

## Prefazione

# DIRITTO E MERCATO

Nelle considerazioni di von Hayek<sup>1</sup> il mercato *vive* libero da ogni contaminazione, privo di connessioni con lo Stato, che è invece deputato ad occuparsi di altro. Le affermazioni dell'economista debbono essere il riferimento da cui partire per analizzare i tempi presenti e provare a prevedere quanto accadrà in futuro. La storia, a maggior ragione se recente, può essere una fidata consigliera per economisti e giuristi; la storia della recente crisi finanziaria<sup>2</sup> insegna che il mercato non può essere un sistema autopoietico. Difatti, negli ultimi anni lo scenario della regolazione delle attività economiche sta rapidamente mutando. Si sta assistendo ad una proliferazione di regole, oltre che a significativi mutamenti degli assetti istituzionali, al fine di rendere più efficiente sia il sistema economico che il controllo da parte dei *regulators*<sup>3</sup>. Basta guardare alla creazione dell'Unione Bancaria Europea (UBE) sorretta da tre pilastri: il *Single Supervisor Mechanism* (SRM), il *Single Resolution Mechanism*, il *Deposit Guarantee Scheme* (DGS). L'UBE è nata in risposta alla crisi del 2007 al fine di omogeneizzare le forme di vigilanza e di intervento degli Stati membri e rappresenta una tappa obbligata del processo di creazione dell'Unione Monetaria Europea (UME). *Idem* dicasi con riguardo alla ridefinizione dell'architettura di vertice dell'ordinamento finanziario, attuata con l'istituzione del Sistema Europeo di Vigilanza Finanziari (SEVIF) nel 2010.

Il mondo è cambiato dai tempi in cui von Hayek insegnava nelle aule universitarie e gli veniva conferito il Premio Nobel; il nuovo millennio colloca sul suo sfondo

---

<sup>1</sup>F.A. VON HAYEK, *Legge, legislazione e libertà. Critica dell'economia pianificata*, Milano, ult. ed., 2010.

<sup>2</sup>Per un'ampia disamina delle ragioni della crisi del 2007 si vedano, F. CAPRIGLIONE, *Crisi a confronto: 1929/2009. Il caso Italiano*, Padova, 2009; J. CASSIDY, *How markets fail: the logic of economic calamities*, New York, Straus and Giroux, 2009; B. BERNANKE, *Essays on the Great Depression*, 2009; MICOSSI, BRUZZONE, CARMASSI, *The new European Framework for managing Banking Crisis*, Centre for European Policy Studies, Policy Brief, No. 304, 21 November 2013, 1; F. DONATI, *Crisi dell'euro, governance economica e democrazia nell'Unione europea*, in *Rivista AIC*, n. 2/2013.

<sup>3</sup>Per una disamina completa della situazione post-crisi, si v. F. CAPRIGLIONE, *Nuova Finanza e Sistema Italiano*, Torino, 2016.

altre e differenti sfide, nuovi interrogativi che i giuristi dell'economia debbono essere in grado di affrontare con lucidità.

Von Hayek è stato preso (quasi) a pretesto per la redazione di queste pagine di esordio del volume, ma l'antologia prova a sollevarsi rispetto alle differenti voci, ciascuna espressione di una corrente di pensiero o di una Scuola, cui appartengono gli autori dei saggi qui raccolti. Il racconto della *Law and Economics* o del *Diritto dell'economia* è scevro da prese di posizione a parte una, che è sintetizzata nel titolo del volume: *Diritto e mercato*. Il binomio è indissolubile, se fosse una figura retorica somiglierebbe più ad un'endiadi che ad un ossimoro. Il mercato non è, dunque, una porzione di mondo che si autogoverna<sup>4</sup> e non può essere rappresentato come una delle monadi di Leibniz, pertanto non può prescindere dal diritto e dai diritti<sup>5</sup>.

Del resto, se fosse possibile avere un mercato senza diritto, allora sarebbe ammissibile un *diritto senza Stato*<sup>6</sup>. Ma questo "sillogismo" è errato, soprattutto se si considera il ruolo dello Stato italiano nell'economia che, da sempre, non si è limitato ad essere (semplicemente) regolatore, ma anche operatore.

L'antologia intende essere una "mappa", uno strumento di ausilio per chi voglia comprendere le intersezioni tra diritto ed economia. Il libro è composto da saggi – comparsi su volumi o su prestigiose riviste scientifiche – scritti da autori italiani e stranieri, da economisti e da giuristi. Ciascun articolo compone, in maniera armonica, una visione corale dei rapporti tra le due scienze. Come già si è detto, non mancano le divergenze di impostazione tra gli autori, ma sono proprio queste differenze a dare un senso di compiutezza, di completezza di vedute all'opera.

Il volume non è organizzato secondo una rigida scansione temporale; coesistono, nel medesimo capitolo, articoli scritti da autori che hanno vissuto in epoche diverse. Il senso di detta composizione è esattamente quello di costruire un'opera che trascenda dalla stretta attualità.

---

<sup>4</sup> «(...) come se il mercato fosse una porzione della natura, che avrebbe senza l'intervento dell'uomo una sua vita propria, frutto delle forze spontanee che si scontrano, che si mediano, che si placano raggiungendo equilibri, comunque evolventisi secondo logiche proprie, o proprie leggi che avrebbero il loro corso naturale. L'intervento umano opera ab extra. (...) Libero scambio e lasciar fare sono divenuti precetti fondamentali di ogni economia di mercato (...)», G. ALPA, *La c.d. giuridificazione delle logiche dell'economia di mercato*, in *Rivista trimestrale di diritto processuale civile*, III, 1999, 725. Per una riflessione più recente in materia, ma immutata nella sostanza, si veda ID., *Giuristi e interpretazioni. Il diritto nella società postmoderna*, Genova, 2017, 256 ss.

<sup>5</sup> Si veda, in materia di "diritti", il contributo del Prof. Stefano Rodotà dal titolo: *Individualismo e globalizzazione. Può la società sopravvivere?*, riportato in questo volume.

<sup>6</sup> La riflessione è mutuata dalle pagine di Guido Alpa che analizza le diverse edizioni del volume di COHEN-TANUGI, *Le droit sans l'État. Sur la démocratie en France et en Amérique*, e che, dunque, si interroga sull'esistenza di un diritto senza Stato, G. ALPA, *Dal diritto pubblico al diritto privato. Parte seconda*, Modena, 2017, 67 ss.

L'opera è articolata in sette capitoli. I primi tre, dal taglio introduttivo, illustrano il metodo di analisi, il diritto dell'economia nel codice civile e le basi costituzionali della materia; il quarto ed il quinto capitolo si occupano delle connessioni tra Stato, persona e mercato; il sesto ed il settimo capitolo tratteggiano il futuro del diritto dell'economia e, nell'ultimo capitolo, si pone l'accento sul confronto tra libero mercato e giustizia sociale. I contenuti sono talmente eterogenei da attraversare molte branche dell'ordinamento giuridico: il diritto costituzionale, il diritto privato, il diritto commerciale, il diritto amministrativo, ecc. Non deve, perciò, destare sorpresa imbattersi, nel medesimo capitolo, in istituti e in categorie concettuali appartenenti a diversi ambiti disciplinari.

Il manuale è destinato, oltre che agli operatori del settore, anche agli studenti universitari. Lo scopo di questa antologia non è, unicamente, quello di fornire delle nozioni o di illustrare i contenuti della materia, ma anche e soprattutto quello di stimolare la coscienza critica del lettore permettendogli di meglio comprendere le scelte del legislatore italiano ed europeo.

Luca Di Donna

