

ABSTRACT

FABIO ADDIS

SPUNTI ESEGETICI SUGLI ASPETTI DEI CONTRATTI DI VENDITA DI BENI REGOLATI NELLA NUOVA DIRETTIVA (UE) 2019/771

Lo scritto analizza alcuni profili innovativi della Direttiva (UE) 2019/771. L'operazione compiuta dal legislatore europeo corrisponde ad una armonizzazione massima selettiva, limitata a quegli aspetti che sono stati ritenuti di primaria importanza per il corretto funzionamento del mercato interno (difetto di conformità e relativi rimedi), ma, per il resto, cede ad un'armonizzazione, nella sostanza, minima. Con la direttiva (UE) 19/771 è offerta una disciplina generale delle garanzie relative a tutti i contratti a prestazioni corrispettive traslativi di un bene di consumo o che ne possono determinare il trasferimento.

Il fenomeno probabilmente più interessante in termini giuridici che si è prodotto per effetto di queste novità è che la nozione di conformità è andata incontro a una sorta di possibile sdoppiamento, la cui eventuale realizzazione è connaturata alla presenza dell'elemento digitale che potrebbe definirsi di «seconda generazione». Se la conformità di prima generazione doveva e deve apprezzarsi in un momento puntuale e ben definito, quello della consegna del bene, la conformità di seconda generazione mira al mantenimento della conformità originariamente raggiunta al momento della consegna e non si identifica con un tratto temporale definibile a priori, inscrivendosi invece variabilmente, secondo circostanze concrete e non previamente definibili, in un arco temporale di cui è solo possibile stabilire la durata massima. Il carattere massimo dell'armonizzazione prescelta dalla direttiva (UE) 19/771 impone di escludere un concorso di rimedi nazionali ed europei così che il consumatore debba sottostare alla gerarchia dei rimedi prevista per il difetto di conformità dalla nuova Direttiva.

The paper analyzes some innovative profiles of the Directive (EU) 2019/771. The operation carried out by the European legislator corresponds to a maximum selective harmonization, limited to those aspects which have been deemed of primary importance for the correct functioning of the internal market (lack of conformity and related remedies), but,

for the rest, yields to a harmonization, in substance, minimal. Directive (EU) 19/771 provides for a general regulation of guarantees relating to all contracts for consideration, which carry out the transfer of a consumer good. The probably most interesting phenomenon in legal terms that has arisen as a result of these innovations is that the notion of conformity has undergone a sort of possible doubling, which is inherent in the presence of the digital element (a “second generation conformity”). If the “first generation conformity” was and must be appreciated at a precise and well-defined moment, that of the delivery of the goods, the “second generation conformity” aims at maintaining the conformity originally reached at the time of delivery and does not identify with a time period definable a priori, enrolling instead variably, according to concrete circumstances and not previously definable, in a period of time of which it is only possible to establish the maximum duration. The “first generation conformity” is instantaneous while the “second generation conformity” lasts in the following time.

The nature of the harmonization chosen by Directive (EU) 19/771 requires the exclusion of a competition of national and european remedies so that the consumer must submit to the hierarchy of remedies provided for the lack of conformity by the new Directive.

FRANCESCO DI CIOMMO ARCHIVI DIGITALI (ONNIVORI) E DIRITTI FONDAMENTALI (RECESSIVI)

Lo sviluppo della c.d. società dell'informazione e la continua crescita delle c.d. reti telematiche hanno determinato, negli ultimi vent'anni, la diffusione capillare di strumenti informatici in grado di raccogliere informazioni, in modo molto semplice e poco costoso, e di memorizzarle in archivi digitali ovvero comunicarle o condividerle on-line. Tra questi, gli smartphone, i tablet, i computer da tavolo, ma anche elettrodomestici collegati in rete e, più in generale, qualsiasi apparecchio in grado di memorizzare dati su supporto durevole e collegarsi ad Internet. Parallelamente, si è sviluppata la c.d. big data science in quanto nel mercato si è imposto il trattamento sistematico e massivo dei dati ricavati dall'esperienza degli utenti a fini commerciali. L'archiviazione sistematica, accompagnata dal trattamento diffuso, di ogni e qualsivoglia aspetto della vita dell'uomo realizza effetti diretti su alcuni diritti fondamentali della persona di particolare rilievo, i quali, nell'attuale architettura della società dell'informazione, sono quotidianamente violati, soprattutto on-line, senza che l'ordinamento giuridico reagisca, o quanto meno reagisca in modo adeguato. Tutto ciò oggi produce risultati inaccettabili sul piano della tutela di diritti che formalmente sono considerati ancora fondamentali e, per quel che più conta, inefficienti dal punto di vista economico; il che impone agli operatori del diritto di cominciare a lavorare per un radicale cambio di rotta.

The development of the so-called information society and the continuous growth of the so-called telematic networks has determined, in the last twenty years, the widespread diffusion of IT tools capable of collecting information and storing it in digital archives. Among these, smartphones, tablets, table computers, but also networked appliances and, more generally, any device capable of storing data on a durable medium. In parallel, the so-called big data science as the systematic and massive processing of user data for commercial purposes has emerged in the market. All this has determined contextual conditions that allow to affirm that in the current architecture of the information society, the fundamental rights of the person are violated daily, especially online, without the legal system reacting, or at least reacting adequately. This leads to consequences, among other things, which are economically inefficient, which requires operators of the right to start working for a radical change of course.

VALERIO PESCATORE
OBBLIGAZIONE SOLIDALE,
CONFLITTI E CRISI

Lo scritto indaga l'attualità del modello di 'obbligazione solidale' adottato dal codice civile italiano del 1942, quale criterio di soluzione del conflitto tra interesse del creditore a ricevere il prima possibile l'intera prestazione e interesse dei condebitori a limitare l'adempimento alla quota di ciascuno. Si sofferma sulla crescente attenzione riservata dalla giurisprudenza ai profili funzionali del rapporto obbligatorio solidale e sui suoi principi; e riflette sul conflitto tra condebitore esdebitato, co-obbligati e creditore alla luce dell'art. 278 del nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. Si interroga, infine, sulla possibile rilevanza – in un'epoca di crisi quale quella economica degli ultimi anni e, ancor più, in periodo di pandemia – della condizione economica del debitore.

This paper analyses the modernity of the model of the 'joint and several obligation' adopted by the Italian Civil Code of 1942, as a solution criterion of the conflict between the creditor's interest in a timely and full performance and the co-debtors' interest to delimit the performance to their own and respective quota. This paper focuses on the case law regarding the joint and several obligation and its principles; and it thinks about the conflict between the discharged co-debtor, the other co-debtors and the creditor in connection with Article 278 of the new Italian Corporate Crisis and Insolvency Code (i.e. 'Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza'). Finally, this paper raises the question of the possible relevance – in this period of economic crisis and, particularly, during this pandemic – of the economic situation of the debtor.

SABRINA LANNI

DATAQUAKE: INTELLIGENZA ARTIFICIALE E DISCRIMINAZIONE DEL CONSUMATORE

Dataquake è lo sconvolgimento causato dall'uso dei big data sulla protezione dei consumatori. L'Autrice sottolinea, nel quadro di un modello di mercato etico e democratico, limiti e peculiarità degli strumenti giuridici europei che potrebbero contenere comportamenti ingiusti o illeciti. Il saggio prende in considerazione la tutela del consumatore nei confronti delle discriminazioni connesse all'uso di dati ed algoritmi che collocano la figura stessa del consumatore in una filter bubble.

The essay analyzes the dataquake that the use of big data has brought on consumer protection. In the framework of a democratic and ethical market model, the Author underlines limits and peculiarity of European consumer law that could help reduce unfair and unlawful market behaviours. The purpose aims legally protect consumer from data discrimination and from algorithms use related to the 'filter bubble' effects.

ANTONINA ASTONE

“PRINCIPIO DI NON ESCLUSIVITÀ DELLA DECISIONE ALGORITMICA” E LIMITI DELLA CONFIGURAZIONE DI UN “UMANESIMO DIGITALE”

Il saggio analizza il problema della conoscibilità della decisione algoritmica, quale emerge nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale, ed i rischi rispetto all'imprevedibilità della nuova generazione dei robots. Si evidenzia la necessità di un adeguamento della disciplina vigente, in materia di prodotti, ai nuovi sviluppi del mercato digitale, che assicuri trasparenza e controllo sui processi decisionali seguiti dalle macchine. Si sofferma, in chiave critica, sulla configurazione di un'autonoma soggettività degli agenti software.

The essay analyzes the problem of the knowability of the algorithmic decision, which emerges in the doctrinal and jurisprudential debate, and the risks with respect to the unpredictability of the new generation of robots. It highlights the need for adaptation of the current product discipline to new developments in the digital market which ensures transparency and control over the decision-making processes followed by the machines. It dwells on the configuration of an autonomous subjectivity of the software agents, with respect to which it is critical.

FEDERICA TINTI
ABUSI DEL DIRITTO REALE DI GODIMENTO
SU COSA ALTRUI E RIMEDÎ APPLICABILI:
TRA CESSAZIONE DEL DIRITTO
E RISARCIMENTO DEL DANNO

Partendo dalla figura paradigmatica dell'abuso del diritto di usufrutto, vengono esaminati i possibili abusi da parte del titolare di altro diritto di godimento su cosa altrui, rilevanti ai fini dell'applicazione dei rimedî delineati dall'art. 1015 c.c., interrogandosi sulla loro natura e funzione, oltre che sulla loro compatibilità con la disciplina generale in materia di inadempimento ed indagando, conseguentemente, la portata e le conseguenze dell'abuso nell'esercizio del godimento della cosa altrui.

Moving from the analysis of the paradigm of the abuse of the right of usufruct, the Author examines those possible abuses made by the holder of any other property interest of enjoyment that may lead to the application of the remedies laid down in art. 1015 of the Civil Code, wondering about their nature and function, as well as about their compatibility with the general discipline concerning the non-performance of obligations, and investigating, consequently, the scope and implications of the abuse in the exercise of the right to enjoy the thing owned by another person.

VITTORIO OCCORSIO
IL SEGRETO E LA FORMA
DEL PATTO FIDUCIARIO

La fiducia ha acquistato nuova luce grazie ad una sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione. Tale sentenza, pur riguardando il profilo della forma del patto fiduciario avente ad oggetto beni immobili, disvela l'intima essenza del fenomeno della fiducia, ossia la centralità della promessa e la sua ideale separazione rispetto all'atto attributivo. Ciò consente di chiarire la struttura del patto fiduciario e rilievo causale di alcuni elementi, quale lo squilibrio patrimoniale.

Trust (under Italian Law) gained new light thanks to a sentence of the United Sections of the Court of Cassation. This ruling, while concerning the profile of the formality of the trust agreement concerning real estate, reveals the intimate essence of the phenomenon of trust, i.e. the centrality of the promise and its ideal separation from the transfer of the real estate. This allows to clarify the structure of the trust agreement and the causal relief of some elements, such as the economic imbalance.

GIOVANNI VOTANO
LE SEZIONI UNITE SULLA FORMA
DEL PACTUM FIDUCIAE IMMOBILIARE

La pronuncia delle Sezioni Unite assume un particolare rilievo sistematico, perché consente di rimettere in discussione il dogma della libertà di forma in ambito negoziale, che, seppur accolto (quasi) unanimemente in dottrina, mal si concilia con l'iter logico-argomentativo seguito dalla sentenza. Essa dovrebbe quindi condurre al definitivo superamento della tesi tradizionale a favore di un diverso orientamento che, sino ad oggi, è risultato minoritario (pur essendo stato sostenuto da autorevolissima dottrina). La pronuncia assume portata rivoluzionaria anche per la conclusione cui perviene, che ribalta l'orientamento giurisprudenziale sino ad oggi dominante: il patto fiduciario immobiliare non richiede la forma scritta, poiché è riconducibile ad un modello contrattuale a struttura debole (come il mandato senza rappresentanza) e non ad una fattispecie negoziale a struttura forte (come il preliminare). Inoltre, la pronuncia dissolve una serie di dubbi interpretativi in ordine alla natura della dichiarazione con cui il fiduciario riconosce l'esistenza del pactum fiduciae e alla funzione che essa è deputata a svolgere. Sotto entrambi i profili, tuttavia, la sentenza non è esente da rilievi critici, poiché presenta taluni aspetti contraddittori che meritano ulteriori considerazioni e precisazioni.

The decision of the United Sections of the Supreme Court has a great importance from a systematic point of view, because it allows to question the dogma of freedom of form in the contractual field. This principle, although almost unanimously accepted in doctrine, is not compatible with the logical-argumentative process followed by the judgment. It should therefore lead to the definitive overcoming of the traditional thesis in favor of a different opinion, which currently has been a minority opinion, even if it has been supported by highly authoritative doctrine. The decision of the Supreme Court has a revolutionary meaning also because of the conclusion it reaches, which overturns the jurisprudential orientation so far dominant: the trust agreement which relates to real estate does not require the written form, since it is assimilable to a weak-structured contractual model (such as the mandate without representation) and not to a strong-structured contractual model (like the preliminary agreement). Furthermore, the judgment dissolves a series of interpretative doubts regarding the nature of the declaration with which the trustee recognizes the existence of the pactum fiduciae and the function it performs. In both profiles, however, the decision can be subjected to critical observations, since it has certain contradictory aspects that deserve further consideration and clarification.

OSVALDO R. BURGOS

EL DERECHO QUE SIGUE A LA PANDEMIA. ¿UN FINAL ANUNCIADO PARA EL PARADIGMA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL?

El covid-19, la psicosis que implica la idea de un “enemigo invisible”, y los aislamientos y distanciamientos sociales impuestos, plantearon un escenario globalmente inaudito. La experiencia desconocida de una reclusión domiciliaria, diferenciada y simultánea, normativamente decretada para poco menos que la mitad de la población mundial, supone la aparición de lo que epistemológicamente se conoce como un “cisne negro”. Es decir, marca un punto de bifurcación, una instancia de no-retorno.

En nuestra competencia específica, semejante irrupción obliga a la sustitución del paradigma tradicional de la responsabilidad civil por el de la reparación integral, articulada en el derecho entendido como promesa, que no se agota en la sanción – aunque, obviamente, la incluye – y se expresa en la decisión colectiva de no convivir con los daños. En tal sentido, el nuevo paradigma aplicable – sostenido sobre los principios de completitud y optimización – reduce los presupuestos de reparación, considera que todo daño es continuado mientras no se repare y se despliega en cuatro momentos recursivos, que van desde la prevención de la amenaza hasta el deber de desvictimizar.

No somos individuos – partes mínimas idénticas y sustituibles – sino singularidades intersubjetivas, que habitan sociedades de interrelación de riesgos y amenazas. El virus y sus modos de tratamiento normativo expusieron nuestra indefensión, la gravedad de la exclusión jurídica de millones de personas, y la urgencia de pensar un derecho capaz de abordar esa complejidad como problema. El ensayo termina con un decálogo y una referencia al derecho argentino, en su intento frustrado de implementar esta sustitución paradigmática.

MARIO MORELLI

LE FEDERAZIONI SPORTIVE NAZIONALI TRA IL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI E IL REGOLAMENTO COMUNITARIO SEC 2010 (PARTE II)

Il saggio affronta il tema della natura delle Federazioni Sportive Nazionali, se pubblica o privata, di grande attualità come dimostrano i procedimenti avviati in Italia e approdati di recente avanti alla Corte di Giustizia europea. Un approfondito excursus delle diverse opinioni espresse nel tempo da giurisprudenza e dottrina segna una crescente adesione alla tesi che riconosce natura privata alle Federazioni Sportive Nazionali. L'Autore esamina inoltre le due ulteriori questioni dell'applicabilità alle Federazioni Sportive Nazionali delle regole del codice dei contratti pubblici e della ricorrenza dei requisiti posti dal regolamento

comunitario SEC 2010 per il loro inserimento nell'elenco delle amministrazioni pubbliche predisposto annualmente dall'Istat.

The aim of this paper is to examine in depth the nature of National Sports Federations, whether public or private, it being a topical issue as indicated by the legal proceedings started within the Italian jurisdiction and later brought before the European Court of Justice.

A detailed overview on the different opinions expressed over the years by the case-law and the doctrine points out a growing adhesion to the argument of the private nature of the National Sports Federations. The author later analyses two further issues: the applicability to the National Sports Federations of the rules provided by the Code of public contracts and the existence of the requirements as per the European Regulations SEC 2010 for their inclusion in the list of public administrations yearly provided by Istat.

ANDREA NAPOLITANO

**GLI EFFETTI DELL'EMERGENZA COVID-19
SULL'INTERVENTO PUBBLICO NELL'ECONOMIA.
DUBBI E PROSPETTIVE
DELLA RI-NAZIONALIZZAZIONE DI ALITALIA**

Il presente lavoro si prefigge l'obiettivo di indagare l'inscindibile nesso tra alcuni degli effetti prodotti dall'epidemia da Covid-19 in ambito economico ed il rinnovato ruolo dello Stato nell'economia, chiamato ad intervenire, come indicato dalla Costituzione, per rimuovere, o almeno attenuare le disuguaglianze derivanti da situazioni economiche e sociali, nonché ad incidere sugli ostacoli al pieno sviluppo della persona umana.

La presenza, anche autoritativa, dello Stato in ambito economico, conseguente ad un temporary framework alla normativa europea in materia di concorrenza, ha infatti legittimato alcuni interventi normativi volti a contrastare l'emergenza tra cui rientra la (ri) nazionalizzazione di Alitalia. Muovendo da tale provvedimento si cercherà di sostenere come la figura dello Stato imprenditore in settori strategici possa essere considerata l'unica ancora di salvataggio per superare gli effetti del Covid-19 sull'economia nazionale.

This paper intends to investigate the inextricable link between some of the effects produced by the Covid-19 epidemic in the economic setting and the renewed role of the State in the economy, called to intervene, as indicated by the Constitution, to remove, or at least mitigate the inequalities resulting from economic and social situations, as well as to limit the obstacles to the full development of the human person.

The presence, even authoritative, of the State in the economic setting, consequent to a temporary framework of European competition law, has in fact legitimised some regulatory interventions aimed at fighting the emergency which includes the (re) nationalisation of

Alitalia. Taking the cue from such measure, this paper will try to show how the role of the entrepreneurial State in strategic sectors can be considered as the only lifeline to overcome the effects of Covid-19 on the national economy.