

## PREFAZIONE

*Fulvio Cortese e Filippo Sartori*

### 1. *Premessa*

Il 27 marzo 2009 abbiamo organizzato alla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento un seminario interdisciplinare dedicato al tema dei prodotti finanziari derivati. L'intento era duplice, formativo e informativo.

Formativo perché, nonostante alcuni lavori pionieristici pubblicati da illustri giuristi, la cultura giuridica italiana continua a mantenere un atteggiamento idiosincratico alle prospettive aperte dall'analisi economica delle regole giuridiche. Si ritiene, in particolare, necessario condividere con gli economisti un apparato concettuale e linguistico che sovente disorienta i giuristi e ne destabilizza la tassonomia come grammatica del discorso giuridico: ciò non tanto per porre quell'apparato definitivo alla base di questa tassonomia, quanto piuttosto per comprendere per quali ragioni questa seconda possa e debba limitare l'operatività libera della prima.

Informativo, in quanto si intende dar conto delle diverse prospettive di indagine condotte da civilisti e pubblicisti intorno al tema della finanza derivata, affrontando la materia del diritto dell'economia senza quei preconcetti disciplinari che ci vengono consegnati dalla tradizione. Insomma, in una logica di *public-private partnership*; ma anche in una logica di migliore approfondimento di temi ordinariamente consegnati ad un destino di dubbia ma diffusa "scissione epistemologica", come se, nella comunità scientifica, non fosse possibile, per così dire, "unire le forze" e contribuire, con mutuo vantaggio, alla comprensione più profonda dei fenomeni.

Abbiamo così dato alle stampe questa antologia di saggi, intitolata *Finanza derivata, mercati e investitori*, presentati in occasione del convegno trentino. L'idea è di illustrare ai lettori le diverse tecniche impiegate da economisti e giuristi di diversa formazione cercando di consegnare ai cultori di diverse discipline le chiavi di lettura che gli consentano, da un lato, di capire alcune peculiarità della situazione attuale, dall'altro, di interpretarne nel modo più consapevole gli sviluppi imminenti e futuri.

## 2. *Il piano dell'opera*

Il metodo brevemente illustrato riflette, del resto, il piano dell'opera, che è corredata anche di un glossario essenziale (per la comprensione della terminologia economica e finanziaria).

Essa è divisa in quattro parti, senza, però, che tali distinzioni discendano dall'applicazione meccanica di separazioni preconcepite o scolastiche.

Una prima parte, infatti, svolge un compito di natura introduttiva, orientata essenzialmente alla ricognizione della fenomenologia complessa della materia oggetto di studio, sia dal punto di vista dell'analisi puramente economica, sia dal punto di vista della ricognizione profonda e dogmatica del significato delle relazioni giuridiche cui essa mette luogo.

I risultati di una simile introduzione non paiono, già di per sé, meramente descrittivi e mettono in luce, con attitudine poi presente in tutti i contributi qui raccolti, come lo sforzo teorico possa assecondare e comprovare le conclusioni cui l'analisi pratica giunge. Non solo; già nei primi due saggi del volume emerge una stretta correlazione tra l'origine storicamente e pertinacemente privata di determinate figure contrattuali e la tendenza, anche interna alla lettura della disciplina negoziale, ad una funzionalizzazione sempre più marcata di quell'esperienza, nell'ottica del raggiungimento di risultati generali che non si possono mai pretermettere.

Una seconda parte, poi, si propone, sulla base delle evidenze così raccolte, di indagare quali possano essere le potenzialità degli istituti giuridici rilevanti, evidenziandone lo stretto rapporto di osmosi con la corrispondente realtà economica ed istituzionale, e chiarendo così come si articolino, nella dinamica negoziale, le variabili operative della strumentazione offerta dal quadro normativo e contrattuale.

I due lavori in cui si articola questa parte testimoniano che l'operatore di settore, anche il più specializzato, necessita di acquisire competenze sempre maggiori, proprio nel contesto della funzionalizzazione ora brevemente ricordata.

Una terza parte, quindi, cerca di approfondire le conseguenze delle specifiche acquisizioni definitorie in tal modo raggiunte, soffermandosi soprattutto sulle complesse questioni della tutela dei soggetti che operano nel settore e della rilevanza, a tal fine, della natura, privata o pubblica, dell'investitore.

Si discute, per un verso, di vizi negoziali e di rimedi; ma si discute, per altro verso, anche di concreta capacità, da parte degli investitori, di capire realmente i rischi e le opzioni delle proprie azioni alla luce di una evidente asimmetria informativa: quando l'investitore è pubblico,

del resto, le ricadute del fallimento di un'operazione finanziaria possono essere esiziali.

Una quarta parte, infine, si sofferma sulla ricostruzione dei motivi della diffusione degli strumenti finanziari derivati nell'ambito dei finanziamenti degli enti locali e sulla possibilità di effettuare un utile raffronto con vicende svoltesi al di fuori del nostro Paese ma connotate da evoluzioni consimili.

L'approccio seguito in questa parte del lavoro non esaurisce la sua utilità nella sola comprensione dell'attuale e critica situazione debitoria di molte autonomie territoriali (oltre che delle risposte via via più severe offerte dal legislatore statale e "salvate", recentemente, anche dalla Corte costituzionale: sent. n. 52/2010), ma fornisce una serie di elementi utili per valutare appieno l'opportunità di ulteriori e diverse (e più ampie) scelte riformatrici (come quelle del "federalismo fiscale"), volte ad accrescere la responsabilizzazione delle comunità locali e dei loro amministratori, e, con essa, i pericoli sempre maggiori delle sperimentazioni finanziarie governate da soluzioni organizzative poco chiare o, peggio, facilmente strumentalizzabili da interessi contingenti.

L'intreccio tra questione economica, problema contrattuale e sviluppi organizzativi ed istituzionali è, pertanto, trasversale.

Speriamo, in tal modo, di aver offerto al pubblico degli studiosi e degli operatori non solo uno spaccato chiaro ed efficace di un tema specialistico, ma anche un esempio di come simili argomenti debbano essere meglio osservati attraverso una valutazione circostanziata e globale di tutti i fattori che ne determinano la fisionomia.

### *3. Ringraziamenti*

Al termine di questa rapida premessa, sentiamo la necessità, ma anche il piacere, di ringraziare, oltre agli Autori dei diversi saggi qui riprodotti, anche tutti coloro che ne hanno sostenuto e incoraggiato la realizzazione e la pubblicazione.

In particolare, desideriamo esprimere i nostri più sentiti ringraziamenti al Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università di Trento, che ha ospitato la sede materiale delle riflessioni da cui quest'opera ha preso le mosse, nonché, specialmente, i Proff. Aurelio Gentili e Paolo Spada, che hanno gentilmente e puntualmente letto il lavoro, considerandolo meritevole di comparire nei tipi di questa Casa Editrice e, segnatamente, in questa prestigiosa Collana.

Trento, 29 novembre 2010