

INDICE

<i>Canaris, il sistema e la giurisprudenza</i> di GIOVANNI VARANESE	v
<i>Prefazione alla seconda edizione</i>	3
<i>Prefazione alla prima edizione</i>	5
[<i>Introduzione</i>]	7
§ 1. <i>La funzione del pensiero sistematico nella giurisprudenza</i>	
I. Le qualità dell'ordine e dell'unità come caratteristiche del concetto generale di sistema	9
II. La coerenza valutativa e l'unità interna dell'ordinamento giuridico come fondamento del sistema giuridico	12
1. Coerenza ed unità come premesse teoretico-scientifiche ed ermeneutiche	12
2. Coerenza ed unità come emanazioni e postulati dell'idea di diritto	14
§ 2. <i>Il concetto di sistema</i>	
I. Concetti di sistema non giustificabili sulla base dell'idea della coerenza valutativa e dell'unità interna dell'ordinamento giuridico	19
1. Il sistema «esterno»	19
2. I sistemi dei concetti fondamentali «puri»	20
3. Il sistema logico-formale	21
a) Il sistema logico della giurisprudenza dei concetti	21
b) Il sistema assiomatico-deduttivo nel senso della logica	27
4. Il sistema come connessione di problemi	31

a) Il concetto di sistema di Max Salomon	31
b) La concezione di Fritz von Hippel	34
5. Il sistema delle relazioni della vita	36
6. Il «sistema di risoluzione dei conflitti» secondo Heck e la giurisprudenza degli interessi	37
a) La posizione della giurisprudenza degli interessi sull'idea dell'unità del diritto	38
b) Le debolezze del concetto di sistema della giurisprudenza degli interessi	42
II. Lo sviluppo del concetto di sistema partendo dalle idee di coerenza valutativa ed unità interna dell'ordinamento giuridico	44
1. Il sistema come ordinamento assiologico o teleologico	44
2. Il sistema come ordinamento di «principi generali del diritto»	50
a) I vantaggi dei «principi generali del diritto» nella formazione del sistema rispetto a norme, concetti, istituti giuridici e valori	52
b) Il <i>modus operandi</i> dei «principi generali del diritto» nella costruzione del sistema	57
c) Le differenze dei «principi generali del diritto» rispetto agli assiomi	64

§ 3. *Il carattere aperto del sistema*

I. L'apertura del «sistema scientifico» come incompiutezza della conoscenza scientifica	70
II. Il carattere aperto del «sistema oggettivo» come mutabilità dei valori fondamentali dell'ordinamento giuridico	70
III. L'importanza del carattere aperto del sistema per le possibilità del pensiero sistematico e della formazione del sistema nella giurisprudenza	72
IV. I presupposti delle trasformazioni del sistema ed il rapporto fra le variazioni del sistema oggettivo e le variazioni del sistema scientifico	73
1. Mutamenti del sistema «oggettivo»	75
2. Mutamenti del sistema «scientifico»	81

§ 4. *La mobilità del sistema*

I. Le caratteristiche del «sistema mobile» secondo Wilburg	83
II. Sistema mobile e concetto generale di sistema	85

III. Sistema mobile e diritto vigente	87
1. La sostanziale prevalenza delle parti immobili del sistema	87
2. L'esistenza di parti mobili del sistema	88
IV. Il significato legislativo e metodologico del sistema mobile	90
1. Il sistema mobile e l'esigenza di una differenziazione piú forte	90
2. Sistema mobile e clausola generale	92
3. La posizione intermedia del sistema mobile tra clausola generale e fattispecie rigida e la necessità di collegare queste tre possibilità di configurazione	93

§ 5. *Sistema e ottenimento del diritto*

I. Classificazione sistematica e scoperta del contenuto teleologico	100
1. La «interpretazione sistematica»	102
2. Colmare le lacune basandosi sul sistema	108
II. L'importanza del sistema per la salvaguardia dell'unità valutativa e della coerenza nella <i>Rechtsfortbildung</i>	110
1. Evitare le contraddizioni valutative	111
2. L'accertamento delle lacune	112
III. Il contenuto valutativo delle costruzioni legali	114
IV. I limiti dell'ottenimento del diritto che si basa sul sistema	119
1. La necessità di controllo teleologico	119
2. La possibilità di un perfezionamento del sistema	120
3. Correttezza sistematica e giustizia materiale	121
4. I limiti della formazione del sistema come limiti dell'ottenimento del diritto che si basa sul sistema	125

§ 6. *I limiti della formazione del sistema*

I. Rotture del sistema	127
1. Rotture del sistema come antinomie di valutazione ed antinomie di principi	127
2. Delimitazione delle antinomie di valutazione ed antinomie di principi rispetto a fenomeni affini	128
a) Rispetto alle differenziazioni valutative	128
b) Rispetto ai limiti immanenti di un principio	129
c) Rispetto alla combinazione di principi	129
d) Rispetto ai contrasti fra i principi	130
3. Le possibilità di evitare antinomie valutative o di principi mediante la <i>Rechtsfortbildung</i>	131
a) Le possibilità dell'interpretazione sistematica	132
b) Le possibilità di integrazione sistematica delle lacune	134

c) I limiti dell'eliminazione delle antinomie di valutazioni e di principi mediante la <i>Rechtsfortbildung</i>	135
4. La problematica della vincolatività delle norme contrarie al sistema ed il legame del legislatore all'idea di sistema	138
a) La soluzione con l'ausilio dell'assunto di una «lacuna di collisione»	139
b) La soluzione con l'ausilio del principio costituzionale di eguaglianza	143
5. L'importanza delle rotture del sistema per le possibilità del pensiero sistematico e della costruzione del sistema nella giurisprudenza	149
II. Norme estranee al sistema	150
1. Norme estranee al sistema come violazione del principio dell'unità dell'ordinamento giuridico	150
2. Interpretazione e validità delle norme estranee al sistema	152
III. Lacune del sistema	153
1. Lacune del sistema come lacune di valutazione	153
2. Lacune del sistema come vie d'irruzione per modi di pensare di tendenza non sistematica	154

§ 7. *Pensiero sistematico e topica*

I. Caratterizzazione della topica	157
1. Topica e pensiero problematico	157
2. Topica e legittimazione delle premesse tramite <i>ἔνδοξα</i> o <i>common sense</i>	160
II. La portata della topica per la giurisprudenza	162
1. Critica fondamentale della topica	162
a) L'inutilizzabilità del ramo «retorico» della topica	162
b) Il fallimento della topica nei confronti del problema giuridico della validità e della vincolatività	163
c) La topica come dottrina del giusto agire e la giurisprudenza come scienza del giusto comprendere	166
2. Possibilità che restano per la topica	171
a) La topica come espediente in caso di mancanza di valutazioni legali sufficienti, in particolare in caso di lacune	172
b) La topica come procedimento funzionale in caso di riferimento della legge al «common sense» ed in caso di decisioni equitative	172
3. La reciproca integrazione e compenetrazione tra pensiero sistematico e pensiero topico	173

§ 8. *Tesi* 177

PASQUALE FEMIA

*Nota di lettura. Voltare le spalle al destino: sistema aperto
o aperture sistematiche*