

# Modelli teorici e metodologici **5** nella storia del diritto privato

Salvatore Antonio Cristaldi   Maria Floriana Corsi  
Tommaso dalla Massara   Riccardo Fercia  
Paolo Ferretti   Giovanni Finazzi   Peter Gröschler  
Paola Lambrini   Maria Miceli   Pascal Pichonnaz

a cura di

Maria Floriana Corsi   Roberto Fiori  
Paola Lambrini   Gianni Santucci

Jovene Editore  
2021

## INDICE SOMMARIO

SALVATORE ANTONIO CRISTALDI

Modelli di trasferimento della proprietà e disciplina del conflitto  
tra acquirenti successivi della medesima cosa mobile ..... p. 1

1. Premessa, 1. – 2. Modelli di trasferimento e disciplina attuale delle vendite successive della stessa cosa mobile in favore di acquirenti diversi nei paesi europei, 2. – 3. (Segue:) *De iure condendo*: la coesistenza di diversi modelli di trasferimento nel DCFR e la conseguente articolata disciplina del conflitto fra acquirenti successivi, 13. – 4. Flessibilità del modello e libertà delle parti nell'esperienza giuridica romana. *Emptio venditio* e vendite successive della cosa effettuate dallo stesso venditore a favore di più acquirenti, 20. – 5. (Segue:) Il conflitto tra acquirenti successivi della stessa cosa mobile nella riflessione dei giuristi dottori del diritto comune: la controversa efficacia della *traditio 'ficta'* rispetto alla *'vera'*, 35. – 6. (Segue:) Dalla *traditio 'ficta'* all'emersione del principio consensualistico in Francia (cenni): le sue immediate implicazioni nella soluzione del caso della doppia vendita, 46. – 7. La codificazione del principio consensualistico e la soluzione del conflitto fra successivi acquirenti della stessa cosa: una soluzione 'non logicamente coerente' rispetto al modello, 49. – 8. Riflessioni finali, 57.

MARIA FLORIANA CURSI

*Punitive damages*, danno non patrimoniale, polifunzionalità  
della responsabilità civile tra storia e diritto ..... » 59

1. Il problema dei risarcimenti punitivi nell'ordinamento italiano, 59. – 2. Pene private e funzione sanzionatoria della responsabilità civile, 61. – 3. La natura del danno non patrimoniale nell'interpretazione della dottrina e della giurisprudenza, 66. – 4. I dubbi del legislatore del 1942 sulla riparazione del danno non patrimoniale, 69. – 5. Alle origini delle lesioni alla persona tra risarcimento del *damnum* e pena privata per le *iniuriae*, 74. – 6. Nuove ipotesi di *damnum* alla persona dai glossatori agli umanisti, 79. – 7. La nozione di *damnum* arrecato a beni *ex natura* nella riflessione di Ugo Grozio, 82. – 8. I danni alla persona nella logica risarcitoria di Samuel Pufendorf, 85. – 9. Le premesse dogmatiche per una nuova azione aquiliana nella riflessione di Christian Thomasius, 89. – 10. Tra vecchi e nuovi modelli di risarcimento del danno nei co-

dici e nella dottrina di area germanica, 93. – 11. L'ambiguità della scelta francese, 103. – 12. Il danno alla persona oggi e la sua permeabilità alla funzione penale, 108.

TOMMASO DALLA MASSARA

- Il *pactum de non petendo*: modello o modelli di modulazione cronologica dell'obbligazione? ..... p. 115
1. Il *pactum de non petendo* nella prospettiva dei modelli, 115. – 2. Il *pactum de non petendo* come accordo di modulazione cronologica dell'obbligazione: la centralità dell'eccezione, 117. – 3. Le logiche sottese al *pactum de non petendo*, 122. – 4. Il piano sostanziale e quello processuale: i profili essenziali del tema, 124. – 5. Il confine della mora, 128. – 6. La questione del *pactum de non petendo* in relazione alla mora: Scervola e Marcello, 131. – 7. L'assorbimento della prospettiva sostanziale in quella processuale, 137. – 8. L'eccezione di patto in funzione di purgatio morae, 141. – 9. Il modello dell'accordo di modulazione cronologica dell'obbligazione nel dibattito civilistico contemporaneo, 143. – 10. L'impostazione generale problemi: l'autonomia dei paciscenti, 147. – 11. Una proposta di ricostruzione, in assenza dell'esercizio dell'autonomia dei paciscenti, 150. – 12. Una proposta di ricostruzione: in specie sugli effetti del *pactum* con riguardo al passato, 152. – 13. Riflessioni conclusive sull'accordo di non chiedere nella prospettiva dei modelli: più modelli di riferimento?, 155.

RICCARDO FERCIA

- «*Cum venderes deducto usu fructu*». Modelli romani e svolgimenti contemporanei dell'obbligazione *personae cohaerens* ..... » 159
1. Gli orientamenti della Cassazione in tema di preliminare di vendita immobiliare con (programmata) riserva dell'usufrutto, 159. – 2. Il modello romano: la *venditio* dell'usufrutto ed il regime dell'obbligazione *personae cohaerens*, 166. – 3. Il contenuto dell'obbligazione del venditore in caso di *venditio* che programmi la *deductio* dell'usufrutto o dell'abitazione al momento dell'atto di attribuzione, 180. – 4. Spunti per un recupero del modello romano dell'obbligazione *personae cohaerens*, 191.

PAOLO FERRETTI

- Il delitto 'non voluto' da taluno dei concorrenti. Alle radici di una forma di responsabilità anomala ..... » 199
1. Il concorso di persone nel delitto: cenni d'introduzione, 199. – 2. Il dolo di concorso e il reato 'non voluto' da taluno dei concorrenti: l'art. 116 c.p., 202. – 3. Dalla sentenza della Corte costituzionale del 13 maggio 1965 ad una forma di responsabilità anomala, 204. – 4. Il concorso

di persone nel diritto romano: cenni d'introduzione, 207. – 5. Il dolo di concorso, 210. – 6. La soglia 'minima' del dolo, 213. – 7. Il dolo di concorso e il delitto 'non voluto' da taluno dei concorrenti: Paul. 39 *ad ed.* D. 47, 2, 54 (53) pr. e Ulp. 41 *ad Sab.* D. 47, 2, 39, 215. – 8. Un altro caso di delitto 'non voluto' da taluno dei concorrenti: Ulp. 41 *ad Sab.* D. 47, 2, 36 pr.-2, 220. – 9. Alla ricerca dell'elemento soggettivo: dolo oppure colpa?, 221. – 10. Verso una forma di responsabilità anomala del concorrente per il delitto non voluto, 223.

GIOVANNI FINAZZI

Novazione soggettiva dal lato attivo e cessione dei crediti tra principio di atipicità contrattuale e dogmatica ..... p. 229

PETER GRÖSCHLER

L'istituto della convalescenza nel diritto romano e attuale e la tecnica legislativa del codice civile tedesco ..... » 289

1. Il concetto di convalescenza, 289. – 2. Casi di convalescenza nel diritto romano, 307. – 3. La disciplina della convalescenza nel diritto vigente, 312.

PAOLA LAMBRINI

Le alterne fortune della rescissione per lesione ..... » 327

1. La rescissione per lesione oggi, 327. – 2. La storia della rescissione per lesione, 331. – 3. Epoca classica, 332. – 4. Epoca diocleziana, 334. – 5. Epoca giustiniana, 335. – 6. Epoca medievale, 340. – 7. Epoca moderna, 345. – 8. Le codificazioni, 347. – 9. Ulteriori sviluppi, 351.

MARIA MICELI

Diritto romano e diritto civile: le ragioni di una rinnovata riflessione storica sui modelli teorici e metodologici. A proposito del volume di Guido Alpa, *Diritto civile italiano. Due secoli di storia* ..... » 355

1. Diritto civile italiano. Due secoli di storia: le ragioni di una rinnovata riflessione, 355. – 2. L'«eredità del diritto romano», 359. – 3. Diritto civile tra dimensione costituzionale e sovranazionale: frammentazione e particolarismo, pluralismo e controversialità, 363. – 4. Interpretazione conforme e diritto europeo: il «nuovo» e l'«antico», 366. – 5. 'Tradizione giuridica' e ordinamenti sovranazionali, 369. – 6. Storia e scienza del diritto: metodi e tecniche del giurista, 373. – 7. Scienza giuridica romana e tradizione, 378. – 8. Storia del diritto e 'modelli giuridici', 384. – 9. La scienza del diritto e la riflessione sui modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato, 388.

PASCAL PICHONNAZ

Alcune riflessioni diacroniche sul ruolo dell'errore nel pagamento di indebito .....	p. 395
1. Introduzione, 395. – 2. Il ruolo dell'errore nella <i>condictio indebiti</i> in diritto romano, 397. – 3. Le difficoltà per gli autori medievali, 407. – 4. La decisiva influenza di Savigny e di Windscheid sul diritto svizzero, 413. – 4.1. Le concezioni della scuola storica tedesca, 413. – 4.1.1. Il punto di vista di Friedrich Carl von Savigny, 414. – 4.1.2. La concretizzazione delle opinioni dei pandettisti nel diritto svizzero, 418. – 4.2. La concretizzazione delle opinioni dei pandettisti nel diritto svizzero, 419. – 4.2.1. Un errore sul diritto ad essere pagati durante il congedo di maternità, 424. – 4.2.2. Un errore legittimo, 426.	