

ORIZZONTI DEL DIRITTO DELL'ECONOMIA: UN'INTRODUZIONE
OGGETTO, METODO, DOTTRINE*

*(Horizons of Economic Law: an introduction
Object, method, doctrines)*

ABSTRACT: *In recent times the debate around the object and method of economic law has been enriched by a series of scientific essays, opinions and interventions by scientific communities that stimulate us to offer another point of view. The opportunity is also fruitful to test the state of the art of the relationship between law and economics and, in particular, to account for the ways in which economic law fits into the governance of complexities. In this essay we aim to provide an overview of the different doctrinal positions on the meaning attributed to economic law as an autonomous legal discipline, with its own identity roots. This is a short survey of some of the theories which, even historically, allows us to provide information on the birth, diffusion and characteristics of economic law. Indeed, a path to be explored further through subsequent studies on doctrinal positions which will certainly not fail to enrich the cultural debate in an open perspective free from prejudice or bureaucratic positioning. Ultimately, we try to outline the lines of thought of part of the European doctrine as a point of reference for the subsequent arguments. There are common elements and a communion of cultural and scientific directions which are believed to be useful in addressing a legal discussion on the roots and, indeed, the horizons of the economic law. A discussion that cannot be considered as exhausted with apodictic statements or with the raising of barriers or with the drawing of borders, but with open and constructive discussion based on reasonable and demonstrated argumentative bases.*

SOMMARIO: 1. Considerazioni di carattere introduttivo e campo dell'indagine. – 1.1. Dalla

*Contributo approvato dai revisori.

defunzionalizzazione dell'economia al governo delle complessità: il ruolo del diritto (dell'economia). L'era delle transizioni. – 2. Configurazione del diritto dell'economia. Prime considerazioni sull'interdisciplinarietà quale metodo. Diritto ed economia: un rapporto “conflittuale”? – 2.1. *Wirtschaftsrechts*. Complementarietà tra diritto ed economia. “Compensare” l'*homo oeconomicus* con l'*homo socialis* e l'*homo politicus*. – 2.2. Stato, mercato e diritto dell'economia. 2.2.1. Il diritto privato regolatorio nello Stato regolatore. – 2.2.2. Il ritorno del “pubblico” quale fenomenologia del presente. – 3. Note sul metodo. Storicizzazione del diritto dell'economia. – 3.1. Qualificazioni, letture, controletture. – 3.2. – «Dinamiche istituzionali». Un diritto di secondo livello. – 3.3. La costituzione economica materiale. – 4. *Droit public de l'économie*. – 5. Confini. – 6. Vocazioni tematiche. Notazioni (provvisoriamente) conclusive.

1. In un puntuale saggio di Francesco Capriglione e Marco Sepe¹ è stato affrontato (*rectius*: riproposto, con nuove argomentazioni e avanzamenti rispetto a contributi precedenti sul tema talvolta distonici se non distopici) il discorso sull'identità e sulle prospettive teoriche del diritto dell'economia: tale contributo offre lo spunto per allargare il campo d'indagine a talune questioni (che si ritiene essere) rilevanti fra le quali appaiono degni di attenzione e di approfondimento sia il tema dei (supposti) confini tematici della materia (soprattutto nella dimensione della costituzione economica materiale, il cui “studio” articolato e multiforme è indice della onnicomprensività della medesima tale da renderne complessa la sua fenomenologia²) sia l'apporto dell'inquadramento teorico generale ai fini della definizione di una nozione del diritto dell'economia che assuma una portata cognitivo/esperienziale involgente una pluralità di saperi.

Le motivazioni che hanno spinto i due Autori a ragionare del suddetto *topic* non sono da rinvenirsi, plausibilmente, soltanto nella (pur opportuna) specificazione su cosa debba intendersi per diritto dell'economia (nozione), ma

¹ CAPRIGLIONE, SEPE, *Riflessioni a margine del diritto dell'economia. Carattere identitario ed ambito della ricerca*, in *Riv. Trim. Dir. Econ.*, n. 3, 2021, p. 385 ss.

² STAIANO, *Notazioni conclusive. Regolazione giuridica ed economia: un problema di diritto costituzionale*, in *Federalismi.it*, 25 ottobre 2019, p. 270.

anche nella sottostante prospettazione dei profili in ordine alla sua radice identitaria: vi sono una serie di configurazioni propositive, elaborazioni, analisi delle tradizionali categorie giuridiche che possono consentire di tracciare profili di interesse sui quali promuovere un confronto culturale aperto nella comunità scientifica.

Si tratta, in definitiva, non soltanto di concentrare l'attenzione sulle declaratorie relativamente al settore scientifico-disciplinare come giuridicamente determinate³ quale codifica del sapere⁴ (per taluno valevoli quasi esclusivamente per "marcare il territorio disciplinare") ma anche di scandagliare questioni, argomenti e problematiche che versano nella dimensione teorico-pratica, in termini di riferimenti ai richiamati profili di teoria generale e alle esperienze della legislazione economica nel contesto – talvolta magmatico e sfuggente – di situazioni di carattere eccezionale, delle transizioni/trasformazioni (ad esempio, digitale⁵ e ambientale/energetica⁶ dei cambiamenti in atto nello scenario commerciale e finanziario globale, e così via. Il contributo sembra muovere, infatti, da un'esigenza, segnalata, a ragion veduta, dai due Autori, cioè quella di vagliare le «variegate e composite ragioni che sono alla base di una rapida trasformazione» fattuale e giuridica del presente, considerato che lo stesso «*agere* economico ha subito nel

³ PICOZZA, *Il diritto dell'economia*, in PICOZZA, RICCIUTO, *Diritto dell'economia*, 2^a ed., Torino, 2017, p. 3 ss.

⁴ PASCUZZI, *Una storia italiana: i settori scientifico-disciplinari*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n. 1, 2012, p. 91.

⁵ CANEPA, *I mercanti nell'era digitale. Un contributo allo studio delle piattaforme*, Torino, 2020; DONATI, *Verso una nuova regolazione delle piattaforme digitali*, in *Riv. Regolazione Mercati*, n. 2, 2021, p. 238 ss.; CANEPA, *Dai dati al denaro. Come le piattaforme digitali sono divenute ecosistemi: dagli Stati Uniti alla Cina*, in AMMANNATI, CANEPA (a cura di), *Tech Law. Il diritto di fronte alle nuove tecnologie*, Napoli, 2021, p. 227 ss.; LANDINI, *Transizione digitale e mercato assicurativo*, in PASSALACQUA (a cura di), *Diritti e mercati nella transizione digitale – Studi dedicati a Mauro Giusti*, Padova, 2021, p. 441 ss.; DI PORTO, SCOTTI, *La trasformazione digitale*, in BANI, DI PORTO, LUCHENA, SCOTTI, *Lezioni di diritto dell'economia*, Torino, 2023, p. 275 ss.; CAPRIGLIONE, *Concorrenza e stabilità nel paradigma digitale*, in *Riv. Trim. Dir. Econ.*, n. 3, 2023, p. 281 ss.

⁶ LUCHENA, *Transizione ecologica*, in *PasSaggi Cost.*, n. 2, 2021, 172 ss.; POLISENO, *Transizione energetica transnazionale*, in *Econ. Pubbl.*, n. 1, 2023, 97 ss.

tempo un profondo cambiamento»⁷ dovuto, ad esempio, alla trasformazione delle pubbliche Amministrazioni, alle prospettive del c.d. *tech law*, alle frontiere aperte dalle incertezze scaturenti dalle incognite socio-economiche globali, alle interdipendenze fra sistemi e ordinamenti giuridici e all'inatteso ritorno dello Stato nell'economia quale conseguenza della stagione delle crisi economiche che attraversano il nuovo millennio⁸, che si innestano nella crisi del diritto delle regolazioni pubbliche conseguente alla comparsa di un (supposto) nuovo ordine economico⁹. Questioni, queste, che ordiscono concetti fondamentali del discorso giuridico come le categorie tradizionali, lambiscono il tema della tutela dei diritti fondamentali¹⁰, ineriscono alla teoria generale del diritto¹¹, sfociano nelle più accreditate tesi sugli sviluppi della genesi del diritto dell'economia nelle sue *dinamiche istituzionali*¹², riguardano le garanzie giurisdizionali delle situazioni giuridiche meritevoli di tutela (e, dunque, nella prospettiva sistematica relativamente al ruolo delle corti nell'economia¹³ ma anche, inevitabilmente, sulla

⁷ CAPRIGLIONE, SEPE, *op. cit.*, p. 392.

⁸ LUCHENA, *Profili della dimensione istituzionale dei processi economico-sociali sovranazionali*, in LUCHENA, TEOTONICO (a cura di), *op. cit.*, p. 20 ss.; GERBASI, *Convergenze e divergenze tra dottrine economiche, 'diritto europeo della crisi' economico-finanziaria e prospettive future dell'unione alla prova dei 'fatti'*, in *Federalismi.it*, 23 maggio 2018.

⁹ ROSANVALLON, *L'Etat-providence et les régulations sociales*, in *Les Cahiers français, Les frontières de l'Etat*, n. 271, pp. 35-38.

¹⁰ Fra gli altri, FARJAT, *Le droit, l'économie e le fondamental*, in *Revue Internationale de droit économique*, n. 4, 2005, p. 431 ss.; RAMPA, *L'economia dei diritti fondamentali*, in *Il Politico*, n. 2, 2014, p. 5 ss.; BAILLEUX, *Les droits fondamentaux face à la crise*, in *Revue de l'OFCE*, n. 3, 2014, p. 89 ss., reperibile *online* al sito: <https://www.cairn.info/revue-de-l-ofce-2014-3-page-89.htm>; GIUBBONI, *Libertà d'impresa e diritto del lavoro nell'Unione europea*, in *Costituzionalismo.it*, n. 3, 2016, p. 89 ss.; CORRIAS, *Dignità della persona e mercato*, in *Riv. Trim. Dir. Econ.*, n. 3, 2022, p. 435 ss.

¹¹ Come dimostrano, solo per ricordarne alcuni, gli studi, secondo le diverse prospettive teoriche di Natalino Irti sull'ordine giuridico del mercato (*L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari, 1998) e sulla crisi economica (*Crisi mondiale e diritto europeo* in ID., *Diritto senza verità*, Roma-Bari, 2011, p. 125 ss.), di Giuliana Stella sulla concezione schmittiana del rapporto Stato-economia (*Sovranità e diritti*, Torino, 2013, p. 193 ss.), di Nibert Nozick sulla giustizia distributiva e sull'eguaglianza (*Anarchia, stato e utopia*, Milano, 2008, p. 163 ss. e p. 241 ss.),

¹² L'espressione «dinamiche istituzionali» fa riferimento, per l'appunto, alla teorica elaborata nell'ormai classico *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali* di DI GASPARE, Padova, 2017.

¹³ COOTER, ULEN, *Law and economics*, 3rd ed., Addison, Wesley, Longman, 2000, p. 57 ss.; RABITTI, *Il ruolo della Corte di Giustizia nel diritto dell'economia*, in *Analisi Giur. Econ.*, n. 2,

privatizzazione della giustizia), interessano le forme della regolazione pubblica delle attività economiche che partendo dall'assunto dell'«ampiezza dei campi di studio del diritto dell'economia»¹⁴, approdano a situazioni di più complessa sistemazione come la regolazione dell'intelligenza artificiale nelle sue diverse modalità applicative incidenti sul campo economico¹⁵, la tutela della *privacy* (nell'opera di bilanciamento tra tutela dei dati personali e della tutela dei medesimi quale risorsa economica dell'impresa¹⁶), la disciplina della concorrenza (statica e dinamica), i modi e gli strumenti dell'intervento pubblico nell'economia, le dinamiche della globalizzazione finanziaria, l'evoluzione delle istituzioni europee dell'economia, l'indipendenza di taluni organi dell'Unione europea (come, ad esempio, la BCE), e così via.

Gli *orizzonti* del diritto dell'economia, dunque, possono essere rappresentati in una dimensione scientifica che consenta di delineare ambiti d'indagine e processi valutativi propri di una disciplina che, non da oggi, si colloca in uno scenario culturale nel quale ne viene riconosciuta la fundamentalità in quanto settore che

2018, p. 347 ss.; EAD, *La Corte di Giustizia tra scelte di mercato e interessi protetti*, in *Persona e mercato*, n. 4, 2018, p. 220 ss.

¹⁴ AMOROSINO, *Le regolazioni pubbliche delle attività economiche*, Torino, 2021, p. XII.

¹⁵ Sull'intelligenza artificiale, nei suoi diversi profili, v., tra gli altri, RODIO, *Brevi riflessioni sul funzionamento e potenzialità dell'intelligenza artificiale in ambito giudiziario*, in *Amministrazioneincammno.luiss.it*, 21 ottobre 2020; DI PORTO, *Artificial intelligence and Competition Law. A computational Analysis of the DMA and DSA*, in *Concurrences*, n. 3, 2021, p. 3 ss.; ROSSANO, *L'Intelligenza artificiale: ruolo e responsabilità dell'uomo nei processi applicativi (alcune recenti proposte normative)*, in *Riv. Trim. Dir. Econ.*, suppl. al n. 3, 2021, p. 213 ss.; AMMANNATI, CANEPA, GRECO, MINNECI (a cura di), *Algoritmi, Big Bata, piattaforme digitali. La regolazione dei mercati in trasformazione*, Torino, 2021; FALCE, *Data strategy e intelligenza artificiale*, in PASSALACQUA (a cura di), *op.cit.*, p. 41 ss.; SACCO GINEVRI, *Ancora su intelligenza artificiale e corporate governance*, *ivi*, p. 55 ss.; RABITTI, *La Proposta di Regolamento Europeo sull'Intelligenza Artificiale nel prisma del settore finanziario: uno sguardo critico*, *ivi*, 469 ss.; RABITTI, *Internet of things. Intelligenza artificiale e danno: l'incerta attribuzione delle responsabilità*, in AMMANNATI, CANEPA (a cura di), *Tech Law*, *cit.*, p. 155 ss.; LENER, *Vigilanza prudenziale e intelligenza artificiale*, in *Riv. Trim. Dir. Econ.*, Supplemento al n. 1, 2022, p. 207 ss.; MATTASSOGLIO, *Moneta e tecnologia. Come intelligenza artificiale e DLT stanno trasformando lo strumento monetario*, Torino, 2022.

¹⁶ BELMONTE, *Il consenso al trattamento dei dati personali per la fornitura di contenuti digitali tra tutela della persona e interessi di mercato*, in *Riv. Giur. Molise e Sannio*, n. 2, 2022, p. 133 ss.

studia l'esperienza giuridica della pluriforme densità disciplinare della regolazione dell'economia¹⁷. Tale asserto indica e specifica come sia necessaria anche, per dir così, una *diagnosi* sul ruolo del diritto nella società contemporanea, e segnatamente del diritto dell'economia, considerata la valenza delle questioni economiche – inerenti allo Stato, ai privati, ai bisogni della collettività – che emergono nelle dinamiche politiche, con i suoi ovvi riflessi sulle istituzioni, romaniamente intese, cioè come ordinamento¹⁸, culla delle regole giuridiche e della loro organizzazione interna¹⁹.

1.1. Dopo l'adesione incondizionata alla teorica della defunzionalizzazione del diritto nelle questioni inerenti all'economia – fattasi strada grazie all'esplosione della globalizzazione economica e finanziaria che tende a rifuggire dalle norme e dagli ordinamenti costituiti e in adesione a teorizzazioni come quelle rivenienti, ad esempio, dall'analisi economica del diritto²⁰ (*in brevis*: trattasi di strumenti valutativi tipici dell'economista, cioè l'efficienza del fatto giuridico alla luce dell'analisi microeconomica²¹ – «l'alfa e l'omega» della visione efficientista dell'allocatione del diritto²²) e dalla politica economica del diritto (intervento sul

¹⁷ CASSETTA, FOÀ, *Pubblica amministrazione*, in *Digesto*, IV ed., Discipline Pubblicistiche, Aggiornamento, Torino, 2000, p. 455 ss., *ad vocem*; AMMANNATI, BILANCIA (a cura di), *Governance multilivello regolazione e reti*, Milano, 2008; SEPE, *La nuova regolazione de mercati finanziari*, Padova, 2016; SICLARI, *La regolazione bancaria e dei mercati finanziari: dalla "neutralizzazione" dell'indirizzo politico sul mercato all'unificazione europea*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl. Comunit.*, n. 1, 2016, p. 189 ss.; AMMANNATI, *I nuovi centri di regolazione dell'economia*, in AMMANNATI, CORRIAS, SARTORI, SCIARRONE ALIBRANDI (a cura di), *I giudici e l'economia*, Torino, 2018, p. 439 ss.; ANNUNZIATA, *La vigilanza bancaria europea nell'era della BCE: il caso Landeskreditbank Baden Württemberg – Förderbank v. BCE*, *ivi*, p. 499 ss.

¹⁸ ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, rist., Macerata, 2018, p. 37 ss.

¹⁹ VIOLA, *Le ragioni del diritto*, in VIOLA, ZACCARIA, *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Roma-Bari, 2013, p. 10.

²⁰ DEVLIN, *Fundamental principles of law and economics*, New York, 2015, p. 3.

²¹ ROSE-HACKERMANN, *The Economic Analysis of Public Law*, in *European Journal of Law and Economics*, n. 1, 1994, p. 56.

²² Cfr. KIRAT, *Le pragmatisme di Richard Posner: un renard critique, Texte de la communication à la journée d'étude Les philosophes pragmatistes et les économistes: quelles proximités?*, IDHE-ENS de Cachan, 11 avril 2005, p. 7, reperibile online al sito: <https://shs.hal.science/halshs-00004517>.

sistema giuridico per conseguire determinati obiettivi economici²³) – nella fase attuale, il diritto dell'economia rinnova il proprio ruolo nelle dinamiche sociali ed economiche, nella consapevolezza della congiunzione funzionale delle ragioni del diritto e della sua consequenziale funzione di tutela dei diritti della comunità politica: si perviene, infatti, ad una reazione alle spinte regressive che hanno ingenerato i fenomeni della retrocessione del diritto e della politica in favore dell'economia e della tecnica che hanno depotenziato il diritto medesimo quale strumento fondamentale di civiltà e di organizzazione della società²⁴.

Il “ritorno” del diritto nel governo della complessità dei processi economici e sociali in corso di svolgimento emerge come elemento prorompente nello scenario della transizione²⁵ destinata a percorrere un tempo non irrilevante prima della sua stabilizzazione normativa. La transizione indica, infatti, un percorso, indeterminato e in parte indeterminabile, riferendosi ad una condizione insoluta e persino incerta e provvisoria. Eppure, essa si manifesta una certa continuità tra vecchio e nuovo e, per tale ragione, occorre stabilire dove si collocano le interdipendenze tra ciò che è stato e ciò che sarà in termini di regolazione dell'economia: “transizione lunga”, un tempo che richiede, cioè, un percorso che individui le priorità regolatorie cui destinare l'attenzione del giurista dell'economia²⁶. In particolare, l'eccesso della tecnica, gli effetti della globalizzazione, l'assenza di un sistema di garanzie per le collettività e le comunità hanno contribuito all'emersione di nuovi paradigmi che provano ad innovare l'attuale quadro giuridico: quest'ultimo, restando alla teorica delle transizioni, è in movimento, nella direzione di una visuale accantonata dagli anni che dall'approvazione del trattato di Maastricht in avanti hanno caratterizzato

²³ FRANZONI, MARCHESI, *Economia e politica economica del diritto*, Bologna, 2006, p. 8.

²⁴ CAPRIGLIONE, *Crisi della politica e processo economico. Il caso Italia*, in *Apertacontrada.it*, 3 aprile 2018.

²⁵ CELATI, *L'intervento pubblico per la riconversione ecologica dell'economia. Modelli, strumenti e prospettive giuridiche*, Padova, 2021, p. 40, *passim*.

²⁶ Cfr. TEOTONICO, *Riflessioni sulle transizioni. Contributo allo studio dei mutamenti costituzionali*, in *Rivista Aic*, n. 3, 2014.

le politiche pubbliche interne e sovranazionali (le prime, in ogni caso, fortemente condizionate dalle seconde, oltre che dal multilateralismo finanziario). Il tema della distribuzione delle risorse, quello della regolazione dei mercati, quello della dismissione delle imprese pubbliche, e così via, costituisce il *leitmotif* delle politiche che ha caratterizzato il passaggio dallo Stato imprenditore allo Stato regolatore, quale portato di un processo di progressiva retrocessione dello Stato dalla regolazione dell'economia in adesione alle politiche neoliberiste²⁷ (che costituiscono solo una parte del processo, ben più articolato, dell'internazionalismo e della globalizzazione). La *transizione* entro la quale si dipanano questioni anche di democrazia economica e di giustizia sociale per le future generazioni (basti pensare, ad esempio, ai riflessi del *Just Transition* e del *Fit for 55* che involgono la tutela dei lavoratori nella dimensione della compensazione dei costi sociali conseguenti al processo di de carbonizzazione nel primo caso e nell'utilizzo delle fonti rinnovabili, nella riduzione delle emissioni nel sistema dei trasporti e nell'uso de suolo con elementi regressivi negli effetti redistributivi nell'altro²⁸) si muove nella direzione del ritorno della politica e dello Stato ed è probabilmente questo l'aspetto più rilevante che viene in evidenza considerato non soltanto l'Ente in quanto tale, dotato di sovranità (elemento declinato in varie forme quale strumento di rivendicazione identitaria in campo sia economico sia politico), ma anche quale parte di un processo integrativo più ampio che lo colloca entro la cornice giuridica dell'Unione europea e in quella del mare aperto della competizione globale.

2. La dottrina ha elaborato la nozione di diritto dell'economia muovendo da

²⁷ Tema affrontato secondo diversi angoli visuali: tra gli altri, IANNELLO, *Il «non governo» europeo dell'economia e la crisi dello Stato sociale*, in *Dir. Pubbl Eur. – Rassegna online*, n. 2, 2015, p. 197 ss.; DI GASPARE, *Genesi, metodo e prassi del neoliberismo*, in *Amministrazioneincammino.it*, 20 agosto 2021; CIOCCA, *Distribuzione e occupazione*, in *Apertacontrada.it*, 6 aprile 2022.

²⁸ COSTAMAGNA, *Contrasto al cambiamento climatico e giustizia sociale nell'ordinamento dell'Unione europea*, in *Osservatorio Aic*, fasc. 6, 2023, 7 novembre 2023, p. 12 ss. e 17 ss.

una varietà di prospettive, nella consapevolezza, peraltro, che si tratta di un “diritto” la cui «qualificazione» sarebbe morfologicamente complessa, se non proprio «inafferrabile», a causa della «vastità e varietà dei campi delle attività economiche organizzate in mercati ed oggetto di regolazioni», della «velocità dei mutamenti dei sistemi delle regole» e della «scarsa utilità degli approcci dogmatici tradizionali (...) di derivazione economicistica anglosassone»²⁹.

Il diritto dell'economia è caratterizzato da un'ampia e pluriversa configurazione, connotato da una dimensione interdisciplinare e transdisciplinare, con peculiarità e caratteristiche identitarie sue proprie. Spesso declinato in chiave riduzionistica per quel che concerne il suo portato identitario, ma anche, talvolta, culturale e persino scientifico, tale diritto, al contrario, s'irradia, a mò di riflessi prodotti da un prisma, su una potenziale varietà di ambiti e settori che ne amplia la latitudine cognitiva e scientifica.

Certo, non si può transitare nella riva opposta, cioè incorrere nell'errore di considerare qualunque profilo correlato o contiguo ad aspetti economici, o economicamente rilevanti, o comunque afferenti all'economia anche solo indirettamente (una sorta di disciplina *omnibus*), come ricadenti nell'alveo disciplinare del diritto dell'economia includendo *topic* che nulla hanno a che vedere con l'analisi scientifica propria/identitaria del diritto dell'economia, come peraltro sottolineano Capriglione e Sepe³⁰.

Una versione, per dir così, assolutista, predatoria, quasi dogmatica, del diritto dell'economia che conterrebbe in sé il suo limite: la ricomprensione di ogni esperienza giuridica come ricadente nell'alveo dell'economico³¹. Nemmeno, però, il suo contrario. Invero, il diritto dell'economia non è che una parte della vita economica; inoltre, la riduzione allo studio delle imprese nel suo funzionamento

²⁹ AMOROSINO, *Le dinamiche del diritto dell'economia*, Pisa, 2019, p. 9.

³⁰ CAPRIGLIONE, SEPE, *op. cit.*, p. 397, pp. 400-401.

³¹ DEVOLVÉ, *Droit public de l'économie*, Paris, 1998, 799, p. 6.

interno e nei rapporti con i pubblici poteri non sembra essere idoneo a raffigurare *in toto* l'esperienza giuridica concreta. Ancora più riduttiva sembra essere la configurazione del diritto dell'economia come diritto degli affari o come parte del diritto commerciale: sarebbe, come sottolineato in dottrina, una sorta di «servitore dell'economia privata»³², senza alcun riferimento, dunque, ai profili macroeconomici e al ruolo di garanzia svolto dallo Stato nella ricerca dell'eguaglianza (sostanziale) possibile o auspicabile. Il discorso è arricchito, allora, dagli aspetti pubblicistici che ineriscono all'intervento nell'economia in termini di regole giuridiche abilitanti³³: criterio ordinatorio che consente di intervenire, non in modo invasivo, ma sempre quando occorra, e comunque seguendo il ricordato obiettivo della realizzazione dell'eguaglianza, nei meccanismi di mercato e a promuovere la concorrenza. Gli sviluppi storico-politici demarcano la parabola evolutiva del diritto dell'economia, consentendo di indicare ulteriori affinamenti e sfaccettature che ne designano più compiutamente il perimetro definitorio (se mai ve ne fosse uno idoneo o compiuto o definitivo). L'oggetto del diritto dell'economia – la cui teorica quale branca indipendente della scienza giuridica è risalente e, allo stesso tempo, ampiamente studiata al piano sia interno sia internazionale³⁴ –

³² JAQUEMIN, *Le droit économique, serviteur de l'économie ?*, in *Revue trimestrelle de Droit Civil*, n. 3, 1972, p. 283 ss; CHARTIER, *Droit des affaires*, 4ème ed., Paris, 1993, p. 679.

³³ JEANTET, *Aspects du droit économique*, in *Dix ans de conférences d'agrégation, Etudes de droit commercial offertes à Joseph Hamel*, Paris, 1961, p. 34.

³⁴ Solo per citare alcuni dei contributi sul tema, anche a carattere manualistico, v. DE KIRALY, *Le droit économique, branche indépendante de la science juridique*, in *Receuil d'études sur les sources du droit de l'honneur de F. Geny*, Paris, III, 1935, p. 111 ss.; JACQUEMIN, SCHRANS, *Le droit économique*, Paris, 1970; DE LAUBADÈRE, *Droit publique économique*, Paris, 1974; QUADRI, *Diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1980; CAVALLO, DI PLINIO, *Manuale di diritto pubblico dell'economia*, Milano, 1983; GIUSTI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1994; GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1995; DE CARLI, *Lezioni ed argomenti di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1995; CARULLO, *Lezioni di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1997; DI PLINIO, *Diritto pubblico dell'economia*, Milano, 1998; GHETTI, *Lineamenti di diritto pubblico dell'economia*, Milano, 2001; COCOZZA, *Diritto pubblico applicato all'economia*, Torino, 2003; GIUSTI, *Fondamenti di diritto dell'economia*, Padova, 2005; CHEROT, *Droit publique économique*, Paris, 2007; BERNARD, *Droit public économique*, Paris, 2009; CAPUNZO, *Argomenti di diritto pubblico dell'economia*, 2^a ed., Milano, 2010; CAPRIGLIONE, *Ordine giuridico e processo economico nell'analisi della law and economics*, in

assume una poliedricità contenutistica e un'organicità di metodo tale da consentirle di fungere quale caleidoscopio dell'elaborazione teorica di una molteplicità di fattispecie, di fenomeni e di dinamiche riconducibili al fattore economico, alle attività economiche e al mercato.

Il richiamato aspetto interdisciplinare rappresenta una delle cifre identitarie del diritto dell'economia quale sapere giuridico morfologicamente aperto e dinamico. Esso, oltre tutto, rende più agevole la verifica empirica degli oggetti dell'analisi giuridica e dei soggetti istituzionali, in una prospettiva che esula dalla tradizionale partizione disciplinare³⁵. Del resto, la stessa individuazione di un ambito disciplinare specifico non si spiegherebbe se non con l'identificazione di chiari tracciati di ricerca autonomi, e quindi peculiari, sempre nella consapevolezza della unicità della scienza del diritto³⁶: non, dunque, profilature di una disciplina segmentata – magari frutto di una collazione strumentale di temi aventi rilievo nell'ambito dell'economia (magari ad uso di improvvisatori) – priva di valenza autonomistica ma campo di studio che privilegia l'incontro di (almeno) due sfere come l'economia e il diritto³⁷, ambiti disciplinari non lontani fra loro che nella ricerca continua di possibili interazioni³⁸, confluiscono in un alveo comune in cui

Pellegrini (a cura di), *Corso di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 2016, p. 18 ss.; DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, Padova, 2017, in particolare, pp. 3-18; PICOZZA, RICCIUTO, *Diritto dell'economia*, cit., p. 5 ss.; CARDI, *Mercati e istituzioni in Italia. Diritto pubblico dell'economia*, 4^a ed., Torino, 2018; FERRARI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, 3^a ed., Milano, 2019; TRIMARCHI BANFI, *Lezioni di diritto pubblico dell'economia*, 7^a ed., 2021; VALETTE, *Droit public de l'économie*, Paris, 2021; SARTORI, *Il diritto dell'economia nell'epoca neolibérale: tra scienza e metodo*, in PASSALACQUA (a cura di), *Diritti e mercati nella transizione digitale*, cit., p. 145 ss.; LUCHENA, *Il diritto dell'economia*, in BANI, DI PORTO, LUCHENA, SCOTTI, *op. cit.*, p. 1 ss.; PELLEGRINI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, II ed., Padova, 2023.

³⁵ DEVLIN, *op. cit.*, p. 3.

³⁶ COCOZZA, *Diritto pubblico applicato all'economia*, cit., p. 7.

³⁷ CAPRIGLIONE, *Ordine giuridico e processo economico nell'analisi della law and economics*, cit., p. 4; LUCHENA, *La parabola del rapporto tra Stato ed economia: dalla separazione alla resilienza*, in *Proceedings book of the 10th International Scientific Conference – Modern Research and Trends in Economics, Law and Social Politics*, Elbasan, November 19, 2022, Tirana, 2022, p. 24 ss.

³⁸ TORCHIA, *Diritto ed economia tra Stati e mercati*, Napoli, 2016, p. 7.

dimorano aspetti collaterali e sviluppi argomentativi che si autoalimentano.

L'accostamento del dato giuridico al fatto economico è oggi un elemento di analisi da proporre costantemente negli studi scientifici³⁹, perlopiù riguardato in termini di alternanza di scambi conoscitivi (obiettivo scientifico di chi, come Robert Cooter e Thomas Ulen, ritengono che i due “mondi”, quello degli economisti e quello dei giuristi dovrebbero “parlarsi” al fine di meglio comprendere le reciproche realtà⁴⁰), che arricchisce l'elaborazione dottrinale di elementi di valutazione che consentono uno scandaglio accurato delle tematiche di rilevata problematicità (sul versante sia del diritto pubblico – interno, sovranazionale, globale – sia del diritto privato – regolatorio, europeo).

Quello del rapporto tra diritto ed economia, invero, è un tema risalente, studiato sin dagli albori dalla fondazione della Scuola di Friburgo: se ne trovano echi nelle proposizioni di Franz Böhm, ad esempio, fra i primi a ragionare in termini di interdipendenze degli ordini (economico e giuridico)⁴¹, naturalmente per rafforzare il costrutto teorico delle *Soziale Marktwirtschaft*⁴². Diritto ed economia, spesso

³⁹ STAIANO, *Notazioni conclusive. Regolazione giuridica ed economia: un problema di diritto costituzionale*, cit., p. 272.

⁴⁰ COOTER, ULEN, *op. cit.*, p. 7.

⁴¹ GOLDSCHMIDT, WOHLGEMUTH, *Nascita ed eredità della tradizione friburghese dell'economia ordinamentale*, in FORTE, FELICE (a cura di), *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, 2016, p. 24.

⁴² MAI, *Ehrard's Social Market Economy*, in *The Southwestern Social Science Quarterly*, vol. 44, n. 4, March 1964, p. 329 ss.; WATRIN, *Principles of the Social Market Economy – Its Origins and Early History*, in *Zeitschrift für die gesamte Staatwissenschaft*, 135, Tübingen, 1979; EBNER, *The Intellectual Foundation of the social market economy*, in *Journal of Economic Studies*, vol. 33, n. 3, 2006, p. 206 ss.; UTERWEDDE, *L'économie sociale de marché: la jeunesse d'un référentiel*, in BOURGEOIS (dir.), *Allemagne, les chemins de l'unité: reconstruction d'une identité en douze tableaux*. Cergy-Pontoise, 2011, p. 39 ss.; FORTE, FELICE, FORTE (a cura di), *L'economia sociale di mercato e i suoi nemici*, Soveria Mannelli, 2012; DE WITTE, *The Architecture of a “Social Market Economy”*, in *LSE Working Papers*, n. 13, 2015, p. 1 ss., reperibile online al sito www.lse.ac.uk/collections/law/wps/wps.htm and the Social Sciences Research Network electronic library at: <http://ssrn.com/abst>; SOMMA, *Economia sociale di mercato e scontro tra capitalismi*, in MACARIO, MILETTI (a cura di), *La funzione sociale del diritto privato tra XX e XXI secolo*, RomaTre Press, 2017, p. 189 ss., reperibile online al sito www.romatrepress.uniroma3.it; BARNARD, DE VRIES, *The “Social Market Economy” in a (Heterogeneous) Social Europe: Does it Make a Difference?*, in *Utrecht Law Review*, vol. 15, issue 2, 2019, p. 47 ss.; LUCHENA, *Economia sociale di mercato*, in *Rass. Dir. Pubbl. Eur.*, n. 1, 2020, p. 100 ss.

(auto)collocati su piani separati, sono, al contrario, da considerarsi come interdipendenti⁴³ e integrati. Se il primo tende o aspira a regolare l'altra, e la seconda a svincolarsi o ad affrancarsi dalla prima in un mutuo rincorrersi e smarcarsi, ad un certo punto, l'apparente parallelismo riconosce una direttrice sulla quale convergere, segnatamente verso i richiamati obiettivi comuni, in un fluire continuo di apporti e di condivisione di categorie giuridiche, al fine di giungere a possibili conclusioni che soddisfino entrambe le prospettive.

In generale, si può dire che il terreno su cui si dipana il rapporto tra diritto ed economia può riguardare una pluralità di campi fra i quali si possono segnalare, solo a titolo di esemplificazione, i seguenti: a) la regolamentazione economica, quale strumento attraverso il quale viene delineato il tracciato normativo entro il quale si svolgono le attività economiche e, segnatamente: proprietà industriale, concorrenza, contratti e responsabilità civile, imprese e consumatori, al fine di delineare un ecosistema giuridico che garantisca la sussistenza di un mercato equo, che impedisca comportamenti anticoncorrenziali, tuteli le parti interessate; b) la definizione del quadro giuridico per la formazione dei contratti stabilendone le condizioni di validità, anche in questo caso attraverso la garanzia della legge, per facilitare gli scambi; c) la regolamentazione da parte delle leggi sul mercato del lavoro quale strumento di disciplina delle condizioni di lavoro, della contrattazione collettiva e dei diritti dei lavoratori; d) le leggi che disciplinano le modalità di allocazione delle risorse pubbliche e della contabilità pubblica e il diritto tributario: si tratta di una regolazione che influenza le attività economiche in quanto incide sulle modalità della distribuzione delle risorse, ad esempio, per finalità sociali o di sviluppo dell'economia, da un lato, e sulle entità dei tributi che cittadini ed imprese sono chiamati a corrispondere allo Stato, dall'altro; e) il diritto svolge una funzione

⁴³ JAQUEMIN, *Droit et économie dans l'interprétation de la règle de droit économique*, in *L'interprétation en droit: approche pluridisciplinaire*, Bruxelles, Presses de l'Université Saint-Louis, 1978, disponibile online al sito <http://books.openedition.org/pusl/8942>.

molto significativa in relazione all'economia anche rispetto ai diritti di proprietà e alla proprietà medesima: non solo proprietà fisica ma anche intellettuale come brevetti, marchi e *copyright* al fine di proteggere, attraverso la sicurezza dei diritti di proprietà, l'innovazione e gli investimenti; f) il ruolo delle giurisdizioni è un fattore rilevante nel rapporto intercorrente fra diritto ed economia: in tale relazione, gli strumenti (di semplificazione e di accelerazione) che agevolino la risoluzione delle controversie economiche costituisce un fattore di stimolo per promuovere territori e settori economici.

Che si voglia controvertere sull'oggetto e sui campi di possibili indagini scientifiche del diritto dell'economia, dunque, è un tema che appassiona relativamente, nel senso che, ad esempio, attestarne la data di nascita come *jus mercatorum* non autorizza appropriazioni disciplinari ultronee considerata la risalente evoluzione, in particolare, del diritto dell'economia quale portato dei precetti costituzionali – frutto di opzioni politiche e disciplinari di orientamento valoriale e di principi ordinatori – non soltanto riferiti al periodo successivo alla seconda guerra mondiale bensì ben prima dell'avvento dello Stato sociale. Inoltre, le potenzialità degli ambiti di studio sono talmente ampie che potrebbe risultare persino fuorviante procedere ad una sua elencazione (ancorché puntuale) e, in ogni caso, proprio l'eterogeneità dei campi di indagine costituisce uno dei monogrammi «strutturali che determinano l'autonomia scientifica del diritto dell'economia»⁴⁴.

Infine, il perseguimento di determinati interessi pubblici può produrre effetti economici pur non avendo un oggetto economico: il riferimento è, ad esempio, alla tutela dell'ambiente che, com'è stato evidenziato, può comportare prescrizioni che incidono sulle attività economico/produttive⁴⁵ oppure alle incentivazioni per la ricerca sperimentale delle nuove tecnologie, che possono avere sia inerenza ad avanzamenti nel campo delle biotecnologie, delle nanotecnologie, dell'intelligenza

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ TRIMARCHI BANFI, *op. cit.*, p. VII.

artificiale applicata alle tecniche chirurgiche sia espansione delle tutele sociali alla salute quale elemento fondamentale di realizzazione dell'eguaglianza.

Il diritto dell'economia studia dinamicamente i cambiamenti sociali, istituzionali, politici ed economici determinati dalla realtà effettiva e dalla fenomenologia conseguente ai cicli economici, dagli assetti dei sistemi politici e dalle forme di governo, ed è sostanzialmente il testimone privilegiato dei fenomeni grazie alla sua apertura agli altri saperi giuridici: l'evoluzione socio-economica determina il bisogno di nuove regolazioni⁴⁶. La dimensione non è soltanto quella dell'ecosistema nazionale dell'economia ma anche della sua proiezione sovranazionale e globale. Il ritmo dei cambiamenti della società globale può essere proficuamente "testato" dal giurista dell'economia, quale interprete dell'evoluzione della legislazione economica come formatasi nella costituzione materiale dell'economia, nella sua veste di «interprete fedele» della Costituzione e delle leggi, di «architetto delle istituzioni» e di «risolutore» o «co-risolutore» in particolare modo nelle situazioni di carattere eccezionale e straordinario come le crisi economiche⁴⁷, la cui «*mission c'est de "dire le vrai"*»⁴⁸.

La storia del diritto dell'economia, infatti, mostra come l'analisi scientifica dei fenomeni giuridico-economici necessiti di un metodo tipico, peculiare, differenziato, certamente in ossequio al più generale metodo giuridico⁴⁹ nel quale anche l'evoluzione degli assetti istituzionali (le dinamiche, per l'appunto) riveste un ruolo di primo piano. Il tratto peculiare risiede, per l'appunto, nel cogliere i diversi profili della regolazione in relazione alla pluralità dei settori economici interessati,

⁴⁶ BOURGOIGNIE, *Dimensions nouvelles du droit économique contemporain*, in *Revue Interdisciplinaire d'Études Juridiques*, n. 1, 1989, p. 3.

⁴⁷ Specificazioni valedoli, naturalmente, per il giurista in generale: cfr. TEOTONICO, *Dottrina, giurisprudenza ed evoluzione del diritto*, in *Dir. Pubbl Eur. – Rassegna online*, n. 1, 2023.

⁴⁸ KIRAT, *Le pragmatisme, l'économie et l'intelligence des règles juridique: leçon de la méthode institutionnaliste de John Rodger Commons*, cit., p. 4.

⁴⁹ NICO, *Alla ricerca della sovranità nello studio di Carlo Lavagna sulle figure giuridiche soggettive*, in *Rivista Aic*, n. 4, 2017, 10 dicembre 2017.

in un dato momento storico. Tale aspetto distintivo è corroborato dalla specialità scientifica della interdisciplinarietà quale momento di incrocio disciplinare – che potrebbe definirsi come il processo di ibridazione delle dinamiche complesse in campo giuridico-economico – volto a perseguire lo scopo comune della regolarità della regolazione dell'economia secondo un percorso giuridico di riferimento assiologicamente orientato: non pietrificazione giuridica impermeabile alle dinamiche storiche e istituzionali – quindi: ai cambiamenti, alle transizioni, agli adeguamenti parziali, agli assestamenti ordinamentali, alle integrazioni – ma adattamento della regolazione entro l'alveo dei principi e dei valori fondanti la comunità.

Occorre ribadire come una sistematica del complesso interrelarsi dei fenomeni economico-sociali⁵⁰ richieda competenze e conoscenze che si collocano su sponde disciplinari che appaiono lontane fra loro, ma che, tuttavia, convergono su uno specifico tema delineandone tracciati e orizzonti di valenza teorico-pratica utili ad affinare i differenti contorni contenutistici.

Superare l'atomizzazione disciplinare e l'iperspecializzazione costituisce uno degli obiettivi dello studio dei *problemi* (che, invero, si estendono ad ambiti anche non giuridici) secondo una visione globale e onnicomprensiva. La polverizzazione della ricerca, infatti, può mutilare una parte significativa di un certo tema da esplorare o di un problema oggetto di studio relegandolo entro confini convenzionali che, di fatto, ne condannano gli sviluppi speculativi all'emarginazione o alla sottovalutazione. La rifrazione (per tornare alla metafora del prisma prima evocata) di una riflessione speculativa e discorsiva sopra un tema-piramide tratteggia le potenzialità di sviluppo scientifico di un certo argomento oggetto di approfondimento. «La storia della scienza è un continuo passaggio dalle "cose" agli "oggetti"; dalle cose oggetto di una sola scienza alla cosa oggetto di sempre più

⁵⁰ GABRIELE, *Democrazia e potere economico fra dimensione sociale, sussidiarietà e controlimiti*, in *Rivista Aic*, n. 3, 2018, p. 1019 ss.

scienze»⁵¹. Così, più scienze, più saperi, alimentano l'analisi scientifica di contenuti valutativi, si collocano su più piani, su tecniche normative differenziate (regolazione, normatività, *soft law*⁵², ecc.) e livelli (istituzioni politiche, nazionali, sovranazionali e globali; attori istituzionali; soggetti ed entità o piattaforme non-formale che esercitano un'influenza nelle dinamiche economiche globali come, ad esempio, il G7-G8-G20⁵³; autorità di regolazione e reti di autorità; entità internazionali a carattere regionale). Taluni *topic*, pertanto, sono studiabili da più versanti scientifici e le singolarità delle proposizioni elaborate in chiave giuseconomica offrono uno spaccato peculiare, o comunque diverso, in termini di processo e di dinamiche istituzionali⁵⁴.

Il diritto dell'economia, allora, pertiene a queste dinamiche anche di sviluppo scientifico proprio in ragione delle superiori argomentazioni inerenti all'adozione di uno strumentario metodologico arricchito di ulteriori elementi che ne consentono la strutturazione non soltanto in quanto autonomo settore scientifico-disciplinare – un dato giuridicamente e culturalmente acquisito (salvo preconcette e strumentali manipolazioni o, peggio, esclusioni persino da talune progettazioni di corsi di laurea per finalità diverse) – ma anche quale formante cognitivo e analitico del sapere⁵⁵. L'esperimento epistemologico è quello di un'analisi che muove dall'insegnamento popperiano relativamente alla *molteplicità dei punti di vista* (come si diceva, in taluni casi anche, talvolta, extragiuridici) al fine di avviare un percorso di "sistemazione" di un problema. In definitiva, accrescere il livello di conoscenza

⁵¹ ANTISERI, *I fondamenti epistemologici del lavoro interdisciplinare*, Roma, 1975, pp. 20-21, *passim*.

⁵² MANFRELLOTTI, *Sistema delle fonti e indirizzo politico nelle dinamiche dell'integrazione europea*, Torino, 2004, p. 299; AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Roma-Bari, 2013, p. 14; SARTORI, *op. cit.*, p. 149.

⁵³ HERDEGEN, *Principles of International Economic Law*, Oxford, 2013, p. 33 ss.; ORLANDI, *Il commercio internazionale e sua regolamentazione: una storia dei trattati economici e commerciali*, Padova, 2016, p. 619 ss.

⁵⁴ La cui teorizzazione si deve a DI GASPARÉ, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 7 ss.

⁵⁵ MILLARD, *Teoria generale del diritto*, Torino, 2009, p. 25.

significa tracciare un processo di correzione degli errori: «la ricerca interdisciplinare (...) si può attuare quasi sempre e dovunque»⁵⁶. Nello studio giuseconomico della realtà effettiva, dunque, la definitività del processo cognitivo/scientifico è sempre presunta, e, dunque, andrebbe considerata come rimodulabile in quanto ontologicamente adattiva e irradiante nei suoi profili dinamici, per riprendere la teoria della falsificazione di Popper in base alla quale è scientificamente apprezzabile una tesi emendabile, cioè smentita dai fatti dell'esperienza.

La tesi dell'autonomia scientifica del diritto dell'economia, per come è andata evolvendosi nel corso degli ultimi anni assai ricchi di elaborazioni teoriche come consolidatesi alla luce delle più recenti proposizioni, necessiterebbe, a questo punto, di argomentazioni *a contrario* (cioè di confutazioni argomentate).

Si torni a riflettere su uno dei caratteri identitari del diritto dell'economia, in particolare della sua interdisciplinarietà definibile ontologica. Si è detto poc'anzi che essa consegna un tracciato argomentativo a più fasi, a più voci e su più livelli: non una singola fattispecie giuridica – sia essa di natura ascrivibile alle tradizionali partizioni del diritto – ma, dato un tema d'indagine, una disamina descrittiva/costruttiva/analitica che si staglia a partire dal diritto positivo, ne affronta la varietà dei profili disciplinari, e irrompe sui livelli di governo. L'approccio prescelto può riguardare discipline, o quanto meno oggetti delle medesime, che, sebbene autonome sul piano scientifico e didattico (un'esigenza, quest'ultima già affermata in passato⁵⁷), possono contribuire ad offrire una lettura ampia – sotto certi aspetti inesauribile – di un certo tema oggetto di esame o di interpretazione, non un'interpretazione solitaria o monologica che finirebbe per sottostimare il dato materiale riducendolo a ragguaglio tecnico, ma analisi del contesto di riferimento

⁵⁶ ANTISERI, *op. cit.*, p. 51.

⁵⁷ SAVATIER, *L'enseignement du droit économique dans les pays non socialistes*, in *Il dir. Dell'econom.*, n. 1, 1967, p. 1 ss.

per evitare l'iterazione servile dell'interpretazione sia dei fatti sia delle norme⁵⁸.

Il diritto dell'economia (nella sua configurazione plurale, vale a dire sia in termini di oggettualità⁵⁹ sia di dinamicità del fenomeno giuridico-istituzionale) è l'ambito oggettuale/tematico/scientifico dell'itinerario da percorrere al fine di porre i presupposti dell'esplorazione di un fenomeno d'interesse giuridico, in termini cioè di un percorso argomentativo multifattoriale, secondo una configurazione definibile a vasi comunicanti. La multifattorialità dell'approccio è intrinsecamente connessa alla polarità degli apporti tematici, che riguardano, richiamano, collegano e, in taluni casi, determinano i fenomeni giuridico-economici. Si tratta, dunque, di un discorso sui fattori plurali in ordine alle origini e agli effetti delle dinamiche giuridiche, sociali, istituzionali e politiche all'interno di un ordinamento giuridico dato. Anzi, in molti casi, tali fattori plurimi, ricostruiti in sistema, sono in grado di spiegare le ragioni sottese alle scelte ordinamentali in un contesto giuridico-sistemico qualificato (come, ad esempio, la Costituzione, i trattati internazionali, ecc.). Quelli ora descritti sono fattori che, nella società odierna, risultano perlopiù plasmati dai fatti e regolati da norme "deboli" – generatori di un corto circuito tra l'astrazione propria del diritto in relazione alla complessità delle pratiche economiche⁶⁰ – , un *modus agendi* conformato dalle fonti del diritto dell'economia sempre più "vincolato" dalla regolazione giuridica dell'Unione europea⁶¹: frutto di formule decisionali da parte di soggetti regolatori di un determinato settore da cui emerge l'esigenza stessa della regolazione⁶².

Con l'erompere della società globale le dinamiche dell'economia hanno

⁵⁸ STAMATIS, *La concrétisation pragmatique des normes juridiques*, in *Revue Interdisciplinaire d'Études juridiques*, n. 2, 1993, p. 1 ss.

⁵⁹ GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 15.

⁶⁰ KIRAT, VIDAL, *op. cit.*, p. 4.

⁶¹ LEMMA, STRIPPOLI, *Sistema delle fonti*, in PELLEGRINI (a cura di), *Corso di diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 105 ss.; MAIMERI, *Le fonti nel diritto dell'economia*, in *Dir. Banca Mercato Finanz.*, n. 3, 2021, p. 351 ss.

⁶² BUCALO, *Riflessioni su soft law e autorità indipendenti anche nella prospettiva di alcune recenti pronunce giurisprudenziali*, in *Persona e Amministrazione*, n. 1, 2022, p. 519 ss.

superato il guado della regolazione pubblicistica, con l'effetto di considerare sempre meno "necessario" l'*hard law*: la rapidità dell'assunzione delle decisioni in campo economico mal si concilia, ad esempio, con l'*iter* (ritenuto eccessivamente farraginoso e comunque soggetto a dinamiche politico-parlamentari che, spesso, ne rallentano la formazione) di approvazione della legge ordinaria, i mercati (soprattutto quelli finanziari, ma anche il mercato della rete) cercano "luoghi" remoti avulsi dai controlli e dai sistemi di vigilanza, e così via.

Una prima parziale conclusione del discorso sin qui svolto consente di affermare che *il metodo del diritto dell'economia è il diritto dell'economia* quale strumento interdisciplinare d'indagine di un complesso di fonti normative (costituzionali, sovranazionali, primarie, secondarie) che involge le istituzioni plurilivello e globali quali soggetti regolatori o interventori nell'economia: metodo teorico-pratico arricchito dalle dinamiche e dai contesti giuridico-economici di un determinato momento storico nel quale trovano (dovrebbero trovare) piena legittimazione democratica gli elementi fenomenologici tipici dei sistemi politici (sistemi elettorali, ruolo delle comunità intermedie, organizzazione istituzionale, funzione giurisdizionale, e così via), in un continuo scambio di apporti e di teorie che coronano la materia di una molteplicità di punti di osservazione.

La complessità dei fenomeni studiati incorpora fattori istituzionali e culturali e fa crescere il bisogno illimitato di saperi⁶³; il diritto dell'economia, ontologicamente metodo scientifico con proprie radici culturali e storiche, consente, dunque, di esaminare una determinata tematica avvalendosi di un apparato di conoscenze teoriche applicate all'esperienza giuridica e metodo *per se*.

Per tale ragione la prospettiva multidisciplinare – che si differenzia dalla interdisciplinarietà essendo una metodica che comprende le concezioni delle singole discipline senza integrarle fra loro – mostra di possedere lo strumentario e

⁶³ LARMORE, COSTA, *A che serve il sapere? Una conversazione*, in *Le parole e le cose*, 6 agosto 2015.

le tecniche d'indagine scientifica per consentire lo svolgimento di analisi approfondite dei differenti fenomeni giuridici, economici e sociali per ricondurli ad unità attraverso il metodo interdisciplinare. Ma, soprattutto, il metodo interdisciplinare aiuta a rivedere in forma critica precedenti elaborazioni, magari adeguandole alla realtà e, anzi, contribuendo alla diffusione di saperi avulsi dalla medesima e riorganizzando categorie e istituti ritenuti patrimonio esclusivo di una determinata disciplina. Si tratta del tentativo di ricondurre ad unità una tematica che genera da più poli o fonti, i quali si chiamano vicendevolmente in causa, ciascuno di essi consapevoli della multiformità del reale⁶⁴. In questo modo, i diversi saperi si avvicinano per ricercare gli elementi di congiunzione contenutistica singolare al fine di addivenire ad una elaborazione concettuale multifattoriale e plurale creatrice di identità peculiare.

Le competenze specialistiche o iperspecialistiche, tuttavia, sembrano essere superate da un nuovo approccio ai problemi. Nell'arena globale dei saperi e delle conoscenze tecniche l'approccio transdisciplinare, quale "luogo" del dialogo e delle connessioni fra conoscenze e temi, permette di configurare nuove prospettive di studio: tema attraversato da più saperi che trova nella congiunzione della disciplina del diritto dell'economia il suo luogo di elezione. Oggi più che mai, il giurista, l'economista, il sociologo possono contribuire allo studio delle scienze sociali ed umanistiche mettendo a disposizione conoscenze, ricerche, strumenti, metodi, indicatori che possono aiutare a "costruire" prospettive di analisi ad ampio spettro. Si tratta di un metodo attraverso il quale possono essere considerati temi e problemi nel loro interrelarsi a maggior ragione quando si è dinanzi alla *complessità*. Il diritto dell'economia, allora, diviene l'osservatorio privilegiato per quel che concerne il rapporto intercorrente tra economia, istituzioni e società nel quadro di quello che può essere considerato come il primo livello dell'analisi

⁶⁴ VESCOVI, *Cultura e interdisciplinarietà: quali legami e quali opportunità*, in *Cqia Rivista*, n. 1, novembre 2010, reperibile *online* al sito www.data.unibg.it.

scientifica per il tramite del metodo del diritto dell'economia.

Quello che fino all'avvento dello sviluppo dell'economia globale era rappresentato dalla Costituzione, oggi migra verso luoghi più lontani, spesso invisibili e inafferrabili. I confini fisici e le sovranità facevano da scudo alle "invasioni" esterne, proteggevano l'economia dalle merci di altri Paesi. Il rapporto tra economia, istituzioni e realtà giuridica era assai stretto, strutturato al fine della garanzia del benessere collettivo e in funzione di coordinamento delle attività economiche pubbliche e private. Il sistema fiscale era strettamente connesso alle esigenze della programmazione: il principio della capacità contributiva demarcava l'apporto che ciascuno avrebbe dato alla programmazione del bene comune, anche alla luce del rapporto tra etica e fiscalità nella sua relazione biunivoca tra chi stabilisce le regole ed è tenuto a farle osservare e la dimensione della doverosità⁶⁵; la teoria del bilancio funzionale costituiva il punto di riferimento dell'azione finanziaria dello Stato, che programmava per garantire la più ampia erogazione di servizi collettivi in attuazione della teoria del bilancio funzionale; il sistema delle partecipazioni statali era il portato della cultura dell'assunzione singolare da parte di un pubblico potere di un'attività produttiva, sia essa di beni o di servizi, non soggetta a collettivizzazione⁶⁶; le vicende dello Stato pluriclasse⁶⁷ hanno dimostrato come quanto più si ampliava la rappresentanza politica tanto più venivano in evidenza le esigenze di garanzia dei diritti sociali (depotenziata dai vincoli finanziari e di bilancio⁶⁸).

La regolazione giuridica del fenomeno economico è stata particolarmente

⁶⁵ BUZZACCHI, *La solidarietà tributaria. Funzione sociale e principi costituzionali*, Milano, 2011, p. 41.

⁶⁶ GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 159 ss.

⁶⁷ GIANNINI, *Il pubblico potere. Stati e amministrazioni pubbliche*, 1986, Bologna, p. 69 ss.

⁶⁸ SILVESTRI, *Costituzionalismo e crisi dello Stato-nazione. Le garanzie possibili nello spazio globalizzato*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2013, p. 907; GABRIELE, *Diritti sociali, unità nazionale risorse (in)disponibili: sulla permanente violazione-inattuazione della prima parte (quella intoccabile!) della Costituzione*, in *Rivista Aic*, n.3, 2013, p. 1 ss.

significativa al momento in cui è stato compiuto il passaggio dalla c.d. costituzione economica democratico-liberale alla c.d. costituzione democratico-sociale⁶⁹, con interventi rivolti all'ampliamento dei servizi resi in favore della collettività. Il processo di modernizzazione del Paese, favorito dalla crescita del PIL, ha favorito per l'appunto la nascita dello Stato programmatore con l'obiettivo della riduzione degli squilibri sociali ed economici ed il recupero della stabilità degli organismi di governo agenti sotto l'ala del Comitato ministeriale per la programmazione economica⁷⁰.

2.1. Il concetto di *Wirtschaftsrecht*, almeno secondo una parte della dottrina tedesca⁷¹, ad esempio, si articola in proposizioni ampie, e pone la questione dell'esigenza della regolazione dei *fatti* economici e commerciali verso finalità di ordine politico e sociale: norme di scopo inerenti al conseguimento degli obiettivi posti dall'ordinamento giuridico. Invero, osservando una ricostruzione storica recentemente proposta, il *Wirtschaftsrecht (Economic Law)*⁷² viene considerato «non semplicemente una torcia per identificare i punti ciechi nel pensiero dottrinale contemporaneo; [esso] rappresentava anche un dispositivo concettuale per aiutare ad avanzare l'aspirazione verso la giustizia politica ed economica nel contesto di uno stato sociale in erba»⁷³.

Si tratta di un itinerario teorico che nasce dal movimento culturale volto a considerare la struttura unitaria dell'impresa quale soggetto non soltanto vocato all'esperienza individualistica ma proiettato in uno scenario più esteso, onnicomprensivo, con una struttura organizzativa stabilizzata nella quale

⁶⁹ GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 149 ss.

⁷⁰ DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 155 ss.

⁷¹ HOFMANN, *Grundlagen des Internationalen Wirtschaftsrechts*, in *Skript Internationales Wirtschaftsrecht*, Winter semester, 2013/2014, p. 1 ss., paper.

⁷² ENDERS, *Grundzüge des Internationalen Wirtschaftsrechts*, Munchen, 2021, p. 1 ss.

⁷³ ZUMBANSEN, *Economic Law: Anatomy and Crisis*, in *Journal of Law and Political Economy*, 2021, p. 467 (traduzione mia).

ricomprendere il complesso dinamico e sociale delle attività economiche⁷⁴. E, infatti, sin dalle proposizioni concettuali di uno dei più rilevanti contributi di Rudolf Wiethölter⁷⁵ sull'argomento, la necessità di "bilanciare" l'*homo oeconomicus* per un'economia di mercato razionalizzata con l'*homo socialis* e l'*homo politicus* per una democrazia (economica) moderna diviene l'obiettivo fondamentale del nascente *welfare state*, al di là dei confini della teoria dicotomica che separa il pubblico dal privato: tale impostazione mira, per l'appunto, a risolvere l'antagonismo tra il "non politico" (il privato) e il pubblico (lo Stato). Il periodo storico che meglio caratterizzerebbe questa impostazione, almeno in Germania, sarebbe quello tra la prima e la seconda guerra mondiale che segna il passaggio dallo Stato guardiano allo Stato sociale⁷⁶. Non, dunque, solo diritto dei merca(n)ti – più vicino alla teorica del *droit des affaires* (che peraltro parte della dottrina francese considera non autonoma quale disciplina giuridica⁷⁷) – ma soprattutto positivizzazione dei rapporti economici. La stessa nozione di *droits des affaires* si evolve dal punto di vista concettuale in termini di regole applicabili all'impresa, teoria inclusiva di elementi pluridisciplinari, tanto che, al piano dell'elaborazione teorica, la dottrina francese individua un elemento evolutivo del suddetto *droit des affaires* per l'appunto nel *droit économique* o, talvolta, quale suo sinonimo, nel *droit de l'entreprise*, sia pluralità di regole giuridiche inerenti all'economia sia diritto dell'intervento pubblico in campo economico. In definitiva, sempre alla luce della dottrina, francese, con l'evoluzione tecnologica e l'affermazione del capitalismo, la nozione di *droit commercial* oggettivo e soggettivo sarebbe incapace di tenere insieme tutti gli aspetti delle dinamiche giuridiche dell'impresa e della "vita degli

⁷⁴ MAZZARELLA, *L'impresa – Il contributo italiano alla storia del pensiero*, 2012, reperibile online al sito www.treccani.it.

⁷⁵ WIETHÖLTER, *Die Position des Wirtschaftsrechts im sozialen Rechtsstaat, Wirtschaftsordnung und Rechtsordnung. Festschrift zum 70. Geburtstag von Franz Böhm*, 16 Februar 1965, p. 41 ss.

⁷⁶ ZUMBANSEN, *op. cit.*, p. 468.

⁷⁷ ALFANDARI, *Droit des affaires*, Paris, 1993, p. 5.

affari”⁷⁸.

Invero, la contiguità del diritto dell’economia con il diritto amministrativo (talvolta declinato come diritto amministrativo dell’economia⁷⁹) è anch’essa questione risalente: dal punto di vista dell’insegnamento della materia, ad esempio, il diritto (pubblico) dell’economia, tempo fa, era impartito quale corso speciale e, comunque, la sua origine era strettamente connessa al diritto amministrativo. Si tenga conto che il *droit public économique* non concerne soltanto la regolazione delle attività economiche ma anche la collaborazione fra soggetti pubblici e privati – posto che il pubblico non ha il monopolio della tutela degli interessi generali⁸⁰ – nella loro qualità di entità cooperanti (sulle cui funzioni occorrerebbe, comunque, agire con «estrema cautela»⁸¹ perché, in effetti, non è con l’attribuzione ai privati della autoregolazione, totale o parziale, in un determinato settore o attività economica, che si conseguono necessariamente finalità di interesse pubblico) quali promotori del mercato, l’esercizio da parte statale del diritto di agire come fornitore di beni e servizi, l’attività di promozione/direzione delle attività economiche, del mercato e dei suoi operatori.

Sullo sfondo, s’intravede la dualità tra diritto ed economia nella quale i due elementi sembrano muoversi su fronti apparentemente antitetici e che si trovano più su di un terreno di opposizione che di affinità⁸², o comunque si collocano dentro

⁷⁸ CHAMPAUD, *Le droit des affaires*, Paris, 2e éd., 1984; CABRILLAC, *Vers la disparition du droit commercial*, Études Foyer, 1997, p. 329; HUMANN, «*Notion de droit des affaires*», in *Fiches de Droit des affaires. Rappels de cours et exercices corrigés*, sous la direction de Humann, Paris, Ellipses, 2019, p. 5-10, reperibile online al sito: <https://www.cairn.info/fiches-de-droit-des-affaires--9782340033672-page-5.htm>.

⁷⁹ BOURGOIGNIE, *op. cit.*, p. 8; HOFMANN, *op. cit.*, p. 1.

⁸⁰ LOMBARD, *Irréductible intérêt général*, in *Actualité Juridique Droit Administratif*, 2006, p. 1809.

⁸¹ BRUTI LIBERATI, *Poteri privati e nuova regolazione pubblica*, in *Dir. Pubbl.*, n. 2023, p. 289.

⁸² KIRAT, VIDAL, *Le droit et l’économie: étude critique des relations entre les deux disciplines et ébauches de perspective renouvelée*, in *Annales de l’Institut André Tunc*, 2005, p. 2.

la teorica del potere neutro come elementi autoreferenziali⁸³, ma che, alla fine del percorso, trovano un punto di connessione, funzionale e teorico, nel seno del diritto dell'economia; tratto identificativo della regolazione pubblicistica del fatto economico in funzione della socialità e della tutela dei nuovi diritti – quale portato della interconnessione tra la «continua espansione del novero dei diritti individuali» e la sua collocazione nell'alveo culturale del della concezione «individualistico libertaria dei diritti»⁸⁴ – che emergono a seguito dell'erompere dell'innovazione tecnologica in termini di impatto su numerosi campi del diritto e dell'economia⁸⁵.

Non solo, ma l'incontro tra diritto ed economia – impossibile da trattare in forma statica ma necessariamente nella sua storicità⁸⁶ – avviene anche al piano della regolazione dei mercati quale strumento di controllo e di vigilanza⁸⁷, a quello delle nuove tecnologie in campo finanziario⁸⁸, fino al diritto dei consumatori: regolazione giuridica dei mercati finanziari, dunque, ai quali sono affiancati operatori diversi, che non sono più da considerarsi separatamente essendo i loro confini assai labili. Le interferenze e, talvolta, le sovrapposizioni fra i diversi mercati finanziari, spostano la questione del metodo dal piano strettamente domestico a quello internazionale, ad esempio, con un sistema di vigilanza sovranazionale

⁸³ MANFRELOTTO, DAGOSTINO, *La BCE come autorità amministrativa europea*, in BARONE, DRAGO (a cura di), *La funzione di vigilanza della Banca centrale europea. Poteri pubblici e sistema bancario*, Roma, 2022, p. 15.

⁸⁴ CARTABIA, *I "nuovi" diritti*, in *OLIR*, febbraio 2011, p. 14, reperibile online al sito: [https://scienze politiche.unical.it/bacheca/archivio/materiale%20%20/18/Corso%20diritti%20e%20cittadinanza%20-%202019-2020/2.CARTABIA%20\(17%20pgg\).pdf](https://scienze politiche.unical.it/bacheca/archivio/materiale%20%20/18/Corso%20diritti%20e%20cittadinanza%20-%202019-2020/2.CARTABIA%20(17%20pgg).pdf).

⁸⁵ BOURGOIGNIE, *op. cit.*, p. 9 ss.

⁸⁶ CAPRIGLIONE, *Introduzione allo studio del diritto dell'economia*, in PELLEGRINI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, II ed., cit., p. 4 ss.

⁸⁷ Sulla vigilanza, nei diversi mercati, v., fra gli altri, GIUSSANI, *Il Meccanismo di Vigilanza Unico: primo pilastro dell'Unione bancaria o ingiustificata lesione del principio di sussidiarietà?*, in *Eurojus.it*, 20 novembre 2014; CIRAIOLO, *Il Regolamento UE n. 1024/2013 sul meccanismo unico di vigilanza e l'unione bancaria europea. Prime riflessioni*, in *Amministrazione incammino.luiss.it*, 5 maggio 2014; DI GASPARE, *Autonomia in dipendenza della Banca d'Italia?*, in *Forumcostituzionale.it*; DONATI, VOLPE PUTZOLU, *Manuale di diritto delle assicurazioni*, XII ed., Milano, 2019, p. 15 ss.; CALDERAZZI, *La funzione organizzativa del capitale nell'impresa bancaria*, Torino, 2020, p. 82 ss.

⁸⁸ GRECO, *Tecnologia a registro distributivo e infrastrutture dei mercati finanziari: più riforma che rivoluzione*, in AMMANNATI, CANEPA (a cura di), *Tech Law*, cit., 191 ss.

strutturato caratterizzato dalla integrazione positiva in termini di regolazione armonizzata e di predisposizione di un sistema di vigilanza prudenziale uniforme⁸⁹.

Insomma, il superamento della teoria hegeliana della complementarità fra diritto ed economia conduce ad un approdo concettuale nel quale si afferma la teorica dei sistemi quali elementi alternativi al piano della regolazione. Invero, il “versante economicista” fa leva sulla complessità delle società il cui superamento non può che avvenire per il tramite dell’economia: si comprende come, in questa prospettiva, la norma giuridica costituisca un intralcio, un’intromissione, un paletto scomodo che avrebbe quale suo effetto la compromissione efficientistica delle istituzioni⁹⁰. Il che giustificherebbe, dunque, la progressiva eliminazione (o la riduzione) dello Stato dalla gestione dell’economia e la conseguente dismissione di eventuali attività in mano pubblica, oltre che, al piano istituzionale, un forte decentramento delle funzioni. Il diritto, al contrario, attenuerebbe le asperità che si riverberano nel tessuto sociale a causa degli effetti prodotti da un’eccessiva devoluzione alle dinamiche mercato delle garanzie sociali (diritti sociali *nel* mercato), innescando un meccanismo sperequativo fonte di disuguaglianze: il rimedio sarebbe, dunque, secondo questa impostazione, lo Stato sociale che avrebbe fra i suoi obiettivi, per l’appunto, l’equa redistribuzione del reddito.

In tal guisa, le diversità ideologiche disegnano un potenziale campo di conflitto nel quale i giuristi, ad esempio, assumono quale asse portante delle argomentazioni la propria conoscenza del fenomeno economico causando una sincronia fra diritto ed economia o spostando puramente e semplicemente al momento organizzativo la configurazione del sistema economico.

⁸⁹ BORRELLO, E. CASSESE, GNES, VESPERINI, *Il controllo sui mercati finanziari*, in CASSESE (a cura di), *La nuova costituzione economica*, Roma-Bari, 2021, pp. 215-216.

⁹⁰ ZATTI, *Un’occasione per i giuristi di riflettere sul futuro del diritto dell’economia*, in *Diritto e Cultura*, n. 1-2, 2005, p. 309.

2.2. Centro gravitazionale delle attività economiche, il mercato, nella visuale efficientista della *law and economics* (teorica spesso maneggiata con poca cautela da chi presenta scritti descrittivi, ripetitivi del pensiero altrui⁹¹ e, non di rado, accademicamente non corretti al piano del metodo⁹²), tendenzialmente, può migliorare lo *status* di un soggetto a scapito di un altro: equilibrio precario che nulla dice della distribuzione delle risorse e in base a quali criteri essa viene effettuata; e, soprattutto, se si volesse considerare la critica alla teoria del liberismo, i diritti delle collettività trovano spazio solo *entro* le dinamiche del mercato.

Esso, in definitiva, secondo una dottrina, si focalizza, prevalentemente, sul diritto privato e sui suoi istituti, con autorevoli eccezioni perlopiù derivanti dalla dottrina pigouviana, quali, ad esempio, il diritto finanziario pubblico e la legislazione *antitrust*⁹³: più nello specifico, la soluzione al problema delle esternalità, per Pigou, va risolta con lo strumento del diritto pubblico piuttosto che con il diritto privato e, soprattutto, nell'ipotesi di costi sociali elevati nello svolgimento dell'attività d'impresa, con l'assegnazione di un aiuto pubblico se il costo sociale risulti più alto dell'attività meritoria ovvero con un'imposta se il rapporto fosse invertito⁹⁴.

La *law and economics*, o quanto meno la sua diffusione quale «corrente di studi», è animata dal tentativo di ricucitura del «rapporto con il mondo fattuale che il formalismo giuridico aveva spezzato»: l'economia quale scienza privilegiata avrebbe compiuto la sua funzione di guida del giuridico fornendo a quest'ultimo «categorie ordinanti di ampio respiro»⁹⁵. Solo che lo spettro di analisi del diritto è assai più ampio rispetto a quello dell'economia dato che considera variabili come la

⁹¹ Come rileva anche TEOTONICO, *Contributo alla riflessione sul lascito di Vittorio Emanuele Orlando nel diritto pubblico*, Bari, 2018, p. 25.

⁹² ...cioè con citazioni spesso di seconda mano, soprattutto dei testi in lingua inglese, francese e tedesca.

⁹³ ROSE-HACKERMANN, *op. cit.*, p. 53 ss.

⁹⁴ Cfr. PARDOLESI, *Profili comparatistici di analisi economica del diritto privato*, Bari, 2015, pp. 25-26.

⁹⁵ Così FERLITO, *Il volto beffardo del diritto. Ragione economica e giustizia*, Milano-Udine, 2016, p. 267.

politica, l'etica e la giustizia quali elementi costitutivi dell'ordine giuridico. E, del resto, proprio le successive elaborazioni scaturite dalla corrente di pensiero su indicata indicano sfumature e precisazioni che la collocano su un piano differenziato di analisi arricchendo di contenuti una teorica fattasi strada perlopiù nelle realtà nelle quali era già presente, per dir così, il seme dell'individualismo liberista. L'orizzonte è pur sempre l'economia e, in particolare, l'economia di mercato (ritenuta) ostacolata o comunque limitata dalle norme giuridiche che, presuntivamente, si frappongono allo sviluppo incondizionato dell'economia: sia la costruzione sia l'evoluzione delle regole giuridiche sarebbero una questione di pura logica economica⁹⁶. Insomma, l'individualismo metodologico diviene la spada impugnata contro le norme giuridiche al fine di rendere inoffensiva la loro precettività. L'irradiazione dell'analisi economica del diritto applicata, ad esempio, alle norme costituzionali o a quelle che regolano le altre giurisdizioni, sconta, per dir così, un vizio d'origine: mentre per il giurista la norma giuridica appare come uno strumento di per sé indirizzato a svolgere la sua funzione di indirizzo di determinati eventi, per l'economista una tale impostazione non viene considerata come la soluzione ottimale per regolare le dinamiche spontanee del mercato che, infatti, vanno lasciate libere. Se si pensa agli sviluppi successivi, oltre tutto, l'accentuarsi della posizione normativa dell'analisi economica del diritto conduce a risultati se possibile ancora più "radicali", nel senso che, una volta verificati gli effetti prodotti dalle norme, ad esempio al piano macroeconomico, viene in evidenza la trasposizione di tali esiti in formulari di varia intensità tendenti ad articolare una politica del diritto tendente a disarticolare quegli esiti macroeconomici – se ritenuti non conformi alle ragioni di mercato – dalla successiva regolazione. Ed allora: è in questo contesto che l'efficienza economica diviene il parametro di valutazione della

⁹⁶ SOUCHE, *De l'évolution pragmatique du droit face aux réalité économiques. La concurrence des droit sur le domaine public*, in *Politique et Management Public*, vol. 24, n. 1, 2006, p. 100.

norma giuridica⁹⁷.

La versione della prevalenza dell'economico sul giuridico si afferma, poi, progressivamente in Europa con l'erompere dell'economia sociale di mercato quale precipitato dell'ordoliberalismo: un percorso di giuridicizzazione di tale ordito culturale che muove dalla (pur positiva) esperienza socialdemocratica tedesca per diventare il modello economico sovranazionale al quale si sono ispirate le politiche degli ultimi decenni consistenti nei vincoli finanziari pubblici, nelle regole numeriche, nel controllo (spesso rigido) degli aiuti concessi dagli Stati alle imprese e alle attività produttive, nella prevalenza delle politiche monetarie, nelle incursioni nella competenza esclusiva statale in materia tributaria, e così via.

2.2.1. Ed allora: la regolazione pubblica delle attività economiche e dei mercati aspira a rendere socialmente compatibile – in molti casi si parla di tollerabilità, proposizione concettuale di inequivoco orientamento – con l'economia di mercato la tutela dei diritti delle collettività e stabilisce le norme della redistribuzione delle risorse del bilancio (determinando le regole che sovrintendono alla finanza pubblica ai fini della allocazione delle risorse in funzione redistributiva)⁹⁸.

Quest'ultimo profilo si colloca a pieno titolo negli studi fenomenologici del diritto dell'economia giacché proprio le interdipendenze fra ordinamenti ed economie rende la problematica della sostenibilità del bilancio non solo inerente alle modalità di allocazione delle risorse – tema relevantissimo che involge una pluralità di questioni basiche degli Stati democratici e sociali (si pensi alle prestazioni⁹⁹) – ma anche alla “convivenza” – spesso sofferta – delle scelte

⁹⁷ V. ancora FERLITO, *op. cit.*, p. 270 ss.

⁹⁸ LUCHENA, *Finanza pubblica*, in BANI, DI PORTO, LUCHENA, SCOTTI, *op. cit.*, p. 349 ss.

⁹⁹ PINTO, *Origine ed evoluzione del diritto del lavoro*, in DI STASI, GIUBBONI, PINTO, *Lezioni di diritto del lavoro*, Bologna 2021, p. 30 ss.

compiute nel quadro della politica di bilancio con le maglie strette dei vincoli europei di finanza pubblica. Ne consegue la realizzazione di un rapporto ricco di variabili che prende forma proprio a partire dalla transizione dallo Stato liberale allo Stato moderno, periodo nel quale la regolazione degli affari e delle attività economiche assume rilievo nel quadro del *governo dell'economia*.

Se i prodromi del diritto dell'economia, possono farsi risalire, convenzionalmente, dal momento in cui lo Stato assume compiti d'intervento in campo economico e, massimamente, al momento dell'affermazione e degli sviluppi dello Stato sociale, la sua crisi, invero, coincide proprio con l'eccesso di intervento in campo economico, con i noti effetti ingenerati dalla progressiva affermazione della teorica dell'astensionismo dello Stato dagli affari economici, fino a giungere alla fase coincidente con il processo dell'instaurazione dell'economia di mercato, della sua trasformazione nella finanziarizzazione dell'economia¹⁰⁰, dell'erompere del c.d. diritto globale¹⁰¹, e così via. Progressione che vede il suo culmine con l'introduzione di regole e parametri che relegano lo Stato ad esecutore di politiche assunte altrove e, in particolare, entro un territorio disciplinare avvolgente e condizionante.

Una teorica, tuttavia, che sconta un vizio d'origine: la considerazione in base

¹⁰⁰ Sull'argomento GALLINO, *Finanzcapitalismo. La civiltà del denaro in crisi*, Torino, 2013, sottolinea: «Che nel corso della sua finanziarizzazione l'economia abbia attraversato in forze i confini della politica, è un fatto che stato osservato da molti. In genere, esso viene interpretato come una sorta di sconfitta della politica, ovvero di una sopraffazione che essa avrebbe subito. Il sistema finanziario, si afferma in conformità a tale interpretazione, ha saputo sviluppare nuovi strumenti di risparmio, di investimento, e di gestione dei patrimoni, i quali hanno approfondito a dismisura la penetrazione della finanza sia nelle imprese di ogni settore dell'economia, sia nelle famiglie. (...) La conclusione che si suole trarre è che dinanzi a simili interventi dell'economia nel suo stesso campo, la politica non può che prenderne atto. (...) Lo fa trasformando i suoi stessi fini. (...) Di conseguenza, anziché prefiggersi di regolare l'economia per adattarla alla società, la politica si è impegnata ad adattare la società all'economia. In luogo di proteggere i cittadini dall'insicurezza socio-economica, essa si propone tutt'al più di fungere da soccorritore di ultima istanza nei confronti di coloro che più direttamente sono stati colpiti da questa» (pp. 20-21). Inoltre, CAPRIGLIONE, *Mercato regole democrazia. L'UEM tra euroscetticismo e identità nazionali*, Torino, 2013, p. 17 ss.

¹⁰¹ Per un'analisi comparativa in ordine ai diversi approcci, v., fra gli altri, AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, cit., p. 13 ss.; CASSESE, *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo Stato*, Torino, 2021, p. 3 ss., *passim*; SARTORI, *op. cit.*, p. 148.

alla quale gli Stati avrebbero irrimediabilmente perso la loro funzione di direzione dell'economia in chiave sociale o, almeno, di indirizzo della medesima. La spesso evocata perdita dell'esercizio della sovranità¹⁰², per effetto della quale gli Stati hanno modificato il loro *modus agendi* nell'economia, non implica la simultanea, totale e definitiva rinuncia della medesima: al contrario, considerata la sua ontologica unitarietà la sovranità è sempre soggetta a revoca ed anzi è proprio nel momento della sua "cessione" (anche, eventualmente) parziale che lo Stato la esercita *in toto* (possibilità di revoca, del resto, ammessa, nel caso del diritto UE, dall'art. 50 TFUE)¹⁰³. Tale circostanza, in ogni caso, non lascia indifferente almeno parte della dottrina che afferma la necessità di un diritto dell'economia in termini di governo (effettivo e democratico) dell'economia, di valorizzazione dei profili sociali della c.d. costituzione economica¹⁰⁴, quali fattori ordinatori della regolazione pubblica dell'economia.

Invero, è la stessa concezione di *Rechtsstaat* che, palesando «un'ambiguità di fondo che non a caso è alle origini dell'attuale crisi della dottrina dello Stato»¹⁰⁵, fa riferimento e si identifica con l'individualismo liberale. In seguito, quello che è stato definito come il *rule of law* del mercato è stato *esportato* per rendere persuasiva la

¹⁰² VALVO, *Il ruolo dell'Unione europea nel quadro della nuova politica mondiale cosmopolita*, in CAGGIANO (a cura di), *Integrazione europea e sovranazionalità*, Bari, 2018, p. 151 ss.

¹⁰³ Cfr. VALVO, *op. cit.*, p. 153.

¹⁰⁴ PIZZORUSSO, *Su alcuni problemi in materia di fonti del diritto pubblico dell'economia*, in AA.VV., *Scritti in ricordo di D. Serrani*, Milano, 1984, p. 6; AMOROSINO, *La "Costituzione economica": note esplicative di una nozione controversa*, in PELLEGRINI (a cura di), *Corso di diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 125 ss.; PICOZZA, RICCIUTO, *op. cit.*, p. 57 ss.; CASSESE, *La nuova Costituzione economica*, Roma-Bari, 2017, p. 3 ss.; AMOROSINO, *Le dinamiche del diritto dell'economia*, cit., p. 11 ss.

Fra le norme della c.d. Costituzione economica si considerino, oltre a quelle inerenti alla disciplina delle attività economiche (articoli dal 41 al 47), anche quelle in materia di lavoro (articoli dal 35 al 38), quelle in materia di libertà sindacale e di sciopero (CIARLO, *Lo sciopero tra fatto e diritto nella fase costituente: Italia e Francia*, in DE SIERVO (a cura di), *Scelte della Costituente e cultura giuridica, II, Protagonisti e momenti del dibattito costituzionale*, Bologna, 1980, p. 341 ss.; ROSELLI, *La dimensione costituzionale dello sciopero. Lo sciopero come indicatore delle trasformazioni costituzionali*, Torino, 2005, p. 47 ss.), nonché quelle relative alla partecipazione del lavoratore alla gestione delle imprese e, infine, le disposizioni in materia di bilancio.

¹⁰⁵ CARRINO, *La dottrina dello Stato e la sua crisi*, Modena, 2014, p. 12.

legittimazione di un ordine economico¹⁰⁶ che pretende di levare l'ancora delle dinamiche dell'economia dalle maglie strette del diritto.

Si comprende, dunque, come, ad esempio, alla luce dell'impostazione di Ronald Coase, il diritto dovrebbe (in)seguire il mercato, imitandolo in termini di accreditamento come «ordinamento giuridico desiderabile solamente nella misura in cui [promuova] l'efficienza economica». L'egemonia culturale di questo orientamento ha nutrito di sé le politiche economiche *post* caduta del muro di Berlino, filone scientifico, politico e culturale che prende le mosse dal c.d. *Washington consensus* e ancor prima dalle proposizioni di Richard von Coudenhove-Kalergi (qui ricordato al di là delle presunte teorie dei complotti, ma esclusivamente dal punto di vista ricostruttivo dei presupposti culturali), prodromiche alla formazione dell'entità sovranazionale¹⁰⁷: delegittimazione del controllo pubblico sul mercato e riduzione delle politiche sociali.

In tale contesto, «non è più il diritto a dettare le regole ed i limiti dell'attività economica valutandone (in chiave di giustizia) l'ammissibilità. È piuttosto il criterio della compatibilità del diritto con le esigenze dell'attività economica (efficienza) a determinarne l'accettabilità»¹⁰⁸: una logica che ha sovvertito lo spirito delle costituzioni sociali del dopoguerra, ivi compresa, naturalmente, quella italiana che, dinanzi all'esperienza giuridica sovranazionale, è quella che dimostra maggiore sofferenza adattativa e politica.

Dalla funzione regolatrice del diritto al governo della tecnica¹⁰⁹, dalla

¹⁰⁶ MATTEI, NADDER, *Il saccheggio. Regime di legalità e trasformazioni globali*, Milano, 2010, p. 5 ss.

¹⁰⁷ MASCIA, *Unione europea cantiere aperto di governance. Teorie istituzioni attori*, Bari, 2016, p. 3 ss.; SOMMA, *Quando l'Europa tradì se stessa. E come continua a tradirsi nonostante la pandemia*, Roma-Bari, 2021, p. 6 ss., *passim*.

¹⁰⁸ Cfr. MATTEI, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, 2011, p. 6.

¹⁰⁹ CAPRIGLIONE, *Mercato regole democrazia. L'UEM tra euroscetticismo e identità nazionali*, cit., p. 171; AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, cit., p. 48.

svalutazione «del ruolo e della forza delle costituzioni»¹¹⁰ (in termini cioè di perdita della sua normatività) alla elasticità della c.d. costituzione economica quale estrinsecazione dell'eclettismo come mutuato dalle «logiche performative di altre scienze sociali»¹¹¹, dalla prevalenza della funzione legislativa al governo legislatore¹¹², dalle politiche keynesiane all'austerità (e ritorno)¹¹³: tutti segni di un percorso di trasformazione prima socio-culturale poi anche materialmente costituzionale. Il risultato è stato quello di confondere la natura dello Stato come comunità politica con le finalità del mercato elevando la teologia economica a valore di riferimento¹¹⁴.

Le proposizioni teoriche inerenti alla regolazione, dunque, sono strettamente connesse alla forma di Stato prescelta. Di tale argomentazione si è detto a proposito dell'evoluzione dello Stato quale soggetto attivo nell'economia, non soltanto nella sua funzione di garante dei diritti sociali ma anche quale soggetto interventore nell'economia per finalità di crescita e di sviluppo.

Un approccio che conferma quanto sin qui sommariamente esposto, si riscontra nella teoria del diritto privato regolatorio¹¹⁵ che trova spazio, fondamentalmente, nello Stato regolatore¹¹⁶, *tipo* di Stato affermatosi nell'epoca dell'ascesa delle politiche delle privatizzazioni¹¹⁷ e delle liberalizzazioni (queste ultime fondamentali nella ricerca dell'equilibrio tra «la libertà di iniziativa

¹¹⁰ AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, cit., p. 9.

¹¹¹ PATRUNO, *L'elasticità della Costituzione*, Torino, 2012, p. 53.

¹¹² DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 306 ss.

¹¹³ Dopo la sospensione del Patto di stabilità e crescita a seguito della crisi pandemica, esso tornerà efficace a partire dal 2024; com'è noto, di recente, il PSC è stato riformato, non senza divergenze e contrasti.

¹¹⁴ AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale*, Roma-Bari, 2016, pp. 91-92.

¹¹⁵ ANGELONE, *Diritto privato «regolatorio», conformazione dell'autonomia negoziale e controllo sulle discipline eteronome dettate dalle authorities*, in *Nuove Autonomie*, n. 1, 2017, p. 441 ss.; NATOLI, *Il diritto privato regolatorio*, in *Riv. Regolazione Mercati*, n. 1, 2020, p. 134 ss.; BERTI DE MARINIS, *Eteorintegrazione dei contratti tramite disposizioni regolamentari delle autorità amministrative indipendenti*, in *Rev. Boliv. de Derecho*, 2022, p. 230 ss.

¹¹⁶ GENTILI, *IL diritto regolatorio*, in *Rivista di diritto bancario*, suppl. al n. 1, 2020, p. 23 ss.

¹¹⁷ SICLARI, *Le privatizzazioni nel diritto dell'economia*, in PELLEGRINI (a cura di), *Corso di diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 413 ss.

economica privata e la tutela degli interessi che possono essere minacciati dall'attività d'impresa, di mantenere le restrizioni alla concorrenza funzionali all'interesse generale e non a quelli delle categorie professionali»¹¹⁸: le autorità pubbliche indipendenti¹¹⁹, sebbene soggetti regolatori pubblici, regolano i rapporti fra privati per finalità di interesse generale ma ciò non vuol dire affatto la condivisione del potere regolatorio con i soggetti pubblici, potere che, al contrario, rimane pur sempre in mano alle suddette autorità¹²⁰. In taluni casi, è la fonte principale del mercato regolato per le imprese operanti nei singoli settori sottoposti a vigilanza; in altri casi, è il contratto o i codici etici¹²¹ o di condotta¹²² delle imprese a rivestire il ruolo di regolazione dei rapporti giuridici settoriali come determinati dal mercato, a detrimento dell'atto amministrativo, che, invero, ha rappresentato, secondo parte della dottrina, un ostacolo o parte del rallentamento delle attività

¹¹⁸ CLARICH, MATTARELLA, *Un nuovo sistema regolatorio per lo sviluppo economico*, in *Analisi giuridica del diritto*, n. 2, 2013, p. 365.

¹¹⁹ Sulle autorità indipendenti la dottrina è molto vasta. Senza pretesa di esaustività, v. BANI, *Stato regolatore e autorità indipendenti*, in GIUSTI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1994, p. 13 ss.; PERICU, *Brevi riflessioni sul ruolo istituzionale delle autorità amministrative indipendenti*, in *Diritto amministrativo*, 1996, p. 1 ss.; CASSESE, FRANCHINI (a cura di), *I garanti delle regole*, Bologna, 1996; PICOZZA, *Il diritto pubblico dell'economia nell'integrazione europea*, Roma, 1996, p. 91 ss.; MANETTI, *Autorità indipendenti (dir. cost.)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. IV, Roma, 1997, *ad vocem*; AMOROSINO, *Le autorità di regolazione dei mercati finanziari e della concorrenza: gli elementi strutturali per un modello comune*, in AA.VV., *Scritti in onore di Giuseppe Guarino*, vol. I, Padova, 1998, p. 71 ss.; AMATO, *Le autorità indipendenti*, in VIOLANTE (a cura di), *Storia d'Italia – Annali 14 – Legge, diritto, giustizia*, Torino, 1998, p. 391 ss.; AMMANNATI, *Governance e regolazione attraverso reti*, in AMMANNATI, BILANCIA (a cura di), *Governance dell'economia e integrazione europea*, Vol. II, *Governance multilivello regolazione e reti*, Milano, 2008, p. 181 ss.; MANFRELOTTO, *Autorità indipendenti e funzione sociale del mercato. Programmazione della concorrenza e modelli di tutela giurisdizionale*, Torino, 2012; CLARICH, MATTARELLA, *op. cit.*, p. 376 ss.; DI PORTO, "Razionalizzazione delle autorità indipendenti". *Tagliare le spese, ma non gli artigiani!*, in *Riv. Regolazione dei Mercati*, n. 2, 2014, p. 207 ss.; IANNELLO (a cura di), *Le autorità indipendenti tra funzione regolativa e judicial review*, Napoli, 2018; BANI, MONTEDORO, *Le autorità amministrative indipendenti*, in PELLEGRINI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, II ed., p. 169 ss.

¹²⁰ Cfr. BRUTI LIBERATI, *Poteri privati e nuova regolazione pubblica*, in *Dir. Pubbl.*, n. 1, 2023, p. 289.

¹²¹ Su cui, v. PELLEGRINI, *Potere normativo e controllo*, in EAD. (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, II ed., cit., p. 35.

¹²² HERDEGEN, *op. cit.*, p. 40.

economiche (basti pensare al regime delle autorizzazioni)¹²³. Si tratta del *Privatrechtsgesellschaft* di matrice ordoliberal¹²⁴ che, com'è noto, indica nello Stato il garante del funzionamento del mercato e che in senso all'Unione europea trova la sua massima espressione. Se ne paventa un mutato ruolo in termini di *diritto privato salvatore* allorquando soggetti privati contribuiscono alla funzione di salvataggio di banche in crisi, per il tramite di sostegni direttamente erogati dal sistema (non senza rilevare taluni abbagli della Commissione nella vicenda del sostegno di talune banche attraverso il fondo interbancario), al fine di evitare il propagare della crisi e di «salvaguardare la stabilità del sistema finanziario e la fiducia dei risparmiatori»¹²⁵.

Sta di fatto che il diritto privato regolatorio indica un orientamento definibile come «sotto-insieme» del diritto speciale, cioè quale complesso di norme che si collocano al di fuori del codice civile, provenienti dall'ordinamento europeo, teleologicamente orientato a favorire l'«integrità del mercato» che «si esplica, per l'appunto, nei settori regolamentati»¹²⁶.

In ogni caso, in questo specifico ambito, la relazione intercorrente tra pubblico e privato andrebbe esaminata alla luce del principio di complementarietà, in base al quale i due “diritti” (*id est*: partizioni del diritto) non solo convivono nell'ambito del diritto dell'Unione europea ma riescono conseguire, per il tramite del processo di interazione orizzontale un soddisfacente punto di equilibrio quando pubblico e privato operano a livello europeo ed una interazione verticale quando essi si incontrano a livello interno. La questione non è, dunque, se scegliere o meno il diritto pubblico o il diritto privato ma optare per un'equa combinazione fra i

¹²³ CLARICH, MATTARELLA, *op. cit.*, p. 367.

¹²⁴ PORTONERA, *Diritto privato e interessi generali. Profili storico-sistematici*, in *juscivile*, n. 5, 2023, p. 2021.

¹²⁵ NATOLI, *Il diritto privato regolatorio*, cit., p. 145.

¹²⁶ ZOPPINI, *Diritto privato generale, diritto speciale, diritto regolatorio*, in *Ars Interpretandi*, n. 2, 2021, p. 39.

due¹²⁷.

2.2.2. E' però il "pubblico" che ora tende o aspira a ritornare ad essere la principale fonte di regolazione dell'economia soprattutto a seguito delle varie emergenze che si sono susseguite nel primo scorcio del millennio che ne hanno (ri)consacrato la funzione di coordinamento se non di direzione dell'economia. Dopo la sostanziale devoluzione al privato della funzione di regolazione (codici, contratti, linee guida, giustizia privata), l'approccio in termini di programmazione e controllo riprende il cammino interrotto dalla stagione delle privatizzazioni¹²⁸.

L'esperienza giuridica insegna che una eccessiva regolamentazione può ingessare i processi di sviluppo intessuti dallo Stato per finalità collettive e che la mancanza di un sistema di controlli rende inutile e dannosa qualsivoglia impostazione di programmazione. La stagione delle emergenze ha contribuito a rimettere in campo, rivalutandola, ma pur sempre entro i confini di una regolazione sovranazionale consolidata, la regolazione statale dell'economia – praticamente in tutti i settori – quale elemento di garanzia del rapporto biunivoco tra diritto e politica: la globalizzazione finanziaria, il multilateralismo commerciale, le politiche per le privatizzazioni, le regole ferree di bilancio, e via dicendo, hanno nel tempo depotenziato il ruolo dello Stato (e del suo diritto) in campo economico secondo un'impostazione in base alla quale, come si è accennato in precedenza, anche le garanzie sociali sarebbero state possibili – o, come frequentemente vien detto, *sostenibili* alla luce della teoria della compatibilità finanziaria dei diritti¹²⁹ – per

¹²⁷ Cfr. CAFAGGI, *Private Regulation in European Private Law*, in *EUI Working Papers*, n. 31, 2009, p. 10.

¹²⁸ GAROFOLI, *Le privatizzazioni degli enti dell'economia. Profili giuridici*, Milano, 1998, in part. p. 21 ss.; NICO, *Omogeneità e peculiarità nei processi di privatizzazione*, Bari, 2001, p. 15 ss.; SICLARI, *Le privatizzazioni nel diritto dell'economia*, in PELLEGRINI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, II ed., cit., p. 233 ss.

¹²⁹ Nota è la teoria dei diritti finanziariamente condizioni elaborata da BENVENUTI, *Il nuovo cittadino*, Venezia, 1978, p. 28 ss.

l'appunto, esclusivamente *nel* mercato¹³⁰.

Le crisi degli ultimi anni probabilmente porteranno con sé gli effetti delle medesime “dentro” una nuova stagione del giuridico.

Questa fase potrebbe produrre conseguenze che diano nuovo valore, ad esempio, al ruolo degli aiuti pubblici alle imprese nell'ambito delle politiche economiche statali (processo al centro del dibattito nella prospettiva del consolidamento della flessibilizzazione della disciplina giuridica, ad esempio, degli aiuti di Stato già avviata a seguito dell'esplosione della pandemia¹³¹ e che oggi è in fase di rielaborazione pur in presenza di alcuni disallineamenti con altre discipline settoriali e comunque necessitata dalla competizione globale per il posizionamento nel mercato dell'industria del *green*¹³²), oppure che riproducano una stagione di *over-powerful law*¹³³. Nel primo caso, si sarebbe dinanzi alla riscoperta dei parametri endogeni dell'intervento pubblico nell'economia – maggiori interventi

¹³⁰ SOMMA, *Quando l'Europa tradì se stessa. E come continua a tradirsi nonostante la pandemia*, Roma-Bari, 2021, *passim*. Le questioni legate all'eccessivo indebitamento, invero, hanno comportato significative riduzioni della sfera pubblica: essa si realizza in svariati campi, anche in quelli nei quali sussiste un obbligo costituzionalmente sancito come quello della garanzia dei servizi essenziali. Osservando l'esperienza delle privatizzazioni, ad esempio, quella delle dismissioni delle imprese pubbliche si rileva che non sempre si segue un adeguato strumentario regolatorio soprattutto per quel che concerne le imprese cedute in mercati monopolistici: cfr. NAPOLITANO, *Diritto amministrativo e processo economico*, in *Dir. Amm.*, n. 4, 2014, p. 698.

¹³¹ LANDINI, *Rischio pandemia e governance*, in *Assicurazioni*, n. 3, 2020, p. 365 ss.; RISPOLI FARINA, ROTONDO (a cura di), *Il diritto dell'economia tra contesti emergenziale e nuovi paradigmi regolatori*, Roma, 2021; LUCHENA, *Una nuova politica degli aiuti di Stato? Gli aiuti istantanei nel contesto dell'emergenza Covid-19 tra coerenza d'insieme e profili inediti*, in *Concorrenza e Mercato*, vol. 26/27, 2019-2020, numero speciale “Covid-19: aiuti di Stato e diritto della concorrenza”, 2020, p. 17 ss.; ID., *Misure convergenti per una strategia comune di contrasto alla crisi generata dall'emergenza pandemica*, in CARNEVALE, CASTORINA, GRASSO, MANFRELOTTO (a cura di), *L'Europa dei tre disincanti – Liber amicorum Giovanni Cocco*, Napoli, 2021, p. 561 ss.; ID., *Interventi per il rilancio dell'economia*, in AA.VV., *Scritti in onore di Pietro Ciarlo*, Tomo III, Napoli, 2022, p. 1803 ss.; SCIARRONE ALIBRANDI, MALVAGNA, *Sistema produttivo e sistema finanziario alla sfida del covid: dall'efficienza alla sostenibilità. Voci dal diritto dell'economia*, Pisa, 2021; AMIRANTE, ROTONDO (a cura di), *Strutture sociali e governo del cambiamento nel contesto post-pandemico*, Napoli, 2022; CAVALIERE, *Accelerare la transizione: relazione annuale della Commissione europea sulla politica di concorrenza 2021*, in *Euro-Balkan Law and Economic Review*, n. 1, 2023, p. 353 ss.

¹³² LUCHENA, *Il nuovo intervento pubblico nell'economia tra politiche globali e programmazione europea*, in *European Law and Finance Review*, n. 1, 2023, p. 35 ss.

¹³³ NIGLIA, *Introduction*, in *European Papers*, vol. 3, n. 2, 2018, p. 601.

per la digitalizzazione, per l'innovazione tecnologica, per il programma *omnibus* del l'economia circolare e così via¹³⁴; nel secondo, alla riedizione di una fenomenologia del diritto strumentale all'economizzazione centralizzata¹³⁵, fenomeno che ha caratterizzato buona parte dell'afflusso interventista negli ordinamenti *post* seconda guerra mondiale che, invero, ha causato non poche inefficienze considerata la variabile indipendente della cattura del consenso e la spesso non efficiente dinamica della spesa pubblica.

3. Il diritto dell'economia, secondo un autorevole orientamento dottrinale, ai fini dell'analisi scientifica, adotta, prevalentemente, un metodo d'indagine di tipo teleologico-pratico¹³⁶ (il metodo pragmatico può essere considerato come il "figlio", per così dire, degli istituzionalisti della *law and economics*¹³⁷ che, fra i suoi costrutti teorici, assume rilievo predominante la considerazione in base alla quale gli individui dovrebbero perseguire «senza ostacoli la loro natura e tendenza a massimizzare il loro benessere individuale»¹³⁸) al fine di fornire un contributo all'analisi dei problemi ad ampio raggio, che permette al giurista di esplorare in concreto i diversi campi del fenomeno economico in una prospettiva giuridica di tipo sostanzialistico¹³⁹, inclusiva cioè di realtà, contesti, fattori di varia natura che hanno a che vedere, direttamente o indirettamente, con l'economia e, soprattutto, con la sua regolamentazione. Non, dunque, strumenti della microeconomia come le condizioni di efficacia delle norme giuridiche o la creazione di regole sulla base di un

¹³⁴ JAEGER, *The Future of State Aid*, in *European State Aid Law Quarterly*, n. 2, 2022, p. 117.

¹³⁵ NIGLIA, *op. cit.*, p. 601.

¹³⁶ GIUSTI, *Fondamenti di diritto dell'economia*, cit., p.1.

¹³⁷ KIRAT, *Le pragmatisme di Richard Posner: un renard critique*, cit., p. 2 ss.; MILLARD, *op. cit.*, p. 53.

¹³⁸ DENOZZA, *Il modello dell'analisi economica del diritto: come si spiega il tanto successo di una tale debole teoria?*, in *Ars Interpretandi*, n. 2, 2013, p. 46.

¹³⁹ CAPUNZO, *op. cit.*, p. 1.

approccio prescrittivo in termini di giudizio ottimale dei risultati economici¹⁴⁰ o, ancora, analisi dei comportamenti razionali e del calcolo probabilistico: priorità più appannaggio degli economisti che dei giuristi¹⁴¹. La visuale è quella di John Commons che lega inscindibilmente l'aspetto sociale a quello del controllo democratico sull'attività privata¹⁴², definito da Gino Giugni il «capitalismo ragionevole» in un noto saggio del 1952¹⁴³: un «capitalismo più giusto» come definito dalla teorica del “*legal realism*” che assume quale sua prospettiva (anche politica) la trasformazione della società attraverso il diritto¹⁴⁴.

Il diritto dell'economia, atteggiandosi quale metodo per lo studio sistematico della regolamentazione giuridica di specifici fenomeni aventi rilievo economico, o anche non specificatamente economico, ma sui quali esercitano una qualche incidenza, può essere il viatico, se non la sede privilegiata, per esaltare il «metodo interdisciplinare»¹⁴⁵, una metodica peculiare per lo svolgimento dell'analisi giuridica perché «determinato dall'essenza del fenomeno studiato», dalla contemporaneità fenomenologica e da un approccio integrato delle conoscenze volto a realizzare forme collaborative fra discipline diverse per giungere ad un sapere più ampio ed avanzato nelle singolarità/diversità disciplinari.

Il diritto (pubblico) dell'economia, come si accennava poc'anzi, vede la luce parallelamente all'ampliarsi dell'intervento statale in campo economico, benché non esista periodo storico in cui tale intervento non si sia reso manifesto, in talune

¹⁴⁰ Cfr. BARRAUD, *Le pragmatisme juridique*, L'Harmattan, 2017, Bibliothèque du droit, Jean-Paul Céré, p. 69-70, reperibile online al sito: <https://hal.science/hal-01585675v2/file/Boris%20Barraud%2C%20Le%20pragmatisme%20juridique.pdf>.

¹⁴¹ DEFFAINS, DESRIEUX, *L'analyse économique du droit: bilan et perspectives*, in *Revue d'économie politique*, n. 2, 2019, p. 137 ss.

¹⁴² DEFALVARD, *Pragmatisme et institutionnalisme en économie: une voie outillée*, in *Revue de Métaphysique et de Morale*, n. 3, 2005, p. 379.

¹⁴³ GIUGNI, *Il capitalismo ragionevole di J. Commons*, in *Il Mulino*, n. 12, 1953, p. 674 ss.

¹⁴⁴ KIRAT, *Le pragmatisme, l'économie et l'intelligence des règles juridique: leçon de la méthode institutionnaliste de John Rodger Commons*, in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, n. 2, 2001, p. 4.

¹⁴⁵ QUADRI, *op. cit.*, p. 10; SARTORI, *op. cit.*, p. 146.

circostanze e per taluni settori, in base alla c.d. teoria contenutistica della regolazione che, com'è noto, fa capo a Massimo Severo Giannini¹⁴⁶. I prodromi del diritto dell'economia non coincidono con la nascita dello Stato. L'alba del diritto dell'economia si fa risalire non tanto al momento della nascita dello Stato *superiorem non recognoscens*, costituente soggetto autonomo e parte di una comunità di soggetti omologhi, quanto al *modo* con il quale questo inizia a "trattare" le questioni di carattere economico, cioè il modo di regolare singole fattispecie aventi rilievo economico e il ruolo svolto dai pubblici poteri nell'economia. Da questo punto di vista, quindi, esso è sempre esistito, anche quando si negava allo Stato il ruolo d'intervento negli affari economici, come avvenne all'epoca dello Stato liberale¹⁴⁷.

Dalla teorica dello Stato minimo a quella del *Welfare state* il diritto dell'economia ha vissuto e, si può dire, ancora vive, la sua *plastica armonia col tempo* dovuta, prevalentemente, alle mutevoli situazioni politico-istituzionali che maturano all'interno dei gruppi e delle istituzioni sociali e politiche racchiusi nella comunità-mondo, cioè in quel *villaggio globale* teorizzato dapprima dalla dottrina sociologica che ne ha evidenziato le peculiarità in termini di velocità del mutamento sociale¹⁴⁸, poi rappresentata e posta a sistema dalla scienza giuridica che ne ha decretato la configurazione in termini di diritto internazionale dell'economia¹⁴⁹ o,

¹⁴⁶ D'ALBERTI, *Massimo Severo Giannini e l'intervento pubblico nell'economia*, in FRANCHINI, PAGANETTO (a cura di), *Stato ed economia all'inizio del XXI secolo*, Bologna, 2002, p. 133 ss.

¹⁴⁷ TEOTONICO, *La parabola dello Stato liberale il monito della storia*, in LUCHENA, TEOTONICO (a cura di), *La nuova dimensione istituzionale dei processi economico-sociali*, Bari, 2015, p. 27 ss.

¹⁴⁸ MCLUHAN, *Gli strumenti del comunicare*, Milano, 1967; tematica in seguito sviluppata e approfondita in MCLUHAN, POWERS, *Il villaggio globale. XXI secolo: trasformazioni nella vita e nei media*, Milano, 1988.

¹⁴⁹ BLAGOJEVIC, *Quelques caractéristiques du droit International actuel*, in *Revue Internationale de Droit Comparé*, n. 20-2, 1968, p. 273 ss.; ORLANDI, *Lezioni di diritto internazionale dell'economia*, Napoli, 2009, p. 25 ss.; CHARNOVITZ, *What Is International Economic Law?*, in *International Economic Law*, n. 3, 2011, p. 3 ss.; ENDERS, *op. cit.*, p. 29 ss. Il diritto internazionale dell'economia indicherebbe non tanto (o non solo) lo studio delle dinamiche economiche secondo il diritto e l'economia internazionale ma anche in termini di tecniche regolative dell'economia globale

che riguarda e interessa i profili sia pubblicistici (sistema delle fonti, governo effettivo dell'economia, ec..) sia privatistici (*alternative dispute resolution*, mercati finanziari, principi *unidroit*, servizi assicurativi, transazioni economiche, e così via): sul punto, v. SUBEDI, *International Economic Law. Section A: Evolution and Principles of International Economic Law*, London, 2007, p. 21; SHAFFER, *How Do We Get Along? International Economic Law and the Nation-State*, in *Michigan Law Review*, n. 6, 2019, p. 122 ss.; CHARNOVITZ, *op. cit.*, p. 5. Il “diritto internazionale dell'economia” si configurerebbe, dunque, come parte del diritto internazionale che regola l'ordine economico internazionale e i rapporti fra le nazioni. La dottrina statunitense lo configura come derivante dal processo di privatizzazione dell'economia voluto dall'approccio neoliberale alle politiche economiche e finanziarie globali: tradizione del diritto del commercio e della finanza internazionale che, nella teorica contenuta nel noto volume di John Jackson del 1989 intitolato *The World Trading System: Law and Policy of International Economic Relations* aspira a diventare esso stesso un nuovo ed autonomo “genere” peraltro accomunandolo all'ordinamento sovranazionale europeo quale esempio di regolazione economica internazionale (KENNEDY, *The International Style in Postwar Law and Policy: John Jackson and the Field of International Economic Law*, in *American University International Law Review*, vol. 10, issue 2, 1995, p. 671). Lo stesso Jackson prova a tratteggiare il profilo autonomistico dell'*International economic law* non potendo però fare a meno di rilevare come il suo «core» sia rappresentato dal *trade law*. La visuale giuspositivista si riscontra nel traghettare l'approccio teorico nella dimensione pratica svincolando l'ordine giuridico internazionale dai “fatti economici” o dalla “fenomenologia economica” risultante dagli scambi internazionali, non un ordinamento giuridico ma un mercato formato da attori economici (KENNEDY, *op. cit.*, p. 681). Nozione assai ampia, dunque, che includerebbe elementi del diritto commerciale internazionale e del diritto della finanza internazionale e degli investimenti. In questo segmento possono essere inclusi gli studi relativi all'integrazione economica internazionale (Nafta, Mercosur, ecc.) l'organizzazione mondiale del commercio (SANTA MARIA, *L'odierno diritto internazionale dell'economia*, Torino, 2021, p. 21 ss.), il diritto internazionale privato (*forum catching*, sistemi ADR), *antitrust* e diritto della concorrenza, diritto transnazionale, diritto degli investimenti esteri (compreso lo studio della Banca mondiale e del Fondo monetario internazionale), il diritto dello sviluppo, la proprietà intellettuale, i cambiamenti climatici. Gli sviluppi della globalizzazione hanno ampliato il “raggio di azione” di tale “diritto” fondandosi su principi soggetti a interpretazione evolutiva come il diritto alla cooperazione, la sovranità permanente sulle risorse naturali, diritto dei paesi in via sviluppo (SUBEDI, *op. cit.*, p. 22), oltre che linee guida, statistiche e materiali informativi. In definitiva, non soltanto arena dominata dai mercati, ma anche un quadro ordinatorio di regole comuni che indirizzino verso obiettivi comuni e tutelino gli aspetti extraeconomici degli scambi internazionali: una politica regolatoria sostantiva che non separi le questioni internazionali da quelle nazionali (KENNEDY, *op. cit.*, p. 682): in altre parole, «*les mécanismes juridiques ne sont jamais complètement détachés du système qui les a vu naître*» (RAYNOUARD, *Analyse économique du droit et évaluation des systèmes juridiques*, in *Qu'onest-il du code du commerce 200 ans après? État des lieux et projections*, Presses de l'Université de Toulouse, 2008, 5 settembre 2023, reperibile online al sito: <http://books.opnediton.org/putc/1211>). I rapporti commerciali internazionali dall'essere in origine “governati” dagli Stati, oggi, invece, sono guidati dalle *corporations*, facendo riprendere quota, in misura non irrilevante, ai rapporti di natura privatistica di tipo transnazionale (diritto internazionale privato dell'economia) e, correlativamente, consolidando le modalità di produzione del diritto diverse da quelle tipiche degli ordinamenti giuridici come la legge o i trattati internazionali per lasciare spazio alla c.d. *lex mercatoria* come diritto particolare non creato dalla mediazione della società politica e sostanzialmente a-nazionale (GALGANO, *Lex mercatoria*, Bologna, 5^a ed., 2010, p. 9 ss.). Rapporti *cooperativo-funzionali* che, nel tempo, hanno acquisito una configurazione multilaterale, manifestatasi con la cessione di competenze in favore delle entità internazionali e attraverso la previsione di forme di integrazione tra sistemi economici (ORLANDI,

secondo una diversa prospettiva di studio, invero con una evidente «sovrapposizione» terminologica¹⁵⁰, in termini di diritto globale (dell'economia) come problematico luogo di «incontro tra il diritto e la globalizzazione»¹⁵¹, che sembra avere caratteristiche “totalitarie” in relazione all'inclusione di oggetti e

Il commercio internazionale e sua regolamentazione: una storia dei trattati economici e commerciali, cit., p. XVII), prima antagonisti fra loro, poi legati al comune destino identificato nel profitto. Anche il “diritto internazionale dell'economia”, dunque, assume una rilevanza sempre più significativa non solo in ragione dell'evoluzione degli scambi ma anche per effetto del conseguente incremento delle organizzazioni internazionali a base regionale aventi finalità economiche e, segnatamente, per favorire la circolazione dei capitali e dei beni (WTO, FMI, Mercosur, Nafta, Asean e la stessa UE). In tale contesto di riferimento, subentra un altro e più articolato sistema di rapporti fondato sul principio di interdipendenza che “lega”, cioè “vincola”, gli Stati fra loro e fra questi le organizzazioni internazionali a carattere economico, finanziario e commerciale in maniera ancora più stringente. L'esempio dell'Unione europea è tipico della rappresentazione di cui sopra: i rapporti fra Stati, imprese, individui sono fondati sui vincoli imposti dall'ordinamento UE non già quale ordinamento integrato ma, oramai, come diritto interno. Tali rapporti sono, perlopiù, fondati sull'economia e sulle sue esigenze e questo, verosimilmente, ha favorito il processo d'indebolimento dello Stato nell'esercizio della sua sovranità economica fino alla sua neutralizzazione o, comunque, fino a *confondersi* nello Stato-mercato (LUCHENA, *Aiuti pubblici e sovranità economica*, in ANTONUCCI, DE POLI, URBANI (a cura di), *I luoghi dell'economia. Le dimensioni della sovranità*, Torino, 2019, p. 226 ss.). Il diritto dell'economia dell'Unione europea o sovranazionale (ENDERS, *op. cit.*, p. 81 ss.) rientrerebbe nella prospettiva indicata. Basti pensare alla procedura di bilancio, al coordinamento e ai contenuti delle politiche economiche, sociali e territoriali, all'UEM (CAPRIGLIONE, *Unione monetaria e ruolo della BCE. Unione bancaria europea, SSM, SRM*, in PELLEGRINI (a cura di), *Corso di diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 533 ss.; CONTALDI, *Diritto europeo dell'economia*, Torino, 2019, 263 ss.; SANTA MARIA, *op. cit.*, p. 71 ss.), all'incidenza sui mercati finanziari e assicurativi per constatare la pervasività dell'ordinamento sovranazionale dell'economia negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, nonostante, in taluni aspetti, talune corti costituzionali rivendichino il primato del diritto interno su quello sovranazionale, come nel caso degli interventi *non standard* della Banca centrale europea (CONTALDI, *L'evoluzione della politica economica e monetaria*, CAGGIANO (a cura di), *op. cit.*, p. 165 ss.). Anche ad una rapida disamina della letteratura si evince come ad essere interessate al diritto dell'economia vi siano questioni regolatorie tributarie del diritto dell'economia in quanto metodo o comunque ad essa affluenti dal punto di vista contenutistico/pratico: a) le libertà economiche; b) il diritto finanziario pubblico; c) le regolazione dei mercati finanziari, e così via. Non è, dunque, l'oggetto di studio in sé ma le fonti, le modalità della regolazione, l'efficacia nello spazio che specifica la proiezione del diritto dell'economia verso l'esterno. Le fonti del diritto sovranazionale dell'economia rimandano a modalità d'indagine e ad una collocazione teorico/ricostruttiva che ineriscono all'efficacia della fonte nell'ordinamento interno. Si tratta, dunque, del metodo del diritto dell'economia applicato alla disciplina europea inerente ai mercati, alle libertà economiche, alla concorrenza, alle politiche monetarie, e così via: modalità di studio inerente sia agli atti incidenti sull'impresa sia alle dinamiche istituzionali sovranazionali sia, infine, alle eventuali sovrapposizioni disciplinari fra ordinamenti, la cui prospettiva interdisciplinare assume una portata assai rilevante nelle relazioni commerciali e finanziarie, come nel governo dell'economia.

¹⁵⁰ PIERINI, *Il diritto delle organizzazioni internazionali “del governo mondiale”*, in *DPCE online*, numero speciale, 2021, p. 636.

¹⁵¹ FERRARESE, *Prima lezione di diritto globale*, Roma-Bari, 2012, p. 5.

soggetti che, in qualche misura, incidono o possono incidere con l'economia¹⁵² (anche se sussiste una corralità di consensi su quale sia la nozione di diritto internazionale dell'economia, non ve né ancora sui *content* del medesimo¹⁵³). In ogni caso, lo Stato quale entità giuridica rimane pur sempre il principale "soggetto" del diritto internazionale dell'economia per la l'esercizio dei suoi poteri di regolazione nelle relazioni economiche internazionali attraverso la creazione delle norme di riferimento ordinatrici della cooperazione e delle organizzazioni internazionali. E, infatti, esso può restringersi o allargarsi in base agli indirizzi di riferimento: si pensi, ad esempio, al principio di non-intervento nella prima ipotesi, e, quanto alla seconda, all'esercizio dei diritti sovrani sulle risorse naturali o alla inclusione di determinati "servizi strategici" eventualmente sottraibili dal regime concorrenziale o, ancora, per il tramite delle *State enterprises*¹⁵⁴.

3.1. Con queste poche e non esaurienti battute, si vuole cogliere lo spunto per sottolineare come un certo tempo della storia porti con sé, per l'appunto, una più ampia o una più ristretta regolazione del compasso delle regole giuridiche pubblicistiche in campo economico e che le varie teorie utilizzate a sostegno di questa o di quella tesi non esauriscono le opzioni interpretative possibili.

La sfera d'azione si dilata o arretra in ragione delle confluenti istanze politiche entro le quali si sviluppa l'indirizzo governativo, anche tenendo conto degli scenari internazionali che via via si manifestano nel corso della storia. In particolare, la regolazione dell'economia va di pari passo con l'evoluzione in senso capitalistico della società e tale circostanza segna le dinamiche politico-istituzionali negli ordinamenti giuridici: un percorso connotato da un'ascesa che maturerà la sua piena configurazione proprio con il sorgere delle *comunità europee* che hanno funto

¹⁵² CHARNOVITZ, *op. cit.*, p. 4.

¹⁵³ HERDEGEN, *op. cit.*, p. 3 ss.

¹⁵⁴ HERDEGEN, *op. cit.*, p. 26.

da spartiacque rispetto a un modello economico divenuto l'asse portante delle politiche "comuni".

La fenomenologia che il diritto dell'economia è chiamato a regolare, pertanto, risulta fortemente ancorato alla storicità, frutto di letture e controletture. La precomprensione in senso heideggeriano costituisce uno strumentario idoneo alla disamina di situazioni complesse che s'inverano in una società interconnessa, globalizzata. Così, la controcultura del neoliberalismo ha sviluppato nel tempo una resistenza agli effetti determinati dalla finanziarizzazione, dall'eccesso di tecnica, dall'uso di strumenti di regolazione materiale fondati sui rapporti individuali. Eppure, anche grazie alla narrazione sociologica della *regressione*, considerata come «il risultato di un'interazione tra i rischi della globalizzazione e quelli del neoliberalismo»¹⁵⁵, il diritto dell'economia, quale metodo di studio della regolazione delle dinamiche economiche, (ri)conquista la sua vivacità proprio con il manifestarsi di quelli che sono considerati i moti regressivi scaturiti dall'adozione del modello liberista (assenza di regolazione, privatizzazioni, compressione della spesa pubblica, retrocessione dei diritti sociali, e così via), un moto di recupero della funzione del diritto quale complesso di regole che disciplinano l'economia in un ordinato ed armonico quadro collaborativo fra istituzioni, enti, collettività.

3.2. Le elaborazioni dottrinali conoscono un processo evolutivo degno di menzione, con convincenti e dimostrate prospettazioni di cui tenere debito conto nella ricostruzione delle teoriche avanzate ai fini di una sistemazione delle coordinate inerenti alla definizione e all'oggetto del diritto dell'economia.

È nota, ad esempio, la ricostruzione¹⁵⁶ che focalizza la nozione di diritto

¹⁵⁵ GEISELBERGER, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *La grande regressione. Quindici intellettuali da tutto il mondo spiegano la crisi del nostro tempo*, Milano, 2020, p. 13.

¹⁵⁶ Già in DI GASPARE, *Teoria istituzionale e diritto dell'economia. Appunti per una riflessione su oggetto e metodo*, in AA.VV., *Il mercato: le imprese, le istituzioni, i consumatori*, Bari, 2002, p. 117 ss.

dell'economia secondo la prospettiva istituzionale tracciando le coordinate di due tesi, una definita totalitaria, l'altra riduzionista.

La teoria *totalitaria* assume una visione «egemonica» della materia, ascrivendovi «tutti i rapporti giuridici sia di diritto privato sia di diritto pubblico attinenti alla produzione, alla distribuzione e/o scambio di beni e servizi»¹⁵⁷. Questa concezione onnicomprensiva del diritto dell'economia racchiude in sé sia gli istituti tipici del diritto privato sia il complesso delle attività svolte dai pubblici poteri per varie finalità, «secondo andamenti diversi nel corso del tempo»¹⁵⁸. Sarebbe, dunque, un *tertium genus* da “affiancare” o “abbinare” al diritto pubblico e al diritto privato ponendosi rispetto a questi in una posizione mediana¹⁵⁹. La teoria *riduzionista* del diritto dell'economia, invece, non considera il «contenuto economico dei rapporti economici e assume come metro di valutazione il profilo formale tipologico degli istituti giuridici», con ciò escludendosi la possibilità di individuazione di un *tertium genus*¹⁶⁰. In tal modo, si nega qualunque fondamento teorico del diritto dell'economia «considerando invece (...) il diritto pubblico o privato dell'economia come un aggregato di normazioni settoriali le cui componenti materiali (...) non presentano un minimo comune denominatore che ne consenta, da un punto di vista della scienza giuridica, una *reductio ad unitatem*»¹⁶¹.

La proposta integrativa, o, se si vuole, di sintesi rispetto a quelle ora considerate, tende a estendersi alle *istituzioni* «individuando così un livello di rappresentazione della realtà giuridica non contrapposto ma complementare a quello tradizionale degli istituti»: il diritto dell'economia, secondo quest'ottica, coprirebbe una fenomenologia giuridica in termini di «diritto delle istituzioni

¹⁵⁷ DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 5; LUCHENA, *Dinamiche istituzionali dell'economia globalizzata (appunti per un'indagine)*, in *Amministrazione in cammino.luiss.it*, s.d.

¹⁵⁸ D'ALBERTI, *Poteri pubblici, mercati e globalizzazione*, Bologna, 2008, p. 7.

¹⁵⁹ DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 5.

¹⁶⁰ DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., pp. 5-6.

¹⁶¹ DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 6.

rilevanti per l'economia, come un diritto di secondo livello» avente per oggetto «lo studio sistemico delle relazioni che intervengono tra le istituzioni rilevanti dell'economia»¹⁶². Tale configurazione, in definitiva, coglie l'essenza della relazionalità determinata dalle dinamiche istituzionali nell'individuo titolare di situazioni giuridiche nello svolgimento delle attività economiche, nelle imprese, nel mercato. Rileva, a maggior ragione, il dato materiale, storicamente determinato, nel quale il terreno della regolazione sia individuabile nello Stato quale soggetto regolatore e "tutore" delle dinamiche del mercato attraverso la regolazione affidata ad entità indipendenti, ma anche promotore dello sviluppo, della coesione economica, dell'eguaglianza, in termini di attuazione della c.d. costituzione economica materiale. Pervenire al "secondo livello" è, dunque, un passaggio chiave nella formulazione della teoria delle dinamiche istituzionali, intanto perché assume quale base costitutiva della ricostruzione l'elemento costruttivo, poi perché non limita alla sola prospettiva interdisciplinare il metodo di studio del diritto dell'economia.

3.3. I precetti contenuti nella costituzione economica formale trovano attuazione in quella materiale¹⁶³, cioè nella legislazione economica come adottata dalle differenti maggioranze parlamentari ed alla luce dei contesti economico-sociali: il che denota l'elasticità e la già evocata storicità della medesima dato che essa deve fare i conti, per così dire, con le dinamiche economiche (variabili e, a volte, indeterminabili), addivenendo ad esiti normativi talvolta contraddittori rispetto al testo, eppure conformi alle norme che rendono compatibile il diritto interno con quello sovranazionale. Non si spiegherebbe, del resto, come in Italia la legislazione economica sia configurabile come un'altalena di indirizzi, anche, eventualmente, confliggenti fra loro, in ogni caso non sempre aderente alle

¹⁶² DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 7.

¹⁶³ DI GASPARE, *Diritto dell'economia e dinamiche istituzionali*, cit., p. 127 ss.

disposizioni costituzionali perché i moventi delle scelte politiche sono “orientati” dalle condizioni economiche e sociali del periodo (come, ad esempio, nel caso delle crisi).

La normativa di riferimento, arricchita, sotto diversi profili, dall'introduzione di elementi innovativi sul piano della disciplina sostanziale come della costruzione degli assetti istituzionali, andrebbe considerata nella prospettiva suindicata: dalla armonizzazione del mercato assicurativo alla disciplina del credito, la dimensione europea può essere considerata come il più considerevole fattore d'intervento volto a rendere omogeneo e autenticamente “europeo” un mercato come quello finanziario, certo duttile e bisognoso di regole comuni per far fronte alle sempre più evidenti interconnessioni al piano internazionale. Ad esempio, le entità di vigilanza e controllo e di cooperazione svolgono oggi un ruolo assai significativo nei mercati: cooperazione, collaborazione, scambio di informazioni, omogeneizzazione normativa, funzioni di vigilanza sono tutti elementi di un unico percorso integrativo al piano preventivo, del monitoraggio e dell'apparato sanzionatorio che affidano al “pubblico” la sua funzione primigenia, ad esempio quella del controllo democratico e sociale delle attività economiche più a rischio ai fini della tutela dei soggetti vulnerabili¹⁶⁴; inoltre, la medesima funzione di tutela è svolta dal diritto privato nelle forme previste dal codice civile, come in campo assicurativo, finanziario, bancario. Una convergenza che trova nell'alveo del diritto dell'economia la sede privilegiata di analisi, ma anche di sintesi di un tracciato teorico/argomentativo che ingloba le tutele nel più ampio “spazio” dei principi costituzionali che assumono la *persona* – in tutte le situazioni di vulnerabilità nelle quali viene a trovarsi – quale valore fondamentale cui si ispira la Carta

¹⁶⁴ Quello della tutela dei soggetti vulnerabili è un tema affrontato dalla dottrina giuseconomica che ne è colto le peculiarità dal punto di vista sistematico, affrontandolo da una pluralità di prospettive inerenti al diritto all'economia: v. CORRIAS, PIRAS (a cura di), *I soggetti vulnerabili nell'economia, nel diritto e nelle istituzioni*, vol. I e II, Napoli, 2021; CORRIAS (a cura di), *I soggetti vulnerabili nella disciplina comune e nei mercati regolamentati*, Napoli, 2022.

costituzionale.

4. Il *droit public de l'économie*, come declinato da una parte della dottrina¹⁶⁵, identificherebbe non soltanto il diritto dello Stato di intervenire nell'economia ma anche il suo ruolo di garante delle libertà di impresa. In tale contesto, l'azione dei pubblici poteri diviene indispensabile attraverso sia l'assunzione diretta di attività economiche sia la regolazione pubblicistica dei mercati. Oltre tutto, il diritto dell'economia, fra i suoi oggetti di studio includerebbe l'azione dello Stato nell'economia, svincolandosi dall'approccio ideologico della c.d. oggettificazione dell'economia; essa può essere funzionale al buon funzionamento del mercato o agire nell'economia attraverso lo strumento della pianificazione o della programmazione (strumento sempre esistito e attuato a tutte le latitudini): in ogni caso, «*l'économie ne peut jamais se passer de droit*»¹⁶⁶.

Si tratta di una nozione prossima al “nostro” diritto pubblico dell'economia che non guarda esclusivamente alle libere dinamiche del mercato ma si colloca dentro quel sistema in forma attiva: anzi, a ben vedere, esso consisterebbe nel diritto dello Stato di governare l'economia per il tramite di strumenti diretti ed indiretti in base alle disposizioni costituzionali di riferimento con regolazioni più o meno incisive anche in relazione ai diversi contesti politici e periodi storici. Anzi, la dottrina evidenzia come anche il mercato, in una visione dinamica propria della c.d. economia civile, possa contribuire, per il tramite degli enti del terzo settore, dell'associazionismo e della società *benefit*¹⁶⁷ a fornire un utile contributo alla

¹⁶⁵ COCOZZA, *Sources e perspective du droit de l'économie*, in *Amministrazioneincammino.it*, 23 settembre 2004.

¹⁶⁶ RACINE, *Introduction*, in ID. (sous la direction de), *Le droit économique au XXI siècle. Notions et enjeux*, Paris, 2020, p. 10.

¹⁶⁷ V., per tutti, SICLARI, *Profili giuridici della società benefit. Forme della sostenibilità nel diritto dell'economia. Un'introduzione*, Milano, 2022.

costruzione di una società più sostenibile¹⁶⁸.

Va detto, oltre tutto, che l'intervento pubblico nell'economia, accettato in linea di principio come parte fondamentale per lo sviluppo delle attività economiche sia in mano pubblica sia in mano privata, non può essere considerato in forma statica, cioè immutabile nel tempo ma variabile in relazione ad almeno due fattori: le scelte politiche endogene, connesse, prevalentemente, ad una determinata impostazione d'indirizzo politico, e i vincoli economici esogeni, ai quali, oggi, sono costretti, seppure in forme diverse, i pubblici poteri e le imprese¹⁶⁹. Inoltre, l'intensità dell'intervento nell'economia è soggetta a cicli: fasi nelle quali esso si dilata o si restringe, si colloca cioè in una dimensione più ampia o ristretta, in relazione alle contingenze e ai sistemi politici.

Una visuale aderente al solco concettuale sin qui tracciato farebbe scaturire il diritto dell'economia dal diritto pubblico dell'economia, quasi una specificazione o una derivazione dal secondo: esso sarebbe una «sfaccettatura» del diritto pubblico dell'economia avente l'obiettivo di governare (*régir*) la produzione, la distribuzione e gli scambi. Da questa prospettiva definitoria emergerebbe come nel diritto dell'economia sarebbero, per dir così, (almeno) "ricomprese" sia le norme del diritto pubblico sia quelle del diritto privato inerenti al fenomeno economico nella sua prospettiva istituzionale multivello. Si tratta, invero, di un'impostazione che farebbe riferimento alla teorica risalente a Nicolas Baudeau il quale considera come la legislazione economica debba contribuire a regolare la società attraverso la costituzione economica¹⁷⁰.

¹⁶⁸ Cfr. CORRIAS, *Il mercato come risorsa della persona vulnerabile*, in ID. (a cura di), *I soggetti vulnerabili nella disciplina comune e nei mercati regolamentati*, cit., pp. 17-18.

¹⁶⁹ BRACCONNIER, *Droit public de l'économie*, Paris, 2021.

¹⁷⁰ DE CARLI, *Costituzione e attività economiche*, Padova, 1978, pp. 1-7; OPPO, *L'iniziativa economica*, in AA. VV., *La Costituzione economica a quarant'anni dall'approvazione della Carta fondamentale*, Milano, 1980, p. 35 ss.; LUCIANI, *Economia (nel diritto costituzionale)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, V, Torino, 1990, p. 374 ss., *ad vocem*; AMATO, *Il mercato nella Costituzione*, in *Quad. Cost.*, 1992, p. 7 ss.; BOGNETTI, *La Costituzione economica italiana*, Milano, 1995;

Nel corso del tempo, la questione del diritto dell'economia è diventata anche questione di rapporti economici, di relazioni fra classe dominanti e classi subalterne e, alla luce della dottrina marxiana, viene in evidenza come i rapporti di produzione nella società siano quelli che dominano l'economia del XIX secolo. A questo si aggiunga poi che, pochi anni dopo, Pierre-Joseph Proudhon invoca quale soluzione l'accordo fra gruppi transnazionali per superare le contraddizioni (*rectius*: disuguaglianze) presenti nella società del tempo: un'operazione che dovrebbe servire da elemento di conciliazione a livello universale, oggi diremmo globale. Si tratta di un embrione di critica della globalizzazione quale elemento divisivo nella società economica; si dovrà attendere l'elaborazione teorica di Max Weber per iniziare ad intravedere una critica alla *summa divisio* tra potere economico ed ordine giuridico.

La storia del diritto dell'economia, in questa fase, si configura, fondamentalmente, come disciplina giuridica delle attività economiche e come diritto dello Stato al governo dell'economia. Non è un caso che il "risveglio" del *pubblico* coincida con la legislazione susseguente alla prima guerra mondiale e soprattutto alla crisi del 1929, con sostanziali differenze da Paese a Paese. Il "salto di qualità", per così dire, dal punto di vista dell'autonomia del diritto dell'economia nell'ambito delle scienze giuridiche è ascrivibile a De Kiraly che, per l'appunto negli anni Trenta del secolo scorso, rivendica l'autonomia del diritto dell'economia dalle altre scienze giuridiche¹⁷¹: *in embryo*, può dirsi, dunque, che il diritto dell'economia inizi a percorrere il suo cammino autonomistico ed identitario sin dagli anni Trenta del secolo scorso.

COCOZZA, *Diritto pubblico applicato all'economia*, Torino, 2003, p. 153 ss., oltre alla dottrina citata *sub nota* 104.

¹⁷¹ TALAPINA, *Contribution à la théorie du droit public économique par l'analyse comparative du droit français et du droit russe*, Université de la Réunion, 2011, p. 38, reperibile *online* al sito <https://theses.hal.science>.

5. Quali sarebbero, dunque, i confini del diritto dell'economia? Non si può non concordare con coloro che sostengono che la fissazione dei confini di un sapere scientifico possa significare confinare all'autoisolamento una disciplina, né, d'altro canto, può erigersi a vessillo della medesima l'architave burocratica su cui poggia il settore scientifico-disciplinare. Del resto, le considerazioni svolte in questo scritto puntano per l'appunto a identificare come anacronistica la delimitazione delle potenzialità scientifiche di qualunque settore scientifico-disciplinare.

Il *diritto dell'economia si configura come metodo scientifico e come un'offerta disciplinare* ricca di prospettive di analisi il cui *terminus a quo* è sì l'impresa ma inquadrata in chiave dinamica e, per dir così, plurifattoriale, nella sua dimensione del mercato ma anche in quella sociale: essa è riguardata a partire dalla prospettiva costituzionale per giungere a quella globale, reticolo di una fenomenologia della regolazione nella quale il polo di attrazione è l'aspetto sia teorico sia pratico riguardato in termini di rifrazione multiversa dell'esperienza giuridica. Insomma, l'impresa, riprendendo le proposizioni di Claude Chambod, è «un'entità vivente» e, in quanto tale, collocata nella comunità degli uomini in senso alla quale si sviluppa la solidarietà non soltanto fra proprietari e gestori della medesima ma anche fra lavoratori e per tale ragione essa è studiata in termini pluri e interdisciplinari¹⁷².

La delimitazione/allargamento del confine si palesa, dunque, come un pretesto soprattutto per conquistare spazi, con tentativi di annessione e di acquisizioni progressive ad altri campi del sapere. Riconoscere l'esistenza di metodiche differenziate, magari utili per affrontare l'illimitato orizzonte del sapere, ma pur sempre in un quadro disciplinare forgiato sopra un'identità difficilmente negabile e non confondibile è il compito dello studioso.

La storia del diritto dell'economia è contrassegnata da una serie di risultati

¹⁷² DONY, *Éloge de Claude Chambod*, in *La Thérésienne. Revue de l'Académie royale de Belgique*, n.1, 2022.

scientifici privi di ambiguità che, al contrario, taluno tende a sminuirne la portata *confinando*, per l'appunto, competenze e visuali analitiche come sostanzialmente ancillari ad altre discipline.

Sotto il nome di *diritto dell'economia* non ci sono soltanto *topic* da collazionare in un contenitore che racchiuda l'essenza generalista di una disciplina (come taluno pretende si fare) ma è la medesima disciplina generalista *exse* del diritto dell'economia che reclama la sua indiscussa autonomia che sembra essere messa in questione soltanto in chiave burocratica¹⁷³. Secondo questa linea interpretativa, tutte le declinazioni dell'impresa, infatti, tenderebbero verso lo spazio (ritenuto) vitale del diritto commerciale.

In realtà, non si tratta soltanto dell'impresa ma anche dei diversi mercati che, nello scenario dell'integrazione europea e della globalizzazione, risultano essere regolati, in modo più o meno intenso, alla luce dei diversi orientamenti politici o dei cicli economici, secondo tecniche e metodi che necessitano di competenze specifiche quali quelle appunto del giurista dell'economia il quale "osserva" la fenomenologia dei mercati in chiave sia pubblicistica sia privatistica.

I *topic* come sommariamente individuati nel corso di questa prime pagine di riflessione vengono in rilievo nell'ambito delle dinamiche dei mercati (non soltanto quello bancario, assicurativo e finanziario – declinati anche *nel campo dell'impresa* – ma anche in quella del digitale¹⁷⁴, dei servizi pubblici¹⁷⁵, delle infrastrutture, della

¹⁷³ SCOGNAMIGLIO, *Sulla dialettica fra tendenze generaliste e specialismi di settore e sull'apertura all'interdisciplinarietà: spunti per il dibattito sui confini del diritto commerciale*, in *Rivista ODC*, n. 1, 2022, p. 297 ss.

¹⁷⁴ Con significativi riflessi sul piano della tutela dei diritti nella progressione del c.d. autoritarismo digitale: cfr. FAVARO, *Digital Compass: rischi ed opportunità di una governance digitale oltre il paradigma della sovranità*, in TROIANO, SCHMIDT-KESSEL (a cura di), *Diritto e società in trasformazione: le sfide per il giurista europeo*, Napoli, 2023, p. 249 ss.

¹⁷⁵ AMMANNATI, *Presentazione*, in PASSALACQUA (a cura di), *Il «disordine» dei servizi pubblici locali. Dalla promozione del mercato ai vincoli di finanza pubblica*, Torino, 2015, p. XI ss.; ROSSI, *Regolazione e mercato nei servizi pubblici locali. Quale «riordino»*, ivi, p. 3 ss.; PASSALACQUA, *La regolazione amministrativa degli ambiti territoriali per la gestione dei servizi pubblici locali a rete*, ivi, p. 35 ss.; AMMANNATI, CANEPA, *Un difficile percorso verso la*

finanza pubblica¹⁷⁶, delle istituzioni e della rete fra istituzioni, delle e fra le pubbliche amministrazioni, della scomposizione delle filiere, e così via), della loro regolazione e della loro proiezione ultraterritoriale secondo l'approccio interdisciplinare.

6. Difficile consustanziare le ragioni in base alle quali sussisterebbe una sorta di condizionalità disciplinare inerente a un tema piuttosto che a un altro. Non può sfuggire, peraltro, che dalla determinazione dei settori dipende la carriera dei professori universitari, si strutturano i corsi di laurea, ci si confronta con i meccanismi della valutazione della ricerca e si determinano le forme organizzatorie (ad esempio, i dipartimenti)¹⁷⁷. Se ne comprende, dunque, l'accresciuto interesse in una fase di transizione verso la riforma universitaria. Recenti proposte sembrano riavvolgere il nastro verso un tempo ormai andato ma, in realtà, lo scopo appare essere più un tentativo di formalizzazione a finalità acquisitive che di razionalizzazione/semplificazione.

Per tale ragione, non si comprende come, ad esempio, si possa escludere dai profili caratterizzanti la «prospettiva pubblicistica nell'analisi delle istituzioni economiche» quale “bagaglio” del diritto dell'economia, commettendo, in verità, un errore culturale più che concettuale dato che proprio quella parte del diritto dell'economia costituisce, insieme al diritto privato dell'economia (che, peraltro, parte della dottrina francese assimila al diritto commerciale¹⁷⁸), uno dei pilastri

concorrenza. Gli ambiti di gara per la distribuzione locale del gas, ivi, p. 83 ss.; RANGONE, *Regolazione e concorrenza nel trasporto ferroviario*, ivi, p. 121 ss.; SCOTTI, *Il finanziamento dei servizi pubblici locali tra vincoli di bilancio, aiuti di Stato e diritti fondamentali*, ivi, p. 173 ss.; DI PORTO, *Il «collante» della trasparenza: la disciplina dell'informazione nei rapporti tra Ente locale e sue partecipate*, ivi, 295 ss.; AMOROSINO, *I servizi pubblici: telenovela legislativa e sciarada per i giuristi*, ivi, p. 389 ss.

¹⁷⁶ SICLARI, LO CONTE, *Finanza pubblica: principi ordinatori*, in PELLEGRINI (a cura di), *Diritto pubblico dell'economia*, II ed., cit., p. 153 ss.

¹⁷⁷ PASCUZZI, *op. cit.*, p. 91.

¹⁷⁸ JEANTET, *op. cit.*, p. 39.

della disciplina. Che ci siano ambiti di ricerca sfiorati dal diritto commerciale non vale ad escludere dal terreno gli studiosi del diritto dell'economia che, da tempo, si occupano della fenomenologia della c.d. costituzione economica e degli interessi pubblici. Questi ultimi, del resto, sono ambiti di studio che, al contrario, lambiscono il diritto commerciale essendo tipicamente inerenti alle questioni regolatorie afferenti alla disciplina pubblica dell'economia.

La questione andrebbe considerata secondo un'opposta visione: è il diritto dell'economia, semmai, ad essere specificamente vocato allo studio delle tematiche connesse al diritto di iniziativa economica privata (e ai suoi limiti), alla programmazione economica, alla funzione sociale della proprietà, alla cooperazione, alle nazionalizzazioni e alle privatizzazioni, alla tutela del risparmio, alla regolazione privatistica a spettro aperto, finanche alla prospettiva, pur controversa, della regolazione materiale per il tramite del diritto debole, e così via. Il suo metodo di analisi scientifica costituisce lo strumento principale sia degli sviluppi argomentativi sia delle conclusioni delle indagini svolte. Che tali settori o attività economiche "vivano", per così dire, grazie alle attività svolte dall'impresa è inconferente rispetto a ciò che sta a monte della medesima, cioè la tessitura delle maglie regolative generali come quelle settoriali che "competono", per configurazione giuridica e per intensità regolatoria, agli studiosi dell'impresa in quanto soggetto giuridico operante in determinato mercato ma anche nella società nella quale svolge la sua attività. Finanche la patologia dell'impresa non sembrerebbe essere campo di studio esclusivo di una singola disciplina dato che subentra una normativa che involge non soltanto l'aspetto pubblicistico ma anche altri profili come, ad esempio, quelli giuslavoristici, giuspenalistici e sociologici conseguenti ad una crisi di un'impresa¹⁷⁹.

¹⁷⁹ PINTO, *La cessione del contratto di lavoro e il trasferimento d'azienda*, in DI STASI, GIUBBONI, PINTO, cit., p. 291 ss.; IMBERTI, *Tutela dei creditori e tutela dei lavoratori nel codice della crisi d'impresa*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 3, 2022, p. 2 ss.; DI STASI, *L'importanza*

Tratteggiare conclusioni definitive apparrebbe, dunque, pretenzioso e forse anche contraddittorio alla luce del ragionamento sin qui sviluppato. Continuare a discorrere se il diritto dell'economia sia una materia o una branca del diritto o semplicemente un "oggetto" o, ancora, se debba essere circoscritto entro confini predeterminati sembra essere un esercizio almeno inutile: in teoria, il diritto dell'economia potrebbe continuare a vivere anche senza ricercare una sua definizione¹⁸⁰ (che, in via generale, potrebbe essere circoscritto all' «*ensemble des normes appliquées aux sujets du droit dans leur activité économique*»¹⁸¹, giacché si correrebbe il rischio persino di snaturarne l'essenza, ora "confondendolo" con il diritto commerciale, ora con il diritto dei consumatori o ancora con il diritto della concorrenza¹⁸²).

Il diritto dell'economia è diritto trasversale, transdisciplinare e poliedrico: insieme delle regole giuridiche che consentono di comprendere i fenomeni e le dinamiche dell'economia e regolare i rapporti economici. Può forse ritenersi che la sua natura si collochi all'opposto degli integralismi; è certamente un diritto, per dir così, che "soffre" o che, per meglio dire, può essere particolarmente connesso alle dinamiche dei cicli economici – dato che può implicare integrazioni, abrogazioni, deroghe, ecc., rendendo la normativa fluida e porosa perché adattiva e ontologicamente provvisoria – e spesso delle conversioni degli intellettuali da una sponda all'altra delle correnti di pensiero. Le sue caratteristiche adattative e partecipative costituiscono un modello misto e articolato svincolato dal formalismo giuridico individualistico che vede il rafforzamento delle sue "funzioni" in termini di

della tutela del lavoro nella disciplina sulla crisi di impresa e sull'insolvenza. Una introduzione, in *Variazioni su Temi di diritto del lavoro*, n. 3, 2022, 415 ss.; GAROFALO, *Procedure concorsuali, occupazione e sostegno del reddito: alla ricerca della tutela dei crediti sociali dei lavoratori*, ivi, p. 419 ss.; TRISORIO LIUZZI (a cura di), *Diritto della crisi d'impresa*, Bari, 2023.

¹⁸⁰ FARJAT, *Droit économique*, 2eme ed., Paris, 1982, p. 18; FARJAT, *La notion de droit économique*, in *Archive de Philosophie du Droit*, 1992, p. 27.

¹⁸¹ TALAPINA, *op. cit.*, p. 39.

¹⁸² RACINE, *Introduction*, cit., p. 11.

promozione e di direzione delle dinamiche socio-economiche¹⁸³: si pensi all'irruzione di nuovi attori come i consumatori o alle tematiche associate ai cambiamenti climatici o, ancora, alla (rinnovata) lotta alle diseguaglianze come problema globale. Un dato comune è tuttavia riscontrabile: per sua stessa natura, torna ad essere di attualità, nella sua configurazione teorica, la proposizione in base alla quale è il diritto stesso in quanto tale a non dover essere asservito all'economia. Insomma, «esiste un'economia del diritto, come esiste uno Stato di diritto»¹⁸⁴, proposizione concettuale che ben si attaglia al ragionamento qui proposto: elemento unificante che tiene insieme la (talvolta) dura prossimità del reale e le ambizioni correlate al perseguimento degli obiettivi politici.

Giovanni Luchena

*Ordinario di Diritto dell'economia
nell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro*

¹⁸³ BOURGOIGNIE, *op. cit.*, p. 30.

¹⁸⁴ RACINE, *Introduction*, cit., p. 13.