

MASSIMO BRUTTI
ALESSANDRO SOMMA (EDS.)

Diritto: storia e comparazione

Nuovi propositi per un binomio antico

Thomas Duve

Storia giuridica globale e storia giuridica comparata.
Osservazioni sul loro rapporto dalla prospettiva della
storia giuridica globale | 149–185



MAX PLANCK INSTITUTE
FOR EUROPEAN LEGAL HISTORY

ISBN 978-3-944773-20-9
eISBN 978-3-944773-21-6
ISSN 2196-9752

First published in 2018

Published by Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main

Printed in Germany by epubli, Prinzessinnenstraße 20, 10969 Berlin, <http://www.epubli.de>

Max Planck Institute for European Legal History Open Access Publication
<http://global.rg.mpg.de>

Published under Creative Commons CC BY-NC-ND 3.0 DE
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/de>

The Deutsche Nationalbibliothek lists this publication in the Deutsche Nationalbibliographie;
detailed bibliographic data are available on the Internet at <http://dnb.d-nb.de>

Cover illustration:

Christian Pogies, Frankfurt am Main

(Illustration shows a fresco in the Sala delle Ballerine of the Dipartimento di Giurisprudenza,
Università di Ferrara)

Cover design by Elmar Lixenfeld, Frankfurt am Main

Recommended citation:

Brutti, Massimo, Somma, Alessandro (eds.) (2018), *Diritto: storia e comparazione. Nuovi propositi per un binomio antico*. Global Perspectives on Legal History, Max Planck Institute for European Legal History Open Access Publication, Frankfurt am Main, <http://dx.doi.org/10.12946/gplh11>

Storia giuridica globale e storia giuridica comparata

Osservazioni sul loro rapporto dalla prospettiva della storia giuridica globale*

È al più tardi a partire dagli anni Novanta che la transnazionalizzazione del diritto e la formazione di ordini normativi nuovi, che si collocano accanto al diritto statale o che si realizzano mediante l'interazione tra attori statali e non statali, sono considerate le grandi sfide della scienza giuridica occidentale.¹ Nel contempo, con la globalizzazione e la mobilitazione di capitali, di persone e di beni è significativamente aumentato il contatto tra appartenenti a tradizioni giuridiche diverse e di conseguenza è aumentato anche il numero di “incontri giuridici”. Entrambi questi fenomeni pongono la scienza giuridica di fronte a problemi fondamentali – per non dire classici – ma che proprio per questo sono ben lontani dall'essere risolti. Al contrario: come possiamo analizzare regimi regolativi ibridi, che non sono né puramente statali, né puramente privati e che non sono ricollegabili a confini nazionali, culture giuridiche, o altre categorie che hanno costituito lo strumentario classico della comparazione giuridica? Quali vocaboli abbiamo a disposizione per instaurare un dialogo su tale diritto transnazionale con giuristi (donne o uomini che siano) provenienti da altre tradizioni giuridiche? Come possiamo intenderci sui concetti fondamentali dell'ordinamento sociale, data la sempre maggiore necessità di intendersi anche al di là del contatto tra Stati nazionali o regioni contigue? E come possiamo analizzare ordini normativi differenti, senza influenzare il risultato fin dalla mera formulazione della domanda?

Dovrebbe essere cosa evidente, dopo oltre un quarto di secolo di dibattiti postcoloniali ed in considerazione dei cambiamenti dei rapporti tra le regio-

* Il presente contributo rappresenta la rielaborazione e estensione del *research paper* in lingua inglese in tema di *Global Legal History*: Duve (2016). La traduzione è a cura di Enrico Cottù e Sonja Haberl.

1 Cfr. ad es. SIEBER (2010); DARIAN-SMITH (2013).

ni globali, che il linguaggio e gli strumenti analitici necessari a tal fine non possono più essere ricavati dalla sola tradizione europea. È per questo che dobbiamo confrontarci in modo critico con la nostra tradizione analitica di tipo secolare-statalistico, che rinvia a nozioni occidentali di statualità – sia essa la tradizione di una storia del diritto di impronta eurocentrica-diffusionistica, sia essa la tradizione risultante da paradigmi statuali nazionali con intento tassonomico – che hanno ispirato anche la comparazione storico-giuridica, ma che nel frattempo sono diventate oggetto di critiche piuttosto esplicite.² Dobbiamo chiederci in che misura queste categorie e concetti siano sufficienti anche per la comunicazione transnazionale, quale contenuto semantico essi trasportino implicitamente, e che cosa questo comporti per i nostri studi comparatistici.

Di tali questioni si occupa in misura crescente anche la ricerca storico-giuridica, la quale, per quanto riguarda la comparazione diacronica, è da sempre costretta a riflettere sui propri metodi. Da circa due decenni si possono inoltre osservare nella ricerca storico-giuridica numerosi tentativi di scrivere una storia del diritto in prospettiva storico-globale. Tale storia del diritto in prospettiva storico-globale deve fare i conti con le questioni fondamentali appena abbozzate in questa sede, ed in certa misura ha già iniziato a farlo. Lo scopo del presente saggio è quello di offrire un quadro generale di questo ambito piuttosto oscuro e sfuggente e distinguere tre filoni principali in base ai loro obiettivi conoscitivi (1) e alla loro collocazione disciplinare (2). Una visione d'insieme degli importanti problemi metodologici della ricerca storico-giuridica in prospettiva globale serve a scoprire possibili elementi di raccordo per un dialogo tra comparazione storico-giuridica e scienza giuridica comparata, protesa, quest'ultima, verso fattispecie attuali (3).

1. Storia del diritto in una prospettiva globale, storia della globalizzazione del diritto e storia del diritto come storia mondiale

A partire dagli anni Novanta gli sforzi volti a completare le convenzionali tradizioni storiografiche (nazionali in maniera preponderante) tramite l'introduzione di una dimensione globale sono stati in crescita. Nel mentre, un numero crescente di pubblicazioni storico-giuridiche fanno uso del ter-

2 Ad es. DUVE (2012) e (2014); GLENN (2006); SCHACHERREITER (2013); SOMMA (2014); SIEMS (2014); HUSA (2015).

mine “globale”. Ci sono articoli programmatici e tentativi di istituzionalizzazione. La transnazionalizzazione del diritto e la crescita della storia globale e dei *global studies* in genere stanno producendo un impatto sulla storiografia giuridica.

A dispetto di questi sviluppi, la storia giuridica globale è un settore che sta solo lentamente cominciando a prendere forma. Diverse tradizioni nazionali e regionali di scrittura della storia del diritto, per esempio, quella anglo-americana, asiatica, belga, olandese, francese, tedesca, italiana, iberica e iberoamericana, stanno integrando prospettive transnazionali nelle loro cornici analitiche. La “mondializzazione” della comunicazione accademica³ e la crescente cooperazione internazionale hanno determinato un lento ma costante processo di trasformazione di metodi, canoni conoscitivi, e prassi accademiche – anche nell’ambito comparativamente piccolo della storia giuridica. C’è un discorso transnazionale e interdisciplinare emergente che completa le tradizioni locali e nazionali. Tuttavia, questi discorsi transnazionali sono tradotti all’interno di tradizioni storiografiche nazionali e ambientazioni istituzionali. Come risultato, non c’è né un consenso quanto a cosa sia la storia giuridica globale, né quali obiettivi persegua questo genere di storiografia legale, o persino dove debba essere collocata in relazione ad altre discipline. Oltre a ciò, la storia giuridica globale riflette la tradizionale molteplicità di metodi, scopi, e forme presenti nelle attuali storiografie giuridiche. Questa è la ragione per cui è così difficile parlare di un metodo di storia giuridica globale. E forse, non è nemmeno auspicabile farlo.

Tenendo presente questo, si possono distinguere tre principali significati: la storia giuridica globale si riferisce al tentativo di scrivere le storie giuridiche di un dato spazio o tempo in maniera diversa da come è stato fatto tradizionalmente, cioè da una prospettiva nazionale (1.1). Può anche significare una storiografia giuridica che si occupa di un oggetto specifico – vale a dire, la storia della globalizzazione del diritto (1.2). A volte, il termine indica la “storia giuridica mondiale” (1.3).

1.1 Storia del diritto in una prospettiva storico-globale

Se si intende “storia giuridica globale” come “storia giuridica in una prospettiva globale”, allora il concetto definisce precisamente questo – una pro-

3 D’HAEN (2016).

spettiva. Le prospettive storico-globali dovrebbero aiutare nel cambiare, espandere, o integrare il contenuto e le forme della storiografia giuridica che hanno avuto origine da tradizioni nazionali, continentali, o tramite altre tradizioni. La storia giuridica globale è dunque specialmente interessata alla ricostruzione della interazione storica tra attori e attanti – spesso distanti l’uno dall’altro – o persino all’interazione tra membri di diverse comunità storiografiche. Ci si può chiedere, per esempio, come certi eventi e situazioni delle storie giuridiche asiatiche, latinoamericane, ed europee possono essere state influenzate reciprocamente e cosa, per esempio, uno storico del diritto cinese, messicano e spagnolo può avere da apportare alle loro rispettive storie giuridiche. Cosa ha significato l’espansione europea per la formazione di ordinamenti giuridici apparentemente “continentali” e “nazionali” in Europa? Come è stata tradotta la tradizione europea in aree non europee? In che modo l’immagine, ad esempio, delle tradizioni giuridiche asiatiche ha modellato le autopercezioni di alcuni europei? In che modo l’immagine europea ha influenzato le autopercezioni e le storiografie giuridiche di giuristi africani, cinesi, giapponesi, indiani? Questo potrebbero essere alcune tipiche domande che possono essere poste dalla prospettiva della storia giuridica globale.⁴

Questa prospettiva globale può avere effetti assai differenti. In primo luogo, prospettive globali possono significare esame critico e modificazione della trama spaziale sottesa a molte tradizioni storiografiche. Questo è di particolare rilevanza, dato che le istituzioni accademiche come le tradizioni intellettuali e analitiche della storiografia giuridica hanno origine dall’era dello Stato nazione. Conseguentemente, lo Stato nazione e le sue configurazioni spaziali furono assunti a naturale punto di riferimento per la ricerca.⁵ Tuttavia, guardando alla storia del diritto antico, medievale e della prima modernità, appare chiaro che non gli spazi nazionali, ma più larghi spazi imperiali sono stati spesso la norma della storia del diritto.⁶ Sia *dentro* che *tra* questi spazi imperiali vi era una molteplicità di interconnessioni e reciproche interazioni che devono essere prese in considerazione. Non è stato infrequente che precisamente queste esperienze imperiali abbiano reso le istitu-

4 Per una panoramica di alcune di tali questioni vedi, per esempio Benton (2010); Duve (2012) e (2014b); HALPERÍN (2009); (2014); RUSKOLA (2013); SRİKANTAN (2014); ZHANG (2016).

5 DUVE (2014c).

6 BENTON (2012); BENTON, ROSS (2013).

zioni “europee” ciò che sono oggi. Per esempio, il ragionamento giuridico della prima modernità in alcune parti d’Europa è stato, e non in maniera esigua, influenzato dalla scuola di Salamanca, la quale può essa stessa essere compresa solo nel contesto dell’espansione imperiale delle monarchie iberiche. Il ragionamento normativo di teologi, giuristi o filosofi non è unicamente un fenomeno “spagnolo” o “portoghese”, ma una conseguenza contingente della prima globalizzazione, che ha modificato il modo in cui il sistema giuridico si è sviluppato da allora in avanti. Lo stesso può essere affermato per idee centrali del pensiero giuridico europeo come la “sovranità”,⁷ o la formazione del diritto internazionale, che è “europeo” solo nel senso che vi fu una egemonia europea nella sua produzione.⁸ Ad ogni modo, ci furono considerevoli apporti da parte di cosiddetti “giuristi semiperiferici”.⁹ La schiavitù e la sua abolizione, per richiamare un altro esempio, è stata trattata come parte delle storie nazionali; tuttavia, queste storie nazionali non possono essere comprese senza gli inquadramenti transnazionali del diritto della schiavitù.¹⁰ In maniera analoga, le regioni colonizzate hanno motivi di esaminare attentamente le dimensioni spaziali della loro storiografia. Spesso le stesse hanno scritto le loro storie in termini di preistoria rispetto alla loro inclusione in un impero coloniale. Non c’è, ad esempio, nessuna storia giuridica dell’America latina che includa una porzione significativa del passato giuridico precedente la colonizzazione europea, e, forse, non avrebbe senso integrare questo storie precoloniali in un quadro spaziale modellato dalla storiografia coloniale.¹¹ E può non esserci mai stato, ad esempio, qualcosa come un « diritto hindu ». ¹² La decolonizzazione intellettuale può, quindi, non solo significare l’inclusione di altre forme di normatività e organizzazione sociale, ma altresì porre questioni in merito alle differenti configurazioni spaziali delle storie giuridiche forzate entro strutture imperiali dalle potenze colonizzatrici.

Inoltre la « nascita del mondo moderno », ¹³ i movimenti indipendentisti del tardo 18. e primo 19. secolo, e l’era dello Stato nazione – con le sue

7 BENTON (2010).

8 KOSKENNIEMI (2011), (2014).

9 BECKER LORCA (2014).

10 GROSS, DE LA FUENTE (2013).

11 CLAVERO (2014).

12 SRIKANTAN (2014).

13 BAYLY (2004).

emblematiche istituzioni giuridiche – necessitano di essere comprese nel loro contesto globale. Il secolo della costruzione nazionale in Europa e in Occidente fu, al tempo stesso, un periodo in cui la globalizzazione del diritto e il pensiero giuridico erano in marcia ed estremamente influenti.¹⁴ I monumenti giuridici di questa costruzione nazionale, vale a dire codificazioni e costituzioni sono parte di un complesso processo di comunicazione che, sotto alcuni profili, aveva una dimensione globale. Codici e costituzioni di differenti parti del mondo circolavano e venivano tradotti, in grado maggiore o minore, in ciascuna delle realtà nazionali.¹⁵

La storia del diritto in una prospettiva globale apre la possibilità di una espansione delle categorie analitiche. Questo rimane vero non solo per la storiografia post-coloniale e la sua insistenza sul tenere in considerazione differenti epistemologie e teorie dal Sud.¹⁶ Al di là della connessa revisione delle narrative storiche, questioni e argomenti della ricerca storica possono essere trasmessi alle storie del diritto di altre regioni. Per esempio, lo scambio con la storiografia giuridica angloamericana o la storia del diritto coloniale sta mostrando alla tradizione europea continentale problematiche trascurate nel suo discorso, come la rilevanza della letteratura pratica, la giustizia dei “laici”, concetti non secolari di diritto e il loro impatto su vasta scala, la storia del potere giudiziario, delle minoranze e dell’ineguaglianza ecc. Al tempo stesso, lo *ius commune*, per esempio, è stato per lungo tempo scarsamente considerato in molte comunità storico-giuridiche non europee e sta venendo riscoperto come grammatica di base e vocabolario di comunicazione sul diritto su scala globale.¹⁷ In tal modo, la prospettiva storico-globale contribuisce – come fanno tutti gli studi comparatistici – a una proficua e produttiva alienazione dal proprio oggetto di ricerca per il tramite di un mutato punto di osservazione. Essi contribuiscono a un de-centramento e quindi a una re-interpretazione della storia (del diritto).¹⁸

In aggiunta a questa espansione degli spazi, delle categorie analitiche, come pure degli interrogativi e delle tematiche di una storia del diritto tradizionale, orientata nazionalmente, vi è altresì una funzione emancipato-

14 KENNEDY (2006).

15 Vedi, per esempio, i contributi in DUVE (2014a), specialmente ZIMMERMANN (2014).

16 COSTA (2013); SANTOS (2014); COMAROFF, COMAROFF (2012).

17 Vedi, per esempio, per le Americhe TAU ANZOÁTEGUI (2002); CASSI (2004); STRAUMANN (2016).

18 DAVIS (2011); CONRAD (2016).

ria, prima di tutto rispetto a quelle regioni dove – a fronte della egemonia della tradizione di ricerca europea nei secoli 19° e 20° – veniva fatto uso delle categorie europee per analizzare le proprie storie giuridiche. Ciò che è stato scritto nel contesto della storia economica già venti anni fa è ancora valido per la storia del diritto: “La Storia spesso sembra raggiungere le popolazioni non occidentali quando vengono in contatto con gli Europei. Le loro storie moderne sono costruite convenzionalmente lungo l’asse delle risposte native alle sfide occidentali. In alternativa, l’integrità storica e culturale delle società non occidentali può essere considerata separatamente dalle influenze europee, o come società ibride costruite in base a una combinazione di influenze native e occidentali”.¹⁹ Gli esempi sono svariati, e non ristretti al principio della storia del diritto, ad esempio in America ispanica con la colonizzazione da parte degli Spagnoli. Alcuni storici del diritto giapponesi, per esempio, han fatto ricorso a concetti tedeschi per scrivere la storia giapponese e potrebbero avere bisogno di cercare un loro proprio quadro analitico.²⁰ La crescente consapevolezza del duraturo impatto intellettuale, o persino imperialismo della dottrina occidentale possono aiutare a creare un nuovo terreno concettuale per storie del diritto non occidentali.²¹ Infine, il rafforzamento delle prospettive storico-globali significa anche, per adesso, fare spazio a narrative non egemoniche. La storia del costituzionalismo o dei diritti umani, per esempio, sarebbe stata scritta diversamente se non fosse stata puramente la storia di uomini bianchi, con importanti conseguenze per molti popoli indigeni e per la storia del mondo in quanto tale.²²

1.2 La storia giuridica della globalizzazione del diritto

Un secondo modo in cui può essere intesa la storia giuridica globale è che la stessa abbia a che fare con la globalizzazione del diritto. In tal senso, essa non costituisce una prospettiva, ma piuttosto un allargamento dell’ambito della ricerca storico-giuridica così come delle tematiche e questioni che tratta. Il suo oggetto di indagine è l’impatto della compressione spazio-tempo (come

19 BIN WONG (1997), 1.

20 NISHIKAWA (2007a) e (2007b).

21 Ad es., per la Cina, vedi BOURGON (2002); OCKO (2004); per l’India, vedi, per esempio, MENSKI (2006); SRKITANTAN (2014).

22 CLAVERO (2005), (2014) e (2015).

si connota in relazione alla “globalizzazione”) sul diritto e il ruolo del diritto in questo processo. Una storia giuridica della globalizzazione del diritto è in questi termini dedicata a un caso specifico della riproduzione del diritto nel tempo e nello spazio, costantemente osservabile, estendendosi lungo distese di spazio e così violando diverse comunità epistemiche o “culture giuridiche”.

Intesa in questa maniera, la storia giuridica globale è coinvolta, da un lato, nella riproduzione locale di norme entro l’orizzonte delle offerte normative potenziali globali, o “tradizioni giuridiche”.²³ I suoi interessi sono diretti verso i processi con cui varie offerte normative competono l’una con l’altra, e dove gli attori – gruppi o individui – possono o devono fare una scelta. Questo ha a che vedere con la traduzione culturale della normatività. Il che richiede, per esempio, di rispondere alla domanda: come furono tradotti in prassi regionali ordini normativi con aspirazioni universali, come lo *ius commune*? Quali cambiamenti possiamo osservare nel loro significato? Perché e in che modo giuristi cileni o giapponesi nei secoli 19. e 20. scelsero specifici modelli (francese, tedesco, inglese) e non altri? In che modo questo influenzò pratiche giuridiche, ragionamento giuridico, o l’amministrazione della giustizia?²⁴

Allo stesso tempo, la storia giuridica globale riguarda l’analisi della coesistenza e interazione di diversi ordini normativi. Spesso questa coesistenza è associata con la circolazione o migrazione di persone, oggetti, idee ed istituzioni in contesti coloniali. Mercanti, missionari, soldati, élite sociali, burocrati, coloni, marinai o persino schiavi presero con sé le proprie concezioni di giusto e sbagliato, i propri privilegi e doveri, abbastanza spesso anche i loro poteri giurisdizionali su membri della stessa comunità ed altri insieme a loro nel viaggio. Il risultato furono situazioni che sono descritte come “pluralismo giuridico” o “giurisdizionale”.²⁵ Una conseguenza di lungo periodo di tali processi di interrelazione fu l’emergere di una « intergiuridicità »²⁶ e di alcuni specifici ordini normativi transnazionali o “globali”, come il diritto internazionale. Ancora, vi sono anche molti altri casi – si pensi soltanto al diritto della Chiesa cattolica e alla teologia pratica morale, al diritto maritti-

23 Nel senso di GLENN (2006) e (2014).

24 Per approfondimenti sul punto, vedi i contributi in *Rechtsgeschichte – Legal History*, vol. 22 (2014).

25 BENTON, ROSS (2013).

26 HOECKEMA (2005).

mo, del commercio e degli affari o, più recentemente, si può considerare il diritto costituzionale e i principi costituzionali (ad es. “Stato di diritto”). La storia giuridica globale chiede: cosa è successo in questi processi di coesistenza di differenti ordini normativi? Che effetti hanno le interrelazioni sui nostri progetti tassonomici di ordinare il mondo in cerchi giuridici (*Rechtskreis*), famiglie giuridiche, culture giuridiche, e sui dibattiti sul nostro sistema giuridico oggi? Che ruolo giocarono il diritto e altre forme di normatività nella costruzione di imperi formali e informali? Come e perché i regimi giuridici cambiano sotto i condizionamenti della comunicazione globale? Individuiamo diverse ragioni storiche per un’organizzazione della giustizia attraverso la differenza e il ragionevole compromesso tra i membri di differenti gruppi regolatori?

Per affrontare tali immense questioni, la storia della globalizzazione del diritto deve attingere dal sapere delle scienze umane e sociali. Tuttavia, essa può anche accedere a vasti depositi di conoscenza derivanti dalla tradizione storiografica giuridica. Il processo di scambio e coesistenza di diversi gruppi nel Mediterraneo ellenistico, l’Impero romano, Bisanzio, l’Impero carolingio, il Sacro Romano Impero della Nazione Germanica, gli imperi nell’età dell’espansione europea, la cosiddetta ricezione del diritto romano-canonico, l’espansione del diritto ecclesiastico per il globo, l’imperialismo dei secoli 19. e 20., e i fenomeni di un imperialismo informale, normativo, come la diffusione della cultura giuridica anglo-americana sono solo pochi dei più ben noti esempi dalla conoscenza della storia giuridica. Ciò rende disponibile una grande quantità di ricco materiale storico per lo studio della globalizzazione del diritto. Ovviamente, un’importante condizione per rendere proficuo questo genere di ricerca è che la prospettiva eurocentrica e diffusionale inerente a questa tradizione sia criticamente esaminata e vagliata.²⁷

1.3 Storia del diritto come parte di una storia mondiale

Da ultimo, la storia giuridica globale può anche essere vista come parte del tentativo di scrivere una storia mondiale.²⁸ Tuttavia, il termine “storia mon-

27 Vedi, per esempio, DUVE (2012), (2014a) e (2014b); ZHANG (2016); dalla prospettiva della storia globale generale, vedi CONRAD (2016).

28 CHRISTIAN (2010).

diale” e le idee ad esso associate sono impiegati molto diversamente e sono piuttosto controversi. Secondo alcuni autori, la storia globale è vista meramente come una nuova versione o come parte di una storia mondiale focalizzata sull’età della globalizzazione; tali autori tendono a impiegare il termine in maniera indistinta. Tuttavia, ci sono stati più precoci e alquanto problematici tentativi di scrivere la storia “universale” come storia mondiale, anche dal campo del diritto, della storia giuridica e dell’antropologia giuridica che possono servire da monito contro la tentazione di eccessive semplificazioni.

2. Tra storia e diritto

In quanto specifica manifestazione del sapere generale storico-giuridico, la storia giuridica globale condivide l’ampio spettro dei possibili scopi (come pure di metodi) della storia giuridica generale. Molto è stato scritto a proposito dell’orientamento disciplinare della storia giuridica, segnatamente se la stessa propenda maggiormente verso la direzione della storia o della scienza giuridica.²⁹ Senza voler qui riprendere questo particolare dibattito, sembra prudente distinguere tra due compiti disciplinari. Sono pertanto gli interessi epistemici direttamente connessi con la rispettiva classificazione disciplinare che influenzano argomenti e problemi, come pure i metodi. A questo proposito, la storia giuridica globale può essere intesa come uno specifico campo di ricerca storica e come appartenente alla ricerca di base delle scienze giuridiche.

Questa classificazione non deve essere intesa come esclusiva. Al contrario, la storia giuridica globale come ricerca di base per la dottrina giuridica può essere espletata in maniera significativa se è intesa in termini di ricerca storica i cui metodi e logiche sono presi in considerazione per essere utili – su questa base – agli specifici, ulteriori interessi epistemici dei ricercatori giuridici.

29 Per una revisione di alcune discussioni vedi DUVE (2012), DUBBER (2015).

2.1 Storia giuridica globale come specifica area di ricerca storica

La storia giuridica globale è, anzitutto, una specifica area di ricerca storica globale con tutti i suoi scopi ad ampio raggio.³⁰ Ciò che fa la storia giuridica globale speciale come sottodisciplina della storia globale è che essa si occupa di quei fenomeni storici che sono connessi con la compressione spazio-tempo caratteristica della globalizzazione e della sua dimensione giuridica.³¹ Essa può essere scritta sia come storia giuridica in una prospettiva globale sia come storia della globalizzazione del diritto.

La storia giuridica globale come disciplina storica è votata, in particolare, ai fenomeni di riproduzione e traduzione di normatività su grandi distese spaziali. Essa indaga l'emersione e la qualità di spazi legali; si interroga sulla dialettica di universalità e particolarità, come anche sul contenuto e la relazione di culture e tradizioni giuridiche le une con le altre. Può investigare, per esempio, come la costruzione nazionale sia stata resa possibile attraverso il ricorso ai networks transnazionali e quale ruolo ha svolto il diritto derivante da altri Paesi nelle trasformazioni dei sistemi giuridici. La storia giuridica globale può rintracciare imperialismi formali e informali, e ciò può scoprire comprensioni implicite e logiche di riproduzione lungolatente di pensiero giuridico. Può mostrare l'importanza storica del diritto come mezzo per modellare strutture e relazioni sociali. Come risultato, la stessa si confronta con le classiche difficoltà metodologiche, per esempio, la possibilità di formare gruppi o strumenti di comparazione significativi per l'analisi della riproduzione culturale nello spazio e nel tempo. Inoltre, la storia giuridica globale deve essere attenta alla specificità della normatività come caso speciale di produzione culturale, alla alta tecnicità e ai risultanti modi particolari di riproduzione del sistema culturale "diritto" nel tempo.

2.2 Storia giuridica globale come parte degli studi giuridici

Se la storia giuridica globale vede se stessa come appartenente alla ricerca scientifica giuridica, cioè come parte degli "studi giuridici", allora la stessa deve raccogliere gli interessi epistemici del dibattito delle scienze giuridiche.

30 Sulla storia globale generale vedi, per esempio, SACHSENMAIER (2011), HUNT (2014) e CONRAD (2016).

31 Vedi, per esempio, HALPERÍN (2009), LETTO-VANAMO (2011) e DUVE (2014d).

Come tale, essa ha la possibilità di incorporare la propria ricerca storica in un discorso sull'evoluzione del diritto. Essa può contribuire alla ricerca giuridica, con i suoi propri scopi e obiettivi, i quali possono variare in relazione a differenti tradizioni e sistemi giuridici.

In un certo senso, tuttavia, essa deve fare ciò in un modo diverso da quello in voga nella tradizione europea della storia del diritto del 19. secolo; una tradizione fortemente modellata dagli interessi del diritto vigente e sempre a rischio di distorcere l'immagine del passato mediante l'applicazione di concetti contemporanei, i quali erano visti come espressioni di più alte verità universali.³² In contrasto con ciò, la storia giuridica globale deve stabilire un dialogo tra comunità scientifiche provenienti da diverse culture e aree giuridiche in relazione alle loro concezioni e rappresentazioni del passato globale, così come a proposito delle loro aspettative su come questo passato modelli il futuro dei loro sistemi giuridici. Essa deve analizzare le storie giuridiche da una prospettiva globale, come pure esaminare la globalizzazione del diritto con uno specifico interesse a fornire una cornice concettuale, modelli teorici, e non ultimi strumenti di analisi per studiare l'evoluzione del diritto su una scala globale. Se ben svolto, questo può rivelarsi l'ambito di riflessione centrale sull'evoluzione del diritto sotto le influenze della globalizzazione, soprattutto, in stretta cooperazione con la teoria del diritto, la sociologia del diritto e altre scienze giuridiche fondamentali. Può aiutare a creare le precondizioni e posare le fondamenta per una dottrina giuridica transnazionale e, allo stesso tempo, adempiere ad una funzione critica all'interno del sistema giuridico.

2.2.1 Globalizzazione del diritto, scienza giuridica generale, e storia giuridica globale

Questo particolare metodo di sviluppo della storia giuridica globale riscuote attualmente molta fortuna, dato che oggi uno dei più importanti compiti della scienza giuridica consiste nell'analizzare e forse persino plasmare le trasformazioni fondamentali dei sistemi legali del mondo.³³ A causa della crescente globalizzazione, deregolamentazione e digitalizzazione delle nostre

32 In relazione a questa tradizione, vedi DUVE (2012) e (2014b).

33 Vedi, per esempio, HERTOIGH (2008), SIEBER (2010), MENKEL-MEADOW (2011), MICHAELS (2013), ZUMBANSEN (2010) e (2012) e DARIAN-SMITH (2013).

società, è andato avanti per decenni un processo di denazionalizzazione del diritto e della giustizia che delega sempre più spazio alla regolamentazione del settore privato. Ovviamente, e in contrasto con la sin troppo comune proclamazione, diffusa da ultimo negli anni Novanta, lo Stato non è morto. Comunque, in diversi ambiti della vita, accordi tradizionalmente conclusi sulla base dei diritti nazionali devono ora anche poggiare su cornici normative di regolamenti non statali e diritti non nazionali. Nuove norme e istituzioni decisionali non statali sono emerse, ad esempio nella regolamentazione di internet o negli sport. In effetti, questo sviluppo ha portato alcuni giuristi a parlare di *leges oeconomicae*, *lex digitalis*, *lex sportiva*, ecc.

Con questo sviluppo, nuove forme di risoluzione stragiudiziale hanno sostituito strumenti giudiziari statali; il forum shopping può essere praticato più ampiamente, con significative conseguenze economiche e giuridiche. In un processo parallelo, abbiamo assistito a un grande incremento nell'exportazione e importazione di diritto e servizi annessi sin dagli anni Novanta che ha significativamente portato avanti la causa del diritto angloamericano. Il lato problematico di questo sviluppo è stato evidente specialmente nei cosiddetti Paesi in via di sviluppo, che hanno sofferto delle conseguenze di quello che è considerato un nuovo imperialismo informale. Oltre alla valutazione politica che si può fare di questo processo, e a dispetto di recenti tendenze al rafforzamento dell'autorità statale, è piuttosto probabile che questo processo di transnazionalizzazione del diritto come pure l'emersione di nuovi accordi regolatori e modalità di regolazione siano destinati a durare. Essi necessitano di essere osservati, modellati e analizzati dagli studiosi che in qualche modo tentano di accompagnare questo processo in maniera critica e costruttiva.

Tuttavia, il fenomeno di una normatività non statale che trascende confini nazionali e spesso anche culturali non è ristretto soltanto al mondo dell'economia, dello sport, o a riforme neoliberali. Con la crescente diversità all'interno delle nostre stesse società, l'importanza di sfere normative indipendenti da una cornice giuridica nazionale, e talvolta persino separata da una cultura dominante nell'ambiente immediatamente circostante, sta divenendo percepibile nelle nostre vite quotidiane. Regole derivanti da convinzioni religiose sono vissute e imposte all'interno di ordinamenti giuridici nazionali di cui non sono parte integrante. Questi sviluppi pongono la questione di come ordini normativi e sistemi decisionali che sono divenuti indipendenti dalla struttura statale possono essere legittimati, controllati e integrati negli ordinamenti giuridici statocentrici esistenti e in divenire. A

causa di ciò, continuano a esserci vivaci dibattiti accademici, e possiamo osservare l'istituzionalizzazione di studi su « diritto globale » o « diritto transnazionale » attraverso programmi di ricerca, banche dati, riviste, collane editoriali e nuovi curricula.

Tuttavia, questa crescita non implica automaticamente l'emersione di una “dottrina giuridica transnazionale”. Una tale dottrina non è meramente una sfida istituzionale, ma eminentemente una sfida *epistemica e teoretica*. Essa richiede la volontà e capacità di emanciparsi da vere e sperimentate categorie, metodi, principi – che possono non essere adeguati su scala transnazionale – come pure la ricerca di altri nuovi. Deve essere aperta a idee alternative di normatività, a differenti strutture interne di diritto e dottrina giuridica, e altresì a un ampio spettro di idee generate da accademici di diverse culture, perché una dottrina giuridica globale o transnazionale non può essere concettualizzata secondo la tradizione nazionale di un singolo partecipante in una discussione. Deve permettere a diverse culture giuridiche e tradizioni di entrare in dialogo l'una con l'altra, di collaborare sui temi di ricerca prima di processarli successivamente, e di permettere ai partecipanti di apprendere l'uno dall'altro. Questo scambio epistemico può comportare la generazione e l'accumulo di molto materiale che può sembrare “conoscenza non giuridica” e sviluppare, per farlo, relative infrastrutture di ricerca.

In aggiunta a ciò, la dottrina giuridica transnazionale pone altresì una sfida *teoretica*. Essa deve sviluppare i suoi propri concetti e metodi – e non solo adattare la “produzione globale di norme” ai propri sistemi giuridici e strutture intellettuali già esistenti. Deve chiedersi se e come possiamo concepire una cornice analitica che sia sufficientemente ampia, priva di presupposizioni culturali, aperta alle idee normative del mondo intero, benché questo in qualche modo porti a trattenere la sua forza analitica.³⁴

Entrambi i tipi di sfide, l'epistemica e la teoretica, sono stati discussi pochi anni addietro, talvolta sotto il titolo di scienza giuridica generale, intendendo una disciplina che esamina elementi strutturali del diritto nel contesto della globalizzazione.³⁵ Tale discussione ha mostrato che una dottrina giuridica transnazionale che si conformi a questi canoni debba altresì essere particolarmente ricettiva verso le discipline accademiche “confinanti”. In un certo senso, essa può basarsi solo su un approccio transdisciplinare.

34 Vedi, al riguardo, DUVE (2014c).

35 Per esempio, TWINING (2009).

Può persino rivelarsi una più ampia scienza delle norme o scienza della regolazione.

Precisamente qui si trova il punto di partenza per una storia giuridica globale come parte di una scienza giuridica generale, poiché le sfide epistemiche e teoretiche che affronta la scienza giuridica generale corrispondono a quelle della storia giuridica globale. Il potenziale intellettuale della storia giuridica globale è perciò relativamente grande: come disciplina, la storia del diritto, la quale si specializza nell'analisi dell'evoluzione del diritto in una varietà di contesti alquanto differenti, ha già a che fare con diverse delle questioni fondamentali oggetto di una scienza giuridica generale, e lo fa quotidianamente. In quanto ambito di ricerca interdisciplinare, la storia giuridica globale può fare da ponte e rendere disponibili strumenti chiave sviluppati specificamente per la scienza giuridica generale. Essa può anche fornire le precondizioni per un dialogo tra diverse culture giuridiche, tramite l'analisi delle loro tradizioni giuridiche, e offrendo una cronice per le discussioni.

2.2.2 *Storie giuridiche globali critiche*

Nella misura in cui la ricerca storico-giuridica possiede una dimensione *costruttiva*, la stessa svolge anche un altro importante compito: una funzione critica, talvolta persino *decostruttiva*.³⁶ Dato che ciascun ordinamento giuridico e ciascuna riformulazione e modellamento del diritto (*Rechtsfortbildung*) poggia su *path dependence* (“dipendenze dal percorso”), narrative di giustificazione e modelli esemplari derivati da esplicite o implicite concezioni del passato, ogni ordinamento giuridico è dipendente dal contesto. Un aspetto fondamentale della ricerca storica riguarda la rivelazione, disamina e, quando necessario, revisione di tali concezioni e comprensioni implicite.

Il discernimento delle “dipendenze dal percorso”, peraltro, non obbliga necessariamente a un allontanamento dalla via percorsa; piuttosto, rafforzerà la consapevolezza di contingenza storica e quindi amplierà gli spazi di libertà. Da ultimo, ma non meno importante, la storia giuridica globale – intesa come disciplina che studia l'evoluzione del diritto, e con la propria capacità nell'analisi della medialità del diritto – dovrebbe essere interessata al pro-

36 Vedi DUBBER (2015).

cesso di globalizzazione e digitalizzazione delle nostre società e ai relativi effetti sul sistema giuridico, ed esaminare queste trasformazioni da una prospettiva storica.

Le storie critiche del diritto hanno prodotto risultati importanti negli ultimi decenni. Esempi illustrativi di questa funzione critica sono stati forniti dalla storiografia del diritto internazionale.³⁷ Nello stesso filone, in anni recenti sono state pubblicate opere importanti in campi centrali e classici della ricerca storico-giuridica, come la storia del costituzionalismo o dei diritti umani, e la loro insistenza sul bisogno di generare prospettive globali e metodi necessari per ricostruire interconnessioni e interdipendenze.³⁸ Di fondamentale importanza è stata la critica relativa all'autorappresentazione della tradizione giuridica europea o occidentale. Qui la storia giuridica globale può, in certe circostanze, mettere in discussione il consenso di base della autorappresentazione occidentale e inaugurare un dialogo con quelle culture giuridiche attualmente impegnate in un processo di emancipazione da strutture intellettuali precedentemente egemoni.

3. Problemi metodologici

Sono quattro i problemi metodologici particolarmente rilevanti per una storia globale del diritto.

In primo luogo, a causa del bisogno di riconsiderare i tradizionali scenari spaziali della storia del diritto, la storia giuridica globale deve riflettere su come le storie del diritto locali e globali possono essere collocate in relazione l'una all'altra e che genere di spazi giuridici emergono da questa (glocalizzazione). In secondo luogo la Storia giuridica globale necessita di una terminologia per differenziare i vari tipi di normatività e le loro dinamiche di interazione (multinormatività). La storia giuridica globale deve impiegare una cornice analitica per la comparazione (tipologia). Infine essa deve sviluppare un metodo per la ricostruzione di un processo di appropriazione della normatività in movimento (traduzione).

37 Cfr. FASSBENDER, PETERS (2014).

38 MOYN (2010), CLAVERO (2014) e (2015).

3.1 Spazi giuridici

Il primo approccio metodologico prende avvio dal problema del come la dimensione locale e quella globale siano collegate l'una con l'altra: in ultima analisi, si tratta di individuare quali siano gli "spazi giuridici" soggiacenti alla ricerca.³⁹

In passato, nella storia del diritto transnazionale la tensione tra i due poli è stata per lo più smorzata attraverso una riduzione localistica o diffusionistica: l'accertamento del diritto veniva spiegato solamente in base alle circostanze locali, o si volgeva lo sguardo solamente verso la diffusione di un determinato corpus legislativo o di determinati metodi, e quindi si parlava, ad esempio, del "trionfo del diritto romano" ovvero della vigenza mondiale del BGB, del Code Civil, e così via. Entrambe queste riduzioni servivano, non da ultimo, a soddisfare gli interessi delle storiografie nazionali. Tuttavia, nonostante l'importante apporto conoscitivo che hanno realizzato, esse si rivelano entrambe, in fin dei conti, intellettualmente insoddisfacenti.

Una storia globale del diritto ha il compito e l'opportunità di rendere feconda tale tensione. Essa non può prescindere, innanzitutto, da un quadro di riferimento potenzialmente globale della propria ricerca. Dal momento che, almeno dalla prima età moderna, dobbiamo presupporre una presenza sempre più estesa, in taluni settori persino globale, di offerte normative che furono sviluppate, in misura non trascurabile, in Europa, le quali, successivamente, furono comprese in forme differenti in diverse parti del mondo e forse anche integrate nei propri sistemi, il quadro di riferimento di una storia giuridica globale o transnazionale deve anzitutto essere tanto esteso quanto lo spazio fin dove giunse la comunicazione. Si tratta pertanto di concepire spazi giuridici adeguati al problema. Solo attraverso una prospettiva potenzialmente globale possiamo osservare ad es. gli imperi della prima età moderna, gli spazi di comunicazione come l'Atlantico o il Pacifico, i territori delle missioni ovvero i processi, ai quali si assiste nel 19. secolo, di impeto egemonico delle potenze europee sul piano politico, economico e culturale nonché i complessi intrecci normativi che lo accompagnarono anche nell'ambito del diritto. Questo non vuol dire, naturalmente, scrivere una storia del diritto mondiale: non sono prese in considerazione intere regioni, bensì solo determinati luoghi in determinati momenti storici. Molti

39 Cfr. a tal proposito EHLERS (2016).

contributi non supereranno nemmeno un'area spaziale limitata e circoscritta. Tuttavia, lo spazio analitico delle ricerche transnazionali non deve essere ristretto *a priori* entro determinate unità come ad esempio i continenti. Anzi, è proprio così che si contravverrebbe ad una prospettiva storico-globale.

Nel contempo è necessario dare la priorità, dal punto di vista metodologico, alla dimensione locale. Poiché è soltanto in relazione all'unità più piccola, alla dimensione locale, luogo dell'accertamento del diritto, che si possono ricostruire i processi di creazione del diritto. Solo a partire da quella dimensione si possono scoprire le connessioni regionali o globali.

Questa necessità di dare priorità alla prospettiva locale è stata più volte discussa nel dibattito storiografico generale⁴⁰ o nella diagnosi di "glocalizzazione".⁴¹ Tuttavia essa deriva anche, in particolar modo, dal carattere peculiare dell'oggetto stesso di ricostruzione storico-giuridica: il diritto. Se si prendono le mosse da un concetto di diritto fondato sulla scienza empirica e sperimentale (e questo attualmente dovrebbe essere comunque il fondamento ineludibile della tradizione occidentale) allora il "diritto" che noi ricostruiamo non è un ordinamento in qualche modo predeterminato e oggettivamente esistente. Oggetto di analisi storico-giuridica non può che essere, piuttosto, la comunicazione tra i soggetti interessati su che cosa sia da considerarsi giusto o non giusto. Se si prescinde ad un tempo dalla problematica, di cui si dirà in seguito, della distinzione tra diverse modalità di normatività e si parla semplicemente di "diritto" allora si deve poter ritenere, per le finalità che interessano in questa sede, che l'oggetto della nostra osservazione storica è costituito da modelli regolativi la cui pretesa vincolante è più o meno riconosciuta, i quali in modo più o meno competente sono attivati in contesti giuridico-istituzionali e con i quali si deve fare i conti nell'ambito delle contingenze del mondo sociale. La storia del diritto è pertanto una successione di gradi di consapevolezza, documentati attraverso la lingua, della comunità di comunicazione di coloro i quali sono coinvolti nel diritto e nella Costituzione.⁴² Inoltre, poiché il diritto non è trasmesso solo mediante la lingua, bensì consta di una complessa simbologia sociale, dobbiamo avere cura di ricostruire i contesti che servono a conferire significato a tale sistema di simboli, al contempo linguistico ed extralinguistico.

40 Si veda ad es. DAVIS (2011).

41 ROBERTSON (1995).

42 STOLLEIS (1997) 22.

Questo processo di costituzione del significato di qualcosa che è poi denominato “diritto” ovvero anche in altro modo, ha luogo ogniqualvolta venga formulato un enunciato normativo. Finora se ne è discusso più intensamente in riferimento al perfezionamento giurisprudenziale del diritto, nell’ambito della discussione inerente ai *legal transplant*, in parte, anche nel contesto interculturale. Si evidenzia così da lungo tempo, nel contesto di analisi del processo decisionale dei giudici, che l’atto di « accertamento del diritto » ovvero di « applicazione del diritto » sarebbe essenzialmente un atto di creazione del diritto.⁴³ Per questo si sottolinea anche l’importanza del « sapere comune » che regola i processi decisionali. L’accertamento del diritto, in tal modo, diviene addirittura « gestione (*management*) della coerenza della regolarità giuridica ed extragiuridica ».⁴⁴ Se si traspongono queste idee dal contesto della concretizzazione della norma nell’ambito della decisione giudiziaria alla concretizzazione della norma mediante selezione e appropriazione di determinate offerte normative, ciò significa che quest’ultima, nella ricostruzione storica delle vicende appropriative, deve porre il fulcro della propria attenzione sulle condizioni dei processi di riproduzione.

Decisive sono pertanto le circostanze dell’atto di costituzione del significato, mentre lo sono meno i modelli.⁴⁵ La ricostruzione storico-giuridica deve quindi ricostruire l’*epistemic and communicative setting* complessivo dell’accertamento del diritto, e questo è possibile soltanto nell’ottica della concreta situazione locale.

Conferire priorità alla dimensione locale significa quindi conferire priorità alla prassi locale. Per prassi locale non si intende ovviamente la sola prassi giudiziaria, bensì ogni uso locale concernente l’atto di creazione del diritto o di riproduzione della normatività. Si tratta, in questo caso, di « prassi » nel senso di *embodied practice*, che comprende anche il patrimonio conoscitivo implicito, le pratiche cerimoniali o altre pratiche.⁴⁶ Essa può imprimere un determinato indirizzo alla redazione di una legge o di un libro, all’atto di giudicare, ovvero a un dibattito o alla pittura di un quadro determinante, che proprio nelle cosiddette società premoderne può rappre-

43 Cfr. ESSER (1972). A risultati simili perviene anche la dottrina della *Fallnorm* (norma del caso), cfr. FIKENTSCHER (1975–1977) 180 ss.; nella letteratura più recente sulla teoria del diritto, con ulteriori riferimenti, VESTING (2015) 195.

44 VESTING (2015) 228 ss., 240.

45 WHITE (1990), in part. 229 ss.; ivi, circa l’identità di interpretazione e traduzione.

46 Una visione d’insieme, con ulteriori riferimenti, in RECKWITZ (2003).

sentare un contributo importante alla comunicazione sul diritto. Certamente si pongono, a seconda del momento storico e del tipo di comunicazione riprodotta, anche requisiti propri: la riproduzione di una teoria complessa o di una dogmatica giuridica di elevato livello tecnico da parte di esperti spesso formati nella « cultura di partenza o di origine » dovrebbe essere quasi identica ad una implementazione.⁴⁷ Tuttavia questo sembrerebbe rappresentare l'eccezione piuttosto che la regola, persino con riguardo ai *bicultural* o *semiperipheral jurists*.

Quali spazi giuridici sono il risultato di una storia del diritto attenta ai fenomeni di “glocalizzazione”? Si dovrebbe comunque trattare di spazi giuridici fluidi: sono storicamente instabili e si modificano con l'intensità della comunicazione sul diritto. In determinati momenti e casi sono forse costituiti soltanto da punti collegati gli uni agli altri soltanto da linee. Se si pensa, ad esempio, all'espansione europea agli albori dell'età moderna si possono disegnare delle mappe giuridiche, sulle quali i punti di appoggio per il commercio o gli insediamenti in diversi continenti sono collegati tra di loro attraverso vie di navigazione, forse addirittura separate completamente dal rispettivo entroterra. Tra Madrid, il Messico e Manila si può delineare un spazio giuridico stretto, a forma di corridoio, che si estende su tre continenti, nel quale missionari e commercianti, élites amministrative e soldati avevano nozioni e prassi giuridiche simili ed erano in contatto gli uni con gli altri, rispettandosi reciprocamente. Tuttavia, erano veri e propri mondi quelli che li separavano, forse, nel caso del Messico e di Manila, dagli spazi giuridici dei cosiddetti popoli indigeni, situati dinanzi alle porte delle città. Soltanto quando la comunicazione sul diritto si intensificò e fu accompagnata dall'uniformazione di idee e pratiche, avrebbe preso forma, a partire da tali reti di punti, qualcosa di simile a una carta geografica con superfici riempite, così come la conosciamo dagli atlanti politici o giuridici dell'epoca dello Stato nazionale, con la sua pretesa di validità realizzata graficamente. Sono soltanto tali spazi giuridici, flessibili e instabili, costituiti dalla combinazione di osservazioni puntuali, a sfuggire alla auto-contraddittorietà di constatazioni come quella secondo cui « anche l'America Latina appartiene all'Europa ».⁴⁸

47 Cfr. CANARIS (1992).

48 Cfr. BUCHER (2004) 515: « in tal modo, in base al criterio del diritto privato, tutte le regioni del mondo rientranti nella tradizione giuridica europea (continentale), vale a dire l'America latina e in parte il Vicino e l'Estremo oriente, diventano parti dell'Europa ».

3.2 Traduttologia

Un secondo problema metodologico di una storia del diritto attenta ai reciproci intrecci tra ordinamenti giuridici consiste nello sviluppare un metodo che aiuti ad analizzare l'elemento specifico della vicenda appropriativa e riprodotiva in riferimento alla normatività. Si tratta, in ultima analisi, di uno sguardo approfondito su ciò che si è delineato nel contesto delle riflessioni sulla teoria dell'accertamento del diritto come punto di partenza di un metodo della "glocalizzazione". Se la costituzione del significato avviene in loco ed in ciascun atto di appropriazione e da questo derivano spazi giuridici, come possiamo allora analizzare quello che accade durante tali processi appropriativi?

Anche in questo caso, la storia globale del diritto può ricorrere ad una lunga tradizione storiografica giuridica. Per decenni, tali processi di scambio normativi sono stati denominati con il concetto di recezione. L'impronta reificante e diffusionistica della tradizione storiografica inerente alla recezione ha tuttavia lasciato poco spazio all'analisi dei processi creativi di riproduzione, così come sono stati abbozzati più sopra in relazione alla concretizzazione delle norme.⁴⁹ Anche le nozioni, intensamente discusse, di trapianti giuridici e di transfer giuridico originatesi dal diritto comparato e successivamente prese in seria considerazione dalla ricerca storico-giuridica, mirano alla descrizione e analisi del trasferimento del diritto da una cultura di origine (o di partenza) a una cultura di arrivo (o di destinazione).⁵⁰ Dagli anni settanta ci si è interessati in misura crescente a questi fenomeni di circolazione dei modelli, soprattutto nel dibattito sulla teoria dei *legal transplant* elaborata da Alan Watson, da quel momento e fino ad oggi discussa in modo controverso.⁵¹ La polarizzazione tra i due estremi – una tendenza reificante della teoria e una negazione radicale di tutte le possibilità di trasferimento a partire dal contesto storico culturale di origine – ha deter-

49 In merito alla critica, più esaurientemente, DUVE (2012). Cfr. tuttavia, attualmente, le interessanti e fondamentali riflessioni di AVENARIUS (2014).

50 Una visione d'insieme in MENSKI (2006) 50 ss. Il dibattito è accessibile in NELKEN, FEEST (2001) nonché nel fascicolo dedicato al tema dei *Theoretical Inquiries in Law 2009: Histories of Legal Transplantations*, vol. 10 (2).

51 Cfr. visione d'insieme in GRAZIADEI (2006). Critica in LEGRAND (1997) e (2001); LEGRAND, MUNDAY (2003); COTTERRELL (2001). A Lawrence Friedman sembrava, già nel 2001, che « attacking Watson » fosse « like shooting a fish in a barrel », FRIEDMAN (2001) 93.

minato, come conseguenza, che non si sia elaborata una euristica della vicenda appropriativa e in particolare dei fattori che la determinano. Anche la teoria dei sistemi, come pure una storia del diritto praticata sulla base della teoria dei sistemi, si sono occupate del concetto di *transfer*. Conformemente alla propria indagine conoscitiva ci si interrogava tuttavia anche in quella sede sugli effetti di tali processi di trasferimento sul sistema giuridico.⁵²

Una via di uscita da questo blocco tenuta in sempre maggiore considerazione è rappresentata dagli approcci traduttologici.⁵³ Anche qualora non si voglia considerare tutti gli studi transculturali come un problema di traduzione (*translation*),⁵⁴ dovrebbe risultare evidente che un accesso informato in relazione alle scienze linguistiche e della cultura è indispensabile proprio per una storia globale del diritto,⁵⁵ basandosi su ciò che Peter Burke ha teorizzato con il termine *cultural translation*.⁵⁶ Il punto di partenza nel caso dei processi traduttivo-traspositivi, vincolati alla lingua, di gran lunga prevalenti nell'ambito del diritto, presenta il vantaggio che la ricostruzione deve per forza avvenire nel contesto delle pratiche sociali; un approccio traduttologico conferisce priorità alla situazione locale, agli aspetti translinguistici e agli interrogativi prasseologici e aiuta la necessità, motivata più sopra, di ricostruzione della vicenda appropriativa dalla prospettiva della dimensione locale. Esso ben si adatta, in un certo qual modo, alla teoria dell'accertamento del diritto più sopra delineata.

Intendere i processi riproduttivi come vicenda traduttivo-traspositiva aiuta a rendere accessibili, oltre al patrimonio conoscitivo implicito, anche i contesti istituzionali e le garanzie di vigenza simbolico rituale, i condizionamenti mediali e le forme nelle quali si materializza il sistema di significati di "diritto". Le convenzioni e connessioni culturali, la cui importanza è sotto-

52 FÖGEN, TEUBNER (2005); cfr. anche i dibattiti ospitati nei numeri 7 e 8 di *Rechtsgeschichte*, ad es. SECKELMANN (2006).

53 Cfr. ad es. KALVERKÄMPER (2009); circa la prassi translinguistica con alcuni riferimenti alla normatività e allo *state-building*, LIU (1995). Dalla prospettiva della storia del diritto, attualmente, FOJANTY (2015).

54 Cfr. LIU (1995) 1: « Strictly speaking, comparative scholarship that aims to cross cultures can do nothing but translate ».

55 Cfr. circa l'efficacia dell'approccio per la scienza giuridica LANGER (2004); cfr. anche WHITE (1985) e (1990).

56 Una visione d'insieme, più dall'angolo visuale della storia dei concetti, in RICHTER (2012). Sulla *Cultural Translation* BASSNETT (1998), particolarmente BURKE (2005), (2007), (2009a), (2009b) part. 55 ss. e (2012).

lineata non solo dal metodo storico generale, dalle scienze linguistiche, bensì anche dalle analisi sociologiche e di teoria del diritto inerenti ai processi di creazione del diritto, potrebbero essere compresi in modo particolarmente fecondo attraverso l'euristica della *cultural translation*. Il fatto che la storia del diritto possa essere complessivamente considerata proprio come un grande processo diacronico di trasposizione linguistica,⁵⁷ conferisce ulteriore fascino alla prospettiva traduttologica.

3.3 Multinormatività

Il terzo problema metodologico tocca l'interazione tra diversi sistemi normativi che ha luogo, in particolare, all'interno di spazi imperiali o costellazioni coloniali. La conseguente sovrapposizione tra sfere normative, la loro coesistenza ed interazione è uno dei temi centrali della storia giuridica globale e una problematica centrale nei dibattiti in corso negli studi giuridici.⁵⁸ Come possiamo comunicare adeguatamente su queste diversissime sfere normative senza distorcere le formazioni storiche che stiamo analizzando? Come possiamo comprendere il loro riprodursi? E come possiamo analizzare le dinamiche di interazione tra queste sfere normative?

Per farlo è necessario ricorrere ad una terminologia adeguata per una analisi interculturale delle sfere giuridiche – ciò che viene spesso dibattuto sotto il titolo “pluralismo giuridico” e simili denominazioni (a). Tuttavia, in ragione del fatto che il significato viene prodotto in specifici contesti locali, è necessario integrare le sfere normative (che non sono abitualmente considerate in tali cornici concettuali) come le normatività che guidano lo stesso processo di produzione del significato (b). In aggiunta, per rendere analiticamente fruttuoso il concetto di “pluralismo normativo e giurisdizionale”, la storia giuridica globale necessita di modelli di analisi che aiutino a capire le dinamiche di (ri)produzione normativa in costellazioni sociali caratterizzate dalla diversità (c).

La combinazione di questi approcci analitici che si concentrano sulle differenti sfere normative, sulle regole che guidano e sottostanno alle prassi

57 STOLLEIS (2008) 18 ss. e 41s.

58 V. per esempio BERMAN (2014).

culturali, e sulle dinamiche di produzione culturale in contesti sociali caratterizzati dalla diversità è definito come “multi-normatività”.⁵⁹

3.3.1 *Pluralismo giuridico, normativo e giurisdizionale*

Il primo elemento si riferisce a un problema metodologico generale della ricerca storico-giuridica che la storia giuridica globale pone in una maniera specifica: ogni manifestazione di normatività – diritto, costume, ecc. – è parte di un più ampio contesto di normatività. Tuttavia, come si struttura questo ambito, come si possono descrivere le parti di questi ordinamenti senza cadere in un sistema classificatorio distorsivo come, per esempio, una prospettiva legalistica eurocentrica e stato-centrica?

Questioni analoghe hanno preoccupato le tradizioni socio-giuridica, teorico-giuridica e storiografico-giuridica per un certo tempo. Ma, sotto i condizionamenti della globalizzazione, le stesse hanno acquistato un rinnovato senso di urgenza.⁶⁰ Venendo agli studi globali, è necessario trovare un linguaggio adatto, capace non solo di fare da schermo contro proiezioni moderne od occidentali, ma anche di catturare la diversità. C'è bisogno di fare spazio per tradizioni linguistiche e concettuali molto differenti e per le loro idee di normatività, dietro le quali giacciono nascosti sistemi potenzialmente incommensurabili. Perciò l'ambito non può permettersi di essere strutturato in termini di logica binaria, di, per esempio, “diritto” e “non-diritto”, o prendere le mosse da un concetto di diritto statalista collocato al proprio centro, dal quale quindi altre manifestazioni di normatività sono tenute al di fuori, come è stato il caso nella tradizione europea.

Sotto il titolo di “pluralismo giuridico” vengono spesso portati avanti dibattiti sulla diversità di rilevanti sfere normative. Qui stiamo parlando di un concetto che è stato usato per più di quarant'anni, anzitutto da antropologi e sociologi del diritto, come pure da teorici del diritto, e che è stato usato dagli storici con maggiore frequenza nel corso degli ultimi quindici anni per descrivere situazioni in cui ordinamenti giuridici coesistenti, derivanti da diverse fonti, occupano gli stessi spazi sociali. Il concetto impiegato, talvolta descrittivamente, è caricato di senso politico-normativo; ci sono distinzioni tra pluralismo giuridico “forte” e “debole”, ed esso viene impie-

59 Vedi DUVE (2017b).

60 V. per esempio ALFORD (1997).

gato diversamente nel contesto di ambiti sociali molto diversi. Dieci anni fa, uno dei più autorevoli rappresentanti del dibattito, John Griffith, ha suggerito che sarebbe meglio semplicemente evitare il termine “diritto”, al posto del quale egli ha invece suggerito il termine « pluralismo normativo ». ⁶¹ Inoltre Lauren Benton, che ha introdotto questo termine nei dibattiti storico-giuridici, è recentemente pervenuto a preferire la denominazione « pluralismo giurisdizionale ». ⁶² Altri potenziano l’idea di « ibridazione » e analizzano il « pluralismo giurisdizionale » da questa prospettiva. ⁶³

La discussione attorno a questo concetto ha scardinato le prospettive monistico-stataliste, e ci ha aperto gli occhi sulla normalità storica della coesistenza di sfere normative e sulla possibile competizione tra esse. Nonostante questi importanti effetti positivi, alcuni assunti generalizzanti sulla natura del “giuridico” e del “pluralismo”, e frequenti riferimenti a situazioni e prassi attuali (come il “forum shopping”) ha portato a una certa semplificazione delle complesse e profondamente diverse modalità “premoderne” di organizzare la giustizia. Ci seducono, ad esempio, nel ritenere ingenuamente che la scelta dei tribunali implica sempre una scelta del diritto, e inoltre che specifiche giurisdizioni possono essere identificate con specifici insiemi di regole: qualcosa che storicamente parlando non è necessariamente accaduto. Oltre a ciò, ci sono ragionevoli dubbi sulla potenza analitica del concetto, se lo stesso non viene messo in relazione con una situazione concreta capace di spiegare la dinamica di produzione e interazione normativa. ⁶⁴ Altri concetti come « intergiuridicità » sembrano, sotto questo profilo, più promettenti. ⁶⁵ Questo dibattito, comunque, ha indubbiamente prodotto ausili utili nel momento in cui si giunge alla descrizione delle varie forme di normatività di cui la storia giuridica globale dovrebbe occuparsi. Per esempio, Brian Z. Tamanaha ha proposto una struttura pragmatica di comunicazione per mezzo di ciò che egli chiama « arene socio-giuridiche pluralistiche ». Egli esplicitamente non pretende in tal modo di proporre una teoria di diritto inter o transculturale. Distingue tra: sistemi giuridici ufficiali, sistemi normativi consuetudinari/culturali, sistemi normativi funzionali e sistemi normativi

61 GRIFFITH (2006).

62 BENTON, ROSS (2013).

63 DONLAN, HEIRBAUT (2015).

64 VON BENDA-BECKMANN (2009).

65 HOEKEMA (2005).

comunitari/culturali. In relazione allo status di tali sfere, lo stesso autore rimarca:

si sovrappongono, ci sono casi di confine, avrebbero potuto essere tracciate delimitazioni diverse, e diverse categorie avrebbero potuto essere create. Il valore di questa struttura dipende interamente dalla sua possibilità di fornire un metodo utile per avvicinare, studiare e comprendere situazioni di pluralismo giuridico.⁶⁶

Partendo dalla sua esperienza con il diritto islamico e indù, nel corso degli anni Werner Menski ha sviluppato un interessante e avvalorato modello interculturale di diverse forme di normatività basate su un punto di partenza completamente diverso.⁶⁷

3.3.2 *Convenzioni*

Designare differenti sfere di normatività e trovare un linguaggio comune per esse è già un passo importante. Tuttavia, questa terminologia necessita di essere accompagnata da uno strumento di analisi permetta di rendere visibile un'altra dimensione normativa che è vitale per il processo di produzione di significato, benché non appartenga a regole primarie o secondarie nel senso di H.L.A. Hart. La stessa riguarda le premesse di fondo, le prassi accettate e perciò in qualche modo stabili circa le normatività che concernono tutti i tipi di riproduzioni culturali e perciò concernenti anche la produzione di enunciati normativi, e che peraltro rimangono completamente implicite. Come possiamo afferrare ed integrare queste normatività – “regole terziarie” se si vuole – nella nostra analisi?

Chi si occupa di storia del diritto incontra numerosi esempi della grande importanza che tali sfere normative possono ricoprire. Per esempio, il tacito consenso che riguarda l'implementazione appropriatamente selettiva di norme, in generale o in alcuni casi specifici,⁶⁸ o del quasi tacito consenso su fattori che sono apparentemente importanti per l'amministrazione della giustizia in circostanze concrete, quali l'affiliazione etnica, lo stile di vita, l'appartenenza a una certa confessione religiosa.⁶⁹ Inoltre regole cerimoniali

66 TAMANAHA (2010).

67 MENSKI (2012).

68 Nel contesto del diritto ispanoamericano della prima modernità, v. per esempio DUVE (2007).

69 Ad es. HERZOG (2003).

e tecniche, dettate dal gusto o dalla moda, parimenti vi appartengono, nella misura in cui non sono già incluse nell'area di ciò che si può considerare "pluralismo normativo" e quindi parte delle sfere normative generalmente indicate sotto il nome di "pluralismo giuridico". Forse sono queste forme di normatività (spesso estranee all'analisi storico-giuridica) che possono offrire una chiave per comprendere alcune delle logiche della produzione di normatività o del processo decisionale.

Alcuni di questi fenomeni sono stati approcciati dalla più recente « sociologia delle convenzioni » francese.⁷⁰ Qui le convenzioni sono intese in termini di cornici interpretative che coordinano situazioni operative. Queste convenzioni si sviluppano sulla base di situazioni concrete e possono stabilizzarsi in strutture di collegamento. Esse sono legate a specifiche forme di cognizione ed applicate con un intento normativo. I riflessi concettuali di questa sociologia delle convenzioni appaiono piuttosto utili nel ricostruire il complesso processo di produzione della normatività, specialmente nel contesto delle "glocalizzazioni". Le stesse possono fornire alla storia del diritto gli strumenti per analizzare società differenti e complesse con una pluralità di corpi che producono diritto e quindi basantesi su differenti prassi culturali.

3.3.3 *Dinamiche*

La combinazione di queste due prospettive – l'approccio normo-teorico di "pluralismo normativo e giurisdizionale" e l'approccio maggiormente di teoria dell'azione della "sociologia delle convenzioni" – incrementa le possibilità di descrivere la complessità degli ordini normativi, come pure il processo di appropriazione dell'area della normatività. E tuttavia le due prospettive, per quanto utilizzate congiuntamente, non catturano le dinamiche che portano ai processi di (ri)produzione della normatività, particolarmente in ambienti differenti.

Anzitutto, anche quando combinate, quelle prospettive non sfuggono al pericolo di essenzializzare le sfere normative come se queste fossero stabili. Gli studi culturali e la scienza sociale, per contro, hanno mostrato che la produzione di normatività da parte di gruppi può essere compresa solo dinamicamente, situazionalmente e relazionalmente. Perciò l'analisi di que-

70 DIAZ-BONE, THÉVENOT (2010); DIAZ-BONE, DIDRY, SALAIS (2015).

ste sfere normative deve essere accompagnata da una riflessione sulle dinamiche della produzione di normatività in un contesto caratterizzato dalla diversità. Se si vuole, per esempio, mettere assieme un'immagine degli ordini normativi dei popoli indigeni sotto il dominio coloniale, ciò non sarebbe possibile a meno che i meccanismi di costruzione dell'etnicità non vengano presi in considerazione.⁷¹ Similmente, lo status legale degli ebrei nel medioevo, o dei luterani nelle società cattoliche della prima età moderna, per esempio, possono essere compresi solo studiando le condizioni sotto le quali questi – relazionalmente e situazionalmente – costituiscono se stessi come gruppo, e sono costruiti culturalmente e normativamente nelle interazioni con gli altri gruppi.⁷²

Se si vuole comprendere le società complesse e le forme nelle quali i loro regimi regolatori si riproducevano, la storia giuridica globale necessita di essere basata sul sapere scientifico sociale impegnato nell'analisi di queste dinamiche, per esempio, nei dibattiti in corso sulla delimitazione dei confini etnici e sulla convivialità.⁷³

3.4 Tipologia

Un altro problema fondamentale connesso con la ricerca storica (giuridica) e con la ricerca comparatistica (giuridica) che la storia giuridica globale pone in forma più intensa, consiste nella integrazione della casistica storica in una cornice analitica significativa.

La dottrina storico-giuridica europea ha lavorato primariamente con l'ausilio degli idealtipi di Max Weber. Il metodo di ispirazione weberiana relativo alla formazione di idealtipi necessita di essere distinto dai tipi concreti che lo stesso Max Weber ha creato, l'ultimo dei quali è stato criticato nell'ambito del dibattito post-coloniale a causa della base empirica comparativamente limitata e per il suo carattere eurocentrico.⁷⁴ Questa critica ricorda alla storia giuridica globale di fare ogni sforzo per comporre accuratamente e rigorosamente tipi decentralizzati, vale a dire non far derivare gli idealtipi da una sola pre-concezione estrapolata da un contesto, per esempio,

71 V. per esempio RAPPAPORT (2014).

72 NIRENBERG (2013).

73 WIMMER (2013); VERTOVEC (2015).

74 V. per esempio MARSH (2000).

dall'esperienza europea. Sino a che punto la dottrina dei tipi vada essa stessa intesa in termini di assunti epistemici collegati al pensiero neokantiano, e quindi in termini di particolari contingenze culturali, è un tema bisognoso di ulteriore discussione. Mentre per gli europei lo stesso modo di produrre idealtipi può sembrare evidente, altre comunità epistemiche ben possono vedere le cose diversamente.

Se si è in cerca di idealtipi adatti per gli scopi specifici della storia giuridica globale, allora la recente ricerca sulla *governance* orientata all'analisi sembra alquanto promettente. La stessa è concentrata, in primo luogo, sul rinvenire un insieme di strumenti per descrivere ed analizzare prassi e istituzioni di *governance* alla luce della transnazionalizzazione del diritto. Sono qui di primario interesse le istituzioni e le strutture regolatorie appartenenti ai « collettivi di *governance* », anche indicati come « collettivi regolativi ». La proficuità di uno scambio tra questi campi di ricerca e la ricerca storica è stata recentemente enfatizzata da entrambi i lati.⁷⁵ Potrebbe essere il punto di partenza per un dialogo ulteriore con lo scopo di sviluppare un linguaggio adatto ad analizzare la *governance* in un contesto interculturale che può offrire interessanti strumenti analitici per la storia giuridica globale.

4. Considerazioni conclusive

Come è spesso avvenuto in seguito alla loro differenziazione in quanto proprie discipline giuridiche speciali,⁷⁶ la storia del diritto e la comparazione (storico-) giuridica dovrebbero trovarsi nuovamente, anche oggi, di fronte a sfide simili: i problemi metodologici appena abbozzati in questa sede non impegnano soltanto la storia del diritto come disciplina, bensì tutti i giuristi che operano con il metodo comparativo. Il lavoro inerente alla storia del diritto trova in questa sede un naturale ambito di riferimento nella nascente scienza del diritto transnazionale come pure della comparazione giuridica.

Una riflessione più intensa sulla complessità della costituzione di spazi giuridici dovrebbe inoltre contribuire a superare il contrasto, da lungo tempo latente e solo apparente, tra metodo comparativo storico o giuridico riflesso metodologicamente e i metodi che puntano primariamente sulla

⁷⁵ ESDERS, SCHUPPERT (2015).

⁷⁶ Cfr. in proposito ad es. COING (1968), ZIMMERMANN (2001); RANIERI (2007); VOGENAUER (2012).

ricostruzione di processi di intreccio (e sovrapposizione). Il diritto comparato non può costruire le proprie unità di comparazione senza ricorrere agli studi inerenti a intrecci e sovrapposizioni, né può una storia degli intrecci “cavarsela” facendo del tutto a meno delle categorie della comparazione.

Si apre un vasto campo di discussione tra scienza giuridica comparatistica, scienza storica comparata del diritto e una storiografia del diritto in prospettiva storico-globale.

Bibliografia

- ALFORD, WILLIAM P. (1997), *Law, law, what law? Why Western scholars of Chinese history and society have not had more to say about its law*, in: *Modern China*, 23, 398–419
- BASSNETT, SUSAN (1998), *The Translation Turn in Cultural Studies*, in: BASSNETT, SUSAN, ANDRÉ LEFEVRE (a cura di), *Constructing Cultures. Essays on Literary Translation*, Clevedon, Philadelphia (PA), Toronto, Sydney, Johannesburg, 123–140
- BAYLY, CHRISTOPHER A. (2004), *The Birth of the Modern World, 1780–1914. Global Connections and Comparisons*, Malden (MA)
- BECKER LORCA, ARNULF (2014), *Mestizo International Law. A Global Intellectual History 1842–1933*, Cambridge
- BENDA-BECKMANN, FRANZ VON (2009), *Gefangen im Rechtspluralismus: Zum Umgang mit Normkollisionen in rechtlich pluralen sozialen Räumen*, in: KÖTTER, MATTHIAS, GUNNAR FOLKE SCHUPPERT (a cura di), *Normative Pluralität ordnen. Rechtsbegriffe, Normenkollisionen und Rule of Law in Kontexten dies- und jenseits des Staates*, Baden-Baden, 169–189
- BENTON, LAUREN (2010), *A Search for Sovereignty. Law and Geography in European Empires, 1400–1900*, Cambridge, New York
- BENTON, LAUREN (2012), *AHR Forum. Law and Empire in Global Perspective. Introduction*, in: *The Hispanic American Historical Review*, 117, 1092–1100, <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1747-4469.2012.01299.x/epdf>
- BENTON, LAUREN A., RICHARD J. ROSS (a cura di) (2013), *Legal Pluralism and Empires, 1500–1850*, New York, London
- BERMAN, PAUL SCHIFF (2012), *Global Legal Pluralism. A Jurisprudence of Law Beyond Borders*, Cambridge, New York
- BOURGON, JÉRÔME (2002), *Uncivil Dialogue: Law and Custom did not Merge into Civil Law under the Qing*, in: *Late Imperial China*, 23, 50–90, https://muse.jhu.edu/journals/late_imperial_china/v023/23.1bourgon.pdf
- BUCHER, EUGEN (2004), *Zu Europa gehört auch Lateinamerika!*, in: *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 3, 515–547

- BURKE, PETER (2005), *Lost (and Found) in Translation: A Cultural History of Translators and Translating in Early Modern Europe*, Wassenaar
- BURKE, PETER (2007), *Cultures of translation in early modern Europe*, in: BURKE, PETER, RONNIE PO-CHIA HSIA (a cura di) (2007), *Cultural Translation in Early Modern Europe*, Cambridge, New York (NY), 7–38
- BURKE, PETER (2009a), *Translating Knowledge, Translating Cultures*, in: NORTH, MICHAEL (a cura di), *Kultureller Austausch. Bilanz und Perspektiven der Frühneuzeitforschung*, Köln, 69–88
- BURKE, PETER (2009b), *Cultural Hybridity*, Cambridge-Malden (MA)
- BURKE, PETER (2012), *A Social History of Knowledge*, vol. 2: *From the Encyclopédie to Wikipedia*, Cambridge
- CANARIS, CLAUS-WILHELM (1992), *Theorienrezeption und Theorienstruktur*, in: LESER, HANS G., TAMOTSU ISOMURA (a cura di), *Wege zum japanischen Recht. Festschrift für Zentaro Kitagawa zum 60. Geburtstag am 5. April 1992*, Berlin, 59–94
- CASSI, ALDO ANDREA (2004), *Ius commune tra Vecchio e Nuovo Mondo. Mari, terra, oro nel diritto della conquista (1492–1680)*, Milano
- CHRISTIAN, DAVID (2010), *The Return of Universal History*, in: *History and Theory*, 49, 6–27, <http://www.jstor.org/stable/41300047>
- CLAVERO, BARTOLOMÉ (2005), *Freedom's Law And Indigenous Rights: From Europe's Oeconomy to the Constitutionalism of the Americas*, Boalt Hall (CA)
- CLAVERO, BARTOLOMÉ (2014), *Derecho global. Por una historia verosímil de los derechos humanos*, Madrid
- CLAVERO, BARTOLOMÉ (2015), *¿Se debe a derechos humanos la abolición de la esclavitud?. (A propósito de los Usos de la Historia de Samuel Moyn y de sus críticos)*, in: *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 44, 1075–1109, <http://www.centropgm.unifi.it/cache/quaderni/44/1086.pdf>
- COING, HELMUT (1968), *Die Bedeutung der europäischen Rechtsgeschichte für die Rechtsvergleichung*, in: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 32, 1–20
- COMAROFF, JEAN, JOHN L. COMAROFF (2012), *Theory from the South. Or, how Euro-America is evolving toward Africa*, Boulder (CO)
- CONRAD, SEBASTIAN (2016), *What is Global History?*, Princeton (NJ)
- COSTA, PIETRO (2013), *Reading Postcolonial Studies: Some Tentative Suggestions for Legal Historians*, in: *Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte* 35, 272–282
- COTTERRELL, ROGER (2001), *Is There a Logic of Legal Transplants?*, in: NELKEN, DAVID, JOHANNES FEEST (a cura di), *Adapting Legal Cultures*, Oxford, Portland (OR), 70–92
- D'HAEN, THEO (2016), *Worlding the Social Sciences and Humanities*, in: *European Review*, 24, 186–199, http://journals.cambridge.org/download.php?file=%2F2151_02D9FB12E04EB9E5D415612B8917448A_journals_ERW_ERW24_02_S106279871500054Xa.pdf&cover=Y&code=4471c1ecc68ee516a239898b8d35813a
- DARIAN-SMITH, EVE (2013), *Laws and Societies in Global Contexts. Contemporary Approaches*, Cambridge

- DAVIS, NATALIE ZEMON (2011), Decentering History: Local Stories and Cultural Crossings in a Global World, in: *History and Theory*, 50, 188–202
- DIAZ-BONE, RAINER, CLAUDE DIDRY, ROBERT SALAIS (2015), Conventionalist's Perspectives on the Political Economy of Law. An Introduction, in: *Historical Social Research*, 40, 7–22, <https://doi.org/10.12759/hsr.40.2015.1.7-22>
- DIAZ-BONE, RAINER, LAURENT THÉVENOT (2010), Die Soziologie der Konventionen. Die Theorie der Konventionen als ein zentraler Bestandteil der neuen französischen Sozialwissenschaften, in: *Trivium*, 5, <https://trivium.revues.org/3557>
- DONLAN, SEÁN PATRICK, DIRK HEIRBAUT (2015), *The Law's Many Bodies: Studies in Legal Hybridity and Jurisdictional Complexity, c1600–1900*, Berlin
- DUBBER, MARKUS D. (2015), New Historical Jurisprudence: Legal History as Critical Analysis of Law, in: *Critical Analysis of Law*, 2, 1–18, <http://cal.library.utoron.to.ca/index.php/cal/article/view/22512/18320>
- DUVE, THOMAS (2007), Algunas observaciones acerca del *modus operandi* y la prudencia del juez en el Derecho Canónico Indiano, in: *Revista de Historia del Derecho*, 35, 195–226, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2980756>
- DUVE, THOMAS (2012), Von der Europäischen Rechtsgeschichte zu einer Rechtsgeschichte Europas in globalhistorischer Perspektive, in: *Rechtsgeschichte – Legal History*, 20, 18–71, <https://doi.org/10.12946/rg20/018-071>
- DUVE, THOMAS (Ed.) (2014a), *Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches*, Frankfurt am Main, <http://dx.doi.org/10.12946/gplh1>
- DUVE, THOMAS (2014b), *European Legal History – Concepts, Methods, Challenges*, in: Id. (a cura di), *Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches*, Frankfurt am Main, 29–66, <https://doi.org/10.12946/gplh1>
- DUVE, THOMAS (2014c), *German Legal History: National Traditions and Transnational Perspectives*, in: *Rechtsgeschichte – Legal History*, 22, 16–48, <https://doi.org/10.12946/rg22/016-048>
- DUVE, THOMAS (2014d), *Entanglements in Legal History. Introductory Remarks*, in: Id. (a cura di), *Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches*, Frankfurt am Main, 3–25, <http://dx.doi.org/10.12946/gplh1>
- DUVE, THOMAS (2015), *Internationalisierung und Transnationalisierung der Rechtswissenschaft*, in: GRIMM, DIETER, ALEXANDRA KEMMERER, CHRISTOPH MÖLLERS (a cura di), *Rechtswege. Kontextsensible Rechtswissenschaft vor der transnationalen Herausforderung*, Baden-Baden, 167–195
- DUVE, THOMAS (2016), *Global Legal History – A Methodological Approach*, in: *Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series 2016*, 4, 1–22, <http://ssrn.com/abstract=2781104>
- DUVE, THOMAS (2017), *Global Legal History: Setting Europe in Perspective*, in: DUBBER, MARKUS et al. (a cura di), *The Oxford Handbooks Online – Law*, Oxford, 10.1093/oxfordhb/9780199935352.013.25
- DUVE, THOMAS (2017a), Was ist „Multinormativität“? – Einführende Bemerkungen, in: *Rechtsgeschichte – Legal History*, 25, 88–101, <http://dx.doi.org/10.12946/rg25/088-101>

- EHLERS, CASPAR (2016), *Rechtsräume. Ordnungsmuster im Europa des Frühen Mittelalters*, Berlin, Boston
- ESDERS, STEFAN, GUNNAR FOLKE SCHUPPERT (2015), *Mittelalterliches Regieren in der Moderne oder Modernes Regieren im Mittelalter?*, Baden-Baden
- ESSER, JOSEF (1972), *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung. Rationalitätsgarantien der richterlichen Entscheidungspraxis*, Frankfurt am Main
- FIKENTSCHER, RÜDIGER (1975–1977), *Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung*, Tübingen
- FÖGEN, MARIE THERES, GUNTHER TEUBNER (2005), *Rechtstransfer*, in: *Rechtsgeschichte*, 7, 38–45, <http://dx.doi.org/10.12946/rg07/038-045>
- FOLJANTY, LENA (2015), *Legal Transfers as Processes of Cultural Translation: On the Consequences of a Metaphor*, in: *Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series 2015*, 9, 1–18, <http://ssrn.com/abstract=2682465>
- FRIEDMAN, LAWRENCE (2001), *Some Comments on Cotterrell and Legal Transplants*, in: NELKEN, DAVID, JOHANNES FEEST (a cura di), *Adapting Legal Cultures*, Oxford, 93–98
- GLENN, H. PATRICK (2006), *Comparative Legal Families and Comparative Legal Traditions*, in: REIMANN, MATHIAS, REINHARD ZIMMERMANN (a cura di), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, 421–440
- GLENN, H. PATRICK (2014), *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, 5. ed., Oxford
- GRAZIADEI, MICHELE (2006), *Comparative Law as the Study of Transplants and Receptions*, in: REIMANN, MATHIAS, REINHARD ZIMMERMANN (a cura di), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, 441–475
- GRIFFITHS, JOHN (2006), *The Idea of Sociology of Law and its Relation to Law and Sociology*, in: FREEMAN, MICHAEL (a cura di) (2006), *Law and Sociology*, Oxford, 49–68
- GROSS, ARIELA, ALEJANDRO DE LA FUENTE (2013), *Slaves, free blacks, and race in the legal regimes of Cuba, Louisiana and Virginia: A comparison*, in: *North Carolina Law Review*, 91, 1699–1756, http://www.law.tau.ac.il/Heb/_Uploads/dbsAttachedFiles/ArielaGross.pdf
- GROSSI, PAOLO (2006), *Storicità del Diritto*, in: *Appollinaris*, 79, 105–117
- HALPÉRIN, JEAN-LOUIS (2009), *Profils des mondialisations du droit*, Paris: Dalloz
- HALPÉRIN, JEAN-LOUIS (2014), *Five Legal Revolutions Since the 17th Century: An Analysis of a Global Legal History*, Heidelberg
- HERTOGH, MARC (2008), *What is non-state law? Mapping the other hemisphere of the legal word*, in: SCHOOTEN, HANNEKE VAN, JONATHAN VERSCHUUREN (a cura di), *International Governance and Law. State Regulations and Non-state Law*, Cheltenham, Northampton (MA), 11–30
- HERZOG, TAMAR (2003), *Defining Nations. Immigrants and citizens in early modern Spain and Spanish America*, New Haven (CT), London
- HOEKEMA, ANDRÉ J. (2005), *European Legal Encounters Between Minority and Majority Culture: Cases of Interlegality*, in: *The Journal of Legal Pluralism*

- and Unofficial Law, 51, 1–28, <http://commission-on-legal-pluralism.com/volumes/51/hoekema-art.pdf>
- HUANG, PHILIP C. C. (2016), The Past and Present of the Chinese Civil and Criminal Justice Systems: The Sinitic Legal Tradition from a Global Perspective, in: *Modern China* 42, 227–272, <http://mcx.sagepub.com/content/42/3/227.full.pdf+html>
- HUNT, LYNN (2014), *Writing History in the Global Era*, New York (NY)
- HUSA, JAAKKO (2015), *A New Introduction to Comparative Law*, Oxford, Portland (OR)
- KALVERKÄMPER, HARTWIG (2009), Das wissenschaftstheoretische Paradigma der Translationswissenschaft und ihr gesellschaftlicher Kontext, in: KALVERKÄMPER, HARTWIG, LARISA SCHIPPEL (a cura di) (2009), *Translation zwischen Text und Welt – Translationswissenschaft als historische Disziplin zwischen Moderne und Zukunft*, Berlin, 65–114
- KENNEDY, DUNCAN (2006), Three Globalizations of Law and Legal Thought: 1850–2000, in: TRUBEK, DAVID M., ALVARO SANTOS (a cura di), *The New Law and Economic Development. A Critical Appraisal*, Cambridge, 19–73
- KOSKENNIEMI, MARTTI (2011), Empire and International Law: The Real Spanish Contribution, in: *University of Toronto Law Journal*, 61, 1–36
- KOSKENNIEMI, MARTTI (2014), Vitoria and Us. Thoughts on Critical Histories of International Law, in: *Rechtsgeschichte – Legal History*, 22, 119–138, <http://dx.doi.org/10.12946/rg22/119-138>
- LANGER, ERICK D. (2004), Forum: Placing Latin America in World History, in: *Hispanic American Historical Review* 84, 393–398, <https://muse.jhu.edu/article/171519/pdf>
- LEGRAND, PIERRE (1997), The Impossibility of “Legal Transplants”, in: *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 4, 111–124
- LEGRAND, PIERRE (2001), What ‘Legal Transplants’?, in: NELKEN, DAVID, JOHANNES FEEST (a cura di), *Adapting Legal Cultures*, Oxford, 55–69
- LEGRAND, PIERRE, RODERICK MUNDAY (a cura di) (2003), *Comparative Legal Studies: Traditions and Transition*, Cambridge
- LETTO-VANAMO, PIA (2011), Towards Global Legal History?, in: ANDERSEN, PER, PIA LETTO-VANAMO, KJELL A. MODEER (a cura di), *Liber Amicorum Ditlev Tamm. Law, History and Culture*, Kopenhagen, 311–321
- LIU, LYDIA H. (1995), *Translingual Practice. Literature, National Culture, and Translated Modernity – China, 1900–1937*, Stanford (CA)
- MAHONEY, JAMES, KATHLEEN THELEN (a cura di) (2010), *Explaining Institutional Change: Ambiguity, Agency, and Power*, Cambridge
- MARSH, ROBERT M. (2000), Weber’s Misunderstanding of Traditional Chinese Law, in: *American Journal of Sociology*, 106, 281–302
- MENKEL-MEADOW, CARRIE (2011), Why and How to Study “Transnational” Law, in: *University of California Irvine Law Review*, 1, 97–128, <http://www.law.uci.edu/lawreview/Vol1No1Articles/menkelmeadow.pdf>

- MENSKI, WERNER (2006), *Comparative Law in a Global Context. The Legal Systems of Asia and Africa*, 2. ed., Cambridge
- MENSKI, WERNER (2012), *Plural Worlds of Law and the Search for Living Law*, in: GEPHART, WERNER (a cura di), *Rechtsanalyse als Kulturforschung*, Frankfurt am Main, 71–88
- MICHAELS, RALF (2013), *Globalization and Law: Law beyond the State*, in: BANAKAR, REZA, MAX TRAVERS (a cura di), *Law and Social Theory*, 2. ed., Oxford, 287–304
- MOYN, SAMUEL (2010), *The Last Utopia. Human Rights in History*, Cambridge (MA)
- NELKEN, DAVID, JOHANNES FEEST (a cura di) (2001), *Adapting Legal Cultures*, Oxford, Portland (OR)
- NIRENBERG, DAVID (2013), *Anti-Judaism. The Western Tradition*, New York (NY), London
- NISHIKAWA, YOICHI (2007a), „Genius des Okzidents“: zur Bedeutung der deutschen Geschichtswissenschaft für das moderne Staatsdenken in Japan, in: *Zeitschrift für Staats- und Europawissenschaften/Journal for Comparative Government and European Policy* 5, 334–357, <http://www.jstor.org/stable/pdf/24237084.pdf>
- NISHIKAWA, YOICHI (2007b), *Public Administration between Western Model and Eastern Tradition: A Historical and Comparative Sketch*, in: HESSE, JOACHIM JENS, JAN-ERIK LANE, YOICHI NISHIKAWA (a cura di), *The Public Sector in Transition*, Baden-Baden, 39–56
- OCKO, JONATHAN K. (2004), *The Missing Metaphor: Applying Western Legal Scholarship to the Study of Contract and Property in Early Modern China*, in: ZELIN, MADELEINE (a cura di), *Contract and Property in Early Modern China. Rational Choice in Political Science*, Stanford (CA), 178–208
- RANIERI, FILIPPO (2007), *Das europäische Privatrecht des 19. und 20. Jahrhunderts. Studien zur Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung*, Berlin
- RAPPAPORT, JOANNE (2014), *The Disappearing Mestizo. Configuring Difference in the Colonial New Kingdom of Granada*, Durham (NC), London
- RECKWITZ, ANDREAS (2003), *Grundelemente einer Theorie sozialer Praktiken. Eine sozialtheoretische Perspektive*, in: *Zeitschrift für Soziologie*, 32, 282–301, <http://www.zfs-online.org/index.php/zfs/article/viewFile/1137/674>
- RICHTER, MELVIN (2012), *Introduction: Translation, the History of Concepts and the History of Political Thought*, in: BURKE, MARTIN J., MELVIN RICHTER (a cura di), *Why Concepts Matter. Translating Social and Political Thought*, Leiden, 1–40
- ROBERTSON, ROLAND (1995), *Glocalization: Time-Space and Homogeneity-Heterogeneity*, in: FEATHERSTONE, MIKE, SCOTT LASH, ROLAND ROBERTSON (a cura di), *Global Modernities*, Boston, 25–44
- RUSKOLA, TEEMU (2013), *Legal Orientalism. China, the United States, and Modern Law*, Cambridge (MA)

- SACHS, STEPHEN E. (2015), Originalism as a Theory of Legal Change, in: Harvard Journal of Law & Public Policy, 38, 817–888, http://www.harvard-jlpp.com/wp-content/uploads/2010/01/Sachs_4.pdf
- SACHSENMAIER, DOMINIC (2011), Global Perspectives on Global History. Theories and Approaches in a Connected World, Cambridge, New York (NY)
- SANTOS, BOAVENTURA DE SOUSA (2014), Epistemologies of the South. Justice against Epistemicide, Boulder (CO)
- SCHACHERREITER, JUDITH (2013), Das Verhängnis von Ethnozentrismus und Kulturrelativismus in der Rechtsvergleichung. Ursachen, Ausprägungsformen und Strategien zur Überwindung, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, 77, 272–299
- SECKELMANN, MARGRIT (2006), Im Labor. Beobachtungen zum Rechtstransfer anhand des Europäischen Verfassungsvertrags, in: Rechtsgeschichte, 8, 70–83, <https://doi.org/10.12946/rg08/070-083>
- SIEBER, ULRICH (2010), Legal Order in a Global World. The Development of a Fragmented System of National, International, and Private Norms, in: Max Planck Yearbook of United Nations Law, 14, 1–49, https://www.mpg.de/50696/hm01_LegalGlobal-basetext.pdf
- SIEMS, MATHIAS (2014), Comparative Law, Cambridge
- SOMMA, ALESSANDRO (2014), Introduzione al diritto comparato, Roma, Bari
- SRIKANTAN, GEETANJALI (2014), Towards New Conceptual Approaches in Legal History: Rethinking “Hindu Law” through Weber’s Sociology of Religion, in: DUVE, THOMAS (a cura di), Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches, Frankfurt am Main, 101–128, <http://dx.doi.org/10.12946/gplh1>
- STOLLEIS, MICHAEL (1997), Rechtsgeschichte als Kunstprodukt. Zur Entbehrlichkeit von „Begriff“ und „Tatsache“, Baden-Baden
- STOLLEIS, MICHAEL (2008), Rechtsgeschichte schreiben. Rekonstruktion, Erzählung, Fiktion?, Basel
- STRAUMANN, BENJAMIN (2016), Crisis and Constitutionalism. Roman Political Thought from the Fall of the Republic to the Age of Revolution, Oxford
- TAMANAH, BRIAN Z. (2010), A Framework for Pluralistic Socio-Legal Arenas, in: FOLETS, MARIE-CLAIRE, JEAN-FRANÇOIS GAUDREULT-DESBIENS, ALISON DUNDES RENTELN (a cura di), Cultural Diversity and the Law. State Responses from Around the World, Bruxelles, 381–401
- TAU ANZOÁTEGUI, VÍCTOR (2002), El Derecho Indiano y el trasplante de la cultura del Derecho Común (siglos XVI y XVII), in: OLAVIDE, UNIVERSIDAD PABLO DE (a cura di), Cultura jurídica europea: una herencia persistente, Sevilla, 23–38
- TWINING, WILLIAM (2009), General Jurisprudence. Understanding Law from a Global Perspective, Cambridge
- VERTOVEC, STEVEN (2015), Introduction. Formulating diversity studies, in: ID. (a cura di), Routledge International Handbook of Diversity Studies, London, New York (NY), 1–20
- VESTING, THOMAS (2015), Rechtstheorie. Ein Studienbuch, 2. ed., München

- VOGENAUER, STEFAN (2012), Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung um 1900. Die Geschichte einer anderen « Emanzipation durch Auseinanderdenken », in: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 76, 1122–1154
- WHITE, JAMES BOYD (1985), *When Words Lose Their Meaning. Constitutions and Reconstructions of Language, Character and Community*, Chicago
- WHITE, JAMES BOYD (1990), *Justice as Translation. An Essay in Cultural and Legal Criticism*, Chicago, London
- WIMMER, ANDREAS (2013), *Ethnic Boundary Making. Institutions, Power, Networks*, Oxford
- WONG, ROY BIN (1997), *China Transformed. Historical Change and the Limits of European Experience*, Ithaca (NY), London
- ZHANG, TAI SU (2016), Beyond Methodological Eurocentrism: Comparing the Chinese and European Legal Traditions, in: *American Journal of Legal History*, 56, 195–207, ajlh.oxfordjournals.org/content/56/1/195.full.pdf
- ZIMMERMANN, EDUARDO (2014), Translations of the "American Model" in Nineteenth Century Argentina: Constitutional Culture as a Global Legal Entanglement, in: DUVE, THOMAS (a cura di) (2014), *Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches*, Frankfurt am Main, 385–426, <http://dx.doi.org/10.12946/gplh1>
- ZIMMERMANN, REINHARD (2001), *Roman Law, Contemporary Law, European Law. The Civilian Tradition Today*, Oxford
- ZUMBANSEN, PEER (2010), Transnational Legal Pluralism, in: *Transnational Legal Theory*, 1, 141–189, www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/20414005.2010.11424506
- ZUMBANSEN, PEER (2012), Transnational Law, Evolving, in: *Osgoode Comparative Research in Law & Political Economy. Research Paper Series*, 7, 898–925, <http://ssrn.com/abstract=1975403>

Indice

- 1 | **Massimo Brutti, Alessandro Somma**
Introduzione
- 5 | **Alfons Aragoneses**
La memoria del derecho. La construcción del pasado en los discursos jurídicos
- 31 | **Eliana Augusti**
Quale storia del diritto? Vecchi e nuovi scenari narrativi tra comparazione e globalizzazione
- 49 | **Massimo Brutti**
Sulla convergenza tra studio storico e comparazione giuridica
- 81 | **Antonello Calore**
“Cittadinanza” tra storia e comparazione
- 95 | **Salvatore Casabona**
Solidarietà familiare tra mito e realtà: note minime su comparazione giuridica e microanalisi storica
- 111 | **Tommaso dalla Massara**
Sulla comparazione diacronica: brevi appunti di lavoro e un’emplificazione
- 149 | **Thomas Duve**
Storia giuridica globale e storia giuridica comparata. Osservazioni sul loro rapporto dalla prospettiva della storia giuridica globale

- 187 | **Giuseppe Franco Ferrari**
Law and history: some introductory remarks
- 207 | **Tommaso Edoardo Frosini**
Diritto comparato e diritto globale
- 219 | **Mauro Grondona**
Storia, comparazione e comprensione del diritto: Tullio Ascarelli, “Hobbes e Leibniz e la dogmatica giuridica”
Un esercizio di lettura
- 245 | **Luigi Lacchè**
Sulla Comparative legal history e dintorni
- 267 | **Pier Giuseppe Monateri**
Morfologia, Storia e Comparazione. La nascita dei “sistemi”
e la modernità politica
- 291 | **Edmondo Mostacci**
Evoluzione del capitalismo e struttura dell’*ordine giuridico*:
verso lo Stato neoliberale?
- 323 | **Matteo Nicolini**
Insidie “coloniali”, rappresentazione cartografica e processi
di delimitazione delle aree geogiuridiche africane
- 359 | **Luigi Nuzzo**
Rethinking eurocentrism. European legal legacy and Western
colonialism
- 379 | **Giovanni Pascuzzi**
La comparazione giuridica italiana ha esaurito la sua spinta
propulsiva?
- 389 | **Giorgia Pavani**
El papel de la historia del derecho en la formación del
“criptotipo centralista” en América latina

- 419 | **Giovanni Poggeschi**
Il rapporto fra lingua e diritto nel prisma della comparazione fra linguistica e teoria del diritto
- 457 | **Giorgio Resta**
La comparazione tra diritto e storia economica: rileggendo Karl Polanyi
- 477 | **Roberto Scarciglia**
Storia e diritto globale. Intersezioni metodologiche e comparazione
- 491 | **Mario Serio**
L'apporto della letteratura alla formazione storica del diritto inglese: l'impareggiabile opera di Charles Dickens
- 509 | **Alessandro Somma**
Comparazione giuridica, fine della storia e spoliticizzazione del diritto
- 541 | **Bernardo Sordi**
Comparative legal history: una combinazione fruttuosa?
- 551 | **Emanuele Stolfi**
Problemi e forme della comparazione nella storiografia sui diritti antichi
- 575 | **Vincenzo Zeno-Zencovich**
Appunti per una "storia giudiziaria contemporanea"
- 589 | **Contributors**