

INTRODUZIONE

L'internazionalizzazione del sapere giuridico costituisce la sfida più importante che gli studiosi del diritto e le istituzioni universitarie e di ricerca si trovano oggi a dover fronteggiare. Non si tratta soltanto di aggiornare i programmi di studio e di imparare qualche lingua straniera, ma di prendere atto che l'impostazione tradizionale dello studio del diritto è sempre meno adeguata a formare giuristi all'altezza dei loro compiti e rischia anzi di indebolire non soltanto la competitività delle loro competenze professionali, ma la stessa funzione sociale del diritto e la sua capacità di fare presa sulla realtà.

Mai come oggi si può dunque parlare di crisi del diritto e del suo sapere, il che significa essenzialmente che a essere in crisi è il positivismo giuridico più tradizionale, basato anzitutto sull'assunzione del diritto come prodotto dagli Stati nazionali e su un'attitudine dei giuristi meramente esegetica e sprovvista di qualsiasi capacità critica nei confronti dell'esercizio del potere – legislativo o giudiziario, poco cambia.

Senza voler dunque abbandonare il formalismo razionalista e il rigore concettuale che costituiscono la parte migliore del positivismo giuridico, s'impone ormai un rinnovamento radicale della scienza del diritto, la quale *hic et nunc* deve anzitutto affrontare la sfida di un'europizzazione dei suoi metodi e dei suoi contenuti.

A partire quanto meno dalla metà degli anni Ottanta, infatti, l'Unione europea ha progressivamente (per quanto disordinatamente) armonizzato il diritto privato degli ordinamenti giuridici nazionali che rientra nei limiti delle sue competenze istituzionali. Inoltre, soprattutto grazie al "nuovo" *ius honorarium* della Corte di giustizia, la rilevanza costituzionale dei Trattati istitutivi non è rimasta confinata ai rapporti tra l'Unione e i singoli Stati membri, ma ha sempre più incisivamente plasmato i rapporti intersoggettivi di diritto privato.

Si è venuto così sviluppando un sistema di fonti di produzione normativa che è diverso da quello del diritto interno e anche del diritto internazionale, anzitutto perché non segue il criterio gerarchico dello *Stufenbau* kelseniano, ma si basa su un accentuato pluralismo giuridico e sulla generale concorrenza delle fonti interne con quelle europee. Non è pertanto più accettabile che il diritto privato dell'Unione sia conosciuto e studiato soltanto attraverso le fonti interne che hanno dato attuazione alle sue direttive, come se queste ultime, trasformate ormai in diritto nazionale, perdessero la loro efficacia.

A tale realtà normativa, si sono progressivamente aggiunti alcuni strumenti notevoli di consolidamento e di para-codificazione del nucleo di principi e di regole generali che sono condivisi dagli ordinamenti giuridici nazionali, principalmente come retaggio della tradizione civilistica basata sul diritto romano. Si tratta di un vero e proprio *ius commune* (in senso moderno), il quale, affiancandosi al *ius communitatis* di cui si è già detto, costituisce una componente distinta, ma egualmente costitutiva del diritto privato europeo. Anche in questo caso, il punto di vista autoreferenziale e autolegittimante del positivismo giuridico annaspa nel vuoto, relegando tali realtà nel limbo del non-diritto e privando così il giurista della capacità non soltanto di conoscerle e di capirle, ma anche di incidere effettivamente sulla loro formazione e il loro sviluppo storico.

Il quadro del diritto privato europeo non sarebbe infine completo, se non si prendessero in considerazione la Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo (CEDU), ma anche le convenzioni internazionali delle Nazioni Unite, mediante le quali sono stati uniformati gli ordinamenti giuridici degli Stati aderenti a proposito di importanti istituti del diritto privato.

Un codice che raccolga e sistemi l'insieme di tali fonti in un ordine generale costituisce dunque un modesto, ma ormai indispensabile contributo alla conoscibilità del diritto privato euro-

I. DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

1. DIRITTO PRIMARIO

1.1. Trattato sull'Unione europea

Preambolo

SUA MAESTÀ IL RE DEI BELGI, SUA MAESTÀ LA REGINA DI DANIMARCA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA, IL PRESIDENTE DELL'IRLANDA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA ELLENICA, SUA MAESTÀ IL RE DI SPAGNA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA FRANCESE, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA ITALIANA, SUA ALTEZZA REALE IL GRANDUCA DEL LUSSEMBURGO, SUA MAESTÀ LA REGINA DEI PAESI BASSI, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA PORTOGHESE, SUA MAESTÀ LA REGINA DEL REGNO UNITO DI GRAN BRETAGNA E IRLANDA DEL NORD,

DECISI a segnare una nuova tappa nel processo di integrazione europea intrapreso con l'istituzione delle Comunità europee,

ISPIRANDOSI alle eredità culturali, religiose e umanistiche dell'Europa, da cui si sono sviluppati i valori universali dei diritti inviolabili e inalienabili della persona, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza

e dello Stato di diritto,

RAMMENTANDO l'importanza storica della fine della divisione del continente europeo e la necessità di creare solide basi per l'edificazione dell'Europa futura,

CONFERMANDO il proprio attaccamento ai principi della libertà, della democrazia e del rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nonché dello Stato di diritto,

CONFERMANDO il proprio attaccamento ai diritti sociali fondamentali quali definiti nella Carta sociale europea firmata a Torino il 18 ottobre 1961 e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989,

DESIDERANDO intensificare la solidarie-

tà tra i loro popoli rispettandone la storia, la cultura e le tradizioni,

DESIDERANDO rafforzare ulteriormente il funzionamento democratico ed efficiente delle istituzioni in modo da consentire loro di adempiere in modo più efficace, in un contesto istituzionale unico, i compiti loro affidati,

DECISI a conseguire il rafforzamento e la convergenza delle proprie economie e ad istituire un'Unione economica e monetaria che comporti, in conformità delle disposizioni del presente trattato e del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, una moneta unica e stabile, DETERMINATI a promuovere il progresso economico e sociale dei loro popoli, tenendo conto del principio dello sviluppo sostenibile nel contesto della realizzazione del mercato interno e del rafforzamento della coesione e della protezione dell'ambiente, nonché ad attuare politiche volte a garantire

che i progressi compiuti sulla via dell'integrazione economica si accompagnino a paralleli progressi in altri settori,

1) Successivamente sono divenuti membri dell'Unione europea la Repubblica di Bulgaria, la Repubblica ceca, la Repubblica di Estonia, la Repubblica di Cipro, la Repubblica di Lettonia, la Repubblica di Lituania, la Repubblica di Ungheria, la Repubblica di Malta, la Repubblica d'Austria, la Repubblica di Polonia, la Romania, la Repubblica di Slovenia, la Repubblica slovacca, la Repubblica di Finlandia e il Regno di Svezia.

DECISI ad istituire una cittadinanza comune ai cittadini dei loro paesi,

DECISI ad attuare una politica estera e di sicurezza comune che preveda la definizione progressiva di una politica di difesa comune, che potrebbe condurre ad una difesa comune a norma delle disposizioni dell'articolo 42, rafforzando così l'identità dell'Europa e la sua indipendenza al fine di promuovere la pa-

ce, la sicurezza e il progresso in Europa e nel mondo,

DECISI ad agevolare la libera circolazione delle persone, garantendo nel contempo la sicurezza dei loro popoli, con l'istituzione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, in conformità alle disposizioni del presente trattato e del trattato sul funzionamento dell'Unione europea,

DECISI a portare avanti il processo di creazione di un'unione sempre più stretta fra i popoli dell'Europa, in cui le decisioni siano prese il più vicino possibile ai cittadini, conformemente al principio della sussidiarietà,

IN PREVISIONE degli ulteriori passi da compiere ai fini dello sviluppo dell'integrazione europea,

HANNO DECISO di istituire un'Unione europea e a tal fine hanno designato come plenipotenziari:

(elenco dei plenipotenziari non riprodotto)

I QUALI, dopo aver scambiato i loro pieni poteri, riconosciuti in buona e debita forma, hanno convenuto le disposizioni che seguono:

TITOLO I

DISPOSIZIONI COMUNI

Articolo 1 – (ex articolo 1 del TUE)

(1) Con il presente trattato, le ALTE PARTI CONTRAENTI istituiscono tra loro un'UNIONE EUROPEA, in appresso denominata «Unione», alla quale gli Stati membri attribuiscono competenze per conseguire i loro obiettivi comuni.

Il presente trattato segna una nuova tappa nel processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa, in cui le decisioni siano prese nel modo più trasparente possibile e il più vicino possibile ai cittadini.

L'Unione si fonda sul presente trattato e sul trattato sul funzionamento dell'Unione europea (in appresso denominati «i trattati»). I due trattati hanno lo stesso valore giuridico. L'Unione sostituisce e succede alla Comunità europea.

Il presente rinvio è meramente indicativo. Per più ampi ragguagli si vedano le tabelle di corrispondenza tra la vecchia e la nuova numerazione dei trattati.

Articolo 2

L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini.

Articolo 3 – (ex articolo 2 del TUE)

1. L'Unione si prefigge di promuovere la pace, i suoi valori e il benessere dei suoi popoli.

2. L'Unione offre ai suoi cittadini uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne, in cui sia assicurata la libera circolazione delle persone insieme a misure appropriate per quanto concerne i controlli alle frontiere esterne, l'asilo, l'immigrazione, la prevenzione della criminalità e la lotta contro quest'ultima.

3. L'Unione instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico.

L'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociali, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore.

Essa promuove la coesione economica, sociale e territoriale, e la solidarietà tra gli Stati membri.

Essa rispetta la ricchezza della sua diversità culturale e linguistica e vigila sulla salvaguardia e sullo sviluppo del patrimonio culturale europeo.

4. L'Unione istituisce un'unione economica e monetaria la cui moneta è l'euro.

5. Nelle relazioni con il resto del mondo l'Unione afferma e promuove i suoi valori e interessi, contribuendo alla protezione dei suoi cittadini. Contribuisce alla pace, alla sicurezza, allo sviluppo sostenibile della Terra,

alla solidarietà e al rispetto reciproco tra i popoli, al commercio libero ed equo, all'eliminazione della povertà e alla tutela dei diritti umani, in particolare dei diritti del minore, e alla rigorosa osservanza e allo sviluppo del diritto internazionale, in particolare al rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite.

6. L'Unione persegue i suoi obiettivi con i mezzi appropriati, in ragione delle competenze che le sono attribuite nei trattati.

Articolo 4

1. In conformità dell'articolo 5, qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri.

2. L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. Rispetta le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale. In particolare, la sicurezza nazionale resta di esclusiva competenza di ciascuno Stato membro.

3. In virtù del principio di leale cooperazione, l'Unione e gli Stati membri si rispettano e si assistono reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dai trattati.

Gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione.

Gli Stati membri facilitano all'Unione l'adempimento dei suoi compiti e si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione.

Articolo 5 – (ex articolo 5 del TCE)

1. La delimitazione delle competenze dell'Unione si fonda sul principio di attribuzione. L'esercizio delle competenze dell'Unione si fonda sui principi di sussidiarietà e proporzionalità.

2. In virtù del principio di attribuzione, l'Unione agisce esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti.

Qualsiasi competenza non attribuita all'Unio-

ne nei trattati appartiene agli Stati membri.

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.

Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di proporzionalità conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.

Articolo 6 – (ex articolo 6 del TUE)

1. L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati.

Le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati.

I diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni.

2. L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati.

3. I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.

TITOLO II
DISPOSIZIONI RELATIVE AI PRINCIPI
DEMOCRATICI

Articolo 9

L'Unione rispetta, in tutte le sue attività, il principio dell'uguaglianza dei cittadini, che

beneficiano di uguale attenzione da parte delle sue istituzioni, organi e organismi. È cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro. La cittadinanza dell'Unione si aggiunge alla cittadinanza nazionale e non la sostituisce.

peo e al suo studio universitario, seguendo così un modello che già si rinviene all'estero. In particolare, nella letteratura tedesca è già da tempo disponibile il volume di R. Schulze e R. Zimmermann, *Europäisches Privatrecht – Basistexte*, 5ª edizione, Baden-Baden, 2016 e nella letteratura inglese quello di O. Radley-Gardner, H. Beale, R. Zimmermann e R. Schulze, *Fundamental Texts on European Private Law*, 2ª edizione, Oxford, 2016.

Considerato che il presente volume è destinato anzitutto agli studenti universitari ed è stato principalmente pensato per le esigenze della didattica, i curatori hanno avvertito l'esigenza di contenere entro limiti ragionevoli la sua mole (e anche il suo costo). Ciò ha imposto scelte talvolta gravose e comunque non sempre giustificabili in via di principio, a cominciare da quella di sacrificare il diritto europeo delle società e quello del lavoro, i quali sono viceversa sviluppatissimi. Questa scelta è motivata esclusivamente dalle finalità pratiche che sono state sopra esposte e non implica alcuna presa di posizione a favore della separatezza del diritto civile in senso stretto, tanto più che la sua riunificazione con il diritto dell'impresa costituisce una delle grandi e più moderne scelte del codice italiano vigente. Ecco allora che nel volume sono stati inclusi i Principi UNIDROIT, la Convenzione di Vienna, le direttive sugli agenti commerciali, sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, e così via.

Peraltro, le finalità pratiche di cui si è detto sono state perseguite anche mediante l'ausilio della tecnica informatica, la quale ha consentito di espungere dal volume alcuni testi di riferimento, facendo sì che fossero disponibili *on line* ai lettori. Poiché tali testi fanno comunque idealmente parte della strutturazione tematica di questo volume, essi sono stati organicamente inseriti nel suo indice, specificando appunto che è possibile scaricarli dal sito www.giappichelli.it/lamiallibreria.

Un'ultima avvertenza. Le fonti del diritto privato europeo qui raccolte (non importa se su carta ovvero *on line*) sono state organizzate e classificate secondo un ordine generale, che è rispecchiato nell'indice. Esso tiene anche conto delle fonti abrogate e di quelle che entreranno prossimamente in vigore e, per questa ragione, la numerazione progressiva con la quale i testi sono stati inseriti all'interno di ciascun capitolo non è sempre consequenziale, affinché possa essere conservata negli eventuali (e auspicati) aggiornamenti futuri di questo volume.

Milano-Münster-Hamburg, 25 luglio 2017.

Pietro Sirena
Francesco Paolo Patti
Reiner Schulze
Reinhard Zimmermann