

Prof. Davide Rossi

Storia del Diritto Medievale e Moderno

Primo Modulo

Università degli Studi di Trieste
Corso di Laurea Magistrale a ciclo unico in Giurisprudenza
Dipartimento di Scienze Giuridiche, del Linguaggio, dell'Interpretazione
e della Traduzione - IUSLIT

Problemi generali

- Sovrapposizioni con materie romanistiche
- Conoscenze storiche preliminari

Valore formativo del corso di Storia del diritto medievale e moderno

- ➡ Il diritto è cosa “umana”, è connaturato alla presenza di ogni gruppo umano (*ubi societas, ibi ius*)
- ➡ al diritto è naturalmente legata una dimensione intersoggettiva, disciplinando le relazioni tra più soggetti
- ➡ il diritto è una forma di ordinamento del sociale e, quindi, rappresenta una componente fondamentale del “paesaggio umano”
- ➡ il diritto ha una propria “vita” e assume manifestazioni differenti a seconda dei tempi
- ➡ noi studiamo in particolare le forme che esso assume nella c.d. “età intermedia” (secc. V – XVI)

Contenuti del corso di Storia del diritto medievale e moderno

- ➡ Il corso avvia gli studenti alla conoscenza dei principali elementi che hanno caratterizzato lo sviluppo della cultura giuridica – con particolare attenzione alle vicende della penisola italiana – tra il secolo VI e il secolo XVI, cioè tra gli inizi del Medioevo e l'avvio dell'Età Moderna
- ➡ Si tratta di un periodo assai lungo (10 secoli) che ha impresso un orientamento assolutamente nuovo e originale alla civiltà europea nel suo complesso
- ➡ Anche il diritto in tale periodo risente di modificazioni profonde rispetto all'esperienza di età romana e tardo-romana orientandosi verso modalità di produzione radicalmente diverse

Contenuti del corso di Storia del diritto medievale e moderno

- ➡ Altrettanto originale si presenta la creazione di una dottrina frutto della rinnovata esegesi – a partire dal secolo XII – dei testi romanistici basati sulle compilazioni ordinate da Giustiniano negli anni '30 del secolo VI
- ➡ Il corso ha quindi lo scopo di fare apprendere agli studenti i processi di trasformazione che hanno interessato il diritto e la cultura giuridica nel corso del lungo e articolato periodo storico che si identifica tradizionalmente con l'età medievale, illustrando i caratteri e la dinamica evolutiva dei principali fenomeni storico-giuridici che hanno plasmato le origini e i profili della moderna cultura giuridica italiana e, in parte, anche europea

Cosa significa e a cosa serve studiare la storia del diritto?

- ➔ Studiare l'esperienza giuridica passata significa analizzare un'esperienza totalmente compiuta
- ➔ Consente di comprendere lo sviluppo di principii, istituti e istituzioni contemporanei
- ➔ Consente di valutare il cambiamento e di comprendere la storicità del diritto, cioè quanto esso sia storicamente condizionato

La funzione della storiografia giuridica

- ➔ Le discipline di diritto positivo: una visione statica del diritto
- ➔ Le discipline storico-giuridiche: una visione dinamica del diritto

Un corso di storia del diritto...

- ➔ Fornisce nozioni di cultura giuridica indispensabili nella formazione di un giurista
- ➔ Contribuisce ad educare il giurista in formazione a far fronte al cambiamento e ad operare per l'evoluzione del diritto

Indice degli argomenti del corso

Secc. III-VI

Impero e Chiesa in età tardo antica

Le consolidazioni del diritto romano

Secc. V/VI-VIII

L'età barbarica

Regni germanici in Occidente e leggi romano-barbariche

I Longobardi in Italia

Il diritto longobardo

Il secolo VIII: Longobardi, Franchi e vescovi di Roma

Indice degli argomenti del corso

Secc. IX-XI

Impero carolingio e capitolari

Istituzioni e diritto feudale

Un'età senza giuristi

Il secolo XI: la Riforma e la lotta per le investiture

Ravenna, Roma, Pepo

Secc. XII-XIII

Irnerio

I Glossatori

Il diritto romano e i primi centri di studio

I metodi di studio e di insegnamento

Indice degli argomenti del corso

Secc. XI-XIV

Il diritto canonico

Il sistema del diritto comune

Secc. XI-XIII

Istituzioni comunali e statuti

L'Italia non comunale

Secc. XIII-XIV

Le origini della scuola del Commento

La scuola del Commento in Italia

Secc. XIV-XV

Umanesimo giuridico

Ius proprium in Europa

L'Assolutismo e lo sviluppo degli Stati d'Antico Regime

La convenzionale partizione storica

Età tardo-antica (IV - VI sec. d.C.)

- ➡ esordio del Medioevo dal punto di vista culturale:
dalla tradizione greco-romana → a quella latino-germanica
- ➡ fascia cronologica segnata da 3 grandi mutamenti:
 1. istituzionalizzazione del cristianesimo: sua integrazione nell'Impero e organizzazione della chiesa ufficiale
 2. invasioni barbariche: formazione di una società e una cultura mista romano-germanica
 3. fine del sistema economico imperiale: si esaurisce il controllo imperiale sulle attività produttive e l'integrazione tra le diverse province affacciate sul Mediterraneo

La convenzionale partizione storica

Alto Medioevo (VI - X sec.)

Basso Medioevo (XI sec. - 1492)

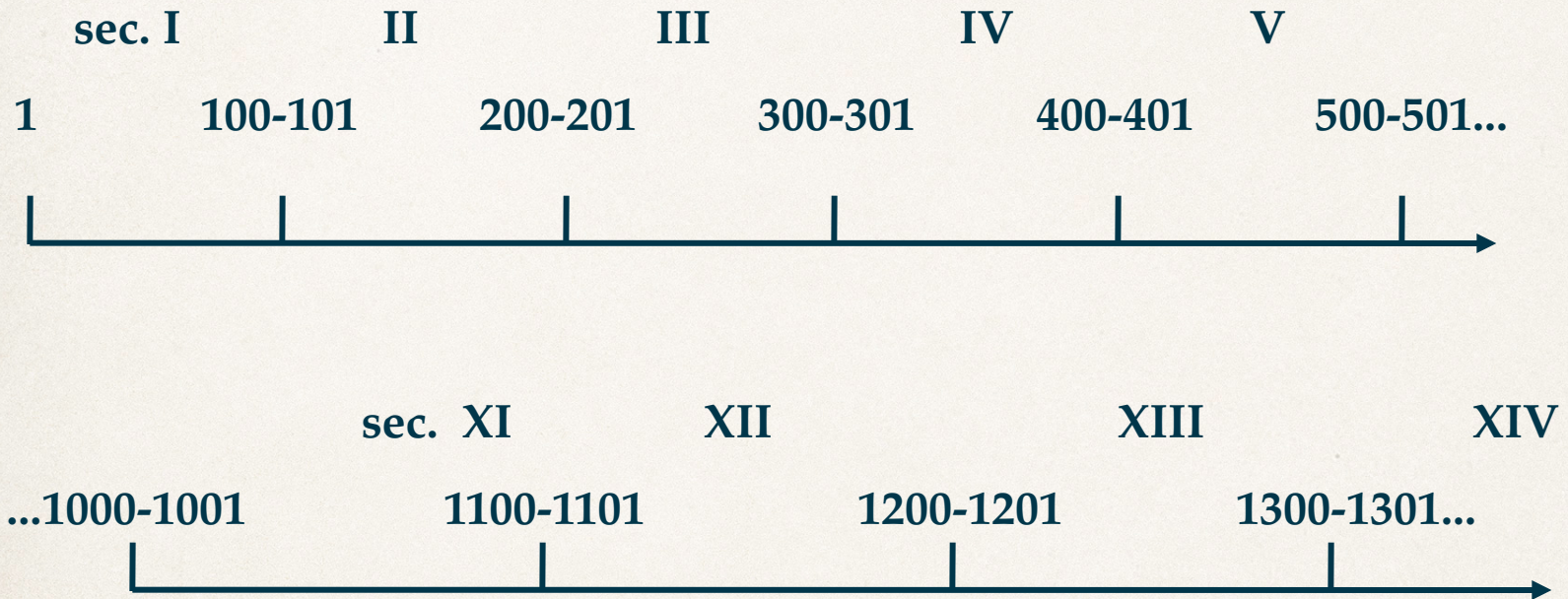
- ➔ transizione verso l'Età moderna segnata da 3 grandi fattori:
1. prolungati squilibri socio-economici: crisi demografica dai primi decenni del '300 sino al '400 inoltrato (peste del 1348 e successive); crisi economiche che deprimono le condizioni di vita e le attività in tutte le regioni europee
 2. perdita di prestigio dei 2 grandi poteri medievali, Papato e Impero, logorati da lotte sin dal sec. XI e dall'affermazione dei regni nazionali, che contrastano la superiorità dei due tradizionale poteri universali
 3. singoli fatti rappresentati dalle scoperte geografiche e dalle invenzioni tecnologiche (p. es. stampa a caratteri mobili, armi da fuoco)

La convenzionale partizione storica

Il Medioevo e l'età moderna

- ➡ L'Alto Medioevo: dal 476 al 1000
- ➡ Il Basso Medioevo: dal 1000 al 1492
- ➡ Età moderna (dal 1492 al 1789)
- ➡ Età contemporanea (dal 1789 a oggi)

La linea del tempo



I giudizi della storiografia nelle diverse fasi storiche

- ➔ Umanesimo (L. Valla)
- ➔ Illuminismo
- ➔ Ottocento
- ➔ Novecento

Età romana

- ➡ Esperienza giuridica romana si è diluita nell'arco di un millennio (secc. V a.C. - VI d.C.)
- ➡ Diritto romano frutto dell'opera di legislatori e magistrati, ma anche della riflessione di generazioni di giuristi, soprattutto tra la fine del II sec. a.C. e gli inizi del III sec. d.C.
- ➡ La scienza giuridica romana è legata a una cultura essenzialmente civilistica: ordina istituti e situazioni che disciplinano proprietà e diritti reali, contratti e obbligazioni, testamenti, legati e successioni
- ➡ Lo sviluppo del diritto romano accompagna la trasformazione dell'originaria città-stato (Roma) in un Impero di livello mediterraneo
- ➡ Per i suoi caratteri di ampiezza, rigorosità e di metodo, il diritto e la scienza giuridica romana offrono un grande modello a coloro che si riavvicinano ai testi romanistici dai secc. XI-XII



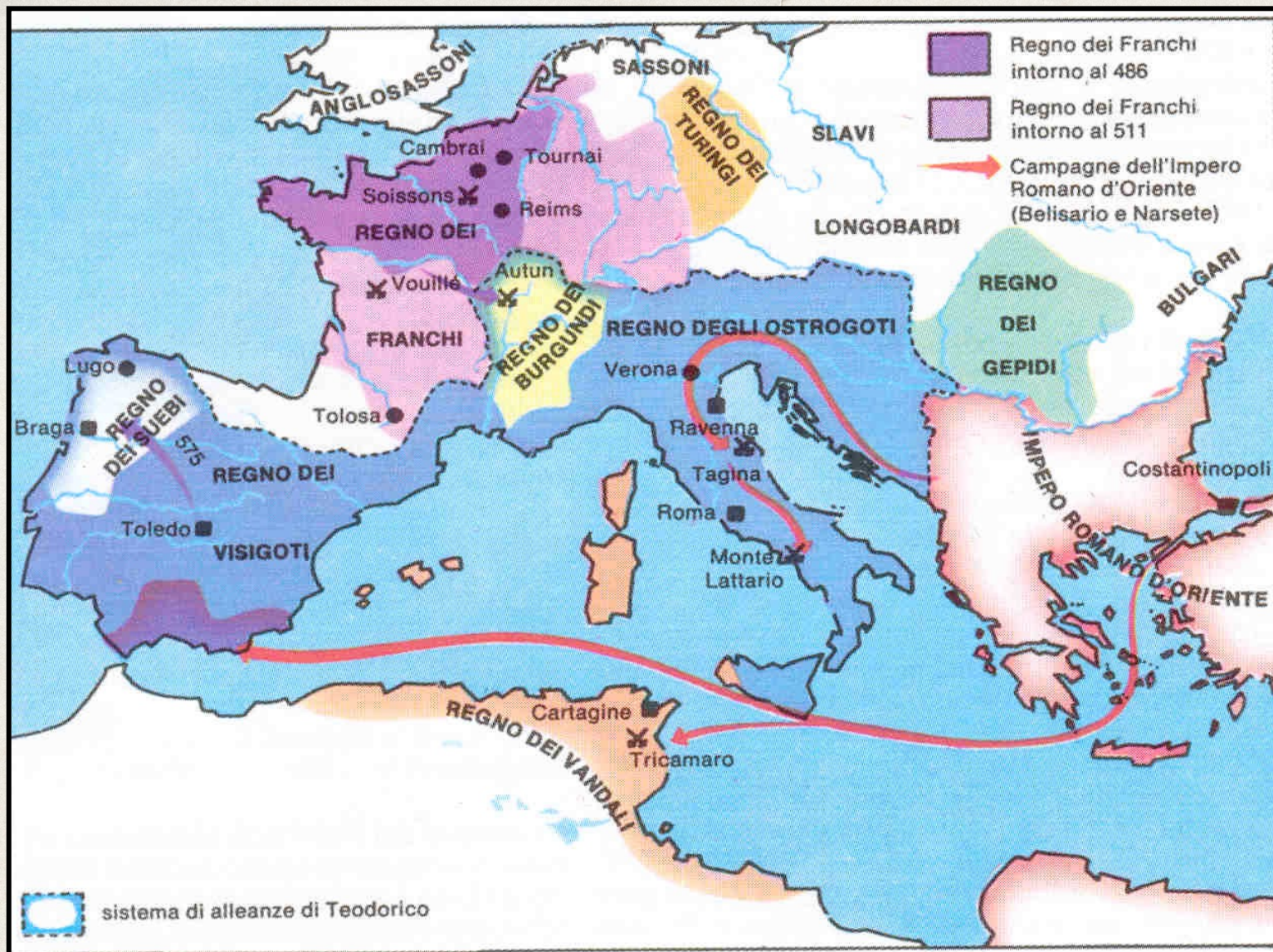
L'Impero romano al momento della sua massima espansione agli inizi del II secolo d.C.

Età medievale (secc. VI-XV)

- ➔ Nella prima parte del Medioevo (secc. VI-XI) il diritto si sviluppa e si caratterizza sulla base di 2 situazioni correlate tra loro:
 - Il vuoto statuale conseguente al crollo dell'Impero romano d'Occidente
 - La scomparsa della raffinata civiltà giuridica che si era evoluta in stretto rapporto con l'esperienza politica e istituzionale di Roma
- ➔ Si sviluppa una esperienza giuridica comunque nuova e originale:
 - Gli interventi dei legislatori risultano limitati e disorganici
 - Possono coesistere diversi ordinamenti entro un unico territorio
 - Prevale la diffusione della consuetudine, interpretata non da giuristi, ma da giudici e da notai

Età medievale (secc. VI-XV)

- ➡ La consuetudine ha caratteri peculiari:
 - Si produce “dal basso”, dalla spontanea e consapevole esigenza della società di organizzarsi autonomamente
 - È basata su una regolarità di comportamenti osservata per lungo tempo
 - Determina una situazione in cui prevale il particolarismo
 - Si rafforza grazie alla sua osservanza, al rispetto delle regole tradizionali che acquistano un carattere di autorevolezza e di necessità e che per tali motivi sono condivise e seguite da tutti (o almeno dalla maggioranza dei soggetti)
- ➡ La consuetudine prevale in una società “statica”, dalla struttura e dai bisogni relativamente semplici, a base “agraria”, e non è in grado di disciplinare situazioni complesse



I regni germanici che si formano sul territorio dell'Impero romano d'Occidente (inizi VI sec.)

Età medievale (secc. VI-XV)

➔ **Novità dei secoli XI-XII:**

- Si ravviva la conoscenza del diritto e della giurisprudenza romana
- Si fonda su nuove basi il diritto canonico

➔ Nasce un diritto a base “scientifica” che convive con la galassia di diritti locali e assume progressivamente la funzione di integrarli e interpretarli

➔ Convivono *iura propria* + *ius commune*:

- Il nuovo sistema giuridico che si sviluppa pienamente dal sec. XIII è “comune” grazie alla sua proiezione geografica su tutte le terre civilizzate
- Realizza un modello di unità giuridica europea
- Riunisce in un unico sistema la cultura giuridica romanistica e canonistica

Il diritto comune (*ius commune*)

- ➔ Diritto romano come copertura autoritativa
- ➔ È elaborazione scientifica, *interpretatio*
- ➔ Vi è un limitato rilievo del diritto legislativo
- ➔ Coesiste con i diritti particolari (consuetudini locali, statuti, diritto principesco, ecc.)

Età moderna (secc. XVI-XVIII)

- ➔ Cresce il ruolo dei giuristi (interpreti professionisti del diritto) e la massa delle opinioni dottrinarie: il “sistema” del Diritto Comune manca di indirizzi uniformi e prevale l’incertezza del diritto
- ➔ Si sviluppano nuovi ordinamenti giuridici:
 - Re e principi accentrano sempre più le funzioni legislative
 - Il nuovo diritto statale tende a essere sovraordinato alle Consuetudini e al Diritto Comune
 - Si realizzano importanti raccolte normative “statali” (Consolidazioni) che tuttavia rimangono legate, per alcuni aspetti, alla tradizione giuridica passata:
 - ammettono fonti di eterointegrazione
 - non realizzano l’unificazione dei soggetti di diritto
 - consentono eccezioni nella loro applicazione entro lo Stato



L'Italia alla metà del sec. XVIII è articolata in 14 unità statali

Età contemporanea (secc. XIX)

- ➔ In seguito alla profonda crisi del sec. XVIII si avvia l'età della codificazione, inaugurata dal Codice Civile Napoleonico (1804):
- Il diritto viene concentrato in “libri” (detti Codici) promulgati dall'autorità politica e validi all'interno dei singoli stati
 - Il diritto diviene espressione esclusiva del potere dello Stato attraverso la voce unica della Legge
 - Il diritto si applica in modo uniforme nei confronti di un soggetto unico

Codice

- ➡ **Lungo il corso della Storia il problema terminologico diventa rilevante:** l'uso costante delle stesse espressioni avvalorava la convinzione che dietro le parole vi fosse un nucleo inalterato e inalterabile, cosa che non corrisponde al vero. La relazione tra un nome e il senso che gli si attribuisce muta con il mutare della società, dei costumi, dei rapporti economici, dei fenomeni. *Codex* è termine plurisenso, il significato letterale è:

“libro compatto cucito sul dorso”

- ➡ *Codex* giustiniano, grandi leggi, raccolte di leggi precedenti, “consolidazioni”, testi unici

Il codice “moderno” è però diverso

Codificazione

- Riguarda l'area di "civil law", e non quella di "common law"
- Innanzi tutto codificazione del diritto civile
- Il codice "moderno" (secondo i presupposti sette-ottocenteschi) contiene solo norme, è unitario e coerente (sistematizzazione), è esauriente per la materia trattata
- Traccia nuovi confini disciplinari

Codificazione costituzionale

- Processo culturale e reale-strutturale
- sec. XVIII: Nord America, Gran Bretagna, Francia
- sec. XIX: tutta l'Europa e alcune zone extraeuropee di influenza europea
- sec. XX: tutto il mondo
- Rapporto tra chi detiene il potere politico e coloro che ne sono soggetti come rapporto giuridico
- Dunque: organizzazione del potere politico in funzione di tutela e garanzia di diritti preesistenti; diritti individuali e non corporativi; doppio livello di legalità

Codificazione civile e codificazione costituzionale

Fenomeni distinti

- Nordamerica
- Prussia
- Gran Bretagna
 - costituzione come metafora naturalistica: connotazione descrittiva
 - costituzione come atto (*constitutio*): connotazione prescrittiva

Fenomeni collegati

- Francia 1804
(*Code civil* e costituzioni dell'anno VIII-1799, anno X-1802 e anno XII-1804)

Codificazione e particolarismo giuridico

Codificazione come strumento per eliminare il particolarismo giuridico

Particolarismo giuridico

mancanza di unitarietà e di coerenza dell'insieme delle leggi vigenti in una data sfera spazio-temporale

Francia:

- diritto civile: nord-sud, *ordonnance*, classi di beni e di soggetti
- diritto penale
- Voltaire (1694-1778), *Dictionnaire philosophique*, "Des lois"

La semplificazione del diritto

➔ Criteri economici nella formulazione delle norme

- Pufendorf, Thomasius, Cocceius: enunciazione delle norme in forma di divieto
- Leibnitz, Wolff: norma giuridica come proposizione che connette soggetti giuridici a predicati giuridici, e da cui derivano ulteriori proposizioni
- Domat, Pothier: istituti e sistematiche romanistiche

➔ esclusione dell'eterointegrazione

➔ contenuti semplici

- fattori di ordine politico
- unificazione del soggetto di diritto - esclusione dal *corpus* normativo quante più materie possibile

Spunti di riflessione: la Storia del Diritto Medievale e Moderno

- ➔ dalla riscoperta dei testi giustinianeî nel sec. XII e fino agli inizi del sec. XVI
l'Italia è riconosciuta come il centro degli studi giuridici in Europa (nel XVI la Francia; nel XVII l'Olanda; nel XIX la Germania)
- ➔ Bologna: definita *Alma Mater Studiorum* già nel Duecento
- ➔ Università di Bologna:
 - generale “Storia del diritto” insegnata dal 1860
 - “Storia del diritto italiano” compare da metà anni '80 del XIX secolo
- ➔ valore della conoscenza storica: anche il Diritto è un prodotto della storia

Spunti di riflessione: la Storia del Diritto Medievale e Moderno

→ Sviluppo 'paradossale' del *Corpus Iuris* giustiniano:

- è forse il massimo esempio di sistema giuridico capace di superare le frontiere culturali a cominciare dal suo primo "trapianto"
- raccoglie il diritto romano "classico", ma viene promulgato in latino a Costantinopoli, nella parte greca dell'Impero, ove però non viene applicato integralmente
- il diritto romano così raccolto da Giustiniano si conserva meglio in Occidente e "rinasce" soprattutto in Italia grazie al contributo della "scuola giuridica bolognese" tra fine sec. XI e inizi sec. XII

Spunti di riflessione: la Storia del Diritto Medievale e Moderno

→ Nel Medioevo nasce il diritto canonico e (ri)nasce il diritto romano, ma con una differenza fondamentale:

- DC nasce come diritto applicato, poi si sviluppa come sistema dottrinale (è un corpo normativo da cui scaturisce una scienza giuridica)
- DC è un diritto “dinamico”, poiché cresce con l’emanazione di nuove decretali da parte dei pontefici (dal secolo XII)

→ dalla pratica alla teoria

- DR nasce nelle Scuole come scienza giuridica, poi entra nella pratica quotidiana e diviene diritto applicato coordinandosi con i diritti locali
- DR è un diritto “statico”, fissato nei testi giustinianeï, che (ri)vive soltanto grazie all’opera dei giuristi medievali e dei loro continuatori

→ dalla teoria alla pratica

Spunti di riflessione: la Storia del Diritto Medievale e Moderno

- ➔ nel Medioevo (sec. VI-XV) affondano le radici della civiltà moderna e da esso derivano importanti “eredità” culturali e materiali:
 - Università - Comune
 - Banca - Diritto commerciale - Monti di Pietà
 - Parlamento - Stato monarchico
 - Carta - Filigrana - Libro - Stampa a caratteri mobili
 - Orologio meccanico - Numeri arabi e lo zero
 - Scala musicale e nome delle note
 - Armi da fuoco - Occhiali - Bottoni
 - “fossili” politico-giuridici: Repubblica di S. Marino e Principato di Andorra, Principato di Monaco e del Lussemburgo; per aspetti diversi anche lo stato della Città del Vaticano
- ➔ altre materie toccano periodi e problematiche differenti:
 - Storia del Diritto Moderno e Contemporaneo - Storia delle Codificazioni Moderne

Il Diritto Comune

Tripartizione cronologica nel rapporto *Ius Commune* / *Ius Proprium* (proposta da F. Calasso):

- I) **Secc. XII-XIII** = età del DC “assoluto” grazie al suo predominio sopra qualsiasi altra forma concorrente, la cui validità è ammessa purché non contrasti la norma del DC
- II) **Secc. XIV-XV** = età del DC “sussidiario”: ha vigore soltanto nel silenzio dello statuto o comunque del *ius proprium*, divenuto quindi fonte primaria all’interno degli ordinamenti particolari
 - DC come ordinamento universale, cui si ricorre quando lo *ius proprium* non provvede
- III) **Secc. XVI-XVIII** = età del DC “particolare”, quando il diritto degli Stati di Età moderna si afferma come unica fonte normativa e quindi il DC ha vigore soltanto *ex voluntate principum*
 - il concetto di *ius commune* si sposta dal diritto dell’Impero verso il diritto delle singole unità politiche

Il Diritto Comune

Una diversa scansione cronologica del rapporto *Ius Commune* / *Ius Proprium* (elaborata da G. Ermini): si individua con difficoltà una prima fase del DC “assoluto”, poiché nel sec. XII e nella prima metà del XIII si manifestano i presupposti di un fenomeno che soltanto più tardi giunge a piena maturazione:

- I) Secc. XIII (II metà)-fine XV = età del DC quale diritto della monarchia universale del medioevo, caratterizzata dall’antitesi tra DC, che detta le norme generali del sistema giuridico, e i diritti particolari
- II) Secc. XVI-XVIII = età del DC quale diritto di ciascuna unità politica principesca, ove ogni Stato accoglie il DC nel ruolo subordinato di diritto sussidiario rispetto a quello del principe
 - ➔ concetto e soprattutto effettività del DC assumono un valore relativo, in base al rapporto concreto che si stabilisce verso gli ordinamenti particolari, nel contesto dei processi storici assai articolati che si sviluppano a livello europeo
 - ➔ anche il Diritto va storicizzato

Critica e opposizione al Diritto Romano Comune

- ➡ critica generale nel sec. XVIII: “salvataggio” delle sole Istituzioni di Giustiniano
- ➡ DR sentito come un sistema “straniero”, prodotto da un’antica società a base schiavista ed estraneo alla civiltà maturata nel Settecento
- ➡ DR identificato con uno strumento di sostegno giuridico per i regimi assolutistici e come un diritto ostile al libero sviluppo delle istituzioni politiche di età moderna
- ➡ DR interpretato come baluardo dell’individualismo capitalista, sostenitore dell’egoismo individuale a scapito del bene della collettività
- ➡ DR rigettato nella Germania nazista del sec. XX: deve essere sostituito con un diritto comune germanico: un “codice del popolo tedesco”, teso ad affermare la supremazia del bene comune sugli interessi individuali, e quindi rispetto anche all’esistenza dei diritti fondamentali degli individui

Critica e opposizione al Diritto Romano Comune

- ➔ il Diritto Comune costituisce il primo esempio di unificazione del diritto europeo
- ➔ tanto che alcuni autori parlano di un “nuovo Medioevo” per l’assetto del diritto comunitario?
 - normativa europea di valore generale + coordinamento dei diritti nazionali mediante la giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea
 - esperienza peculiare del medioevo giuridico europeo, improntato alla convivenza di una pluralità di fonti e di diritti e perenne espressione di “un laboratorio di ordinamenti giuridici conviventi e covigenti”
 - si ripresenta un modello politico di “impronta medievale”, basato sulla dispersione delle funzioni del potere sovrano centrale (come l’Impero) su una pluralità di territori non coincidenti
 - si può riconoscere nella UE la depositaria di un diritto ‘senza Stato’ (come il Diritto Comune medievale), con la necessità di armonizzare le regole di tutte le comunità e degli ordinamenti particolari, ossia quelli dei singoli paesi

Belgio*
 Olanda*
 Lussemburgo*
 Francia
 Germania
 Italia
 Danimarca*
 Irlanda
 Regno Unito*
 Grecia
 Spagna*
 Portogallo
 Austria
 Svezia*
 Finlandia
 Repubblica Ceca
 Slovacchia
 Ungheria
 Estonia
 Lettonia
 Lituania
 Polonia
 Slovenia
 Cipro
 Malta
 Romania
 Bulgaria
 Croazia



UE: 7 monarchie parlamentari* (come pure la Norvegia) su 28 paesi

Tre famiglie di sistemi giuridici

In base a una classificazione che ha senso soprattutto a livello di diritto privato e in rapporto all'esperienza europea, si possono distinguere tre famiglie di sistemi giuridici:

1. famiglia romano-germanica (o romanista)
2. famiglia dei paesi socialisti
3. famiglia di *common law*

Tre famiglie di sistemi giuridici

1) famiglia romano-germanica (o romanista)

Area:

- Europa continentale occidentale e altre parti del mondo influenzate dalla civiltà europea continentale: si diffonde fra Baltico e Mediterraneo sino ai confini orientali del Sacro Romano Impero; grazie all'espansione coloniale e al proprio prestigio culturale si ramifica pure in Asia, Africa, America
- Si radica anche in Giappone, ove nel 1902 si adotta il Codice Civile tedesco del 1900

Genesi:

- Si forma grazie all'insegnamento "universitario" che si afferma dal sec. XII sulla base del diritto romano-giustiniano e del diritto canonico
- I sistemi romanisti devono il proprio nome alla diffusione e alla recezione, nei vari contesti nazionali, del diritto romano giustiniano insegnato e commentato nelle "università" europee tra i secc. XII e XVIII

Tre famiglie di sistemi giuridici

2) famiglia dei paesi socialisti

Area:

- si diffonde nell'URSS (estintasi nel 1992) e, dopo la II guerra mondiale, a est della c.d. "cortina di ferro" (Germania Est / RDT-DDR, Polonia, Cecoslovacchia, Ungheria, Jugoslavia, Romania, Albania, Bulgaria) e quindi in Cina, Vietnam, Cambogia, Corea del Nord e Cuba



Tre famiglie di sistemi giuridici

2) famiglia dei paesi socialisti

Genesi:

- si sviluppa a partire dalla Russia dopo la rivoluzione del 1917 e la presa del potere da parte di Lenin
- pone alla base i principi di collettivizzazione, sotto controllo dello Stato, della proprietà dei mezzi di produzione industriali e agricoli, di pianificazione centralizzata dell'economia, di subordinazione dei diritti dei cittadini al consolidamento del socialismo, di gestione del potere politico da parte del partito unico (in URSS il PCUS), anche se formalmente nelle mani della classe dei lavoratori (operai e contadini) → uso del diritto in funzione di un regime totalitario
- in tale contesto il diritto è strumento di attuazione pratica dell'ideologia marxista-leninista, interpretata in forma centralizzata dagli organi del partito unico al fine di “educare” il cittadino e controllare l'attività economica

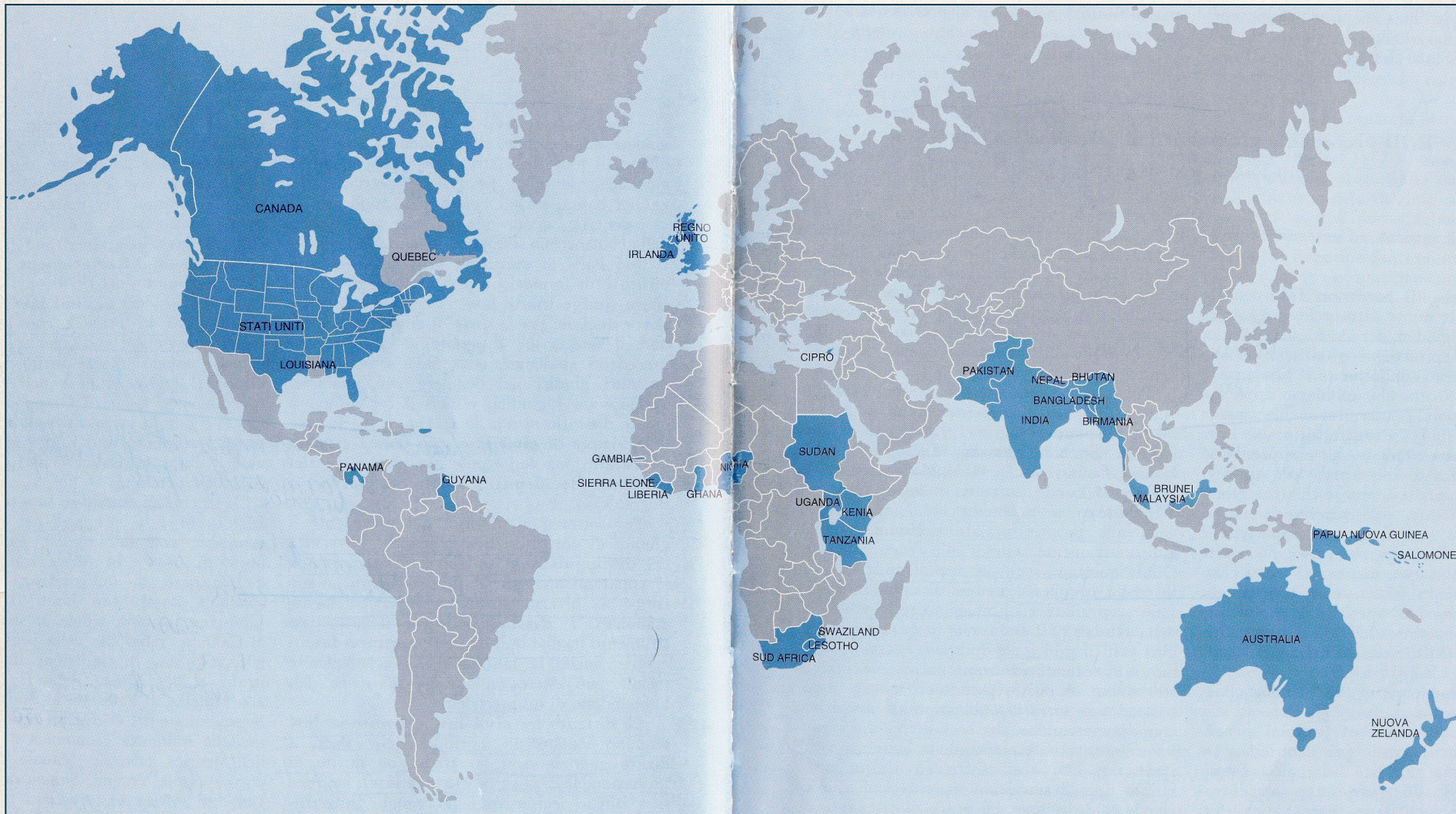
Tre famiglie di sistemi giuridici

3) famiglia di *common law*

Area:

- sulla scia della colonizzazione inglese, si diffonde nelle colonie nordamericane (poi USA, tranne che in Louisiana), in Canada (tranne che nel Québec francofono), Australia, Nuova Zelanda e in vari paesi di Africa e Asia (come India, Pakistan, Birmania, Malaysia, Nigeria). In Scozia permangono invece tracce delle radici di *civil law*

Tre famiglie di sistemi giuridici



Aree di diffusione del *common law* (in blu)

Tre famiglie di sistemi giuridici

3) famiglia di *common law*

Genesi:

- si forma nell'Inghilterra del regno normanno dal tardo sec. XI grazie alle sentenze prodotte dalle corti regie costituite localmente che interpretavano la "consuetudine immemorabile del regno" (che si fa risalire sino al regno di Enrico II, 1154-1189)
- Con la loro progressiva stratificazione nei secoli si forma un sistema di regole fondato sui precedenti giudiziari, ove la fonte principale del diritto diventa la decisione dei giudici. La legge, relegata in secondo piano, serve a correggere, variare o consolidare la giurisprudenza

Tre famiglie di sistemi giuridici

3) famiglia di *common law*

accezioni diverse dell'espressione *common law* a seconda dei termini ai quali viene contrapposta:

1. contrapposto a *civil law*, indica l'intero ordinamento giuridico della Gran Bretagna e di quei paesi in cui il diritto inglese si è diffuso
→ alla sua origine, il *common law* è il “diritto comune” a tutto il Regno inglese
2. contrapposto a *statute law*, indica quella parte dell'ordinamento inglese e di tipo inglese non determinato da un organo legislativo particolare, ma creato dai giudici quale diritto non scritto
→ vale il precedente giudiziario vincolante

Tre famiglie di sistemi giuridici

3) famiglia di *common law*

3. in un senso più ristretto, indica quella parte del diritto inglese che si è sviluppata su base giurisprudenziale ed è stata elaborata dalle 3 grandi corti di Westminster, ossia del Parlamento:
- la Corte del consiglio reale (competente di cause civili e penali di particolare gravità)
 - la Corte dello Scacchiere (creata nella I metà del sec. XII con competenze in materia demaniale e fiscale)
 - la Corte delle udienze comuni (creata nel 1178 e competente delle controversie tra privati)

Tre famiglie di sistemi giuridici

3) famiglia di *common law*

In questa terza accezione più ristretta (quale diritto a base giurisprudenziale elaborato dalle 3 grandi corti del Parlamento) *common law* si contrappone:

- a *equity*, inteso come complesso di norme di giustizia più discrezionale sviluppato dalla Corte della Cancelleria (diretta usualmente da alti ecclesiastici)
- e alla tradizione giuridica sviluppata dalla Corte dell'Ammiragliato, competente in materia di diritto marittimo e, fino al sec. XVII, anche sulle cause commerciali, poi assorbite dalle corti di *common law*

Il distacco

È la tradizione di *common law* a essersi separata da quella romanistica continentale oppure è avvenuto il processo contrario?

- ➡ Tra la fine dell'Impero Romano d'Occidente (V sec.) e il secolo XI tende a crearsi in Europa (continente e isole) una civiltà giuridica “primitiva”, ma caratterizzata da regole organizzative e procedurali abbastanza comuni
- ➡ Da un diritto europeo altomedievale abbastanza unitario discendono:
 - 1) con successivi arricchimenti, ma su un piano di forte continuità, il diritto inglese
 - 2) in seguito a una rottura traumatica, generata dall'insegnamento universitario” del Diritto Romano giustiniano e del Diritto Canonico, il diritto continentale

Il distacco

- ➔ In entrambi i casi si giunge ad assegnare al diritto uno spazio separato dalla morale, dalla politica e dalla religione, ponendo le basi per l'affermazione del principio di legalità:
- il valore della legge è al di sopra della sovranità politica e perciò di qualsiasi esponente del potere esecutivo
 - il parlamento è superiore al monarca e ai governi da esso dipendenti