

DEMOCRAZIA, RAPPRESENTANZA, CONTROLLO COSTITUZIONALE ACCENTRATO. LE FORME ITALIANE DEL COSTITUZIONALISMO TARDO SETTECENTESCO NELL'OPERA DI GIUSEPPE ABBAMONTE

di *Damiano Iuliano**

SOMMARIO: 1. Perché Giuseppe Abbamonte. – 2. Il *Saggio sulle leggi* fondamentali dell'Italia liberale: sistema e contenuti. – 3. I protagonisti del *Saggio sulle leggi*. – 4. La rappresentanza. – 5. Congruenze sistematiche e teleologiche. – 6. Un potere vigilante. – 7. La risonanza francese del nuovo organo di controllo.

1. *Perché Giuseppe Abbamonte*

I rivolgimenti dell'89 francese produssero vibrazioni costituzionali che si propagarono in buona parte d'Europa. L'onda, tuttavia, partiva da lontano: sicuramente d'oltremanica, altrettanto sicuramente d'oltreoceano. Parigi, lungi dall'esserne l'origine, rappresentò un nodale punto intermedio dell'elaborazione costituzionale, amplificata dagli eventi politici e dai *pelérins de la liberté*¹. Ma esso fu, appunto, una tappa e non un termine e ciò non in relazione all'Ottocento costituzionale, bensì già a quei convulsi anni che in Italia vennero racchiusi nell'espressione *triennio giacobino*². Al rapporto, comunemente ed immediatamente percepito, di trasmissione/trasposizione dei precetti costituzionali non corrispose un allineato rapporto di ricezione/assimilazione di quei precetti nell'in-

* Dottore di ricerca.

¹ L'espressione è di Albert MATHIEZ, in *La Révolution et les étrangers. Cosmopolitisme e défense nationale*, Paris 1918.

² Altri, in riferimento al periodo, preferisce l'utilizzo di "triennio repubblicano". Luciano Guerci ritiene parziale l'aggettivo "giacobino" in quanto riferito esclusivamente ad una corrente nel più vasto panorama post-rivoluzionario. L. GUERCI, *Istruire nelle verità repubblicane: la letteratura politica per il popolo nell'Italia in rivoluzione, 1796-1799* Bologna 1999, pp. 13-4.

telleltualità italiana: essi furono *ad horas* minuziosamente scandagliati e rielaborati secondo differenziati parametri. Operazioni non apertamente praticabili, ma veicolate attraverso canali diversi dall'ufficialità o rese potabili da rivestimenti "compatibili".

Nell'esperienza di Giuseppe Abbamonte³ è possibile ottenere una prospettiva delle posizioni critiche milanesi e napoletane che sul fronte giuridico-politico seguirono gli esiti della svolta rivoluzionaria francese. La congiura giacobina del '94 produsse l'esodo di molti ingegni napoletani – esponenti di quella leva intellettuale formatasi alla scuola di Genovesi e Filangieri – verso il settentrione per sfuggire alla repressione borbonica. Tra i più noti si annoverano, oltre all'Abbamonte, Francesco Saverio Salfi, Carlo Lauberg, Angelo Matteo Galdi, Giuseppe Raffaelli, Vincenzo Cuoco e lo stesso Francesco Mario Pagano. In quel periodo, essi ebbero modo di confrontarsi tra loro e con esuli provenienti da altre realtà italiane ma, soprattutto, poterono sperimentare sul campo, talvolta da protagonisti, l'applicazione delle riforme istituzionali ricalcate sul modello francese.

L'Abbamonte è partecipe di una linea del pensiero e del diritto innestata nel filone del costituzionalismo tardo-settecentesco. La peculiarità di questo personaggio consiste nel dato per cui egli se ne può definire un interprete laico, in un

³ Sul personaggio (Caggiano 1759 - Napoli 1818) non esiste una ricca ed esaustiva bibliografia; notizie biografiche, anche frammentarie ed estese al periodo della sua "emigrazione" settentrionale, si apprendono da: Paolo CARUCCI, *Vincenzo Lupo e Giuseppe Abbamonte martiri del 1799*, Napoli 1904; Nicola FERORELLI, *I patrioti dell'Italia meridionale rifugiati in Lombardia dal 1796 al 1806*, in «Archivio Storico per le Province Napoletane» (ASPN) XLII, 1918; Pia ONNIS ROSA, *Filippo Buonarroti e i patrioti italiani dal 1794 al 1796*, in «Rivista Storica Italiana», 1937, II; R. SORIGA, *Le società segrete, l'emigrazione politica e i primi moti per l'indipendenza*, Modena 1942; Stefano CANZIO, *La prima Repubblica cisalpina e il sentimento nazionale italiano*, Modena, 1944; Pietro NURRA, *Genova nel Risorgimento: Pensiero ed azione*, Milano 1948; Giorgio VACCARINO, *I patrioti «anarchistes» e l'idea dell'unità italiana (1796-1799)*, Torino 1955. Quanto alle compilazioni: voce "ABBAMONTI" in *Galerie Historique des Contemporains ou Nouvelle Biographie*, Mons, Le Roux, 1827, Tomo I; voce "ABBAMONTI", a cura di Pasquale Villani in *Dizionario Biografico degli Italiani* (D.B.I.), Istituto dell'Enciclopedia Italiana, Roma 1960, Vol I: in questa voce, a differenza di quella della *Galerie Historique*, il Villani mette in risalto gli incarichi d'insegnamento, il rapporto con Buonarroti e l'esperienza di Oneglia. Pur riportando l'annotazione delle varianti onomastiche «Abamonti», «Abbamonte», «Abamonte», il Villani predilige il cognome «Abbamonti»; tuttavia, la versione più corretta sembra essere «Abbamonte», come risulta dal certificato di battesimo del 24 gennaio 1759 conservato presso la Chiesa di S. Salvatore in Caggiano. Ancora, di recente, le varianti «Abamonti» e «Abbamonti» compaiono nelle voci dedicate al personaggio, rispettivamente in *Enciclopedia Storica*, Milano 2001, a cura di Massimo Salvadori e ne *L'Enciclopedia*, Utet, Milano 2003, a cura di Giovanni Silengo. Da ultimo, voce ABBAMONTE, a cura di Damiano Iuliano, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani* (D.B.G.I.), Vol. I, Bologna 2013.

momento storico che innalza idee altisonanti, ma ne impone la realizzazione. A differenza di altri, il contatto con il regime non si traduce in un'imposizione di letteratura giuridica e non implica finalità positive di normazione. Inoltre, la sua esperienza non resta unilaterale, relegata in limitati confini spaziali. Per le sue vicende personali, Egli ha modo di valutare e compenetrarsi in più dimensioni territoriali e culturali godendo, quindi, di un punto di osservazione più ampio. L'Abbamonte può ben rappresentare uno specchio dell'intellettualità italiana – se già di “Italia” si incomincia propriamente a parlare appunto in questo periodo – nel suo assistere alle applicazioni concrete delle nuove idee libertarie ed egalarie, repubblicane e costituzionali, ma anche alla loro sostanziale negazione. Egli condensa, dalla sua condizione di “semi-libertà” – deve comunque adottare cautele, sovente l'anonimato – un pensiero complessivo, e più schiettamente giuridico anziché politicamente orientato, sul fenomeno costituzionale a cavallo tra teoria e prassi vissuta. Ed infatti, massimamente nella sua opera compiuta, il *Saggio sulle Leggi Fondamentali dell'Italia Libera*⁴ – ma, in altre forme, anche dalle pagine del *Giornale de' Patrioti d'Italia*⁵ – l'autore attraversa più modelli costituzionali, seleziona, estrapola ed aggiunge. Nessuna grande invenzione, ma un'attenta riflessione giuridica – anche se a tratti ingenua – e di scandaglio sul modello costituzionale più adeguato alla situazione italiana. L'esperienza giornalistica introduce tale riflessione e si dipana parallelamente ad essa, attraverso petizioni di principio, contraddizioni, difficoltà economiche ed ambientali, ma soprattutto disegnando la parabola di una disillusione, quella degli intellettuali italiani che avevano creduto in un Napoleone portabandiera delle idee di libertà, uguaglianza e di unità. Un Napoleone che aveva proclamato al Direttorio: «Gli Italiani sono tutti fratelli e devono tutti unirsi e tutti combattere per una stessa causa»⁶. Quello

⁴ L'opera, nel testo preso in esame, è conservata presso la Biblioteca Nazionale Braidense, pal. Brera, Milano; il titolo completo è *Saggio sulle leggi fondamentali dell'Italia libera. Dedicato al Popolo italiano. Milano, dallo stampatore Luigi Veladini. Anno I, della Libertà Italiana* (di seguito anche indicato come *Saggio sulle leggi* o *Saggio*), coll. GAB 704/2 Sogg. (1797);

⁵ Una collezione pressoché completa del periodico (*infra* indicato come *Giornale*) trovasi conservata anch'essa presso la già menzionata Biblioteca Nazionale Braidense. Passi ed articoli del *Giornale* vengono citati, tra gli altri, da FERORELLI, *I patrioti*, cit. in nt. 1; DE FELICE, *I giornali giacobini italiani*, Milano, 1962, SAIITA, *Alle origini del Risorgimento: i testi di un celebre concorso (1796)*, Istituto Storico Italiano per l'età moderna e contemporanea, Roma 1964. Sulla stampa politica italiana nel triennio giacobino: DE FELICE (a cura di), *I giornali giacobini italiani*, Milano 1962; Carlo CAPRA, *Il giornalismo politico nella Repubblica Cisalpina e nel Regno italico*, Atti del Convegno *Napoleone e l'Italia*, Accademia Nazionale dei Lincei, I, Roma 1973; Mario BATTAGLINI, *Napoli 1799. I giornali giacobini*, Roma 1988.

⁶ Cfr. Jacques GODECHOT, *La grande nazione. L'espansione rivoluzionaria della Francia nel mondo*, trad. it., Bari 1962, pp. 290-1.

stesso che poi, nella Proclamazione di Bassano, dirà ai suoi soldati: «Le contribuzioni imposte ai paesi che avete conquistati, hanno nudrita, sostenuta, pagata l'Armata durante tutta la campagna; avete inoltre spediti trenta milioni al Ministero delle Finanze in soccorso del tesoro pubblico. Avete arricchito il Museo di Parigi di più di trecento articoli, capi d'opera dell'antica e della moderna Italia, cui bastarono appena trenta secoli per produrre [...]»⁷. Il *Giornale de' Patrioti d'Italia* seguirà questa parabola nel suo prodursi fino al suo punto minimo, con il numero 139 del 17 novembre 1797, uno degli ultimi, che vedrà la pubblicazione del proclama di Milano: «[...] Io mi sono messo a pericolo di dimenticare l'uomo probo, e di posporlo all'intrigante. Ma gl'inconvenienti sarebbero stati maggiori nel lasciare a voi le prime elezioni. Voi non eravate per anco organizzati. Io vi lascio tra pochi giorni; e non mi richiamerò fra voi che un ordine del mio Governo, e un imminente pericolo cui si vedesse esposta la Repubblica Cisalpina»⁸. Allo sfaldamento manifesto dell'idea di una rivoluzione importabile corrisponderà la resa anche degli assertori più convinti ed il *Giornale* fermerà le sue stampe. Sarà poi Cuoco, nel giro di pochi anni, a disvelare compiutamente l'utopia.

2. Il Saggio sulle leggi fondamentali dell'Italia libera: *sistema e contenuti*

Il *Saggio sulle leggi* del 1797 manifesta la posizione di Abbamonte e del nucleo intellettuale raccolto intorno al *Giornale de' patrioti d'Italia* riguardo ad una possibile costituzione italiana. La condivisione della concezione democratica e dell'aspirazione unitaria, il rigetto del federalismo sono resi evidenti, come si è avuto modo di verificare, proprio dalle pagine del *Giornale*. Tali ideali, però, nel *Saggio* dell'Abbamonte si depurano, per posizionarsi su un piano strettamente giuridico e tradursi in un organico articolato costituzionale che permetta anche di affrancarsi, laddove ritenuto necessario da peculiarità del normato e da esigenze di logica e sistematica giuridica, dal pur fondamentale modello straniero. È questa una direttrice precisa e consapevole del percorso abbamontiano, che reperisce nel giuridico l'unico spazio di autonomia per la libertà italiana: «Non potendo – afferma l'Autore nella *Prefazione* – rivalizzare coi nostri liberatori nella gloria dell'armi, dobbiamo fare in modo di emularli nella bontà della legislazione»⁹. Emularli, ma non accettare supinamente la loro costituzione: Abbamonte infatti

⁷ *Giornale de' Patrioti d'Italia*, n. 28, 23 marzo 1797, pp. 105-6.

⁸ *Dal Quartier Generale di Milano [...] Bonaparte Generale in Capo dell'Armata d'Italia al Popolo Cisalpino*, in *Giornale*, n. 139, 17 novembre 1797.

⁹ *Saggio sulle leggi*, *Prefazione*, p. 3.

– e ciò costituisce tratto differenziale rispetto ad altri progetti e lavori pressoché coevi, ma territoriali o supini al paradigma – si propone di sviluppare un modello italiano conforme al carattere nazionale che, pur muovendo dalla Costituzione dell'anno III, denoti alcune specificità. Il progetto è storiograficamente rilevante poiché rappresenta il frutto dell'incontro tra il maturo illuminismo napoletano – che si ispirava al magistero di Filangieri, Genovesi e Pagano e trovava le sue fondamenta tra gli altri in Vico, Giannone, Gravina – ed il pensiero di Buonarroti, con le linee di Robespierre e poi Babeuf; può dirsi un'opera laica che non risente di “suggestioni” governative per non essere destinata all'applicazione istituzionale e per collocarsi in un contesto, almeno apparentemente, aperto quale la Milano dell'Amministrazione Generale che bandiva il *Concorso*, accogliendo favorevolmente libere manifestazioni di pensiero. Nonostante i potenziali rischi che una simile impostazione, scelta per il progetto, potesse comportare, «la brama di essere utile alla... patria» spingeva l'Autore, per sua espressa dichiarazione, a trascurare «considerazioni dell'amor proprio»¹⁰. L'idea di un carattere nazionale italiano che richiedesse una forma costituzionale ad esso conforme era già stata sviluppata nello *Sbozzo* con argomentazioni storiche e teoriche: «Stabilir dobbiamo – si legge – per massima fondamentale che se l'Italia vuol essere libera bisogna che abbiam carattere proprio. Senza di questo il sacro nome di patria sarà sempre vana voce per chi nacque in Italia»¹¹. Nell'Autore può scorgersi non tanto e non solo la tensione nazionalistica, ma il forte richiamo al pensiero del Montesquieu, volto contro un'omologazione costituzionale che tendeva ad annichilire ogni differenza in nome di un diritto pubblico naturale che ormai avrebbe dovuto lasciare il passo alle specificità nazionali¹². Ma non può certo parlarsi di anticipa-

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Giornale*, n 3 del 24 gennaio 1797, *Sbozzo*.

¹² Si tratta di un aspetto – quello dell'applicazione *tout court* di una normativa straniera ad altro contesto territoriale – destinato a sfociare nell'Ottocento italiano; esso si riproporrà, infatti, in occasione dell'introduzione negli stati della Penisola del codice civile napoleonico; basti pensare che per tale testo, anziché un adeguamento ai diversificati contesti socio-economici di destinazione, fu imposta una mera traduzione. Parimenti dicasi per la legislazione riformistica del Decennio napoleonico, di cui è esempio pienamente rappresentativo la nuova legislazione giudiziaria. Essa si modellò in larga misura sul paradigma francese post-rivoluzionario, non mandando esenti né il processo né i suoi nuovi protagonisti. L'*iter* normativo che in Francia portò all'esautorazione dell'avvocatura, all'affermazione della formale facoltà di autodifesa della parte ed alla trasformazione dell'antico procuratore in un ufficiale ministeriale venne ripreso, e per i maggiori tratti sostanziali letteralmente tradotto, nella legislazione giudiziaria napoletana. L'istituzione della figura del patrocinatore a Napoli ricalcò pedissequamente la vicenda francese post-rivoluzionaria. La legge istitutiva del 26 luglio 1810 ricalca anche il titolo di quella francese: *Decreto per lo stabilimento de' patrocinatori* [...] (in *Bullettino delle Leggi*

zione di quello che costituirà il nazionalismo ottocentesco: L'Abbamonte è e resta profondamente uomo del suo tempo, di quel "triennio giacobino" poggiato sulla fine del Settecento, che lo vede protagonista assertivo dell'istanza riformatrice, ma non supino interprete – probabilmente solo per le contingenze che lo favorirono – dell'ideologia di potere. Allo stesso modo, non può ritenersi di individuare nel *Saggio sulle leggi* un approccio alle future scienze sociali¹³, l'attenzione alle «circostanze nostre» esprime sicuramente una vocazione storicistica ed una posizione ideologica, ma non ancora sociologica. E, tuttavia, qui si colloca un importante snodo delle premesse del *Saggio*: partendo dalle specificità della situazione italiana, dalla constatazione delle sue secolari divisioni territoriali, dell'aspirazione dei popoli peninsulari all'unità, dell'assenza – almeno manifesta – di faglie nel fronte democratico, della maggiore - sperata - consapevolezza dei diritti poggiata sulle premesse d'oltralpe, l'Abbamonte utilizza questo volano per pervenire alla proposizione di un sistema giuridicamente differente da quello francese. Le «circostanze nostre» non determinano una specifica attenzione normativa alle stesse, ma giustificano la differente struttura del sistema costituzionale disegnato dal *Saggio sulle leggi*. La giuridica inesistenza di diritti preesistenti alla legge, ora non più integrati tecnicamente nel *corpus* normativo, ma sostituiti dallo statalistico riconoscimento di mere facoltà, la sostanziale rimozione dei meccanismi di rappresentanza politica, l'introduzione di nuovi istituti per il controllo di legittimità costituzionale, la stessa eliminazione del sistema di gerarchia delle fonti che va ad incidere sui meccanismi di revisione costituzionale, costituiscono delle componenti di strutture giuridico-costituzionali significativamente divergenti dall'assetto pubblicistico termidoriano e disvelano il progetto del *Saggio*: le "differenze" italiane servono ad introdurre ben diversi assetti costituzionali.

Queste peculiarità traspaiono e si stigmatizzano anche attraverso il rapporto di corrispondenza che, come rilevato, si istituì tra le pagine del *Giornale* ed il *Saggio* costituzionale, quasi come se il primo costituisse un banco di verifica per il

del Regno di Napoli, Napoli, Stamperia Simoniana, 1810, I, in ASNa, Bibl., periodici, suppl.). Anche qui il patrocinatore è inizialmente privo di contorni netti, partecipa della sapienza professionale e della organizzazione amministrativa statale. Le sue funzioni sono quelle procuratorie e non sono declinabili dalle parti; il contraltare anche a Napoli è costituito dalla sanzione del diritto di autodifesa (decreto 26 luglio 1810 n. 711, art. 3: «Le parti potranno difendersi di per loro, o farsi difendere dagli avvocati, a voce o in iscritto, sempre per coll'assistenza del loro patrocinatore, tranne i casi n'èquali secondo il codice di procedura questa assistenza non è richiesta», in *Bullettino*, cit.

¹³ Per un acuto ripercorso che dall'Illuminismo, promotore delle analisi strutturali, giunge alle scienze sociali attraverso il filo teso dello spirito critico razionale v. Raffaele AJELLO, *Il collasso di Astrea. Ambiguità della storiografia giuridica italiana medievale e moderna*, Napoli 2002.

secondo e al tempo stesso un'eco divulgativa delle idee più compiutamente e tecnicamente espresse nel *Saggio*, nonché la giustificazione ragionata delle stesse. Anche attraverso l'Abbamonte, e oltre lo stesso, finisce per dipanarsi il percorso dei concetti chiave del dibattito giuspolitico dell'epoca e dell'incipiente Risorgimento: l'unità, lo statalismo e la stessa nozione di popolo, origine e termine del moto del pensiero costituzionale.

La modalità compositiva del *Saggio sulle leggi*, a parte alcune note fuori testo, ripone solo nella menzionata *Prefazione* una concisa illustrazione degli intenti e in un breve prologo l'evocazione popolare democratico-unitaria, analoga nelle forme al proemio della Carta statunitense dell'87 e della *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* dell'89. Alla parte esclusivamente precettiva sono riservati i successivi 370 articoli, organizzati secondo una serrata sistematica in venti capitoli rubricati.

Tale struttura rende attuabile la scelta metodologica operata ai fini della sua analisi. L'inquadramento degli elementi giuridici secondo canoni generali della sistematica pubblicistica rappresenta una chiave esegetica che non ne pregiudica l'osservazione e la contestualizzazione storica, ma consente di verificarne la valenza normativa all'interno di una struttura giuridica complessa. L'approccio sistematico non "violenta" il lavoro abbamontiano nella misura in cui non pretenda di imporre degli schemi estranei e *a posteriori*, ma consenta, invece, di leggere l'articolato del *Saggio sulle leggi* alla luce dei generali parametri di logica giuridica, non contraddittorietà, coerenza e funzionalità relazionale, organicità dell'impianto. L'approccio sistematico è, in realtà, prima che opzione di metodo dell'analisi, opzione compositiva dell'Autore, il quale espressamente conferisce forma sistematica allo scritto. Ciò che resta all'analisi è, quindi, la verifica della "tenuta" del sistema, della sua effettività, non scemante in asserti politico-letterari, del suo rigore giuridico e strutturale.

Democrazia immediata ed unità, libertà, progresso e felicità sociale, vigile tutela della legislazione democratica costituiscono le linee di fondo su cui si snoda l'articolato giuridico del *Saggio sulle leggi* e se ne costruisce la sistematica. Con ogni evidenza, anche nella struttura costituzionale proposta dal *Saggio sulle leggi*, le preferenze abbamontiane andavano verso la più roussoviana Costituzione dell'anno I, ma le circostanze suggerivano un cauto uso della stessa, e sicuramente un filtraggio attraverso gli schemi e le proposizioni normative dell'imperante modello termidoriano. Ma nel suo progetto costituzionale vi è di più: non si trattava di prediligere il precedente modello giacobino rispetto alla nuova costituzione moderata e borghese; non era questione di scegliere tra due modelli preesistenti proposti dalla Rivoluzione francese, si voleva crearne uno nuovo, un modello per l'Italia libera. In questo conato, l'ottica non era meramente selettiva, ma perfezionativa dei precedenti e delle loro *defaillances* giuridico-sistematiche. L'Abbamonte sceglie ad esempio di

apportare alla Costituzione dell'anno I quei miglioramenti che il *Comité insurrecteur* della congiura di Babeuf riteneva auspicabili¹⁴ Appare un sistema di controllo nei confronti degli amministratori, quello che, secondo gli “uguali”, mancava alla costituzione dell'anno I: l'Abbamonte introduce i *difensori del popolo*¹⁵.

L'assetto istituzionale che il *Saggio sulle leggi* predispone per la sua Repubblica rappresenta quindi il risultato, alquanto originale, della combinazione tra la Costituzione dell'anno III, quella dell'anno I, le idee di Rousseau e di Buonarroti. Ma esso attinge diacriticamente anche al vasto bacino dell'Illuminismo meridionale di cui l'Abbamonte è figlio¹⁶, in un confronto dalle alterne sorti. Non da ultimo, svolge un ruolo il dato della prassi, *rectius* della teoria applicata: è possibile, infatti, riscontrare anche un'appropriazione di principi e precetti innestati in precedenti esperienze di normazione realizzate dal Buonarroti, anche in territorio ligure.

Tutto ciò, ad un esame meramente esteriore del testo, appare circoscritto nel perimetro della Costituzione dell'anno III, così ben predisponendo sia il lettore da convincere sia il critico da eludere. Anche la scelta di un articolato privo di commenti coadiuva l'intento, permettendo di sottendere i principi ad un assetto tecnico giuridico. La veste del *Saggio* non risponde, tuttavia, a mere esigenze estrinseche: il canone formale vale ad operare la traduzione ed il veicolo dei concetti in un contesto di controllo, ma si rende esso stesso formante giuridico: presuppone linee normanti che si ritrovano così già tracciate una volta che si scenda al livello dei contenuti, imposta il dover essere, crea ambiti e disegna spazi che saranno poi lo scenario ed il limite dell'azione giuridica. Nella composizione giuridica del *Saggio sulle leggi* la struttura riveste carattere ontologico, è parte superiore del dettato. In questo senso, il sistema che viene prefigurato oblitera, già strutturalmente, la giuridica esistenza di diritti a monte della legge. L'impianto, con piena consapevolezza e consequenzialità – come viene parallelamente esplicitato nei commentari sul *Giornale* – non prevede alcuna previa dichiarazione

¹⁴ BUONARROTI, *Scritti politici*, cit., p. 70.

¹⁵ *Saggio sulle leggi*, cap. VIII, artt. 173-88.

¹⁶ Basti pensare, per le sue costruzioni sulla legge e sulla sovranità generale quali manifestazioni di un tutto inscindibile, anche agli originari insegnamenti del Gravina: «Atque his e voluntatibus et viribus in unum confluentibus, publica voluntas conflatur, summaque potestas: quarum altera dicta lex est, sive communis ratio, vel civilis sapientia, et publica philosophia: altera imperium, sive vis, et potestas universorum». Gian Vincenzo GRAVINA. *Originum Juris civilis*, l. II, *De jure naturali gentium et XII tabularum*, caput XVII, *De jure Sapientis in ceteros*, (1713) Roma 1835, p. 40 (dell'ed. originale vi è una riprod. anastatica a cura di Fabrizio LOMONACO, con introd. di Fulvio TESSITORE, Napoli 2004). L'autore e l'opera verranno più volte ripresi e citati nell'*Esprit des lois* del Montesquieu; in una linea di continuità intellettuale ed ideologica, il Pagano li terrà ben presenti nel suo progetto costituzionale.

di diritti primigenii: sarà facoltà del sovrano legislatore riconoscere diritti civili e politici. È solo l'adesione agli ideali di libertà a far sì che la legge dello Stato operi tale riconoscimento¹⁷. Laddove la volontà legiferante se ne dovesse potestativamente discostare, il modello costituzionale abbamontiano non incontrerebbe limiti esterni o superiori: si porrebbe su altri piani un conflitto ideologico, ma i meccanismi giuridici del sistema non risulterebbero influenzati dai contenuti.

Ancora, la struttura forma un sistema di costituzione senza costituzione: addirittura nel titolo il riferimento è alle *leggi fondamentali*, non alla costituzione. Il salto giuridico, logico e concettuale tra le due espressioni è enorme. Le leggi fondamentali sono le leggi che attengono ai meccanismi di funzionamento degli apparati statali, ai rapporti istituzionali, ai primari presidi sociali; esse, tuttavia, stanno in un rapporto di continenza rispetto al ben diverso concetto di costituzione. Anch'essa, infatti, si occupa primariamente di regolare i rapporti fondamentali della società ed il funzionamento istituzionale, ma possiede un differenziale normativo immenso: la sovraordinazione. È questo un ulteriore presupposto strutturale ed ontologico del sistema abbamontiano, a tratti riconnesso con il primo; sicuramente con il precedente ha in comune la rimozione di un limite, stavolta interno e non eteronomo, alla volontà dell'assemblea legislativa.

Sempre nella delineazione strutturale è possibile scansionare ulteriori formanti del *Saggio sulle leggi*: la rappresentazione territoriale è presupposta unitaria, e vi appare la correlativa unitarietà degli organi istituzionali. La premessa implicita del *Saggio* si esplicita nella struttura, per poi scendere direttamente ai contenuti giuridici. Così è per la sovranità, compenetrata nel popolo, altro grande problematico estremo, presupposto ma non definito, che in forma di particolare elementare ne partecipa attraverso le *assemblee comunali*¹⁸

3. I protagonisti del *Saggio sulle leggi*

Tra i vari titoli attribuiti alle sezioni del *Saggio sulle leggi* non ve n'è alcuno riferito espressamente al popolo. Il termine, accuratamente riportato con l'inizia-

¹⁷ Riecheggia qui la lezione del Rousseau: «Pour ordonner le tout, ou donner la meilleure forme possible à la chose publique, il y a diverses relations à considerer. Premièrement, l'action du corps entier agissant sur lui-même, c'est-à-dire le rapport du tout au tout, ou du souverain à l'État [...]; car, s'il n'y a danse chaque État qu'une bonne manière de l'ordonner, le peuple qui l'a trouvée doit s'y tenir: mais si l'ordre établi est mauvais, pourquoi prendrai-on pour fondamentales des lois qui l'empêchent d'être bon? [...] un peuple est toujours le maître de changer ses lois [...]; car, s'il lui plaît de se faire mal à lui-même, qui est-ce qui a droit de l'en empêcher?». *Du contrat*, cit., I. II, chap. XII.

¹⁸ *Saggio sulle leggi*, cap. II, artt. 40-74

le maiuscola, va solo a comporre l'espressione *Difensori del Popolo* per rubricare il capitolo ottavo¹⁹ e pertanto in quel contesto non si dota di autonoma valenza descrittiva. Eppure, il soggetto "popolo" è il primo elemento del progetto costituzionale, esso è addirittura «dedicato al Popolo italiano»²⁰. Potrebbe sostenersi che tale soggetto sia al di sopra dello stesso impianto normativo elaborato, che lo sovrasti al punto da renderne superflua la menzione formale e che il progetto abbia senso in quanto rappresenti una modalità esplicativa del dover essere popolo. Di converso, infatti, nei contenuti positivi del *Saggio sulle leggi* non vi è un istituto che nel suo profilo giuridico non contempli il popolo, la relazione con esso. Lo Stato abbamontiano, dunque, esiste per il popolo che ne costituisce l'essenza: "parla" con la sovranità, "esercita" sul territorio. Il popolo, dunque, rappresenta l'unico soggetto esterno alla costruzione abbamontiana, ne costituisce il presupposto; gli altri soggetti dell'ordinamento trovano definizione all'interno della stessa, promanano da essa. Le uniche proposizioni giuridiche a carattere definitorio che si reperiscono nell'articolato non riguardano l'ente collettivo, bensì i requisiti per la cittadinanza; essi si dipanano negli artt. 6-11 del capitolo I²¹,

¹⁹ Ivi, cap. VIII, artt. 173-88

²⁰ L'espressione costituisce il sottotitolo del *Saggio sulle leggi* e compare fin dalla prima uscita dell'opera. La dedica, è del resto, espressa già nella lettera di presentazione dell'opera alla Società di Pubblica Istruzione di Milano in Gov. P.A. *Studii*, Era Rep. IX; (*Giornale dei Patriotti d'Italia*). Ivi, XII (*Abamonti*); Protocollo Amministrazione Generale Lombardia n. 10089, 23 novembre a. V (*Abamonti e compagni patriottici*).

²¹ *Saggio sulle leggi*, cap. I: «6. Per esser cittadino bisogna esser nato e domiciliato nell'Italia libera, aver l'età d'anni venti compiuti, ed essersi fatto scrivere nel libro d'è cittadini, ed in quello della guardia nazionale della comunità in cui si abita.

Il figlio di un cittadino nato accidentalmente fuori dell'Italia è reputato cittadino, purché venghi a fissare il suo domicilio nella patria, e riempisca le altre condizioni.

7. Uno straniero potrà esser ammesso alla cittadinanza per decreto del corpo legislativo, il quale potrà ancora conferire gli onori della cittadinanza, ed allora il forestiero non è tenuto a rinunziare al proprio paese, o a corporazioni a cui può esser affiliato, ma in tal caso non può esser inalzato alle cariche pubbliche.

8. I forestieri che hanno combattuto una o varie campagne per lo stabilimento della repubblica sono riguardati come se fossero nati nell'Italia libera.

9. Si perde il dritto di cittadinanza col farsi naturalizzare in paese straniero, coll'accettare funzioni o favori di un governo straniero, coll'essere affiliato a corporazioni straniere o religiose, che suppongono distinzioni di nascita o voti religiosi, o coll'esser condannato a pene infamanti o afflittive sino a che si sia rehabilitato.

10. Il dritto di cittadinanza resta sospeso coll'assentarsi dieci anni di seguito senza permesso o missione pubblica fuori del territorio della repubblica, coll'essere in istato d'accusa o di condanna sino a che il giudizio non sia annullato, coll'interdizione giudiziaria per causa di demenza o d'imbecillità, coll'esser in istato di debitore fallito a titolo gratuito, e finalmente coll'esser domestico attaccato al servizio della casa o della persona.

facendo subito seguito a quelli sulla distribuzione territoriale. Trattasi della circoscrizione dei titolari di diritti in base a criteri di nascita, sangue²², merito²³, età e capacità culturali-lavorative²⁴. Rispetto alla Costituzione francese dell'anno III manca appena il requisito del censo²⁵, grande spartiacque nella Prima repubblica²⁶. In aggiunta ai casi francesi è prevista la fattispecie di nascita fuori dal territorio: lo *jus sanguinis* dev'essere però accoppiato al requisito del soggiorno²⁷, anche perché, in contraria ipotesi, opererebbero in coordinamento sistematico le limitazioni previste al successivo art. 10. Accanto alle fattispecie acquisitive della cittadinanza trovano posto le vicende estintive della stessa²⁸, previste in un articolo separato rispetto a quello disciplinante le minori ipotesi di sospensione²⁹. Queste ultime prevedono la giuridica possibilità di un ripristino della qualità di cittadino una volta rimossa la causa impediente, consistente nell'allontanamento immotivato e prolungato dal territorio della repubblica, nel gravame giudiziario penale, nella decozione economica, nel mestiere servile, nell'interdizione per infermità mentale³⁰. I casi di perdita e sospensione ricalcano quelli degli artt. 12 e 13 della Costituzione termidoriana³¹. Viene riprodotta, nel testo abbamontiano,

11. I giovani non possono essere ascritti sul libro de' cittadini se non provano che sanno leggere e scrivere, e che sanno una professione meccanica o rurale».

²² *Ibidem*, art. 6, cit.

²³ *Ibid.*, art. 8, cit.

²⁴ *Ibid.*, art. 11, cit.

²⁵ Cost. fr. A. III: «Art. 8 – Tout homme né et résidant en France, qui, âgé de vingt et un ans accomplis, s'est fait inscrire sur le registre civique de son canton, qui a demeuré depuis pendant une année sur le territoire de la République, et qui paie une contribution directe, foncière ou personnelle, est citoyen français». Per una raccolta complessiva dei testi costituzionali francesi, Charles DEBBASH et Jean-Marie PONTIER, *Les Constitutions de la France*, Paris 1989.

²⁶ Anche se mai ufficialmente proclamata, essa è convenzionalmente intesa dalla fine della monarchia costituzionale, decretata con i voti unanimi della *Convention nationale* il 21 settembre 1792 alla proclamazione napoleonica dell'impero il 18 aprile 1804.

²⁷ *Saggio sulle leggi*, cap. I, art. 6, cit.

²⁸ *Ibidem*, art. 9, cit.

²⁹ *Ibid.*, art. 10, cit.

³⁰ Sul fenomeno dell'interdizione giudiziale nel suo *iter* storico-giuridico ed in particolare riguardo alla disciplina che l'istituto ricevette nel codice civile napoleonico v. il recente lavoro di Giovanna SCIUTO, *L'interdizione giudiziale e le logiche del code civil*, Catania 2011.

³¹ Cost. fr. a. III, tit. II: «Art. 12. - L'exercice des Droits de citoyen se perd : 1° Par la naturalisation en pays étrangers ; 2° Par l'affiliation à toute corporation étrangère qui supposerait des distinctions de naissance, ou qui exigerait des vœux de religion ; 3° Par l'acceptation de fonctions ou de pensions offertes par un gouvernement étranger ; 4° Par la condamnation à des

tra i casi di perdita dello *status* di cittadino, anche la condanna a pene infamanti o afflittive; ma tale ipotesi sembrerebbe integrare più un caso di sospensione, visto che essa perdura sino alla riabilitazione. Ne vale contrariamente obiettare che la riabilitazione possa essere solo eventuale, giacché si può agevolmente argomentare che lo stesso vale per l'«istato d'accusa o di condanna», potendo essere la prevista condizione risolutiva dell'annullamento solo eventuale: eppure tale ipotesi viene fatta ricadere tra quelle di sospensione. L'Abbamonte non risolve tale – almeno apparente – contrasto, ma vi aderisce, appesantendo la fattispecie con la previsione non della sola sentenza in contumacia, ma di tutte le sentenze di condanna. Segno evidente della rimediazione sulla tematica. Presumibilmente, il senso va reperito nell'effetto obliterante della riabilitazione. Attribuendogli carattere estintivo del reato che dava luogo a pene infamanti, l'istituto consentiva ai costituenti di ricollegarvi anche la riacquisizione di uno *status* ormai perduto per la intrinseca gravità dei fatti ascritti. Viceversa, mantenendosi nell'articolato abbamontiano, la previsione di cui all'art. 10, di più lieve entità, non poteva che avere carattere residuale, riferendosi a tutte le altre sentenze di condanna, per le quali l'assenza di pene afflittive od infamanti denotava carattere di minore pericolosità sociale. Per altro verso, la disposizione sospensiva potrebbe riferirsi alla litispendenza, per tutto il tempo necessario alla formazione dell'eventuale giudicato. In entrambi i casi, l'Abbamonte copre con esercizio di logica giuridica uno specchio più ampio della previsione francese che, limitandosi alla sola disciplina dell'ipotesi di contumacia, nulla dispone per le residue ipotesi, tolte le condanne gravi, cui è ricollegata appunto la perdita della cittadinanza, e le sentenze di contumacia, assogettate alla sospensione.

Dalla rimediazione e revisione abbamontiana emerge anche un'ulteriore divergenza: i casi di assenza ingiustificata dal territorio dello Stato. Per essi, la Costituzione francese, all'art. 15³², prevede un lasso temporale settennale, decorso il quale, il cittadino viene reputato straniero. In questo caso la cittadinanza si perde ed una nuova si ottiene con l'espressa manifestazione di volontà unita ad una contribuzione fiscale ed al risiedere per ulteriori sette anni nel territorio

peines afflictives ou infamantes, jusqu'à réhabilitation.

Art. 13. - L'exercice des Droits de citoyen est suspendu : 1° Par l'interdiction judiciaire pour cause de fureur, de démence ou d'imbécillité ; 2° Par l'état de débiteur failli, ou d'héritier immédiat ; détenteur à titre gratuit, de tout ou partie de la succession d'un failli; 3° Par l'état de domestique à gage, attaché au service de la personne ou du ménage ; 4° Par l'état d'accusation ; 5° Par un jugement de contumace, tant que le jugement n'est pas anéanti».

³² *Ibidem*: «Art. 15. - Tout citoyen qui aura résidé sept années consécutives hors du territoire de la République, sans mission ou autorisation donnée au nom de la nation, est réputé étranger; il ne redevient citoyen français qu'après avoir satisfait aux conditions prescrites par l'article dixième».

della repubblica o agli altri requisiti previsti per la naturalizzazione dello straniero originario *ex art. 10*³³. Per tale caso, la norma francese crea un articolo a parte; in specie, un articolo che espressamente non rientra in nessuna delle categorie anzidette, della perdita o della sospensione della cittadinanza. La norma di sbarramento dell'art. 14³⁴ è di chiara lettura e fornisce il suggello giuridico di tale interpretazione: quelle di cui agli artt. 12 e 13 sono ipotesi tassative. Il senso dell'ulteriore previsioni può solo giuridicamente ravvisarsi nel discrimine tra *facoltà* e *status*: nei primi due casi trattasi di esercizio dei diritti – perdita o sospensione – nell'ultimo di qualità di cittadino. Tuttavia, a tale distinzione non sembra che la formazione costituzionale ricollegli effetti specifici: un cittadino che abbia perso l'esercizio dei diritti di cittadino non conserva margini residuali di significanza giuridica. L'Abbamonte non avverte l'esigenza di creare questo *tertium genus* riconnettendo tutti i menzionati effetti giuridici esclusivamente al «diritto di cittadinanza»; stante la reversibilità della condizione dell'assente ingiustificato, ripone la fattispecie tra le ipotesi di sospensione di cui al suo art. 10, innalzando la soglia di apprezzamento giuridico dell'assenza al decennio ed elidendo, con tale disciplina, il meccanismo francese di “ri-naturalizzazione”, attraverso il quale si perveniva, nel minimo, ad almeno quattordici anni di incapacità politica del soggetto, a prescindere dagli ulteriori requisiti censitari, ovviamente cancellati dal *jacobin* Abbamonte. Da tali revisioni emerge, quanto alla metodologia compilativa dell'Autore, l'importante dato dell'applicazione di un principio di economia giuridica che rappresenterà – sia pure con alcuni cedimenti – una costante del *Saggio sulle leggi*; emerge altresì, nel merito della normazione, una ricostruzione in chiave di maggior tutela della cittadinanza e delle sue attribuzioni, come si avrà modo di riscontrare in successivi punti dell'articolato. Il tema, di per sé sensibile, diviene per l'Abbamonte consustanziale: nella sua immedesimazione diretta popolo-sovrano, nel suo meccanismo del legislativo con l'esercizio della sovranità spalmato su ogni singolo, le limitazioni dei diritti politici individuali sono ancor più suscettibili di alterare l'equilibrio del sistema, vanno riguardate con parsimonia. Ancor più, per l'Autore, un cittadino senza esercizio dei diritti non ha senso: per la Costituzione francese resterebbe un uomo, nella costruzione statalista del *Saggio sulle leggi*, che non ha più quale suo antefatto la Dichiarazione dei diritti, anche i diritti umani si riconnettono al riconoscimento dello Stato:

³³ *Ibidem*: «Art. 10. - L'étranger devient citoyen français, lorsque après avoir atteint l'âge de vingt et un ans accomplis, et avoir déclaré l'intention de se fixer en France, il y a résidé pendant sept années consécutives, pourvu qu'il y paie une contribution directe, et qu'en outre il y possède une propriété foncière, ou un établissement d'agriculture ou de commerce, ou qu'il y ait épousé une femme française».

³⁴ *Ibidem*: «Art. 14. - L'exercice des Droits de citoyen n'est perdu ni suspendu que dans les cas exprimés dans les deux articles précédents».

I soli cittadini possono esercitare funzioni pubbliche, ed avere il pieno esercizio di tutti i diritti che competono all'uomo³⁵.

E attorno al perno-cittadino, senza mediazioni sociali, ruota la costruzione abbamontiana: vi si rinvia il rifiuto e il sospetto per ogni ente esponenziale, per ogni associazione che distingue gli individui, sia essa una formazione religiosa o una corporazione professionale³⁶; si rivendica l'esclusività statale del momento associativo: «Nessuna assemblea di cittadini si può qualificare società popolare³⁷».

Oltre a tali principi, condivisi con la matrice francese, sussiste l'apprestamento di uno specifico sistema di garanzia nei confronti del «Popolo» o dei privati. Si tratta di un rimedio interno, di un meccanismo autoimmunitario inoculato nella costituzione contro le degenerazioni delle istituzioni democratiche. L'Abbamonte prevede la magistratura dei *difensori del Popolo* e nel capitolo ottavo (artt. 173-88) ne profila caratteri, attribuzioni e funzionamento, svincolandola funzionalmente da ogni prevista gerarchia amministrativa, con evidente cura della coerenza sistematica e del coordinamento normativo degli organi³⁸. L'Abbamonte ritiene, infatti, che per espletare la loro funzione di controllo, tali magistrati non possano rispondere secondo le generali regole per le funzioni pubbliche; cerca, insomma, di conferire loro quel sufficiente grado di autonomia e di soggezione alla mera legge che si confà ad un organo giudicante. Per ottenere tale indipendenza, egli introduce una deroga legislativa alla norma generale applicando il principio di specialità. Senza il ricorso a tale espediente normativo, la funzione, sarebbe stata svuotata di ogni efficacia poiché il sistema da un lato avrebbe previsto una garanzia, dall'altro l'avrebbe subordinata a superiori gradi gerarchici che, in tal modo, sarebbero stati sottratti al controllo o posti in grado di influenzarlo.

³⁵ *Saggio sulle leggi*, cap. I, art. 12.

³⁶ *Ibidem*: «13. Non esiste alcuna differenza fra i cittadini che quella della virtù e de' talenti, ed altra superiorità che quella de' funzionari pubblici relativa solamente all'esercizio delle loro cariche.

14. La legge non riconosce nè voti religiosi, nè alcun impegno contrario a' diritti naturali dell'uomo.

18. Non vi è nè privilegio, nè maestranza, nè corporazioni d'arti o mestieri, nè limitazioni alla libertà di commercio, ed all'esercizio dell'industria e delle arti d'ogni specie, ma coloro che hanno pagato la maestranza sono reputati aver pagato il diritto di patente che la repubblica può imporre per l'esercizio delle arti diverse sino alla concorrenza della somma che hanno sborsata per avere la maestranza.

Ogni proibizione in questo genere, quando le circostanze la rendono necessaria, è essenzialmente provvisoria, e non ha effetto che per un anno al più, a meno che non sia formalmente rinnovata».

³⁷ *Ibid.*, art. 25 – Cost. fr. a. III, tit. XIV, art. 151.

³⁸ *Saggio sulle leggi*, cap. VIII, art. 182 in comb. disp con gli artt. 77-8. V. *ibidem*.

Ispirato forse anche dalla Costituzione di Filadelfia³⁹, l'Abbamonte finisce per disegnare un peculiare *impeachment* che implica il coinvolgimento del *Tribunale supremo*⁴⁰ ai fini del giudizio di quelle pubbliche autorità che si siano rese colpevoli – o di cui si ritenga la colpevolezza – per un'oppressione popolare nell'esercizio del proprio ufficio. Trattasi, anche qui, del perseguimento di un reato politico, come attesta la *declaratio* la quale, indipendentemente dalla pena successivamente inflitta all'accusato, va espletata in sede istituzionale affinché l'abuso venga conosciuto dalla comunità costituita in apparato e lì si producano gli effetti della censura⁴¹. La similitudine con i tratti dell'istituto commentato dall'Hamilton e con i commenti di questo autore, continua a proporsi. L'art. 1, sez. III della Costituzione americana statuisce che le condanne pronunciate dal Senato al termine di un procedimento per impeachment «non avranno altro effetto se non di allontanare l'accusato dalla carica che occupa e di interdirlo negli Stati Uniti da qualsiasi carica onorifica di fiducia o retribuita; ma il condannato potrà nondimeno essere sottoposto al procedimento penale ordinario od essere processato giudicato e punito secondo le leggi vigenti». Il rilievo costituzionale

³⁹ Cost. americana, artt. I, sez. III e II, sez. III al. 6 e sez. IV, delineante gli estremi per la procedura dell'*impeachment*, ossia la sfiducia nei confronti delle funzioni esecutive statali. Promotori ne sono la camera dei Rappresentanti a semplice maggioranza ed il Senato con voto favorevole di almeno due terzi. Sull'istituto si aprì un ampio dibattito del quale l'Abbamonte, osservatore del fenomeno costituzionale americano come è reso palese dagli attenti articoli critici pubblicati in *Giornale* (es. *Giornale* n. 6, 31 gennaio 1797), non poteva non essere a conoscenza. In particolare, dalle pagine de *The Federalist*, pochi anni prima Alexander Hamilton trattava in vari articoli della natura dell'istituto e dell'opportunità delle scelte effettuate a Filadelfia. In tali osservazioni, egli aveva modo di sottolineare il carattere di inchiesta nazionale della messa in stato d'accusa e l'òa necessità che essa fosse condotta da rappresentanti della nazione: «What it may be asked is the true spirit of the institution itself? Is it not designed as a method of National Inquest into the conduct of public men? If this be the design of it, who can so properly be the inquisitors for the nation, as the representatives of the nation themselves?» (in *The Federalist*, saggio n. 65, 7 March 1788, reperibile in varie traduzioni italiane tra cui l'importante Alexander HAMILTON, John JAY, James MADISON, *Il federalista: commento alla Costituzione degli Stati Uniti: raccolta di saggi scritti in difesa della Costituzione degli Stati Uniti d'America approvata il 17 settembre 1787 dalla Convenzione federale*, intr. Gaspare AMBROSINI, app. Guglielmo NEGRI, Mario D'ADDIO, trad. Bianca Maria TEDESCHINI LALLI, Pisa 1955). La magistratura abbamontiana ha un profilo nettamente slegato dalla funzione legislativa, ma saldamente collegato alla immediata rappresentanza popolare, essendo essi espressione diretta delle *assemblee comunali* (*Saggio sulle leggi*, cap. VIII, art. 180); è difficile ritenere che l'autore sia andato esente dalle suggestioni del modello e del dibattito americano. Sull'istituto anglosassone dell'*impeachment* e la sua evoluzione, v. Simone SANTUCCI, *Profili storici e sistematici della messa in stato d'accusa*, Roma, 2012, Cap. I.

⁴⁰ Trattato nel *Saggio sulle leggi* al cap. IX, artt. 189-206.

⁴¹ *Saggio sulle leggi*, cap. VIII, art. 188.

della funzione quindi, qui come per l'Abbamonte, non risiede tanto nella finalità dell'irrogazione della sanzione penale, quanto nella stigmatizzazione del magistrato colpevole e nella sua fuoruscita dall'assetto istituzionale. In sintesi, nella capacità di garantire il sistema democratico dalle degenerazioni interne.

Le attribuzioni della cittadinanza incontrano quindi tutela nei profili delle fattispecie di sussistenza e persistenza in capo all'individuo, forza di resistenza passiva nelle ipotesi di loro compressione, difesa singola e collettiva verso lo stesso sistema ed i suoi apparati. In tal modo la base per l'esercizio della sovranità è organicamente garantita. Ogni altro soggetto ordinamentale che l'Abbamonte prevede non è assistito da pari tutele e sta, nei confronti del sovrano, in un rapporto di funzione/esecuzione/mandato, ma senza compartecipazione di sovranità la quale resta esclusivamente manifestazione della volontà generale e, come tale, è indivisibile tra poteri distinti: organi di governo e di magistratura devono uniformarsi alla volontà generale.

4. *La rappresentanza*

Il sistema dell'Abbamonte non prevede, si è detto, una rappresentanza politica. Se per essa si intende il rapporto costituito tra il corpo elettorale, titolare della sovranità, ed i rappresentanti o deputati quali soggetti da esso indicati, mediante meccanismi elettivi, allo scopo di esercitare effettivamente la sovranità, ciò è chiaramente reietto nel progetto costituzionale. Esso prevede un diretto esercizio di sovranità da parte del popolo puntando alla piena realizzazione del precetto roussoviano:

La Souveraineté ne peut être représentée, par la même raison qu'elle ne peut être aliénée; elle consiste essentiellement dans la volonté générale, et la volonté ne se représente point: elle est la même, ou elle est autre; il n'y a point de milieu. Les députés du peuple ne sont donc ni ne peuvent être ses représentants, ils ne sont que ses commissaires; ils ne peuvent rien conclure définitivement. Toute loi que le Peuple en personne n'a pas ratifiée est nulle; ce n'est point une loi. Le peuple Anglois pense être libre; il se trompe fort, il ne l'est que durant l'élection des membres du Parlement; sitôt qu'ils sont élus, il est esclave, il n'est rien. Dans les courts moments de sa liberté, l'usage qu'il en fait mérite bien qu'il la perde.

L'idée des Représentans est moderne: elle nous vient du Gouvernement féodal, de cet inique et absurde Gouvernement dans lequel l'espèce humaine est dégradée, et où le nom d'homme est en déshonneur. Dans les anciennes Républiques et même dans les monarchies, jamais le Peuple n'eut des représentants; on ne connoissoit pas ce mot-là⁴².

⁴² JEAN-JACQUES ROUSSEAU, *Du contrat social ou principes du droit politique*, Amsterdam 1762, l. III, chap. XV. In traduzione italiana a cura di Jole Bertolazzi, Jean-Jacques ROUSSEAU,

Ad onta dell'assenza di rappresentanza politica nel sistema abbamontiano, vi si ritrova una serie di soggetti istituzionali dotati di rappresentanza in senso generico, ovvero di una funzione di assolvimento di specifici compiti in sostituzione di altri. In tal modo il rapporto che si profila è nella sostanza più vicino alla figura del mandato *sub specie* di mandato imperativo o obbligatorio. Tuttavia, nell'impianto si osservano alcune mitigazioni in senso più propriamente rappresentativo che segnano un allontanamento dal governo-ministro teorizzato dal Rousseau⁴³. Innanzitutto la non revocabilità anche in caso di non ottemperanza ai propri compiti: ne sono esempi gli artt. 109-10, 142, 168, 175, 204, 241, 310⁴⁴. Viene generalmente prevista una verifica dell'operato successiva all'espletamento del mandato, mentre nel corso dello stesso, la destituzione dall'incarico è stabilita solo per ipotesi di particolare disvalore e pericolosità sociale⁴⁵. La finalità del riscontro postumo non attiene, quindi, al vincolo del rappresentante, ma all'eventuale comminazione della mera sanzione giuridica; una finalità punitiva, non funzionale alla dinamica del rapporto che, pertanto, si "apre" verso un mandato libero

Il contratto sociale (1762), Milano 2003, p. 180.

⁴³ «Voilà quelle est, dans l'État, la raison du gouvernement, confondu mal à propos avec le souverain, dont il n'est que le ministre. Qu'est-ce donc que le gouvernement? Un corps intermédiaire établi entre les sujets et le souverain pour leur mutuelle correspondance, chargé de l'exécution des lois et du maintien de la liberté tant civile que politique. [...] Ce n'est absolument qu'une commission, un emploi, dans lequel, simples officiers du souverain, ils exercent en son nom le pouvoir dont il les a fait dépositaires, et qu'il peut limiter, modifier et reprendre quand il lui plaît. L'aliénation d'un tel droit, étant incompatible avec la nature du corps social, est contraire au but de l'association». Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat*, cit., I. III, chap. I.

⁴⁴ *Saggio sulle leggi*, cap. IV: «109. I cittadini che sono, o sono stati membri del consiglio non possono essere accusati nè giudicati in qualunque tempo per quello che hanno detto o scritto nell'esercizio delle loro funzioni; se il tribunale supremo non ha nello spazio di un anno disapprovata la loro condotta, nel qual caso i difensori del Popolo possono accusarli davanti il tribunale supremo, ed in quest'intervallo non si possono assentare dal territorio della repubblica.

110. Nel tempo che dura la loro carica e dopo trenta giorni non possono esser posto in arresto che nel caso di flagrante delitto in materia criminale, ma allora ne sarà dato subito avviso al consiglio, che con decreto il quale non è suscettibile d'urgenza può solo determinare se vi è luogo o no a che il tale individuo o tali individui, membri del consiglio, siano posti in giudizio davanti al tribunale supremo.

142. I cinque articoli cominciando dal 109 fino al 113 hanno luogo egualmente per i membri del senato».

⁴⁵ Esse, in via generale, consistono in flagrante reato criminale, tradimento, dilapidazione, cospirazione, attentato alla sicurezza interna o esterna dello Stato. Costituiscono l'oggetto degli artt. 110-1 che, inseriti nella disciplina del *consiglio nazionale*, estendono il loro ambito di applicazione agli altri organi costituzionali per effetto di meccanismi di rinvio formale introdotti nell'articolato.

in capo ai deputati, tipico della rappresentanza politica. Per altro riguardo, viene mantenuta l'apertura verso la c.d. rappresentanza nazionale: l'art. 84⁴⁶ riprende il principio enunciato dalla Costituzione termidoriana⁴⁷ pur non raccogliendo l'espreso divieto del mandato imperativo. Se tale principio è comprensibilmente compatibile con le istanze di unificazione sottese al *Saggio sulle leggi* e con la convinzione abbamontiana dell'assenza di fazioni nel popolo italiano, giuridicamente esso apre all'istituto del mandato libero in capo ai rappresentanti, che in tal modo non rispondono direttamente ai loro rappresentati, ma all'intera collettività. Ciò però implica che la manifestazione di volontà nel loro operare sia autonoma e non mero riflesso e che la sovranità popolare ne sia in qualche misura intaccata. Si può, in senso contrario, sostenere che l'Abbamonte circoscrive l'intangibilità della sovranità popolare alla ratifica legislativa. Ciò trova plausibile spazio nel suo impianto legislativocentrico. Se la legge fonda lo Stato ed i diritti individuali, nell'approvazione delle leggi risiede la massima esplicazione della sovranità. Ne viene fuori un quadro che trascura il peso degli spazi della discrezionalità esecutiva, regolamentare e burocratica, nonché quelli dell'interpretazione giudiziaria: sicuramente nella ricostruzione abbamontiana vi è uno sbilanciamento verso il legislativo, fonte degli altri poteri o, più correttamente, delle funzioni delegate. Può dirsi che dell'insegnamento del Rousseau l'Autore non porti a fondo la prima parte: «[...] la volontà [sovrana] non si rappresenta: o è essa stessa, o è un'altra; non c'è via di mezzo. I deputati del popolo non sono dunque né possono essere i suoi rappresentanti»; invece, realizzi ed osservi scrupolosamente la seconda parte: «Ogni legge che non sia stata ratificata dal popolo in persona è nulla; non è una legge».

Così, nell'articolato si susseguono una serie di soggetti, quasi tutti collegiali, che assolvono a compiti funzionali, quale la predisposizione dei progetti legislativi, riservata al *consiglio nazionale*; ad attività esecutive, come l'emanazione di proclami, di competenza del *senato*; a mandati più ristretti e specifici, quale l'assegnazione operativa di un settore amministrativo o il compito di verificare l'intangibilità delle leggi⁴⁸. Di diretta attribuzione popolare resta l'approvazione delle leggi, la loro abrogazione, la nomina dei soggetti direttamente delegati, tra i quali i giudici, gli amministratori locali ed i consiglieri nazionali, la verifica

⁴⁶*Saggio sulle leggi*, cap. IV: «84. I membri del consiglio nazionale non sono rappresentanti della regione che gli ha nominati, ma bensì della nazione intera».

⁴⁷ Cost. fr. A. III, Tit. V, art. 52: «Les membres du Corps législatif ne sont pas représentants du département qui les a nommés, mais de la Nation entière, et il ne peut leur être donné aucun mandat».

⁴⁸ V. *infra*.

dell'operato⁴⁹. Esistono, tuttavia, soggetti istituzionali che sono espressione di altri organi, delegati "di secondo livello": il *senato* espressamente detentore del potere esecutivo per effetto del dichiarativo art. 120, è organo collegiale di nomina consiliare e risponde al corpo legislativo del proprio operare ai sensi degli artt. 143 e 144 nonché, in via generale, secondo i meccanismi e le tutele dei richiamati artt. 109-13⁵⁰ che – si è già visto – sono inseriti nella trattazione del *consiglio nazionale*. L'Abbamonte annovera – riprendendo visibilmente il dettato della Costituzione del 1793⁵¹ – soggetti delegati di terzo livello, i *consoli* quali esponenti apicali delle principali funzioni amministrative. Qualificati sbrigativamente nel testo francese quali *agents* governativi essi godono, nel *Saggio sulle leggi*, di un capo a parte, il sesto. Anche l'Autore nel corpo dell'art. 153, nell'affidare loro i dipartimenti fondamentali dell'amministrazione pubblica, li definisce "agenti". Viene tradita una giuridica svalutazione della funzione e di qui nasce una sottovalutazione della cessione di sovranità popolare che essa realizza. L'esecuzione delle leggi, la vigilanza sulla loro corretta applicazione attraverso la forza pubblica, la presenza stessa di deleghe di poteri privi di contenuti fa sì che il Senato *in primis* ed i ministri immediatamente di seguito godano di margini discrezionali amplissimi. Ad essi, come alla funzione giudicante, è lasciata costituzionalmente l'interpretazione delle leggi e le modalità di applicazione. Adeguato contrappasso nel sistema è la previsione della magistratura nomofilattica, ma essa può correggere, riparare, sicuramente non togliere ai soggetti costituzionali diversi dal popolo quel *quantum* di esercizio sovrano, sia pure praticato in nome del popolo. I meccanismi correttivi e di controllo svolgono la loro funzione di *reconductio* all'alveo della volontà popolare, ma la rappresentanza nel sistema abbamontiano è più presente di quanto il Rousseau aveva previsto nella sua teorizzazione della *volonté générale* per la quale la sovranità necessitava di due componenti essen-

⁴⁹ Le attribuzioni dell'assemblea popolare sono espressamente enumerate nell'art. 59 del *Saggio sulle leggi*.

⁵⁰ *Saggio sulle leggi*, cap. V, art. 142.

⁵¹ Cost. fr. A. I, *Del Consiglio esecutivo*:

«Art. 66. - Il nomme, hors de son sein, les agents en chef de l'administration générale de la République.

Art. 67. - Le Corps législatif détermine le nombre et les fonctions de ces agents.

Art. 68. - Ces agents ne forment point un conseil; ils sont séparés, sans rapports immédiats entre eux; ils n'exercent aucune autorité personnelle.

Art. 73. - Il révoque et remplace les agents à sa nomination.

Art. 74. - Il est tenu de les dénoncer, s'il y a lieu, devant les autorités judiciaires».

Nella successiva Costituzione del '95, questi soggetti non verranno specificamente legati alla dirigenza delle branche amministrative e, mantenendo la soggezione al Direttorio, verranno definiti *ministres* (Cost. fr. a. III, tit. VI, artt. 148-52).

ziali; la forza pubblica che vale a proteggere lo Stato e la volontà generale che dirige questa forza. Elementi entrambi non alienabili, né oggetto di rappresentazione:

La première et la plus importante conséquence [...] est que la volonté générale peut seule diriger les forces de l'État selon la fin de son institution⁵².

Ma per la direzione di tali forze – applicative e coercitive – affidate ai soggetti ordinamentali, non vi sono mandati imperativi che vadano al di là di generiche enunciazioni ed il potere delegato si colorisce di sovranità rappresentata:

[...] le souverain, qui n'est qu'un être collectif, ne peut être représenté que par lui-même; le pouvoir peut bien se transmettre, mais non pas la volonté⁵³.

La magistratura dei *conservatori delle leggi*, di diretta elezione popolare, rappresenta l'anello di raccordo tra la volontà generale ed il potere delegato, attraverso la verifica della rispondenza dell'agire degli organi al volere popolare. Ma essa stessa non fuoriesce dal meccanismo della delega: anche in questo caso, infatti, il popolo compie un trasferimento della propria volontà di controllo e, ancor di più, la volontà generale chiede a terzi della rispondenza delle leggi a se stessa.

Una linea che attraversa l'intero progetto costituzionale, raccordandosi sia con i paradigmi francesi sia con le teorie roussoviane è la collegialità degli enti contemplati nell'assetto costituzionale. Tolto il popolo che si raccoglie nelle *assemblee comunali* dalle quali promana la volontà generale, tutti gli altri, nelle intenzioni, sono enti ministeriali. Per essi, la forma collegiale è la più adeguata in quanto, pur perdendo in immediatezza ed efficacia, permette di prevenire le degenerazioni della democrazia:

Au reste, je ne parle ici que de la force relative du gouvernement, et non de sa rectitude: car, au contraire, plus le magistrat est nombreux, plus la volonté de corps se rapproche de la volonté générale; au lieu que, sous un magistrat unique, cette même volonté de corps n'est [...] qu'une volonté particulière⁵⁴.

L'istituto consolare non è, tuttavia, collegiale. Al contrario i *consoli*, per espressa disposizione legislativa, non possono formare un collegio⁵⁵. Ciò discen-

⁵² Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat*, cit. I. II, chap. I.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ *Ivi*, I. II, chap. II.

⁵⁵ *Saggio sulle leggi*, cap. VI: «154. I consoli non si formano in consiglio, e non hanno rapporto immediato fra di loro». In senso analogo, Cost. fr. a. I, art. 68; più mitigato, ma sempre senza collegialità, Cost. fr. a. III, tit. VI, art. 151.

de dalla specificità della funzione loro delegata, di mera esecuzione: per essa non occorre la formazione di una volontà, fine a cui è deputato un consiglio. E se non vi è volontà, non vi è nemmeno necessità di consultazione reciproca⁵⁶. Se, in generale, essi sono meri mandatari del potere esecutivo, commissari dello stesso, nella struttura del sistema abbamontiano che guarda ad un governo-ministro, si può rilevare che questo canone trovi proprio in tali soggetti piena realizzazione: assenza di volontà autonoma; mandato imperativo in quanto revocabile *ad nutum*, secondo il dettato dell'art. 139; assenza di spendita del nome popolare. Essi sono al di fuori di qualunque rappresentanza nazionale. Pertanto, l'aver ripreso il termine di "agenti" riflette adeguatamente il ruolo in cui l'Abbamonte intendeva che fossero collocati. Tuttavia, per un verso, il contesto in cui l'Autore scriveva era ormai intriso di concezioni diverse ed opposte rispetto all'assolutismo di un Rousseau; per un altro, egli era inteso ad un'opera di "mediazione" formale delle radicali idee di fondo; per un altro ancora, quest'opera di mediazione si faceva sostanziale ed eclettica per effetto dell'appropriazione dei concetti e della loro inserzione in un sistema che pretendeva di rivendicare, anche nazionalisticamente, corposi tratti di autonomia dai paradigmi; per un ultimo verso, l'Autore era ben lontano dall'aver contezza delle elaborazioni mature e basate sui conflitti emersi dagli effettivi funzionamenti dei sistemi costituzionali, che si sarebbero potute formare solo dall'osservazione e dall'analisi dei secoli successivi.

5. *Congruenze sistematiche e teleologiche*

Si è detto come l'elezione di una fisionomia normativa, strutturata in capi ed articoli, non sia mera forma letteraria cui può tenere luogo un dialogo, una parabola o una serie di aforismi, ma elemento consustanziale dei contenuti di merito del *Saggio*. Posta questa scelta di fondo, essa viene realizzata attraverso il ricorso a tecniche di compilazione giuridica che è possibile individuare – in formula ripetuta – in molteplici punti dell'articolato. Rispetto a molti lavori coevi⁵⁷ esse presidiano il rigore giuridico del lavoro e con tutta evidenza ne rappresentano un valore primario che lo ha reso meritevole dei positivi apprezzamenti dei contemporanei.

In primo luogo, il ricorso alla tecnica giuridica costituisce precipitato dell'espresso campo operativo prescelto dall'Autore: la composizione di un progetto normativo compiuto di matrice italiana sopperisce all'impotenza militare,

⁵⁶ Al contrario, è ribadita la rigida impenetrabilità dei rispettivi compiti; il sistema lo attesta, ad esempio, nei successivi artt. 224-5.

⁵⁷ Il riferimento è, ad esempio, alle produzioni costituzionali per il menzionato *Concorso* bandito dall'Amministrazione generale della Lombardia, su cui v. *supra*.

alle divisioni territoriali della penisola, alla soggezione alla politica estera straniera: «Non potendo rivalizzare [...] nella gloria dell'armi, dobbiamo [...] emularli nella bontà della legislazione⁵⁸». Le tecniche normative contribuiscono alla realizzazione di questo scopo, per il quale l'Abbamonte si impegna a lavorare sui testi francesi, semplificandoli, specificandoli, epurandoli: essi vengono scomposti e ricomposti attraverso gangli giuridici in una autonoma – per quanto possibile – ricostruzione costituzionale. Lo strumentario tecnico adoperato nel *Saggio sulle leggi* risponde a dei canoni generali indefettibili:

1) la realizzazione di un sistema giuridico chiuso, che passivamente non risenta di influssi esterni e che attivamente non debba far ricorso a richiami esterni. La etero – integrabilità sarebbe risultata estremamente pericolosa per il progetto dell'Autore in quanto suscettibile di minare l'intero sistema: una costruzione giuridica astratta dalla purulenta e stagnante realtà, volta ad istruire, formare ed informare intellettuali e masse con il rappresentare un realistico quadro del possibile, un modello puro da raggiungere; solo mettendo fuori la realtà ed ancorandosi alle logiche del diritto applicate ai principi rivoluzionari, l'Autore riteneva poter fornire uno strumento forte ed indipendente alla causa della democrazia ed unità italiana.

2) la preservazione della coerenza, logicità e non contraddizione giuridica interna, secondo un meccanismo ascendente: dapprima la coerenza all'interno degli istituti, poi all'interno del singolo oggetto costituzionale, infine all'interno dell'ordinamento generale;

3) in connessione con il secondo punto, essendo il sistema attraversato da linee trasversali oltre che verticali, anche di esse s'impone il perseguimento di pari coerenza, logicità e non contraddittorietà giuridica: trattasi delle relazioni tra gli organi costituzionali e del loro mantenimento all'interno del quadro causale del sistema;

4) nel merito, la finalizzazione di ogni tecnica ai principi costituzionali: il diritto è solo un potente ed autonomo strumento per l'attuazione ed il mantenimento della democrazia, dell'eguaglianza, dell'unità, della solidarietà sociale;

5) l'inserzione di accorgimenti tecnici per differenza, integrazione, variazione, omissione. Si riscontra l'utilizzo dello strumentario giuridico in modalità non dirompenti. L'Autore bada al mantenimento di una linea di continuità con i modelli vigenti e cogenti, non procede allo sradicamento delle norme, ma con varianti tecniche, interpretative e terminologiche mira a revisionarne il senso, nei casi estremi anche a snaturarlo, perché risponda a principi differenti.

Proprio per effetto di quest'ultimo punto la forma generale e particolare dell'articolato, a prima vista, appare replicativa del modello francese, in parti-

⁵⁸ *Saggio sulle leggi*, Prefazione, p. 3. V anche *supra*.

colare dell'attuale costituzione termidoriana. Di emulazioni reali e similitudini apparenti si è già osservato. Scendendo invece ai singoli articoli, è di interesse il dettaglio degli istituti. È nelle pieghe della normazione particolare che si annidano le "rivoluzioni" del sistema. Così, nel dipanarsi dell'articolato si susseguono riserve di legge⁵⁹, norme di chiusura⁶⁰, rinvii interni⁶¹, rinvii recettizi⁶², criteri gerarchici⁶³, di specialità⁶⁴, di competenza⁶⁵, di risoluzione dei conflitti di attribuzione⁶⁶. In assenza di una specifica formazione giuridica – che l'Abbamonte invece deteneva per essere stato nell'avvocatura allievo del Pagano – sarebbe stato facile, mettendo mano a revisioni e manipolazioni dei testi costituzionali francesi, perdere di logica giuridica di unità sistematica, oltre a fraintendere i tecnicismi – ed anche la portata assiologica – dei passi normativi dei testi originari. Ciò sembra non accadere nel *Saggio sulle leggi* che deve tecnicamente fondere due dettati costituzionali, le teorie roussoviane, le applicazioni del Buonarroti e dar luogo ad un sistema che nega l'esistenza di una costituzione. L'articolato è sicuramente denso di ingenuità e semplificazioni in misura ben maggiore di quanto lo fossero le prime grandi costituzioni dell'Europa continentale e degli Stati Uniti; tuttavia, l'aggregazione normativa regge e le tecniche giuridico-redazionali riescono a ricucire gli strappi, i vuoti lasciati dalle cancellazioni di intere norme, a riannodare i fili di sistemi differenti per giungere, attraverso essi, a quadri costituzionali compiuti. In questa operazione l'Autore non trascura il ricorso allo strumento delle norme transitorie di coordinamento, raccogliendo in ciò il retaggio francese, ma convertito alla causa italiana. Massimamente, infatti, esse serviranno allo stigmatizzare quelle differenze italiane che, a detta dell'Abbamonte, avrebbero giustificato l'allontanamento dai modelli transalpini. La loro funzione è quella di colmare il vuoto tra lo stato attuale ed il livello minimo necessario per la pratica del sistema. Rappresentando, in qualche misura, degli ancoraggi con la realtà, confermano il dato dell'astrattezza del *corpus* normativo; sono dei momenti in cui l'Autore, fuoruscendo dal suo empireo, e valutando il contingente, avanza delle stime temporali. In esse, effettivamente, si registra una certa cognizione dell'arretratezza italiana, giacché le scale si allungano e si moltiplicano notevol-

⁵⁹ Ad es. *Saggio sulle leggi*, cap. XV, art. 271; cap. XVI, art. 290.

⁶⁰ Es. *ivi*, cap. XV, art. 258 e 289.

⁶¹ Es. *ivi*, cap. V, art. 142.

⁶² Es. *ivi*, cap. XIV, art. 244.

⁶³ Es. *ivi*, cap. III, art. 77-8.

⁶⁴ Es. *ivi*, cap. VIII, art. 182.

⁶⁵ Es. *ivi*, cap. XII, art. 224-5.

⁶⁶ Es. *ivi*, cap. VI, art. 156.

mente rispetto alle francesi⁶⁷. Tale consapevolezza delle condizioni si ritrova parimenti nei minori numeri della ripartizione territoriale italiana⁶⁸, nella necessità di apprestare un criterio fluttuante per le estensioni regionali⁶⁹, nella contemplazione della condizione femminile⁷⁰, trascurata dal testo francese.

La normazione di raccordo cui fa ricorso l'Abbamonte, proprio per assolvere a questa particolare funzione cuscinetto, si colloca al di fuori dalle dinamiche ordinarie di funzionamento statale, attaglia il meccanismo, di per sé completo, alla società; esso, in teoria, funzionerebbe allo stesso modo sol che i cittadini fossero già pronti. Formare gli Italiani, evidentemente, era un problema allora come lo fu circa un secolo dopo. Ma, si può aggiungere, era proprio questo lo scopo del *Saggio sulle leggi*: non impiantare *ex abrupto* un sistema positivo, ma formare gli Italiani affinché si formasse la nazione.

6. *Un potere vigilante*

In un sistema accentrato dove tutto si ricollega alla volontà popolare e lo Stato

⁶⁷ Es ivi, cap. I, art. 35 - cost fr. a. III, *tit.* 14, art 371: per l'uniformità di pesi e misure nel testo francese, ancorché sia necessario prescriverla costituzionalmente, non c'è bisogno di transizione come invece nel *Saggio sulle leggi*.

⁶⁸ Ivi, cap. XII, art. 216 e 219.

⁶⁹ Ivi, cap. I, art 4.

⁷⁰ Ivi, cap. XVIII, art. 350. Sul tema della condizione e dell'educazione femminile l'Abbamonte sembra porsi su posizioni più avanzate rispetto al testo transalpino, ma anche ai suoi ascendenti culturali: se il Gravina riteneva che le donne, almeno quelle di alto livello, dovessero acculturarsi solo per perfezionare il loro spirito e per poter argomentare con gli uomini, il Filangieri arriva ad escluderle dall'istruzione pubblica, ritenendole destinate ad attività domestiche e beneficiarie indirette dell'acculturazione maschile. Sul punto, con una puntuale e documentata analisi comparativa delle diverse posizioni, Maria Rosa Di SIMONE, *L'accesso all'Università e gli studi giuridici delle donne: alle origini di un problema*, in «Trimestre», XXX, nn. 3-4, 1997, pp. 525ss. Deve rilevarsi che quella dell'Abbamonte sulla considerazione socio-culturale della donna non è certo una posizione isolata nel momento: oltre alle maggiori aperture offerte dalla costituzione "sociale" giacobina, anche uno scrittore come il Gioja, nella sua *Dissertazione*, cit., prenderà forte posizione sulla compartecipazione politica femminile: «E perchè dunque i magistrati delle nuove repubbliche italiane che pinsero intorno all'albero della libertà le immagini di Bruto e Catone hanno dimenticato quelle di Lucrezia [...], di Virginia [...], di Porcia [...], d'Ortensia [...]. Le statue di quelle eroine debbono essere innalzate a fianco di quelle di Bruto di Cassio di Catone per mostrare alle donne, che se esse portano con noi il peso della vita, devono anch'esse entrare nella carriera della rivoluzione» (p. III, pp. 190-2). Resta il dato che entrambi gli autori non giungono ad una parificazione con l'istruzione maschile, ma almeno curano l'uno le garanzie, la tutela sociale e le forme educative della donna, l'altro la considerazione e la stima pubblica.

vuole essere la rappresentazione e realizzazione di tale volontà, il popolo non può agire in via diretta se non per la manifestazione originaria; ha bisogno di mandatari, di funzionari, di articolazioni che realizzino il comando. Ma esse possono degenerare, non conformarsi al dettato legislativo: ciò non solo in manifesta violazione, ma anche attraverso l'interpretazione, l'attuazione regolamentare e la stessa proposizione di riforme in contrasto con i principi vigenti. Si impone la necessità di preservare attraverso una sorveglianza che non sia puntuale ma, da un lato, costante, sempre azionabile laddove emerga una effrazione della legge, dall'altro, ricorrente in specifici momenti ordinamentali suscettibili di incidere sui principi legislativi operanti ed incarnanti la volontà popolare. Trattandosi di violazioni "qualificate", tali forme di controllo vanno rivolte esclusivamente verso gli organi istituzionali, risolvendosi ogni altra violazione legislativa in un processo giurisdizionale.

In questo quadro si inserisce la creazione dei *conservatori delle leggi*. Si tratta di un corpo di nove magistrati preposti a «che leggi non siano violate d'alcuna autorità costituita» ed inoltre «senza la loro approvazione i progetti di leggi e di decreti del Consiglio Nazionale non sono validi»⁷¹. Questa magistratura, come quella dei *difensori del popolo*, rappresentava uno dei cardini della dottrina costituzionale buonarrotiana che, derivata dal pensiero di Rousseau e di Babeuf e diffusa in Italia attraverso un'organizzazione settaria, fu divulgata nel 1828 con la pubblicazione della *Conspiration pour l'égalité dite de Babeuf*⁷². E l'ascendente babouvista mediato attraverso il contatto con Buonarroti è evidente:

Le corps des conservateurs de la volonté nationale était une institution nouvelle, destinée à recueillir les actes des assemblées de souveraineté et à proclamer la volonté du souverain. On comptait en outre faire de ce corps une espèce de tribunal, chargé de veiller à ce que les législateurs, abusant du droits de rendre des décrets, n'empiétassent pas sur la puissance législative⁷³.

Vi è quindi il rigetto di un controllo di costituzionalità diffuso in funzione dell'accentramento in capo ad uno specifico organo. Nel corpo del capitolo interviene una minuta regolamentazione sui requisiti, le modalità di funzionamento ed i casi di sostituzione o particolari⁷⁴, in struttura sistematica non dissimile da quel-

⁷¹ Ivi, cap. VII, art. 158.

⁷² Il cui testo trovasi inserito nella raccolta - curata da Franco DELLA PERUTA - Filippo BUONARROTI, *Scritti*, cit.

⁷³ Ivi, p. 65

⁷⁴ *Saggio sulle leggi*, cap. VII: «163. [I conservatori delle leggi] Votano sempre allo scrutinio segreto, e i loro atti devono esser motivati.

164. Bisogna che siano maritati, e che abbiano abitato avanti l'elezione dieci anni di segui-

la riscontrabile per le altre magistrature disciplinate dall'articolato. L'Abbamonte attribuisce a tale soggetto, che a mente dell'art. 162 dispone di volontà composta a maggioranza assoluta⁷⁵, una sorta di potere disciplinare sulle magistrature repubblicane, ad eccezione di quelle sottoposte ad altro vaglio⁷⁶, della parallela magistratura di controllo, dell'organo preposto alla verifica del loro operato⁷⁷. Tale potere si spinge fino alla sospensione del magistrato; l'Autore si pone il problema della volontà composta degli organi collegiali e dell'applicazione della sanzione in tale fattispecie e lo risolve con una *fictio juris*: responsabile sarà, in luogo del corpo, il solo presidente⁷⁸. Una responsabilità, per così dire, oggettiva, visto che al presidente nelle magistrature abbamontiane non sono affidati compiti di direzione o incanalamento della volontà collegiale che resta esclusivamente determinata dal voto maggioritario. Nemmeno oggettivamente, quindi, potrebbe irrogarsi la sanzione verso il solo presidente, che è svestito di qualità esponenziale rispetto al merito ed alla formazione dell'atto. La ragione della scelta risiede invece, nella valenza politica ed esemplare della sanzione, in funzione non tanto retributiva quanto preventiva. Intorno all'esemplarità, al pubblico ludibrio ed alla lode popolare ruota tutto il profilo socio-pedagogico del *Saggio sulle leggi*. Una simile sanzione quindi, anche se non giusta e proporzionata, può ritenersi sufficiente ed efficiente al raggiungimento dello scopo repressivo dell'abuso.

L'Abbamonte, infine, armonizza i *conservatori* con il suo impianto istituzionale intessendo legami e collegamenti atti a renderlo pienamente operante, soggetto ai medesimi meccanismi – in quanto compatibili con la sua funzione – e

to nel territorio della repubblica.

166. In caso di malattia, morte, demissione o sospensione ec. di alcuno de' membri vien rimpiazzato dal primo sostituto.

167. Hanno i conservatori delle leggi il diritto di assistere alle sessioni del consiglio ove hanno un posto separato, ma non possono essere che semplici spettatori, e non possono deliberare in quella sala.

171. La loro indennità è di N.»; art. 172, cit. *supra*.

⁷⁵ *Ibidem*: «162. I conservatori delle leggi sono al numero di nove, e non possono deliberare che alla pluralità de' voti assoluta, cioè a dire i loro decreti esigono cinque voti almeno».

⁷⁶ Com'è per i membri del *consiglio nazionale* sottoposti all'approvazione o riprovazione del *tribunale supremo*, cap. IX, art. 196.

⁷⁷ *Saggio sulle leggi*, cap. VII: «159. I conservatori delle leggi hanno il diritto di ammonire e di censurare, e di sospendere provvisoriamente il magistrato che ha violato la leggi all'eccezione de' membri del consiglio nazionale, de' difensori del Popolo e del tribunale supremo».

⁷⁸ *Ibidem*: «160. Quando è un corpo intero che ha mancato alle leggi il presidente è responsabile e soggetto all'ammonizione, censura e sospensione, ameno che non abbia disapprovato l'atto illegale coll'aver ricusato di presiedere, ma in tal caso il presidente sostituito, e che ha firmato, è responsabile».

coordinato con le attività delle altre autorità⁷⁹, nonché prevedendo ulteriori modalità di controlli giudiziari sull'organo che saranno tra le funzioni del Tribunale Supremo⁸⁰. Nei fatti, un controllo sui controllori e sul merito del loro operato verso gli altri soggetti ordinamentali, realizzato attraverso l'istituzione di apposite forme procedurali prevedenti un meccanismo d'accusa. In questo caso, a differenza del meccanismo di responsabilità oggettiva adottato per la comminazione delle sanzioni dei *conservatori*, il giudizio è individuale, riconnettendosi ai forti requisiti di moralità richiesti ai singoli per lo svolgimento dell'incarico di controllo. alla diretta nomina popolare secondo la specifica legge elettorale di cui all'art. 172 e, massimamente, alla natura delle accuse che possono assoggettarli al giudizio del tribunale supremo: gli artt. 190-1 operano, infatti, in combinato disposto con gli articoli 110-1⁸¹ e ciò, quanto ai *conservatori*, anche per effetto dello specifico rinvio fisso operato dall'art. 168 ai detti articoli ed all'ulteriore art. 112⁸² i quali, dettati per i consiglieri, finiscono per avere – attraverso simili rinvii interni - valenza pressoché generale per le magistrature ordinamentali.

7. La risonanza francese del nuovo organo di controllo

L'esame delle fonti coeve permette la verifica della consistenza e rispondenza del modello giuridico-costituzionale proposto dal *Saggio sulle leggi*. Essa emerge attraverso l'indagine sulle recensioni che pure è possibile riscontrare dopo la pubblicazione dell'Opera. Sicuramente è possibile attendersi quelle della stampa patriottica lombarda ed in particolare del *Giornale de' Patrioti d'Italia*⁸³; anzi,

⁷⁹ *Ibid.*: «165. L'approvazione o disapprovazione de' decreti del consiglio o de' progetti di legge deve aver luogo per i primi nello spazio di tre giorni al più tardi, e di nove per i secondi al più tardi dal giorno della comunicazione.

168. i conservatori delle leggi sono inviolabili durante l'esercizio delle loro funzioni, e non è che dopo lo spirare della loro carica che sono soggetti ad essere accusati se la loro condotta non è stata approvata nelle assemblee comunali dalla pluralità de' cittadini, e perciò non si possono prima di due anni assentare dal territorio della repubblica. Nel caso però dell'articolo 110 e 111 possono essere arrestati e posti in giudizio come in detti articoli, coll'approvazione però dei difensori del Popolo. Possono altronde essere accusati come nell'articolo 112.

169. Si radunano regolarmente tre volte la settimana nei medesimi giorni del senato, e si possono convocare straordinariamente dal presidente dei conservatori delle leggi

170. Gli articoli 146 e 147 sono applicabili ai conservatori delle leggi».

⁸⁰ *Ivi*, cap. IX, artt. 190-1 e 194.

⁸¹ *Ivi*, cap. IV artt. 110-1.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ *V. supra*.

oltre alle recensioni, vi furono avvisi, preannunzi ed anticipazioni circa l'uscita dell'opera, il suo contenuto e la possibilità di acquistarla⁸⁴. Ciò che meno si attenderebbe è che quella stampa riporti notizia delle recensioni del *Saggio sulle leggi* da parte della pubblicistica francese: è, infatti, un fenomeno inverso rispetto alla più consueta riproduzione nella stampa estera di recensioni nazionali di un'opera italiana. E invece sul n. 47 del del *Giornale* (6 maggio 1797) viene riportata la notizia di una recensione al *Saggio sulle leggi* comparsa il 15 aprile 1797 sul n. 206 del parigino *Le Moniteur Universel*. Così il periodico salutava la pubblicazione dell'Opera:

Politique. Italie. De Milan, le 24 mars.

[...]

1°. *Essai sur les lois fondamentales de l'Italie libre, dédié au Peuple Italien.*

Il est à regretter que cet ouvrage n'ait pas paru plus tôt; il aurait pu être utile aux législateurs cispadans, et étendre la sphere de leurs idées législatives, qui a paru extrêmement bornée. L'auteur, fidelle aux principes qui ont produit la révolution française, et qu'il a osé professer au milieu de l'aristocratie, adopte de la constitution de 1795 ce qui sera dans le code des siècles, et rejette ce qui est le produit des circonstances.

On a remarqué que dans la constitution française il y a une lacune qui suffirait seule pour entraîner sa destruction. Il faut que chacun des pouvoirs, dans un Etat, ait une garantie contre les empiétements des autres: c'est ce qu'on ne peut obtenir qu'en organisant un pouvoir qui les retienne tous dans l'orbite qu'ils doivent parcourir, sans nuire pourtant au mouvement d'aucun. Comment s'est-il fait que la Convention Française ait rejeté la proposition d'établir un jury conservateur de la constitution? Supposez que l'un des deux conseils du corps législatif veuille renverser le gouvernement actuel, paralyser le directoire, le forcer à l'abdication; il le peut sans peine, sans efforts, par de simples négations sur toutes ses demandes.

Les ennemis du gouvernement français ont tres-bien remarqué cette lacune dans la constitution. Voilà pourquoi la loi du 3 brumaire⁸⁵ est la seule espérance des hommes qui ne veulent plus de révolution.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ Il riferimento sembra essere al *Code des délits et des peines du 3 brumaire, an 4* (25 ottobre 1795) *Contenant les Lois relatives à l'instruction des affaires criminelles* – tra le prime normative che presentassero caratteristiche concettuali proprie dei primi progetti di codice civile, in quanto corpo di norme sostanzialmente nuove, informate ai principi rivoluzionari – che, ad esempio, tra i suoi dettati recepiva quelli di censura per le violazioni della sicurezza e la libertà dei cittadini, del diritto delle genti e dei dettami delle autorità costituite: «Art. 140. Conformément à l'article 243 de l'acte constitutionnel, le directeur du jury d'accusation poursuit immédiatement comme officier de police judiciaire, les dénonciations que lui fait l'accusateur public, soit d'office, soit d'après les ordres du directoire exécutif. 1°. Des attentats contre la liberté ou sûreté individuelle des citoyens; 2°. De ceux commis contre le droit des gens; 3°. De la rébellion à l'exécution, soit des jugements, soit de tous les actes exécutoires émanés des autorités constituées; 4°. Des troubles occasionnés, et des voies de fait commises pour entraver la perception des contributions, la libre circulation des subsistances et des autres objets de commerce».

La magistrature des *conservateurs des lois*, proposée par l'auteur de l'*Essai*, est une des parties principales de son plan de constitution, et a peut-être l'avantage de la simplicité sur l'institution du *jury* proposé par Sieyès⁸⁶.

Ciò permette di ricostruire un quadro che vede il *Saggio sulle leggi* come un'opera fornita di ancoraggio strutturale, non meramente riproduttiva di un testo dominante, laica rispetto all'*establishment* – anche per tutte le ulteriori ragioni che si ritraggono dai dati biografici ed esperienziali dell'Autore – e propositiva di spunti giuridico-costituzionali degni di nota. La riprova documentale riviene dall'esistenza di questi testi, ma anche dai lavori coevi che esprimono posizioni polemiche: essi testimoniano, in un senso o nell'altro, la corrente di opinione sollevata dalla pubblicazione del *Saggio*, ne attestano il grado di condivisione, integrazione contestuale e soprattutto la valenza giuridica.

Nella recensione francese, infatti, si legge come l'istituto abbamontiano dei Conservatori delle Leggi sia giudicato preferibile rispetto al farraginoso *jury constitutionnaire* propugnato dal Sieyès⁸⁷. Prima profilato, poi più dettagliatamente avanzato dall'Abate nelle sue proposte costituzionali alla Convenzione⁸⁸ tale organo ad ampia collegialità⁸⁹ avrebbe dovuto costituire una sorta di “tribunale di

⁸⁶ *Gazette Nationale ou Le Moniteur Universel*, 26 germinal, an 5, n. 206, p. 1.

⁸⁷ Sul pensiero di Sieyès e su tale inattuata istituzione v., tra gli altri, Pasquale PASQUINO, *Emmanuel Sieyès, Benjamin Constant et le « gouvernement des modernes »*. *Contribution à l'histoire du concept de représentation politique*, in «Revue française de science politique», 37e année, n. 2, 1987. pp. 214ss.; Pasquale PASQUINO, *Sieyès et l'invention de la constitution en France*, Paris 1998; Stefano MANNONI, *La dottrina costituzionale di Sieyès*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 29, 2000, pp. 25ss.; Marcel MORABITO, *Histoire constitutionnelle de la France (1789-1958)*, Paris 2000; Michel TROPER, *Sieyès et le jury constitutionnaire*, in *Mélanges Pierre Avril*, Paris 2001, p. 273; Lucien JAUME, *Sieyès et le sens du jury constitutionnaire: une réinterprétation*, in «Droit, revue française de théorie, de philosophie et de culture juridiques» XVIII 2002, n. 36, pp. 115ss; Luca SCUCCIMARRA, *La sciabola di Sieyès. Le giornate di brumaio e la genesi del regime bonapartista*, Bologna 2002; Marco FIORAVANTI, *Sindacato di costituzionalità delle leggi e Rivoluzione francese: Sieyès e il jury constitutionnaire*, in «Le Carte e la Storia», XI, 2005, n. 1, pp. 175ss.; ID., *Sieyès et le jury constitutionnaire: Perspectives historico-juridiques*, in «Annales historiques de la Révolution française», n. 349, juillet-septembre 2007; Michel TROPER, *Sieyès et la hiérarchie des normes*, in Pierre-Yves QUIVIGER, Jean SALEM, Vincent DENIS (a cura di), *Figures de Sieyès*, Paris 2008, pp. 265ss.; Marco GOLDONI, *La dottrina costituzionale di Sieyès*, Firenze 2009; Giovanni RUOCCO (a cura di), *L'evidenza dei diritti. La déclaration des droits di Sieyès e la critica di Bentham*, Macerata 2009.

⁸⁸ Si tratta delle celebri *Opinions* (2-18 thermidor, an III), raccolte nella risalente, ma dovi-ziosa, edizione critica di Paul BASTID, *Les discours de Sieyès dans les débats constitutionnels de l'an III (2 et 18 thermidor)*, Paris 1939.

⁸⁹ Si sarebbe dovuto comporre di 108 membri, autoselezionati tra gli uscenti del *corps*

cassazione” dell’ordinamento costituzionale⁹⁰, un “laboratorio di proposizione” delle modifiche costituzionali ed una equitativa fonte *in subsidium* in caso di lacune della giurisdizione costituzionale; avrebbe avuto anche un accesso popolare, sulla base di petizioni, sia pur con sanzioni in caso d’abuso. La complessità delle sue funzioni, dei suoi meccanismi, della sua stessa posizione nell’assetto dei poteri costituzionali ben s’inquadra nella concezione sociale e giuridica del Sieyès, ed è intesa razionalisticamente alla chiusura del sistema verificandone l’effettività costituzionale ed azzerandone i possibili conflitti istituzionali. Ma, evidentemente, la pregiata creatura intellettuale dell’Abate – che non troverà ingresso nel testo del ’95 – è troppo macchinosa agli occhi dei contemporanei, vista la preferenza accordata ad un istituto sicuramente molto più semplificato quale quello dei *conservatori delle leggi*. Anch’esso ha funzioni di chiusura sistematica, anch’esso controlla la conformità a legge dell’agire istituzionale ed interviene trasversalmente sull’ordinamento. Oltre a sorvegliare le condotte, verifica la legittimità delle norme – leggi e decreti – in tre momenti: quello genetico, preventivamente alla loro approvazione; quello operativo ed effettuale, impedendone lo snaturamento; quello esiziale, verificandone il legittimo annullamento⁹¹. Anche la modifica del sistema, se si vuole il suo perfezionamento, è quindi monitorata. L’assolvimento di queste funzioni “coprenti”, che dominano l’ordinamento giuridico *in toto*, nelle sue vicende costitutive, esplicative ed estintive⁹², affiancato però ad una maggiore semplicità istituzionale devono aver indotto i redattori de *Le Moniteur* al giudizio preferenziale. Anche se la presentazione del *Saggio sulle leggi* sembra pacata, potrebbe sussistere una quota di contingente parzialità o altrettanto contingente esaltazione giornalistica ma, in ogni caso, deve ritrarsi il dato dell’ingresso dell’opera nel dibattito giuridico-costituzionale francese del tardo Settecento.

législatif e rinnovabili per un terzo all’unisono con lo stesso (*Opinion*, 18 thermidor).

⁹⁰ Sulla natura di corte costituzionale *ante litteram* è ampio il dibattito. Contrario è Michel Troper, sostenitore nel Sieyès di una gerarchia delle funzioni, non delle norme, ragione per cui la supervisione si risolverebbe nel controllo sugli atti degli organi e non sulle norme in quanto tali; la loro disposizione in posizione gerarchica differente deriverebbe dall’autorità emanante. V. Michel TROPER, *Sieyes et le jury*, cit.; Id., *Sieyès et la hiérarchie*, cit.

⁹¹ *Saggio sulle leggi*, cap. VII, art. 158 e cap. X, art. 207, su cui v. *supra*.

⁹² Lucien Jaume ritiene che il modello costituzionale giacobino risenta inconsciamente dei parametri del passato assolutismo monarchico, rigettati su un legicentrismo totalizzante: da qui l’esigenza di un controllo serrato, finalizzato ad una *reconditio ad unum*, la legge da ossequiare quale espressione - assoluta – della volontà popolare. Lucien JAUME, *Le discours jacobin et la démocratie*, Paris 1989; Id. *Sieyès et le sens du jury constitutionnaire*, cit.