

DIRITTO SENZA TEMPO

Collana diretta da

A. Palma†, F. de Bujan, E. del Prato, O. Diliberto, F. Fasolino e P. Giunti

Atti del convegno “DIRITTO SENZA TEMPO”

La terra e i diritti
Dialogo tra giuristi

Ravello (SA), 29-31 Ottobre 2021

a cura di

Antonio Palma e Francesco Fasolino



G. Giappichelli Editore

Prefazione

Nelle pagine che seguono sono pubblicati gli Atti del Convegno internazionale di studi, sul tema “*Diritto senza tempo. La terra e i diritti. Dialogo tra giuristi*”, svoltosi a Ravello il 29 e 30 ottobre 2021 e promosso dalle Università di Napoli Federico II e di Salerno.

È questa la quinta edizione degli “Incontri fra giuristi” che, all’incirca da un decennio, si tengono in Costiera Amalfitana, fra Scala e Ravello, tutti caratterizzati dal dialogo fra giuristi di diversa formazione e cultori di diverse discipline, in una prospettiva di confronto ampio, aperto ed arioso, a partire dal diritto romano, inteso come tesoro esperienziale che, in quanto parte essenziale della civiltà giuridica del mondo occidentale e, in definitiva, della sua memoria identitaria, rappresenta ancora oggi uno strumento utile in sé per il rinnovamento del diritto.

Si tratta, come molti sanno, di una feconda intuizione del mio Maestro, il prof. Antonio Palma, al quale sono e sarò sempre grato per avermi sin dall’inizio coinvolto in questo progetto accattivante, volto ad esaltare l’incontro fra saperi diversi, non soltanto giuridici, in una prospettiva di interdisciplinarietà che appare oggi sempre più indispensabile di fronte alla complessità dei numerosi problemi che necessitano di essere affrontati e, nei limiti del possibile, risolti.

Il tema prescelto per questa edizione è sicuramente rilevante e centrale nel dibattito contemporaneo, non fosse altro per le dense problematiche quali quelle della terra, dei confini, delle migrazioni, della proprietà che in esso sono racchiuse: di qui la necessità di superare le barriere, e dunque i limiti, di un sapere tecnico-specialistico al fine di tentare di affrontare adeguatamente il compito, sempre più ineludibile, di riscrivere le categorie giuridiche, nella consapevolezza che ciò implica un necessario ripensamento delle tradizionali tecniche argomentative e l’apertura agli stimoli provenienti, all’interno di

una cultura giuridica globalizzata, da parte esperienze aliene rispetto a quelle che sono maturate all'interno del pensiero occidentale.

Mentre questi Atti erano in corso di preparazione, il 30 gennaio 2023 il prof. Antonio Palma è prematuramente scomparso. Il vuoto da Lui lasciato di certo non potrà mai essere colmato; i tanti semi che Egli ha sparso a piene mani, tuttavia, non andranno sprecati ed i “Dialoghi fra giuristi” continueranno anche negli anni a venire, nel Suo ricordo e mantenendo sempre come meta un “diritto senza tempo”, luogo di costante ricerca della verità.

Salerno, 13 giugno 2023

Francesco Fasolino

SALUTI ISTITUZIONALI

VINCENZO LOIA

Rettore dell'Università degli Studi di Salerno

Sono molto lieto di portare il saluto dell'Ateneo salernitano a questo importante Convegno di studi, organizzato dai proff.ri Francesco Fasolino e Antonio Palma, su un argomento di tanto interesse e di elevata complessità quale, appunto, la terra e i diritti, tema sul quale il dibattito tra i giuristi è denso, fecondo e quanto mai necessario, in vista delle sfide che la modernità propone e che richiedono di essere affrontate in maniera adeguata e innovativa.

Apprezzo molto la interdisciplinarietà a cui si ispira questo Convegno, che rappresenta anche un segnale di ripresa dopo gli eventi tragici della pandemia che abbiamo dovuto affrontare. Anche se l'impegno del Dipartimento di Scienze giuridiche e dell'Ateneo non è mai venuto meno, quest'oggi possiamo affermare che, finalmente, si riprende in pieno la nostra attività, la quale è essenzialmente finalizzata ad elaborare nuovi percorsi di ricerca e di dialogo, offrendo ai nostri giovani occasioni di confronto e di crescita, sia professionale che umana.

Mi fa poi molto piacere che questo Convegno sia stato organizzato congiuntamente all'Università di Napoli "Federico II", un Ateneo di consolidata tradizione e di elevato prestigio, con il quale l'Università di Salerno ha da tempo avviato un'intensa rete di scambi scientifici ed umani.

Formulo il mio più caloroso benvenuto a tutti gli illustri studiosi che interverranno nelle sessioni di oggi e di domani e che, con la loro partecipazione, contribuiscono ad accrescere l'importanza e l'interesse di questo evento scientifico, e auguro a tutti una partecipazione utile e proficua.

FRANCESCO FASOLINO

Presidente del Corso di Laurea in Giurisprudenza
dell'Università degli Studi di Salerno

Buon pomeriggio a tutti. Iniziamo i lavori di questa che è la quinta edizione dei nostri Incontri, interrotti soltanto a causa del Covid-19. Spero vivamente però che, superata l'emergenza, questa tradizione possa riprendere e continuare ancora a lungo, sotto la guida autorevole del mio Maestro, il prof. Antonio Palma.

Grazie a voi tutti per essere qui oggi, così numerosi, in questa splendida sede dell'Auditorium di Ravello. Consentitemi, in particolare, di ringraziare gli studenti delle Università degli Studi di Napoli Federico II e di Salerno, che sono qui presenti oggi. Porgo loro un ringraziamento davvero sentito perché hanno dimostrato un sincero interesse verso le tematiche affrontate in questo convegno e, inoltre, perché hanno dovuto affrontare anche un piccolo viaggio per venire sin qui.

Una brevissima riflessione e poi lascio la parola ai relatori.

Si può dire che la proprietà da un lato e il possesso dall'altro rappresentano tradizionalmente i due differenti paradigmi del ragionamento giuridico in tema di appartenenza dei beni. Certo, questi sono ampiamente controvertibili al loro interno e identificabili soltanto a livello di approssimazione e senza una pretesa di univocità. Proprietà e possesso sono modelli che trapassano dal vecchio al nuovo diritto privato europeo, incidendo in maniera profonda sul suo svolgersi. Solo una rinuncia in termini di approfondimento analitico dei problemi consente di pervenire a taluni risultati utili sotto il profilo dell'identificazione delle linee di contorno di queste due situazioni paradigmatiche.

Soffermare lo sguardo sui tratti caratterizzanti delle diverse forme di appartenenza, rappresentate da proprietà e possesso, impone di guardare tanto al diritto di ieri che a quello di oggi. Una possibile scelta è quella di adottare un ideale modello generale la cui identificabilità è affidata alla constatazione dell'esistenza di un gruppo di regole fondamentali, che mostrano una coerenza di fondo e una sostanziale stabilità. Orbene, tale identificazione è possibile solo se ci si sofferma su quel che resta, al

cospetto di ciò che muta, data una dimensione cronologica piuttosto lunga. In altri termini, proprio nel contrasto tra aspetti di continuità e discontinuità è dato cogliere il permanere di alcune fondamentali linee caratterizzanti, le quali segnano la struttura minima del modello.

Il discorso muove dal diritto europeo, quale oggi va delineandosi, per risalire, in un movimento cronologicamente a ritroso, all'impronta fondamentale lasciata dall'esperienza del diritto romano, nella persuasione che solo così sia possibile cogliere il profilo della continuità di linee di struttura cui ho appena fatto cenno, vi è anche l'idea che il nuovo diritto privato europeo debba necessariamente maturare una piena consapevolezza delle sue radici.

In altri termini, occorre prendere atto che la difficoltà di adattamento delle nostre categorie tradizionali ha mutato l'idea stessa di *res*. Dalla panoramica sui modelli generali di appartenenza, quello dominicale e quello possessorio, mi pare emerga un quadro certamente non univoco, che sembra caratterizzare, quantomeno a livello di tendenza, il nuovo diritto europeo. Le strutture concettuali della proprietà e del possesso sono, nel complesso, incise nel rapido evolversi della cornice economico-sociale, nonché nei mutamenti che la signoria della tecnica ha imposto rispetto alla stessa considerazione di *res*.

La modifica del regime giuridico concreto delle situazioni di appartenenza appare sostanzialmente non toccato da interventi di derivazione comunitaria. Prima o dopo, però, l'armonizzazione del diritto privato europeo non potrà prescindere da quella delle situazioni di appartenenza. E se, fin qui, si è manifestata una certa prudenza nel ridisegnare ciò che una storia ultramillenaria ci ha insegnato, i tempi in cui viviamo hanno delineato uno scenario quanto mai aperto e soprattutto hanno reso ineludibile l'avvio di un processo di cambiamento conseguente ad una necessaria presa di coscienza.

Il diritto del domani sarà quello che il nostro presente giuridico riuscirà ad esprimere: siamo dunque chiamati ad una generale assunzione di responsabilità in vista della costruzione di un nuovo diritto: questo è, infatti, il compito cui sono chiamati i giuristi in questa fase storica; tutti i giuristi, qualunque sia il settore disciplinare da essi coltivato, nessuno escluso. Quello che occorre evitare, in altri termini, è che il luogo di elaborazione dei problemi sia sentito come un altrove.

Ringrazio vivamente il padrone di casa, il Sindaco di Ravello Dott. Paolo Vuilleumier, che ci ha accolto calorosamente ed è stato fondamentale per tutto quello che ha riguardato l'organizzazione di questo evento.

SANDRO STAIANO

Direttore del Dipartimento di Giurisprudenza
dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II"

Porto il saluto del dipartimento di Giurisprudenza dell'Ateneo fridericiano e anche il saluto, del Prof. Matteo Lorito, Rettore del nostro Ateneo, impossibilitato ad essere qui con noi oggi. Un saluto che il Rettore accompagna con il più alto apprezzamento per l'iniziativa e con qualche considerazione sulle tematiche prescelte.

Il Prof. Lorito si occupa di tutt'altre materie, appartenenti al campo di quelle che convenzionalmente sono denominate scienze dure. Ma la mentalità scientifica ci accomuna tutti, e da essa procede un approccio consapevole della complessità, in un tempo in cui tanto alta è la propensione a negarla.

Ora, da questo punto di vista, il programma dei lavori del Convegno è segnato dall'ambizione ad affrontare, con l'esigente metodo dell'interdisciplinarietà, temi forti, del maggiore spessore teorico: il tempo; la terra come sede di identità e oggetto di contesa; i confini, nell'ambivalenza della loro funzione, delimitativa-protettiva e linea di demarcazione che designa disponibilità all'accoglienza a garanzia dell'universalità dei diritti; dunque, più in generale, il rapporto tra spazio e diritto; le migrazioni come fattore trasformativo del millennio.

Già il titolo della prima sessione è davvero impressionante. Ma sono certo che in questa giornata di lavori avremo un dialogo utile e fecondo.

GIOVANNI SCIANCALEPORE

Direttore del Dipartimento di Scienze Giuridiche
dell'Università degli Studi di Salerno

Ho il piacere e l'onore di portare il saluto del Dipartimento di Scienze Giuridiche. In questo consesso particolarmente autorevole sono affrontate – come diceva il collega Sandro Staiano – tematiche complesse, articolate e sicuramente interessanti.

Mi complimento davvero con il collega Francesco Fasolino e con il suo Maestro prof. Antonio Palma per aver organizzato questo Convegno di studi che dà lustro al nostro Ateneo salernitano ed al Dipartimento che ho l'onore di dirigere, nella certezza che dai lavori di questi giorni scaturiranno innumerevoli stimoli interessanti che apriranno nuovi orizzonti di ricerca a noi docenti ma anche agli studenti che oggi sono qui presenti in gran numero.

FEDERICO FERNÁNDEZ DE BUJAN FERNÁNDEZ *

Catedrático de Derecho Romano –
Universidad Nacional de Educación a Distancia di Madrid

Innanzitutto, esprimo la mia soddisfazione nel prendere la parola davanti a questo pubblico molto autorevole. Sono molto onorato di avere l'opportunità di porgere il mio saluto in questa cerimonia inaugurale alle autorità accademiche e civili qui presenti.

Rivolgo la mia gratitudine più sincera al Rettore dell'Università degli Studi di Salerno, Prof. Vincenzo Loia, il quale qui rappresenta tutta la sua comunità accademica, alla quale sono e sarò sempre debitore, per avermi concesso il privilegio di far godere a due dei miei allievi di una generosissima borsa di studio per svolgere il dottorato sotto la direzione mia e del Prof. Francesco Fasolino.

La bellissima città di Ravello è oggi la nostra *alma mater studiorum*. È meraviglioso stare qui, in questa divina Costiera Amalfitana, che affascina sempre di più per la sua bellezza ed emoziona ogni volta al sentirsi quasi sospesi tra mare e cielo.

Dice il poeta spagnolo Rafael Alberti che “Quando si entra a Roma non se ne esce più”. Riacciandomi a questo sentimento, vorrei dire oggi che quando si entra in Italia, non se ne esce più. Con queste parole, vorrei descrivere la mia soddisfazione nel tornare nuovamente dopo il lungo, tormentato e dolente periodo della pandemia in questo amatissimo Paese, che è la mia seconda patria. Sono stato più o meno 140 volte nella mia vita in Italia, l'ultima due anni fa. Esprimo sentimenti di profonda gratitudine verso l'Italia, cui sono sempre debitore. Mi sento tanto felice di frequentare questo Paese incomparabile, dove mi arricchisco molto con la vostra cultura. Mi piace tanto il popolo italiano e, dico sul serio, nonostante abbia cin-

* Membro del Comitato Scientifico del Convegno.

que figlie e cinque nipotini, farei il possibile per rimanere in Italia almeno la metà della vita.

Sono qui presenti tantissimi studenti delle Università di Napoli e di Salerno: voi siete il futuro della nostra società, il futuro dello studio e della pratica del diritto, il nostro futuro. Vi invito a venire in mobilità Erasmus in Spagna, dove sarete sicuramente felicissimi. Dico sempre che tutti gli italiani si sentono benissimo, come a casa propria, in Spagna, così come tutti noi spagnoli ci sentiamo a casa nostra in Italia.

Dopo queste sentite parole, desidero esprimere la mia gratitudine al carissimo e stimatissimo Prof. Antonio Palma, *almus pater* di questo prestigioso convegno. La sua amicizia fraterna costituisce per me un dono. Egli è per me un modello di Maestro universitario: accanto a lui mi sento sempre elevato dalla sua sapienza scientifica e culturale, compiuto per la sua munificenza e umanità, nonché grato per la sua generosa accoglienza a Napoli e non solo.

Ringrazio anche il grande organizzatore di questo incontro, il Prof. Francesco Fasolino, ordinario di diritto romano nell'ateneo salernitano, con il quale condivido con grande gioia una feconda attività accademica: non soltanto, infatti, siamo co-tutori di dottorandi di ricerca, ma partecipiamo entrambi a progetti di collaborazione tra le nostre università e, soprattutto, sono legato a lui e alla sua incantevole famiglia da una bellissima amicizia. Amicizia che si estende anche al suo carissimo allievo, il dottor Giovanbattista Greco, il quale è stato nella mia università a Madrid per un periodo di nove mesi ai tempi del suo dottorato di ricerca.

Il nostro convegno costituisce, inoltre, una splendida occasione per un incontro umano. Edizione dopo edizione, l'arricchimento scientifico avviene su un fecondo terreno, costruito su un clima di serena convivenza come difficilmente si riscontra in altri incontri accademici.

Ascoltare grandissimi Maestri e scoprire bravissimi giovani ricercatori è una grandissima gioia. Aspettiamo – anzi, siamo sicuri – che questi lavori giuridici suoneranno come una vera sinfonia: non può essere altrimenti nella città della musica. E dopo la nostra partenza – la mia e della mia carissima allieva preferita, la Prof.ssa Mohino, Presidente della mia Facoltà – risuoneranno nella nostra memoria armonicamente i ricordi indimenticabili di questo soggiorno.

Concludo manifestando ancora una volta la mia riconoscenza e la mia gratitudine agli organizzatori e, nel contempo, esprimo l'auspicio ed il desiderio che vogliate proseguire nel vostro impegno e invitarci alla prossima edizione dei Dialoghi di Ravello.

GIOVANNI LUCHETTI *

Professore ordinario di Istituzioni di Diritto Romano presso
l'Alma Mater Studiorum – Università degli Studi di Bologna

Care colleghe e cari colleghi, care studentesse e cari studenti, signore e signori,

sono davvero lieto di portare a tutti i presenti i saluti del Comitato Promotore di questo Convegno, anche a nome degli amici e colleghi Antonio Palma e Francesco Fasolino, che, come tutti sappiamo, sono l'anima e il motore di questa bella iniziativa.

Siamo oggi arrivati alla quinta edizione di questi Incontri in Costiera, fra Scala e Ravello, e personalmente mi onoro di essere stato chiamato, per la squisita generosità del Prof. Antonio Palma, ed essere al suo fianco fin da quando venimmo qui in occasione del primo Incontro. Tutti i precedenti, quale più, quale meno, sono stati caratterizzati dal dialogo fra diverse discipline, fra diverse sensibilità, fra il diritto antico e il diritto contemporaneo, nella sua doppia dimensione teorica e pratica.

Quello di quest'anno segna un'ulteriore accelerazione in questa direzione. Lo stesso titolo – accattivante – “Diritto senza tempo” esalta questo incontro fra saperi diversi, un'interdisciplinarietà fra giuristi che appare sempre più indispensabile. Dialogo nella ricerca scientifica, dialogo nella didattica, dialogo nelle nostre Facoltà – invero dovremmo riferirci ai Dipartimenti, ma credo che a tutti piaccia chiamarle ancora Facoltà – un confronto oggi fra diverse esperienze su un tema centrale, come quello della terra, dei confini, delle migrazioni, della proprietà.

È davvero un motivo di grande soddisfazione, cari Antonio e Francesco, avere qui insieme tanti autorevoli relatori di discipline di-

* Membro del Comitato Promotore.

verse. Per parte mia, nell'essere amicalmente partecipe di questa soddisfazione, non rimane che augurare a tutti un buon lavoro, nella certezza che tale sarà.

PAOLO VUILLEUMIER

Sindaco della Città di Ravello

Buon pomeriggio e un caloroso benvenuto a Ravello a tutti voi a nome della città. Ci auguriamo che il vostro soggiorno, seppur breve, sia il più piacevole possibile. Noi, come Amministrazione e come cittadini ravellesi, accogliamo sempre gli ospiti con una particolare premura e ci fa piacere che questi vadano via sempre contenti, con il desiderio di essere nuovamente nostri graditi ospiti.

Questo è uno dei miei primi saluti dopo la mia nuova elezione alla carica di Sindaco che è accaduta pochi giorni fa, agli inizi di ottobre, in occasione del rinnovo dei consigli comunali che c'è stato in tutta Italia. Con piacere, ho potuto già verificare una rinascita, una ripresa del turismo culturale e convegnistico che per Ravello è molto importante. Abbiamo una grossa e antica tradizione convegnistica; si sceglie Ravello, naturalmente, perché è una meta privilegiata, molto bella: scambiavo due parole con il Prof. Irti poc'anzi e mi diceva che la natura è stata prepotente a renderla così bella. È giusto, noi siamo fortunatissimi a vivere in questo paese, in questo piccolo gioiello, che abbiamo il compito di preservare e di rendere sempre più bello e più accogliente.

Dicevo, quindi, che questo mese abbiamo già avuto diversi convegni e questo è davvero di buon auspicio per la mia Amministrazione, per la nostra cittadina e per tutta la comunità. Viene dopo la stasi imposta dal Covid, dopo una stasi di qualche anno in cui la convegnistica è andata un po' scemando per tanti motivi, in questo Auditorium che è nato anche per questo scopo, come molti di voi sapranno, avendo seguito le vicende all'epoca della costruzione, dopo tante polemiche, è stato difficile realizzarlo. Ma, come tutte le opere pubbliche importanti, è ancora più difficile gestirlo, perché gestire un'opera del genere, che è a carico dell'Amministrazione comunale,

in quanto questo Auditorium è di proprietà dell'Amministrazione comunale, non è facile. Il Prof. Fasolino poc' anzi faceva riferimento a quello che abbiamo dovuto fare per organizzare al meglio e, nonostante il cambio di Amministrazione, posso dire con orgoglio che ci siamo riusciti. Diciamo, quindi, che questo Auditorium è a disposizione dei ravellesi, della convegnistica, degli spettacoli musicali e speriamo sia sempre pieno come lo vediamo oggi, con tanti ragazzi. Questo è il nostro piacere e il nostro desiderio.

Quindi, io vi saluto, non mi prolungo di più, vi auguro buon lavoro, buona permanenza a Ravello. L'Amministrazione ha fatto sempre il massimo affinché le università degli studi, avessero una corsia privilegiata per fruire delle nostre strutture. Conosciamo anche i problemi economici che ci sono: Ravello è una località anche particolare dal punto di vista economico. Quindi, noi come Amministrazione abbiamo sempre incoraggiato questo tipo di convegni e speriamo di avervi ancora nostri graditi ospiti.

ANTONIO PALMA

Professore ordinario di Istituzioni di Diritto Romano
Università degli Studi di Napoli "Federico II"

Introduzione ai lavori del convegno

Signor Sindaco, illustri colleghi, cari Maestri, cari amici, la quinta edizione dei nostri Dialoghi non può non raccogliere un compiacimento particolare.

In primo luogo, per la vostra presenza, di cui vi ringrazio dal profondo del cuore.

In secondo luogo, per la consapevolezza di un percorso compiuto. Quando nel 2015 nacquero i Dialoghi a Scala, io ed il mio allievo, ora collega, Francesco Fasolino mettemmo su, per dir così, un'iniziativa "artigianale"; oggi, questo convegno è diventato un punto di riferimento per l'Accademia nazionale: è l'unico, infatti, che ha dichiaratamente natura dialogica e interdisciplinare.

L'interdisciplinarietà è un percorso non facile, che raccoglie tensioni interne ed esterne ai singoli settori; implica, da una parte, l'adozione di un metodo che non può non essere eclettico e, dall'altra, comporta di superare la soglia della *tékne* e, nell'ambito di una *ars iuris* condivisa e polifonica, affrontare le grandi tematiche che i giuristi oggi si trovano di fronte.

Di qui l'ampiezza del tema, terra e diritti, in quanto un tema puntuale appartiene, invero, ad una riflessione specialistica; invece, noi proponiamo un blocco tematico che ognuno potrà declinare secondo le sue sensibilità.

Ho parlato di metodo eclettico imposto dalle esigenze della continua varietà. Cosa è accaduto? È accaduto, per citare Jaspers, che l'età assiale, cioè il percorso evolutivo delle democrazie occidentali

dopo la grande stagione nichilistica, è probabilmente pervenuta ad un punto di consumazione. Questo implica, tra l'altro, il venir meno di quella sequenza causale deterministica (ente da ente fino ad ente supremo) che, da Platone e Aristotele per arrivare al razionalismo individualistico di Cartesio, è stato l'asse portante del pensiero giuridico occidentale.

Ne consegue che i compiti immani che si impongono per una riscrittura delle categorie giuridiche non possono essere svolti assumendo le tradizionali tecniche argomentative. Bisogna con grande umiltà ricercare modalità innovative, anche recependo gli stimoli che arrivano da una cultura giuridica globalizzata, da parte di giuristi che hanno esperienze aliene rispetto a quelle che sono maturate all'interno del pensiero occidentale.

Di qui l'oggetto del nostro convegno: la terra e i suoi diritti. Come è stato già detto, è un tema che può essere declinato in molti modi: il 'dove' del diritto, ad esempio, è il cuore della relazione del Prof. Irti, che di qui a poco ascolteremo con devozione.

Anche se io ritengo che oggi il diritto sia una funzione numero, una sorta di globalizzazione composta, che determina la simultaneità del processo storico del diritto e la esistenza contemporanea in ogni luogo, una sorta di anomalia quantistica proiettata all'interno del diritto, tuttavia, capisco che il rapporto tra diritto e territorio, tra diritto e luogo di esecuzione del diritto rappresenti comunque una eniadi necessaria.

Però, il luogo del diritto può essere anche quello dei diritti umani; può essere una riscrittura del *meum esse*, che, come tutti sappiamo, identificava la *potestas* del *pater familias*. Si è proiettata questa identificazione tra individuo e *meum esse* fino a fare della proprietà lo sfondo necessario dei sistemi giuridico-economici. Addirittura, il corpo e la salute sono stati considerati espressione del *meum esse*, con le disastrose conseguenze che questo ha avuto, ad esempio, durante la pandemia, dove, in realtà, è sorto un conflitto tra il diritto al corpo, il diritto alla propria salute e la resilienza collettiva.

Ecco dunque come un principio giuridico (il *meum esse*, la proprietà, l'appartenenza) esige di essere riscritto, in particolare nelle emergenze: questo è, per l'appunto, uno dei temi che saranno dibattuti nel corso del nostro dialogo.

Il problema della perdurante vigenza del principio proprietario è ormai da lungo tempo dibattuto, solo che, rimanendo all'interno del-

la sequenza logica del pensiero giuridico quale si è sviluppato dai Romani ad oggi, non si riesce ad individuare un parametro di appartenenza che sia diverso. Si pensi, ancora, alla grande questione dei beni comuni: come tutelare i beni comuni, se non attraverso forme di appartenenza pubblica o privata, ma comunque all'interno dello schema dell'appartenenza proprietaria?

Di tutte queste questioni dunque ci occuperemo, nell'ambito di un dibattito sereno, collaborativo, rispettoso, recettivo delle esigenze altrui.

Auguro a tutti buon lavoro, vi ringrazio molto e prego il Prof. Irti di procedere con la sua relazione. Grazie.

PROLUSIONE

NATALINO IRTI

Professore emerito nell'Università di Roma 'La Sapienza'
Socio nazionale dell'Accademia dei Lincei

Il 'dove' del diritto

SOMMARIO: 1. La sfera statale. – 2. Territorio e confine. – 3. Confine: la funzione escludente. – 4. Confine: la funzione includente. – 5. Il centro della sfera: politica e diritto. – 6. Il rovesciamento teorico di Carl Schmitt. Il diritto come un essere pieno. – 7. Le potenze della s-confinatezza: tecnica ed economia. – 8. Globalizzazione: il 'dovunque'. – 9. Intermezzo fichtiano. – 10. Le risposte: la pluralità delle sedi giuridiche. – 11. Le risposte: il dominio imperiale. – 12. Le risposte: gli accordi inter-statali. – 13. Artificialità e coesistenza tra regola e regolato. – 14. Il nuovo significato del 'dove' giuridico. – 15. L'includibile alternativa.

1. *La sfera statale.*

La norma giuridica, al pari di altre specie di norma, presenta un duplice vincolo di luogo. Essa è emanata in un luogo; essa è eseguita in un luogo. Vi è un 'dove' di posizione e un 'dove' di applicazione. Chiamiamo geo-diritto lo studio delle relazioni tra norme giuridiche e luoghi. Poco o nulla questa denominazione ha da vedere con la *Geojurisprudenz*, introdotta in Germania, allo scorcio degli Anni Venti, dal controverso Karl Haushofer. L'accento non cade più sulle scelte di politica estera e sulla mitica o mistica connessione tra suolo razza popolo, ma sullo *status* spaziale del diritto.

Nella storia del pensiero giuridico, il duplice vincolo viene, o veniva, raccolto ed enunciato nel concetto di *territorio statale*. Una parte della superficie terrestre, divisa e separata dalle altre, è assunta come luogo di posizione e luogo di applicazione di norme. In antica

tradizione di dottrina, non ancora spenta ed esaurita, il territorio è, insieme con il popolo e con la potestà d'imperio, uno degli elementi dello Stato. Si moltiplicano le *metafore spaziali*, che mirano tutte a descrivere il necessario e vicendevole implicarsi di Stato e territorio. Lo Stato poggia sul suolo; lo Stato riempie lo spazio; lo Stato abita la terra. Sempre ritorna, suggestiva di geometrica precisione, l'immagine della 'sfera': figura, in sé conchiusa, in cui tutti i punti sono equidistanti da un centro.

La sfera include ed esclude, identifica e distingue: traccia una rigida linea fra il *dentro* e il *fuori*, tra chi le appartiene e chi le è estraneo.

2. Territorio e confine.

Il territorio calcola la dimensione spaziale dello Stato. Ma che cosa è propriamente 'territorio'? e come si isola e individua sulla piatta superficie del globo?

I dizionari della nostra lingua ne indicano l'ètimo nel latino 'terra'. Non so se sia esatto, ma preferisco di seguire la pagina di un grande studioso del diritto internazionale, Tomaso Perassi: "Territorium deriva da *terreo* o *territo*. Jus *terrendi* si trova usato come sinonimo di *jus imperii*. Il significato letterale di *territorium*, come la desinenza stessa rivela, è *ambito di signoria*" (in *Scritti giuridici*, I, Milano, 1958, p. 103 nota 8). Il territorio ci appare come il luogo, in cui il potere atterrisce e suscita spavento; in cui il 'signore' detta norme, minaccia ed applica sanzioni.

Ciò, che costituisce un territorio e lo fa luogo di una data signoria, è il *confine*. Non c'è territorio senza confini. La superficie terrestre, in un'alba originaria e primordiale, si presenterebbe nuda liscia indistinta. *Uni-forme*, di una sola ed unica forma, poiché non ancora ci sono le plurime e diverse forme, introdotte dalla storia umana. Il confine (ancorché coincida con limiti naturali: corsi di fiumi, gioaie di monti, rive di laghi ecc.) è sempre innaturale: creatura di storia, che spezza l'originaria uni-formità e determina l'individualità dei luoghi. Non c'è luogo senza confini; i confini isolano e determinano i luoghi: l'un concetto implica l'altro.

3. *Confine: la funzione escludente.*

Il confine – si è di sopra accennato – svolge duplice funzione: escludente e includente. Esso esclude, poiché divide e separa me e l'altro. Altro è ciò che è di là dal confine: l'arcano, il misterioso, il pericolo. Ci sono caratteri profondi e affini tra proprietà e sovranità. L'*esclusività* è comune ad ambedue. L'art. 832 del codice civile italiano, raccogliendo secolare tradizione, definisce la proprietà come “diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed *esclusivo*”. In difesa della proprietà, l'art. 950 accorda l'azione di regolamento di *confini*; e l'art. 951, l'azione per apposizione di *termini*, cioè dei segni materiali e visibili onde il mio si distingue dall'altrui.

Parimenti esclusiva è la sovranità statale. Non è concepibile un concorso di sovranità, una pluralità di signorie sul medesimo territorio. Qui vige l'aut-aut, o la sovranità di uno Stato o la sovranità di altro Stato. Se guardiamo gli Stati dall'alto, quasi spettatori di un paesaggio, essi ci appaiono l'uno accanto all'altro; se invece – come sempre accade nella nostra esperienza di giuristi – ci collochiamo all'interno di uno Stato, questo è unico ed esclusivo. Nel valutare le nostre azioni, nel giudicarne legalità o illegalità, non possiamo adottare, con simultaneità logica, punti di vista diversi e discordanti, ma un solo ed unico punto di vista: quello, appunto, dello Stato, o del qualsiasi ente sovra-statale o inter-statale, a cui vogliamo e sentiamo di appartenere.

4. *Confine: la funzione includente.*

Il confine, esercitando la funzione includente, stabilisce unità e identità di ciò che è dentro. Lingua costumi tradizioni concorrono nell'individuare questo luogo, e nel separarlo dagli altri. Così si determina l'*appartenenza*, il sentirsi parte di un tutto, di quel mondo in cui i confini ci chiudono e rinserrano.

Il simbolo dell'inclusione – simbolo, mostrò Tullio Gregory, denso di sacralità e di mistero – è la '*porta*': porta della città o della casa, limite oltre il quale vive l'altro. Questi viene da fuori, forestiero, e chiede di passare la porta o l'aggira o l'abbatte con violenza di guerra. Escludere o includere – le due funzioni del confine – si richiama-

no con profonda reciprocità: qui nascono le idee di dentro e fuori, di appartenenza ed estraneità.

5. *Il centro della sfera: politica e diritto.*

Il centro della sfera statale è costituito da politica e diritto. Le due forze sono interne e territoriali. Le frontiere statali chiudono in sé conflitti ideologici, lotte della politica, urto di proposte legislative. Nel conchiuso luogo dello Stato si esprime la cittadinanza come partecipazione al destino di un popolo, o, più semplicemente, ai problemi di una collettività organizzata. Vi nascono pure le norme giuridiche. La lotta politica conosce, al pari di ogni altra, vincitori e vinti; e i primi stabiliscono la disciplina normativa degli interessi. Dietro qualsiasi ordinamento giuridico sempre s'intravede una presa di potere. Nello Stato territoriale, come si è venuto formando nella storia moderna d'Europa, il potere politico-giuridico è, anch'esso, stretto nei confini, spazialmente definito. In questa fase del pensiero giuridico, il territorio prende *carattere fisico-geografico*. I confini sono detti 'naturali', quasi che diritto e politica, vita dello Stato e rapporti della società, siano orientati da estrinseche condizioni di natura.

I concetti di teoria generale dello Stato vengono tradotti in *figure geografiche*. Si pensi al territorio come sede o base d'appoggio; o alla 'impenetrabilità' delle frontiere come modo d'esprimere l'esclusività del diritto. Il naturalismo permea la dottrina dello Stato, e influisce sulla formazione o sulla enunciazione dei suoi dogmi.

6. *Il rovesciamento teorico di Carl Schmitt. Il diritto come un essere pieno.*

Codesto vincolo di diritto e territorio, oscillante tra metafore spaziali e figure geometriche, subisce un vigoroso rovesciamento nel pensiero di Carl Schmitt. Il vincolo perde ogni carattere di naturalità fisica: si storicizza; acquista la concreta e specifica singolarità degli eventi umani. "All'inizio della storia dell'insediamento di ogni popolo, di ogni comunità e di ogni impero – leggiamo in una tra le pagine più lucide e nette del grande libro del 1950 (*Il nomos della terra*) –

sta sempre in una qualche forma il processo costitutivo di un'occupazione di terra. Ciò vale anche per ogni inizio di un'epoca storica. L'occupazione di terra precede l'ordinamento, che deriva da essa non solo logicamente, ma anche storicamente. Essa contiene in sé l'ordinamento iniziale dello spazio, l'origine di ogni ulteriore ordinamento concreto e di ogni ulteriore diritto. Essa è il 'mettere radici' nel regno della terra”.

La terra non è più semplice base o piano di sostegno, ma oggetto d'un atto storico – l'occupazione e distribuzione primeva –, che istituisce su essa e per essa un concreto ordine di rapporti umani. Il diritto è tutt'uno con questo evento storico: non ha bisogno di altro: non richiede la posizione di comandi; *non è ideale dover essere, ma un essere già pieno e solido*. Il 'nomos della terra' non è norma, che dall'esterno regoli e disciplini la terra, ma quell'occupare e dividere, quel 'metter radici', capace di conferire senso a un ordine di rapporti. Lo spazio non è categoria omogenea e indifferente: esso si frange e divide nella storica identità dei luoghi. Questi attribuiscono 'senso' al diritto; un diritto, sradicato dai luoghi, è insensato. Ecco l'endiadi schmittiana, '*Ordnung und Ortung*', dove *Ortung* significa localizzazione e radicamento al suolo.

Il bersaglio critico di Schmitt non tanto è nelle ingenue metafore spaziali della tradizione, quanto nella riduzione dello spazio a campo applicativo di norme, a mera sfera di competenza. Sta soprattutto nel positivismo della legge: in quella *posizione* di comandi, i quali, per così dire, scendono su uomini e cose, su terre e mari, come da un'arbitraria ed estrinseca volontà. Il *nomos* ha invece la forza delle radici, la costrizione di un'intima ed elementare necessità.

La terra, già classificata dalle scuole tra gli elementi dello Stato, acquista per il giurista di Plettenberg la grandezza di un *fondamento costitutivo*; la presa di possesso della terra instaura un ordine; quest'ordine, così determinato e localizzato, è diritto. Egli era giunto a scrivere già nel 1941 – e la frase gli verrà imputata a colpa inescusabile e atto di suprema viltà –: “Tutti i docenti ebraici di diritto, a qualsiasi partito politico essi appartenessero, tanto Kelsen quanto Nawiasky, non hanno saputo fare altro del territorio quale elemento del concetto di Stato o della terra appartenente ad un popolo determinato, che una mera 'sfera di competenza'”.

7. Le potenze della s-confinatezza: tecnica ed economia.

Questa rappresentazione – costruita, con accenti tra mitici e mitici, intorno a uno *spatium terminatum*, cioè ad un luogo di politica e diritto, isolato e identificato dai confini –; questa rappresentazione viene lacerata e sconvolta da due immani potenze. Le quali non conoscono termini, non hanno patria, si espandono ovunque. Potenze della s-confinatezza, tecnica ed economia, che, insieme congiunte e alleate, generano la tecno-economia del nostro tempo.

L'essenza della tecnica, come volontà di sfruttare e manipolare il mondo; e l'essenza dell'economia (parliamo – è ovvio – dell'economia di mercato), come insoddisfatta e indefinita volontà di profitto; queste essenze, o forme della volontà, rifiutano la chiusura dei confini e la determinatezza dei luoghi. Esse sono radicalmente a-topiche, senza luogo, e perciò possono diffondersi e impiantarsi dovunque. “La civilizzazione – leggiamo in una pagina precorritrice di Giacomo Leopardi – tende naturalmente a propagarsi, e a far sempre nuove conquiste, e non può star ferma, né contenersi dentro alcun termine, massime in quanto all'estensione ...”.

I traffici economici ignorano i confini. Mentre le tribù sono in guerra, tra l'una e l'altra, nella complice oscurità della notte, si aggirano i mercanti, che offrono beni e negoziano, e si sentono fuori da qualsiasi patria. Bene ha scritto Piero Zanini, in un libro ricco e suggestivo sui *'Significati del confine'*: “La terra di nessuno è ciò che sta tra le due sponde, tra i margini di due paesi, di due spazi differenti. È il luogo dove la norma, la regola che il confine stabilisce non vale più, la terra selvaggia dove ognuno deve badare a se stesso e tutto diventa possibile”. Il ‘dovunque’ dell'economia è (o aspira ad essere) un' indefinita terra di nessuno. Nel ‘dovunque’ della tecno-economia (dove imperano, insaziate e sempre insoddisfatte, volontà di profitto e volontà manipolatrice del mondo) gli individui perdono ogni identità di cittadini, ogni vincolo di appartenenza terrestre. Essi si distinguono soltanto per diversità di *funzioni*, per la parte svolta da ciascuno negli apparati tecnico-produttivi o nelle attività di mercato. La funzione non richiede individualità, ed anzi teme e rifiuta attriti soggettivi e psicologici. Il ‘funzionare’ è garantito da prestazioni anonime e fungibili: nelle industrie, nei grandi magazzini, nei rapporti di massa, ed ora anche in campi professionali in cui vigevano prestigio

dei singoli e onore di ceto; da per tutto intorno a noi si aggira la personalizzata 'efficienza', priva di volto e di nome.

La rete telematica è il simbolo estremo dell'alleanza tecno-economica: spazio artificiale senza confini, non luogo, dove la volontà di profitto, sradicata e de-territorializzata, si esprime oltre gli Stati e oltre il diritto degli Stati. Si determina così un divario, una 'rottura' di estensione: tecnica ed economia non sono co-estensive a politica e diritto: quelle, indefinitamente spaziali; questi, definitamente territoriali.

8. Globalizzazione: il 'dovunque'.

I fenomeni, che oggi si riassumono sotto il nome di 'globalizzazione', sono il punto più maturo di questo *processo deterritorializzante*. Vi concorrono taluni fattori. In primo luogo, l'unificazione di scienza e tecnica: scoperte, invenzioni, applicazioni non appartengono più a questo od a quel paese, ma alle singole discipline del sapere. C'è un avverbio, che, così insistito ed usato nei nostri discorsi, sembra raccogliere il significato di questa generale fruibilità della tecnica: 'dovunque', derivante da *dove* e *unquam*: in ogni luogo, da per tutto (almeno nel mondo occidentale), i risultati teorici ed applicativi della scienza appartengono a tutti. Il secondo fattore è nell'espansione planetaria di economia e finanza: i *mercati* non sono veri e determinati luoghi, ma spazi astratti, puri ambiti di scambio e di profitto. Alla definita territorialità degli Stati (ossia, alle sfere antiche della politica e del diritto) si contrappone l'aperta *spazialità* dei mercati. Non a caso i trattati europei mirano a creare uno 'spazio senza frontiere interne': formula illuminante che indica, non un territorio più vasto ed esteso, ma uno 'spazio' transterritoriale, un non-luogo dello scambio e della moneta unica. E non a caso il viaggiare per le vie del commercio elettronico ha nome di '*navigazione*': un andare non terrestre, aperto a venti e mete imprevisi.

C'è, nei fenomeni così semplificati e riassunti, una *sradicante destoricizzazione*, lo smanioso svincolarsi dai luoghi, dalle antiche case degli uomini. Fenomeni, che, potendo accadere *dovunque*, non abitano in alcun luogo. E qui interviene l'ultimo fattore: l'egemonia dell'economia di mercato, stabilitasi, ormai da un trentennio, dopo il crollo del socialismo reale. L'unificazione ideologica del mondo