

Maura Fortunati

*La giustizia dei mercanti tra common law  
e ius mercatorum*

*While comparing two different general legal systems is a difficult task, the comparison of special systems is even more difficult. This is what happens with ius mercatorum and lex mercatoria, as the author points out. But how can be done, if the very terms of comparison cannot be defined?*

*According to English traditional doctrine, until the 17th century, law merchant developed outside ordinary courts as a special mix of international customs, which grew to a great extent out of mercantile transactions between different nations. Therefore, common law did not, until the 17th century, govern commercial cases, which were left under the rule of the law merchant (and administered by merchant courts). And, indeed, many of law merchant rules were directed to escape uncomfortable common law rules.*

*In England, the commercial courts system could not provide any commercial jurisprudence to be compared to what was in place in the Continent (particularly in Italy), for economic transactions were quite modest. But, by studying English fairs records, the author maintains that European merchant courts operated in similar ways. Everywhere, quick and effective jurisdiction was in great demand. Since public courts failed to provide it, commercial cases were administered by specialist Courts, among which, "piepowder courts" (curia pedis pulverizati) were giving the fastest judgments in England. Moreover, the author claims that the influence of fairs on international law relations was great everywhere. They were safe places, for all transactions were protected by guarantees – a special duty for which the King was responsible.*

*As to procedural rules, even if almost everywhere the fairs' courts applied merchant customs, they often called for aequitas, and judgments were sometimes rendered by arbitrators. However, some sources*

tell us how frequently English fairs would apply common law rules, also considering that according to the “*Lex Mercatoria*” treatise, there were only few differences between *lex mercatoria* and common law.

The author leaves us with the strong impression that, notwithstanding common European foundations, English merchant justice retained many common law features, and that the English and the European commercial law failed to merge into a common (merchant) system.

Qualcuno ha detto che «Se la meraviglia è la madre della scienza, la meraviglia del giurista continentale, quando viene posto di fronte al *common law* inglese, deve essere uno dei più potenti incentivi allo studio scientifico del diritto»<sup>1</sup>. Non a caso da sempre gli storici si sono interrogati sull’esistenza di reciproche possibili influenze tra i due diritti, su eventuali percorsi paralleli, su divergenze o convergenze, senza tuttavia giungere a un’opinione concorde<sup>2</sup>.

Se la valutazione dei reciproci rapporti risulta poco agevole quando ci si confronta con due sistemi giuridici diversi ma, all’interno delle proprie aree geografiche di applicazione, comunque generali (diritti comuni in senso lato), le cose si complicano ulteriormente nel momento in cui nell’ambito di questi due sistemi si vadano a cercare possibili analogie o divergenze tra diritti particolari, destinati cioè a operare nei confronti solo di alcuni dei soggetti che fanno parte dell’ordinamento, come accade nel caso dello *ius mercatorum* e della *lex mercatoria*. A complicare ulteriormente la comprensione dei diversi ordinamenti è la difficile definizione di entrambi i diritti.

Il significato dei termini *ius mercatorum*, ma soprattutto *lex mercatoria*, è infatti ancora motivo di discussione e la relativa definizione si inserisce all’interno dei dibattiti che si vanno sviluppando sul significato che per il mondo anglosassone ha assunto e assume il termine *lex mercatoria* e sul suo possibile utilizzo anche nell’ambito del sistema continentale di *ius commune* e ora di *civil law*. Un problema quanto mai spinoso, di difficile soluzione, da tempo al centro di vivaci discussioni, in cui opinioni spesso diametralmente discordi si avvicendano<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> R. VAN CAENEGEM, *I signori del diritto* (trad. it. di *Judges, Legislators and Professors. Chapter in European Legal History*), Milano 1991, p. 7.

<sup>2</sup> Si vedano a questo proposito le riflessioni di R.H. HELMHOLZ nella sua *Introduzione* al volume *The ius commune in England. Four Studies*, Oxford 2001 e i saggi ivi raccolti.

<sup>3</sup> Sulla *lex mercatoria* e sul suo significato si possono ricordare M.J. BONELL, voce *Lex mercatoria*, in *Enciclopedia del diritto*; F. OSMAN, *Les principes généraux*

Quel che immediatamente balza agli occhi a chi si accinga a una lettura anche solo superficiale della letteratura inglese in tema di diritto commerciale è la chiara percezione di come sull'argomento esista ancora una profonda divergenza di opinioni.

Per lungo tempo la storiografia tradizionale anglosassone ha sostenuto come, almeno fino al XVII secolo, il diritto commerciale si sviluppi al di fuori delle corti ordinarie e utilizzi, come diritto sostanziale, una particolare miscela di consuetudini internazionali basate sulla pratica mercantile e svincolate dalle cavillosità *del common law*<sup>4</sup>.

Non si può escludere che, in questa fase, si siano manifestate influenze da parte delle consuetudini mercantili continentali. In campo commerciale è assai probabile che, nell'area inglese, l'internazionalità dei traffici avesse portato a uno scambio di tipo non solo economico ma anche tecnico-giuridico tra i mercanti di diversa provenienza: una circolazione di strumenti quindi di comune utilizzo. Ed è altrettanto probabile che la maggior circolazione e fortuna in ambienti di formazione differente spettasse non tanto ai contratti che provenivano direttamente dalla tradizione romanistica, poco usuali anche nel continente, quanto piuttosto a quegli strumenti che la pratica mercantile aveva iniziato a creare e a utilizzare regolarmente: si pensi ai titoli di credito,

*de la lex mercatoria: contribution a l'étude d'un ordre juridique anational*, Paris 1992; U. DRAETTA, R.B. LAKE, V.P. NADA, *Breach and Adaptation of International Contracts. An Introduction to Lex mercatoria*, Salem 1992; R. MEYER, *Bona fides und lex mercatoria in der europäischen Rechtstradition*, Göttingen 1994; U. STEIN, *Lex Mercatoria, Realität und Theorie*, Frankfurt a. M. 1995; K.P. BERGER, *The creeping codification of the lex mercatoria*, The Hague/London/Boston 1999, p. 32 (e gli autori ivi citati); *Lex mercatoria: Essays on international commercial law in honour of Francis Reynolds*, a cura di F.D. ROSE, London 2000; K.O. SCHERNER, "Lex mercatoria – Realität, Geschichtsbild oder Vision?", in «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte – germ. Abt.» [ZRG] 118 (2001), pp. 148-167; ID., "Das HGB – Monument oder Reformgesetz?", in «Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte» 22 (2000), pp. 348-90; A. CORDES, "Auf der Suche nach der Rechtswirklichkeit der mittelalterlichen Lex mercatoria", in «ZRG» 118 (2001), pp. 168-184 e da ultimo i saggi, frutto dei lavori di un Seminario di studi tenutosi a Imperia – Noli nel giugno 2004 dal significativo titolo *Lex mercatoria. Razionalità formale o materiale?* e raccolti in «Sociologia del diritto», XXXII/2005/2-3. Sulla definizione dello *ius mercatorum* e sui suoi rapporti con la *lex mercatoria* si possono ricordare per tutti i saggi raccolti nel volume *Del ius mercatorum al derecho mercantil*, ed. C. PETIT, Madrid 1997 e, da ultimo, *From lex mercatoria to commercial law*, ed. V. PIERGIOVANNI, Berlin 2005.

<sup>4</sup> La visione tradizionale è presente nelle opere di J.W. SMITH, *A Compendium of Mercantile Law*, London 1890; T.E. SCRUTTON, *The Elements of Mercantile Law*, London 1891; W. HOLDSWORTH, *A History of English Law*, London 1922-1966; T.F.T. PLUCKNETT, *A Concise History of the Common Law*, Boston 1956.

il cui uso è chiaramente attestato anche in Inghilterra e che erano utilizzati e riconosciuti come vincolanti molto prima che le corti di *common law* ne prendessero formalmente conoscenza.

In origine, sempre secondo la ricostruzione tradizionale, queste consuetudini commerciali sarebbero state confinate all'interno dei tribunali propri dei mercanti<sup>5</sup>. Solo lentamente, a partire dal XVI secolo, e per gradi, le corti centrali avrebbero assunto la cognizione di alcune cause di tipo commerciale: i tribunali ordinari avrebbero così iniziato a utilizzare le norme della *law merchant* come principi di diritto, fino a che le consuetudini mercantili sarebbero state incorporate nelle pronunce delle corti di *common law* e trasformate in norme vincolanti per il futuro. Nel Seicento il processo di recezione del diritto commerciale nel *common law* si sarebbe definitivamente compiuto.

Una ricostruzione, questa, che viene parzialmente confutata da chi ha al contrario rilevato come anche in epoca medievale non mancarono discussioni di natura commerciale dinanzi alle corti di *common law* e come «la caratteristica rilevante della evoluzione del diritto mercantile in Inghilterra non consistette nel fatto che le sue norme vennero recepite da fonti esterne, ma dall'atteggiamento assunto dai giudici nel processo di applicazione delle norme giuridiche». Fin dall'epoca più antica, insomma, i giudici avrebbero adattato le norme del *common law* per venire incontro nel migliore dei modi alle esigenze della classe mercantile: non una recezione, quindi, ma una vera e propria elaborazione<sup>6</sup>.

Anche sul contenuto delle consuetudini commerciali utilizzate è ancora vivace il dibattito, perché non è tuttora stato accertato se si trattasse di diritto sostanziale o, come vuole l'orientamento più recente, semplicemente di un insieme di regole procedurali proprie della classe mercantile.

Tanto nella costruzione più legata alla tradizione quanto nei nuovi orientamenti della storiografia giuridica di area inglese mi sembra tuttavia come emerga con assoluta evidenza una visione che, sia pure in modi differenti e in riferimento a giurisdizioni diverse, pone in

<sup>5</sup> Così Scrutton afferma che se si leggono i *law reports* del XVII secolo l'impressione che se ne ricava è che a quei tempi nessuno esercitasse il commercio o che non vi fossero liti in materia commerciale, entrambe cose altamente improbabili. Cfr. T. SCRUTTON, *The Elements of Mercantile Law*, cit., p. 4.

<sup>6</sup> In tal senso si esprime J. STEVEN ROGERS, *Sobre los orígenes del moderno derecho inglés de sociedades* in *Del ius mercatorum al derecho mercantil*, cit., (pp. 307-332), p. 332. Contro la visione tradizionale anche J.H. BAKER, *The Law Merchant and the Common Law before 1700*, in *The legal Profession and the Common Law. Historical Essays*, London 1986, pp. 341-368.

rilievo il ruolo delle consuetudini e attribuisce una fondamentale importanza all'elaborazione giurisprudenziale della *law merchant*. È quanto d'altra parte accade nel continente dove il processo di formazione del diritto commerciale passa, in età moderna, attraverso l'operato di corti specializzate che inglobano le consuetudini mercantili nel proprio *stylus iudicandi* conferendo loro rilevanza internazionale.

Pur senza voler negare l'apporto dei giudici di *common law* alla formazione del diritto commerciale inglese mi sembra però indubbio come, almeno per l'epoca medievale, luogo privilegiato di soluzione delle controversie mercantili fossero i tribunali commerciali e come tra questi, per l'area anglosassone in maniera forse più evidente che per quella dell'Europa continentale, un ruolo di primo piano spettasse alle giurisdizioni operanti in fiera. Nel continente, nella penisola italiana soprattutto, il mondo commerciale si era dotato ben presto di proprie giurisdizioni autonome e concorrenti con quelle ordinarie, operanti in ambito cittadino e corporativo. Anche in Inghilterra non mancava una giustizia mercantile cittadina, anzi, diversi erano i tribunali locali con competenza commerciale; è opinione corrente tuttavia che si debba guardare ai raduni fieristici per meglio apprezzarne il funzionamento. Anzi, secondo taluni, sarebbe stato proprio il declino dei tribunali di fiera a costringere i mercanti a presentare le proprie istanze dinanzi ai tribunali di *common law*.

Negli antichi trattati inglesi sulla *lex mercatoria* tra i luoghi in cui si riteneva che la legge mercantile trovasse preminente applicazione, accanto a città, porti, città sedi di mercati, compaiono sempre le fiere. In alcuni testi, a ulteriore conferma della reciproca dipendenza, si aggiunge come, poiché in questi luoghi le contrattazioni avvengono quotidianamente, la *lex mercatoria* trovi qui applicazione continua<sup>7</sup>.

Le fiere sono quindi una realtà ben viva e presente nel mondo anglosassone, così come accade soprattutto per le regioni settentrionali dell'Europa continentale. Ovunque nate per ragioni di crescita economica in un'epoca ancora caratterizzata prevalentemente da un'economia chiusa, esse vennero dotate, al fine di incentivarne la

<sup>7</sup> «Advertendum est quod mercatum huiusmodi se habet in quinque locis tantum, scilicet in civitatibus, nundinis, portibus supra mare, villis mercatorii et burgis [...] Unde ulterius est videndum quod sicut mercatum se habet in quinque locis, ita semper sequitur lex mercatoria sive lex mercati». Cfr. M.E. BASILE, J. FAIR BESTOR, D.R. COQUILLETTE, C. DONAHUE (a cura di), *Lex mercatoria and legal pluralism: a late thirteenth century treatise and its afterlife*, Cambridge, The Ames Foundation 1998, p. 1 della trascrizione del manoscritto.

frequentazione, di speciali privilegi destinati a consentire ai partecipanti la massima libertà di contrattazione al riparo da possibili molestie.

Forse non sempre l'organizzazione era perfetta: il benedettino anglosassone Matthew Paris ci tramanda come i mercanti convenuti alla fiera di Westminster fossero esposti a parecchi disagi: al riparo di semplici tende di tela, assaliti dal vento, al freddo e all'umido, affamati e assetati, con i piedi ricoperti di fango e le mercanzie rovinate dagli scrosci della pioggia<sup>8</sup>.

Giusta punizione, avrebbero obiettato quanti assai poca stima avevano dei mercanti e dei raduni commerciali. Senz'altro, nella visione corrente, il mercato non era solo luogo di scambio economico. Narra un aneddoto di epoca medievale di un uomo che, entrando in un'abbazia, trovò molti diavoli nel chiostro, ma sulla piazza del mercato ne trovò solo uno, appollaiato su di un'alta colonna. L'uomo si stupì molto del fatto ma gli venne spiegato che mentre nel chiostro tutto è organizzato per portare le anime a Dio, e quindi sono necessari molti diavoli per indurre i monaci al peccato, sulla piazza del mercato ogni uomo è diavolo di sé stesso e perciò un solo altro demone è più che sufficiente. Una visione su cui, almeno per il periodo medievale, pesa l'influenza della morale cristiana che con Gregorio IX e la decretale *Naviganti* aveva relegato le fiere tra i luoghi di peccato<sup>9</sup> e che aveva condannato l'attività mercantile con accenti su cui il mondo anglosassone e quello dell'Europa continentale apparivano perfettamente concordi. Così, se Graziano poteva affermare che l'esercizio della mercatura, la *mercatio*, è pericolosa, induce alla falsità, alla frode e al peccato qualche secolo dopo, in una causa discussa all'Exchequer Chamber, si sarebbe puntualizzato come a Londra, città mercantile per eccellenza, lo spergiuro andasse sanzionato più efficacemente che altrove perché «chi compra per primo vuol trarre profitto e chi compra da lui ne vuole ancor di più» e così, di passaggio in passaggio, per ottenere maggior guadagno si mettono abitualmente in pratica frodi e inganni<sup>10</sup>.

La stessa chiesa medievale, che dopo aver colpevolizzato il mercante lo aveva relegato nella categoria delle *miserabiles personae*,

<sup>8</sup> PARIS MATTHEW, *Chronica maiora*, in H.R. LUARD, (ed.) London 1872-83, V, p. 29; 49; 331.

<sup>9</sup> «Naviganti vel eunti ad nundinas certam mutuans pecuniae quantitatem pro eo quod suscipit in se periculum recepturus aliquid ultra sortem usurarius est censendus». *Extra* V, 19, 19 - c. *Naviganti*, *De usuris*

<sup>10</sup> J.H. BAKER (ed.), *Reports of Cases from the Time of King Henry VIII*, vol. I, (Selden Soc.120), London 2003, *Marmyon v. Balduyn* (1527), p. 66.

aveva però elaborato anche un particolare concetto di protezione nei suoi confronti, collegato alla cd. pace di Dio<sup>11</sup>. Lo stesso spirito di protezione trova il proprio riflesso nel mondo laico, dove il “signore” (sia esso sovrano, signore feudale, monastero o, in epoca più recente, Comune o principe) si impegna a garantire sicurezza a quanti siano convenuti sul suo territorio in occasione del raduno commerciale e ad assicurare ancora una volta la pace; la pace del mercato, appunto, che si confonde e si congiunge con la pace di Dio ed è intesa come protezione non solo contro rapine e aggressioni altrui, ma anche dalle solite molestie da parte sua.

Non è forse un caso che soprattutto nelle campagne le prime più umili e più comuni forme di mercato si celebrino nell’area del cimitero – area di pace garantita dalla legislazione conciliare e luogo d’incontro privilegiato della comunità dei vivi con quella dei morti, garante della lealtà degli scambi – o, comunque, in prossimità della Chiesa. Una pratica usuale anche Oltremarina, a dimostrazione di un’uniformità di comportamenti che trascende le singole realtà locali, se l’ultima *provision* dello *Statute of Winchester* del 1285 disponeva infatti che da allora in poi nessuna fiera né mercato avrebbe dovuto svolgersi all’interno del “churchyards”.

Ovunque si svolgesse, garantire la pace di fiera era una precisa responsabilità di chi ne aveva la gestione e soprattutto del sovrano cui, tanto in Inghilterra quanto sul continente, spettava la facoltà di concederla.

Come ricordava Giambattista De Luca, erede della tradizione precedente, nel primo volume del *Dottor volgare*, «Per regola generale sta fermamente stabilito che il concedere il privilegio o la facoltà di far le fiere e i mercati pubblici sia di ragion regale, sicché spetti al principe sovrano»<sup>12</sup>. Si trattava in sostanza di uno di quei privilegi che la dottrina giuridica medievale aveva ricondotto nell’ambito degli *iura regalia*. Ma nel placito *De quo Warranto* (24) si può leggere una affermazione sostanzialmente identica: «Feria est quaedam libertas regalis quam nullus habere potest absque speciali concessione domini regis».

Ad attestare come, accanto ai decreti dei signori del paese, all’interno di quei raduni avesse grande rilievo l’osservanza della tradizio-

<sup>11</sup> Su questa posizione della Chiesa si veda V. PIERGIOVANNI, *Il mercante e il diritto canonico medievale*: “Mercatores in itinere dicuntur miserabiles personae”, in *Proceedings of the Eighth International Congress of Medieval Canon Law*, Città del Vaticano 1992; ID., *Il pellegrino nella tradizione canonistica medievale* in *A Ennio Cortese*, Roma 2001, pp. 128 -135.

<sup>12</sup> G. DE LUCA, *Il dottor volgare*, Firenze 1839, I, cap. X, pp. 268-269.

ne e delle prassi mercantili è anche il generico richiamo che ad esse viene fatto nei documenti pervenutici dove troviamo frequentemente le espressioni *secundum usum mercatorum* o *lex mercatoria bene permittit*. Così, ma è solo un esempio, nel 1291 alla fiera di St. Ives,

Nicholaus Legge queritur de Nicholao de Myldenhale (Nicholas of Mil-denhall) quod iniuste eum impedit quod partem habere non potest de quodam bove quem Nicolaus de Myldenhale emerat in presencie sue in villa St. Ivonis die lune praeterito *secundum usum mercatorum* ad dampnum suum duorum solidorum [...] Et praedictus Nicolaus defendit verba curie et dicit quod *lex mercatorum bene permittit* quod quilibet mercatori partecipet de mercandia carnificum si partem inde in tempore vendicionis calumpniaverit, sed quod ipse Nicholaus Legge non fuit praesentem tempore emptionis<sup>13</sup>.

Più difficile è però comprendere il contenuto di tali consuetudini. Attraverso l'esame delle fonti è infatti poco agevole ricostruire il diritto sostanziale utilizzato in fiera. Soprattutto va ricordato, come è stato rilevato in un contesto più generale, che il sistema delle corti mercantili inglesi, soprattutto quelle dei *piepowder*, non è stato in grado di sviluppare, a differenza di quanto accaduto ad esempio in Italia, un corpo di giurisprudenza commerciale capace di passare da generazione a generazione e da un luogo all'altro<sup>14</sup>. Questo è ancor più evidente per le corti di fiera inglesi. La lettura dei registri processuali, assai numerosi se confrontati con la scarsa documentazione di cui ci hanno lasciato traccia le fiere francesi e fiamminghe e ancor più quelle italiane, rende evidente come esse avrebbero potuto contribuire in misura minima all'eventuale sviluppo di un diritto commerciale internazionale: la realtà che emerge dalle fonti è quella di strutture economiche molto elementari, con transazioni modeste (in cui largo spazio, probabilmente proprio per le loro caratteristiche, è riservato all'elemento femminile, a segnare un'ulteriore piccola differenza rispetto al resto d'Europa). Strutture che difficilmente potevano dar vita a problematiche complesse quali quelle che abitualmente erano chiamati ad affrontare i giudici del continente, abituati a confrontarsi con le grandi transazioni di merci ma soprattutto di denaro che contrasceglavano gli scambi del Nord Europa medievale.

<sup>13</sup> C. GROSS (a cura di), *Select Cases concerning the Law Merchant, I. Local Courts*, (Selden Soc. 23), London 1908, pp. 46-47.

<sup>14</sup> Cfr. J. BAKER, *The Law Merchant as a Source of English Law*, in *The Search for principle. Essays in Honour of Lord Goff of Chieveley*, W. SWADLING, G. JONES, (a cura di), Oxford 1999 (pp. 79-96), p. 85.



Senz'altro più facile invece è individuare le regole procedurali adottate all'interno di queste corti.

Per molti aspetti si tratta di tribunali che presentano ovunque alcune caratteristiche omogenee, proprie della giustizia mercantile.

Nel continente i meccanismi procedurali, previsti dai dettati statutari e dagli atti costitutivi delle fiere sembrano in larga parte simili a quelli ordinariamente utilizzati nelle *curiae mercatorum*: sessioni giudiziarie che si tenevano più volte al giorno, una fase del contraddittorio molto breve e la possibilità per l'attore di impedire, in caso di sospetto, la fuga del convenuto mediante l'arresto e la detenzione personale<sup>15</sup>.

Le esigenze di rapidità erano d'altra parte ancora maggiori in un contesto di breve durata, quale appunto quello delle fiere, in cui necessariamente le controversie dovevano essere risolte prontamente e l'esecuzione doveva essere immediata.

La stessa rapidità contrassegna i procedimenti che si svolgevano dinanzi a quelle che Blackstone definiva come le più basse e al tempo stesso le più veloci corti di giustizia note alla legge inglese, ossia le *curiae pedis pulverizati*, le corti dei *piepowder*, presiedute da un rappresentante del potere locale e operanti, quasi come appendice necessaria, all'interno delle fiere e dei mercati<sup>16</sup>.

Coerentemente con le necessità di soggetti che non avevano tempo da perdere e con le esortazioni di Bracton che riteneva i mercanti persone che «celerem habere debent iustitiam» i giudici inglesi amministravano la giustizia «from hour to hour, from tide to tide, from day to day»<sup>17</sup>. Le fonti ci danno conferma di questa particolare rapidità: così, anche se in epoca ormai tarda rispetto a quella qui considerata, cioè alla fine del XV secolo, abbiamo notizia di una *action of account* in cui l'attore presenta la propria domanda alle 7 del mattino, il convenuto viene citato a comparire nella sessione giudiziaria delle 8 dello stesso giorno; l'ufficiale incaricato redige un *nihil* e viene ordinato l'arresto del debitore e la sua comparizione dinanzi al tribunale per le 9; il convenuto compare all'ora prefissata, l'attore fa la propria dichiarazione; al convenuto viene concessa la replica entro le tre del pomeriggio, ora in cui il processo volge alla fine. In sostanza, un pro-

<sup>15</sup> Sul tema della giustizia di fiera vedi per tutti M. FORTUNATI, *The fairs between lex mercatoria and ius mercatorum*, in *From lex mercatoria to commercial law*, cit., pp. 143-164.

<sup>16</sup> W. BLACKSTONE, *Commentaries on the laws of England*, III, Chicago 1979, book 3, chap. 4, p. 32.

<sup>17</sup> Il brano è ricordato da W.S. HOLDSWORTH, *A History of English Law*, I, London 1956, p. 537.

cedimento che attraverso i canali della giustizia ordinaria si sarebbe protratto per lunghi mesi viene compresso nello spazio di poche ore<sup>18</sup>.

Anche nella competenza e negli aspetti organizzativi la giustizia commerciale inglese è assai simile a quella omologa continentale. In Inghilterra queste corti avevano infatti, al pari di quanto accadeva nel resto d'Europa, giurisdizione su tutte le persone convenute alla fiera, anche se a volte si spingevano a giudicarne altre che con il raduno stesso avevano un rapporto meno immediato, come nel caso in cui si trovassero a giudicare debitori sfuggiti alla giustizia di fiere precedenti. Quanto alla materia, nella competenza della corte rientravano tutte le controversie mercantili, di tipo contrattuale o relative alla vendita di merci, la maggior parte dei crimini avvenuti in tempo di fiera e diverse cause riguardanti la salute e la sicurezza pubbliche<sup>19</sup>.

Una cognizione che quindi esorbitava parzialmente il ristretto ambito della fiera: è quanto accade anche nel continente. Nonostante infatti in molte fonti si definisca la giustizia di fiera come una giurisdizione destinata a operare "in occasione e nel tempo della fiera", quindi solo ed esclusivamente nell'ambito del suo svolgimento e in relazione ad atti compiuti e a essa collegati, e anzi, in taluni luoghi, si escluda espressamente che il magistrato di fiera possa intromettersi «*de aliis causis in dictis nundinis*», questo non è sempre vero.

Anche le norme procedurali sembrano per certi aspetti simili e presentano analogie che dimostrano l'esistenza di una coincidenza di esigenze cui si dà risposta con strutture analoghe.

Un esempio. Il frequente richiamo all'*aequitas*, così spesso invocata nelle cause mercantili può spiegare come, in particolari contesti, nel corso della fiere dell'Europa continentale si faccia a volte ricorso a una giustizia di tipo arbitrale, espressione della cognizione di appartenenti al medesimo ambiente professionale: è quanto accade ad esempio in area francese per le fiere di Lione<sup>20</sup>.

Nella città francese la giurisdizione, esercitata con procedura sommaria su tutte le cause sorte in fiera, spettava al Conservatore, dipendente dal sovrano. Accanto al conservatore verrà però introdotta anche una giurisdizione promanante dal corpo dei mercanti. Nel 1464 infatti Luigi XI attribuisce ai consiglieri cittadini il potere e l'autorità di eleggere «*aucun preud'homme*» tenuto a cercare di diri-

<sup>18</sup> J. BAKER, *The Law Merchant as a Source of English Law*, cit., p. 85.

<sup>19</sup> W.S. HOLDSWORTH, *A History of English Law*, V, London 1945, pp. 106 e ss e E. WEDEMEYER MOORE, *The Fairs of Medieval England. An introductory Study*, Toronto 1985, *passim* e soprattutto pp. 165-166.

<sup>20</sup> Sulle fiere di Lione v. per tutti M. BRESARD, *Les foires de Lyon au XVe et XVIe siècles*, Paris 1914.

mere ed appianare amichevolmente tutte le questioni e controversie che potranno intercorrere tra i mercanti convenuti alla fiera. Una giustizia arbitrale che cerca una pacifica composizione prima di ricorrere al Conservatore in caso di esito negativo del tentato compromesso<sup>21</sup>.

Anche in ambito inglese i registri delle corti di fiera ci ricordano come molte cause siano demandate, di comune accordo delle parti, ad un arbitro nominato al momento. Nella ricca documentazione relativa alle corti di fiera inglesi raccolta e pubblicata da C. Gross compare frequentemente il ricorso a giudizi di tipo arbitrale<sup>22</sup>. Non è forse casuale che sia descritto proprio come giudice di pace quell'Adam Overdo che il drammaturgo inglese Ben Jonson immagina, nel 1614, impegnato a presiedere il tribunale dei Piedi polverosi e a giudicare delle "enormità" commesse nella Fiera di san Bartolomeo dell'omonima commedia<sup>23</sup>.

Se però si scende un po' più nel dettaglio, sebbene sia stato affermato che la procedura delle corti dei *piepowder* assomigliasse alla procedura commerciale in uso presso tutti i tribunali europei, non sempre le fonti ce ne danno conferma<sup>24</sup>.

All'interno dei raduni fieristici inglesi largo spazio trovano norme procedurali proprie del *common law*; d'altra parte era lo stesso trattato *Lex mercatoria* conservato nel *Little Red Book* a porre in evidenza come fossero in realtà solo tre le fondamentali differenze tra il *common law* e la *ex mercatoria* (ed ecco ancora una volta venirne in evidenza le connotazioni tipicamente processuali). Si trattava della rapidità; delle garanzie che nel processo mercantile coprono l'intero debito, beni e costi; del fatto che la legge mercantile non ammetta presunzioni negative e costringa quindi l'attore a provare la propria pretesa. Per tutto il resto, prosegue il trattato, ossia «quoad prosecutiones, defensionis, essonia, defalte, dilaciones, iudicia et executione iudiciorum, observandus est idem processus in utrisque legibus» (cap. 2)<sup>25</sup>.

<sup>21</sup> Il privilegio è contenuto tra le varie raccolte in *Les loix, ordonnances et privileges des foyres de Lyon, Brie et Champagne*, Martin le Mesgissier, Roven, 1612.

<sup>22</sup> Mi riferisco ai *Select Cases concerning the Law Merchant*, a cura di C. GROSS editi dalla Selden Society.

<sup>23</sup> B. JONSON, *Bartolmeow Fair*, atto II, scena I.

<sup>24</sup> Sulla assimilazione fra le due procedure vedi C. GROSS, *The Court of Piepowder*, in «The quarterly Journal of Economics» 20 (1906), p. 231. Più scettico su questo aspetto J. BAKER, *The Law Merchant as a Source of English Law*, cit., p. 86.

<sup>25</sup> Oltre che in F.B. BICKLEY (a cura di), *The Little Red Book of Bristol*, edito

Soprattutto ampia applicazione trova l'istituto della giuria, il cui intervento è spesso sollecitato dalle stesse parti.

Per concludere, da quanto detto emergono due ordini di considerazioni.

I testi e le fonti, anche nel circoscritto ambito dell'organizzazione fieristica, ci trasmettono un'immagine di *lex mercatoria*, nata in Inghilterra non tanto come specifico ordinamento ma – come già rilevato in altra sede – «come convinzione collettiva dell'utilità economica di pretese di uniformità di trattamento richieste dai mercanti»<sup>26</sup>.

In origine essa sembra infatti riferirsi non a un'uniforme disciplina giuridica commerciale, sconosciuta fino al XVII secolo, ma esclusivamente a privilegi garantiti ai mercanti nel campo del processo. Si sarebbe trattato quindi di una procedura speciale spedita, adatta alle necessità di uomini che non potevano aspettare i tempi ordinari del *common law*.

Se noi consideriamo la *lex mercatoria* inglese come un insieme di regole procedurali dobbiamo constatare che le consuetudini di cui parlano i testi e che i giudici inglesi dovevano proteggere erano probabilmente consuetudini di tipo giudiziario.

A questo punto, prendendo per buona quest'ultima ipotesi, il confronto tra *lex mercatoria* e *ius mercatorum* va fatto sul campo processuale, comparando il procedimento mercantile continentale con quello inglese per verificare se comunque si trattasse di un insieme di usi procedurali potenzialmente internazionale ed in questo caso ipotizzare una circolazione di modelli tra il continente ed il mondo anglosassone. L'impressione è però che la giustizia mercantile in Inghilterra conservi molte delle caratteristiche proprie del *common law* e che quindi, sotto questo aspetto ciascuna realtà mantenga, al di là di un fondo comune irrinunciabile ed omogeneo, le proprie singole peculiarità.

nel 1900, la trascrizione latina del testo è stata pubblicata in D.R. COQUILLETTE, Incipit *lex mercatoria*, que, quando, ubi, inter quos et de quibus sit. *El tratado de Lex mercatoria en el Little Red Book de Bristol (ca 1280 AD)* in *Del ius mercatorum al derecho mercantil*, cit., pp. 143-228.

<sup>26</sup> A. CORDES, *Auf der Suche nach der Rechtswirklichkeit der mittelalterlichen Lex mercatoria*, cit., p. 173.