

DAL 'FITNESS CHECK'  
ALLA RIFORMA DEL CODICE CIVILE

PROFILI METODOLOGICI  
DELLA RICODIFICAZIONE

a cura di

Pietro Sirena



JOVENE EDITORE 2019

## INDICE SOMMARIO

*Prefazione* di Pietro Sirena ..... pag. 1

GIOVANNI IUDICA  
PAGINA DISPARI, PAGINA PARI ..... » 5

### CAPITOLO PRIMO EFFICIENZA L'EFFICIENZA COME CRITERIO DI VALUTAZIONE DELLA LEGGE? L'ANALISI ECONOMICA DEL DIRITTO

GIORGIO AFFERNI  
L'ANALISI ECONOMICA DEL DIRITTO  
TRA EFFICIENZA ED EQUITÀ

1. Analisi positiva *vs.* analisi normativa ..... » 17
2. La riparazione del danno non patrimoniale ..... » 18
3. La disciplina delle clausole vessatorie ..... » 21
4. Conclusioni ..... » 25

RICCARDO CAMPIONE  
*BUSINESS WARRANTIES* E APPLICABILITÀ  
DEL TERMINE PRESCRIZIONALE  
DI CUI ALL'ART. 1495 COD. CIV.:  
UN CASO DI INEFFICIENZA DEL SISTEMA?

1. I termini del problema ..... » 27
2. Le soluzioni proposte dagli operatori pratici e da una parte della  
giurisprudenza per sottrarre le *Business Warranties* al disposto  
dell'art. 1495 cod. civ. .... » 32
3. La prospettiva *de iure condendo* ..... » 35

NICOLA RIZZO

LA RICODIFICAZIONE TRA ARGOMENTI DI PRINCIPIO  
E ARGOMENTI DI *POLICY*

1. Il metodo della sussunzione e la separazione tra diritto e morale	pag.	37
2. L'affermazione di un diritto per principi e la distinzione tra norme primarie e norme secondarie	»	42
3. Casi difficili	»	46
4. Costituzionalizzazione del diritto privato (patrimoniale)?	»	60
5. Argomenti di principio e argomenti di <i>policy</i>	»	63

## CAPITOLO SECONDO

## EFFICACIA

LA GIURISPRUDENZA COME INDICE  
DI ATTUALITÀ DELLA LEGGE?  
L'ANALISI DEI PRECEDENTI  
E I METODI QUANTITATIVI

ANTONIO GAMBARO

L'ANALISI QUANTITATIVA DEL DIRITTO:  
CONSIDERAZIONI PRELIMINARI

1. I metodi quantitativi	»	71
2. I problemi pragmatici nella raccolta dei dati giurisprudenziali	»	72
3. Casi e questioni nei precedenti giudiziari	»	74
4. Utilità e pericoli dei dati quantitativi	»	75
5. Motivi di buonumore	»	78

DAVIDE ACHILLE

EFFICACIA E ATTUALITÀ DELLA NORMA.  
IL CONFLITTO COME STRUMENTO DI MISURAZIONE  
DELLA GIURIDICITÀ

1. L'efficacia della norma al tempo dell'europeizzazione dell'ordinamento	»	79
2. La valutazione di efficacia nella giurisprudenza europea	»	81
3. La valutazione normativa nella legislazione nazionale	»	82
4. Efficacia ed effettività nella dimensione fenomenologica del diritto	»	83
5. Il conflitto come strumento di misurazione del diritto	»	86
6. Misurazione quantitativa e confronto comparativo tramite il precedente	»	89
7. Diritto vivente e ricodificazione	»	91

FRANCESCA BARTOLINI

LA SELEZIONE DELLA 'GIURISPRUDENZA'  
NELLA VALUTAZIONE DI ATTUALITÀ DELLA LEGGE

1. La valutazione della norma nel conflitto: questioni preliminari	pag.	97
2. Segue. Primo <i>caveat</i> : unità del codice, varietà delle regole . . . . .	»	98
3. Segue. Secondo <i>caveat</i> : funzione della regola e ruolo del conflitto	»	102
4. Giurisprudenza, ma 'di chi'? Il nuovo catalogo degli 'operatori del conflitto' . . . . .	»	109
5. Selezionare le decisioni rilevanti per la valutazione di attualità?	»	114

MASSIMO FOGLIA

IL RUOLO DELL'INFORMATICA GIURIDICA  
NELLA MISURAZIONE DEL DIRITTO

1. Come misurare il diritto, oggi . . . . .	»	119
2. Banche dati e criteri di raccolta del precedente giudiziario . . . . .	»	123
3. Informatica e diritto: le potenzialità dell'intelligenza artificiale	»	127
4. Conclusioni . . . . .	»	130

ANDREA DALMARTELLO

I METODI QUANTITATIVI NEL DIRITTO:  
LA STATISTICA COME STRUMENTO DI  
VALUTAZIONE DI ATTUALITÀ DELLE DISPOSIZIONI

1. Introduzione: i metodi empirico-quantitativi e il diritto. Delimitazione dell'ambito di indagine . . . . .	»	133
2. Metodo empirico e decisioni giudiziali: problemi . . . . .	»	138
3. Metodo empirico e fisiologia del diritto privato: il problema delle banche dati . . . . .	»	142
4. Nuovi scenari dell'indagine empirica? . . . . .	»	145

MICHELE GRAZIADEI

IL CODICE, IL GIUDICE, E IL DIRITTO IN VIGORE.  
MISURARE L'EFFICACIA E L'ATTUALITÀ DELLA LEGGE  
ATTRAVERSO METODI QUANTITATIVI

1. La sfida . . . . .	»	149
2. La qualità della legislazione, e la giurisprudenza . . . . .	»	151
3. Quale giurisprudenza studiare? . . . . .	»	155
4. La regola che genera il conflitto . . . . .	»	159

CAPITOLO TERZO  
COERENZA  
LA FEDELITÀ ALLA DOGMATICA  
E AI PRINCIPI COME ESIGENZA SISTEMATICA?  
IL RUOLO DELLA DOTTRINA

FEDERICO AZZARRI

RICODIFICAZIONE DEL DIRITTO DEI CONTRATTI  
TRA PARTE GENERALE E DISCIPLINE DI SETTORE

1. Premessa: il diritto privato al tempo della complessità . . . . .	pag. 163
2. Contratto e mercato . . . . .	» 166
3. Rivisitazioni del diritto dei contratti . . . . .	» 167
4. La centralità smarrita del codice civile . . . . .	» 174
5. Un tema europeo . . . . .	» 177
6. Intermezzo per una più ampia riflessione sul codice: il diritto extracodicistico della famiglia . . . . .	» 180
7. Diritto comune e discipline di settore . . . . .	» 183
8. I contenuti di una ricodificazione . . . . .	» 186
9. Giustizia contrattuale, assetto del mercato e scambi individuali . . . . .	» 192
10. Un'ipotesi di modernizzazione per un contratto tipico: le garanzie nella vendita di diritto comune . . . . .	» 200

DARIO FARACE

COERENZA E LEGISLAZIONE NAZIONALE  
(SUL RAPPORTO TRA CODICE CIVILE E LEGGI SPECIALI)

1. Codice civile e legislazione speciale privatistica: tre fasi cronologiche . . . . .	» 209
2. La centralità del codice civile . . . . .	» 210
3. La 'decodificazione' . . . . .	» 212
4. I codici di settore . . . . .	» 216
5. Problemi aperti . . . . .	» 218
6. Il ruolo della dottrina . . . . .	» 222

ANDREA MARIA GAROFALO

PRINCIPI, FORMANTI E RICODIFICAZIONE

1. Introduzione . . . . .	» 227
2. La struttura dei principi . . . . .	» 228
3. La sostanza dei principi . . . . .	» 237
4. I principi e la ricodificazione civilistica . . . . .	» 253

MARCO MARTINO  
 COERENZA LINGUISTICA E CODIFICAZIONE:  
 IL RUOLO SELETTIVO E CORRETTIVO  
 DELLE TASSONOMIE

1. Dogmatica, coerenza linguistica e codificazione nel progetto 'Portalìs 2017' .....	pag. 273
2. La funzione selettiva delle scelte linguistiche: la prospettiva istituzionale della coerenza normativa .....	» 278
3. In particolare: il linguaggio del codice civile come 'selezione normativa del possibile', retrospettiva e prospettiva .....	» 280
4. Linguaggio e tassonomie del codice alla difficile prova della 'coerenza' .....	» 283
5. A mo' di conclusione .....	» 288

EMANUELE TUCCARI  
 RIFORMA DEL CODICE CIVILE  
 E DIRITTO PRIVATO EUROPEO:  
 VERSO UN'ARMONIZZAZIONE 'IN SENSO DEBOLE'?

1. Il panorama delle fonti nel diritto privato europeo 'in senso formale' .....	» 291
2. L'apparente fallimento dei progetti di <i>soft law</i> .....	» 293
3. Le ri-codificazioni nazionali di Germania e Francia .....	» 297
4. Una progressiva armonizzazione in senso debole .....	» 301
4.1. La disciplina della fase precontrattuale .....	» 303
4.2. La disciplina dell'eccessiva onerosità sopravvenuta .....	» 312
5. Considerazioni conclusive .....	» 318

CAPITOLO QUARTO  
 PERTINENZA  
 LA CONCORRENZA TRA ORDINAMENTI GIURIDICI  
 COME SPINTA ALLA MODERNIZZAZIONE  
 DELLA LEGGE? LE RICADUTE  
 DELLA COMPARAZIONE E DEL DIRITTO EUROPEO

FRANCESCO MEZZANOTTE  
 CONCORRENZA TRA ORDINAMENTI  
 E RICODIFICAZIONE

1. Concorrenza <i>vs.</i> armonizzazione degli ordinamenti: una chiave di lettura sulla 'pertinenza' del codice civile italiano .....	» 323
---	-------

2. Concorrenza e armonizzazione nel processo di edificazione del diritto privato europeo .....	pag. 327
3. La scelta della norma applicabile nell'arena pubblica' europea: alcuni casi notevoli .....	» 331
4. La concorrenza 'verso i destinatari del precetto' .....	» 337
5. La concorrenza 'verso i formanti sovranazionali': prospettive per la ricodificazione .....	» 345

ALBERTO DE FRANCESCHI

UNA PROFICUA WAHLVERWANDTSCHAFT:  
SCHULDRECHTSMODERNISIERUNG  
E DIRITTO PRIVATO EUROPEO

1. Introduzione: principi e <i>ratio</i> degli interventi di modernizzazione del diritto delle obbligazioni e dei contratti tedesco .....	» 351
2. L'influenza del diritto europeo sulla modernizzazione del diritto privato tedesco .....	» 354
3. La (costante) riforma della disciplina tedesca della compravendita e la sua influenza sullo sviluppo del diritto privato europeo .....	» 356
3.1. L'impatto sistematico della nuova riforma del <i>Bauvertragsrecht</i> e della <i>kaufrechtliche Mängelhaftung</i> .....	» 366
4. La riforma in chiave europea della disciplina delle <i>Informationspflichten</i> .....	» 373
4.1. Il tortuoso e controverso recepimento in Germania della disciplina delle <i>Informationspflichten</i> : una lezione per il legislatore europeo? .....	» 381
5. Osservazioni conclusive .....	» 385

STEFANO BALBUSSO

L'OBBIETTIVO DEL RAFFORZAMENTO  
DELLA ATTRACTIVITÉ NELLA RIFORMA FRANCESE  
DEL DIRITTO DELLE OBBLIGAZIONI E DEI CONTRATTI

1. Introduzione .....	» 389
2. Il tema della <i>attractivité</i> del diritto francese dei contratti .....	» 395
3. Il rapporto con i progetti di armonizzazione in materia di diritto contrattuale sul piano europeo e internazionale .....	» 397
4. Sulla capacità di diffusione del nuovo diritto .....	» 405
5. Diritto riformato e aspettative degli operatori economici .....	» 407
6. La nuova disciplina nel sistema e le prospettive di riforma future .....	» 413

FRANCESCO PAOLO PATTI  
 CONCORRENZA TRA ORDINAMENTI  
 E ARMONIZZAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO EUROPEO

1. Premessa .....	pag. 417
2. <i>L'acquis</i> comunitario e l'esigenza di coerenza interna dei sistemi nazionali .....	» 421
3. Segue. Sistema unitario o diversi sottosistemi? .....	» 425
4. Il diritto dell'Unione europea come veicolo per la competizione tra ordinamenti europei: il caso della <i>Brexit</i> .....	» 430
5. I progetti di armonizzazione del diritto .....	» 431
6. Il superamento dei confini nazionali .....	» 434
7. Il ruolo della scienza giuridica e dell'insegnamento .....	» 436

FRANCESCO MACARIO  
 LA CONCORRENZA TRA ORDINAMENTI GIURIDICI  
 COME SPINTA ALLA MODERNIZZAZIONE  
 DELLA LEGGE?

1. Premessa .....	» 439
2. La ricodificazione .....	» 441
3. Il diritto privato europeo .....	» 444
4. Il ruolo della comparazione giuridica .....	» 445