



MASSIMO FRANZONI

Professore ordinario di diritto civile – Università di Bologna

## LA SCUOLA BOLOGNESE<sup>1</sup>

SOMMARIO: 1. Bologna e lo Studium. – 2. I tempi più recenti. – 3. Contratto e impresa come ulteriore tappa nella storia della Scuola. – 4. La nuova lex mercatoria.

1. – Il luogo è uno dei criteri con cui individuare le Scuole del diritto. Questo assunto, va da sé, vale per moltissime sedi, e sicuramente per Bologna: la prima città che ha visto la fondazione dell'Università nell'accezione giunta fino a noi, seppure con un significato diverso da quello che aveva in origine<sup>2</sup>. Correva l'anno 1088, Irnerio e Pepo o Pepone, suo maestro, si aggiravano per la basilica di santo Stefano in Bologna, nota per il cospicuo numero di reliquie in suo possesso che la rendevano molto prestigiosa. Secondo una leggenda, non accettata da tutti gli storici, sfogliando qualche pergamena distrattamente appoggiata su qualche inginocchiatoio all'interno della chiesa, con grande stupore, i giureconsulti bolognesi scoprirono che su un lato c'era l'agiografia di un santo, mentre sull'altro c'era un testo che non concordava in nulla con il fronte. Leggendo con maggiore attenzione, scoprirono che il retro riportava frammenti del Digesto.

Qualche secolo dopo, correva l'anno 1888, una apposita commissione, presieduta dal poeta Giosuè Carducci, stabilì che la data dell'inizio della scuola dovesse essere proprio il 1088. Nel 1988, in occasione del novecentesimo anniversario dalla nascita dell'ateneo, l'allora Rettore dell'Università di Bologna, Fabio Roversi Monaco, riunì nel capoluogo emiliano 430 rettori provenienti da ogni parte del mondo, i quali riaffermarono la valenza dell'istituzione universitaria e le sue origini bolognesi.

Forse a non tutti è noto:

– che l'*Alma Mater studiorum*, così si chiama lo Studio bolognese, nasce come *Universitas*, ossia come struttura associativa delle organizzazioni studentesche dei Citramontani (quelle eventualmente riunite in corporazioni degli studenti italiani) e degli Ultramontani (quelle degli studenti transalpini);

---

<sup>1</sup> Intervento svolto dall'Autore nell'ambito del Convegno organizzato dall'Associazione Civilisti Italiani presso l'Università di Roma La Sapienza il 21-22 ottobre 2016 sul tema: "Scuole e luoghi del pensiero civilistico italiano: giuristi, metodi e tematiche".

<sup>2</sup> Ora si intende Università come sinonimo di pluralità dei saperi studiati nelle scuole, mentre in origine era sinonimo di pluralità dei Paesi di provenienza degli studenti e spesso anche dei professori. Questo vale naturalmente per le Università che hanno seguito il modello bolognese, ossia per le *Universitas* degli studenti, mentre così non è stato per le *Universitas* delle Scuole, secondo il modello parigino de La Sorbona.

# JUS CIVILE



- che gli studenti e i professori formavano una “comitiva”;
- che “immatricolandosi” gli studenti giuravano fedeltà in modo analogo ai membri di una corporazione;
- che fino ai primi del 1400 erano gli studenti ad eleggere un Rettore, che era esso stesso studente;
- che, per pagare i professori, gli studenti facevano una “colletta”;
- che le lezioni erano organizzate retoricamente per *puncta*; tuttora si dice: “il punto della questione”.

Insomma lo Studio bolognese ha influenzato il mondo della cultura, che successivamente sarebbe diventato il mondo della scienza moderna. Forse inconsapevolmente, ha anche influenzato profondamente il linguaggio, anche se ormai solo gli storici sono in grado di risalire alle origini di certe espressioni<sup>3</sup>.

Tornando al luogo in cui si individuano le scuole di diritto e venendo a tempi a noi più recenti, non sottovaluterei il ruolo che hanno svolto due case editrici come Il Mulino e la Zanichelli unitamente alle Edizioni del Foro italiano. La prima con il chiaro intento di costituire una sorta di cenacolo culturale, fisiologicamente affiancata dal mondo universitario, con il quale ha stretto un forte dialogo sia con seminari di studi, che tutt’ora proseguono su temi di costante attualità culturale e scientifica, sia con la pubblicazione di riviste che hanno costituito un solido punto di riferimento per la cultura del nostro Paese. La Zanichelli la segnalerei per la particolare attenzione rivolta al settore giuridico, probabilmente dovuta al fatto che da un certo momento il dott. Federico Enriques, che per diverso tempo è stato allievo del prof. Pietro Rescigno, durante il suo insegnamento bolognese durato dal 1960 al 1970, la ha sapientemente guidata. Ricordo la particolare cura dedicata al commentario al codice civile, fondato da Scialoja e Branca, poi proseguito da Galgano e dai commentari che da questo sono seguiti: in primo luogo il commentario alla costituzione, ed alla parte economica della costituzione in specie, per non tacere del commentario alla legge fallimentare ed altri ancora.

Per concludere sul luogo delle scuole, Bologna è la sede di tre riviste ormai cariche di storia, indiscutibilmente riconosciute dalla comunità scientifiche. Penso alla *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, alla cui direzione si sono succeduti molti importanti giuristi di diverse discipline; a *Giurisprudenza commerciale*, ora diretta da Renzo Costi, che ha inaugurato un tipo editoriale di successo in questo settore; a *Contratto e impresa*, sulla quale mi soffermerò fra breve.

2. – Questa premessa vale a giustificare la presenza di una scuola bolognese che ha conservato il proprio ruolo anche nel corso del secolo passato. Mi viene in mente la centralità del di-

---

<sup>3</sup> Ho trovato questi e numerosissimi altri riferimenti in PADOA SCHIOPPA A., *Storia del diritto in Europa*, Bologna, 2007, p. 125 ss.

## JUS CIVILE



battito degli anni successivi alla prima guerra mondiale in punto di regime della responsabilità da inadempimento dell'obbligazione, alla sua influenza avuta nell'ambito degli infortuni sul lavoro ed al ruolo che Giuseppe Osti ebbe in sede di redazione dell'art. 1218 c.c. Mi viene in mente il ruolo che la commercialistica di Ascarelli ha avuto nel dettare le linee di un diritto che non sarebbe mai stato dogmatico nella costruzione degli istituti e nell'approccio con il mondo reale. Così l'idea di distinguere fra debiti di valore e debiti di valuta nell'ambito delle obbligazioni pecuniarie, seppure questa sistemazione non abbia mai trovato una vera e propria base normativa<sup>4</sup>; ugualmente l'idea di ravvisare la vera distinzione fra i contratti di scambio e gli altri nel fondamento associativo, quindi nella comunione di scopo, e non nel più descrittivo carattere plurilaterale, non sempre costante, come accade per le società con due soci o nella cessione del contratto<sup>5</sup>.

Mi viene in mente ancora l'operazione culturale sottesa a «*La giurisprudenza sistematica civile e commerciale*», collana di numerosissimi contributi per i tipi della Utet diretta da Bigiavi che, in un contesto che non presentava particolare interesse per la giurisprudenza, mostrava ai giuristi che oltre alla dogmatica esisteva una diversa prospettiva di analisi che in tanti settori del diritto risolveva i conflitti seguendo un percorso affatto diverso da quello dei concetti. Era una prospettiva che, in tempi molto più recenti, avrebbe suggerito la domanda sul percorso di avvicinamento fra *civil law* e *common law*. Ma c'è di più. In un ambiente fortemente diviso dalle partizioni accademiche, conservate nonostante l'unificazione dei codici operata nel 1942, ipotizzata e realizzata quasi all'improvviso<sup>6</sup>, pensare ad una collana per temi di diritto civile e di diritto commerciale era come lanciare un segnale forte verso l'idea che non esiste un diritto vero, il diritto civile, ed un diritto del fatto, il diritto commerciale<sup>7</sup>, ma che affari e proprietà, *rectius* impresa e proprietà, avrebbero dovuto marciare insieme e di pari passo.

Un'altra svolta importante della scuola bolognese c'è stata negli anni '60 del secolo scorso, quando i maestri del momento, e non soltanto i civilisti, scelsero di abbandonare l'approccio autoreferenziale della scuola romanistica che avrebbe portato a un certo dogmatismo, influenzato dalla pandettistica tedesca, per valorizzare il ruolo della costituzione. Oggi con una certa disinvoltura e con grande consapevolezza impieghiamo la tecnica ermeneutica dell'"interpretazione costituzionalmente orientata"; è la stessa corte costituzionale ad impiegare questa formula quando respinge certi ricorsi e indirizza l'operato del giudice ordinario ad applicare la norma secondo questa tecnica. Ad un certo punto abbiamo addirittura proceduto oltre: ora ragioniamo di adeguamento delle regole del tradizionale diritto interno ai principi del diritto comunitario. In certi settori addirittura dobbiamo interpretare il diritto interno ai principi del diritto concorren-

---

<sup>4</sup> Cfr. ASCARELLI, *La moneta. Considerazioni di diritto privato*, Padova, 1928.

<sup>5</sup> Cfr. ASCARELLI, *Contratto plurilaterale e negozio plurilaterale*, in *Foro lomb.*, 1932, p. 439 ss.; ripreso in tanti altri studi, fra i quali, ID., *Appunti di diritto commerciale*, Roma 1933, spec. p. 145.

<sup>6</sup> Cfr. ALPA, *La cultura delle regole*, Bari, 2000, p. 299 ss.

<sup>7</sup> Secondo un antico adagio che ancora si tramanda, nelle conversazioni informali e molto scherzose fra docenti di discipline diverse: il diritto è il civile, il fatto è il commerciale, il romanzo è il penale e il fumo è l'amministrativo.

# JUS CIVILE



ziale di fonte comunitaria (art. 1, comma ult., legge 10 ottobre 1990, n. 287) ed eventualmente verificare la compatibilità con il dato costituzionale.

Ma, allora, i tempi non erano questi; in quella congiuntura, e per effetto di inerzia per molto tempo ancora, nel concorso per l'accesso alla magistratura, per la prova di diritto civile, la traccia esordiva: "premessi brevi cenni, ad es., sul possesso in diritto romano, dica il candidato ecc.". Fino a quel momento, il punto cui il giurista doveva tendere era la funzione unificante e autoreferenziale del diritto romano, la quale consentiva l'impiego di categorie ordinanti anche non codicistiche, come il negozio giuridico, e che permetteva di porre nel giusto contesto la volontà espressa dalla legge.

La scelta della scuola bolognese di attribuire al testo costituzionale un diverso ruolo sistematico e precettivo, quello che sarebbe diventato il diritto vigente degli anni a venire, non ha riguardato soltanto il diritto civile. Segnalo la prospettiva aperta dalla scuola penalistica di Franco Bricola che ha avuto il merito di ripensare l'intero diritto penale alla luce degli artt. 25 e 27 cost. Penso anche ruolo che l'art. 41 cost. ha avuto nel ripensare al diritto di impresa nella manualistica del diritto commerciale di Galgano, per i tipi della Zanichelli, che non per caso proprio in quel periodo dava avvio ad un commentario alla costituzione in cui la parte dei rapporti economici aveva un rilievo tutto particolare anche nella edificazione del diritto del lavoro, il cui Statuto dei lavoratori traeva dal testo costituzionale una ispirazione tanto forte quanto sistematica.

Questa ventata nuova che ha attraversato la civilistica italiana e che ha in Stefano Rodotà probabilmente il suo principale fautore non ha visto la Scuola bolognese assente o arroccata sulle proprie tradizioni da *Studium*. C'è stata una pronta reazione ed un recepimento misurato che si è espresso anche nella nuova stagione manualistica inaugurata con il *Manuale di diritto privato italiano*, del 1974<sup>8</sup>. Questo manuale, rispetto a quelli editi fino a quel momento, presentava caratteri di grande novità, sia per la scelta di fondo di non fondarsi su una parte generale assimilabile alle *Dottrine generali di diritto civile*, stile Santoro Passarelli, sia per il rilievo che viene attribuito alle norme costituzionali già nella didattica del diritto privato. Alle norme costituzionali è attribuito un carattere precettivo, non già il valore di norme programmatiche, ossia di norme rivolte al legislatore, come si diceva, replicando un'espressione di grande successo, in uso fino a quel momento<sup>9</sup>. Già nella didattica si fa strada l'idea che il programma di una nuova società è contenuto nella costituzione e il diritto necessariamente deve darvi attuazione, non soltanto attraverso la legge.

In definitiva c'è la concretizzazione di un nuovo sistema delle fonti del diritto.

---

<sup>8</sup>La casa editrice era Jovene; la riforma del diritto di famiglia del 1975 ne impose la pressoché immediata riedizione.

<sup>9</sup>Nonostante la pronuncia della Corte cost., 14 giugno 1956, n. 1, in <http://www.giurcost.org/decisioni/0001s-56.html>, avesse fortemente limitato la portata di quella distinzione.

## JUS CIVILE



3. – Una tappa significativa della Scuola bolognese è stata la nascita della rivista *Contratto e impresa*. L'anno di uscita è stato il 1985, ma la preparazione e la discussione del progetto è incominciata verso la metà del 1983, in coda ad una riunione presso Il Mulino. Dopo la fase degli statuti e delle grandi leggi di settore che avevano interessato gli anni '70 (lavoro, assicurazioni, locazioni) e che avevano suggerito le acute riflessioni sull'età della decodificazione<sup>10</sup>, la legislazione aveva perduto quella presenza costante che aveva caratterizzato altri momenti. Per di più la legislazione di carattere sostanziale, capace di creare microsistemi per effetto del collegamento ad un processo diverso da quello ordinario, aveva finito per creare incertezze sul piano interpretativo, mettendo in crisi l'utilità sistematica dell'ordinamento giuridico assicurato dal ruolo della legge che crea norme generali e astratte. Una volta abbandonata la prospettiva unificante della dogmatica legata alla tradizione o dell'interpretazione sistematica applicata ad un testo normativo coerente, come quello del codice civile, si avvertiva la necessità di recuperare altrimenti e altrove quella certezza del diritto su cui la scienza giuspositivista pareva inadeguata.

L'idea in sostanza era di abbandonare la prospettiva di una astratta volontà del legislatore, per approdare ad un precetto tendenzialmente condiviso, poiché risultato dell'applicazione costante e ripetuta, risultante da decisioni giudiziali prese su casi simili. Dall'astratta volontà del legislatore a una volontà concreta, poiché risultato della prassi. Insomma siamo alle origini di quella tendenza che avrebbe portata in tempi più recenti a ridurre considerevolmente i confini tra *civil law* e *common law* e addirittura a porsi il problema del precedente come fonte del diritto anche nel sistema continentale. Questo risultato sarebbe stato ottenuto in un dialogo fra dottrina e giurisprudenza: proprio questo era il sottotitolo della rivista.

Orbene un gruppo di giuristi con diversa provenienza, ma che periodicamente si riuniva anche a Bologna, poneva le basi per una riflessione sul valore della sentenza come precedente giudiziale, allo scopo di rimediare all'incertezza derivante dalla crisi di un certo modello di giuspositivismo. Il valore di questa esperienza è andata ben al di là della pubblicazione della rivista; soprattutto le riunioni della redazione allargata ai collaboratori e agli allievi sono state l'occasione per formare i giovani studiosi di allora su metodologie di analisi e su temi di ricerca che hanno caratterizzato la rivista nel panorama della cultura giuridica italiana. Dal dialogo molto stretto fra i direttori, guidati dalla maestria di Galgano, chi partecipava aveva l'impressione di partecipare ad un laboratorio di idee abbastanza unico nel panorama nazionale. È da queste riunioni che sono nati molti contributi poi pubblicati sulla rivista, molti temi sviluppati ne *Le monografie di contratto e impresa*, molte questioni che sono state trattate ne *I grandi orientamenti della giurisprudenza civile e commerciale*.

Da quelle riunioni i partecipanti ricevevano l'idea che il diritto fosse anche il risultato dell'esame di un caso, spesso nato dall'esperienza professionale di Galgano o di un altro direttore, giacché quel caso era l'occasione per una riflessione di più largo respiro da saggiare in sede scientifica. In questo modo i giovani studiosi si formavano all'idea di un diritto ben diverso da

---

<sup>10</sup> Il pensiero va ad IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano, I ed., 1979.

# JUS CIVILE



quello dogmatico o derivante da un certa tradizione rivisitata, molto più ancorato alla concretezza dell'impresa in senso economico, che, con il contratto, ne traduce la rilevanza giuridica. In ultima istanza, quel gruppo di studiosi si formava ad una idea di diritto fortemente storicizzato e legato al movimento della storia sociale dell'economia.

È ancora da quelle riunioni che i giovani studiosi di allora scoprivano la nuova frontiera aperta dalle clausole generali: non soltanto l'ordine pubblico e il buon costume, ma anche la correttezza, la buona fede in senso oggettivo, il danno ingiusto. Scoprivano, quindi, che il precetto non è sempre precompreso nella fattispecie normativa, ma può essere il risultato di un concorso fra legislatore e interprete. E capivano che, in questi casi, la certezza del diritto doveva essere ricercata nella "conoscenza della realtà", non già nella ricerca della scienza propria della fattispecie normativa. In altri termini la certezza del diritto, in questi casi, doveva essere favorita con lo studio dei precedenti giudiziari, come fonti di un diritto condiviso, poiché già impiegato nella soluzione di precedenti conflitti, quindi capaci di indirizzare il nuovo interprete nella soluzione di casi analoghi.

È proprio da questa esperienza che si è guardato alla tecnica di lettura delle sentenze dei Paesi di *Common law*. È in questo contesto che è nata l'idea di separare la *ratio decidendi* dall'*obiter dictum* di una decisione; che è nato l'insegnamento che vuole una lettura integrale delle sentenze, non ritenendo sufficiente la mera conoscenza della massima. Con queste premesse, quell'insegnamento ha maturato la convinzione che una pronuncia giudiziale vale come precedente soltanto se è riferita al fatto che ha deciso. In altri termini, una *ratio decidendi* è tale soltanto se abbia deciso il conflitto del quale il lettore della sentenza è in grado di apprezzarne la portata con la lettura della parte in fatto, non in astratto per il mero (astratto) principio di diritto enunciato. Contemporaneamente si è avviata anche al riflesse sul valore non soltanto culturale dell'*obiter dictum*. L'analisi effettuata sul campo, sulla scorta dell'esperienza d'oltre oceano, inoltre, ha proposto una lettura dell'*obiter dictum* nei termini di un importante segno del cambiamento di un certo orientamento giurisprudenziale. Questa dichiarazione non essenziale che il relatore si sente in dovere di fare, lasciandone traccia in una motivazione, senza alcuna apparente necessità logico-argomentativa per il caso in decisione, spesso è un messaggio che il giudice manda all'interprete. Quindi all'*obiter* si è incominciato a guardare non come ad uno sfogo del giudice, ma in termini di ragionevole previsione di una decisione futura.

Il gruppo dei giuristi legati a Contratto e impresa, avvertita l'importanza della questione di fatto nelle decisioni, ha promosso un dibattito, cui hanno partecipato magistrati dell'ufficio massimario di allora. Il risultato ultimo è stato di introdurre stabilmente nella massimazione della cassazione la descrizione del fatto dopo aver esposto la massima della sentenza.

Insomma si è trattato di una prospettiva diversa, aperta dalla scuola bolognese, ben lontana dall'idea evocata dalle *rassegne di giurisprudenza*, genere letterario da sempre ben noto agli addetti ai lavori, che lascia trasparire l'intento dell'autore di informare il lettore con la descrizione dei fenomeni compiuta avvalendosi di un genere letterario minore.

Tra la fine degli anni '80 e i primi dei '90, quelli appena ricordati non erano affatto temi

# JUS CIVILE



scontati, presupponevano un nuovo percorso di ricerca cui affiancare necessariamente nuovi temi di riflessione, come diremo fra breve. Erano gli anni in cui incominciava a spostarsi la riflessione sui temi aperti dal mutato ruolo della responsabilità civile, sulla mutata considerazione che i contratti dell'impresa aprivano sul fronte della atipicità. Erano sempre quelli gli anni in cui ci si poneva il tema del rapporto fra l'impresa in senso economico e l'impresa in senso giuridico, quindi si apriva la riflessione sui gruppi di società, ignorati dal legislatore.

4. – Probabilmente è stata la riflessione su questi temi, svolta con un nuovo metodo, proprio di Bigiavi<sup>11</sup>, che un decennio dopo sarebbe evoluta, mostrando un ulteriore morfologia del diritto della fine del II millennio. Quel gruppo legato a *Contratto e impresa*, che in quel periodo si identifica con la Scuola bolognese, a un certo punto ha maturato la convinzione che il diritto di fonte statutale legato al modello del giuspositivismo classico non esauriva più l'orizzonte dell'ordinamento giuridico. Affiorava l'idea che il diritto "vigente", che incominciava ad essere sempre più "vivente", nasceva anche dalla circolazione delle merci, ossia dai contratti che ne permettevano lo scambio, i quali finivano per essere portatori del diritto di provenienza delle merci stesse<sup>12</sup>. Coerentemente si incominciava a pensare che potesse esistere una sorta di diritto fondato sull'uso degli scambi commerciali, analogo al modo in cui qualche secolo prima era nata la *lex mercatoria*<sup>13</sup>. I beni circolano con i contratti che in sé hanno un diritto non necessariamente di fonte del Paese che lo deve applicare; gli operatori commerciali seguono prassi che non riposano su norme giuridiche nazionali; le corti nazionali dialogano a distanza fra loro e in questo modo procedono verso un diritto non necessariamente riconducibile al modello legalistico di stampo kelseniano.

Un ruolo particolare in questo percorso fatto di concetti, ma anche di oggetti, ha avuto il diritto di fonte comunitaria. Ad un certo punto, siamo nel 1996, si è avvertita la necessità di gemmare la rivista con la creazione di *Contratto e impresa Europa* nella quale raccogliere gli studi più direttamente collegati a quel diritto, destinato a condizionare sempre più il diritto interno. La questione non ha interessato soltanto il diritto dei consumatori, la privacy, tradizionalmente indicati come quelli che più di ogni altro hanno modificato dall'esterno il nostro ordinamento. Il punto è che buona parte del diritto dei regolamenti, delle direttive, delle sentenze della corte di giustizia non è soltanto di diritto di fonte comunitaria, poiché sostanzialmente è parte dell'ordi-

---

<sup>11</sup> L'a. nel lontano 1933 pubblicava in Italia un saggio dal titolo *Appunti di diritto giudiziario*, saggio riedito con *Prefazione di Marino Bin*, ne *I classici di Contratto e impresa*, Collana di riletture proposte da Francesco Galgano, Padova, 1989.

<sup>12</sup> ASQUINI, *La natura dei fatti come fonte di diritto*, in *Arch. giur.*, 1921, p. 129, si esprime nei termini di un «diritto vivente che viene dai fatti» e che attraverso l'uso commerciale può diventare fonte del diritto. Ugualmente avrebbe fatto qualche anno dopo ASCARELLI nel 1934 ed in modo più sistematico ID., *Norma giuridica e realtà sociale*, in *Problemi giuridici*, I, Milano, 1959, p. 70 ss.

<sup>13</sup> Queste sono soltanto alcune delle riflessioni che, per i tipi de "il Mulino", GALGANO, ha svolto dapprima ne la *Storia del diritto*, Bologna, 1976; che a un certo punto si è trasformato ed è diventato ID., *Lex mercatoria*, Bologna, 2001; e successivamente ID., *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005.

# JUS CIVILE



namiento giuridico di ogni stato membro, come se fosse di provenienza dei singoli parlamenti nazionali. Senonché il fatto che a partecipare del processo normativo siano giuristi di esperienza giuridiche diverse, per tradizione, cultura e per lingua, non è certo una questione sulla quale soltanto gli addetti ai lavori devono soffermare la propria attenzione. Nei Paesi dell'Unione europea il diritto cambia anche e soprattutto perché le tradizioni interne, di fatto, diventano patrimonio comune, nel momento in cui le singole disposizioni devono essere interpretate.

È proprio su questi aspetti che si è orientato lo studio verso un diritto di fonte diversa da quella della comune tradizione, senza per questo dismettere l'impiego della tecnica della lettura dei precedenti giudiziari, che ben si attagliava anche a questa nuova funzione.

Il risultato di questa riflessione, non ancora conclusa, è che il III millennio si caratterizza, da un lato, per una perdita di territorialità del diritto, dall'altro, per la perdita di centralità della legge nella creazione del diritto. In concreto, questo processo finisce per riproporre all'attenzione dell'interprete il precedente giudiziario: questo diventa il veicolo attraverso il quale incontrare la fonte del diritto. Probabilmente non si può affermare con certezza che il precedente sia diventato fonte del diritto, fuori dai casi in cui è il sistema ad ammetterlo, come per le sentenze della Corte costituzionale, per le sentenze della Corte di giustizia e le sentenze della Cassazione. Certo è che nel precedente giudiziario si consolida un'attività complessa che vede soltanto come risultato finale la decisione del giudice. Questa è preceduta dal lavoro di tutti i professionisti del diritto, gli avvocati in primo luogo, l'apporto dei consulenti tecnici, e sullo sfondo il ruolo della dottrina che filtra probabilmente in modo diverso da come avveniva per il passato.

Viene da pensare che il lavoro dei "dottori" sia sempre più vitale nella emersione di un diritto che si caratterizza per il suo carattere "vivente", che non coincide più con l'essere "vigente" nel senso kelseniano. Ciò che è emerso dalla elaborazione e dal dibattito aperto dalla scuola bolognese è che il diritto è sempre più il risultato di un'attività alla quale, a diverso livello, partecipano più attori, per questo ritorna ad avere una tecnicità assimilabile a quella che lo ha visto nascere agli albori della Scuola bolognese, ormai più di nove secoli fa. Allora la tecnicità era necessaria per colmare i vuoti lasciati dai frammenti del Digesto: solo i dottori avrebbero potuto riempire gli spazi lasciati aperti e in questo modo legittimare il diritto di fonte consuetudinaria. Ora la tecnicità è necessitata dal nuovo modo di essere del diritto positivo risultato di un sistema di fonti variegato non soltanto in orizzontale, ma anche in verticale: l'interpretazione della norma orientata alla costituzione o al diritto comunitario<sup>14</sup>.

Se consideriamo che «le riviste giuridiche sono lo specchio fedele delle stagioni che la scienza giuridica attraversa», come solea dire Francesco Galgano<sup>15</sup>, possiamo affermare che a Bologna si è significativamente concorso a disegnare una certa stagione e che *Contatto e impresa* è stato il luogo di questa elaborazione.

---

<sup>14</sup> Queste sono le considerazioni che in una prospettiva diversa da anni sta svolgendo GROSSI, da ultimo *Il giudice civile: un interprete?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2016, p. 1135 ss.

<sup>15</sup> Anche in GALGANO, *Può esistere oggi la linea culturale di una rivista?*, in *Contratto e impr.*, 2002, p. 447 ss.