

LEZIONE 9 MARZO 2016

EQUITY

La parola "Equity" **NON** coincide con il termine "equità"

Questa ultima parola rappresenta un dato concettuale come sinonimo di "ius aequum" o "giustizia secondo sostanza".

L'Equity, invece, rappresenta un dato della realtà, costituito da un corpo di norme che integrano un sistema di fonti legali di diritto positivo.

Tuttavia, un legame c'è.

I principi di Equity sono stati ispirati dall'equità, intesa come giustizia naturale (natural Justice) per cui possiamo ritenere che:

mentre l'Equity è stata una fonte del diritto inglese, l'equità, intesa come abbiamo detto, è stata la prima e più diretta fonte dell'Equity (CRISCUOLI).

Sono state date diverse definizioni.

Alcune definiscono il profilo funzionale dell'Equity in rapporto al sistema di Common Law.

Secondo **MAITLAND**,

l'Equity sarebbe un diritto supplementare o una glossa al codice di common law oppure

un complesso di norme elaborate da quelle corti che, in assenza di quelle previste dagli Judicature Acts sarebbero state chiamate Corti di Equity.

Quale ne è l'origine?

Possiamo dividere il suo sviluppo in quattro diversi periodi.

A) Un **primo periodo** va dal XIII secolo sino al 1474, in cui si forma il sistema di Equity.

Gli artefici di questa giurisdizione furono i due massimi organi dello Stato dopo il Sovrano:

- Il Consiglio del Re (il King's Council)
- Il Cancelliere (Chancellor)

Questo periodo si concluse quando il Cancelliere emise una decisione (decreto) in *Equity*, non in nome e per conto del Re, ma in nome e per autorità propria, sostituendosi al Consiglio del Re (1377).

Che cosa comportò questa decisione?

- a) La formazione di una giurisdizione indipendente dal Re e dal suo Consiglio
 - b) La creazione della Corte della Cancelleria (Court of Chancery), come tribunale autonomo e il solo competente nella nuova giurisdizione a carattere equitativo.
- B) Un **secondo periodo** va dal 1475 al 1660, in cui l'Equity amministrata dalla Corte di Cancelleria si afferma come giustizia a carattere etico (CRISCUOLI).
- C) Un **terzo periodo** va dal 1660 alla riforma giudiziaria introdotta con i Judicature Acts del 1873-75 e riguarda la trasformazione della natura dell'Equity, che da sistema discrezionale diviene diritto rigidamente definito, anche se esercitato dalla Corte di Cancelleria.
- D) Un **quarto periodo** va dal 1875 ai nostri giorni in cui la giurisdizione di Equity è esercitata dalle Corti introdotte dalla riforma che si occupano tanto di common law quanto di *Equity*.

A determinare il sorgere delle Corti di *Equity* contribuirono fattori diversi, tanto positivi che negativi.

I FATTORI NEGATIVI

1- Il primo di questi fattori fu costituito dall'insufficienza della *common law* a soddisfare tutte le domande di giustizia che lo sviluppo della vita politica, economica e sociale poneva e, nonostante l'apertura ai writs in consimili casi, queste esigenze potevano essere superate solo con nuovi rimedi.

Ad esempio,

- a) nei casi in cui la common law **non prevedeva** il sorgere di diritti;
- b) nei casi in cui la common law **prevedeva** il sorgere di diritti, ma per i quali la common law non forniva adeguata protezione;

c) nei casi in cui la common law **prevedeva** il sorgere di diritti, forniva adeguata protezione, che in pratica non poteva però essere realizzata per la presenza di impedimenti sostanziali e processuali che ne scongiuravano l'azione ordinaria.

Inoltre, non solo il **costo dei processi** davanti alle corti di *common law* era eccessivo, ma erano frequenti abusi delle persone facoltose per intimidire le giurie.

Altro deterrente era dato dalla **rigida procedura** che condizionava le cause davanti alle corti di *common law*.

I FATTORI POSITIVI

Furono sostanzialmente due:

- a) Il Re poteva intervenire in via equitativa per correggere le ingiustizie, tanto nelle corti ordinarie che nelle altre, in via di grazia e di equità (questa prerogativa rimase in capo al Re sino al 1641, anno in cui il "Parlamento lungo" o "Parlamento di Pym" votò una serie di provvedimenti che misero fine alle pretese assolutistiche della Corona). In particolare, fu vietato al Re e al suo Consiglio privato di ingerirsi negli affari di giustizia.
- b) Il potere di Equity fu ricostruito nella persona del Cancelliere, che al contempo era organo burocratico, religioso, organo politico-amministrativo, organo giudiziario.

La competenza giurisdizionale di diritto comune del Cancelliere era limitata a particolari materie:

- a) Questioni in cui fossero implicati i funzionari della Cancelleria, qualunque ne fosse l'oggetto;
- b) Procedimenti che coinvolgevano la Corona, ad esempio rivolti all'annullamento di lettere-patenti relative a concessioni di diritti e privilegi rilasciate in violazione di leggi o sulla base di falsi presupposti;
- c) Petitions Rights dirette alla consegna di possedimenti ingiustamente sottratti dal Sovrano ai ricorrenti;

Il Cancelliere nell'esercizio di questa competenza è coadiuvato da giudici delle corti di *common law*

Nella fase iniziale, il processo di Equity si sostanzia in una indagine personale rivolta a controllare le motivazioni psicologiche dei fatti della causa:

- a) **Il convenuto è chiamato personalmente a deporre in giudizio sotto giuramento** (diversamente da quanto avveniva nelle Corti di common law);
- b) **La concessione del rimedio equitativo è rimessa alla assoluta discrezionalità del Cancelliere;**
- c) L'Equity è indirizzata alla persona e alla sua coscienza.

Quali sono le fasi del procedimento:

1-La supplica o petizione

2-Ordine rilasciato dal Re o dal Cancelliere per la citazione del convenuto (**writ of subpoena**, perché conteneva la minaccia dell'irrogazione di una pena, consistente nel pagamento di una somma di denaro o anche la prigione, nel caso che il convenuto non si presentasse)

Il writ non indicava il motivo specifico perché il convenuto era chiamato.

Eccone un esempio:

“Edoardo saluta il suo diletto Riccardo Spynk di Norwick. Per alcuni precisi motivi ti ingiungiamo categoricamente di presentarti dinanzi al nostro Consiglio a Westminster, mercoledì prossimo dopo la quindicina della natività di San Giovanni Battista p.v., per rispondere di quegli addebiti che ti saranno contestati da parte nostra e per accettare ed eseguire quanto la nostra Curia avrà deliberato in materia. E in nessun modo ti sottrarrai a ciò, sotto pena di cento libbre. Redatto in mia presenza, in Westminster, il 3 luglio, nel trentasettesimo anno del nostro Regno”.

LA RIFORMA GIUDIZIARIA DEL XIX SECOLO

Common law ed Equity hanno convissuto in maniera complementare

Common law senza Equity assomiglierebbe a un cappotto pieno di buchi

L'Equity senza la common law sarebbe una serie di toppe svolazzanti nell'aria.

Tuttavia verso la metà dell'800 il sistema giudiziario inglese presentava problemi di armonizzazione fra le due giurisdizioni.

Per risolvere questi problemi, si ponevano tre prospettive:

- a) SUL PIANO STRUTTURALE E ORGANIZZATIVO, il sistema giudiziario doveva essere semplificato;
- b) SUL PIANO FUNZIONALE E DELLA COMPETENZA bisognava unificare la giurisdizione di common law e di Equity, pur rispettando l'autonomia dei due sistemi
- c) SUL PIANO PROCEDURALE era necessario modernizzare la procedura

La definitiva riforma fu realizzata con i **Judicature Acts del 1873-1875.**

STARE DECISIS

STARE DECISIS come carattere tipico della Common Law

Che cosa significa **STARE DECISIS**? ("rimanere su quanto deciso", dal latino) e cioè che

Il precedente giudiziario ha carattere vincolante e cioè che il precedente vincola il giudice successivo a non discostarsi da alcuni precedenti, anche ove li consideri sbagliati o ingiusti.

- Si afferma definitivamente nel XVIII secolo e si impone nel XIX, quando in Inghilterra il sistema delle Corti viene riorganizzato in modo piramidale con i

Judicature Acts del 1873-75, rendendo così il rispetto del precedente un fattore strutturale della unitarietà dell'interpretazione, essenziale alla natura di fonte formale riconosciuta alla giurisprudenza.

-

DI CONSEGUENZA

- Lo *stare decisis* è dunque una tecnica decisionale elaborata dai giudici per garantire **stabilità**, una sorta di «gerarchia» tra le fonti giurisprudenziali.
- Esprime il carattere vincolante del precedente giudiziario.

DISTINGUIAMO FRA:

- **Dottrina del precedente**: le regole sono tratte da principi contenuti in precedenti decisioni rese dagli organi giudiziari;
- **Stare decisis (o binding precedent)**: esprime il principio della “vincolatività del precedente”. Obbligo di attenersi alle precedenti decisioni.

Il principio Stare decisis può avere una portata:

ORIZZONTALE: si intende l'obbligo di una certa corte di seguire i **propri** precedenti il precedente vincola la stessa corte che ha pronunciato la sentenza (precedente “**interno**”), che dovrà attenersi a quanto da essa statuito in casi anteriori (la corte perpetua la propria influenza ed esercita una funzione nomofilattica).

VERTICALE: si intende l'obbligo di una corte inferiore di seguire i precedenti decisi da una **corte gerarchicamente superiore**

le corti di grado inferiore sono obbligate ad attenersi ai precedenti delle corti gerarchicamente superiori: precedente “**esterno**” (corollario del **rapporto gerarchico** nell’organizzazione giudiziaria).

Come funziona il principio nel Regno Unito?

In senso **verticale**: La *House of Lords* (dal 2009, la **Supreme Court**) vincola le corti inferiori: *Court of Appeal, Divisional Court of the High Court, High Court, Crown Courts, County Courts, Magistrates Courts*).

In senso **orizzontale**: l’unica corte che **non** è vincolata a precedenti propri o a precedenti di corti di pari grado è la **House of Lords** (dal 2009, la **Supreme Court**).

E negli Stati Uniti?

In senso **orizzontale**: mentre la *U.S. Supreme Court* non si sente vincolata ai propri precedenti, le corti inferiori applicano il principio dello *stare decisis*.

In senso **verticale**: il precedente è vincolante.

A livello statale: trial, municipal courts and justices of the peace (courts at nisi prius); appellate courts; supreme court.

A livello federale: 95 district courts, U.S. courts of appeal (circuit courts), Supreme Court

In altri Paesi di Common Law:

Australia: molto rigorosa l’applicazione de principio dello *stare decisis* in senso verticale (district courts supreme courts statali; High Court federale). Non si applica in senso orizzontale

Canada: analogo al Regno Unito

India: Session Courts, High Courts Statali, Supreme court federale. Opera in senso verticale e anche in parte orizzontale (ogni High court statale è vincolata ai propri precedenti).

È in costituzione: art. 141. **Tutte le corti sono vincolate alle decisioni della Corte suprema.**

Irlanda: District courts, Circuit courts, High Court/Central criminal Court, Supreme court. **Vincola in senso verticale e orizzontale.**

Le Corti avevano affermato il principio di seguire i propri precedenti nel:

1898: *London Street Tramways Ltd v London City Council* (A.C. 375). La *House of Lords* affermò il principio per il quale essa era obbligata ad applicare le precedenti proprie decisioni.

Tuttavia:

1966: *Practice Statement* (1966, 3 All ER 77). **La Corte si riconosce il diritto di discostarsi dai propri precedenti** “quando appaia giusto farlo” (ferma restando, per la generalità dei casi, l’obbligatorietà dei precedenti).

OVERRULING

Cambiamento del precedente:

Vi sono due tipologie di Overruling:

Anticipatory (decisione assunta sulla base non di decisioni precedenti, ma **di probabili decisioni future**): coinvolge il principio dello stare decisis nella portata **verticale**. In presenza di una Corte suprema che non si sente vincolata ai propri precedenti (i giudici inferiori sì, si attengono anche agli **obiter dicta**),

quale precedente seguire se due sono in conflitto?

Una corte inferiore si rifiuterà di applicare un precedente della Corte suprema se sia ragionevolmente certo che, sulla base delle sue pronunce, può dirsi che la Corte suprema stessa non seguirà più quel dato precedente.

Prospective: opera a livello di Corte suprema. Essa modifica il precedente non più adeguato a regolare una fattispecie, **per i casi futuri**, decidendo quello su cui deve pronunciarsi in base alla regola superata. Bilancia due interessi: la tutela dell'affidamento e della certezza del diritto (**caso da decidere**) con la necessità di mutare una ratio sbagliata (**casi futuri**).

STARE DECISIS E TEORIA DICHIARATIVA DELLA COMMON LAW

In base alla teoria dichiarativa del diritto, il giudice non crea il diritto, lo scopre (il suo compito è **IUS DICERE e non IUS DARE**). Poiché nulla garantisce che il giudice non possa sbagliare a scoprire il diritto (considerata come antica consuetudine spontanea ab immemorabilia), esistono, come vedremo, alcune possibilità di **derogare** al precedente.

Dalla teoria dichiarativa, emergono due importanti corollari:

a) La consuetudine una volta scoperta diviene fissa, **immutabile** di fronte a qualunque circostanza del mondo reale. Il giudice è tenuto a seguire il precedente giudiziario, unica autentica prova della consuetudine;

b) Nel caso in cui la decisione fosse sbagliata il giudice successivo è libero di correggerla, essendo la sua decisione la migliore prova dell'errore (BLACKSTONE)

Da ciò discende che ogni cambiamento del precedente (**OVERRULING**) ha VALORE RETROATTIVO: **in tutti i casi precedentemente decisi sulla base della regola mutata sono stati in realtà decisi contro il diritto.**