



**COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA**

SISTEMA GIURIDICO LATINOAMERICANO

Summer School
(Brescia, 9-13 luglio 2018)

a cura di

Antonio Saccoccio e Simona Cacace



G. Giappichelli Editore – Torino



COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA

Terza Serie – 14

A soli quattro anni di distanza dal varo della Seconda Serie della Collana del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Brescia vede oggi la luce la Terza Serie.

La decisione, presa all'unanimità dal Consiglio di Dipartimento, è stata indotta da una serie di ragioni.

Innanzitutto si è inteso istituire la Direzione scientifica permanente, composta dal Direttore pro tempore del Dipartimento medesimo, che ne assume la Presidenza, e tre professori ordinari afferenti al Dipartimento, e da questo eletti nel rispetto delle tre aree (storico-filosofica, privatistica e pubblicistica) nelle quali possono essere organizzate le positiones studii in ambito giuridico. La Direzione, che, in questa prima composizione, vede, oltre alla mia persona, i Proff. Fabio Addis, Chiara Minelli e Alberto Sciumé, rimarrà in carica un triennio, garantendo così, attraverso la rotazione, la partecipazione ad esso del più ampio numero possibile di professori del Dipartimento.

Inoltre, allo scopo di adeguare la Collana ai più moderni standard editoriali, si è altresì deciso di istituire un Comitato editoriale permanente, composto da cinque professori ordinari per ogni SSD presente nel Dipartimento, appartenenti a diversi Atenei italiani e individuati in base alle loro particolari e riconosciute competenze scientifiche: l'elenco completo e aggiornato è riportato all'inizio di ogni volume. Tra costoro, nominati tutti formalmente con disposizione del Direttore, la Direzione scientifica provvederà a sorteggiare i due (tre in caso di pareri discordanti) revisori incaricati di volta in volta di esprimere parere favorevole alla pubblicazione del volume proposto. I pareri firmati, emessi nel rispetto della procedura del cd. double blind, saranno conservati a cura della Direzione scientifica.

La Collana intende così rilanciarsi come ambito privilegiato di crescita e divulgazione scientifica, proponendosi agli studiosi più giovani come sede istituzionale adeguata per affacciarsi, con pieno e riconosciuto merito, al mondo accademico, e a quelli meno giovani come strumento nobile non solo per curare la trasmissione del sapere giuridico, ma altresì proficuamente innestarsi nel dibattito giuridico italiano, europeo e mondiale, grazie alle nuove possibilità di partnership con editori stranieri offerte dall'editore Giappichelli.

Ringrazio tutti coloro che hanno accettato di partecipare a questa nuova avventura.

Brescia, febbraio 2019

ANTONIO SACCOCCIO
Direttore del Dipartimento di Giurisprudenza

SISTEMA GIURIDICO LATINOAMERICANO

Summer School

(Brescia, 9-13 luglio 2018)

a cura di

Antonio Saccoccio e Simona Cacace



G. Giappichelli Editore – Torino

© Copyright 2019 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-921-1994-9

La pubblicazione di questo volume è stata subordinata alla valutazione positiva espressa da due docenti esterni anonimi, sorteggiati dalla Direzione scientifica all'interno del Comitato editoriale permanente, secondo il modello della 'revisione fra pari in doppio cieco'. I relativi giudizi sono conservati a cura della Direzione scientifica.

Il presente volume è pubblicato con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Brescia.

Composizione: La Fotocomposizione - Torino

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Direzione scientifica:

Antonio Saccoccio, Fabio Addis, Chiara Minelli, Alberto Sciumé

Comitato editoriale:

Gaetano Azzariti (Università degli Studi di Roma “La Sapienza”); Vittoria Barsotti (Università degli Studi di Firenze); Roberto Bartoli (Università degli Studi di Firenze); Francesco Bestagno (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Paolo Biavati (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Raffaele Bifulco (Università di Roma LUISS – “Guido Carli”); Geraldina Boni (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Franca Borgogelli (Università degli Studi di Siena); Marina Calamo Specchia (Università degli Studi di Bari – “Aldo Moro”); Roberto Calvo (Università degli Studi della Valle d’Aosta); Cristina Campiglio (Università degli Studi di Pavia); Roberto Caranta (Università degli Studi di Torino); Antonio Carratta (Università degli Studi di Roma Tre); Riccardo Cardilli (Università degli Studi di Roma – “Tor Vergata”); Paolo Carnevale (Università degli Studi Roma Tre); Bruno Caruso (Università degli Studi di Catania); Pierluigi Chiassoni (Università degli Studi di Pisa); Giovanni Comandè (Scuola Superiore di Studi Universitari e Perfezionamento “S. Anna” – Pisa); Daria Coppa (Università degli Studi di Palermo); Orazio Condorelli (Università degli Studi di Catania); Gabriella De Giorgi Cezzi (Università degli Studi del Salento – Lecce); Gian Paolo Demuro (Università degli Studi di Sassari); Francesco De Santis (Università degli Studi di Salerno); Maria D’Arienzo (Università degli Studi di Napoli – “Federico II”); Ettore Dezza (Università degli Studi di Pavia); Angelo Dondi (Università degli Studi di Genova); Vera Fanti (Università degli Studi di Foggia); Pierangela Floris (Università degli Studi di Cagliari); Gian Luigi Gatta (Università degli Studi di Milano Statale); Enrico Genta (Università degli Studi di Torino); Andrea Giussani (Università degli Studi di Urbino – “Carlo Bo”); Maurilio Gobbo (Università degli Studi di Padova); Donata Gottardi (Università degli Studi di Verona); Antonino Gullo (Università di Roma LUISS – “Guido Carli”); Michele Graziadei (Università degli Studi di Torino); Fausta Guarriello (Università degli Studi di Chieti-Pescara – “G. d’Annunzio”); Andrea Lovato (Università degli Studi di Bari – “Aldo Moro”); Giovanni Luchetti (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Susanna Mancini (Università degli Studi di Bologna – “Alma Mater Studiorum”); Michela Manetti (Università degli Studi di Siena); Venerando Marano (Università degli Studi di Roma – Tor Vergata); Silvio Martuccelli (Università di Roma LUISS – “Guido Carli”); Luigi Melica (Università degli Studi del Salento); Remo Morzenti Pellegrini (Università degli Studi di Bergamo); Mario Notari (Università Bocconi di Milano); Paolo Pascucci (Università degli Studi di Urbino); Baldassarre Pastore (Università degli Studi di Ferrara); Claudia Pecorella (Università degli Studi Milano – “Bicocca”); Aldo Petrucci (Università degli Studi di Pisa); Valeria Piergigli (Università degli Studi di Siena); Maria Cristina Pierro (Università degli Studi dell’Insubria); Giorgio Pino (Università degli Studi di Roma Tre); Giuseppe Piperata (Università IUAV di Venezia); Barbara Pozzo (Università degli Studi dell’Insubria); Roberto Pucella (Università degli Studi di Bergamo); Franco Randazzo (Università degli Studi Catania); Francesco Riccobono (Università degli Studi di Napoli); Dino Rinoldi (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Roberto Romboli (Università degli Studi di Pisa); Luigi Salamone (Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale); Aldo Schiavello (Università degli Studi di Palermo); Roberto Senigaglia (Università degli Studi di Venezia – “Ca’ Foscari”); Stefano Solimano (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Marco Saverio Spolidoro (Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano); Emanuele Stolfi (Università degli Studi di Siena); Carmelo Elio Tavilla (Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia); Antonio Felice Uricchio (Università degli Studi di Bari); Chiara Valsecchi (Università degli Studi Padova); Marco Versiglion (Università degli Studi di Perugia); Fabrizio Vismara (Università degli Studi dell’Insubria); Massimo Zaccheo (Università degli Studi di Roma – “La Sapienza”); Virginia Zambrano (Università degli Studi di Salerno).

Indice-Sommario

	<i>pag.</i>
<i>Prefazione</i> di Antonio Saccoccio	XVII

SISTEMA

SISTEMA DI «CIÒ CHE È MIGLIORE E PIÙ UGUALE»

Sandro Schipani

1. Introduzione	3
2. I metodi del sapere dei giuristi secondo Pomponio fino alla costituzione <i>generatim</i> del diritto; l'importanza dell'analogia e dell'uguaglianza	4
3. Esempi: <i>Cic.</i> , <i>de Leg.</i> 2,23,59; <i>D.</i> 33,9,3,9; <i>D.</i> 50,16,62 e 235,1; <i>D.</i> 50,16,234,1; <i>D.</i> 9,2; <i>D.</i> 46,3,80; <i>Gai.</i> 1,188-1,165; <i>Cic.</i> , <i>Top.</i> 4,23	13
4. Due sviluppi del metodo: cenni alle macro-categorie e al riferimento ai <i>principia iuris</i>	23
5. <i>Sústēma</i> di «ciò che è migliore e più uguale»	26
6. Altre prospettive da tenere presenti	28

IL SISTEMA GIURIDICO LATINOAMERICANO: STORIA DI UNA STORIA

Antonio Saccoccio

1. <i>Identidad latinoamericana</i>	31
2. Il sistema giuridico latinoamericano all'interno del sistema giuridico romanistico	35
3. Il riconoscimento del sistema giuridico latinoamericano	37
4. Le specificità del sistema giuridico latinoamericano	41
5. Il sistema giuridico latinoamericano e il <i>bloque romano-ibérico-indígena</i>	43
6. Sistema giuridico latinoamericano e resistenza	46

*IUS ROMANUM, SISTEMA JURÍDICO
LATINOAMERICANO, ORDINAMENTI*

Ignazio Castellucci

1. Nozioni	49
2. Qualche equivoco terminologico	51
3. Diritto Romano e Impero	53
4. Comparazioni	55
5. L'America Latina	60
6. Tra <i>Sistema jurídico latinoamericano</i> e <i>Western rule of law</i>	61

UN PANORAMA SULLO SVILUPPO DEL CODICE CIVILE
IN BRASILE: UN'OPPORTUNITÀ PER UNA RIFLESSIONE
SULLA PROBLEMATICHE DELLA TUTELA
DELLA PARTE DEBOLE

Fábio Siebeneichler de Andrade

1. Introduzione	65
2. Il Codice come strumento sistematico e il fattore politico	66
2.1. Gli elementi nucleari del concetto di Codice	66
2.2. Punti di vista estensivi e restrittivi del concetto di Codice	67
3. La codificazione brasiliana tra sistema e centralismo giuridico	70
3.1. Cenni storici della codificazione civile in Brasile	70
3.2. La ricodificazione del diritto brasiliano e il dibattito sulla sua convenienza	72
4. Codificazione e tutela della parte debole	75
5. Conclusioni	77

MASSIMA E POTERE

Luca Passanante

1. Premessa	79
2. La massima come enunciato normativo	81
3. Massima e potere: la massima come mezzo di comunicazione	85
4. Il Massimario come «catalizzatore»	88
5. Tornano (sotto mentite e più insidiose spoglie) le «massime con- solidate»	92
6. Massima e tempo	97
7. Conclusioni	98

pag.

COSTITUZIONI

ALCUNE (PRIME) OSSERVAZIONI SULLE TENDENZE
DEL COSTITUZIONALISMO LATINOAMERICANO*Adriana Apostoli*

- | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1. Dal costituzionalismo democratico al ' <i>nuevo constitucionalismo</i> ' | 103 |
| 2. Le progressive tutele dei diritti negli ordinamenti latinoamericani | 110 |
| 3. Il controllo di costituzionalità come strumento 'diretto' di garanzia dei diritti | 114 |
| 4. La – peculiare – tutela sovranazionale dei diritti nel costituzionalismo d'oltreoceano | 118 |

UNA RIFLESSIONE SUL COSTITUZIONALISMO
REGOLATIVO A PARTIRE DALL'AMERICA LATINA*Susanna Pozzolo*

- | | |
|-------------------------------------------------------------|-----|
| 1. Introduzione | 123 |
| 2. Dal costituzionalismo di opposizione a quello regolativo | 124 |
| 3. Ruoli e funzioni | 127 |
| 4. Indebolimento della legge | 128 |
| 5. Alcuni problemi del nuovo costituzionalismo | 128 |
| 5.1. Diritti o interessi? | 130 |
| 5.2. Costituzionalismo e democrazia | 131 |
| 5.3. Diritti e democrazia diretta | 132 |
| 6. Conclusione | 134 |

PERSONE

SOCIETAS E PERSONA GIURIDICA: IL PROBLEMA
DELLA FORMAZIONE DELLA VOLONTÀ
NEI RAPPORTI COLLETTIVI*Pietro Paolo Onida*

- | | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Premessa | 137 |
| 1. <i>Fraternitas</i> e rilevanza esterna della <i>societas</i> | 141 |
| 2. Esaltazione dottrinale della persona giuridica | 144 |
| 3. Funzione sostitutiva della rappresentanza | 145 |
| 4. Scontro tra due soluzioni del problema dell'agire collettivo: medievale e moderna, la persona giuridica, romana, la <i>societas</i> | 147 |

	<i>pag.</i>
5. Sovrapposizione della nozione di rappresentanza al diritto romano	148
6. Alterità dello schema romano cooperativo/partecipativo	150
7. Necessità del recupero della funzione del <i>iussum</i> e del <i>mandatum</i>	152

PERSONA JURÍDICA E DIRITTO ROMANO
NELLE *NOTAS AL CÓDIGO CIVIL* DI VÉLEZ SÁRSFIELD

Giovanni Turelli

1. Introduzione	153
2. Cenni di inquadramento del concetto di persona giuridica	154
3. <i>Persona jurídica</i> nelle <i>Notas al Código civil</i> di Vélez Sársfield	159
4. Conclusioni	164

IL CONSENSO INFORMATO E LE DISPOSIZIONI ANTICIPATE
DI TRATTAMENTO NELL'ORDINAMENTO ITALIANO,
ARGENTINO E VENEZUELANO. A PROPOSITO DI SALUTE,
DI VOLONTÀ E DI FONTI DEL DIRITTO

Simona Cacace

1. Una premessa: in Italia, l'approdo legislativo	165
2. La dovizia normativa del legislatore argentino	168
3. Il consenso e l'accanimento: qualche (comune) fraintendimento	171
4. Declinare il consenso: problemi (e soluzioni)	174
5. Le disposizioni anticipate di trattamento e il <i>consentimiento por representación</i>	178
6. L'obiezione di coscienza e il diritto venezuelano	184
7. In Venezuela, la debole tutela della volontà	189
8. Qualche conclusione, poche previsioni, molte preoccupazioni	192

OBBLIGAZIONI

IL PROCESSO DI ARMONIZZAZIONE DEL DIRITTO
CONTRATTUALE IN EUROPA: DAL PIÙ AL MENO

Cristina Amato

1. Il sogno infranto dell'unificazione del diritto privato patrimoniale	197
2. Le debolezze del contratto europeo dei consumatori	206

	<i>pag.</i>
2.1. Un'occasione perduta: la Dir. 2011/83/UE del 25 ottobre 2011 sui diritti dei consumatori	211
2.2. I nuovi orizzonti: dai contratti B2C alle piattaforme, e dal consumatore al <i>prosumer</i> . La risposta dell'UE nel <i>Digital Single Market Strategy</i>	212
3. I contratti di diritto comune: il fallimento dei progetti di unificazione del diritto privato patrimoniale	215

**CULPA IN CONTRAHENDO TRA MATRICE ROMANISTICA
E MODELLI NORMATIVI LATINOAMERICANI**

Iole Fagnoli

1. La teoria di Jhering in caso di contratti nulli o non perfezionatisi	217
2. L'impatto della teoria nell'esperienza giuridica cilena	221
3. <i>Culpa in contrahendo</i> negli ordinamenti svizzero, italiano, portoghese e tedesco	222
4. <i>Culpa in contrahendo</i> nei tentativi di codificazione a livello europeo	226
5. <i>Culpa in contrahendo</i> nei Codici brasiliano e argentino	231
6. Conclusioni	233

**LA RESPONSABILITÀ CIVILE OGGETTIVA LIMITATA
A ROMA E LA SUA PRESENZA IN AMERICA LATINA**

Gian Franco Rosso Elorriaga

1. Introduzione	235
2. Le azioni penali a responsabilità oggettiva	237
2.1. <i>Actio de pauperie</i>	237
2.2. <i>Actio de effusis vel deiectis</i>	238
2.3. <i>Actiones in factum adversus nautas caupones stabularios</i>	240
3. Azioni penali particolari	242
3.1. L'editto <i>de positis vel suspensis</i>	242
3.2. L'editto <i>de feris</i>	244
4. Gli illeciti romani a responsabilità oggettiva nei Codici latinoamericani	245
4.1. Danni cagionati dagli animali	246
4.2. Editti <i>de effusis vel deiectis</i> e <i>de positis vel suspensis</i>	248
4.3. <i>Actiones adversus nautas caupones stabularios</i>	249
5. Considerazioni conclusive	251

LA 'SOPITA' REGOLA DI COMPLETEZZA O INTEGRALITÀ
DELL'ESECUZIONE DELLE OBBLIGAZIONI ALTERNATIVE
NEL DIRITTO LATINOAMERICANO

Catalina Salgado Ramírez

Introduzione. La regola di completezza o integralità dell'esecuzione nelle obbligazioni alternative	255
1. Il diritto romano, le obbligazioni alternative e l'ipotesi di inadempimento per esecuzione parziale	256
1.1. Considerazioni generali	256
1.2. Il caso dell'inadempimento per esecuzione parziale	258
2. Il destino della regola nel diritto latinoamericano	260
2.1. Le obbligazioni alternative nel diritto latinoamericano: un problema di unità di vincolo e pluralità di prestazioni dovute o un problema di indeterminatezza dell'oggetto?	261
2.2. Il destino della regola nel diritto latinoamericano. Una regola 'sopita' di integralità dell'esecuzione nella maggior parte delle codificazioni?	265
A. La prima manifestazione della regola	266
B. La seconda manifestazione della regola	272
C. Il destino della regola: nelle mani della dottrina	273
2.3. Conclusioni	280

LA TEORIA GENERALE DELLE OBBLIGAZIONI
COME ELEMENTO DI UNITÀ E DI RESISTENZA
DEL SUBSISTEMA GIURIDICO LATINOAMERICANO

David Fabio Esborraz

1. Introduzione	281
2. Il Subsistema giuridico latinoamericano e l'unificazione del diritto delle obbligazioni	282
3. La funzione paradigmatica dell'obbligazione nella tradizione romano-iberico-americana	286
3.1. La 'obbligazione' (<i>obligatio</i>) romana come schema giuridico per salvaguardare l'intangibilità del debitore	286
3.2. L'«abbozzo» di una teoria generale delle obbligazioni nelle Istituzioni gaiane-giustiniane	289
3.3. La centralità dell'obbligazione nella sistematica dei Codici civili latinoamericani	291
4. La convenienza di un «Código marco de las obligaciones» per l'America Latina	298

pag.

OBLIGACIÓN, CONTRATO, DAÑO Y REPARACIÓN
EN LA SISTEMÁTICA DEL CÓDIGO CIVIL
Y COMERCIAL ARGENTINO

Manuel Grasso

1. Introducción	301
2. Las categorías ordenantes del Derecho de las obligaciones en el nuevo Código argentino	304
2.1. La obligación, su concepto y sus 'causas'	305
2.2. La obligación y el contrato	307
2.3. La obligación, el daño y el deber de reparar	309
2.4. Obligación, contrato, daño y reparación: una mirada integral y una propuesta de articulación sistemática	312
3. Observaciones conclusivas	314

SOCIO D'OPERA E SOCIO INDUSTRIAL: INFLUSSI
ROMANISTICI SULLA LEGISLAZIONE ARGENTINA

Stefano Liva

1. Brevi cenni introduttivi	317
2. La disciplina romanistica	318
3. Il <i>Código civil</i> 'velezano'	320
4. La legislazione commerciale	323
5. Osservazioni conclusive	325

LA TUTELA DEL CONSUMATORE IN AMERICA LATINA

Sheraldine Pinto Oliveros

1. Introduzione	327
2. Il fondamento costituzionale	328
3. Ordine pubblico e norme imperative	332
4. Concetti cardini: relazione di consumo, consumatore e fornitore	335
5. Diritti fondamentali del consumatore	342
6. Qualche osservazione conclusiva	349

<i>Intervento conclusivo</i> di Aldo Petrucci	353
-----------------------------------------------	-----

OBBLIGAZIONI

IL PROCESSO DI ARMONIZZAZIONE DEL DIRITTO CONTRATTUALE IN EUROPA: DAL PIÙ AL MENO

Cristina Amato

SOMMARIO: 1. Il sogno infranto dell'unificazione del diritto privato patrimoniale. – 2. Le debolezze del contratto europeo dei consumatori. – 2.1. Un'occasione perduta: la Dir. 2011/83/UE del 25 ottobre 2011 sui diritti dei consumatori. – 2.2. I nuovi orizzonti: dai contratti B2C alle piattaforme, e dal consumatore al *prosumer*. La risposta dell'UE nel *Digital Single Market Strategy*. – 3. I contratti di diritto comune: il fallimento dei progetti di unificazione del diritto privato patrimoniale.

1. *Il sogno infranto dell'unificazione del diritto privato patrimoniale*

Il processo di gestazione che ha portato l'Europa a concepire il disegno di unificazione, o meglio di armonizzazione¹, del diritto patrimoniale è stato assai lungo e travagliato. Intanto, l'ideale di unificazione politica e istituzionale non è stato realizzato neanche dai Trattati di Amsterdam (2 ottobre 1997) e di Lisbona (13 dicembre 2007), che hanno di fatto lasciato aperte questioni strategiche, quali la legittimità del processo decisionale comunita-

¹ Sulla distinzione tra armonizzazione, uniformazione e unificazione cfr. G. BENACCHIO, *Diritto privato della comunità europea*, Padova, 2016, 12. V. anche: S. FERRERI, voce "Unificazione, uniformazione", in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., IV ed., Torino, 1999, vol. XIX, 504 ss. il quale spiega come l'obiettivo minimo dell'armonizzazione sia la redazione di regole giuridiche tendenzialmente uniformi, lasciando che ciascuno Stato apporti varianti mai tali da stravolgere il modello di base; l'uniformazione, invece, consiste sia nella diffusione di regole giuridiche emanate da un organo legislativo unitario, sovranazionale, la cui applicazione ed interpretazione è comunque rimessa agli organi giurisdizionali di ciascun Paese, sia nell'emanazione di regole uguali da parte di ciascuno Stato; infine, l'unificazione consisterebbe nella produzione della norma a cura di un unico organo legislativo al quale gli Stati membri attribuiscono competenza normativa: in quest'ultimo caso, è necessario che via sia anche un'attività giurisdizionale svolta da un'unica piramide di uffici giudiziari, per garantire l'univocità nell'interpretazione della norma. Sulla differenza tra uniformazione e unificazione, cfr. nello stesso senso R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, Torino, 2015, 8, *sub* nota 8. V. anche L. MENGONI, *L'Europa dei codici o un codice per l'Europa?*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1992, 518: «L'armonizzazione è una forma di unificazione del diritto più debole perché preserva l'individualità delle norme armonizzate modificandole soltanto nella misura necessaria al conseguimento di un risultato sostanzialmente eguale».

rio e il *deficit* democratico², posto che il principale organo legislativo resta a tutt'oggi il Consiglio dei Ministri (o Consiglio dell'Unione Europea); organo – com'è noto – rappresentativo degli Stati e non dei cittadini, ai quali pure sono indirizzati (anche direttamente, come avviene per i regolamenti) gli atti normativi³. Rispetto al nuovo assetto europeo, indubbiamente evolutosi negli ultimi trent'anni verso il raggiungimento di obiettivi non più unicamente identificabili con l'integrazione economica, ma contestualmente miranti a sostanziali forme di cooperazione politica, i mutamenti di percorso del diritto privato europeo coinvolgono in primo luogo le fonti, diversificate e potenziate a partire dagli anni '80 del secolo scorso. Si allude, in particolare, all'utilizzo sempre più frequente della direttiva, quale strumento di normazione indiretta che implica, per definizione, la mediazione dell'ordinamento che la recepisce, adeguandola al diritto domestico⁴; con ciò rendendo ancora più complesso e variegato il panorama del diritto privato d'impulso comunitario⁵. Si

² Si allude al paradosso, già discusso durante le conferenze intergovernative che portarono all'approvazione del Trattato di Maastricht, per cui un'organizzazione quale quella europea, nata per propugnare ideali democratici, è in realtà costruita su un impianto nient'affatto democratico, in quanto sottopone i cittadini degli Stati membri all'efficacia, anche diretta (come nel caso dei Regolamenti), di atti aventi natura legislativa, provenienti da organi non eletti dai cittadini stessi, ma rappresentativi degli Stati: F. BESTAGNO-U. DRAETTA-A. SANTINI, *Elementi di diritto comunitario, Parte istituzionale. Ordinamento e struttura dell'Unione Europea*, Milano, 2018, 20-22, 32. Ritiene inadeguato il dibattito sull'architettura istituzionale, quale momento necessario verso il passaggio ad un'Europa federale: L. SIEDENTOP, *Democracy in Europe*, Oxford, 1999.

³ Il mancato riconoscimento del potere legislativo all'unico organo rappresentativo dei cittadini degli Stati aderenti all'Unione è stato bilanciato, negli ultimi Trattati, attribuendo al Parlamento un maggior peso nella fase decisionale, che precede l'emanazione degli atti da parte del Consiglio dell'Unione europea, su proposta della Commissione. L'intervento del Parlamento nell'emanazione di atti normativi si traduce sostanzialmente in tre procedure di decisione, ciascuna delle quali a sua volta si articola in complessi *iter* procedurali. La prima è la consultazione-concertazione, che riduce l'intervento del Parlamento all'espressione di un parere-risoluzione; la seconda, assai più complessa, è la procedura di cooperazione introdotta dall'Atto unico, che vede il Parlamento partecipare attivamente alla decisione del Consiglio fino all'elaborazione di una posizione comune che, se non approvata dal Parlamento, costringe il Consiglio ad adottarla ugualmente deliberando all'unanimità. La terza procedura, introdotta dal Trattato di Maastricht, è quella di codecisione, che accresce ulteriormente le competenze del Parlamento, fino a consentirgli di respingere definitivamente, a maggioranza assoluta, l'atto del Consiglio. Il Trattato di Amsterdam ha, da una parte, semplificato quest'ultima procedura; dall'altra ne ha ampliato le possibilità di applicazione, riducendo a due le ipotesi di ricorso alla procedura di cooperazione (nelle materie economiche e monetarie): F. BESTAGNO-U. DRAETTA-A. SANTINI, *Elementi di diritto comunitario, Parte istituzionale. Ordinamento e struttura dell'unione europea*, cit., 132 ss.

⁴ Le fonti del diritto privato europeo vanno rinvenute intanto nei Trattati (diritto primario), dai quali deriva la legittimità degli atti giuridici tipici (regolamenti, direttive, decisioni, raccomandazioni e pareri: artt. 288-292 TFUE, c.d. diritto derivato), destinati all'armonizzazione del diritto privato – nei limiti (come si dirà più avanti nel testo) dei principi di sussidiarietà e proporzionalità.

⁵ Osserva giustamente G. BENACCHIO, *Diritto privato della comunità europea. Fonti, mo-*

allude, inoltre, all'impegno attivo riconoscibile alla Corte di Giustizia Europea (CGUE) che, ai compiti puramente interpretativi assegnati dal Trattato di Roma, aggiunge un'attività creativa che le conferisce un ruolo di fonte di produzione del diritto (destinato peraltro a crescere) non trascurabile⁶.

Dal punto di vista dei contenuti, si è registrato un allargamento a macchia d'olio delle competenze comunitarie nelle materie privatistiche⁷. In particolare, l'ampliamento della definizione di 'diritto privato europeo' è stato reso possibile dal perseguimento di una tenace politica dei consumatori; traccia, questa, che ha consentito al legislatore europeo di solcare trasversalmente gran parte del diritto privato, ritagliandone una fetta di diritto speciale che ha messo in crisi le fondamenta del diritto generale dei contratti degli Stati membri.

Per quel che attiene agli obiettivi, il 'nuovo' diritto privato europeo sembrava in un primo tempo ispirarsi ad ideali di unificazione, approvati e sostenuti dallo stesso Parlamento europeo⁸ e dalla Commissione, proiettandosi in tal modo gli strumenti tecnici di funzionamento e di rilancio dell'Unione persino oltre l'ideale federale. Era, questa, l'età della fede⁹, cominciata dapprima in maniera incerta negli anni '80 del secolo scorso, definitivamente conclusasi nel 2014 con il ritiro del CESL (*Common European Sale Law*: v. *infra*, § III) dall'agenda della Commissione Europea.

Anche nell'età della fede la giovane Europa ha dovuto difendere l'obiettivo minimo di armonizzazione del diritto patrimoniale non solo dalle accuse di *deficit* democratico, ma anche dalle limitazioni poste dai principi

delli e regole, cit., 10-13, che definire il diritto privato della Comunità Europea come «... insieme di norme vigenti nell'ordinamento giuridico comunitario che regolano rapporti tra soggetti privati» sarebbe riduttivo, in quanto non terrebbe conto dell'ulteriore travaso delle norme comunitarie contenute in una direttiva nel diritto interno; passaggio che può anche significare una limitazione territoriale di detto diritto europeo, ove taluno degli Stati membri ometta di recepire del tutto la direttiva.

⁶ L. ANTONIOLLI DEFLORIAN, *Interpretazione e rule of law nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1997, 358.

⁷ Ne dà un elenco esauriente U. BRECCIA, *Considerazioni sul diritto privato sovranazionale fra modelli interpretativi e regole effettive*, in *Scritti in onore di R. Sacco, La comparazione giuridica alle soglie del terzo millennio*, Milano, 1994, 133: «Non c'è settore fondamentale del diritto privato che ormai non possa porre una o più regolamentazioni di principio (raccomandate, progettate o da attuare) a fondamento del mutamento consolidato o più spesso ancora in corso ...»; G. BENACCHIO, *Diritto privato della comunità europea. Fonti, modelli e regole*, cit., 27-30, il quale identifica cinque aree giuridiche rilevanti dal punto di vista dell'importanza dell'intervento comunitario: 1) diritto della concorrenza; 2) diritto delle società; 3) diritto dei contratti; 4) responsabilità civile; 5) diritto di proprietà industriale.

⁸ *Resolution on Action to Bring into Line the Private Law of the Member States*, Off. J EC 26 giugno 1989 N. C. I58/400 (Risoluzione A2 – 157/89 del 26 maggio 1989); *Resolution on the Harmonization of Certain Sectors of the Private Law of the Member States*, Off. J. EC 25 luglio 1994 N. C. 205/518 (Risoluzione A3 – 0329/94 del 6 maggio 1994).

⁹ G. GILMORE, *The Ages of American Law*, New Haven-London, 1977, il quale così definisce il periodo nord-americano tra le fine della Guerra Civile e la Prima Guerra Mondiale.

più specifici di legittimazione a normare, vale a dire sussidiarietà e proporzionalità, consacrati nell'art. 5 del TUE¹⁰. In questo contesto è maturato il dibattito intorno all'opportunità¹¹ (o, al contrario, all'indesiderabilità¹²) di un codice europeo dei contratti. L'ideale della codificazione in ma-

¹⁰ Trattato dell'Unione Europea, Art. 5: «3. In virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva l'Unione interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di sussidiarietà conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. I parlamenti nazionali vigilano sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo la procedura prevista in detto protocollo.

4. In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati».

¹¹ Si segnalano, in particolare, le iniziative pro codificazione emerse già dal Convegno di Pavia 20-21 ottobre 1990: la «traccia operativa» seguiva due modelli già esistenti: il progetto di codificazione inglese (promosso dalla *Law Commission* nominata dal Parlamento inglese e presieduta da McGregor), e il libro IV del nostro Codice civile. V.G. GANDOLFI, *Il progetto "pavese" di un codice europeo dei contratti*, in *Riv. dir. civ.*, vol. I, 2001, 455 ss.; ID., *Per la redazione di un «codice europeo dei contratti»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1995, 1073 ss. Sulle giornate pavesi, cfr. P. STEIN, (a cura di), *Convegni di studio per la redazione di un progetto di un codice europeo dei contratti*, Pavia, 1992-1994, Milano, 1996. Per un'articolata e convincente argomentazione a favore della codificazione europea del diritto dei contratti e delle obbligazioni cfr. C. CASTRONOVO, *Savigny, i moderni e la codificazione europea*, in *Europa e diritto privato*, 2001, 219 ss. Sottolinea come la via dell'unificazione del diritto civile in Europa si incontri con quella di armonizzazione e razionalizzazione propria dell'idea di codice: G.B. FERRI, *La formazione del «civilista europeo»*, in *Contratto e impresa/Europa*, 1996, 480-483.

¹² Nella letteratura straniera sono note le posizioni estreme contro la codificazione assunte da P. LEGRAND, *European Legal Systems are not Converging*, in *International & Comparative Law Quarterly*, 45, 1996, 79 ss.; ID., *Sens et non-sens d'un code civil européen*, in *Revue internationale de droit comparé*, 48, 1996, 779 ss.; ID., *Against a European Civil Code*, in *Modern Law Review*, 60, 1997, 45 ss. Per posizioni più morbide: V. R. ZIMMERMANN, *The Law of Obligation: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford, 1990; ID., *Roman Law and European Legal Unity*, in A. HARTKAMP et altri (a cura di), *Towards a European Civil Code*, The Netherlands, 1998; ID., *Civil Code or Civil law? Towards a New European Private Law*, in *Syracuse Journal of International Law & Commerce*, 20, 1994, 217 ss.; ID., *Roman and Comparative Law: The European Perspective*, in *Journal of Legal Studies*, 16, 1995, 21 ss.; ID., *Savigny's Legacy. Legal History. Comparative Law and the Emergence of a European Legal Science*, in *Law Quarterly Review*, 112, 1996, 576, il quale nega l'esistenza, già in tempi medievali, di un presunto *ius commune*, così criticando alla radice le tesi storiografiche che sponsorizzano il nuovo diritto comune europeo quale odierna rinascita dello *ius commune* medievale. Aderisce alla tesi di Zimmerman: A. CHAMBOREDON, *Form v. Substance? An Ideological Venture Beyond the Dichotomy in European Law of Contract*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 246: «The present European legal order is formed by different legal regimes, and various legal institutions. It is thus better defined as a pluralist system, a 'multi-system' order in perpetual construction». V. anche E. MCKENDRICK, *Traditional Concepts and Contemporary Values*, in *European Review of Private Law*, 10, 2002, 95 ss., il quale paventa i pericoli dell'unificazione del diritto privato: soluzione – dice l'A. – non idonea ad operare il bilanciamento di valori confliggenti. V.H. COLLINS, *European Private Law and Cul-*

teria di obbligazioni e contratti aveva come premessa di fondo l'ansia dell'unificazione, dettata da una pluralità di motivazioni. Innanzitutto, la necessità di promuovere un ambiente legale comune in Europa in funzione della creazione di un mercato unico¹³, unificando quei settori del diritto privato restrittivi delle quattro libertà e della concorrenza¹⁴; inoltre, l'opportunità di semplificare le regole giuridiche applicabili alle operazioni economiche¹⁵ a sostegno di chi intreccia rapporti commerciali, nonché ad uso degli arbitri chiamati a dirimere le controversie destinate inevitabilmente ad insorgere, sul presupposto che il compito del diritto generale dei contratti, in tutti gli Stati membri, sia quello di facilitare le scelte di un libero mer-

tural Identity of States, in *European Review of Private Law*, 3, 1995, 353; ID., *The Voice of the Community in Private Law Discourse*, in *European Law Journal*, 3, 1997, 4; ID., *Formalism and Efficiency: Designing European Commercial Law of Contract*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 228-235: l'A. dapprima indugia nel tradizionale orgoglio inglese, insinuando che di fronte al 'pericolo' di una codificazione allora vale piuttosto obiettare che gli ordinamenti di *common law* si sono dimostrati storicamente più adatti ad assicurare regole comuni efficienti in materia commerciale; per poi concludere, però, che quello del 'modello' più efficiente è un problema male impostato: una *European Law of Contract* dovrebbe rinunciare ad una codificazione commerciale sovranazionale, per approdare, invece, verso un sistema legale caratterizzato da una forte contestualizzazione delle controversie. M.J. CAMPANA, *Vers un langage juridique commun en Europe?*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 41-45, la quale adduce ragioni sistemiche: un Codice non è una giustapposizione di testi, bensì è l'opera di un legislatore che elabora un sistema coerente e universale, che abbraccia tutto il diritto civile; un Codice civile europeo sarebbe mosso, invece, da ragioni squisitamente economiche. V. anche C. JOERGES, *Un codice civile europeo è davvero l'unica soluzione?*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2003, 3 ss.; B. FAUVARQUE-COSSON, *Faut-il un Code civil européen?*, in *Revue trimestrelle de droit civil*, 2002, 463 ss.

In Italia, esprimono perplessità riguardo l'opportunità di una codificazione europea: L. MENGONI, *L'Europa dei codici o un codice per l'Europa?* cit., 515 ss., ove si avverte, tuttavia, la necessità di unificare i principi generali del diritto delle obbligazioni, sia a causa della mancanza di contesti normativi omogenei, sia alla luce degli interventi comunitari non coerenti con l'instaurazione di un mercato comune concorrenziale e con la promozione dell'eguaglianza e giustizia sociale (520-521); A. GAMBARO-R. SACCO, *Sistemi giuridici comparati*, Torino, 2018, 29-30, ove si segnalano i principali effetti negativi dell'uniformazione delle norme: il doloroso sacrificio dell'identità culturale dell'area portatrice del modello più debole, il soffocamento delle voci dissenzienti, la riduzione dei modelli e quindi dei punti di partenza delle mutazioni, l'impedimento alla concorrenza tra modelli; v. anche: R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, cit., 144-147. Considera un mito o un'utopia una legislazione europea unitaria e rigidamente uniforme P. PERLINGIERI, *Diritto comunitario e legalità costituzionale. Per un sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 1992, 20. V. anche: G. BENACCHIO, *Diritto privato della comunità europea*, cit., 175-178.

¹³ J. BASEDOW, *A Common Contract Law for the Common Market*, in *Common Market Law Review*, 1996, 1173-75; C. CASTRONOVO, *Il contratto nei 'principi di diritto europeo'*, in *Europa e diritto privato*, 2001, 790.

¹⁴ Cfr. J. BASEDOW, *A Common Contract Law for the Common Market*, cit., 1176, ove l'A. sottolinea come regole nazionali diverse, anche dispositive, possano creare distorsioni alla concorrenza.

¹⁵ G. ALPA, *European Community Resolutions and the Codification of 'Private Law'*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 321 ss.

cato, sia pure con i correttivi propri del *welfairism*¹⁶. A queste ragioni funzionali e pratiche si aggiungevano considerazioni ispirate all'ideale di efficienza¹⁷: una codificazione *cost-effective* in materia di contratti ridurrebbe notevolmente i costi transattivi, riconducibili soprattutto ai costi di informazione determinati, appunto, dalla eterogeneità delle regole dei diversi sistemi-Paese nella materia civile-commerciale¹⁸. Oppure ancora, si riteneva che un codice potesse costituire un'indispensabile cornice di riferimento, in grado di garantire l'applicazione uniforme del panorama normativo europeo attualmente frammentato e lacunoso¹⁹. In sintesi, la codificazione ha rappresentato per un lungo periodo²⁰ una risposta razionale ad una società e ad un'economia in continua evoluzione²¹.

Le istituzioni europee hanno condiviso tale ideale, tanto che la redazione di un Codice europeo dei contratti si è affacciata, come opzione finale au-

¹⁶ Sembra questo l'approccio della Commissione Europea: v. allegato all'*Explanatory Memorandum to the Proposal* (alla direttiva sulle clausole abusive) COM(90)322-SYN 285, 14-9-90 OJ C 243, 28-9-90.

¹⁷ U. MATTEI, *The Issue of European Civil Codification and Legal Scholarship: Bias, Strategies and Developments*, in *Hasting International & Comparative Law Review*, 21, 1998, 883 ss.

¹⁸ U. MATTEI, *Il problema della codificazione civile europea e la cultura giuridica. Pregiudizi, strategie e sviluppi*, in *Contratto e impresa/Europa*, 1998, 216-219.

¹⁹ C. CASTRONOVO, *Savigny, i moderni e la codificazione europea*, cit., 2001, 247: «Quanto più alta si fa la montagna delle direttive, tanto maggiore diventa lo spazio nel quale l'adozione di esse manifesta la pretesa regolativa dell'Unione europea; e quanto maggiore diventa tale spazio, tanto più evidenti si rendono le lacune, rappresentate da tutto ciò che non c'è tra una direttiva e un'altra. Queste lacune sono colmate oggi dagli ordinamenti nazionali, che reintroducono inevitabilmente la diversità lì dove la direttiva ha inteso realizzare un'esigenza di uniformità. L'aporia è soltanto vincibile con una disciplina generale, in grado di inglobare le particolarità delle direttive e in pari tempo di instaurare i collegamenti tra esse e, ancora di più, coprire i vuoti che le discipline particolari inevitabilmente creano attorno a sé».

²⁰ V. ancora P.-C. MULLER-GRAFF, *EC Directives as a Means of Private Law Unification*, in A. HARTKAMP-M. HESSELINK-E. HONDIUS-C. JOUSTRA-E. DU PERRON (a cura di), *Towards a European Civil Code*, London, 1998, 82. Giunge alla stessa conclusione: G. ALPA, *European Community Resolutions and the Codification of 'Private Law'*, cit., 329 ss.; direttive, convenzioni e trattati, principi uniformi non hanno finora raggiunto l'obiettivo dell'unificazione. Cfr. anche V. ZENO ZENCOVICH, *Il 'codice civile europeo', le tradizioni giuridiche nazionali e il neopositivismo*, in *Foro it.*, 1998, V, 60 ss.; pubblicato anche in *European Review of Private Law*, 6, 1998; e in *Studi in onore di P. Rescigno, Diritto privato*, Milano, III, 1998, 805 ss.

²¹ Il dibattito, allora, si sposta dalla questione della desiderabilità della codificazione alla diversa questione della vincolatività di un eventuale Codice europeo dei contratti: se, cioè, esso debba avere carattere imperativo, sostituendosi del tutto e definitivamente alla normativa nazionale; o se non si debbano piuttosto preferire l'*opt in* (modello volontario che spetta alle parti scegliere) ovvero l'*opt out* (complesso di norme applicabili salva espressa esclusione delle parti). Preferisce la seconda soluzione (nella variante dell'*opt in*): W. VAN GERVEN, *Codifying European Private Law?, Yes, if ...*, in *European Law Review*, 27, 2002, 168 ss.; e, si direbbe, anche C. CASTRONOVO, *Savigny, i moderni e la codificazione europea*, cit., 243-244.

spicabile, dietro le diverse compilazioni di principi comuni in materia contrattuale, redatte da commissioni private semi-ufficiali sostenute (anche finanziariamente) dalla Commissione Europea²²; ora prescegliendo una prospettiva di studio del diritto europeo analitico-descrittiva²³; ora presentando,

²² Già nel 1982 la Commissione Europea aveva incaricato il Prof. Ole Lando di procedere verso la redazione di principi di diritto comune europeo. Nacquero, così, i ben noti *Principles of European Contract Law* (PECL), in una prima versione del 1999, e in una seconda del 2006. Non v'è dubbio che sia i principi UNIDROIT sia i PECL restino, in quanto tali, opere dottrinarie di raccolta e selezione analitico-interpretativa di regole e principi, come tali maggiormente assimilabili ai *Restatements* nord-americani (cfr. in questo senso: C. CASTRONOVO, *I «principi di diritto europeo dei contratti» e l'idea di codice*, in *Riv. dir. comm.*, I, 1995, 22, 28-29, il quale giudica «eccessivo e pretenzioso parlare di codice a proposito dei Principi»). Ma è altrettanto chiaro che l'obiettivo finale del lavoro di ricomposizione sotteso all'impegno degli *editors* dei Principi e dei PECL sia pur sempre quello di superare la frammentarietà attuale dei tentativi di armonizzazione europea del diritto privato giungendo alla redazione di un Codice europeo: cfr. C. CASTRONOVO, *Savigny, i moderni e la codificazione europea*, cit., 233, 238; O. LANDO, *Optional or Mandatory Europeanisation of Contract Law*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 62; inoltre, sempre secondo lo stesso A., un tentativo *soft* di armonizzazione (come suggerirebbero i c.d. *cultivators*) incontrerebbe il limite dell'interpretazione 'domestica' che le corti tendono a dare. L'obiettivo della codificazione è sentito al punto da 'delegittimare' gli stessi PECL: «The main objection to the idea of cultivators is, therefore, that rules of the New Restatements would probably not be adopted by the courts in the way the cultivators imagine. Today, neither on the Continent nor in the British Isles, will, or can, the courts free themselves of the fetters of the law laid down in the national codes, statutes or precedents. A unified law can only be applied by the courts of Europe if the legislators tell the courts that they *must*. A European Civil Code has to be prepared, passed and promulgated» (67). Sull'auspicabilità della codificazione del diritto privato, cfr. anche M.J. BONELL, *The Need and Possibilities of a Codified European Contract Law*, in *European Review of Private Law*, 5, 1997, 505.

Rivendica, invece, l'utilità dei PECL come *optional europeanisation* ai fini del coordinamento fra Stati e del dialogo giudiziale transnazionale, ritenendo invece che la codificazione sia anacronistica: K. RIEDL, *The Work of the Lando-Commission from An Alternative View-Point*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 71 ss. In una prospettiva normativo-prescrittiva, la selezione delle soluzioni esistenti in ciascun sistema legale si accompagna alla prospettazione di soluzioni alternative idonee a fornire risposte soddisfacenti anche per contesti culturali e legali distanti, quando non divergenti. Cfr.: O. LANDO, *Principles of European Contract Law: An Alternative to or a Precursor of European Legislation*, in *American Journal of Comparative Law*, 40, 1992, 573, 577 (anche in *RabelsZ.*, 56, 1992, 261); M.J. BONELL, *The Need and Possibilities of a Codified European Contract Law*, cit., 505; ID., *I principi Unidroit – Un approccio moderno al diritto dei contratti*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, 231; ID., voce *Contratti internazionali (principi dei)*, in *Enc. giur. Treccani*, XI, Roma, 1996; C. CASTRONOVO, *I «principi di diritto europeo dei contratti» e l'idea di codice*, cit., 21.

²³ Resta fedele all'approccio di tipo analitico-descrittivo il *Casebook Project for the Ius Commune Casebook Series*, pensato da Walter Von Gerven (*General Editor*) e Adriana Alvarez (Coordinatrice del progetto), finanziato dall'Università di Maastricht e dalla Commissione Europea, approvato da uno *Steering Committee* il 20-21 dicembre 1993. Il *Casebook* nasce come complemento ad altri progetti europei indirizzati a cercare o far emergere un *common law* europeo, volto alla scoperta dei principi comuni europei (*common core approach*). Si tratta di una collezione di casi, divisi per classi, e di altri materiali accompagnati da note, commenti introduttivi e prospettive comparate in ciascuna area fondamentale del diritto. La metodologia seguita è quella di selezionare un certo numero di casi (o altro ma-

invece, la codificazione per principi (*soft law*) come unica soluzione plausibile rispetto all'obiettivo dell'armonizzazione, se confrontata con le strade alternative battute a fini di armonizzazione del diritto privato europeo²⁴.

Ancora nei primi anni del nuovo secolo, la Commissione Europea emanava piani d'azione e Libri Verdi, con l'intento di esplorare nuove possibilità di codificazione-unificazione della disciplina dei rapporti di privato patrimoniale commerciale²⁵.

Contemporaneamente, però, le stesse istituzioni europee intraprendevano una strada divergente: quella della deviazione dal diritto contrattuale comune attraverso l'emanazione di un crescente numero di direttive dedicate alla disciplina dei contratti con i consumatori. In un'ottica puramente funzionalista, mirante alla creazione del mercato unico europeo, una politica legislativa comunitaria a tutela del consumatore sembrava tanto opportuna quanto necessaria, poiché mirava alla rimozione di ostacoli di ordine giuridico ed economico altrimenti atti a distorcere il normale funzionamento del mercato e della concorrenza. Dal 1975 si sono succedute una serie di iniziative programmatiche sul tema della tutela del consumatore, dapprima a cura del Consiglio dei Ministri²⁶, successivamente delegate ad

teriale) che trattano situazioni simili nelle maggiori famiglie della tradizione europea, per poi estrapolarne principi o regole applicative comuni (*bottom up*): insomma, un approccio funzionale al diritto comparato (come i singoli ordinamenti affrontano certe situazioni concrete). Lo scopo è quello di fornire a professori, studenti, giudici ed avvocati materiali utilizzabili in tutta Europa, sì da porre le basi per un diritto comune europeo 'creato' da giudici e professori. L'iniziativa non è nuova, ma è fatta su larga scala, utilizzando la sola lingua inglese. Cfr. W. VAN GERVEN, *The Case-law of the European Court of Justice and National Courts as a Contribution to the Europeanisation of Private Law*, in *European Review of Private Law*, 3, 1995, 376-377. V. anche: P. LAROCHE, *Ius Commune Casebook for the Common Law of Europe: Presentation, Progress, Rationale*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 101 ss.; NOTE, *Casebook for the Common Law of Europe: a Presentation of the Project*, in *European Review of Private Law*, 4, 1996, 67.

²⁴ V. P.-C. MULLER-GRAFF, *EC Directives as a Means of Private Law Unification*, in A. HARTKAMP, *et altri* (a cura di), *Towards a European Civil Code*, cit., 71 ss.: l'A. individua quattro alternative al Codice europeo dei contratti: direttive comunitarie, trattati e raccomandazioni, *restatements*, per poi concludere che nessuna di esse, la prima in particolare, può essere considerata un sistema veramente alternativo alla codificazione; R. SCHULZE & J. STUYCK (a cura di), *Towards a European Contract Law*, Monaco, 2011.

²⁵ Tra i documenti più significativi, è utile annoverare: il Libro Verde sulla tutela dei consumatori (COM [2001] 531 def.); la *Comunicazione della Commissione – Semplificare e migliorare la regolamentazione* (COM [2001] 726 def.), in cui si denunciano la necessità ed urgenza di provvedere alla semplificazione e miglioramento dell'*acquis* comunitario; la *Strategia della politica dei consumatori* (COM [2002] 208 def.); il *Piano d'azione per un diritto europeo dei contratti con i consumatori* (COM [2003] 68 def.); *Green Paper on the Review of Consumer Acquis* (COM [2006] 744 Final), ove si ipotizzava la revisione di ben otto direttive in materia di tutela del consumatore.

²⁶ Il Consiglio è intervenuto con tre Risoluzioni: la prima risale al 14 aprile 1975 (O.J. C 92/1, 1975); la seconda è del 19 maggio 1981 (O.J. C 133/1, 1981); la terza è del 23 giugno 1986 (O.J. C 167/1, 1986).

un organo istituito appositamente (*Consumer Policy Service*) e, infine, coadiuvate dall'intervento della stessa Commissione²⁷. Il Trattato di Amsterdam ha, da ultimo, dissipato ogni dubbio sull'investitura politico-istituzionale dell'UE riguardo alla sua politica di tutela del consumatore: l'art. 129A²⁸, infatti, che ha modificato il Trattato istitutivo della Comunità Europea (art. 153 nella versione consolidata) legittima l'UE ad adottare misure minime per «tutelare la salute, la sicurezza e gli interessi economici del consumatore», nonché «promuovere il loro diritto all'informazione, all'educazione e all'organizzazione per la salvaguardia dei propri interessi». L'apparizione, nel Trattato di Amsterdam, di un'investitura ufficiale delle principali istituzioni comunitarie verso il perseguimento di una politica di tutela del consumatore si esaurisce, tuttavia, in 'un'enunciazione di principio'²⁹ e nell'utilizzazione di formule vaghe e ambigue, quali «un elevato livello ... di protezione sociale», nonché «il miglioramento del tenore e della qualità della vita» (v. art. 2 del Trattato istitutivo nella versione consolidata). La vera legittimazione formale della tutela normativa dei consumatori deve essere, oggi, rinvenuta nella Carta Europea, in cui i diritti economici sono pressoché totalmente ignorati, mentre trionfano – quasi a bilanciare il tenore dei Trattati – 'nuovi diritti'³⁰ (tra i quali la protezione dei consumatori) raggruppati intorno a valori fondamentali quali (fra gli altri) dignità, solidarietà³¹ e giustizia.

²⁷ La Commissione ha adottato tre piani triennali per la politica a tutela del consumatore: 1990-92; 1993-95; 1996-98. Per una ricostruzione puntuale delle basi costituzionali della regolamentazione in tema di *consumer policy*: S. WEATHERILL, *Consumer Policy*, in P. CRAIG-GRÄINNE DE BÛRCA (a cura di), *The Evolution of EU Law*, Oxford, 1999, 693 ss.

²⁸ M. GOYENS, *Consumer Protection in a Single European Market: What Challenge for the EC Agenda?* in *Common Market Law Review*, 29, 1992, 74; cfr. T. BOURGOIGNIE, *European Community Consumer Law and Policy: From Rome to Amsterdam*, in *Consumer Law Journal*, 6, 1998, 444-445; N. REICH, *European Consumer Law and its Relationship to Private Law*, in vol. 3, *European review of Private Law*, 1995, 287; H.-W. MICKLITZ-S. WEATHERILL, *Consumer Policy in the EC Before and After Maastricht*, in *Journal of Consumer Policy*, 16, 1993, 285; W. VAN GERVEN, *The Case-law of the European Court of Justice and National Courts as a Contribution to the Europeanisation of Private Law*, cit., 374. La legittimazione ad armonizzare la materia in esame deriverebbe anche da un incontro straordinario avvenuto a Tampere il 15 e 16 ottobre 1999, dove la Presidenza ha concluso per una '*greater convergence in civil law*'. V. sul punto O. LANDO, *Optional or Mandatory Europeanisation of Contract Law*, cit., 60. Sulla legittimazione della Comunità a redigere un Codice europeo dei contratti, cfr. J. BASEDOW, *A Common Contract Law for the Common Market*, cit., 1186 ss., per il quale l'art. 100a potrebbe costituire una sufficiente base: in tal caso, il Codice europeo avrebbe la forma di un regolamento (1188).

²⁹ A. APOSTOLI, *La "Carta dei diritti" dell'Unione Europea. Il faticoso avvio di un percorso non ancora concluso*, Brescia, 2000, 36.

³⁰ A. APOSTOLI, *La "Carta dei diritti" dell'Unione Europea. Il faticoso avvio di un percorso non ancora concluso*, cit., 72.

³¹ È in questo capitolo che si iscrive l'art. 38, a protezione dei consumatori: «Nelle politiche dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione dei consumatori».

L'aver annoverato i diritti dei consumatori tra i 'diritti di nuova generazione' inclusi nella Carta ha, pertanto, rappresentato lo strumento ermeneutico indispensabile, che ha consentito la definitiva individuazione e il riconoscimento di tali diritti tra i valori comuni agli Stati membri, cui è assoggettato sia il diritto comunitario (v. art. 6, commi 1 e 2 del TCE), sia il giudice comunitario o i giudici costituzionali dei singoli Stati membri³².

2. *Le debolezze del contratto europeo dei consumatori*

Le scelte comunitarie, dunque, vanno nel senso di scindere le strade dell'uniformazione del diritto patrimoniale, da una parte puntando all'unificazione del diritto patrimoniale commerciale (o dei rapporti B2B); dall'altra imboccando con più decisione la via della politica sociale e legislativa orientata verso la c.d. tutela del consumatore e l'armonizzazione della normativa concernente i contratti tra professionisti e consumatori (o contratti B2C)³³.

A distanza di più di trent'anni dalla comparsa delle prime direttive consumeristiche nel mercato europeo delle regole, si può affermare che il diritto speciale dei consumatori di fonte europea si rivela debole, per lo meno per due ragioni.

La prima concerne la frammentarietà dell'intervento comunitario. Il panorama normativo europeo dei contratti con i consumatori si presenta disordinato e non del tutto coerente, sia per la eterogeneità delle materie interessate dalla politica pro-consumatore³⁴; sia per l'imperfetta corri-

³² Sull'applicabilità in via diretta dei principi-valori comuni agli Stati europei, attraverso lo strumento ermeneutico rappresentato dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, cfr. E. NAVARRETTA, *Complessità dell'argomentazione per principi nel sistema attuale delle fonti di diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, I, 2001, 796-797.

³³ V. G. BENACCHIO, *Diritto privato della comunità europea*, cit., 288: «Negli ultimi quindici anni il cosiddetto diritto comunitario dei consumatori è entrato prepotentemente nel settore del diritto *privato* nazionale, modificando regole e prassi radicate, introducendo nuovi diritti, nuove nozioni, sconfessando principi apparentemente intoccabili, sconvolgendo, più di una volta, l'assetto dei codici civili europei». Sulla distinzione tra contratti commerciali e contratti dei consumatori, cfr. V. ZENO ZENCOVICH, *Il diritto europeo dei contratti (verso la distinzione fra "contratti commerciali" e "contratti dei consumatori")*, in *Giur. it.*, IV, 1993, 93 ss.; V. BUONOCUORE, *Contratti del consumatore e contratti d'impresa*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1995, 1; A. JANNARELLI, *La disciplina dell'atto e dell'attività: i contratti tra imprese e tra imprese e consumatori*, in N. LIPARI (a cura di), *Diritto privato europeo*, Milano, II, 1998, 489 ss.

³⁴ La lista dei c.d. interventi verticali illustra, di per sé, l'occasionalità degli interventi normativi europei sul tema dei contratti B2C:

Contratti di credito al consumo: dir. 87/102; dir. 22 febbraio 1990, n. 90/88; dir. 2008/48/CE;

Contratti di viaggio tutto compreso: dir. 13 giugno 1990, n. 90/314; dir. 23 novembre 2015, n. 2302;

spondenza delle prescrizioni contenute nei singoli interventi comunitari; sia, infine, per lo strumento utilizzato, rimanendo la direttiva un atto normativo indiretto, suscettibile di adattamenti – al momento della loro trasformazione in legge nazionale – non sempre neutrali rispetto al loro contenuto originario.

La seconda, e più complessa, ragione di debolezza del diritto europeo dei consumatori attiene all'inevitabile frattura venutasi a creare nel diritto generale dei contratti degli Stati membri³⁵, caratterizzato oramai da un separato *corpus* di norme: un insieme di principi e regole indirizzati alla generalità dei consociati, senza delimitazioni soggettive; un gruppo di principi e regole destinati ad una categoria specifica di cittadini, quella dei consumatori. Tale dicotomia³⁶ si rivela, nel lungo periodo, artificiosa già nella proposizione dei criteri di individuazione dei destinatari di detto *corpus* speciale di norme, in quanto non solo la definizione soggettiva di consumatore, limitata alle sole persone fisiche³⁷, non trova perfetta corrispondenza rispet-

Contratti di acquisto di beni immobili in multiproprietà: dir. 26 ottobre 1994, n. 94/47; dir. 14 gennaio 2009, n. 122/2008;

Contratti conclusi fuori dei locali commerciali: dir. 20 ottobre 1985, n. 85/577;

Contratti negoziati a distanza: dir. 20 maggio 1997, n. 97/7;

Commercio elettronico: dir. 8 giugno 2000, n. 31/2000;

Contratti di vendita a distanza di valori finanziari: dir. 23 settembre 2002, n. 65/2002;

Contratti di investimenti in valori mobiliari: dir. 3 marzo 1997 n. 97/9;

Garanzie nel contratto di vendita di beni di consumo: dir. 25 maggio 1999, n. 44/1999;

Diritti dei consumatori: Dir. 25 ottobre 2011, n. 83/2011;

Azione di risarcimento del danno per violazione del diritto della concorrenza: Dir. 26 novembre 2014, n. 104/2014;

Crediti al consumatore relativi a beni immobili residenziali: Dir. 4 febbraio 2014, n. 17/2014.

³⁵ Che la frammentarietà e occasionalità degli interventi comunitari generi difficoltà interpretative e crei difficoltà di integrazione nei sistemi giuridici nazionali è opinione diffusa già da tempo. *Ex plurimis*: M. BIN, *Clausole vessatorie: una svolta storica (ma si attuano così le direttive comunitarie?)*, in *Contratto e impresa/Europa*, 1996, 432-433; G.B. FERRI, *Divagazioni intorno alla direttiva n. 44 del 1999 su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni al consumo*, in *Contratto e impresa/Europa*, I, 2001. Più ottimista L. NIGLIA, *Of Harmonization and Fragmentation: The Problem of Legal Transplants in the Europeanization of Private Law*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2010, 117 ss.

³⁶ Che, peraltro, «ripete, in senso invertito, lo schema dell'atto unilateralmente commerciale previsto dall'art. 54 del codice di commercio 1882. Come la qualità di commerciante di una parte era sufficiente per assoggettare il rapporto alla regola del diritto commerciale, derogatrice del diritto comune a protezione della sicurezza e speditezza del commercio, cioè in favore del commerciante, così, inversamente, la qualità di consumatore della controparte di un contratto stipulato da un imprenditore nell'esercizio della sua attività professionale attrae il rapporto sotto una speciale disciplina civilistica derogatrice del diritto comune in favore del consumatore»: L. MENGONI, *La disciplina delle «clausole abusive» e il suo innesto nel corpo del codice civile*, in *Rassegna giuridica Enel*, 1997, 297-298.

³⁷ V., in generale: G. ALPA, *Tutela del consumatore e controlli sull'impresa*, Bologna, 1977, 55 ss.; ID.; *Proposte di modifica del Trattato CEE in tema di tutela del consumatore*, in *Contratto e impresa/Europa*, I, 1996, 372; V. ZENO ZENCOVICH, voce «Consumatore» (*Tutela del*), I,

to alle nozioni adottate dai singoli Stati dell'Unione³⁸; ma, soprattutto, essa definisce una categoria destinata a rimanere di difficile delimitazione, soprattutto considerando il profilo oggettivo: la definizione di consumatore, infatti, almeno nell'interpretazione retrittiva della CGUE, sembra pensata per i soli atti di consumo 'puri', poiché esclude dalla disciplina protettiva gli atti preparatori alla professione³⁹, gli atti atipici rispetto alla professionalità del consumatore⁴⁰, nonché l'uso promiscuo del bene o servizio oggetto dell'atto di consumo⁴¹. Anche nell'ultimo intervento a tutela dei consumatori, ossia la Dir. 2011/83 sui diritti dei consumatori, il consumatore viene definito: «qualsiasi persona fisica che, nei contratti oggetto della presente direttiva, agisca per fini che non rientrano nel quadro della sua attività commerciale, industriale, artigianale o professionale». Tale definizione intanto limi-

Diritto Civile, in *Enc. giur. Treccani*, VIII, Roma, 2001, 2 ss. V. più di recente: M.G. FALZONE CALVISI, *Garanzie legali della vendita: quale riforma?*, in *Sette voci sulla direttiva comunitaria riguardante le garanzie nella vendita dei beni di consumo*, cit., 453-454: alla definizione di uno status di consumatore ostano l'occasionalità del suo ruolo e la sua non appartenenza ad una collettività o ad un gruppo organizzato.

³⁸ Nello studio di H. SCHULTE-NÖLKE (a cura di), *EC Consumer Law Compendium – Comparative Analysis*, Università di Bielefeld, febbraio 2008, 3, 713 ss., si legge che in qualche Stato membro l'estensione dell'ambito oggettivo di applicazione della disciplina consumeristica arriva a coprire qualsiasi atto di consumo, purché riferito ad un 'consumatore finale' (Spagna; Grecia; Lussemburgo); oppure ai lavoratori dipendenti (Germania); o gli atti preparatori all'attività imprenditoriale (Austria); o ai contratti 'atipici' (Belgio, Bulgaria, Francia, Lettonia, Lussemburgo, Polonia).

³⁹ *Francesco Benincasa v Dentalkit s.r.l.*, C-269/95, 3 luglio 1997 [1997] ECR I-3767. Diversamente: Trib. Terni, 13 luglio 1999; Trib. Ivrea, 5 maggio 1999, in *Danno e responsabilità*, 2000, 862, con nota di A. PALMIERI, *La sfuggente nozione di consumatore e le istanze di tutela del professionista vessato*. In entrambi i casi si trattava di atti preparatori alla professione, e in entrambe le decisioni è stata ritenuta applicabile la disciplina consumeristica.

⁴⁰ *Criminal Proceedings v Patrice Di Pinto*, 14 marzo 1991, C-361/89, ECR I-01189. Di ben diverso avviso il Tribunale di Roma che, in un noto caso in cui uno scultore chiedeva l'applicazione della disciplina delle clausole vessatorie al contratto di trasporto da lui stipulato per la consegna di un'opera mai giunta a destinazione entro i termini imposti per la partecipazione ad un concorso, riconosceva all'attore la qualifica di consumatore: Trib. Roma, 20 ottobre 1999, in *Foro it.*, 2000, I, 645, con nota di R. LENER, *Clausole vessatorie e nozione di consumatore*; in *Giust. civ.*, I, 2000, 2117, con nota di U. COREA, *Ancora in tema di nozione di "consumatore" e contratti a scopi professionali: un intervento chiarificatore*; in *I Contratti*, 2000, 442, con nota di D. MAFFEIS, *Ambito di applicazione degli artt. 1469-bis e seguenti c.c.* Sempre nel senso di estendere la nozione di consumatore anche agli atti preparatori alla professione: App. Torino, 5 gennaio 2004, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2004, 1079, con nota di F. GRECO, *L'indeterminatezza dell'oggetto del contratto stipulato tra professionista e consumatore*.

⁴¹ *Johann Gruber v Bay Wa AG*, C-464/01, 2005[2005] ECR I-00439. Sulla problematicità dell'uso promiscuo di beni e servizi, ai fini dell'applicazione della normativa consumeristica, cfr.: G. MARCATAJO, *L'uso promiscuo e la tutela dei consumatori: «un buco nel cielo di carta»*, in *Rassegna di diritto civile*, 2007, 89 s., 127 ss.; L. DELLI PRISCOLI, *La tutela del consumatore fra accertamento della non professionalità del suo agire, tutela della concorrenza e affidamento della controparte*, in *Contratto e impresa*, 2007, 1533 ss.; R. CALVO, *La tutela del consumatore alla luce del principio di uguaglianza sostanziale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 869 ss.

ta l'applicazione della disciplina ai soli atti di consumo del tutto distaccati dall'esercizio della professione (poiché omette l'avverbio 'prevalentemente' dalla descrizione degli atti di consumo); inoltre, conferma l'esclusione delle persone giuridiche dalla descrizione soggettiva del consumatore⁴².

Complessivamente, si può osservare che sia la creazione di un mercato comune, sia la tutela degli interessi personali degli utenti non deve necessariamente passare attraverso la separazione degli individui. Semmai, la necessaria diversificazione delle regole nei rapporti B2B e B2C dovrebbe avvenire attraverso l'ideale segmentazione del mercato in settori omogenei⁴³, all'interno dei quali si dovrebbero individuare gli aspetti di squilibrio sui quali decidere di intervenire, ricorrendo a norme di carattere imperativo e derogatorio rispetto ai principi e regole generali⁴⁴. Si dovrebbe, piuttosto, mirare a creare un *corpus* separato di principi e regole di fonte comunitaria cementato da una serie di tratti caratterizzanti, distinguibile dal diritto generale dei contratti governato da principi e regole 'locali' (nazionali) non in base a preordinate categorizzazioni soggettive (consumatori *versus* operatori professionali), ma in virtù di un criterio orientativo dominante, ossia la asimmetria contrattuale dei contraenti, applicabile all'interno di tipologie negoziali e/o di operazioni economiche preventivamente additate dal legislatore (comunitario) come possibile territorio di squilibri negoziali. Tale prospettiva richiede il chiarimento di quali possano essere gli strumenti normativi preferibilmente utilizzabili in modo da poter intervenire sulla legislazione di fonte comunitaria già esistente al fine di chiarificarla e renderla più omogenea, e al contempo procede-

⁴² I considerando 13 e 17, tuttavia, contengono aperture sia nel criterio soggettivo che oggettivo. Il primo, infatti, considera competenti gli Stati membri a decidere di estendere l'applicazione delle norme 'alle persone giuridiche o alle persone fisiche che non sono consumatori ai sensi della presente direttiva, quali le organizzazioni non governative, le start-up o le piccole e medie imprese'. Il secondo, invece, lascia all'interprete la responsabilità di estendere la disciplina protettiva anche ai contratti 'misti', per lo meno qualora lo scopo commerciale sia talmente limitato da non risultare predominante nel contesto generale del contratto. Sulla nozione di consumatore nella Dir. 2011/1983, sia consentito il rinvio a C. AMATO, *Brevi osservazioni riguardo il contributo italiano alla crescita del diritto contrattuale europeo: della nozione di consumatore*, in L. ANTONIOLLI-G.A. BENACCHIO-R. TONIATTI (a cura di), *Le nuove frontiere della comparazione*, Atti del Primo convegno nazionale SIRD, Trento, 2012, 315 ss.

⁴³ Parla di regole commerciali contestualizzate ed aperte, definite per settore commerciale a livello transnazionale: H. COLLINS, *Formalism and Efficiency: Designing European Law of Contract*, in *European Review of Private Law*, 8, 2000, 232-235.

⁴⁴ U. MATTEL, *Il nuovo diritto europeo dei contratti, tra efficienza ed eguaglianza. Regole dispositive, inderogabili e coercitive*, cit., 613 ss., 620: sottolinea l'A. come il regime speciale si giustifichi in termini di efficienza solo all'interno del gruppo: i non-mercanti necessitano di protezione, attraverso l'adozione di norme imperative; e precisa: «[...] in una prospettiva sostanziale il diritto imperativo dei contratti si giustifica solo quando una parte necessita una protezione paternalistica a causa dell'instabilità delle sue preferenze, di seri squilibri nelle informazioni, o di problemi connessi all'impossibilità di esprimere davvero le proprie preferenze» (644).

re verso l'obiettivo di armonizzazione europea di tipo 'orizzontale', ossia diretto alla formalizzazione di un nucleo comune di principi orientativi di immediata efficacia precettiva, che si impongano nel (nuovo) sistema delle fonti in modo da eludere l'applicazione della *lex generalis* (codificata o meno) nazionale, destinata a coprire le sole aree del diritto dei contratti e delle obbligazioni non caratterizzate da 'asimmetrie di potere contrattuale'. La stessa Commissione europea aveva, infatti, intuito l'importanza (e l'urgenza) di un intervento diretto a riordinare interamente l'intera materia dei contratti stipulati con i consumatori sotto forma di 'testo unico del consumatore'⁴⁵ che, oltre a razionalizzare, completare ed omogeneizzare tutta la legislazione europea consumeristica vigente, avrebbe dovuto anche enunciare i principi orientativi. In Italia, contestualmente, si aprivano le riflessioni sul 'contratto asimmetrico'⁴⁶ e sul 'terzo contratto'⁴⁷, entrambe mosse dalla necessità di un superamento dell'ambito applicativo di una normativa (quella consumeristica di fonte europea) legata alla qualità delle parti (consumatore e professionista), alla ricerca di un ordine si-

⁴⁵ I possibili strumenti tecnici presi in considerazione dalla Commissione nel 'Piano d'azione' del 2003 e nella Comunicazione COM (2001) 726 erano: consolidazione, codificazione e rifusione. Sulla modernizzazione del diritto dei consumatori, cfr. il testo fondamentale di G. HOWELLS-R. SCHULZE (a cura di), *Modernising and Harmonising Consumer Contract Law*, Monaco, 2009. Propone i PECL come «cornice di riferimento per gli atti legislativi di origine europea»: S. MAZZAMUTO, *I principi di diritto europeo dei contratti nel canone di Carlo Castronovo*, in *Europa e diritto privato*, 2002, 848. È bene ricordare che il metodo di lavoro improntato all'utilizzo del diritto (privato) europeo, e non del diritto sostanziale vigente negli ordinamenti nazionali, è stato già da tempo indicato e poi costantemente promosso da R. SCHULZE, *Allgemeine Rechtsgrundsätze und Europäisches Privatrecht*, in *ZEuP*, 1993, 442 ss.; IDEM, *Le droit privé commun européen*, in *Revue internationale de droit comparé*, 1995, 7 ss.

⁴⁶ V. ROPPO, *Contratto di diritto comune, contratto del consumatore, contratto con asimmetria di potere contrattuale: genesi e sviluppo di un nuovo paradigma*, in V. ROPPO, *Il contratto del 2000*, Torino, 2011, 65 ss. (anche in: *Riv. dir. priv.* 2007, 669 ss.); ID., *Prospettive del diritto contrattuale europeo. Dal contratto del consumatore al contratto asimmetrico?*, in *Corr. giur.*, 2009, 267 ss.; ID., *From consumer contracts to asymmetric contracts*, in *European Review of Contract Law*, 2009, 315 ss.; ID., *Contratto di diritto comune, del consumatore, contratto con asimmetria di potere contrattuale: genesi e sviluppi di un nuovo paradigma*, in S. MAZZAMUTO (a cura di), *Il contratto e le tutele. Prospettive di diritto europeo*, Torino, 2002, 101 ss.; A. GENTILI, *I contratti di impresa e di diritto comune europeo*, in *Riv. dir. priv.*, 2006, 7 ss.; G. VETTORI, *Libertà di contratto e disparità di potere*, *ivi*, 2005, 763-769; F. DI MARZIO, *Verso il nuovo diritto dei contratti (note sulla contrattazione diseguale)*, *ivi*, 2002, 723-726; C.M. BIANCA, *Il contratto*, in *Diritto civile*, Milano, 3, 2000, 377. Sia consentito anche il rinvio a: C. AMATO, *Per un diritto europeo dei contratti con i consumatori. Problemi e tecniche di attuazione delle direttive comunitarie in Italia e nel Regno Unito*, Milano, 2003, 468 ss.; ID., *Riflessioni sulla politica comunitaria tra diritti dei consumatori ed esigenze del mercato*, in A. SOMMA (a cura di), *Giustizia sociale e mercato nel diritto europeo dei contratti*, Torino, 2007, p. 55 ss.

⁴⁷ La paternità di questa categoria, *tertium genus* tra contratto di diritto comune e contratto con i consumatori, si deve a R. PARDOLESI, nella prefazione a G. COLANGELO, *L'abuso di dipendenza economica tra disciplina della concorrenza e diritto dei contratti*, Torino, 2004, soprattutto pp. XIII-XIV. Al tema è stato, poi, dedicato un intero convegno, seguito dalla pubblicazione degli atti: G. GITTI-G. VILLA (a cura di), *Il terzo contratto*, Bologna, 2008.

stematico più soddisfacente rispetto alla spaccatura tra contratti del Codice civile e contratti del Codice di consumo. La categoria del contratto 'asimmetrico', in particolare, è nata dalle ceneri del contratto con i consumatori per trasformare, con opportuni adattamenti, una parte speciale del diritto dei contratti in parte generale, nella quale sarebbero inclusi tutti i rapporti, anche B2B, caratterizzati da debolezza negoziale e da abuso di dipendenza economica, rispetto ai quali, dunque, il paradigma del contratto 'protettivo' troverebbe la sua collocazione naturale.

2.1. Un'occasione perduta: la Dir. 2011/83/UE del 25 ottobre 2011 sui diritti dei consumatori

Nonostante i buoni propositi della Commissione e gli importanti contributi della dottrina europea al tema della revisione dell'*acquis communautaire*, il diritto dei consumatori ha subito un processo di declassamento e di implosione. Dopo una lunga attesa e tormentate versioni⁴⁸, la montagna ha partorito il topolino: la Dir. 2011/83/UE del 25 ottobre 2011 sui diritti dei consumatori non rappresenta una revisione completa e ragionata dell'*acquis communautaire* nella sua interezza; non codifica il diritto dei consumatori comunitario, e neanche si accontenta di rifonderne o consolidarne i contenuti. Essa si limita a proporre regole nuove per i contratti conclusi fuori dai locali commerciali e per le vendite a distanza (abrogando le direttive precedenti), a ritoccare la disciplina sulle clausole vessatorie e quella concernente taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo. Il cuore della normativa citata riguarda gli obblighi informativi, aumentati ulteriormente a carico del professionista e a scapito del consumatore⁴⁹; il diritto di re-

⁴⁸ Sulle Proposte di direttiva sui diritti dei consumatori che hanno preceduto l'attuale Dir. 2011/83 cfr. in senso critico: K. LILLEHOLT, *Notes on the New Proposals for a Directive on Consumer Rights*, in *European Review of Private Law*, 2009, 335 ss.; M. LOOS, *Consumer Sales Law in the Proposal for a Consumer Rights Directive*, in *European Review of Private Law*, 2010, 15 ss. Esprime un parere favorevole: E. HONDIUS, *The Proposal for a European Directive on Consumer Rights: A Step Forward*, in *European Review of Private Law*, 2010, 103 ss. Sia consentito anche il rinvio a: C. AMATO, *Brevi osservazioni riguardo il contributo italiano alla crescita del diritto contrattuale europeo: della nozione di consumatore*, in L. ANTONIOLLI-G.A. BENACCHIO-R. TONIATTI (a cura di), *Le nuove frontiere della comparazione*, cit., 310-311.

⁴⁹ Sulla razionalità del comportamento di chi non legge le troppe informazioni tecniche fornitegli: R. PARDOLESI-A. PACCES, *Clausole vessatorie e analisi economica del diritto: note in margine alle ragioni (ed alle incongruenze) della nuova disciplina*, in *Condizioni generali e clausole vessatorie*, Padova, 1997, 416-417, ove si sottolinea come le clausole vessatorie nei contratti standard, derivando da asimmetrie informative strutturali a loro volta legate a comportamenti razionali dell'aderente, non possano essere corrette mediante l'eliminazione di dette asimmetrie, bensì procedendo ad un «esame selettivo delle condizioni generali di contratto, al fine di espungere le clausole che appaiono vessatorie oltre il segno di un'accettabile distribuzione del rischio tra impresa e consumatore»; benché si tratti comunque di

cesso, finalmente uniformato nella durata per ogni tipologia contrattuale interessata, protratto fino a dodici mesi qualora gli obblighi informativi non siano stati assolti dal professionista, ulteriormente aggravato da numerosi obblighi a carico di entrambe le parti in fase di esercizio; gli oneri di forma, che appesantiscono (in versione cartacea o digitale) gli obblighi di informazione (forma-informativa), oppure mirano a realizzare gli obblighi di chiarezza imposti al professionista (forma-trasparenza). La normativa è completata da un numero più limitato di disposizioni concernenti i tempi di consegna nelle vendite di beni, il passaggio del rischio, le comunicazioni telefoniche e le modalità dei pagamenti.

Si tratta di un'occasione perduta: i punti sopra identificati come centrali nella direttiva in questione – obblighi informativi, recesso e oneri di forma – rappresentano altrettanti tratti comuni a tutto *l'acquis communautaire*, un *fil rouge* che ha attraversato negli anni gli interventi consumeristici orizzontali⁵⁰. La nuova disciplina di cui alla Dir. 2011/8/UE, pertanto, se fosse stata pensata per tutti i contratti B2C, avrebbe potuto rappresentare l'occasione giusta per conferire coerenza e sistematicità al diritto europeo dei contratti con i consumatori.

2.2. I nuovi orizzonti: dai contratti B2C alle piattaforme, e dal consumatore al prosumer. La risposta dell'UE nel Digital Single Market Strategy

Gli interventi normativi comunitari in tema di diritto privato si sono sinora ispirati a due presupposti di fondo, esplicitamente contrastanti rispetto a quanto predicato nelle codificazioni ottocentesche: la non-egualianza delle parti del rapporto negoziale; il tramonto della supremazia economica dei beni immobili, rispetto al prepotente affermarsi del valore assegnato ai beni mobili, anche immateriali. Oggi, invece, il mutamento

una scelta obbligata, un *second best* di fronte al quale si presenta un terreno impervio e scosceso per giudici e legislatori. Denuncia l'insufficienza dei sistemi di tutela del contraente debole fondati sulla correzione delle informazioni disponibili, in quanto non esiste un consumatore libero nelle scelte, poiché nelle economie capitalistiche avanzate il consumatore è irrimediabilmente influenzato nelle scelte e condizionato nei bisogni: A. SOMMA, *Il diritto privato liberista. A proposito di un contributo in tema di autonomia contrattuale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, 301.

⁵⁰ Sul punto, sia consentito il rinvio a: C. AMATO, *Per un diritto europeo dei contratti con i consumatori. Problemi e tecniche di attuazione delle direttive comunitarie in Italia e nel Regno Unito*, cit., cap. IX, ove si prospetta un percorso propositivo diretto ad identificare il nuovo 'paradigma' del contratto europeo con i consumatori per estrapolarne i principi ordinanti. In estrema sintesi, il contratto disegnato dal legislatore europeo in sede di redazione delle direttive consumeristiche ruoterebbe intorno a tre istituti fondamentali: il diritto di pentimento, gli obblighi informativi a carico del 'professionista' e i rimedi soprattutto connessi agli oneri di forma.

economico dovuto all'esplosione delle tecnologie registra l'abbandono dei tradizionali protagonisti del mercato verso nuovi soggetti, nuove 'cose' e nuovi luoghi di scambio. Il diritto privato europeo 1.0 descritto nei paragrafi precedenti aveva, insomma, sostituito l'ottocentesco rapporto venditore/compratore (B2B) con le figure del professionista e del consumatore (B2C); l'economia europea contemporanea 4.0 fonde queste due figure in un unico enigmatico protagonista, il *prosumer*, metà professionista (venditore/fornitore), metà consumatore, il quale agisce in uno spazio virtuale che non è più il mercato (persino virtuale), ma un luogo definito piattaforma, retto e dominato da 'superstar della rivoluzione digitale'⁵¹ che operano in un regime oligopolistico. In questa nuova nuvola virtuale non si 'incontrano' venditori e acquirenti, ma neanche professionisti e consumatori: invece, 'agiscono' personaggi con un doppio cappello, del consumatore e del professionista; ed essi non si scambiano necessariamente beni (materiali) o opere dell'ingegno (beni immateriali), ma nuovi prodotti o servizi di contenuto e/o natura digitale. Nel mondo delle piattaforme il consumatore si trasforma in venditore di beni o fornitore di servizi⁵²; i rapporti bilaterali si celano dietro rapporti complessi, nel senso che acquirente, venditore/fornitore e gestore della piattaforma – pur non essendo tutte parti di uno stesso negozio trilaterale – subiscono in maniera indiretta le influenze e le sorti delle relazioni contrattuali che legano separatamente alla piattaforma consumatore e venditore/fornitore⁵³. In tale vertiginoso contesto di cambiamenti, il 6 maggio 2015 la Commissione ha varato la *Digital Single Market Strategy* per la UE⁵⁴, ossia un complesso pacchetto di ventinove iniziative di varia natura ed entità, ritenute indispensabili per la realizzazione della regolamentazione del mercato digitale. Tra queste, due proposte normative inscrivibili nell'ambito del diritto contrattuale europeo sono attualmente al vaglio della Commissione e del Consi-

⁵¹ ROSEN, *The Economics of Superstars*, in *American Economic Review*, 71, 1981, 845-858; D. ADAMSKY, *Lost in The Digital Platform: Europe's Legal Travails with the Digital Single Market*, in *Common Market Law Review*, 55, 2018, 725: l'A. si chiede fino a che punto l'Europa debba perseguire una politica legislativa che incoraggi – o semplicemente tolleri – la rivoluzione digitale, che si risolve nel sostituire fornitori locali inefficienti con più efficienti giganti tecnologici in grado di abbattere i costi transattivi, ma al costo di profondi mutamenti e disagi nelle comunità sociali locali, nonché di cambiamenti nelle politiche sociali del lavoro e fiscali.

⁵² Si pensi ad Amazon: dalla più grande libreria online (che semplicemente aveva trasformato il mondo reale delle librerie in un mondo virtuale, ma con identici beni e identiche modalità di scambio), si è trasformato nel più grande mercato virtuale, dove sono scambiati non solo prodotti o servizi distribuiti da Amazon, ma anche di terze persone che, in un'ideale nuvola lontana dal reale, si trasformano da consumatori a *providers*.

⁵³ Cfr. C. BUSCH-H. SCHULTE-NÖLKE-A. WIEWIÓROWSKA-DOMAGALSKA-F. ZOLL, *The Rise of the Platform Economy: A New Challenge for EU Consumer Law?*, in *Journal of European Consumer and Market Law*, 1, 2016, 4.

⁵⁴ COM(2015) 192 final <http://ec.europa.eu/priorities/digital-single-market/>.

glio Europeo: la Proposta relativa a determinati aspetti dei contratti di vendita (COM [2017] 637 final), e la Proposta relativa a determinati aspetti dei contratti di fornitura di contenuto digitale (COM [2015] 634 final). La prima, datata 31 ottobre 2017, sostituisce un'originaria bozza (COM [2015] 635 final) pensata per le sole vendite *online* e a distanza. A seguito di uno studio sollecitato dal Parlamento Europeo⁵⁵, tuttavia, la bozza originaria è stata ritirata in favore di una nuova disciplina destinata – sembra – a sostituire *in toto* la già esistente normativa sulle vendite B2C, a prescindere dalla modalità di contrattazione (in presenza, a distanza, *online*). Non è questa la sede per dilungarsi in un commento puntuale delle attuali Proposte al vaglio delle istituzioni europee: sia sufficiente qui osservare che si tratta di una normativa costruita all'interno della cornice sostanziale e rimediale già nota nell'*acquis communautaire* consumeristico, e rinvenibile in particolare nelle Dir. 2011/83 (sui diritti dei consumatori) e 99/44 (su taluni aspetti delle garanzie nei beni di consumo). Come dire che alle esigenze e pressioni dell'economia 4.0. l'Europa sembra voler rispondere con un set di regole ancorate ad una concezione del diritto privato patrimoniale 1.0⁵⁶. Solo un esempio: è lecito chiedersi se, nell'era dell'acquisto mediante *point & click* di un servizio in *streaming*, avrebbe ancora senso proporre un apparato rimediale basato sulle alternative (peraltro ancora una volta proposte in assetto gerarchico) tra riparazione e sostituzione del bene, riduzione del prezzo o risoluzione del contratto. Non resta che sperare in un ripensamento da parte delle istituzioni europee, per evitare che la montagna partorisca nuovamente un topolino, e si orienti, invece, verso una *platform directive*⁵⁷.

Recentemente, l'attenzione delle istituzioni europee si è focalizzata sugli squilibri negoziali che si registrano nelle piattaforme digitali nei c.d.

⁵⁵ *European Parliamentary Research Unit, Ex-Ante Impact Assessment Unit*, 14 July 2017. Allo studio ha contribuito la sottoscritta per l'ordinamento italiano, interpellata in qualità di esperta. Attualmente è stata avanzata dal Consiglio dell'UE un'ulteriore proposta di modifica della vendita online e offline di beni mobili: doc. n. 14951/18 del 3 dicembre 2018.

⁵⁶ Il quesito riguardo la possibile migliore politica europea per affrontare la nuova economia digitale: se stringere i nuovi modelli di scambio all'interno delle esistenti cornici normative o, al contrario, se adattare le tecniche di regolazione ai nuovi modelli economici, costituisce il terreno di indagine affrontato in più interventi da C. BUSCH, *The Sharing Economy at the CJEU: Does Airbnb pass the 'Uber test'?*, in *Journal of European Consumer and Market Law*, 4, 2018, 172; Id., *Does the Amazon Dash Button Violate EU Consumer Law? Balancing Consumer Protection and Technological Innovation in the Internet of Things*, in *Journal of European Consumer and Market Law*, 2, 2018, 72 ss. Sul problema specifico della fornitura dei dati a fronte della fornitura di servizi digitali, cfr.: V. CUOCCI, *Fornitura di contenuti digitali e controprestazione non pecuniaria: luci e ombre sulla tutela del consumatore nella prospettiva del diritto contrattuale europeo*, in F. DI CIOMMO-D. TROIANO, *Giurisprudenza e autorità indipendenti nell'epoca del diritto liquido. Studi in onore di Roberto Pardolesi*, Pienezza, 2018, 269 ss.

⁵⁷ Questo il consiglio di C. BUSCH, H. SCHULTE-NÖLKE, A. WIEWIÓROWSKA-DOMAGALSKA, F. ZOLL, *The Rise of the Platform Economy: A New Challenge for EU Consumer Law?*, cit., 3 ss.

rapporti P2B (*platform-to-business*), e che si risolvono in pratiche commerciali scorrette a scapito dei frequentatori delle piattaforme⁵⁸. In un recente studio dell'ottobre 2017⁵⁹, la Commissione europea ha selezionato tre opzioni per affrontare il problema delle clausole vessatorie e delle pratiche commerciali scorrette nei rapporti commerciali all'interno delle piattaforme: mentre la terza ripropone la consolidata tecnica dello strumento normativo-prescrittivo dettagliato, le prime due opzioni sollecitano entrambe la redazione di standard normativi (incluse condizioni generali di contratto) su base negoziale. In particolare, l'Opzione 2 combina l'intervento legislativo con la standardizzazione delle prassi commerciali, elaborate da enti europei di natura privata ma riconosciuti e certificati dalle istituzioni (pubbliche) europee. Si tratta di un approccio di metodo utilizzato da tempo nell'ambito della responsabilità civile del produttore per promuovere la sicurezza dei prodotti⁶⁰, e che potrebbe rivoluzionare le modalità e le finalità di intervento della Commissione nel diritto privato contrattuale.

3. I contratti di diritto comune: il fallimento dei progetti di unificazione del diritto privato patrimoniale

Come si è detto (v. *supra*, § 1), l'ideale della unificazione del diritto privato comune è stato alimentato dai progetti *soft* di codificazione, sostenuti dalle istituzioni comunitarie: PECL (1999), *Acquis Principles* (2009), DCFR (2009)⁶¹, il Codice civile europeo redatto a cura dell'Accademia dei

⁵⁸ Queste pratiche scorrette vanno dall'eliminazione dal listino di prodotti o servizi senza adeguato preavviso, alla sospensione unilaterale dell'*account*, alla mancanza di trasparenza nei criteri di classificazione o di ricerca dei prodotti o servizi ospitati dalla piattaforma.

⁵⁹ *Inception impact assessment: «Fairness in platform-to-business relations»*: https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/initiatives/ares-2017-5222469_en. Inoltre, la Commissione Europea ha istituito un Gruppo di Esperti come Osservatorio sulle Piattaforme Digitali: Commission Decision 26 aprile 2018 C (2018) 2393 final.

⁶⁰ Sul punto, cfr. Cfr. C. BUSCH, *Towards a "New Approach" for the Platform Ecosystem: A European Standard for Fairness in Platform-to-Business Relations*, in *Journal of European Consumer and Market Law*, 6, 2017, 227 ss. Sia consentito, inoltre, il rinvio a: C. AMATO, *Product Liability: Present and Future*, in corso di pubblicazione negli atti del Convegno *Liability for Robotics and in the Internet of Things*, Münster, 12-13 aprile 2018.

⁶¹ Impossibile fornire una sintesi significativa della letteratura fiorita intorno alla *soft law* susseguitasi negli ultimi vent'anni. Per una soddisfacente ricostruzione dei diversi progetti, ma anche del loro ruolo nel processo di armonizzazione del diritto privato europeo, cfr. E. HONDIUS, *Fifteen Years of European Private Law*, in *Opinio Juris in Comparatione*, 2, 2009, Paper 5; v. anche V. ROPPO, *Prospettive del diritto contrattuale europeo. Dal contratto del consumatore al contratto asimmetrico?*, in *Corr. giur.*, 2, 2009, 267. Volutamente non sono stati citati nel testo i Principi UNIDROIT, per il loro respiro più ampio (transnazionale e non europeo) e per l'ambito di applicazione più ristretto (contratti commerciali) rispetto ai progetti citati. V. anche *sub* note 11 e 12.

Giusprivatisti Europei di Pavia (sotto la direzione di G. Gandolfi)⁶², sono comparsi sul palcoscenico europeo come veicoli di armonizzazione dei contratti di diritto privato (B2B, ma anche B2C e tra parti private: C2C), e come sinopie di una futura e spesso agognata codificazione. Il tormentato processo di armonizzazione del diritto privato comune sembrava approdato ad un nuovo strumento normativo opzionale, il CESL⁶³, in origine concepito come *trait d'union* tra il diritto privato generale (i contratti B2B in particolare) e il diritto dei consumatori (i contratti B2C)⁶⁴. Di fatto, però, il CESL si presentava come l'erede del DCFR, sotto le mentite spoglie di un Regolamento, per disciplinare – ma solo in via opzionale – unicamente i contratti di vendita di beni (e prodotti digitali) e la somministrazione di servizi. Insomma, anche in questa occasione la montagna ha partorito il topolino. In questo caso, però, al contrario di quanto accaduto alla Dir. 2011/83, il CESL ha subito una dura sorte, perché sarebbe stato definitivamente ritirato dall'agenda della Commissione Europea nel 2014. Da quel giorno, sul diritto contrattuale comune sarebbe sceso il sipario, segno che viviamo nell'età dell'ansia⁶⁵, sprofondati in un momento di frantumazione di ideali e di riflessione. La consapevolezza è che non esiste un diritto europeo dei contratti⁶⁶, ma diversi interventi settoriali, e all'interno di ciascun settore ulteriori discipline specifiche. È ancora lunga la strada che porta all'unione dell'Europa.

⁶²Cfr. *sub* nota 11. Il 'Codice' di Pavia è giunto alla sua terza parte del progetto preliminare, dedicata ai singoli contratti in diversi volumi: G. GANDOLFI (a cura di), *Codice europeo dei contratti, Dei contratti di servizi*, II, Milano, 2014; *Id.*, *Codice europeo dei contratti, Dei contratti di servizi*, II/2, Milano, e *Id.*, *Codice europeo dei contratti, Dei singoli contratti*, II, Milano, 2017.

⁶³*Common European Sales Law*: COM (2011) 635 final. Sulla genesi del CESL cfr.: E. HONDIUS, *Towards an Optional European Sales Law*, in *European Review of Private Law*, 2011, 709 ss. Sulla struttura e contenuti del CESL, cfr. (in senso critico): O. LANDO, *Comments and Questions Relating to the European Commission's Proposal for a Regulation on a European Sales Law*, in *European Review of Private Law*, 2011, 717 ss.; AA.VV., *Atti del Congresso Internazionale Trans Europe Expert: «L'instrument de droit européen des contrats. Réflexions introductives sur les nouvelles normativités en Europe»*, Parigi, 28 novembre 2011, SDLC, Parigi, 2012; L. NIGLIA, *The Struggle for European Private Law*, Oxford Hart Publishing, 2015. V. anche: V. CUOCCI, *Passaggio del rischio e status dei contraenti: riflessioni sulla Common European Sales Law*, in *Contratto e Impresa/Europa*, 2013, 817 ss.

⁶⁴Anche il CESL, infatti, come tutti gli altri progetti di *soft law*, si rivolgeva sia ai rapporti tra professionisti sia a quelli tra consumatori, differenziandone la disciplina ove necessario.

⁶⁵Così ancora G. GILMORE, *The Ages of American Law*, cit., 68 ss., il quale così definisce il periodo del pensiero giuridico nord-americano tra le due Guerre Mondiali.

⁶⁶Questo *l'incipit* della nuova edizione di H. KÖTZ, *European Contract Law*, Oxford University Press, 2017, Prefazione, V.

Hanno collaborato:

CRISTINA AMATO, *Professoressa ordinaria nell'Università di Brescia*

ADRIANA APOSTOLI, *Professoressa ordinaria nell'Università di Brescia*

SIMONA CACACE, *Ricercatrice nell'Università di Brescia*

IGNAZIO CASTELLUCCI, *Ricercatore nell'Università di Teramo*

FÁBIO SIEBENEICHLER DE ANDRADE, *Professore nella Pontificia Universidade Católica do Rio Grande do Sul de Porto Alegre (Brasil)*

DAVID FABIO ESBORRAZ, *Ricercatore ISGI-CNR-CSGLA Università di Roma 'Tor Vergata'*

IOLE FARGNOLI, *Professoressa ordinaria nell'Università di Milano e nell'Università di Berna*

MANUEL GRASSO, *Professore nell'Universidad Católica de Temuco (Chile)*

STEFANO LIVA, *Ricercatore nell'Università di Brescia*

PIETRO ONIDA, *Professore associato nell'Università di Sassari*

ALDO PETRUCCI, *Professore ordinario nell'Università di Pisa*

LUCA PASSANANTE, *Professore associato nell'Università di Brescia*

SHERALDINE PINTO OLIVEROS, *Professoressa nell'Universidad Central de Venezuela*

SUSANNA POZZOLO, *Professoressa associata nell'Università di Brescia*

GIAN FRANCO ROSSO, *Professore nell'Universidad de los Andes (Santiago de Chile)*

ANTONIO SACCOCCIO, *Professore Ordinario e Direttore del Dipartimento di Giurisprudenza nell'Università di Brescia*

CATALINA SALGADO RAMÍREZ, *Professoressa nell'Universidad Externado de Colombia*

SANDRO SCHIPANI, *Professore emerito nell'Università Sapienza di Roma*

GIOVANNI TURELLI, *Professore associato nell'Università di Brescia*

Finito di stampare nel mese di marzo 2019
nella Stampatre s.r.l. di Torino – via Bologna, 220