

# DIACRONIA

Rivista di storia della filosofia del diritto

1 | 2021

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

340.1 (22.)

1. Filosofia del diritto - Periodici

CIP a cura del Sistema bibliotecario dell'Università di Pisa



Opera sottoposta a  
peer review secondo  
il protocollo UPI

uc3m

Universidad  
**Carlos III**  
de Madrid

La pubblicazione di questo numero di Diacronia è stata resa possibile da un finanziamento del Vicerrectorado de Política Científica de la Universidad Carlos III de Madrid (Convocatoria 2020 de ayudas para la organización de congresos y reuniones científicas y workshops).

© Copyright 2021 IUS - Pisa University Press srl  
Società con socio unico Università di Pisa  
Capitale Sociale € 20.000,00 i.v. - Partita IVA 02047370503  
Sede legale: Lungarno Pacinotti 43/44 - 56126 Pisa  
Tel. + 39 050 2212056 - Fax + 39 050 2212945  
press@unipi.it  
www.pisauniversitypress.it

ISSN 2704-7334

ISBN 978-88-3318-103-5

layout grafico: 360grafica.it

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

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

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

**Direttore**

Tommaso Greco

**Comitato di direzione**

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

**Consiglio scientifico**

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

**Comitato dei referees**

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

**Redazione**

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

**Sede**

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

---

**Condizioni di acquisto**

Fascicolo singolo: € 25,00

Abbonamento annuale Italia: € 40,00

Abbonamento annuale estero: € 50,00

**Per ordini e sottoscrizioni abbonamento**

Pisa University Press

Lungarno Pacinotti 44

56126 PISA

Tel. 050.2212056

Fax 050.2212945

press@unipi.it

www.pisauniversitypress.it



# Indice

## **Filosofia del derecho e historia: cuestionones metodológicas**

a cura di Francisco Javier Ansuátegui Roig

*Non solo i classici? La questione dell'invisibilità nella storia della filosofia del diritto*  
Thomas Casadei.....13

*Appunti per una riflessione 'discronica' su potere e obbedienza: da Arendt a Epicuro*  
Lorenzo Milazzo.....45

*βία: storie (filosofiche) del diritto*  
Francesco Mancuso.....81

*Un classico dei classici della filosofia giuridica. Schmitt e Olivecrona lettori di Locke*  
Ilario Belloni.....117

*Il diritto come fatto. Prime notazioni su Vico e la filosofia giuridica tra Otto e Novecento*  
Valeria Marzocco.....141

*Las teorías críticas en la historia de los derechos humanos*  
María del Carmen Barranco Avilés.....163

*Historia, memoria y justicia transicional*  
Cristina García Pascual.....189

*Gli inizi di una visione storica del mondo nella filosofia del Novecento*  
Adriano Ballarini.....217

## **Saggi**

*Legge e giusto mezzo: la filosofia del diritto di Mosè Maimonide*  
Lucia Corso, Cosimo Nicolini Coen.....235

*Tra antiquari e orologiai. Filosofia del diritto e dimensione storica*  
Andrea Porciello.....267

**Note**

*La teologia politica moderna*  
Vincenzo Omaggio.....295

*Per un'eredità del pluralismo classico. Politica e diritto in Romano, Schmitt e Mortati*  
Pier Giuseppe Puggioni.....311

Questo fascicolo di Diacronia è dedicato a Franco Bonsignori in occasione del suo ottantesimo compleanno

# UN CLASSICO DEI CLASSICI DELLA FILOSOFIA GIURIDICA. SCHMITT E OLIVECRONA LETTORI DI LOCKE

Ilario Belloni

## *Abstract*

This paper addresses the study of the classics of legal philosophy through an examination of the readings of classics offered by scholars who are themselves considered classics. Specifically, some passages of John Locke that were studied by both Carl Schmitt and Karl Olivecrona are considered for their importance with regard to legal-philosophical aspects of Lockean thought.

## *Keywords*

Philosophy of Law; Legal Classics; History of Legal Culture; John Locke; Carl Schmitt; Karl Olivecrona.

## 1. Una *classica* questione

Trattare di *come* e del *perché* studiare i classici – e, ancor prima, di *cosa* considerare “classico” – nella filosofia del diritto non sembra essere affatto impresa semplice. La questione, come hanno chiarito voci autorevoli intervenute a tal riguardo proprio sulle pagine della rivista che ospita gli atti di questo convegno, è tanto affascinante quanto complessa<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Mi riferisco, in particolare, ai contributi di S. Amato, *Reali presenze* e G.M. Labriola, *Perché leggere i classici*, apparsi rispettivamente nel numero 1, 2019 (pp. 159-

Non la affronterò cercando in tutti i modi di dipanarla, bensì offrendo un mio punto di vista su di essa, basato, come mostrerò a breve, su una esperienza di studio e di ricerca del tutto “personale”.

A mio avviso, il filosofo del diritto che si confronta con i classici instaura con essi una duplice relazione. Ad un primo livello viene sviluppato un rapporto che potremmo definire “formativo”: il filosofo del diritto *legge* i classici e qualcosa di essi – molte cose, a dire il vero – si sedimenta in lui, determinandovi una specie di *forma mentis*. Vi è poi un rapporto di secondo livello che il filosofo del diritto intrattiene coi classici: è quello dello *studio* di (uno o più) classici. È questo un momento in cui si ritorna su un classico in particolare, lo si *ri-legge*, facendolo però questa volta con una tesi interpretativa da vagliare.

È capitato a me, come a tanti, di vivere questo secondo tipo di rapporto in modo particolarmente impegnativo – si tratta di ricerche che si protraggono a lungo. Nel mio caso specifico è successo con un classico come Locke: ma da dove proveniva e come si era determinata in me una tesi interpretativa del pensiero di questo autore? Penso di poter affermare con una buona dose di convinzione che sia stato frutto delle letture dell’opera lockiana fatte da due autori a loro volta considerati dei classici nel nostro campo di studi, ossia Carl Schmitt e Karl Olivecrona; e anzi, debbo constatare come le loro letture siano state per me motivo della “scelta” del classico da studiare. In definitiva, si potrebbe dire che dopo aver letto i classici quasi fossero romanzi di formazione, si sceglie di seguirne alcuni piuttosto che altri anche e soprattutto in considerazione delle letture di quei classici proposte da altri autori che, a loro volta, finiscono per essere letti essi stessi come dei classici della formazione.

Non indugierò troppo sui contenuti delle letture dell’opera lockiana compiute da Schmitt e Olivecrona; cercherò, più che altro, di segnalare e approfondire quei passaggi di esse che valgono a fare di Locke, come

---

189) e nel numero 2, 2019 (pp. 19-42) di «Diacronia. Rivista di storia della filosofia del diritto», ai quali queste riflessioni devono molto.

si vedrà in conclusione, un classico *anche* rispetto all'ambito della storia della filosofia giuridica. La quale – sia consentito notare per inciso – dà l'impressione, ancor più che la storia della filosofia *tout court*, di procedere sovente in base allo schema del “classico dei classici”<sup>2</sup> appena segnalato: si potrebbero enumerare diversi casi, basti pensare solo a Bentham e Austin letti da Hart o a Platone letto da Kelsen.

Sempre in quest'ottica, non vorrei tralasciare di precisare come molte altre letture, provenienti da classici della filosofia giuridica, siano valse ad approfondire e interpretare variamente l'opera lockiana: una su tutte, quella di Bobbio – peraltro recentemente ripubblicata – relativa alla trattazione lockiana del diritto naturale<sup>3</sup>. E tuttavia, pare di poter considerare in quest'ambito come più rilevanti le due letture a cui farò di seguito riferimento perché, appunto, più aderenti allo scopo della costruzione di una storia *particolare* della filosofia giuridica (mentre, anche se non si ha qui il modo e lo spazio necessari per trattare la questione in profondità, la lettura bobbiana si muove – e fa muovere l'opera lockiana – sui binari più tradizionali e consolidati della storia delle idee e del pensiero politico)<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> La formula è mutuata dal bel libro di S. Audano, *Classici lettori di classici. Da Virgilio a Marguerite Yourcenar*, Il Castello, Foggia 2013.

<sup>3</sup> Cfr. N. Bobbio, *Locke e il diritto naturale*, introduzione di G. Pecora, Giappichelli, Torino 2017. L'edizione originaria, nata come raccolta delle dispense del corso universitario di Filosofia del diritto all'Università di Torino nell'anno accademico 1962-63, è del 1963. Due anni dopo, Bobbio pubblica anche uno scritto di critica bibliografica lockiana, intitolato *Studi lockiani* e apparso in «Rivista storica italiana», 77 (1965), 1, pp. 96-130.

<sup>4</sup> Nei lavori bobbiani citati nella nota precedente vengono discusse, in particolare, le principali questioni sorte intorno alle letture filosofico-politiche dell'opera lockiana operate da Laslett, Polin, Cox, Macpherson e Viano; si veda in proposito V. Mura, *Bobbio interprete di Locke e del giusnaturalismo moderno*, in G.M. Chiodi, R. Gatti, *La filosofia politica di Locke*, FrancoAngeli, Milano 2005, pp. 63-92, che rimarca il significato *politico* del giusnaturalismo di Locke (e la destinazione filosofico-politica della sua opera) così come riletto da Bobbio. Utile a tal fine si rivela anche la notazione contenuta in T. Greco, *Norberto Bobbio e la storia della filosofia del diritto*, in «Diacronia. Rivista di storia della filosofia del diritto», (2019), 2, pp. 77 e ss., ove viene commentato un passo

Sebbene cronologicamente la lettura di Locke proposta da Olivecrona sia successiva alla riflessione schmittiana, vorrei prendere le mosse dal teorico scandinavo sia perché la sua lettura risulta più organica e puntuale rispetto a quella di Schmitt sia perché essa può aiutare a comprendere meglio taluni aspetti di quest'ultima, pur non essendone affatto debitrice (del resto, è nota la poca vicinanza teorica tra i due "lettori" in questione).

## 2. Appropriazioni

In alcuni saggi degli anni Settanta del secolo scorso<sup>5</sup>, Olivecrona ha fornito una lettura dell'opera lockiana in cui viene approfondita in particolar modo la questione dell'appropriazione e avanzata la tesi interpretativa che essa, come questione specificamente filosofico-giuridica, sottenda una determinata concezione del diritto soggettivo nel panorama del giusnaturalismo moderno che combina elementi propri delle riflessioni di autori come Grozio e Pufendorf senza tralasciare di valorizzare/attualizzare spunti e intuizioni del pensiero premoderno.

---

della prefazione alla *Bibliografia degli scritti di Norberto Bobbio (1934-1993)* in cui il filosofo torinese si sofferma sui suoi *auctores* (ricomprendendo tra essi anche Locke), facendo notare come occorra «evidenziare, ancora una volta, il fatto che [Bobbio] sottolinei quale sia stato il suo atteggiamento con questi autori, quando ricorda che lo scopo ultimo dei suoi scritti storici 'è la definizione e la sistemazione di concetti che avrebbero dovuto servire alla elaborazione di una teoria generale della politica'» (p. 102).

<sup>5</sup> I saggi cui si fa riferimento furono pubblicati dapprima in alcune riviste (K. Olivecrona, *Appropriation in the State of Nature: Locke on the Origin of Property*, in «Journal of the History of Ideas», 35 (1974), 2, pp. 211-230; Id., *Locke's Theory of Appropriation*, in «The Philosophical Quarterly», 24 (1974), pp. 220-234; Id., *The Term «Property» in Locke's Two Treatise of Government*, in «Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie», 61 (1975), 1, pp. 109-115), poi furono raccolti da Ashcraft nel volume *John Locke: critical assessments*, Routledge, London 1991. Questi tre saggi sono ora anche tradotti in italiano e raccolti nel volume K. Olivecrona, *La realtà del diritto. Antologia di scritti*, a cura di S. Castignone, C. Faralli, M. Ripoli, Giappichelli, Torino 2000 (pp. 389 e ss. con i titoli: *L'appropriazione nello stato di natura: Locke sull'origine della proprietà; La teoria dell'appropriazione di Locke; Il termine «proprietà» nei Due trattati sul governo di Locke*).

Olivecrona nota come sia Locke che Grozio e Pufendorf partissero dalla constatazione che in principio non esisteva la proprietà privata, perché tutto ciò che Dio aveva donato all'umanità era goduto in comune da tutti gli uomini; già su questo punto i tre "classici" del giusnaturalismo moderno hanno preso le distanze da Robert Filmer, il quale nel suo *Patriarcha* interpretava i passi biblici (*Genesi*, 1.28) nel senso che «Adamo, per mezzo della donazione da parte di Dio, 'fu fatto il signore generale di tutte le cose', dotato di un 'dominio privato per se stesso' e del diritto di 'donazione, assegnazione o cessione'»<sup>6</sup>. Locke ha speso tutto il suo *Primo Trattato* per criticare le tesi di Filmer, per cui non è il caso di ritornarvi sopra, anche perché non è questo il punto cruciale.

Il nodo importante sta invece nel fatto che, secondo Grozio, già «durante il periodo precedente l'introduzione del *dominium* [...] era permesso a ciascuno prelevare da ciò che era comune quelle cose che erano necessarie alla sopravvivenza. Ciò che un individuo prelevava per il proprio uso e poteva consumare diveniva "suo" (sebbene non avesse *dominium* su tale cosa)»<sup>7</sup>. Era, questa, la nota teoria del *suum* di Grozio<sup>8</sup>. Una teoria che non trovava pienamente d'accordo Pufendorf (il

---

<sup>6</sup> Olivecrona, *L'appropriazione nello stato di natura*, cit., p. 401. È importante precisare il fatto che Grozio usi, in questo contesto, il termine *dominium* nella stretta accezione di *proprietatis*: «*Quo rectius hoc intelligatur, noscendum est proprietatis, quod dominium iurisconsulti vocant, exordium*» (U. Grozio, *De jure belli ac pacis libri tres, in quibus ius naturae et gentium item iuris publici praecipua explicantur* (1625), Scientia Verlag, Aalen 1993, ristampa con nuove annotazioni dell'edizione a cura di B.J.A. De Kanter - Van Hettinga Tromp, Leiden 1939, Lib. II, Cap. II, par. I).

<sup>7</sup> Olivecrona, *La teoria dell'appropriazione in Locke*, cit., pp. 416-417. Cfr. Grozio, *De jure belli ac pacis*, cit., Lib. II, Cap. II, par. II [1], il quale, a tal proposito, così scriveva: «*Ac talis usus universalis iuris erat tum vice proprietatis. Nam quod quisque sic arripuerat, id ei eripere alter nisi per iniuriam non poterat*». E ancora, a riconferma di un momento precedente il *dominium*: «*Quod facile intelligi potest locum habiturum etamsi dominium quod nunc ita vocamus introductum non esset...*».

<sup>8</sup> Sulla teoria del "suum" nell'ambito delle dottrine giusnaturalistiche si veda il saggio di K. Olivecrona, *Il «suum» secondo la dottrina del diritto naturale*, in Id., *La realtà del diritto*, cit., pp. 355-362. Il momento del *suum* sembra atteggiarsi a momento sia iniziale che finale della ricostruzione groziana: «*Recta autem ratio ac natura*

quale, per il resto, si allineava sulle posizioni groziane in tema di origine dei diritti soggettivi): per quest'ultimo, infatti, «prelevare qualcosa da ciò che era in comune senza il consenso degli altri avrebbe costituito un'*iniuria* nei loro confronti. Di conseguenza, doveva essere stato concluso un accordo generale che permettesse l'appropriazione di quelle cose che erano necessarie alla sopravvivenza»<sup>9</sup>. Pufendorf riteneva che si potessero usare per sé solo quelle cose sulle quali si poteva vantare un diritto; ma tali diritti privati su beni che erano di proprietà comune potevano sorgere solo in seguito a un esplicito accordo generale tra *tutti* gli uomini. Non che per Grozio un accordo di tal genere mancasse del tutto; soltanto che sarebbe potuto subentrare in un secondo momento, quando gli individui si fossero già *appropriati* di un certo numero di beni<sup>10</sup>. Il fatto è che, per Grozio, una tale *appropriazione* non poteva ancora essere spiegata in termini di “diritto di proprietà” (inteso in senso stretto e dunque avente origine solo a seguito di un accordo)<sup>11</sup>.

---

*societatis [...] non omnem vim inhihet, sed eam demum quae societati repugnat, id est quae ius alienum tollit. Nam societas eo tendit ut suum cuique salvum sit communi ope ac conspiratione»* (Grozio, *De jure belli ac pacis*, cit., Lib. I, Cap. II, par. I [5]).

<sup>9</sup> Olivecrona, *La teoria dell'appropriazione in Locke*, cit., p. 417.

<sup>10</sup> Per un raffronto analitico delle posizioni di Grozio e Pufendorf in tema di origine dei diritti soggettivi si veda, dello stesso Olivecrona, il saggio *Il concetto di diritto soggettivo secondo Grozio e Pufendorf*, pubblicato in traduzione italiana come Appendice I in K. Olivecrona, *La struttura dell'ordinamento giuridico*, prefazione all'edizione italiana di Enrico Pattaro, Etas Compass, Milano 1972, pp. 292-310.

<sup>11</sup> «*Simul discimus quomodo res in proprietatem iverint: non animi actu solo; neque enim scire alii poterant, quid alii suum esse vellent, ut eo abstinerent; et idem velle plures poterant: sed pacto quodam aut expresse, ut per divisionem, aut tacito, ut per occupationem. Simulatque enim communio displicuit, nec instituta est divisio, censeri debet inter omnes convenisse, ut quod quisque occupasset id proprium haberet»* (Grozio, *De jure belli ac pacis*, cit., Lib. II, Cap. II, par. I [5]). Deve, peraltro, qui notarsi come il diritto di proprietà, in Grozio, rappresenti anche una *qualitas moralis personae*; e, al tempo stesso, per quanto appena visto, il diritto in questa coniugazione soggettiva viene situato da Grozio all'interno del *ius proprie aut stricte dictum*. Perciò anche il diritto di proprietà dovrà presupporre sempre l'esistenza di una *lex* e dunque di un accordo preventivo sul diritto; ma la qualifica di potere morale data ad un tale diritto

Olivecrona fa notare allora che appropriarsi di un oggetto vuol dire, in questo contesto, *impossessarsi* di qualche cosa, farla *propria (sua)*, ovvero, in altre parole, includerla nella sfera del *suum*.

Giunti a questo punto, conviene cercare di capire meglio in cosa consistesse il *suum*. La tradizione giusnaturalistica moderna derivava tale concetto dal principio *suum cuique tribuere*: il *suum* costituiva la sfera inviolabile di ogni individuo, ciò che apparteneva esclusivamente a ciascuno e non poteva essere preso dagli altri. L'espressione "dare a ciascuno il suo" veniva in tal modo sganciata da connotazioni *oggettive*, legate a principi di giustizia distributiva, per approdare ad una dimensione più propria della *soggettività*; essa finiva perciò con l'assumere il significato di riconoscere e rispettare il "suo" di ciascun individuo. La valenza essenzialmente negativa di questo principio imponeva che tutti gli altri consociati si astenessero dall'interferire con ciò che apparteneva a qualcuno: il *suum* si configurava allora come una sfera esclusiva in rapporto di non interferenza col *suum* di un altro individuo, comportando così l'obbligo di «astenersi dalle cose altrui»<sup>12</sup> (e nella riflessione groziana è centrale proprio l'argomento della *alieni abstinentia*, che si atteggia anche a contenuto della giustizia)<sup>13</sup>. La *iniuria* consisteva precisamente nella violazione del *suum* altrui<sup>14</sup> e dava luogo ad una reazione tesa al ristabilimento dei confini e al risarcimento del danno così subito.

Olivecrona nota come sia Grozio che Pufendorf si servano di questa accezione del *suum* e lo identifichino con tutto quanto possa *appartene-*

lascia cogliere la duplicità dei piani sui quali Grozio sviluppa la sua disamina della proprietà ed aiuta anche a comprendere il perché di un momento *appropriativo* del tutto legittimo precedente l'accordo in questione nonché l'importanza che viene ad assumere la sfera del *suum* in questo autore. Cfr. *ivi*, Lib. I, Cap. I, par. IV-V.

<sup>12</sup> *Ivi*, proleg. 8.

<sup>13</sup> «*Iustitia [...] quae tota in alieni abstinentia posita est*» (*ivi*, proleg. 44).

<sup>14</sup> «*Nam vita, membra, libertas sic quoque propria cuique essent, ac proinde non sine iniuria ab alio impeterentur. Sic et rebus in medio positis uti et quantum natura desiderat eas absumere ius esset occupantis: quod ius qui ei eriperet faceret iniuriam*» (*ivi*, Lib. I, Cap. II, par. I [5]).

re ad un soggetto, nel senso di cose che si presentano come “essere proprie di qualcuno” (*alicui proprium esse*)<sup>15</sup>. Non sorprende che, allo stato naturale, la lista comprenda “cose” come la vita, il corpo e le membra di ciascuno; ciò che interessa maggiormente è il fatto che vengano ricompresi anche dei beni immateriali (libertà, onore, reputazione), come pure la volontà e tutte le azioni che un soggetto è in grado di compiere (*actiones propriae*)<sup>16</sup>. Tutto ciò mette in evidenza come questi autori intendessero connotare il *suum* non solo in senso puramente materiale ma anche spirituale; come, in altre parole, intendessero riferirsi alla *personalità* e alla volontà di un individuo e alla spiritualità del rapporto che lo legava al mondo esterno. Così, la dimensione del *suum* appare intimamente correlata, essendone diretta espressione, con quella del *dominium sui*, ovvero con il momento proprietario “intrasubbiiettivo”, ossia «quella proprietà prima – ha scritto Paolo Grossi – che la Divinità ha inserito dentro di me a tutela della mia esistenza individua, che è contrassegnata da una formidabile forza espansiva e che fa di me un personaggio vocato a dominare il mondo cosmico e sociale»<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> Olivecrona, *La teoria dell'appropriazione in Locke*, cit., p. 392. Cfr. Grozio, *De jure belli ac pacis*, cit., Lib. I, Cap. II, par. I [5] (l'espressione di cui si serve è «*quoque propria cuique essent*»).

<sup>16</sup> «*Natura homini suum est vita, non quidem ad perdendum, sed ad custodiendum, corpus, membra, fama, honor, actiones propriae*» (Grozio, *De jure belli ac pacis*, cit., Lib. II, Cap. XVII, par. II [1]).

<sup>17</sup> P. Grossi, *Società, diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Giuffrè, Milano 2006, p. 221. L'enfatizzazione del *dominium sui* – sempre seguendo Grossi sul punto – fu propria del Trecento e, più in particolare, della riflessione francescana, la quale pervenne a delinearne, segnando una frattura nell'ambito dell'esperienza medievale, la dimensione di una sorta di “uomo nuovo”, diverso da quel soggetto del medio evo tutto immerso all'interno della realtà *ordinante* propria del suo tempo e identificato da Tommaso nella sua dimensione essenzialmente *razionale* e *oggettivizzata*. *L' homo novus* in questione è individuato in un soggetto «insofferente all'ordine e deluso delle cose; ma [che] alla delusione accompagna la forza psicologica di distaccarsene, di cominciare a costruire l'autosufficienza del proprio microcosmo» (ivi, p. 90); detto in altri termini, un soggetto che «*ama e vuole*, che tra le molte dimensioni psicologiche punta sulla più autonoma, sulla più autoreferenziale, – la volontà – per reperirvi

Da questa impostazione deriva la possibilità di estendere il nostro “io”, l’ego spirituale, la nostra *personalità* agli oggetti che diciamo in tal modo “appartenerci”: in altre parole, è come se potessimo trasfondere questo nostro “io” in quegli oggetti, incorporarvi la nostra spiritualità, *unirli* a noi stessi. Solo così gli oggetti possono entrare nella sfera del *suum*: è questo il senso più recondito della *appropriazione*. Ed ecco

---

una identità ma anche la propria cifra vincente. Tutto sembra interiorizzarsi, risolversi all’interno del soggetto, che conclama il suo distacco metafisico dal mondo e reclama la propria libertà sul mondo. Ed è illuminante come viene cementata questa ritrovata libertà: è auto-determinazione della volontà ed è concepita come *dominium*» (ivi, p. 220). Tale *dominium* altro non è che *potestas dominandi*, prima ancora che sulla realtà esterna, nella sfera dell’intersoggettività, su se stessi, nella sfera dell’intrasoggettività; come tale, essa si estrinseca da subito nel momento del *dominium sui* e del *dominium super suos actos*, e da qui poi, «proiettandosi all’esterno, in un *dominium rerum*, dal momento che la personalità dell’uomo, nella sua inviolabilità, non è altro che “*existentia dominativa et libera et in se ipsam possessiva reflexa vel reflexibilis*”, come insegna un forte pensatore francescano che opera nella seconda metà del Dugento, Pietro di Giovanni Olivi» (ivi, pp. 91-92). Proprio questa dimensione del *dominium*, superando gli steccati dell’esperienza medievale, arriva ad influenzare il pensiero della modernità, dapprima nella Seconda Scolastica e poi nel filone giusnaturalistico, convergendo verso l’elaborazione del concetto – centrale nella riflessione lockiana – di “proprietà della propria persona”, su cui viene ad insistere la dimensione del *suum* e ad essere concepito l’edificio proprietario nella sua interezza. Ancora con le parole di Grossi: «prende forma quel carattere tipizzante della modernità, che sarà proprio la commistione tra essere e avere, fra me e mio, con l’aver individuato quale contributo all’essere» (ivi, p. 221). Su queste tematiche si vedano più diffusamente, dello stesso autore, le pagine di *Usus facti. La nozione di proprietà nella inaugurazione dell’età nuova*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno» (1972), 1 (ora anche in P. Grossi, *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Giuffrè, Milano 1992, pp. 123-189) nonché M. Villey, *La formation de la pensée juridique moderne*, Montchretien, Paris 1975; ed. it., *La formazione del pensiero giuridico moderno*, Jaca Book, Milano 1985 e B. Tierney, *Dominion of self and natural rights before Locke and after*, in V. Makinen, P. Korkman (eds.), *Transformations in Medieval and Early-Modern Rights Discourse*, Springer, Dordrecht 2006, pp. 173-203. Sulla categoria del *dominium sui*, con particolare attenzione ai profili bioetici che essa sottende, si veda, più recentemente, V. Marzocco, ‘*Dominium sui*’. *Il corpo tra proprietà e personalità*, Editoriale Scientifica, Napoli 2016.

perché una violazione del *suum* riguardante tali oggetti può essere percepita come un'aggressione nei nostri confronti, un qualcosa che aggredisce anche la nostra personalità. È ciò che ha espresso, con parole efficaci, Enrico Finzi, in un suo studio intitolato, non a caso, *Il possesso dei diritti*: l'autore, qui, distingueva tra due forme di dominazione su di un bene, ovvero tra una dominazione essenzialmente *fisica* e fattuale di una cosa e una dominazione essenzialmente *economica* della stessa, volta all'utilizzazione concreta del bene a vantaggio del soggetto. E, nel riferirsi alla prima delle due forme di dominazione, Finzi notava che:

ciò che è saliente nel rapporto, ciò che quindi è più atto, ove il fatto si consideri svolto in seno ad una società, ad influire su di essa ed a provocare il costituirsi ed il conservarsi di rapporti sociali inerenti al fatto stesso, si è la personalità umana. Quell'appropriazione fisica degli oggetti segna essenzialmente e soprattutto un atto della volontà di un individuo, una proiezione della sua personalità sulla cosa per modo che questa viene come ad incorporarsi in lui, ad identificarsi nella sua unità fisica così intimamente che il levarla dalla custodia del soggetto, lo strapparla alla sua difesa costituisce una offesa alla sua personalità<sup>18</sup>.

Ad avviso di Olivecrona, anche la teoria lockiana dell'appropriazione aderisce a questa prospettiva, nonostante che lo stesso Locke si sforzi di spiegare tutto nei termini di un'appropriazione *materiale*. Nel paragrafo 26 del *Secondo trattato* si legge infatti che «il frutto e la cacciagione di cui si nutre il selvaggio indiano [...] devono essere suoi [...], essere cioè parte di lui»<sup>19</sup>. I beni, dunque, sono “parte di lui”, della sua stessa persona: «La personalità spirituale – scrive Olivecrona – viene estesa sino a includere degli oggetti fisici. Locke dà semplicemente espressione in modo straordinariamente chiaro e pregnante a un'idea che perva-

---

<sup>18</sup> E. Finzi, *Il possesso dei diritti*, Giuffrè, Milano 1968, p. 58.

<sup>19</sup> J. Locke, *Two Treatises of Government* (1690), ed. by P. Laslett, Cambridge University Press, Cambridge 1960; tr. it. del secondo trattato di A. Gialluca, *Il secondo trattato sul governo. Saggio concernente la vera origine, l'estensione e il fine del governo civile*, intr. di T. Magri, BUR, Milano 1998, § 26, p. 97.

de il pensiero giusnaturalista»<sup>20</sup>. Più in particolare, poi, Locke aderisce alla prospettiva groziana, dato che Grozio pensava che la sfera del *suum* potesse essere accresciuta da quegli oggetti ancor prima dell'introduzione del diritto di proprietà e semplicemente attraverso tale meccanismo dell'estensione della personalità.

Un'implicazione rilevante della lettura di Locke proposta da Olivecrona sta nel renderci edotti del fatto che la teoria lockiana della proprietà non si impenna, a ben vedere, su una teoria del valore-lavoro e che si possa avanzare più di un dubbio sulla pre-supposizione di quest'ultima da parte di Locke, come invece troppo spesso semplicisticamente si ritiene. Proprio in virtù dell'*appropriazione* come *estensione della personalità* sugli oggetti fisici, il termine "lavoro", di cui Locke spesso si serve, sta, in realtà, per "azione" e rimanda perciò alle *actiones propriae* di Grozio e Pufendorf e alla sfera del *suum* di ciascuno. Pertanto, il vero dato che rileva è «il mero impossessarsi di un oggetto»<sup>21</sup>: questo è l'unico senso in cui Locke può parlare di "lavoro", poiché l'atto dell'impossessamento (ripensiamo al selvaggio che raccoglie la ghianda) è anche «il momento in cui qualcosa della sua personalità si infonde nella ghianda»<sup>22</sup>. Se così è per i beni mobili, ciò non è men vero per i beni immobili, e per la terra in particolare: Olivecrona nota infatti come Locke, pur riferendosi costantemente al "lavorare" la terra come titolo per acquisirla, non dimentichi di riferirsi alla preventiva occupazione e recinzione dei terreni, quasi fossero azioni essenziali all'appropriazione degli stessi<sup>23</sup>. Recintare una terra non è ancora *lavorarla*, e tuttavia la mera occupazione avrebbe già potuto rappresentare quel momento appropriativo dell'"azione" (l'"atto" del recingere, appunto) più che del "lavoro", secondo quanto si è appena considerato.

---

<sup>20</sup> Olivecrona, *La teoria dell'appropriazione in Locke*, cit., p. 423.

<sup>21</sup> Olivecrona, *L'appropriazione nello stato di natura*, cit., p. 407.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> Cfr. Olivecrona, *L'appropriazione nello stato di natura*, cit., pp. 408-410 e Id., *La teoria dell'appropriazione in Locke*, cit., pp. 427-429.

Quest'ultimo riferimento ha poi una valenza ancora maggiore se proiettato sulla questione coloniale relativa all'occupazione delle terre incolte del Nord America, a cui Locke fa riferimento nel capitolo V del *Secondo trattato*: nella logica dell'*improvement*, l'elemento dell'*enclose* (recingere) va ad aggiungersi, rafforzandolo, a quello della *terra culta*, anzi, per certi versi, potrebbe porsi come un fattore determinante ai fini dell'appropriazione di quelle terre. In tal senso, la dimensione della *waste land*, evocata da Locke a proposito del contesto americano<sup>24</sup>, integrerebbe senz'altro non solo la circostanza di una terra "incolta" ma anche quella di una terra "libera" (*terra nullius*)<sup>25</sup>. Come è stato notato a questo proposito, nelle mutate circostanze storiche della modernità la dottrina classica dell'occupazione (*occupatio*) lascerebbe il posto a quella della individuazione (*specificatio*), la quale vale, tra l'altro, a fondare proprio la teoria della proprietà-lavoro<sup>26</sup>. E tuttavia, non è da dire che Locke si ritrovi a scartare completamente «la soluzione che fa riferimento all'*occupatio* anche in considerazione del fatto che tale modalità d'appropriazione sembra adattarsi meglio ad una situazione nella quale

---

<sup>24</sup> Cfr. Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., §§ 37-48.

<sup>25</sup> Certamente anche il "lavoro" è "azione", è atto, anzi è una serie di atti; ma il "recingere" si può davvero esaurire nel compimento di un mero atto, senza, per giunta, che questo venga rinnovato o legato a tutta un'altra serie di atti, come è invece per il "lavoro". Del resto, anche la recinzione può ben rappresentare un'annessione della terra alla propria *persona*, anzi, forse, è la rappresentazione simbolica più adatta, nonché l'atto materiale più diretto ed *efficace* in tal senso. E tuttavia, da parte sua, anche il "lavoro" è estrinsecazione della propria *personalità* sulla terra, la quale, proprio in base a ciò, viene *unita* al soggetto. In ogni caso, è evidente che entrambi questi momenti, della "recinzione" e del "lavoro", integrano lo schema dell'appropriazione come estrinsecazione della *personalità* ed estensione della stessa agli oggetti fisici del mondo circostante. Tutto ciò impone, ancora una volta, la necessità di ampliare il significato e la portata della dimensione della "waste land" (la terra "incolta") fino a ricomprendervi anche il senso di una terra "libera", ovvero di una *terra nullius*, e per ciò stesso soggetta alla *occupazione* da parte di chiunque (e la "recinzione", del resto, ben potrebbe integrare questo momento).

<sup>26</sup> Cfr. P.P. Portinaro, *Appropriazione, distribuzione, produzione. Materiali per una teoria del "nomos"*, FrancoAngeli, Milano 1983, p. 85.

le cose non appartengono già in comune al genere umano»<sup>27</sup>. Non bisogna tralasciare, infatti, tutta la problematica relativa alle *enclosures* inglesi del Seicento, a cui Locke sembra aver guardato e da cui ha verosimilmente tratto un principio sull'occupazione di carattere più generale, che riemerge nell'uso che egli fa del termine *enclosure*.

Proprio Olivecrona, richiamando sul punto la rinomata introduzione di Peter Laslett ai *Two Treatises of Government*<sup>28</sup>, ha posto in evidenza, nell'ambito della teoria lockiana, l'impiego di un linguaggio e l'adozione di una logica tipici del sistema delle recinzioni agrarie inglesi, in relazione al quale è da notare come «i grandi proprietari fondiari, approfittando di un principio della *common law* di incerta interpretazione, si [fossero] appropriati delle parti marginali o *comuni* della tenuta recingendole per il proprio esclusivo beneficio»<sup>29</sup>. Né bisogna omettere di sottolineare un'ambiguità della riflessione lockiana in tema di appropriazione delle terre: se, infatti, elemento centrale di tale riflessione, e determinante dal punto di vista di una teoria della proprietà-lavoro, rimane senza dubbio quello della *lavorazione* delle terre, è pur dato rilevare la presenza dell'elemento della recinzione (*enclosure*) delle stesse, su cui Locke diverse volte tende a soffermarsi, soprattutto quando si riferisce – guarda caso – al contesto “americano”<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> Cfr. P. Laslett, *Introduction*, in Locke, *Two Treatises of Government*, cit.

<sup>29</sup> Olivecrona, *L'appropriazione nello stato di natura*, cit., p. 410.

<sup>30</sup> Cfr. Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., §§ 33, 35 (dove, addirittura, ricorre l'identificazione tra “appropriarsi” e “recingere”), 48. Del resto, Locke aveva sottolineato poco prima, nello stesso capitolo, il fatto che il selvaggio indiano non conoscesse “recinzioni” (§ 26). È dato comunque cogliere un'ambiguità della riflessione lockiana su questo punto. Se, infatti, l'elemento determinante, e che Locke spesso si sforza di ribadire, resta quello della lavorazione dei terreni, a volte egli tende ad indugiare anche sulla recinzione degli stessi. È vero che i riferimenti a quest'ultimo aspetto riguardano, più che altro, il caso delle *enclosures* inglesi; e tuttavia è lecito chiedersi se si potessero configurare, anche a livello teorico, delle recinzioni preventive di terra ancora non lavorata. Locke sembra rifarsi spesso al “senso comune” quando parla della recinzione come *conseguenza* del proprio lavoro (recingere un terreno solo fin dove lo si è riuscito a lavorare), ma quando cerca di generalizzare la questione dell'ap-

In definitiva, ciò che Olivecrona intende mettere in risalto rispetto a ogni altra cosa è l'elemento determinante dell'impossessamento in Locke, e, di conseguenza, un'accumulazione tendenzialmente senza limiti che una *persona*<sup>31</sup> (intesa, dunque, anche nella sua accezione *spirituale*) può compiere. Infatti, pur sussistendo, per Locke, una serie di limiti all'appropriazione – solo però nello stato di natura e in situazione di abbondanza di beni<sup>32</sup> – il vero intento della sua proposta teorica

---

propriazione delle terre, ponendosi anche nella prospettiva dello stato di natura e di un'abbondanza di terre ancora senza confini, la questione del *prius o posterius* della recinzione non è senza senso: in una situazione del genere, ci si potrebbe rappresentare facilmente l'ipotesi della recinzione di una terra fin dove “riesce ad arrivare lo sguardo”, se così si può dire, ossia prima ancora di mettersi a coltivarla. Anche perché, scrive Locke, «la recinzione fatta a proprio vantaggio non riduceva la parte che restava a disposizione degli altri, poiché chi lascia quanto un altro può usare è come se nulla avesse preso. Nessuno può ritenersi danneggiato dal fatto che un altro beva, sia pure a grandi sorsi, se ha un fiume intero di quella stessa acqua per saziare la sua sete; e il caso della terra e quello dell'acqua, laddove ve ne è abbastanza di entrambe, sono perfettamente identici» (ivi, § 33, p. 103).

<sup>31</sup> Sul concetto lockiano di “persona” si veda J.W. Yolton, *Locke: An Introduction*, Basil Blackwell, Oxford 1985; ed. it., *John Locke*, il Mulino, Bologna 1990, pp. 39 e ss, il quale così nota, a commento di alcuni passi del *Saggio sull'intelligenza umana*: «Locke dice che “persona” è un “termine forense, che si addice alle azioni e al loro merito” (§ 28, p. 407). Questo termine ha quindi a che fare con le azioni, con il possesso di queste azioni, e con il loro merito, con il loro valore morale [...]. Una persona, o un io, è un essere intelligente, che ragiona e riflette, e “che può considerare sé stessa come se stessa, cioè la stessa cosa pensante, in diversi tempi e luoghi” (§ 11, p. 394). Una persona si interessa per le proprie azioni e ne è responsabile (§ 16) [...]. Un io possiede le proprie azioni (§ 19), ed è inoltre “capace di diritto”, nel senso che un io è in grado di riconoscere e seguire, ed è soggetto a, delle leggi morali, e in ultima istanza alle leggi divine. Sulla persona e sull'identità personale “è fondato tutto il diritto e la giustizia della ricompensa e del castigo” (§ 20)» (ivi, p. 40). In considerazione di tutto ciò, conclude Yolton, possedere qualcosa, «sia esso un'azione, un pezzo di terra, oppure un io, significa essere fieri o sentirsi colpevoli di questo possesso, assumersene la responsabilità ed esserne responsabile. Tutte queste qualità sono ingredienti di quella consapevolezza appropriante attraverso la quale io divento una persona con un carattere e una storia» (ivi, p. 44).

<sup>32</sup> Si tratta, come è noto, dei limiti “naturali” (ovvero fissati dal diritto naturale) del “deperimento” e della “sufficienza”: cfr. Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., §§ 31 e ss.

non sarebbe stato altro che quello di giustificare nell'età della scarsità la distribuzione profondamente diseguale delle ricchezze (dei beni e, in particolare, delle terre) all'epoca e nel paese in cui scriveva<sup>33</sup>.

### 3. Terra e *nomos*

In una direzione simile si era mosso, alcuni anni prima rispetto alle ricerche di Olivecrona, un altro autore che in ambito filosofico-giuridico siamo oggi portati a considerare per molti versi come un "classico", e cioè Carl Schmitt<sup>34</sup>. In un saggio degli anni Cinquanta del secolo scor-

---

<sup>33</sup> Cfr. Olivecrona, *La teoria dell'appropriazione in Locke*, cit., pp. 433 e ss. In particolare, a proposito della *differenza di valore* che il lavoro creerebbe sulla terra e della proprietà di tale lavoro di cui parla Locke, Olivecrona scrive: «Per "proprietà del lavoro" si intende il diritto dell'individuo sul proprio lavoro, in quanto "suo". Per "comunità della terra" si intende il diritto alla terra che in origine era comune a tutti gli uomini della terra. Questi due diritti sono in conflitto, e di conseguenza va soppesata la loro importanza relativa. Da una parte abbiamo il diritto comune a tutti alla terra nella sua forma naturale, e dall'altra abbiamo il diritto al lavoro che è stato infuso nella terra ("mescolato" ad essa). Il fattore decisivo dipende dalla misura in cui il valore della terra così come si presenta ora deriva dalla natura, e dalla misura in cui deriva invece dal lavoro del coltivatore. L'esito è ovvio. La terra incolta era praticamente priva di valore. Il suo valore attuale deve essere quasi interamente "attribuito al lavoro". Locke non dice che il lavoro deve essere quello del proprietario attuale. Il valore dei possedimenti esistenti all'epoca in Inghilterra era ovviamente frutto del lavoro di generazioni di uomini ormai dimenticati. L'argomentazione verteva sul fatto che il lavoro "mescolato" alla terra non era mai stato proprietà comune. Il proprietario attuale poteva aver acquistato la terra, o averla ereditata o acquisita in qualche altro modo legale. Comunque fosse, aveva legalmente acquisito i frutti del lavoro impiegato per coltivare la terra in questione. Dal momento che il valore corrente della terra dipendeva quasi esclusivamente da tale lavoro, mentre il valore della terra nella sua condizione naturale e originaria era trascurabile, non si poteva affermare che il proprietario attuale o i suoi predecessori avessero derubato gli altri di una qualsiasi cosa che avesse una qualche rilevanza» (ivi, p. 436).

<sup>34</sup> Sulla rilevanza della riflessione schmittiana per l'ambito della filosofia del diritto, oltre ai contributi di coloro i quali, come Emanuele Castrucci, che ha pure tradotto *Il nomos della terra*, e Pier Paolo Portinaro, hanno approfondito la dimensione

so, intitolato significativamente *Nehmen/Teilen/Weiden*<sup>35</sup>, Schmitt operava – come recita il sottotitolo della traduzione italiana – «un tentativo di fissare correttamente i fondamenti di ogni ordinamento economico-sociale, a partire dal “nomos”». A tale scopo egli forniva quei tre significati del termine *nomos* che ricorrevano nel titolo del saggio, ossia appropriazione/divisione/produzione: nell’ordine di successione dei tre momenti, il primo di essi si pone per Schmitt come quello fondamentale e originario per ciò che concerne la genesi di ogni ordinamento sociale<sup>36</sup>. A dimostrarlo sta lo stesso sostantivo greco *nomos*, il quale non deriva altro che dal verbo *nemein* (è evidente come il verbo tedesco *Nehmen*, usato da Schmitt, abbia la stessa radice del verbo greco).

---

storico-concettuale del pensiero giuridico di Schmitt, si vedano, più recentemente, gli studi dedicati a una ricostruzione dell’intera opera e vicenda intellettuale schmittiana alla luce della riflessione giusfilosofica, come, tra gli altri, quelli di G. Preterossi, *Carl Schmitt e la tradizione moderna*, Laterza, Roma-Bari 1996 e S. Pietropaoli, *Schmitt*, Carocci, Roma 2012.

<sup>35</sup> Il saggio apparve con questo titolo (e con il sottotitolo *Ein Versuch, die Grundfragen jeder Sozial- und Wirtschaftsordnung vom Nomos her richtig zu stellen*) nella rivista «Gemeinschaft und Politik», I (1953), pp. 17-27 e nella «Revue Internationale de Sociologie», I (1954), pp. 59-71. Fu ripubblicato nell’antologia di scritti schmittiani *Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954: Materialien zu einer Verfassungslehre*, Duncker & Humblot, Berlin 1958. È stato poi tradotto in italiano col titolo *Appropriazione/divisione/produzione. Un tentativo di fissare correttamente i fondamenti di ogni ordinamento economico-sociale, a partire dal «nomos»* e inserito nella raccolta di saggi C. Schmitt, *Le categorie del «politico»*, a cura di G. Miglio e P. Schiera, il Mulino, Bologna 1972, pp. 293-312.

<sup>36</sup> Questo, nota Schmitt, è certamente vero fino alla rivoluzione industriale. Ma, continua l’Autore, non è men vero anche in seguito, nonostante che il liberalismo e il socialismo abbiano cercato di porre in evidenza gli altri due momenti rispetto a quello dell’appropriazione (il quale veniva ad essere nei fatti sostanzialmente occultato, restando tuttavia, anche in queste ricostruzioni, *condicio sine qua non* per gli altri due momenti) (Cfr. C. Schmitt, *Appropriazione/divisione/produzione*, cit., pp. 299 e ss.). Quello che forse, però, Schmitt intende comunicare è anche il carattere indissolubile della triade appropriazione/divisione/produzione (seppure in tale ordine di successione) che vale a determinare il *nomos*. Su ciò cfr. Portinaro, *Appropriazione, distribuzione, produzione*, cit., pp. 21 e ss.

*Nemein* significa in primo luogo *prendere, conquistare*. E se si volesse adoperare un *nomen actionis* di tale verbo, ovvero un sostantivo il cui contenuto è dato dal verbo, questo non potrebbe che essere, secondo Schmitt, *Nahme*, che vuol dire, per l'appunto, *appropriazione*<sup>37</sup>.

Che il *nomos* inteso in tal senso possa rimandare senza dubbio a quella che già Kant aveva definito come «la legge distributiva del mio e del tuo di ognuno sulla terra»<sup>38</sup> e che abbia a che fare in concreto con l'appropriazione di *terra* è presto detto da Schmitt:

La storia dei popoli, con le loro migrazioni, colonizzazioni e conquiste è una storia di appropriazione della terra. Quest'ultima è appropriazione di terra libera, cioè di suolo fino a quel momento privo di padrone, oppure conquista di terra nemica, sottratta al precedente proprietario in virtù del titolo giuridico della guerra esterna oppure redistribuita coi metodi del bando, della privazione dei diritti e della spoliazione per cause politiche interne. In ogni caso sempre l'appropriazione di terra è l'ultimo titolo giuridico per tutte le divisioni e distribuzioni successive e quindi per ogni successiva produzione<sup>39</sup>.

Ai nostri fini è da sottolineare il fatto che Schmitt, quando pensa all'appropriazione della terra come a un momento fondativo di un ordinamento, non si fermi solo a Kant, ma guardi anche a John Locke, «che da inglese del XVII secolo pensava certamente alla conquista dell'In-

---

<sup>37</sup> Cfr. Schmitt, *Appropriazione/divisione/produzione*, cit., p. 297.

<sup>38</sup> Scrive Schmitt a proposito di Kant: «Anche la dottrina giuridica di Kant [...] sostiene con radicalità filosofica che ogni proprietà e ogni ordinamento giuridico sono condizionati dal suolo e derivano da un'acquisizione originaria del suolo di tutta quanta la terra. Kant dice testualmente: 'La prima acquisizione reale non può essere altro che quella del suolo'. Questa 'legge distributiva del mio e del tuo, di ognuno sul suolo', come egli la definisce, non è, naturalmente, una legge positiva nel senso delle successive codificazioni statali o del sistema di legalità che è proprio di una successiva costituzione statale; essa è e rimane il nucleo reale di un avvenimento storico e politico del tutto concreto, vale a dire l'occupazione di terra» (C. Schmitt, *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*, Duncker & Humblot, Berlin 1974; tr. it. di E. Castrucci, *Il nomos della terra nel diritto internazionale dello «jus publicum europaeum»*, Adelphi, Milano 1991, p. 27).

<sup>39</sup> Schmitt, *Appropriazione/divisione/produzione*, cit., p. 300.

ghilterra da parte di Guglielmo il Conquistatore (1066)»<sup>40</sup>. Anche per il filosofo inglese (e soprattutto per lui, come si vedrà) l'appropriazione di terra può ben costituire quel fondamento primo, ovvero – come enfatizza Schmitt rifacendosi proprio alla terminologia lockiana – il *radical title*<sup>41</sup>. In *Il Nomos della Terra* si guarderà essenzialmente a quei passaggi del *Secondo trattato* dai quali sembra emergere la centralità del momento del «dominio sulla terra» prima ancora che «sugli uomini che abitano nella terra»<sup>42</sup>; e, al tempo stesso, Schmitt sottolineerà l'impianto “medievale” del pensiero di un autore, quale era Locke, troppo spesso fatto passare come un moderno razionalista e legato invece, a suo avviso, alla tradizione del diritto territoriale feudale inglese derivante dalla conquista normanna del 1066. Del resto, la conclamata modernità del pensiero lockiano sarebbe da ricondurre, tra le altre cose, proprio all'enfasi del momento della *produzione* e ad una sua autonomizzazione teorica, che ha nei fatti poi consentito di leggere l'opera del filosofo inglese alla luce della teoria del valore-lavoro (laddove la “teoria del territorio” e l'enfasi sull'occupazione della terra rimanderebbero a una dimensione più prettamente medievale del pensiero dell'autore)<sup>43</sup>.

Lo stesso Schmitt ha invitato a guardare alla centralità che la “terra” viene ad assumere all'interno della riflessione lockiana. In ciò, come sembra ovvio, vi è l'inevitabile “influenza” del pensiero di colui che si sta occupando di un altro autore (ovvero di un “classico”, nella gran parte dei casi) sul pensiero di quest'ultimo (prima ancora che possa essere lo studioso, in un certo senso, a subire l'influenza dell'autore studiato): la

---

<sup>40</sup> *Ibidem.*

<sup>41</sup> *Ibidem.*

<sup>42</sup> Schmitt, *Il nomos della terra*, cit., p. 26.

<sup>43</sup> Schmitt riporta in nota il riferimento alla tesi dottorale di Emil Roos, *Naturzustand und Vertrag in der Staatsphilosophie Lockes* (Berlin, 1943) che considera particolarmente originale e importante nel panorama degli studi lockiani proprio perché fornisce una dimostrazione dell'impianto non razionalistico bensì medievale dell'opera lockiana, e ciò proprio in virtù della caratterizzazione “feudale” della teoria del territorio elaborata dal filosofo inglese (cfr. Schmitt, *Il nomos della terra*, cit., p. 27, nota 1).

lettura del classico, allora, potrebbe risultare “di parte”, se così si può dire; del resto, sembra per molti versi difficile – se non impossibile – evitare il momento in cui lo studioso parla per bocca di un suo autore di riferimento, a sua volta preventivamente “selezionato” tra gli altri proprio in base a più o meno accennate similitudini terminologiche e affinità concettuali, prima ancora che autenticamente *teoriche*. Nel caso di Schmitt e Locke tutto ciò è abbastanza evidente: per Schmitt la *terra* è realmente «la madre del diritto»<sup>44</sup> e non è difficile cogliere nella sua elaborazione, al di fuori dell’astrazione concettuale (che dà anche il titolo alla sua opera), un vero e proprio *nomos della “terra”*; con tali “intenti” Schmitt andrà a *leggere* Locke. E tuttavia, non è detto che ciò non possa contribuire a mettere in luce determinati aspetti del pensiero lockiano che – *attraverso* Schmitt – possono tornare utili ai nostri fini d’indagine.

Così, quando Schmitt sottolinea l’inscindibilità del legame tra *terra* e *diritto*, dice qualcosa che sicuramente a Locke non sarebbe suonato nuovo o incomprensibile. E se poi si va ad esaminare che genere di legame sia quello appena menzionato e come esso si atteggi, si capiranno ancor di più le ragioni che spingono Schmitt ad *andare verso* Locke. Per Schmitt, infatti:

la terra risulta legata al diritto in un triplice modo. Essa lo serba in sé, come ricompensa del lavoro; lo mostra in sé, come confine netto; infine, lo reca su di sé, quale contrassegno pubblico dell’ordinamento. Il diritto è terraneo e riferito alla terra. È quanto intende il poeta quando, parlando della terra universalmente giusta, la definisce *justissima tellus*<sup>45</sup>.

In altri termini, la terra esprime già di per sé un diritto, che promana dalla terra stessa per come essa *costitutivamente* si attegga e in virtù della sua stessa *essenza*. La terra, infatti, dà *diritto* a ciò che si ottiene dal lavoro su di essa, poiché premia quel lavoro con la propria fecondità (con ciò dando *naturalmente* a ciascuno il “suo”). La terra, inoltre, proprio in vir-

---

<sup>44</sup> Schmitt, *Il nomos della terra*, cit., p. 19.

<sup>45</sup> Ivi, p. 20.

tù della sua stessa *costituzione*, si fa *naturalmente* attraversare dai confini, come se fosse stata concepita a tal scopo. La terra, infine, “individua” un ordinamento, perché è terra di un determinato Stato e diventa essa stessa limite e confine dell’ordinamento di quello Stato per gli altri Stati. La terra esprimerebbe dunque una «propria intima giuridicità»<sup>46</sup>, e tale intima giuridicità sembrerebbe poter ben *com-portare* anche un senso di giustizia come *misura* (la misura del lavoro, i confini come misura della terra).

È difficile, in un simile contesto, non ritrovare significati lockiani: il lavoro sulla terra e la *giusta* appropriazione di ciò che si è lavorato; le recinzioni della terra come, al contempo, confini ed estensioni, che segnano e determinano le proprietà individuali; il territorio di uno Stato, il quale, del resto, come dice lo stesso Locke, «ha una giurisdizione diretta solo sulla terra»<sup>47</sup>. È bene notare, tuttavia, come questa declinazione schmittiana della giustizia e la relativa teoria del *nomos*, che sviluppa un nesso «sostanziale tra lo spazio, ovvero la Terra, e il diritto»<sup>48</sup>, possano atteggiarsi in una maniera del tutto peculiare: se la terra, infatti, proprio in quanto “justissima”, sembra esprimere un nesso indissolubile col diritto, è pur vero, come è stato sottolineato, che tale giustizia non deve illudere fino in fondo e illudersi essa stessa:

La Terra è *justissima* in senso non sostanziale né fondativo. Il *nomos* di cui essa è portatrice non è una fondazione ma uno sfondamento. Ma ciò significa che non si teorizza qui un Diritto Naturale, poiché la Giustizia della Terra – il *no-*

---

<sup>46</sup> C. Galli, *Genealogia della politica. Carl Schmitt e la crisi del pensiero politico moderno*, il Mulino, Bologna 1996, p. 879.

<sup>47</sup> Locke, *Il secondo trattato sul governo*, cit., § 121, p. 225. Schmitt cita espressamente questo passaggio lockiano nelle prime pagine dell’opera *Il nomos della terra*, laddove mostra l’origine tutta *terrestre* del diritto di uno stato e del legame tra quest’ultimo e i suoi sudditi (la terra come «madre del diritto» – lo si è visto sopra –, qui da intendere sia nel senso del momento generativo del *nomos* sia nel senso della dipendenza dell’obbligazione politica e giuridica dal possesso della terra, secondo quanto Locke ha modo di precisare nel prosieguo del § 121 richiamato da Schmitt). Cfr. Schmitt, *Il nomos della terra*, cit., p. 26.

<sup>48</sup> Galli, *Genealogia della politica*, cit., p. 878.

*mos* – non è presente immediatamente nella Terra, non riposa sostanzialmente in essa: infatti il *nomos* è, per Schmitt, violenza originaria, eccezione<sup>49</sup>.

Per dirla con le stesse parole del giurista tedesco:

è “immediatezza” di una forza giuridica non mediata da leggi; è un evento storico costitutivo, un atto della *legittimità* che solo conferisce senso alla legalità della mera legge<sup>50</sup>.

Appare, dunque, questa forza *giuridica* all’interno di qualcosa che tutto può sembrarci essere tranne che *giuridico*. E invece, in quanto principio ordinativo e orientativo, il *nomos* non può non essere qualcosa di intrinsecamente giuridico. Così Galli esprime un tale senso di normatività:

La Giustizia che si manifesta nel *nomos* è insomma solo la concretezza di una violenza originaria che è principio giuridico d’ordine in quanto in quella violenza, in quella sottrazione di terra, c’è anche, paradossalmente, una territorialità, in quel dis-orientamento originario anche un orientamento concreto<sup>51</sup>.

La stessa violenza è diritto, la spoliazione è una vestizione, l’ordine passa dal necessario dis-ordine. E la terra è l’oggetto di un tale principio ordinatore. La Terra e l’Ordine. Un dis-ordine che porta già in sé l’Ordine è *ordinante*:

perché sa prendere, recintare, e quindi al contempo escludere. *Nomos*, allora, è un radicamento nello sradicamento, è una misura non mitica né archetipica ma

---

<sup>49</sup> Ivi, p. 881. Poco prima Galli aveva notato come, in realtà, il *nomos* consista «in una appropriazione di terra che – sulla scorta del passo di Pindaro in cui il *nomos* è associato al furto e alla violenza di Eracle – è al contempo anche una “sottrazione” di terra; certo, questa sottrazione, a sua volta, è *nomos* solo in quanto ha in sé ‘eine bodenbezogene Ordnung und Ortung’, cioè, la sottrazione di Terra è a sua volta orientata alla Terra. Nondimeno, sembra chiaro che *nomos* è così origine di un ordine che da questa sottrazione/appropriazione è costituito, orientato e legittimato» (ivi, pp. 880-881).

<sup>50</sup> Schmitt, *Il nomos della terra*, cit., p. 63.

<sup>51</sup> Galli, *Genealogia della politica*, cit., p. 881.

emergente, nella dismisura, come capacità di determinazione e di ordinamento della propria violenza<sup>52</sup>.

È fin troppo evidente come possa qui ben attagliarsi il discorso giuridico della colonizzazione, a cui un autore come Locke – lo si è già accennato in precedenza – non appare certo estraneo<sup>53</sup>: anche nel caso di una colonia (e soprattutto in tal caso, verrebbe da dire) si ha a che fare con la creazione di un ordinamento giuridico che, nel suo momento “generativo”, conosce l’appropriazione di terra quale fattore predominante e determinante la sua stessa nascita e implementazione. E ciò che più rileva pare essere davvero, nel “discorso” coloniale, la “violenza” che è legata alla “sottrazione della terra”, e nella quale è dato ritrovare il principio stesso di una *territorialità* e di un’*ordinamentalità*. Del resto, lo stesso Schmitt, nel suo saggio da cui abbiamo preso le mosse, aveva evocato proprio le “colonizzazioni” e le “conquiste”, insieme alle scoperte geografiche e alle migrazioni dei popoli<sup>54</sup>, quali esempi lampanti e momenti centrali nella storia dei popoli di un *nomos della terra*, inteso nel senso del *nemein* (*prendere/conquistare* la terra), ovvero del *nomos* di una sottrazione della terra in cui vi è anche un orientamento concreto, un radicamento *della terra* e *nella terra* che si innesta su un suo sradicamento.

Ecco, in definitiva, chiarirsi il riferimento del giurista tedesco a quel passo del *Secondo trattato* di Locke sulla genesi degli ordinamenti sociali («in principio tutto il mondo era America») <sup>55</sup> – una genesi quasi

---

<sup>52</sup> *Ibidem.*

<sup>53</sup> Per un approfondimento della questione coloniale negli scritti lockiani mi sia consentito di rinviare a I. Belloni, *Una dottrina «assai strana». Locke e la fondazione teologico-deontologica dei diritti*, Giappichelli, Torino 2011.

<sup>54</sup> Schmitt, *Appropriazione/divisione/produzione*, cit., p. 300. Schmitt farà più avanti riferimento anche all’imperialismo inglese come soluzione della questione sociale (secondo quanto sosteneva Chamberlain) e al relativo programma di espansione coloniale (ivi, pp. 302 e ss.).

<sup>55</sup> Il passo lockiano cui allude Schmitt è contenuto nel paragrafo 49 del *Secondo trattato*. Schmitt lo cita espressamente, riportandone anche la dicitura originale inglese, a pagina 98 de *Il nomos della terra*.

“mitica”, si potrebbe dire, seguendo Schmitt sul punto: l’“America” come paradigma coloniale, *exemplum* non tanto di una terra *vuota*, “vacua” (*waste*) quanto piuttosto di una terra *da prendere*, con una presa che sarà il diritto a legittimare. L’occupazione di terra, scrive Schmitt, «contiene in sé l’ordinamento iniziale dello spazio, l’origine di ogni ulteriore ordinamento concreto e di ogni ulteriore diritto»<sup>56</sup>.

#### 4. Alcune considerazioni (di metodo) conclusive

Al di là dei contenuti specifici e della reinterpretazione di alcuni *loci* teorici dell’opera lockiana che queste due autorevoli letture offrono – reinterpretazione funzionale alle tesi filosofiche proprie di ogni lettore dei classici – esse sono, a mio avviso, da tenere ben presenti sotto altri aspetti, che hanno a che fare con la riconsiderazione storica della filosofia del diritto e con le questioni di metodo ad essa sottese.

Non passerà infatti inosservata la circostanza per cui la rilettura di un classico come Locke, operata da Schmitt e Olivecrona, possa aver validamente contribuito a fare di tale autore un classico (anche) della filosofia giuridica. Senza voler marcare troppo le distinzioni disciplinari (i classici verosimilmente sono tali anche perché irriducibili a saperi specialistici) è però indubbio che la consolidata considerazione della filosofia politica di Locke (evidente soprattutto nell’ottica della teoria del governo e delle dottrine contrattualistiche) possa essere – e venga, di fatto – resa più completa grazie alla rilevanza degli aspetti *giuridici* (*i.e.* filosofico-giuridici) del suo pensiero: come si è visto, Olivecrona considera come uno dei caposaldi della teoria del diritto soggettivo proprio la riflessione lockiana sull’appropriazione, affiancandola a quella di giuristi quali Grozio e Pufendorf e inserendola nell’ambito della questione – tutta “giuridica”, s’intende – del *suum*. Dal canto suo, Schmitt riscopre

---

<sup>56</sup> Schmitt, *Il nomos della terra*, cit., pp. 27-28. Questi rilievi schmittiani sull’occupazione della terra nella riflessione lockiana sembrano quasi integrare, pur precedendoli cronologicamente, i successivi rilievi di Olivecrona su cui ci siamo soffermati precedentemente.

in Locke un antesignano del *nomos della terra*, se così si può dire (con formula schmittiana), ovvero un classico della *terrestrità* del diritto.

Oltre a ciò, questi due classici hanno storicizzato il classico Locke in un modo che dovrebbe far riflettere quanti – come pure noi in questo convegno – intendono confrontarsi con la questione del metodo da impiegare per fare storia della filosofia giuridica. Contestualizzare il più possibile un’opera rapportandola alle prassi discorsive del tempo di chi ne è autore (il linguaggio tipico delle *enclosures*, come abbiamo visto nell’analisi di Olivecrona, o anche la «fine dell’epoca eroica della pirateria»<sup>57</sup>, come nota Schmitt a proposito della rappresentazione lockiana dello stato di natura); fare del testo che si legge una sorta di mappa storico-concettuale: sono, queste, delle indicazioni di metodo importanti, a mio avviso.

Per il resto, come si è accennato poc’anzi, sembra inevitabile – a meno di non volere/potere distinguere tra un sapere storiografico “puro” e una “storia del pensiero”<sup>58</sup> – che, al di là di esse, si affermi la visione *particolare* del lettore del classico, che nell’interpretare e storicizzare quest’ultimo, sarà abile a *farlo parlare* anche per conto proprio, e dunque a sostegno di proprie tesi o ricostruzioni teoriche. Ma questa è un’altra storia, o meglio, è la storia di questi “altri” classici, dei classici, che, in un gioco continuo di rimandi, azioni e retroazioni sul classico “originario”, sono e restano, al pari di quest’ultimo, vivi anch’essi, avendo ancora molto, tanto da dire.

---

<sup>57</sup> Schmitt, *Il nomos della terra*, cit., p. 97. Schmitt ha invitato a guardare a Locke anche per ciò che concerne la rappresentazione dello “stato di natura” come legata, «nella prospettiva storica del tempo, a quelle del “nuovo mondo”» (*ibidem*). Rispetto alla stato di natura hobbesiano – che Schmitt crede legato anch’esso a una rappresentazione del nuovo mondo, e segnatamente a quella che configurava spazialmente la guerra di tutti contro tutti (*l’homo homini lupus*) al di là delle “linee d’amicizia” (*amity lines*) tracciate dalle potenze europee – quello lockiano sarebbe uno stato più «sopportabile, ben diverso dall’antico *beyond the line*» (*ibidem*) e ciò in quanto l’opera di Locke verrebbe ad essere più prossima all’epoca dei trattati di pace di Nimega e di Utrecht, ossia, appunto, alla fine dell’epoca della pirateria.

<sup>58</sup> Tema, quello di tali possibili distinzioni, su cui sarebbe auspicabile lo sviluppo di una riflessione – qui solo accennata, per motivi di spazio – sulla storia della filosofia del diritto che coinvolga certamente anche la metodologia propria del “classico dei classici”.