

CAUSALITA' "SCIENTIFICA" E CAUSALITA' "GIURIDICA" TRA IMPUTAZIONE DEL FATTO E RISARCIMENTO DEL DANNO

Cassazione civile, sez. I, 15 ottobre 1999, n. 11629 - Pres. e rel. Carbone - P.M. Cafiero (conf.) - Di Domenico ed altri (avv. Bufo) c. Banca di Roma s.p.a. (avv. D'Ottavi, Lo Bianco)

La valutazione del danno causato da un inadempimento contrattuale si esegue mediante l'utilizzo di un giudizio ipotetico avente ad oggetto la differenza tra la situazione del patrimonio del creditore conseguente alla mancata esecuzione della prestazione e la situazione in cui il medesimo patrimonio si sarebbe trovato se l'inadempimento non si fosse verificato (nella fattispecie la Suprema Corte ha ritenuto meritevole di essere valutata attraverso detto criterio e non mediante il ricorso al principio della causalità giuridica, la situazione di precipitoso abbandono di un corso di studi all'estero in cui si erano trovati alcuni soggetti a causa di un colpevole ritardo della banca mandataria nel trasferimento di fondi sulla banca a tal fine indicata).

Deve essere cassata la sentenza di merito che, nell'ambito di un giudizio di inadempimento contrattuale, ometta di decidere sui danni non patrimoniali, pur allegati dall'attore, consistenti nel nocumento alla di lui reputazione personale causato dalla colpevole mancata esecuzione della prestazione dovutagli (nella fattispecie l'attore, non avendo ricevuto tempestivamente un bonifico bancario mentre si trovava all'estero per un periodo di studio, si era trovato costretto a chiedere un prestito a coloro che lo ospitavano ed a vivere in ristrettezze fino alla precipitosa partenza per l'Italia con conseguente abbandono degli studi).
(Massime non ufficiali)

Svolgimento del processo

1. Di Domenico Maria, Taccone Luciano e la moglie, Marrocchini Liliana, con atto di citazione notificato il 17 settembre 1987, convennero in giudizio davanti al Tribunale di Roma la Cassa di Risparmio di Roma, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni subiti a seguito di un negligente e tardivo bonifico bancario effettuato presso una banca degli U.S.A. dagli stessi indicata, per l'ammontare di lire 2.500.000. La mancata esecuzione del mandato aveva comportato la necessità dell'abbandono degli studi da parte del Taccone, e del ritorno in Italia dei coniugi Taccone.

Il Tribunale, sull'opposizione della convenuta, rigettò la domanda, con sentenza del 15 luglio 1989. Su gravame dei soccombenti, la Corte d'Appello di Roma, essendo intervenuto in giudizio il Banco di S. Spirito, conferitario dell'azienda, cioè l'appellata Cassa di Roma, ha riconosciuto la responsabilità della Cassa e, accogliendo il gravame, ha condannato quest'ultima di Roma al pagamento di lire 92.000.

In particolare, è stata affermata la responsabilità per inadempimento della banca mandataria, essendo provato il suo colpevole ritardo nell'accreditare la somma ricevuta presso la banca americana.

In ordine al *quantum*, il risarcimento è stato limitato alla somma corrisposta dalla Di Domenico, quale corrispettivo del mandato, con i relativi interessi (complessivamente lire 92.000), mentre non risultano provate le spese che gli appellanti deducono di aver sostenuto. I giudici hanno ritenuto, inoltre, che il forzato rimpatrio, e la conseguente impossibilità del Taccone di partecipare ad un corso di studi di specializzazione, non sia dipeso dalla mancata ricezione della somma di lire 2.500.000 oggetto di causa, tanto più che i Taccone ebbero in prestito in America tale somma, che fu restituita dopo il rimpatrio.

...*Omissis*...

Motivi della decisione

...*Omissis*...

9. Nel merito, il ricorso è fondato perché la pronuncia impugnata incorre in macroscopica contraddizione, laddove riconosce l'inadempimento colposo dell'istituto di credito convenuto *ex art. 1218 c.c.* e cioè l'esistenza del fatto dannoso imputabile al debitore, ma poi applica i principi della responsabilità aquiliana negando il risarcimento del danno sull'inesistenza del nesso eziologico tra comportamento antiggiuridico della Cassa di risparmio, *id est*, inadempimento dell'obbligazione assunta, e le ulteriori ripercussioni patrimoniali negative, consistenti nella perdita del master e nel precipitoso rientro dei Taccone in Italia.

In altri termini la decisione confonde il nesso di causalità tra comportamento colposo ed evento dannoso - indispensabile nelle varie figure di responsabilità extracontrattuale, per individuare il responsabile - e ambito del danno risarcibile *ex art. 1223 c.c.* che presuppone già risolto, perché si verte in tema di responsabilità da inadempimen-



mento, sia l'esistenza del fatto illecito (l'inadempimento), sia il nesso di causalità per individuare il responsabile e cioè la banca, debitore inadempiente.

10. In realtà, a fronte dell'assoluta carenza di una definizione normativa del rapporto di causalità, nel codice civile, il codice penale, agli artt. 40 e 41, dedica una apposita disciplina per l'identificazione del soggetto responsabile che ha cagionato il fatto previsto dalla legge come reato. Nel macrosistema civilistico l'unico profilo dedicato al nesso eziologico, è previsto dall'art. 2043 c.c., dove l'imputazione del "fatto doloso o colposo" è addebitata a chi cagiona ad altri un danno ingiusto, o, come afferma l'art. 1382 Code Napoléon, a "qui cause à autrui un dommage".

Un'analoga disposizione, sul danno ingiusto e non sul danno da risarcire, non è richiesta in tema di responsabilità cd. contrattuale o da inadempimento, perché in tal caso il soggetto responsabile è, per lo più, il contraente rimasto inadempiente, o il debitore che non ha effettuato la prestazione dovuta. E questo è uno dei motivi per cui la stessa giurisprudenza di legittimità, partendo dall'ovvio presupposto di non dover identificare il soggetto responsabile del fatto dannoso, si è limitata a dettare una serie di soluzioni pratiche, caso per caso, senza dover optare per una precisa scelta di campo, tesa a coniugare il "risarcimento del danno", cui è dedicato l'art. 1223 c.c., con il rapporto di causalità. Solo in alcune ipotesi particolari, in cui l'inadempimento dell'obbligazione era imputabile al fatto illecito del terzo, il problema della causalità è stato affrontato dalla giurisprudenza, sia sotto il profilo del rapporto tra comportamento ed evento dannoso, sia sotto quello tra evento dannoso e conseguenze risarcibili.

Il sistema di valutazione e determinazione dei danni, siano essi contrattuali o extracontrattuali, in virtù del rinvio operato dall'art. 2056 c.c., è composto dagli artt. 1223, 1226 e 1227 c.c. e, in tema di responsabilità da inadempimento, anche dalla disposizione dell'art. 1225 c.c. A queste norme si deve aggiungere il principio ricavabile dall'art. 1221 c.c. che si fonda sul giudizio ipotetico di differenza tra la situazione quale sarebbe stata senza il verificarsi del fatto dannoso e quella effettivamente avvenuta. Qui il giudizio ipotetico assume il valore di criterio idoneo a valutare compiutamente l'ammontare del danno patrimoniale; criterio relativo alla cd. causalità ipotetica, di cui si deve tener conto ove non si voglia tramutare in arricchimento il dovuto al danneggiato.

Tutte queste norme hanno in comune la funzione di adeguare il risarcimento al danno effettivamente subito dal danneggiato e di accollare, quindi, al responsabile la neutralizzazione delle ripercussioni patrimoniali sfavorevoli che il danneggiato non può dover subire. Ma i piani di operatività delle norme stesse non sono identici. Infatti, la disposizione dell'art. 1223 c.c. si distacca da tutte le altre, poiché con essa l'ordinamento

vuole delimitare, in via generale, per tutti i casi ipotizzabili, il risarcimento alla perdita subita ed al mancato guadagno, che conseguono tipicamente, in base all'*id quod plerumque accidit*, al fatto dannoso del tipo di quello verificatosi.

In verità, il legislatore ha voluto accollare al responsabile il risarcimento del danno, consistente nella perdita subita dal creditore e nel guadagno di cui è stato privato, in quanto conseguenze immediate e dirette dell'inadempimento o di altro fatto dannoso, cioè ha voluto attribuire al danneggiante non una qualsiasi ripercussione patrimoniale, ma quelle che costituiscono il danno vero e proprio, o, come oggi si dice, il "danno ingiusto".

Le delimitazioni della dannosità di un fatto, e cioè l'ammontare delle sue ripercussioni patrimoniali, vanno rilevate con il vecchio, ma ancora valido, giudizio ipotetico di differenza tra la situazione dannosa così com'è e la situazione ideale, quale sarebbe stata nell'ipotesi in cui il fatto dannoso non si fosse verificato. Tutte le conseguenze così evidenziate, proprio perché collegate a quel fatto, sono le ripercussioni immediate e dirette del fatto stesso, e rappresentano, in via generale, il limite massimo del risarcimento, da prestarsi, ove non intervengano altri fattori di riduzione di cui agli artt. 1221, 1225, 1227, comma 2, c.c.

Nel mutato scenario dei modelli della responsabilità civile il principio di adeguamento non ha subito modificazioni di sorta, e ciò nonostante continua a non assumere il dovuto rilievo l'autonoma considerazione del fatto dannoso rispetto all'illecito civile, particolarmente per quanto concerne i rapporti che intercorrono tra il comportamento antiggiuridico del soggetto agente ed il fatto (o evento) e tra quest'ultimo ed il danno propriamente detto, rapporti la cui identificazione muta a seconda che il danno sia ritenuto un elemento qualificante il "fatto illecito" (e dunque interno alla stessa fattispecie) ovvero soltanto un effetto dello stesso (ma che, per ciò stesso, ne è al di fuori). Quando si affronta il problema in termini rigorosi, occorre distinguere nettamente, da un lato, il nesso che deve sussistere tra comportamento ed evento perché possa configurarsi, a monte, una responsabilità (*haftungsbegrundende Kausalität*) e, dall'altro, il nesso che, collegando l'evento al danno, consente l'imputazione delle singole conseguenze dannose ed ha, quindi, la precipua funzione di delimitare, a valle, i confini di una (già accertata) responsabilità (*haftungsausfullende Kausalität*).

Un paradigma normativo della distinzione è ravvisabile nei due commi dell'art. 1227 c.c.. Mentre, con il primo comma dell'articolo in esame, il legislatore ha inteso regolare l'ipotesi in cui il fatto del danneggiato - creditore interviene a spezzare il legame, a monte, tra comportamento del soggetto agente ed evento, escludendo così la totale imputabilità del fatto all'agente, e dunque limitando la responsabilità di quest'ultimo; il secondo comma, al contrario, chiarisce in che



modo il fatto del creditore possa influire, a valle, sul diverso rapporto evento - danno, con ciò rendendo non più risarcibili talune delle conseguenze immediate e dirette dell'evento, nonostante sia già stata accertata la piena responsabilità del danneggiante, e sia determinato il risarcimento attraverso il filtro dell'art. 1223 c.c.

11. Da una lettura sistematica delle norme del codice civile vigente, dettate in tema di risarcimento del danno, viene, in realtà, alla luce un discorso razionale e coerentemente articolato secondo un criterio di consequenzialità, in virtù del quale il legislatore opera una netta separazione tra il momento (prodromico) dell'accertamento della responsabilità e quello (succedaneo) della estensione della stessa.

In primo luogo, infatti, per quanto concerne la responsabilità contrattuale, l'art. 1218 c.c. si preoccupa unicamente di sanzionare la condotta del debitore - inadempiente o in ritardo - la cui identificazione non pone però particolari problemi, in quanto avviene proprio attraverso l'obbligazione rimasta inadempita o eseguita con ritardo analogamente dispone il legislatore, in ambito di responsabilità aquiliana, con la differenza che in tal caso l'inesistenza di un titolo e dunque di un rapporto acclarato tra danneggiante e danneggiato, giustifica la più articolata disciplina - contenuta in quella serie di norme inserite nella prima parte del titolo IX del libro quarto (artt. 2043-2054 c.c.) - rispetto alla singola previsione di cui al citato art. 1218 c.c..

Risolto il problema della imputazione del fatto dannoso, e dunque della identificazione del soggetto responsabile, la normativa codicistica delimita l'ambito della risarcibilità delle singole conseguenze dannose, e cioè l'estensione della responsabilità, attraverso una disciplina - quella contenuta negli artt. 1223 ss. c.c. - che è parzialmente difforme nelle due diverse ipotesi di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, per la limitazione, contenuta nella norma di rinvio dell'art. 2056 c.c., in base alla quale viene esclusa l'applicabilità dell'art. 1225 c.c. nei casi di obbligazioni risarcitorie derivanti dal fatto illecito.

In definitiva va riconosciuta una netta distinzione tra due criteri di valutazione, l'uno, quello relativo all'accertamento della responsabilità, improntato alla ricerca del nesso di causalità, e l'altro, riguardante l'estensione della responsabilità (e dunque la delimitazione dell'area delle conseguenze risarcibili), che si fonda, invece, su un giudizio formulato in termini ipotetici.

12. Il ricorso è altresì fondato perché la decisione impugnata non ha preso in esame tutte le voci di danno allegate dagli appellanti, ma neppure si interroga se la mancata dimostrazione delle voci di spesa non dipenda dalla materiale impossibilità di procurarsi le prove, anche all'estero, e se non sia, di conseguenza, il caso di ricorrere a valutazione equitativa. La somma di L. 2.500.000, per niente trascurabile, avrebbe per-

messo ai coniugi Taccone di iniziare il loro soggiorno in America, presso la Cleveland State University ottenendo in seguito altre rimesse dall'Italia, e provvedendo a integrarle con limitate prestazioni di lavoro, come normalmente accade per i partecipanti al master.

In proposito deve essere evidenziato che il problema dell'onere probatorio si è modificato rispetto al codice del 1865, nel quale all'art. 1312, in tema di prova delle obbligazioni di dare, era stabilito che il creditore che domanda l'adempimento doveva provare l'obbligazione, mentre incombeva sul debitore l'onere di provare l'avvenuto pagamento o la presenza di un altro fatto estintivo. L'attuale codice non ha riprodotto la disposizione specifica del codice del 1865, mentre ha, per converso, introdotto la regola generale del 2697 c.c.

Di fronte al mutato scenario normativo ed alla formulazione dell'art. 1218 c.c., si fa lentamente, ma sempre più decisamente, strada la tesi secondo cui, mentre la prova della mancanza della colpa è posta a carico del debitore, in base all'inversione recepita nell'art. 1218 c.c., la prova dell'inadempimento dovrebbe essere a carico del creditore, in attuazione dei principi di carattere generale, quale elemento costitutivo della pretesa, sia in relazione all'adempimento che al risarcimento dei danni.

In realtà, la rigorosa attuazione del principio dell'onere probatorio, che fa gravare sul creditore la prova sia dell'esistenza del rapporto obbligatorio che del successivo inadempimento come fatto materiale, è stata stemperata da un indirizzo interpretativo che offre una mediazione, idonea, da una lato, a giustificare il diffuso indirizzo giurisprudenziale, dall'altro a fornire un corretto assetto ermeneutico, in linea con i principi generali.

In base a questo orientamento l'inadempimento resta in astratto un fatto costitutivo a carico del creditore, mentre in concreto il creditore viene esonerato dall'onere della prova, sulla base della presunzione di persistenza del diritto, e si addossa al debitore l'onere della prova contraria, e cioè dell'adempimento, che si pone come fatto estintivo dell'obbligazione. A ben vedere, la presunzione di persistenza del diritto appartiene sia ai fautori della rigorosa attuazione dei principi generali dell'onere della prova, sia a coloro che, sull'abbrivio dell'art. 1312 del codice del 1865, ritengono ancora sufficiente che il creditore si limiti a provare l'esistenza e l'esigibilità del credito. L'idea forte posta a base della presunzione di persistenza del diritto, oltre il termine di scadenza, è connessa a pretese creditorie destinate ad essere estinte entro un certo termine attraverso l'adempimento, sicché la pretesa del creditore, ed in aggiunta l'intervenuta scadenza del credito, rappresentano quel nucleo dell'elemento costitutivo della pretesa. Non senza aggiungere che da più parti viene ulteriormente evidenziato un dato obiettivo, e cioè che l'inadempimento si produce prevalentemente nella sfera del debitore sicché è

G

GIURISPRUDENZA

Legittimità

904

IL CORRIERE
GIURIDICO
n. 7/2000



costui a possedere gli elementi utili per paralizzare la pretesa del creditore. È appena il caso di precisare che la presunzione di persistenza del diritto è operante esclusivamente nell'ambito del vincolo obbligatorio rimasto inadempito, mentre il creditore non può giovarsene allorché contesti l'esattezza dell'adempimento, ovvero la violazione di doveri accessori, come quello di informazione.

13. Infine, nell'ambito dei danni risarcibili, oltre a quelli patrimoniali, si evidenziano danni, trascurati dal giudice di merito, relativi alla lesione della reputazione personale (Cass., sez. I, 11112/1998;

Cass., sez. I, 1576/1996) consistente nell'umiliazione di dover richiedere denaro in prestito all'ospite americano, di vivere in ristrettezze, di dover abbandonare gli studi all'estero.

14. Alla stregua delle esposte considerazioni, il ricorso va accolto ed il giudice di rinvio, risolto il problema del contraddittorio, essendo pacifico l'inadempimento, e cioè il giudizio sull'*an debeat* della banca inadempiente dovrà esaminare, anche sotto il profilo equitativo, l'ambito dei danni (patrimoniali e relativi alla lesione della reputazione personale) da risarcire.

...*Omissis*...

IL COMMENTO

di Massimo Lasciari

1. - Il caso affrontato dalla sentenza in rassegna muove da una vicenda in sé piuttosto semplice. Alcuni soggetti si trovano negli Stati Uniti per seguire un programma di studi. Allo scopo di pagare la *tuition fee* e di sostenere le spese per il soggiorno, ordinano al loro istituto di credito in Italia di bonificare su un determinato istituto americano una somma di denaro da loro ritenuta al predetto fine necessaria. L'istituto italiano non adempie tempestivamente al bonifico richiesto di talché, in assenza di fondi sufficienti, gli studenti, dapprima ridottisi a vivere in ristrettezze ed a chiedere aiuto finanziario a coloro che li ospitano, sono costretti a far precipitosamente ritorno in Italia, così perdendo la possibilità di concludere il corso di studi già intrapreso. Soccombenti nel primo grado di giudizio, in relazione al quale avevano chiesto la condanna della banca ordinataria al risarcimento dei danni tutti da loro patiti in conseguenza del mancato tempestivo bonifico del denaro richiesto, gli studenti in questione vedono la avversa decisione riformata in loro favore dalla Corte d'appello. La domanda avanzata contro il convenuto istituto di credito, dichiarato inadempiente in sede di riesame, è accolta peraltro solo nei limiti della restituzione delle spese (maggiorate degli interessi) da loro inutilmente sostenute per l'operazione bancaria poi negligenzemente ritardata. Insoddisfatti di tale decisione ricorrono in sede di legittimità ed ivi la Corte di cassazione, chiamata a decidersi sulla controversia, accoglie le censure mosse nei confronti della sentenza di secondo grado, la quale, si legge nella dotta motivazione, sarebbe incorsa in contraddizione avendo, da una parte, imputato all'istituto di credito la responsabilità del fatto dannoso e cioè l'inadempimento, dall'altra e ciò nonostante, avendo escluso dall'area del risarcibile le ripercussioni dannose ulteriori rispetto alle spese vive ("perdita del master" e "perdita del soggiorno"), ritenendole conseguenze non collegate con l'inadempimento in questione, in virtù di quel nesso di consequenzialità immediata e diretta cui l'art. 1223 c.c. fa riferi-

mento. Questa norma, però, si afferma in motivazione, nella misura in cui prende in considerazione le conseguenze immediate e dirette del fatto illecito o dell'inadempimento, non richiamerebbe affatto il criterio della causalità giuridica, che è invece strumento operante all'interno del solo giudizio di imputazione della responsabilità - e cioè in sede di attribuzione di un fatto ad un determinato soggetto - essendo estraneo al giudizio circa il contenuto della responsabilità; piuttosto, alla stima delle conseguenze risarcibili e cioè all'accertamento dei danni derivanti dal fatto illecito o dall'inadempimento deve giungersi comparando la consistenza del patrimonio del danneggiato come appare in seguito al verificarsi del fatto dannoso e come - ipoteticamente - apparirebbe se il fatto dannoso non si fosse verificato.

La sentenza adesso in commento aderisce esplicitamente alla teorica secondo la quale la reazione dell'ordinamento giuridico ad un evento produttivo di conseguenze pregiudizievoli per un soggetto, si svolge nell'ambito di due fasi distinte, ciascuna delle quali trova i propri estremi rispettivamente nei termini "condotta - evento" ed "evento - conseguenze risarcibili". La prima fase riguarderebbe il "fatto" dannoso e risponderebbe alla domanda "a chi deve imputarsi l'evento verificatosi?". In essa si prenderebbero in considerazione i parametri che giustificano la formulazione di un giudizio di responsabilità e cioè, esemplificando dalla normativa sulla responsabilità extracontrattuale, il principio di causalità, il requisito della capacità naturale e, se prevista dalla norma ingaggiata, la colpevolezza, per poi concludersi con l'addebito di un fatto antigiuridico nei confronti di un determinato soggetto. La seconda fase riguarderebbe, invece, il "danno" che deriva dal "fatto" e risponderebbe alla domanda "quante delle conseguenze derivanti dal fatto dannoso è tenuto a sopportare il soggetto responsabile?". In essa si muoverebbero i criteri di valutazione delle conseguenze economiche che saranno poste a carico del soggetto responsabile e

G

GIURISPRUDENZA

Legittimità

905

IL CORRIERE
GIURIDICO
n. 7/2000



che costituiranno il contenuto di un'obbligazione di risarcimento (1).

Ai fini limitati di questo lavoro, assumeremo che la corretta definizione delle due fasi sopra tratteggiate sia effettivamente importante per il giurista che intenda affrontare il tema della responsabilità per fatto illecito (comprensivo dell'inadempimento) e del risarcimento del danno (2); ciò in quanto tale suddivisione è funzionale alla illustrazione del nesso che lega condotta ed evento in relazione al giudizio di responsabilità (la "prima fase") e del nesso che al contrario lega l'evento al danno e che è quindi problematica relativa alla stima delle conseguenze risarcibili (la "seconda fase").

Inizieremo pertanto ad illustrare il contenuto della causalità "in fatto", che, in ossequio alla terminologia adottata da autorevole dottrina, verrà definita causalità "scientifica" (3); successivamente osserveremo il legame, che si ritiene sussistere all'interno della fase del danno, suggerito dall'endiadi "immediate e dirette" di cui all'art. 1223 c.c. e che ampia parte della dottrina e giurisprudenza definisce "causalità giuridica"; infine proporremo la nostra opinione ed indicheremo, sulla scorta della stessa, la soluzione che ci sembra più razionale rispetto alla vicenda in cui i ricordati studenti si sono trovati.

2. - Muovendo dal tema dell'illecito extracontrattuale, troviamo che l'evento dannoso preso in considerazione dalle singole fattispecie legali è individuato nell'evento *cagionato*, di volta in volta, dalla condotta di un uomo (art. 2043 c.c.), dalla condotta di persone alla sorveglianza delle quali altri era tenuto (artt. 2047, 2048, 2049 c.c.), da alcuno nello svolgimento di una attività pericolosa (art. 2050 c.c.), da cose in custodia (art. 2051 c.c.), dalla rovina di edifici (art. 2053, c.c.), ecc. (4).

È facile intuire come la problematica relativa alla natura ed al contenuto del nesso di causalità corrente tra i vari elementi dedotti in ciascuna delle ipotesi normative richiamate (la condotta umana, l'attività, la cosa) e l'evento dannoso, si incentri primariamente sul significato da ascrivere al termine "cagionare" dal momento che è in esso termine che risiede il nucleo fondante il giudizio di responsabilità attraverso il quale ricondurre ad un soggetto, o a situazioni a lui normativamente collegate, il verificarsi dell'accadimento riprovato dall'ordinamento giuridico (5). Sul piano strettamente oggettivo, detta problematica pone la necessità di sapere, da un lato, quando alla produzione di un determinato evento abbia *naturalisticamente* concorso una data circostanza, sia essa la condotta di un uomo, l'intrinseco dinamismo di una cosa o lo svolgimento di una attività pericolosa; dall'altro e ad un tempo, quando, alla luce del processo causale osservato, possa affermarsi che quella stessa circostanza è stata anche *giuridicamente* la causa dell'evento in questione, solo così giustificandosi la formulazione dell'addebito di responsabilità a carico del soggetto con-

siderato dalla fattispecie legale di riferimento. Non sorprenda - vale fin d'ora premettere - che la fraseologia adesso (e più avanti) utilizzata richia-

Note:

(1) La teorica della suddivisione in due fasi come accennata nel testo, è in gran parte tributaria ad uno scritto del Gola, *Sulla cosiddetta causalità giuridica: "fatto dannoso e conseguenze"*, in *Riv. dir. comm.*, I, 1951, 405 ss., nel quale l'insigne A., *inter alia*, osservava che «le ragioni dell'equivoco per cui si estende la "causalità giuridica" dell'art. 1223 c.c. a tutto il processo dei fatti, azioni e conseguenze, a cominciare dalla cosiddetta "azione", sta nel non aver tenuto presente che l'art. 1223 c.c. da per presupposto il concetto di "fatto fonte di responsabilità" o fatto, delle cui conseguenze si deve rispondere. L'art. 1223 c.c. presuppone cioè che di un fatto che comprende anche un evento [...] si debba rispondere in base a altre regole che non siano quelle dello stesso art. 1223» (409); «solo dopo chiusa, concettualmente, la serie degli eventi costituenti il "fatto" incominceranno le "conseguenze" (altri eventi) considerati dall'art. 1223 c.c.» (411). A questo ordine idee aderisce Carbone, *Il nesso di causalità, La responsabilità civile. Aggiornamento, 1988-1996*, in *Giurisprudenza sistematica civile e commerciale*, a cura di Alpa e Bessone, Torino, 1, 1998, 51 ss., Autore al quale si deve l'estensione della sentenza in rassegna; Salvi, *La responsabilità civile*, Milano, 169 ss.; Bigliazzi Geri, Busnelli, Breccia, Natoli, *Diritto civile*, 3, Torino, 1991, 722, 726. Nessuna differenza tra la prima e la seconda fase sembra emergere dalla esemplificazione presente in Trimarchi, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1989, 166; contrario a simile impostazione anche Scognamiglio, voce *Risarcimento del danno*, in *Nuoviss. dig.*, VI, Torino, 1966, 4 ss. spec. 12, 13.

(2) Ne è convinto Carbone, *op. cit.*, 63 ss.; lo ritiene un problema poco più che formale Monateri, *La responsabilità civile, Le fonti delle obbligazioni*, 3, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, 1998, 152.

(3) Il riferimento è a Mantovani, *Diritto penale*, Padova, 1992, 173 ss..

(4) Sul tema della causalità la letteratura è davvero ampia. Senza pretesa di completezza e consapevoli delle inevitabili omissioni, rinviamo alla lettura di Maiwald, *Causalità e diritto penale*, Milano, 1999, 5, ove interessante analisi di ciascun aspetto della problematica causale. Con estrema chiarezza Romano, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 1995, 337 ss., Mantovani, *op. cit.*, 173 ss., Fiandaca e Musco, *Diritto penale, parte generale*, Padova, 1989; da questi autori sono tratte le argomentazioni presenti nel testo. Ampia ed approfondita analisi delle problematiche sulla causalità si deve a Stella, *Leggi scientifiche e spiegazione causale in diritto penale*, Milano 1975, *passim*; Id., *La nozione penalmente rilevante di causa: la condizione necessaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 1217; Id., *Commentario breve al codice penale*, Padova, 1992, 108 ss.. Ancora nel diritto penale, rimarchevole seguito ha avuto la tesi di Antolisei, *Diritto penale, parte generale*, Milano, 1991, 208 ss.; cfr. anche Siniscalco, voce *Causalità (rapporto di)*, in *Enc. dir.*, VI, Milano, 1960, 639 ss.. Nel settore del diritto civile, si possono vedere gli scritti di Violante (A.), *Causalità flessibile e responsabilità oggettiva*, in *Danno e resp.*, 1999, 1177; Capecchi, *Il nesso di causalità materiale ed il concorso di causa*, in Visintini (a cura di), *Risarcimento del danno contrattuale ed extracontrattuale*, Milano, 1999, 301 e segg.. Ancora fondamentale in materia, Trimarchi, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, *passim*; recentemente cfr. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 144 ss.; Alpa, Bessone, Zeno-Zenovich, *I fatti illeciti, Obbligazioni e Contratti*, VI, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, 14, Torino, 1999, 63 ss.; Franzoni, *Dei fatti illeciti*, artt. 2043-2056 c.c., in *Commentario del codice civile*, fondato da Scialoja e Branca, continuato da Galgano, Bologna-Roma, 1993, 84 ss., opere alle quali si rimanda anche per gli esaustivi richiami bibliografici e giurisprudenziali.

(5) Antolisei, *op. cit.*, 209; Mantovani, *op. cit.*, 174.

mi concetti primariamente correnti nell'ambito delle dottrine penalistiche; è soluzione da tempo acquisita in ogni sede che le regole sul rapporto di causalità elaborate in riferimento agli artt. 40 e 41 c.p. trovino applicazione anche nel campo del diritto civile (6); del resto, astraendo dalle finalità poste dalle rispettive branche di diritto (la punizione del reo, per il diritto penale; la compensazione del danneggiato, per il diritto civile), individuare colui la cui condotta ha "cagiona[to] la morte di un uomo" (art. 575 c.p.) non pone problemi epistemologici diversi, ad esempio, dall'individuare colui la cui condotta ha cagionato ad altri un danno ingiusto (art. 2043 c.c.).

Ciò posto, verificatosi un determinato evento, prende inizio la ricerca del legame causale che lo stesso intrattiene con l'azione di un uomo o la situazione dinamica cui la fattispecie legale ingaggiata fa riferimento, al fine di stabilire se l'uno possa o meno dirsi "prodotto" delle altre. Eminente dottrina insegna di come tale ricerca avvenga in due momenti concettualmente distinti (7). Nel primo [A], viene in rilievo il nesso causale propriamente detto; ci si domanda, cioè, se la condotta di un soggetto o le diverse circostanze considerate dedotte in ciascuna fattispecie legale si pongano o meno come condizioni necessarie rispetto all'evento verificatosi, di talché possa dirsi che quest'ultimo è loro "conseguenza". Successivamente [B], risolto positivamente il quesito appena formulato, si indaga la sussistenza dei presupposti specifici in base ai quali il verificarsi del medesimo evento possa anche imputarsi a tali circostanze ovvero possa concludersi che sono proprio le stesse ad averlo "causato" (cfr. *ultra*).

[A] Si è da tempo acquisito il concetto secondo il quale, "causa" di un evento è il complesso delle condizioni necessarie e sufficienti a produrlo; ciascuna di esse è essenziale rispetto al verificarsi dell'evento stesso ed ha eguale valenza eziologica delle innumerevoli altre condizioni presenti all'interno del procedimento causale nel quale si inserisce. La condotta dell'uomo, peraltro, nel mentre dirige e/o attiva forze naturali, così come il vizio di costruzione, che conduce al crollo di un edificio, ed i vari momenti della dinamica di una data attività, realizzano solo una o alcune, ma mai tutte, le condizioni in questione. Nondimeno, sul piano naturalistico, proprio in quanto eziologicamente equivalente alle altre, sarà sufficiente che quella che viene in rilievo costituisca almeno una tra le condizioni essenziali alla produzione dell'evento perché possa considerarsi causale rispetto ad esso. Partendo da un evento determinato, quindi, e cioè secondo un giudizio *ex post*, dovrà reputarsi necessaria e sufficiente al verificarsi di tale evento la condizione la cui ipotetica eliminazione dal processo causale così come in concreto sviluppatosi ne impedirebbe l'avveramento (8).

È, quella appena esposta, la nota teoria della causalità naturale altrimenti conosciuta come della *conditio sine qua non*.

Pur giustamente accreditata di importantissime

intuizioni, la teoria in parola è stata recentemente sottoposta a critiche assai penetranti. Da alcuni Autori si è ad esempio rilevato come essa conduca a considerare presupposto ciò che invece dovrebbe essere previamente dimostrato; tale teoria cioè non si avvedrebbe che attraverso l'eliminazione mentale di una circostanza antecedente al verificarsi di un dato evento, non si ottiene alcuna informazione circa l'esistenza di un collegamento causale tra la stessa circostanza e l'evento che la segue (9). Non è, in sostanza, che si può inferire che A è causa di B se, eliminata mentalmente A, anche B scompare, ma al contrario; per potersi figurare che in seguito all'eliminazione di A consegue la scomparsa di B occorre prima accertarsi che tra A e B sussiste un rapporto di causalità necessaria e cioè che ad ogni dinamica di tipo A conseguono eventi della categoria alla quale B appartiene. Un accertamento di tale natura presuppone l'individuazione di una legge scientifica in grado di descrivere e spiegare come regolare, in presenza di determinate condizioni, la successione di fenomeni naturali del tipo di quelli di volta in volta considerati (condotta / evento; attività / evento, ecc.) (10).

Suggestivamente si è detto, infatti, che il "perché" di un evento è la somma delle condizioni empiriche dalle quali dipende ed alle quali consegue il verificarsi dell'evento considerato «secondo una uniformità regolare, rilevata in precedenza ed enunciata in una legge» (11). La legge in questione deve in ogni caso essere valida dal punto di vista scientifico e cioè deve risultare formulata in conformità ai principi epistemologici accreditati dalla migliore scienza ed esperienza disponibile nel momento in cui di essa si chiede l'applicazione (12). L'enunciazione di una legge scientifica muove dalla formulazione di una ipotesi basata sull'osservazione della successione di fenomeni naturali in un certo numero di casi; il regolare ed uniforme ripetersi di taluni accadimenti "x", in presenza di certune circostanze "y",

Note:

(6) Convinzione assai diffusa, sia in dottrina, Franzoni, *op. cit.*, 95; Bigliuzzi Geri (et al.), *op. cit.*, 722, 723, che in giurisprudenza, Cass. 24 febbraio 1987, n. 1937, in *Arch. giur. circolaz.*, 1987, 471; Cass. 12 luglio 1986, 4531, in *Mass. giur. it.*, 1986; Cass. 10 febbraio 1981, n. 826, *ivi*, 1981.

(7) Romano, *op. cit.*, 338.

(8) Per tutti, Maiwald, *op. cit.*, 5. Mantovani, *op. cit.*, 176, 177. Secondo le penetranti osservazioni di Stella, *Commentario breve*, cit., 109, in punto di "eliminazione mentale" di circostanze dal processo causale determinatosi, deve ritenersi che sempre, quando si tratta di imputare una conseguenza concreta ad una circostanza concreta, è indispensabile la formulazione di un'ipotesi controfattuale del tipo "come sarebbe stata la realtà se la circostanza considerata dalla norma non si fosse verificata"; *Id.*, *La nozione penalmente rilevante*, cit., 1223 e 1224.

(9) Così, Maiwald, *op. cit.*, 7.

(10) Romano, *op. cit.*, 343 e segg.; Fiandaca e Musco, *op. cit.*, 177 e 179; conf., sul punto, anche De Cupis, *Il danno*, 1, Milano, 1966, 183, 184.

(11) Romano, *op. cit.*, 343.

(12) Mantovani, *op. cit.*, 180.



spinge infatti alla generalizzazione dei risultati dell'osservazione e ad ipotizzare la presenza di un legame eziologico costante e prevedibile tra le circostanze appartenenti alla categoria "Y" e gli accadimenti appartenenti alla categoria "X" (13). Vaghiatane criticamente l'attendibilità e ottenutane la conferma sul piano empirico, tali risultati sono trasfusi in un enunciato di carattere generale che, sebbene sconti l'incertezza insita nel metodo induttivo utilizzato ed una ineliminabile parzialità di dati (non essendo infatti pensabile di poter osservare ogni condizione esistente e/o di dare atto di ogni condizione coinvolta nello sviluppo di un procedimento eziologico), non per questo non sarà in grado di dare una valida spiegazione causale dei fenomeni naturali osservati; e tanto più valida sarà tale spiegazione quanto più stretta sarà la inerenza della legge scientifica con il caso rispetto al quale il problema della causalità si pone, quanto più numerose saranno state le osservazioni effettuate, nonché quanto maggiore sarà stata l'accuratezza dei dati raccolti e più ampia la percentuale di conferme sperimentali ottenute. Scientificamente valide per condurre alla spiegazione causale di determinati accadimenti, comunque, non sono solo le leggi c.d. universali (delle quali, cioè, non si conoscono smentite), ma anche le leggi statistiche (dalle quali si ottengono conferme circa la regolarità della successione di eventi in un alta percentuale dei casi osservati, ma non in tutti); ciò sia alla luce del numero limitato di leggi universali delle quali si è in grado di disporre, sia perché è un dato di fatto ormai accettato nel mondo scientifico, che intere branche del sapere affidano la validità delle proprie intuizioni all'ausilio di leggi statistiche tanto che, è stato autorevolmente rilevato, ogni pretesa di certezza che precluda ad una spiegazione causale in base a leggi statistiche sarebbe perciò solo irrazionale (14).

Una volta individuata una legge causale valida e con essa l'affermazione circa l'alto grado di probabilità che circostanze del tipo "X" conducano al verificarsi di eventi del tipo "Y", si procede a controllare se la coppia "circostanza contingentemente accertata" ed "evento contingentemente prodottosi", possa o meno essere ricondotta nella sequenza di regolare successione tra circostanze ed eventi appartenenti alle categorie definite dalla legge scientifica in questione (15). Se ciò è possibile, se cioè secondo la miglior scienza ed esperienza disponibile può affermarsi che la condotta (o la dinamica naturale) in concreto considerata e l'evento in concreto verificatosi, possono essere ricondotte nello schema esplicativo della regolare (e cioè certa o altamente probabile) successione di accadimenti del medesimo tipo, allora si può affermare che la prima rappresenta effettivamente una condizione necessaria e sufficiente per il verificarsi del secondo e che alla ipotetica sua eliminazione dal processo causale in concreto sviluppatosi consegue il venire meno dell'evento ad essa successivo. Altrimenti, se

cioè le leggi scientifiche non fossero in grado di spiegare il verificarsi dell'evento alla luce della condotta, vorrebbe dire che questa non è legata all'evento da alcun nesso causale o che comunque detto legame non è argomentabile allo stato delle nostre conoscenze, mentre non è detto che la sua esistenza non possa rivelarsi in futuro allorché sarà possibile attingere ad una migliore consapevolezza circa la regolarità della successione dei fenomeni naturali (16).

La teoria dell'equivalenza delle condizioni e della sussunzione sotto leggi, è l'unica in grado di assicurare una compiuta spiegazione circa il nesso di condizionamento esistente tra una data circostanza ed un evento ad essa successivo partendo dal verificarsi di quest'ultimo. Essa però, se da un lato segna il limite oltre il quale un fatto non può più essere razionalmente ricondotto all'azione o all'omissione di un uomo o al dinamismo insito in una cosa o in una attività di cui alcuno debba rispondere, dall'altro non è in grado di condurre a risultati accettabili per l'ordinamento giuridico se assunta ad criterio in forza del quale procedere alla individuazione della specifica condizione che ha dato causa all'evento verificatosi, tra le tante a tale fine necessarie e sufficienti (17).

Anzi, sotto questo aspetto, si può affermare che la teoria dell'equivalenza delle condizioni condu-

Note:

(13) Che l'attribuzione causale sia giustificabile solo se supportata da valide generalizzazioni causali è convinzione di Stella, *La nozione penalmente rilevante*, cit., 1248.

(14) Romano, *op. cit.*, 344, 345; sul punto ampiamente Mantovani, *op. cit.*, 181, 182; cfr. anche Fiandaca e Musco, *op. cit.*, 180, 181; interessanti, seppur sintetiche, osservazioni in Stella, *Commentario*, cit., 112 ss., il quale specifica che le leggi inerenti ad un caso sono quelle che «spiegano uno o più aspetti ripetibili rilevanti dell'evento lesivo o uno o più aspetti facenti parte del meccanismo di produzione dell'evento, rilevanti nel senso che in loro assenza l'evento descritto dalla norma non si sarebbe verificato affatto o non si sarebbe verificato "qui, ora" e rispetto ai quali la condotta dell'agente risulti condizione necessaria».

(15) Per la nozione di causa rilevante come "condizione contingentemente necessaria", nel senso di necessaria solo nell'ambito di un determinato contesto di condizioni, cfr. Stella, *Commentario*, cit., 110; si veda altresì Trib. Vercelli 20 luglio 1999, in *Danno e resp.*, 2000, 182 con nota di Laghezza, *Concorso di cause e fatto del terzo* e con nota di Pedrazzi, *Responsabilità del tipografo per "incauta stampa": nesso di causalità e danno meramente patrimoniale*, ivi, 2000, 427.

(16) Il problema della causalità come problema di conoscenza è ben evidenziato in Mantovani, *op. cit.*, 174 ss. Ciò che oggi può non essere riconosciuto come causale rispetto ad un certo evento, infatti, può divenirlo in un secondo momento quando le conoscenze circa il regolare svolgersi degli accadimenti naturali sono aumentate. Ecco perché è corretto dire che quanto indichiamo con il termine di causalità rappresenta, ad un tempo, uno strumento ed un problema di conoscenza della realtà naturale e precisamente di conoscenza della regolare successione di fenomeni osservabili e costituisce categoria soggetta ad una costante evoluzione.

(17) L'insufficienza della teoria dell'equivalenza delle condizioni e la necessità di apportarvi "correttivi" è convinzione diffusa in dottrina; sul punto v. Mantovani, *op. cit.*, 176, 177; Romano, *op. cit.*, 368, 369; *contra* Stella, *Commentario*, cit., 110.



ce esclusivamente ad un risultato "minimo" dal quale muovere per impostare un criterio complessivo dell'imputazione oggettiva di un evento dannoso (18); in questo senso, peraltro, ampia dottrina ritiene tale teoria bisognosa di essere integrata da criteri che ne limitino la forza di propagazione, in senso ascendente, e ne correggano gli eccessi cui giunge, in senso discendente. Se dovesse, infatti, giudicarsi responsabile di un dato evento colui la cui condotta emerge quale antecedente necessario rispetto al verificarsi dello stesso e cioè allorché si accertasse che eliminando ipoteticamente tale condotta dallo svolgersi dei fatti anche l'evento verrebbe meno, dovrebbe giungersi a considerare cause dell'evento in parola un numero indefinito ed amplissimo di condotte che solo si ponessero come antecedenti necessari della condotta considerata, in quanto "attraverso di essa" anche le altre avrebbero "causato" l'evento, senza che di tale *regressio* possa individuarsi un ragionevole epilogo (19). Inoltre la teoria in esame tende ad imputare ad una data circostanza anche le conseguenze "eccezionali" prodottesi "a valle" della stessa e cioè le conseguenze il cui verificarsi (benché condizionato dalla presenza di detta circostanza, nel senso sopra visto) non sarebbe neppure probabile secondo la miglior scienza ed esperienza non essendo dette conseguenze «sussumibili sotto alcuna legge scientifica e cioè nella regolarità di successione da tale legge espressa tra quel tipo di circostanza ed quel tipo di evento», essendo invece dovute alla preesistenza e/o alla sopravvenienza di processi causali alla luce dei quali il legame tra circostanza iniziale ed evento concreto risulta un mero accidente, "il frutto del caso" (20).

Sono evidentemente, questi, risultati paradossali, nocivi ed inutili per qualsiasi finalità razionale ed accettabile l'ordinamento voglia perseguire e comunque estranei alla normativa che fonda il giudizio di responsabilità. Occorre quindi trovare sul piano normativo un correttivo delle risultanze ottenute sul piano scientifico.

[B] Assai suggestiva sotto questo profilo è la teoria "dell'imputazione oggettiva dell'evento", sviluppata dalla dottrina tedesca e non di meno ritenuta in grado di adattarsi alla lettera ad allo spirito dell'art. 41 c.p., secondo comma, norma nella cui *ratio* si colloca ogni tentativo di correggere gli eccessi della causalità naturale sul piano oggettivo, senza cioè operare alcuna commistione con gli elementi soggettivi (la colpa e il dolo) eventualmente richiesti dalla fattispecie legale per la formulazione conclusiva del giudizio di responsabilità (21).

Secondo i presupposti fissati da questa teorica, (a) la condotta umana, deve poter essere connotata da profili qualificati che individuino in essa il termine oltre il quale non è più lecito risalire lungo il percorso causale tracciato, retroagendo dall'evento, dalla teoria dell'equivalenza delle condizioni, evitando che ci si trovi a "superare" ogni e ciascuna condotta in favore di un'altra ad

essa precedente ed eziologicamente collegata; non basta, in sostanza, né avrebbe senso, poter conoscere se scientificamente una data condotta è causale rispetto ad un evento solo per concludere che essa è tale ne più ne meno di come lo sono tutte le infinite condizioni che di detto evento costituiscono un antecedente condizionante. La condotta in questione, quindi, dovrà mostrare un legame "speciale", più intenso con l'evento, che la stacchi da tutte le altre in modo che possa dirsi che il primo è stato prodotto dalla seconda e cioè che, in sostanza, è ad essa "proprio"; il legame in parola è dato dall'aver creato un rischio riprovato dall'ordinamento, ovvero dall'aver aumentato un rischio già presente oltre i limiti tollerati dall'ordinamento, del verificarsi di eventi lesivi a carico di beni giuridici tutelati; (b) l'evento, quello precisamente rispetto al quale si pone il problema della causalità, deve poi in ogni caso appartenere alla categoria di eventi che sono espressione del rischio creato o aumentato e non deve essere il risultato di processi causali meramente occasionali. Non deve cioè essere "frutto del caso".

Creazione del pericolo e realizzazione del rischio - si è affermato con sintesi e chiarezza - sono dunque i due requisiti dell'imputazione oggettiva dell'evento (22).

Note:

(18) Assai interessante l'osservazione del Bianca, *Inadempimento delle obbligazioni*, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, artt. 1218-1229, Bologna-Roma, 1979, 250, 251, secondo il quale costituirebbe un dato di diritto positivo e di comune esperienza che «la nozione di causa [è una] nozione propria e distinta rispetto a quella di semplice condizione. A differenza della condizione, la nozione di causa attiene ad una particolare relazione tra due eventi che identifica l'uno come effetto dell'altro».

(19) Sul punto Romano, *op. cit.*, 368; Mantovani, *op. cit.*, 177. L'argomento "della madre" - che avrebbe causato l'evento dando alla luce il danneggiante la cui condotta non vi sarebbe stata eliminando mentalmente la nascita - non è ritenuto valido da Stella, *La nozione penalmente rilevante*, cit., 1228. Sostiene l'insigne A. che non è corretto dire che, dal momento che ogni condizione indispensabile ha essa stessa le sue proprie condizioni indispensabili, allora un evento non potrebbe essere correttamente spiegato ed imputato se non fosse individuata l'intera serie causale regressiva di condizioni necessarie. Ciò che conta, invece, è che l'evento da spiegare sia reso "ragionevolmente definito", come appare esserlo, per quanto attiene in diritto civile, il danno ingiusto verificatosi in un dato luogo ed in un dato tempo; dopodiché - prosegue l'Autore - il fatto che un problema possa suggerirne un altro (perché il danneggiante era al mondo?) non può ovviamente servire da sostegno alla tesi per cui senza la soluzione del secondo problema neanche il primo sarebbe risolvibile; così argomentando si arriverebbe al paradosso che *nessuna* spiegazione e soluzione di un problema appare possibile.

(20) Dovrebbe in questo senso imputarsi alla condotta di chi ferisce un uomo la morte di questi avvenuta per incendio dell'ospedale, in quanto la vittima certo non vi si sarebbe trovata se non avesse subito l'azione del proprio feritore, Mantovani, *op. cit.*, 184; Antolisei, *op. cit.*, 213.

(21) Sulla teoria dell'imputazione oggettiva dell'evento, con maggior ampiezza e convinzione Romano, *op. cit.*, 374 e segg.; dubitativamente si esprimono su di essa Fian-daca e Musco, *op. cit.*, 189 e 190;

(22) In questi termini, Romano, *op. cit.*, 375.



Mancando la prima condizione (la creazione o l'aumento di un rischio riprovato) non vi è modo di far emergere la condotta di un dato individuo (e quindi di ritenere il medesimo responsabile) come legata all'evento dannoso più di quanto non lo siano le altre circostanze presenti sul percorso eziologico sviluppatosi; l'evento verificatosi in assenza di tale condizione deve essere quindi imputato al concretizzarsi di un rischio generico che grava sul danneggiato nella stessa misura in cui grava su tutti e su ciascun individuo come risvolto della propria esistenza, un rischio del quale l'ordinamento non può in via generale farsi carico. Se manca la seconda condizione e quindi l'evento non può dirsi frutto del rischio creato dalla circostanza dedotta nella fattispecie legale di riferimento (la condotta, l'attività pericolosa, ecc.), deve potersi concludere che l'evento stesso è collegato a tale circostanza da un legame casuale e non causale, essendo piuttosto il risultato di processi dinamici concomitanti e/o sopravvenuti a quello cui la circostanza appartiene e del quale hanno superato la rilevanza eziologica ponendosi come causa esclusiva dell'evento in questione.

La teoria "dell'imputazione oggettiva", benché abbia trovato il suo terreno d'elezione nel diritto penale, in quanto capace ad un tempo di evidenziare la condotta causalmente rilevante a fronte del verificarsi di un evento e di evitare l'imputazione di quest'ultimo ove eccezionale rispetto alla condizione iniziale considerata, appare di sicuro ausilio anche per la comprensione e la soluzione delle problematiche poste dal diritto civile.

Ciò, ad esempio, avviene con pienezza in applicazione del paradigma della responsabilità da fatto illecito colpevole di cui all'art. 2043 c.c. (23). La condotta del soggetto, in questo caso, oltre ad essere un antecedente necessario rispetto al fatto dannoso, per essere anche giuridicamente causa di quest'ultimo deve anche essere "selezionata" e cioè isolata dalle altre condizioni al pari di essa necessarie al suo verificarsi; la selezione della condotta di un soggetto (cui sarà oggettivamente imputato l'evento) avviene nella misura in cui detta condotta è riconosciuta produttiva di un rischio riprovato dall'ordinamento (in quanto indicativo di maggior probabilità di eventi dannosi nei confronti di beni tutelati), mentre l'evento in questione apparirà a tale condotta ove si ponga sulla linea di sviluppo del rischio dalla stessa creato.

Due esempi, ormai divenuti classici, possono spiegare al meglio, i termini della questione. Colui il quale, volendo la morte di un uomo, suggerisce al medesimo di compiere un viaggio in aereo con la speranza che il veivolo cada, non potrà essere ritenuto responsabile se poi l'evento sperato si verifica (e benché la morte di quell'uomo sia stata da lui voluta), essendo il suggerimento di intraprendere viaggi non produttivo di rischi intollerabili per l'ordinamento. La morte dell'uomo, piuttosto, dovrà essere ricondotta al rischio cui il medesimo sarebbe stato in ogni caso sog-

getto nella stessa misura degli altri passeggeri dell'aereo caduto, rischio cioè non distinguibile da quello che egli avrebbe sopportato durante il corso della propria esistenza. Diversa soluzione dovrebbe darsi circa la responsabilità del soggetto, se questi avesse saputo che sull'aereo c'era una bomba, in quanto il suggerimento di intraprendere quel viaggio avrebbe creato per la vita di quel passeggero e rispetto all'evento-morte in concreto verificatosi, un rischio deliberatamente maggiore e riprovato dall'ordinamento (24). Ed ancora chi per negligenza ferisce taluno che successivamente muore nell'ospedale in cui era stato ricoverato, a causa di un incendio sprigionatosi, non è responsabile del decesso della vittima in quanto l'evento morte per ustioni da incendio (quello cioè rispetto al quale si pone il problema della causalità), non si colloca nella linea di sviluppo propria del rischio da ferita. È vero che il soggetto non si sarebbe trovato nell'ospedale andato a fuoco se la ferita in questione non gli fosse stata inferta, ma questa si rivela *ex post* solo l'occasione e non la causa della morte, che si è invece prodotta esclusivamente per il sopravvenire di serie causali che dalla ferita sono del tutto indipendenti. Diversa soluzione dovrebbe darsi sulla responsabilità del feritore se la vittima fosse morta di setticemia atteso che il decesso per tale causa ben si inserisce nello sviluppo oggettivo del rischio dovuto all'aggravarsi letale di una infezione da ferita.

Fin qui all'interno del paradigma dell'art. 2043 c.c.. Trasporre la teoria dell'imputazione oggettiva dell'evento nell'ambito di fattispecie normative che individuano il soggetto responsabile di eventi dannosi, non in base alla condotta da questi adottata, ma in forza di un collegamento che il soggetto mostra con la cosa o con l'attività dalla quale il procedimento causale si è sprigionato, è senza dubbio meno intuitivo ma non per questo meno corretto.

Si prendano ad esempio le ipotesi di responsabilità per danni cagionati dalla cosa di cui un soggetto ha la custodia, l'uso, la proprietà, ovvero dall'attività pericolosa che taluno eventualmente eserciti. In relazione a queste ipotesi, la funzione di individuazione del responsabile, svolta, nell'ambito della teoria dell'imputazione oggett-

Note:

(23) Ma lo stesso deve dirsi per le fattispecie che delineano un'ipotesi di responsabilità per fatto illecito altrui, e precisamente per l'art. 2049 c.c., rispetto al fatto del preposto e per l'art. 2048 c.c. rispetto al fatto del minore capace naturale.

(24) La "miglior scienza ed esperienza", alla luce della quale argomentare l'esistenza, o meno, di un nesso di causalità tra circostanze l'una rispetto all'altra temporalmente consequenziali, deve essere integrata dalle nozioni specifiche delle quali il soggetto agente è (magari l'unico) possessore. Il consiglio di intraprendere il viaggio, nel caso in esame, può dirsi causale rispetto all'evento morte verificatosi, proprio in virtù delle circostanze note al soggetto che lo ha dato, essendo le condizioni medesime, specifiche e rilevanti rispetto allo svolgersi dei fatti ed alla produzione dell'evento, sul tutto ancora Mantovani, *op.cit.*, 180.



tiva dell'evento mediante la selezione della condotta che ha creato o aggravato il pericolo riprovato, è svolta qui da ciascuna fattispecie legale di riferimento, che provvede ad indicare il soggetto responsabile in forza di criteri normativi predeterminati quali, appunto, quelli dell'uso, della custodia, della proprietà, del controllo. La norma, in sostanza, crea per finalità di maggior tutela di beni rilevanti per l'ordinamento, una posizione "di garanzia" rispetto alle fonti di pericolo più o meno alto, fondandola in base ad un criterio di prossimità che intercorre tra esse fonti ed un determinato soggetto il quale, per ciò solo, è d'imperio ritenuto collocarsi nella posizione migliore per controllarne la potenziale dannosità. Il soggetto individuato in quanto proprietario, custode o utente del bene, ovvero in quanto esercente l'attività pericolosa, è chiamato per ragioni di politica del diritto all'impegno, gravoso per vero, di fronteggiare il (ed eventualmente farsi carico del) verificarsi di eventi sprigionati dalla situazione della quale egli è riconosciuto essere il miglior gestore (25). È in questo senso che le norme, da un lato, muovendo da un dato evento, prescindono del tutto dal sapere se il medesimo sia stato legato alla creazione di un rischio riprovato nelle modalità di uso o di custodia della cosa, ovvero all'aumento imprudente del rischio insito nell'attività che già la norma definisce pericolosa; dall'altro, operano, in ordine alle condizioni iniziali prese in considerazione dalla fattispecie legale, una sorta di "presunzione di causalità giuridicamente rilevante" rispetto all'evento in concreto verificatosi, addossando al soggetto dalle stesse indicato l'onere di dimostrare che quanto avvenuto è in realtà il risultato di processi eziologici del tutto autonomi da quelli innescati dalla, o comunque propri della, situazione di cui egli è garante, e tali da rendere quest'ultima del tutto occasionale rispetto all'evento medesimo (ad es. il "fatto" del terzo, il caso fortuito, il "fatto" del danneggiato).

Brevemente, si pensi agli artt. 2051 e 2053 c.c., che disciplinano la responsabilità per danni cagionati da cose in custodia, o di cui taluno abbia l'uso o di cui sia proprietario. Relativamente a dette ipotesi, l'evento dannoso è previsto che si produca, non a causa della condotta del soggetto, ma a causa del dinamismo intrinseco alla cosa medesima, ovvero dell'insorgere in essa di agenti dannosi; condizione essenziale e sufficiente affinché possa dirsi derivato dal dinamismo o dagli agenti predetti, è che l'evento in questione trovi in queste circostanze un efficiente antecedente causale. In ordine alla fattispecie di cui all'art. 2053 c.c. ad esempio l'evento dannoso è costituito da quel particolare processo dinamico coinvolgente le strutture dell'edificio (soggetto quest'ultimo, tra le altre forze dinamiche, alla legge di gravità) definito dalla norma "rovina" (26). Sia l'art. 2053 che l'art. 2051 c.c. prescindono dal requisito della produzione, da parte di alcuno, di un rischio non consentito o dall'aumento non consentito di un rischio già in atto. Ciò in quanto il

soggetto chiamato a rispondere del danno non deve essere individuato mediante la estrapolazione della condotta da lui adottata dal novero pressoché infinito di condizioni antecedenti e causali all'evento; è la fattispecie stessa ad individuare, nella persona del custode, dell'utente o del proprietario della cosa il soggetto cui imputare l'accadimento in concreto verificatosi.

Rispetto alla struttura del procedimento di "imputazione oggettiva", peraltro, rimane la necessità, per l'evento lamentato, di risultare prodotto dalla (*id est*, di "appartenere" alla) particolare condizione, potenzialmente lesiva, posseduta o assunta dalla cosa, considerata nella sua globalità più che nelle sue parti specificamente pericolose (27); l'evento verificatosi, in sostanza, per essere giuridicamente riferito alla cosa rispetto alla quale il problema della causalità si pone, deve ricollegarsi al dinamismo intrinseco della cosa stessa e cioè al pericolo di danno che le è, più o meno tipicamente, inerente (28). Le fattispecie in questione, infatti, recuperano la necessità che l'evento sia "riferibile" alla cosa in questione (piuttosto che ad altri processi eziologici ad essa estranei), prevedendolo come esito dello sforzo probatorio che è posto a carico del soggetto responsabile; in sostanza l'evento si riterrà giuridicamente causa del dinamismo in questione ove il soggetto non sia in grado di offrire una spiegazione causale che corrisponda a quelle indicata da ciascuna delle due fattispecie, il caso fortuito, nel caso dell'art.

Note:

(25) Trimarchi, *Istituzioni*, cit., 154 e segg.; Id., *Rischio*, cit., 239 ss.; Franzoni, *op. cit.*, 557 e segg., spec. 564; Bigliuzzi Geri (et al.), *op. cit.*, 751, 755; Salvi, *op. cit.*, 124, 128. Interessante sul punto, Cass., 6 gennaio 1978, n. 39, in *Foro it.*, 1978, I, 621.

(26) Sul "dinamismo" di un bene statico, un accenno in Stella, *Commentario*, cit., 114. Sulla responsabilità per danni da cose in custodia e da rovina di edifici la letteratura è ampia e pregevole; si vedano, per tutte, le analisi di Monateri, *op. cit.*, 1039 e segg., 1070ss.; Bigliuzzi Geri (et al.), *op. cit.*, 750 ss.; Trimarchi, *Rischio*, cit., 231-239; criticamente, Franzoni, *op. cit.*, 547 ss..

(27) In questi esatti termini, Cass. 6 agosto 1997, n. 7276, in *Giust. civ. mass.*, 1997, 1350; Cass. 22 luglio 1987, n. 6407, in *Riv. giur. edil.*, 1987, I, 988.

(28) Parla di danni che la cosa «sia suscettibile di produrre per sé o per insorgenza in essa di agenti», Cass. 11 giugno 1998, n. 5796, in *Giust. civ. mass.*, 1998, 1221; si riferisce ad un evento causato «dal dinamismo connaturato alla cosa [...] o per lo sviluppo di un agente insorto nella cosa», Cass. 28 novembre 1995, n. 12300, in *Danno e resp.*, 1996, 392; parla di sollecitazione, con effetti causali, «di un agente, di un elemento o di un carattere che conferiscono alla cosa l'idoneità al nocimento», Cass. 23 ottobre 1990, n. 10277, in *Resp. civ. prev.*, 1991, 749. Sebbene il collegamento causale "rischio-danno" in relazione agli artt. 2051 e 2053 c.c. sia stato autorevolmente criticato (Franzoni, *op. cit.*, 559-560; Bigliuzzi Geri (et al.), *op. cit.*, 685, 686), la terminologia utilizzata da queste decisioni - tacciata addirittura di "animismo" da Monateri, *op. cit.*, 1038, 1039 - sembra al contrario suggerire l'esistenza di un nesso di "appartenenza causale" qualificato, tra un rischio specifico di danno o tra una idoneità intrinseca al danno, da cui la cosa possa essere caratterizzata in sé stessa o nel contesto in cui si trova, e l'evento che ad essa è fatto risalire; sul punto, vale richiamare lo studio di Trimarchi, *Rischio*, cit., 231-139.



2051 c.c. (29), la causa non imputabile al proprietario del bene, in quanto, ad un tempo, del tutto autonoma dalla di lui condotta ed altresì diversa dal fattore eziologico riconducibile al vizio di costruzione e/o al difetto di manutenzione, nel caso dell'art. 2053 c.c. (30). La dimostrazione che l'evento si è verificato per un caso fortuito o per una causa determinata, diversa dal rammentato vizio o difetto, corrisponde alla presenza del procedimento eziologico previsto dall'art. 41, secondo comma, c.p. ovvero di quel procedimento "da solo sufficiente a causare l'evento" (31).

Stessa cosa deve dirsi relativamente alla causalità richiamata dalla fattispecie descritta dall'art. 2050 c.c., laddove si descrive la responsabilità per eventi dannosi cagionati nell'esercizio di attività pericolose. Anche in questa ipotesi l'evento non è cagionato dalla condotta di un soggetto che debba essere selezionata tra la moltitudine di condizioni parimenti causali rispetto all'evento stesso, ma "dallo svolgersi dell'attività" in cui taluno è implicato. L'attività è poi qualificata, già in base alla norma, come pericolosa e ciò non nel senso di un generico pericolo insito in ogni dinamica, ma di una particolare attitudine, valutata *ex ante*, alla produzione di certe categorie di eventi dannosi. Perché l'evento possa dirsi cagionato da tale attività esso deve, ancora una volta, appartenere alla categoria di eventi riferibili al rischio insito all'esercizio della stessa (32).

3. - Ascritta la responsabilità di un evento ad un determinato soggetto, si chiude la prima delle due «fasi» sopra delineate e la problematica ad essa correlata cede il passo a quella del risarcimento dei danni che da tale evento sono derivati.

In questa seconda «fase», ampia rilevanza assume l'obbligazione - posta dall'ordinamento a carico del soggetto danneggiante - di compensare il creditore della perdita economica ingiustamente impostagli, avente ad oggetto l'attribuzione, in favore di detto individuo, di una prestazione pecuniaria di valore equivalente al valore dei beni e/o degli interessi colpiti dall'evento dannoso; quello in parola, è il valore la cui determinazione è eseguita sia con rispetto alle informazioni provenienti dal settore di mercato relativo al bene perduto o alla prestazione non ottenuta, sia con rispetto al valore delle utilità che l'avente diritto all'adempimento avrebbe potuto derivare da quel bene e/o da quella prestazione facendo di essi l'uso che si ritiene ragionevole secondo una valutazione oggettiva, socialmente ed economicamente tipica (33).

In termini economici, il risarcimento del danno, nel mentre tende a riportare il patrimonio del creditore nelle medesime condizioni in cui si sarebbe trovato ove l'evento lesivo non si fosse verificato, svolge una funzione eminentemente redistributiva, attuando cioè la traslazione di un costo, dal soggetto a carico del quale si è *non iure e contra ius* prodotto, ad un altro soggetto, individuato come responsabile del predetto evento in base ad uno dei criteri normativi di responsabilità (34). In

Note:

(29) Cass. 23 ottobre 1998, n. 10556, in *Giust. civ. mass.*, 1998, 2166; Cass. 28 agosto 1995, n. 9047, *ivi*, 1995, 1546; Cass. 28 novembre 1995, n. 12300, *cit.*; Cass. 28 agosto 1995, n. 9047 segnalata in *Danno e resp.*, 1996, 258.

(30) Cass. 20 dicembre 1988, n. 6938, in *Giust. civ. mass.*, 1988; Cass. 25 agosto 1984, n. 4697, *ivi*, 1984, 27; Cass. 24 marzo 1983, n. 2079, *ivi*, 1983; Trib. Torino 30 giugno 1997, in *Resp. civ. prev.*, 1998, 735.

(31) Franzoni, *op. cit.*, 570-574; Bigliuzzi Geri (et al.), *op. cit.*, 752; Monateri, *op. cit.*, 1086, 1087; rassegna di decisioni in Figone, *Il caso fortuito negli artt. 2051 e 2052 cod. civ.*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, II, 352 ss..

(32) Trimarchi, *Rischio*, *cit.*, 196; Monateri, *op. cit.*, 1033 e segg.; Salvi, *op. cit.*, 125, 126; Bigliuzzi Geri (et al.), *op. cit.*, 760; per una rassegna di decisioni cfr. Ziviz, *Le attività pericolose*, in *Nuova giur.*, 1988, II, 201 ss.. Assai interessante, sul punto, Lodo arbitrale 10 agosto 1984, in *Dir. maritt.*, 1985, 853; cfr. Cass. 27 gennaio 1982, n. 542, in *Resp. civ. prev.*, 1982, 480. Riportandoci, brevemente, a quanto detto in precedenza circa la duplicità di fasi, se la fattispecie normativa di responsabilità presa in considerazione, descrivesse, come accade ad es. per la responsabilità da cosa in custodia, una situazione di responsabilità oggettiva e cioè senza colpevolezza, il giudizio di responsabilità si fermerebbe una volta concluso il procedimento di imputazione oggettiva dell'evento, e la problematica del "fatto" si esaurirebbe in questi termini. Diversamente, invece, nel caso in cui la norma rilevante descrivesse, come accade nell'art. 2043 c.c., un'ipotesi di responsabilità colpevole. In questo caso, l'individuazione di colui che ha causato l'evento in forza del solo nesso di causalità tra la condotta adottata e l'evento causato, non sarebbe, come non è, sufficiente a far ritenere questi responsabili, dovendo altresì l'autore dell'evento averlo voluto come conseguenza della propria azione ovvero, pur non avendolo l'autore voluto, sarà necessario che l'evento si sia ciò nonostante prodotto, per negligenza, imprudenza o imperizia, dal soggetto agente o per la violazione di leggi, regolamenti e criteri dell'attività dal medesimo esercitata.

(33) Sul punto, Salvi, *op. cit.*, 44-47, 196; di Majo, *La tutela civile dei diritti*, 3, Milano, 1987, 192, 193; Monateri, *La responsabilità*, *cit.*, 278, 312 ss.; in merito alle utilità che avrebbero potuto trarsi dal bene o dalla prestazione mancata, si è avuto modo di affermare che «da un punto di vista giuridico una utilità deve considerarsi già acquisita nel patrimonio del soggetto danneggiato se questi ha un diritto a ricevere quella determinata utilità, anche se non ne ha la materiale disponibilità», Visintini, *op. cit.*, 254.

(34) Così Salvi, *op. cit.*, 195 ss., al quale si deve una chiara descrizione della funzione e dei termini del risarcimento per equivalente. Al medesimo A., si deve altresì l'individuazione dei limiti di tale forma remediale, che troverebbe la sua dimensione ottimale solo a fronte di danni patrimoniali (concepiti qui come differenza tra due stati del patrimonio), mentre mostrerebbe la sua inidoneità a fronte di danni ai quali il mercato non riesca a dare un valore corrente ed oggettivamente valutabile; Alpa, voce *Rischio* (*dir. vig.*), *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, 1154-1158; di Majo, voce *Responsabilità contrattuale*, in *Noviss. dig., Disc. Priv.*, XVII, Torino, 1998, 26, 27; Monateri, *op. cit.*, 312 e segg., il quale è peraltro critico sulla possibilità di riportare chicchessia nella medesima posizione in cui si trovava prima dell'evento che lo ha colpito (317); in giurisprudenza ritengono che il risarcimento serva a riportare il creditore nella situazione in cui si sarebbe trovato se l'illecito non si fosse verificato Cass., 1 agosto 1995, n. 8389, in *Mass. Giust. Civ.*, 1995, in motivazione tratta da «*Juris Data - Sentenze della Cassazione Civile*» edito da Giuffrè; Cass., 12 febbraio 1993, n. 1786, *ivi*, 1993, in motivazione, *ibidem*; Cass., 30 luglio 1986, n. 4895, in *Arch. giur. Circ.*, 1987, 399; Cass., 4 settembre 1982, n. 4816, *Mass. giust. Civ.*, 1987; App. Perugia 23 maggio 1990, in *Arch. giur. circ.*, 1991, 321; per la *ratio* da un punto di vista giuseconomico di tale opzione si veda il complesso lavoro di Barton, *Inadempimento contrattuale e modelli economici*, in Alpa, Pulitini, Rodotà, Romani, a cura di, *Interpretazione giuridica ed analisi economica*, Milano, 1982, 306 ss.; la scelta è peraltro condivisa, per la dottrina di *common law*, da Treitel, *The law of contract*, 9th ed., Sweet & Maxwell, 1995, 839 ss.; Atiyah, *Introduction to the law of contract*, 5th ed., Clarendon Press, 1995, 444 ss..

G

GIURISPRUDENZA

Legittimità

912

IL CORRIERE
GIURIDICO
n. 7/2000



termini giuridici tale funzione redistributiva è compendiata nel principio secondo il quale i danni - certi ed attuali - causati dall'evento considerato devono essere integralmente risarciti.

Il principio dell'integrale risarcimento del danno, peraltro, convive: a) con il principio secondo il quale il diritto di essere compensati non si spinge oltre i limiti del danno effettivo, dal momento che la funzione indennitaria che presiede a questo aspetto del sistema risarcitorio non tollera che il dovere di compensare si trasformi in un arricchimento ingiustificato in favore del creditore; b) con il principio di ordine generale che vieta di gravare il soggetto danneggiante di un rischio che si rivelerebbe paralizzante per la libertà del di lui agire, come avverrebbe se si ponesse a carico del debitore una obbligazione risarcitoria priva di basi razionali, caratterizzata da un contenuto assurdo o riprovevole rispetto ai profili fondamentali dell'ordinamento, ovvero come avverrebbe accollando sul soggetto in questione conseguenze incontrollabili ed enormi seppur procurate alla controparte da un proprio fatto illecito o inadempimento (35).

Il bilanciamento delle contrapposte istanze appena delineate - effettiva tutela senza eccesso di tutela - è sostanzialmente perseguito dall'art. 1223 c.c. il quale è ritenuto disciplinare il (e porre invalicabili limiti al) diritto di essere risarciti. Tale norma, infatti, suggerisce l'idea secondo la quale, in via generale, non tutti i costi e le disutilità riconducibili purchessia al fatto illecito o all'inadempimento, possono trovare compensazione, ma solo quelli che dell'evento imputato al responsabile costituiscono «conseguenze immediate e dirette» (art. 1223 c.c.). Sono esclusi poi dal contenuto dell'obbligazione risarcitoria quelle conseguenze che, seppur immediate e dirette ai sensi dell'art. 1223 c.c., avrebbero potuto essere evitate dal creditore mediante l'uso dell'ordinaria diligenza (art. 1227, secondo comma, c.c.), quelle che, vertendo in tema di danni da inadempimento non doloso, non erano prevedibili dal debitore al momento in cui l'obbligazione è sorta (art. 1225 c.c.), nonché quelle conseguenze che si sarebbero comune prodotte a carico del creditore anche se la prestazione fossa stata tempestivamente eseguita (art. 1221 c.c.).

È circostanza ampiamente nota che l'intera problematica inerente alla valutazione dei danni risarcibili ruota intorno al significato da attribuire all'endiadi «immediate e dirette» proposta dall'art. 1223 c.c.; vertendo detta prescrizione sul modo di essere delle conseguenze risarcibili rispetto all'evento dalle quali derivano, essa dovrebbe fornire informazioni sulla natura del collegamento che deve sussistere tra le une e l'altro. La corretta attribuzione ad essa endiadi di un contenuto operativo, nel senso di criterio idoneo ad operare la stima dimensionale dei danni in ordine ai quali il principio della riparazione integrale rileva, è operazione necessaria se si vuole selezionare le ripercussioni negative e le disuti-

lità, che «è giusto» addossare alla parte inadempiente rispetto a quelle che si ritiene debbano restare là dove si sono prodotte (36).

Sulla natura del legame che deve intercorrere tra l'evento ed il danno e quindi sull'interpretazione da dare alla formula «immediate e dirette», si sono formati due orientamenti, l'uno che nega, l'altro che afferma, che tale legame possa essere ricostruito alla luce del principio di causalità (37).

Secondo un primo orientamento, la condotta e l'evento, nella fase relativa all'accertamento della responsabilità del danneggiante, nonché l'evento ed il danno, nella fase relativa alla valutazione delle conseguenze dannose, sono collegati da vincoli diversi e tra loro non assimilabili; di essi vincoli, solo quello operante nella fase «del fatto» avrebbe natura realmente causale, mentre l'altro, che si riferisce al pregiudizio economico subito dal creditore, avrebbe natura essenzialmente giuridica e come tale dovrebbe essere considerato ove non si voglia incorrere in una inutile duplicazione del rapporto di causalità, con il rischio di ricostruire erroneamente la fattispecie dedicata al risarcimento del danno e di rendere oltremodo confuse e non distinguibili le due fasi sopra delineate (38).

Che l'immediatezza e l'univocità richieste dall'art. 1223 c.c. in relazione alle conseguenze da risarcire non abbiano contenuto causale, la dottrina in esame lo argomenta sostanzialmente rilevando: a) che l'art. 1227 c.c. e l'art. 1221 c.c. escludendo rispettivamente la risarcibilità delle conseguenze dannose che «il creditore avrebbe potuto evitare» mediante l'uso della diligenza ordinaria e di quelle che «si sarebbero comunque verificate» anche se il debitore avesse adempiuto,

Note:

(35) Breccia, *op. cit.*, 635; Scognamiglio, *op. cit.*, 13.

(36) Salvi, *op. cit.*, 200.

(37) Non si tratta certo, quella di cui all'art. 1223 c.c., di formulazione di limpidezza estrema, né la dottrina ha mai mancato di denunciare la vaghezza e la carenza di indirizzi operativi, tanto da autorevolmente e sconsolatamente sostenere che in relazione alle conseguenze "immediate e dirette" «se e perché i due caratteri siano diversi e concorrenti, non par facile arguire; e comunque illazioni, per quanto sottili, lascerebbero ampio spazio per congetture diverse e non meno persuasive», Breccia, *Le obbligazioni*, Milano 1991, 639; è peraltro osservazione comune in dottrina che, pur nella difficoltà di attribuire alla formula di legge un significato certo ed univoco, la giurisprudenza abbia spesso saputo applicarlo con lungimiranza, Salvi, *op. cit.*, 199. Difficile, a margine di queste osservazioni, non condividere l'opinione di chi, come Bridge, *Expectation damages and uncertainty future losses*, in Bateson and Friedman (ed.), *Good faith and fault in contractual law*, Clarendon Paperback, 1997, 469, sostiene che la «compensation is not an exact science and pragmatic justice will always be preferred by common law to conceptual purity, when the two are in conflict. Where the defendant's breach has caused a loss but the future element in this loss, which the defendant's breach prevents us from defining, means that it cannot be accurately computed, it's better to award a sum of money conjecturally assessed, than to allow the plaintiff's loss to go uncompensated».

(38) Tesi ampiamente argomentata da Carbone, *Causalità*, cit., 58, 65, 71; *contra*, Trimarchi, *Istituzioni*, cit., 166



suggeriscono un criterio di valutazione dei danni basato sulla ricostruzione ipotetica di una realtà quale sarebbe stata se il fatto illecito non si fosse verificato; l'introduzione di un giudizio ipotetico per la quantificazione delle conseguenze risarcibili, escluderebbe in radice la possibilità di operare la valutazione dei danni alla luce di un nesso causale tra l'evento e le predette conseguenze in quanto, non essendosi in realtà verificatosi né il comportamento del creditore (art. 1227 c.c.), né la dinamica alternativa ipotizzata (art. 1221 c.c.), viene a mancare uno degli elementi rispetto al quale incardinare qualsivoglia rapporto eziologico (39); b) che almeno rispetto ad una categoria di conseguenze dannose, quelle compendiate sotto il nome di «lucro cessante», la causalità operante nel giudizio di responsabilità, quella propria cioè dei processi reali (che muove retroagendo da un evento effettivamente verificatosi), non è in grado di operare, essendo il "lucro" - al contrario dell'evento parte del «fatto» - una conseguenza che rileva proprio in quanto non si è verificata, con il che, anche sotto questo profilo, mancherebbe la circostanza «finale» dalla quale dovrebbe retroagire il giudizio causale.

Il principio versato nell'art. 1223 c.c., si prosegue dalla tesi in esame, fisserebbe la rilevanza a fronte del principio di integrale risarcimento, delle sole ripercussioni che possano dirsi «normali ed ordinarie» rispetto al tipo di evento in concreto verificatosi, secondo ad una valutazione da darsi alla luce di ciò che comunemente accade; e tali sarebbero non le conseguenze legate all'evento per mezzo di un rapporto di causalità, ma quelle che emergono attraverso l'uso del «vecchio ma ancora valido giudizio ipotetico di differenza» tra la situazione dannosa così com'è e la situazione ideale, quale sarebbe stata ove il fatto dannoso non si fosse verificato. Tutte le conseguenze così evidenziate, proprio perché collegate al fatto illecito, sono ripercussioni immediate e dirette del fatto stesso e rappresentano, in via generale, il limite massimo del risarcimento da prestarsi ove non intervengano i fattori di riduzione di cui agli artt. 1221, 1225, 1227, comma 2, c.c. (40).

Ciò premesso, sembrerebbe doversi concludere che le conseguenze immediate e dirette di cui parla l'art. 1223 c.c. sono la differenza tra la situazione patrimoniale del soggetto creditore evidenziata da un giudizio ipotetico tra il «prima» ed il «dopo» l'accadimento del fatto dannoso (41).

La tesi appena illustrata, peraltro, non pare poter sfuggire ad una critica sia di metodo che di merito.

Sotto il profilo del metodo, si può osservare: a) che la natura ipotetica e non «causale» del rapporto intercorrente tra la condotta non adottata dal creditore e le conseguenze che essa avrebbe potuto evitare (di cui all'art. 1227, comma 2, c.c.) e tra il processo causale alternativo e le conseguenze dannose verificatesi (di cui all'art. 1221 c.c.), introdotto in funzione limitativa delle conseguenze da addossare al responsabile del fatto

illecito, se forse dà conto del *modus operandi* e della *ratio* delle fattispecie appena richiamate, non sembra dire molto circa il criterio operativo riversato nell'art. 1223 c.c. e sul significato da attribuire all'endiadi «immediate e dirette» in essa norma contenuta (42); b) che escludere che tra l'evento dannoso realmente accaduto ed una conseguenza destinata a non verificarsi (il lucro cessante), ovvero tra una condotta non mantenuta e le conseguenze in concreto prodotte, possa mai configurarsi un «reale» rapporto eziologico, da un lato, sembra ignorare che l'efficacia causale di condotte non mantenute è tutt'altro che qualcosa di *irreale* per il diritto, costituendo, al contrario, l'oggetto dell'analisi il cui esito positivo è determinante per procedere all'imputazione di responsabilità nei reati omissivi impropri (43); dall'altro, per quanto riguarda specificamente il lucro cessante, la tesi sembra non tenere in sufficiente considerazione che l'apprezzamento circa la consistenza di tale categoria di danno, più che su un giudizio ipotetico di differenza tra stati patrimoniali, è basato su un giudizio equitativo, come sembra peraltro emergere da precisi riscontri normativi (artt. 1226 e 2056 c.c.) (44); c) che l'affer-

Note:

(39) Cfr. anche, del medesimo relatore della sentenza in rassegna, Cass. 14 gennaio 1992, n. 320, in *Vita Not.*, 1992, 597; Cass. 20 novembre 1991, n. 12439, in *Foro it.*, 1992, I, 632, con nota di Murra.

(40) Sull'esposto orientamento, cfr. ancora Carbone, *op. cit.*, 55.

(41) Così interpreta la teoria del danno quale differenza tra due stati patrimoniali, Patti, *Danno patrimoniale*, voce, in *Nuovis. dig., Disc. Priv.*, V, Torino 1989, 104.

(42) Le *rationes* degli artt. 1227, comma 2, c.c. e 1221 c.c., sono bene descritte da Bianca, *Diritto civile*, cit., 142, 143, secondo il quale, la prima norma ha fondamento nel principio di solidarietà, per cui un soggetto è tenuto a proteggere gli interessi del contraente entro i limiti di un ragionevole sacrificio; la seconda norma troverebbe fondamento nel principio di effettività del danno risarcibile. In tema anche Gorla, *op. cit.*, 419 ss.; di assoluto interesse e rilievo anche il lavoro di Trimarchi, *Condizione sine qua non, causalità alternativa, ipotetica e danno*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1964, 1431 ss.

(43) Sulla identità di struttura del giudizio causale da applicare alla condotta attiva ed alla condotta omissiva, Romano, *op. cit.*, 349 ss.; Stella, *Commentario*, cit., 115 e segg.; con la consueta incisività Mantovani, *op. cit.*, 190-191, il quale ricorda che la condotta omissiva (*id est*, omessa) - specularmente a quanto deve dirsi per la condotta commissiva - si rivelerà causale rispetto ad un evento quando, secondo la migliore scienza ed esperienza, l'evento medesimo ne è conseguenza certa o altamente probabile, ovvero se la condotta che avrebbe dovuto e potuto essere adottata avrebbe evitato il verificarsi dell'evento con certezza o con elevata probabilità.

(44) Ciò almeno per quanto attiene l'estensione del lucro cessante. Per quanto riguarda l'accertamento, invece, la giurisprudenza maggioritaria, lungi dall'applicare un giudizio ipotetico, ritiene che «il lucro cessante debba essere risarcito non solo in caso di assoluta certezza ma anche quando, sulla base della proiezione di situazioni già esistenti, possa ritenersi che il danno si produrrà nel futuro secondo una ragionevole e fondata previsione», Cass., 16 gennaio 1987, n. 333, in *Mass. Giur. it.*, 1987; Cass. 24 gennaio 1985, n. 318, *ivi*, 1985; Cass. 23 dicembre 1983, n. 7603, *ivi* 1983.



mazione secondo cui attribuire all'art. 1223 c.c. concetti inerenti alla rapporto di causalità si scontrerebbe con la suddivisione in due fasi della tematica in esame e renderebbe nebulose le differenze che le caratterizzano, sembra suggerire una interpretazione di tale norma alla luce della duplicità di fasi e della pretesa necessità che siano diverse, oltre che nella funzione, anche nei contenuti operativi, mentre questa differenza ci sembrerebbe dover essere, al contrario, argomentata muovendo dall'analisi dell'art. 1223 c.c.; da questo punto di vista, in sostanza, la tesi *de qua* pecca di apriorismo e si mostra più interessata a salvare la divisione delle «fasi» che non a garantire allo strumento normativo in esame un contenuto operativo più chiaro e preciso.

Sotto il profilo del merito, infine, si può osservare quanto segue: a) in primo luogo, affermare che «lo strumento» attraverso il quale si giunge ad una valutazione del danno muovendo da un determinato evento è costituito da un giudizio ipotetico di differenza tra due stati patrimoniali, ad avviso di chi scrive, oltre ad apparire di scarsa utilità pratica e di ingenerare incertezza tra strumento valutativo del danno e concetto giuridicamente rilevante di danno (45), non solo non sembra chiarire la perplessità semantica che incombe sull'art. 1223 c.c., ma sembra piuttosto concorrere ad aggravarla; b) in secondo luogo, come si è correttamente rilevato, la giustapposizione tra stati patrimoniali suggerita dalla sentenza in rassegna, rischia di condurre a risultati contrastanti con lo stesso fondamentale principio in materia di risarcimento, il quale prevede che il danno sia compensato integralmente; una corretta quantificazione delle conseguenze risarcibili, infatti, non può prescindere dalla valutazione del pregiudizio concretamente subito dal soggetto leso o dal creditore alla luce della peculiarità di ciascuna ipotesi di danno ed in relazione al valore che una particolare prestazione o un particolare bene possa avere per colui che si trova in una situazione piuttosto che in un'altra, e tale valutazione non sembra essere assicurata dal meccanismo meramente aritmetico-oggettivo proprio dell'approccio differenziale, a cui consegue con maggior facilità una omogeneizzazione delle disutilità derivanti dall'illecito a dispetto delle differenti condizioni in cui quest'ultimo va a cadere (46).

La seconda e maggioritaria corrente di pensiero, invece, ritiene che l'art. 1223 c.c. introduca una problematica di natura causale.

Tale norma, cioè, porrebbe le regole in forza delle quali identificare e determinare il danno risarcibile, trasformandolo da mera perdita economica ad evento rilevante per il diritto, operazione che sarebbe affidata per l'appunto al criterio della c.d. «causalità giuridica» (47). Secondo questa opinione, infatti, fissare l'ammontare del danno significherebbe essenzialmente stabilire entro quale limite il danno verificatosi possa dirsi «causato» dall'evento lesivo del quale taluno è chiamato a risponderne (48); il danno da risarcire,

in questo senso, non risulterebbe costituito da qualsiasi conseguenza ricollegata purchessia all'evento in questione, ma esclusivamente da quella conseguenza che da esso discende in virtù di uno specifico nesso di causalità (49).

Ma quale sarebbe il contenuto della causalità giuridica? Secondo alcuni autori il criterio causale operante all'interno dell'art. 1223 c.c. non si differenzerebbe da quello che opera nei processi eziologici reali, tanto da potersi affermare che tra l'evento ed il danno deve sussistere un nesso eziologico «nel senso delle scienze empiriche (causalità in fatto)» (50); secondo altri, invece, il concetto naturalistico di causalità non sarebbe affatto sovrapponibile a quello cui si deve ricorrere in sede di accertamento del danno risarcibile,

Note:

(45) La sentenza tra l'altro si esprime favorevolmente per la concezione differenziale del danno patrimoniale, aderendo cioè alla tesi per la quale *il danno* è la differenza tra due stati patrimoniali, uno reale ed uno ipotetico; su questo criterio di Majo, *op. cit.*, 193, 194; fortemente critico, Scognamiglio, *op. cit.*, 12 ss.; cfr., Galgano, *op. cit.*, 77, secondo il quale il debitore inadempiente deve al creditore una somma di denaro che sia l'equivalente monetario dei danni che l'inadempimento o il ritardo nella esecuzione della prestazione gli hanno cagionato: una somma corrispondente cioè alla differenza fra il valore che il patrimonio del creditore avrebbe se l'obbligazione fosse stata adempiuta ed il suo valore attuale. Sul punto, peraltro, cfr. le osservazioni di Salvi, *op. cit.*, 44-47 in punto teoria differenziale; secondo questo A., premesso che il danno in una economia di mercato deve essere risarcito per equivalente, i criteri per la valutazione quantitativa del medesimo «richiedono peraltro peculiari adattamenti quando sia in questione la lesione di beni che hanno valore economico secondo una valutazione sociale tipica, ma non hanno [...] un prezzo di mercato al momento del fatto dannoso. Qui il danno rileva come patrimoniale [...] e tuttavia la valutazione quantitativa non può operarsi muovendo da una funzione di differenza patrimoniale in senso stretto, che implica il riferimento al mercato come luogo di misurazione dei valori economici. [In sostanza] quando non è [possibile configurare] un rapporto di scambio con denaro del bene [perduto] il mercato non è in grado di fornire la misura» (196, 197).

(46) Patti, *op. cit.*, 104; per una critica di scollamento dalla realtà della teoria della differenza si pronuncia anche Scognamiglio, *op. cit.*, 7; il profilo è ben rilevato anche da De Cupis, *Il danno*, cit., 294; e da Monateri, *op. cit.*, 315; cfr. anche Breccia, *op. cit.*, 637, secondo il quale per il calcolo del danno occorre tenere conto «dello specifico vantaggio economico che «quel» determinato affare avrebbe comunque tratto dalla cosa considerata anche nelle potenzialità produttive legate allo stesso valore d'uso».

(47) Così, Franzoni, *op. cit.*, 762. In giurisprudenza il criterio della causalità giuridica è senza dubbio quello più accolto, Cass., 19 maggio 1999, n. 4852, in *Danno e resp.*, 2000, 157, con nota di Grondona, *Responsabilità del medico, nesso di causalità, risarcimento del danno morale riflesso: la Cassazione fa il punto*; Cass. 26 gennaio 1998, n. 762, in *Giust. civ.*, 1998, I, 1639; Cass. 6 marzo 1997, n. 2009, in *Mass. Giur. it.*, 1997; Cass. 18 luglio 1987, 6325, *ivi*, 1987; Cass. 19 luglio 1982, 4236, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, 424, con nota di Perfetti.

(48) De Cupis, *Il danno*, 182; in termini assai simili si esprimono Visentini e Cabella Pisu, *op. cit.*, 259.

(49) Galgano, *op. cit.*, 81.

(50) Con chiarezza Trimarchi, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1989, 166; cfr. anche Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 1992, 613, secondo il quale i soli danni risarcibili sono quelli legati all'illecito da un nesso di causalità adeguata.



fondandosi, il primo, sulla teoria dell'equivalenza delle condizioni necessarie alla produrre dell'evento, il secondo, «su una selezione fra diversi fattori, eseguita secondo il criterio della «regolarità causale» [giusta il quale può dirsi che] un dato fattore è, giuridicamente, causa di un dato evento se questo ne costituisce «l'effetto normale» o «l'ordinaria conseguenza»» (51).

La dottrina in esame, ha avuto modo di osservare sul punto: a) che il danno rilevante per l'ordinamento e come tale risarcibile, è solo quello che - nel rispetto del dettato normativo - si identifica come *conseguenza* dell'evento dannoso; quest'ultimo, quindi, per un irresistibile richiamo logico e semantico, deve innanzitutto costituire del danno stesso una condizione necessaria e sufficiente a produrlo e deve porsi come antecedente al suo verificarsi (52); b) che l'art. 1223 c.c., laddove sembra limitare il risarcimento alle conseguenze «immediate e dirette», condurrebbe a risultati iniqui se escludesse dall'ambito del risarcibile *tutti* i danni mediati ed indiretti in quanto tali; ciò non solo perché vi sono chiarissimi indizi storici che depongono in favore della risarcibilità di *taluni* danni indiretti, ma anche perché attesa la loro frequenza ed entità, non compensare dei medesimi il soggetto sul cui patrimonio si sono riverberati, apparirebbe soluzione di tutto iniqua. Il lucro cessante, del resto, è per la maggior parte dei casi esso stesso una conseguenza «mediata ed indiretta» del danno emergente; c) che, d'altra parte, è indubbio che l'ampliamento delle conseguenze risarcibili trascina con sé la problematica dei limiti entro i quali è lecito addossare al soggetto responsabile del fatto le conseguenze dell'evento a lui addebitato; l'inesorabile logica propria del principio di causalità, infatti, ha in sé la facoltà di condurre il danno a dilagare in una serie innumerevole ed assolutamente non determinabile messe di conseguenze destinata ad assumere dimensioni affatto non gestibili ed eccessive (53).

Premesso allora, che *tutti* i danni devono conseguire al fatto illecito secondo il principio di causalità; che nello sviluppo del percorso causale si collocano tanto i danni immediati e diretti che in danni indiretti e che, se appare irrazionale e contrario a ragioni storiche ed equitative non risarcire alcun danno *solo in quanto* mediato ed indiretto rispetto all'evento (come del resto dovrebbe argomentarsi in base alla lettera della norma interessata), altrettanto iniquo ed irrazionale è porre a carico del danneggiante anche i danni indiretti più remoti, legati cioè all'evento da un nesso causale pressoché impercettibile (54).

Alla luce di queste osservazioni, si è autorevolmente suggerito che le direttive di cui all'art. 1223 c.c. siano interpretate in questo senso:

a) per la risarcibilità dei danni che costituiscono «conseguenze immediate e dirette» sarà sufficiente che i medesimi siano collegati al fatto illecito o all'inadempimento da un nesso di mera condizionalità e cioè secondo il criterio della *conditio sine qua non* (55).

b) per la risarcibilità dei danni «mediati ed indiretti», invece, tale legame condizionale non sarà sufficiente, dovendo sussistere anche un particolare nesso di causalità che valga ad impedire che la concatenazione degli eventi aggravi immoderatamente la situazione del responsabile: questi, pertanto, sarà chiamato a rispondere dei danni indiretti solo in quanto, oltre ad essere condizionatamente susseguenti all'evento, siano maturati in base all'ordinario e naturale evolversi delle cose e cioè che non siano né remoti rispetto allo sviluppo causale che prende avvio dall'evento medesimo, né eccezionali, rispetto al verificarsi di quest'ultimo; occorrerà, in altri termini, che i danni mediati e indiretti mostrino di essere legati all'evento da un nesso di causalità regolare (56).

La regolarità causale cesserebbe, in ogni caso, nel momento in cui dovesse individuarsi una serie di circostanze sopravvenuta tale che le perdite verificatesi, benché collegate all'evento lamentato in virtù di un nesso condizionale, si sarebbero potute verificare anche indipendentemente da esso in quanto conseguenti non a «quell'evento» ma ad «altri eventi» dei quali il soggetto non è chiamato a rispondere (57).

Note:

(51) Galgano, *op. cit.*, 81; Salvi, *op. cit.*, 199-201; secondo Franzoni, *op. cit.*, 763, quando si parla di causalità in fatto «si parla di un concetto differente da quello indicato dall'art. 1223: si allude al concetto di condizionalità che sorregge l'imputazione materiale dell'evento [...] che è retta dalle regole dettate dal codice penale per il reato. In questa sede interessa vedere come opera la causalità quale criterio per selezionare l'area del danno risarcibile».

(52) Franzoni, *op. cit.*, 762, secondo il quale «tra il fatto inteso come evento di danno e il danno inteso come perdita patrimoniale risarcibile deve sussistere una relazione da causa ad effetto in forza della quale il secondo appaia riconducibile al primo».

(53) Sul punto, ampiamente, De Cupis, *Il danno*, cit., 200; cfr. anche Scognamiglio, *op. cit.*, 13. Si è altresì osservato da alcuno che in sede di valutazione delle conseguenze dannose di un evento possono ben individuarsi serie causali regolari sulle quale non è raro che se ne innestino altre «tali da alterare in maniera imprevedibile quel che sarebbe dovuto essere il normale corso degli eventi da cui dipendono i danni», Breccia, *op. cit.*, 640.

(54) Così, De Cupis, *Il danno*, cit., 190.

(55) *Contra*, sembrerebbe, Cass. 5 gennaio 1966, n. 13, in *Giur. it. Mass.*, 1966, secondo la quale «il danno mediato ed indiretto dovrebbe essere anch'esso risarcito ogni qualvolta l'illecito abbia posto in essere uno stato di cose tale che senza di esso il danno non si sarebbe proposto», che appare, francamente la descrizione operativa della *conditio s.q.n.*; conf. Cass. 23 marzo 1964, n. 809, in *Arch. resp. civ.*, 1965, 455.

(56) Così De Cupis, *Il danno*, cit., 201, 202; Salvi, *op. cit.*, 199; conf. Cass. 26 gennaio 1998, n. 762, cit.; Cass. 6 marzo 1997, n. 2009, cit.; Cass. 18 luglio 1987, n. 6325, in *Mass. Giur. It.*, 1987; Cass. 20 maggio 1986, n. 3353, *ivi*, 1986; Cass. 19 luglio 1982, 4236, cit.; Cass. 10 dicembre 1982, n. 6761, in *Mass. Giur. it.*, 1982; Cass. 19 luglio 1982, n. 4236, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, 1525, con nota di De Cupis. Ma si vedano ancora le decisioni indicate alla nota che precede.

(57) Carbone, *op. cit.*, 55; Visentini e Cabella Pisu, *op. cit.*, 259; cfr. anche Trimarchi, *Istituzioni*, cit., 166; critico rispetto alla possibilità di individuare una interruzione del nesso causale in sede di stima delle conseguenze economico (segue)



Il criterio della «causalità giuridica», in conclusione, così come compendiato nella nota formula della consequenzialità immediata e diretta, fissando il limite del risarcimento in base ad un criterio di regolarità, nel senso di prossimità e normalità delle conseguenze riconducibili al fatto dannoso, appare rivelarsi, agli occhi di coloro che, in ogni sede, lo hanno adottato, strumento, ad un tempo coerente rispetto alle funzioni compensative proprie della normativa sul risarcimento del danno patrimoniale e capace di assicurare sufficiente tutela senza cadere in alcun eccesso di tutela, nonché opportunamente elastico per adattarsi alle mutevoli circostanze del caso concreto (58).

4. - Secondo chi scrive, una volta ricostruito il nesso eziologico che unisce le condizioni iniziali di un dato processo dinamico (la condotta, la cosa, l'attività) all'evento dannoso verificatosi, in termini di «condizionamento necessario e sussunzioni sotto leggi» (l'unico reale «principio di causalità»), l'idea che il criterio causale possa essere indiscriminatamente utilizzato in ogni situazione in cui si sia chiamati ad accertare, sotto il profilo della consequenzialità immediata e diretta, le conseguenze dannose di ciascun fatto illecito, non appare fondata. Non sempre infatti l'evento dannoso di cui si discute e le conseguenze che da esso si dipartono sono di natura tale da poter essere proficuamente valutati attraverso gli schemi epistemologici della causalità scientifica.

Si prenda ad esempio l'illecito aquiliano commesso da Tizio il quale volontariamente, ovvero negligenzemente, introduce del bestiame infetto nell'allevamento di Caio (59). La fase della responsabilità, la fase detta «del fatto», si chiuderà nel momento in cui l'evento di danno, la morte dell'ultimo capo di bestiame per contagio, sarà stata imputata sul piano oggettivo alla condotta di Tizio mediante l'uso dei noti strumenti della causalità scientifica (60). Si pensi adesso alla necessità di accertare l'estensione, ai sensi dell'art. 1223 c.c., delle conseguenze del «fatto» di Tizio, fornitore di Caio, che abbia consegnato a quest'ultimo un capo di bestiame infetto. In questo secondo caso il fatto illecito è l'inadempimento sotto forma di vendita di cosa viziata o priva delle qualità promesse; le conseguenze dannose subite da Caio (la morte del resto del bestiame per contagio), potranno nondimeno essere ricollegate all'inadempimento in virtù delle già ricordate leggi scientifiche. Ed ancora il medesimo ordine di idee si adotterà ove si debba accertare se la morte del bestiame per malnutrizione sia stata conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento contrattuale *sub specie* di mancata consegna di una partita di foraggio. Ciò che questi esempi vorrebbero chiarire, in altri termini, è che gli schemi della causalità come sopra definiti, potranno essere utilizzati in egual modo, tanto ai sensi dell'art. 2043 c.c., quanto ai sensi dell'art. 1223 c.c. solo se le circostanze costituenti il «fatto» illecito, così come le conseguenze rispetto alle quali se ne indaga il collegamento eziologico,

siano riconducibili a dinamiche empiriche note al metodo ed all'osservazione scientifica (così come lo sono la setticemia, ovvero la carenza di cibo, rispetto alla morte del bestiame per contagio o per malnutrizione). Diversamente dovrà dirsi, ad esempio, allorché occorra valutare sotto il profilo della consequenzialità immediata e diretta gli eventi successivi e connessi alla sorte del bestiame in quanto negativamente riflessi sulla redditività complessiva dell'azienda di Caio, ovvero ove occorra valutare l'impatto, rilevante *ex art.* 1223 c.c., da attribuire al colpevole ritardo nella consegna di tondini di ferro rispetto all'ingiusto decremento del patrimonio di un'impresa edile (danno emergente) ed all'ingiusto mancato incremento del patrimonio della stessa (lucro cessante). L'assenza di dinamiche naturali, in entrambe queste ultime due ipotesi, tra l'evento riprovato e le correlate ripercussioni dannose, rende arduo l'accertamento delle conseguenze risarcibili mediante il richiamo allo schema «condizionamento e sussunzione sotto leggi» nel quale si è più sopra ricostruito il principio di causalità; con specifico riferimento al caso dei tondini di ferro, la valutazione delle conseguenti rientranti nel lucro cessante e causate dalla loro mancata consegna, non potrà essere eseguita mediante strumenti dell'eziologia causale e ciò non perché - come sostiene la tesi del giudizio ipotetico - l'evento di riferimento, il «lucro», non si è verificato e quindi sarebbe assente dalla ipotesi in esame il termine dal quale percorrere a ritroso lo sviluppo di tale eziologia; gli strumenti *de quibus* non potranno essere utilizzati, piuttosto, in quan-

Note:

(segue nota 57)

niche risarcibili, Franzoni, *op. cit.*, 88 e 89; sulla necessità di fissare un limite alle conseguenze risarcibili indipendentemente dall'intervento di processi causali autonomi rispetto a quello che si diparte dell'evento addebitato al danneggiante, si esprime Scognamiglio, *op. cit.*, 13, secondo il quale «se è vero infatti che con il passaggio a serie ulteriori e sempre più remote di conseguenze le probabilità di una interruzione (della causalità) si fanno più forti, questa eventualità non può bastare da sola a soddisfare la ragione ed esigenza di non sottoporre il responsabile al peso di un risarcimento troppo gravoso»; nel senso del testo Cass. 20 maggio 1986, n. 3353, *cit.*

(58) Così, Salvi, *op. cit.*, 200. Quanto riportato nel testo ritrova un istituto corrispondente nella *remoteness doctrine* dei sistemi giuridici di *common law* ed elaborato nella sua forma definitiva a partire dai casi *Hadley v. Baxendale*, *Victoria Laundries v. Newman Industries* e dal caso *The Heron II*, che possono vedersi discussi in Treitel, *op. cit.*, 870 ss.; Atiyah, *op. cit.*, 465-467; Bishop, *The contract-tort boundary and the economics of insurance*, nell'estratto edito in Goldberg, *Readings in the economic of contract law*, Cambridge University Press, 1989, 86 ss.. Per l'analisi della *remoteness* cfr. anche le interessanti pagine di Bridge, *op. cit.*, 427 ss.

(59) Esempio reso celebre dal Pothier e del quale si può vedere la discussione in Breccia, *op. cit.*, 641-643; Bianca, *L'inadempimento*, *cit.*, 256, *sub nota* 3; cfr. anche Visentini e Cabella Pisu, *op. cit.*, 258.

(60) Ci si limita qui a sottolineare l'imputazione dell'evento sul piano oggettivo, impregiudicato, cioè, ogni accertamento della colpevolezza di Tizio.



to non sono reperibili «leggi di copertura» (oggettive ed uniformi) che descrivano il regolare succedersi di eventi della categoria «mancato guadagno» in presenza di tipologia di condizioni iniziali «inadempimento della vendita di cose mobili» e sotto le quali sussumere la coppia «mancata consegna di tondini - perdita di occasioni lucrative».

Il coinvolgimento di fattori non riconducibili allo schema delineato per la causalità scientifica, svelano pertanto i limiti applicativi dai quali tale strumento è afflitto in sede di accertamento del danno risarcibile, limiti che la giurisprudenza e la dottrina assolutamente maggioritarie hanno ritenuto di poter superare ricorrendo alla elaborazione del criterio della «causalità giuridica». Ma nonostante l'indubbio successo che il tentativo ha incontrato in ogni sede, il risultato cui esso conduce mostra profili di inadeguatezza che qui merita brevemente evidenziare.

È noto come il cuore della «causalità giuridica» sia compendiato dal concetto di «ordinarietà delle ripercussioni dannose», giusta il quale sono risarcite ai sensi dell'art. 1223 c.c. solo le conseguenze che rispetto ad un determinato evento si pongono come «normali» e/o «regolari» (61). Se nonché, la qualificazione delle ripercussioni derivanti dalla interazione di un fatto illecito, sia contrattuale che aquiliano, con elementi ad esso esterni e concorrenti, in termini di «conseguenzialità ordinaria», ha come effetto collaterale quello di rendere difficilmente distinguibile il criterio di consequenzialità immediata e diretta, che svolge una funzione di limite esterno rispetto ad ogni categoria di conseguenze dannose, dal giudizio di prevedibilità del danno, che invece svolge una funzione limitativa del danno stesso in relazione alle ripercussioni derivanti da fatti di inadempimento non doloso (62). Ciò accade - come già autorevolmente rilevato - perché il termine «ordinario» e/o «normale», nel settore delle obbligazioni, da un lato, definisce precipuamente il contenuto dello sforzo richiesto al buon padre di famiglia in sede di adempimento, dall'altro, se riferito alle conseguenze della mancata esecuzione della prestazione dovuta, qualifica come predittibile un determinato accadimento dannoso alla luce delle circostanze conoscibili da parte della medesima figura di contraente: conseguenza «regolare», quindi, in questo ambito, significa «apprezzabile da parte di un soggetto mediamente diligente» in quanto proporzionato all'impegno da questi assunto (63). Che quello relativo alla tendenziale sovrapposizione del concetto di danno «normale / regolare» al concetto di danno «prevedibile», sia un problema concreto e non una mera congettura, emerge dal testo di numerose motivazioni giurisprudenziali, nelle quali i criteri di «normalità», di «regolarità», ecc. - asseritamente causali ai sensi dell'art. 1223 c.c. - appaiono spesso giustapposti alla prevedibilità del danno cui fa riferimento l'art. 1225 c.c. (64).

Né sembra di poter dire che le precedenti os-

servazioni comportino solo problemi di ordine sistematico. L'adozione del criterio della «normalità / regolarità» per accertare le conseguenze rilevanti ai sensi dell'art. 1223 c.c. conduce anche a risultati in via di principio inappaganti sul piano operativo con particolare riguardo alla necessità che al soggetto danneggiato sia garantito un risarcimento integrale. Rispetto a quest'ultima

Note:

(61) Fra le tante, ampiamente Cass. 6 marzo 1997, n. 2009, in *Mass. Giust. civ.*, 1997, in motivazione tratta da «*Juris Data - Sentenze della Cassazione Civile*» edito da Giuffrè; Cass. 1 dicembre 1998, n. 12195, in *Foro it.*, 1999, I, 77, in motivazione; Cass. 7 gennaio 1991, n. 60, in *Resp. civ. e prev.*, 1991, 446, in motivazione; Cass. 23 dicembre 1983, 7603, in *Mass. Giust. civ.*, 1983; Cass. 1 dicembre 1983, n. 7199, in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 368; Cass. 19 luglio 1982, n. 4236, cit.

(62) È questa la preoccupazione del Bianca, *Inadempimento*, cit., 256, nota 3; per una critica serrata ad ogni ipotesi di sovrapposizione tra «causalità (giuridica)» e «prevedibilità» in sede di valutazione del danno cfr. Valcavi, *Una chiara puntualizzazione in tema di prevedibilità del danno da colpa contrattuale*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, II, 755. In tema di *remoteness (foreseeability) in tort* e di *remoteness (foreseeability) in contract*, si veda Bishop, *op. cit.*, 90, secondo il quale la prima «seeks to define as too remote an event that no one could anticipate at all - one to which the ordinary observer would assign near zero probability», la seconda invece «will include as too remote many consequences which are merely unusual - ones that have quite substantial probabilities of occurring».

(63) Così, Cass. 6 marzo 1997, 2009, cit., in motivazione; Cass. 10 dicembre 1982, n. 6761, cit.. Si vedano sul punto le interessanti osservazioni di Bianca, *Inadempimento*, cit., 373 ss; nonché Turco, *Brevi considerazioni sul principio di prevedibilità come profilo distintivo tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale*, in *Riv. critica dir. priv.*, 1987, 98; *contra* però De Cupis, *Il danno*, cit., 204; Gorla, *op. cit.*, 409, il quale, sebbene definisca la «normalità» in termini di apprezzabilità delle conseguenze da parte di un soggetto mediamente intelligente, afferma poi la diversità tra prevedibilità delle conseguenze e causalità che deve sussistere tra queste ultime e l'evento attesa la diversità della portata e della *ratio* dei due criteri.

(64) Con chiarezza, in questo senso, Cass. 23 dicembre 1983, n. 7683, in *Mass. Giust. civ.*, 1983, laddove afferma che il danno risarcibile si individua grazie al «criterio di normalità o di regolarità proprio dell'*id quod plerumque accidit* quale *prevedibile conseguenza dell'inadempimento*»; Cass. 10 dicembre 1982, n. 6761, cit.; significativa anche Cass. 19 luglio 1982, n. 4236, in *Giust. civ.*, 1983, I, 523, con nota di Costanza, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, 424, con nota di Perfetti, *Brevi note sul nesso causale e sulla prevedibilità del danno*, e 1525, con nota di De Cupis, *In tema di rapporto causale e di prevedibilità dal danno*, sentenza che afferma la prevedibilità di tutte le conseguenze immediate e dirette dell'inadempimento, così chiudendo il cerchio della comparazione tra «regolarità / normalità» ex art. 1223 c.c. e «prevedibilità» ex art. 1225 c.c.; cfr. anche Cass. 28 maggio 1983, n. 3694, in *Mass. Giust. civ.*, 1983; da ultimo però ancora Cass. 19 maggio 1999, n. 4852, cit.. Il rischio di sovrapporre i due criteri negandone ogni profilo di autonomia diviene ancora più visibile dall'esame della giurisprudenza in tema di «prevedibilità» del danno, laddove detto criterio è chiaramente associato al crisma della «normalità», per tutte Cass. 21 maggio 1993, n. 5778, in *Vita not.*, 1995, 187, con nota di Pinori ed in *Riv. dir. civ.*, 1994, II, 755, con nota di Valcavi, *Una chiara puntualizzazione*, cit.. Non mancano, peraltro, Autori secondo i quali «immediate e dirette» in relazione alle conseguenze dannose riconducibili ad un inadempimento colposo è sostanzialmente sinonimo di «prevedibili», Di Majo, *La tutela dei diritti*, II ed., Milano, 1993, 242; cfr. anche Patti, *op. cit.*, 103, in relazione al danno indiretto, nonché Galgano, *op. cit.*, 81.



esigenza, infatti, il criterio in parola, si dimostra eccessivamente ed irrazionalmente restrittivo sia nelle ipotesi di inadempimento doloso, sia nelle ipotesi - assai più numerose - di illecito aquiliano; del resto, se ha un significato ipotizzare l'esistenza di due fasi distinte in cui collocare rispettivamente il giudizio di imputazione del fatto e il giudizio di valutazione delle conseguenze che costituiranno il contenuto della prestazione risarcitoria, questo significato non è estraneo all'aver, la prima fase, il baricentro spostato sulla necessità di accertare, su basi razionali ed oggettive, l'esistenza dei presupposti sui quali fondare un giudizio di responsabilità, evitando di giungere a risultati intollerabili per l'ordinamento e per i principi regolatori della materia; né è estraneo all'essere, la seconda fase, focalizzata sulla necessità di compensare il danneggiante da tutte le conseguenze che dall'evento stesso sono scaturite. Avendo qui di mira il soggetto danneggiato, allora, non vi è motivo logico perché questi non debba essere ristorato dei danni subiti solo in ragione della loro «eccezionalità» (65); risarcire esclusivamente ciò che appare conseguenza «regolare» o «normale» di un determinato evento, cioè, non sempre può dirsi coerente con la garanzia di integrale risarcimento del danno, potendo al contrario il risarcimento della conseguenza «anormale» o «atipica» rivelarsi fondamentale per la compensazione del soggetto leso in ragione della perdita subita (66). In questo senso, riprendendo l'esempio fatto, sarebbe di assai dubbia razionalità statuire a priori ed in via generale che Tizio, per aver consegnato bestiame pur conoscendone la condizione settica, ovvero per averlo volontariamente o per negligenza introdotto nell'allevamento di Caio, debba risarcire questi nella sola misura del costo del bestiame sano e/o del solo costo e della sola produttività del bestiame deceduto e non debba rispondere del fallimento in cui detto imprenditore è incorso per non aver pagato i propri creditori a causa di un illecito contrattuale doloso, o di un illecito aquiliano, rispetto ai quali l'insolvenza dell'impresa è giudicata conseguenza «anormale» e/o «non ordinaria». Di anormalità di tali conseguenze, piuttosto, si dovrebbe e potrebbe discutere solo se il fatto illecito di riferimento fosse l'inadempimento colposo di Tizio, rispetto al quale sarebbe necessario accertare se il fallimento dell'impresa agricola era o meno risultato prevedibile alla luce della natura del rapporto giuridico ineseguito e delle circostanze concrete, sia personali che oggettive, in cui la vicenda contrattuale è maturata.

Ciò premesso, il criterio che più di altri appare idoneo a soddisfare le esigenze poste dall'art. 1223 c.c., nei casi in cui il principio di causalità scientifica si riveli inadeguato, è quello del «rischio specifico», secondo il quale il concetto di consequenzialità immediata e diretta esprime quel particolare nesso di derivazione tra due condizioni, l'una antecedente all'altra, che qualifica un evento come realizzazione di quel pericolo in-

trodotto dall'evento considerato. Il «rischio specifico» starebbe alla *causa* del danno, come il rischio generico - che grava su chiunque svolga una esistenza relazionata ad altri - sta alla mera *occasione* del danno (67). In questo senso, ed in estrema sintesi, saranno risarcibili, in quanto «causate» da (*id est*, in quanto «appartenenti» ad) un determinato evento, tutte le conseguenze che realizzano il, e cioè si pongano sul piano di sviluppo del, rischio specifico indotto dall'evento medesimo o rispetto alle quali tale evento ha significativamente aumentato la probabilità del verificarsi (68); non dovranno al contrario essere risarcite le conseguenze dannose che, per la posizione remota in cui si collocano a valle dell'evento in questione, sono indifferenti al rischio specifico dal medesimo creato. Correttamente si è affermato che il creditore non avrà diritto ad essere ristorato dalle ripercussioni negative che, «pur essendo ricollegabili all'inadempimento e non ad altri fattori causali, tuttavia non possono essere imputate al debitore perché l'inadempimento è stato solo l'occasione del loro verificarsi», trattandosi di conseguenze prive di connessione con l'evento considerato e quindi costituendo la realizzazione di un rischio non «necessariamente connesso alla mancata esecuzione di quella prestazione e che poteva realizzarsi anche in altro modo o in altro momento» con la medesima probabilità (69).

Ma a ben poca cosa si ridurrebbe il concetto di «rischio specifico» se consistesse soltanto nell'attribuire alla formula di cui all'art. 1223 c.c. un'altra definizione (70). Il *concetto* in esame, peraltro, diventa *criterio* operativo, ove interpretato attraverso una griglia di macro categorie di conseguenze dannose delle quali autorevole dottrina ha già mostrato la natura di «costanti tipiche» (71); secondo questa opinione, a fronte di

Note:

(65) Bianca, *Diritto civile*, cit., 130, 131; interessante sul punto Cass. 10 ottobre 1963, in *Foro it.*, 1964, I, 83, laddove si afferma che l'esclusione della risarcibilità del danno non può essere fondata sulla sua atipicità.

(66) In tema di rilevanza che sul valore del bene perduto e/o della prestazione non conseguita e conseguentemente sul danno, possono esplicitare le condizioni personali del soggetto, si vedano le osservazioni di Patti, *op. cit.*, 104; cfr. anche De Cupis, *Il danno*, cit., 294; Breccia, *op. cit.*, 639.

(67) Bianca, *Inadempimento*, cit., 254, 255; Id., *Diritto civile*, cit., 132.

(68) Bianca, *Inadempimento*, cit., 131.

(69) Visintini e Cabella Pisu, *op. cit.*, 259; cfr. anche Breccia, *op. cit.*, 642; per una esemplificazione Galgano, *op. cit.*, II, 1, 75 ss..

(70) Né del resto vi è alcunché che vieti di continuare ad utilizzare il termine «causalità giuridica» in sede di determinazione dell'estensione del danno, purché il contenuto operativo della formula non sia quello della «normalità / ordinarietà» ma quello proprio, appunto, del criterio del «rischio specifico».

(71) Sul punto, ampiamente, Bianca, *Dell'inadempimento*, cit., 255.



un inadempimento contrattuale, ovvero a fronte di un fatto illecito, le ripercussioni che possono manifestarsi sono riconducibili alle seguenti categorie di danno: a) mancato soddisfacimento di un interesse in conseguenza dell'inadempimento di un rapporto cui era stato affidata la realizzazione di tale interesse; b) lesione di un bene in conseguenza dell'adozione di una condotta causale rispetto ad essa in conformità di leggi scientifiche; c) lesione di un bene in conseguenza di un atto idoneo a provocare e/o ad agevolare l'intervento lesivo di terzi; d) lesione di un bene o il mancato conseguimento di un guadagno in seguito alla inutilizzabilità degli strumenti materiali o giuridici normalmente idonei ad evitare il pregiudizio ovvero a realizzare il vantaggio. Ciascuna di queste macro categorie descrive una serie di conseguenze tipiche rispetto ad un numero indefinito di fatti illeciti, dai quali esse si dipartono, per allontanarsene, secondo la nota cascata dei fenomeni l'uno all'altro condizionati; il risarcimento di tali conseguenze, però, non è subordinata alla loro normalità e/o regolarità rispetto all'evento che le precede; la «tipicità» di cui si parla, infatti, non è qui riferita alle conseguenze di un determinato evento, «ma alla figura della relazione causale, la quale può attuarsi nella realtà con riferimento ad eventi di diverso contenuto» (72). Al contrario, il collegamento tra «fatto» e «conseguenze» di cui all'art. 1223 c.c., una volta inteso nei termini di pericolo qualificato del verificarsi di certune circostanze, creato o significativamente aumentato dal «fatto» in questione, nel mentre vale «a ricomprendere nell'area del danno risarcibile anche i danni eccezionali, se tali danni siano pur sempre il risultato del rischio specifico creato dal comportamento attivo od omissivo del danneggiante» (73), vale altresì a garantire al soggetto danneggiato l'opportunità di un risarcimento quanto più integrale possibile a fronte di una maggiore varietà di eventi dannosi.

In relazione all'illecito aquiliano ed all'inadempimento doloso, il criterio del rischio specifico, come sopra brevemente delineato, identifica l'estensione massima delle conseguenze rilevanti ai sensi dell'art. 1223 c.c.. La scelta operata dal nostro ordinamento in tema di responsabilità contrattuale da inadempimento colposo, invece, è quella di contenere le conseguenze da accollare al debitore - rispetto alle ripercussioni complessivamente riconducibili al rischio specifico espresso dal «fatto» di inadempimento - nell'ambito di quelle rapportabili al contenuto ed agli scopi del vincolo negoziale che intercorre tra le parti e dal quale possono trarsi dati sufficienti ad individuare il contenuto dell'obbligazione succedanea - quella risarcitoria - il cui sorgere valga a compensare il danneggiato per le aspettative andate deluse (74). Lo stretto legame esistente tra l'interesse creditorio frustrato dall'inadempimento della prestazione dovuta e la tutela remediale in questione, trova conferma dall'essere, l'obbligazione

risarcitoria, generalmente ricostruita in termini di *perpetuatio obligationis*, espressione con la quale si indica la permanente rilevanza delle aspettative creditorie, seppur con diverso contenuto, anche dopo che l'adempimento è andato definitivamente perduto. Se, cioè, in prima istanza al debitore è richiesto uno sforzo diligente e perito commisurato all'interesse che deve soddisfare onorando il titolo obbligatorio, con il verificarsi dell'inadempimento, tutto questo lascia il posto alla responsabilità patrimoniale in virtù della quale il soddisfacimento dell'interesse alla prestazione cessa di essere atteso dallo sforzo dovuto dal debitore, per essere riposto nella garanzia generica del di lui patrimonio (75).

In simile contesto, il rapporto contrattuale opera come termine di riferimento rispetto al dato dimensionale dei danni giuridicamente rilevanti e proporziona l'estensione del risarcimento al contenuto di quell'interesse che l'obbligazione inadempita si proponeva di soddisfare. Sono così tracciate le linee fondamentali del criterio di prevedibilità del danno, di cui all'art. 1225 c.c., la cui interpretazione, condotta alla luce del vincolo negoziale che sorregge l'operazione predisposta dalle parti, alla luce della qualità delle medesime e di ciò che era ragionevole per il soggetto passivo prospettarsi circa le aspettative dell'altro contraente, condurrà a fissare il *quantum* di responsabilità contrattuale di cui il debitore si è fatto carico al momento in cui ha assunto l'impegno rimasto poi ineseguito (76). Il contenuto e lo scopo della prestazione, in ultima analisi, «non serve soltanto a controllare gli estremi dell'inadempimento, [ma] delimita anche l'area dei rischi implicitamente assunti con il contratto e quindi contribuisce a definire l'entità dei danni risarcibili» (77) all'interno della quale troveranno spazio quelli che, astrattamente considerati (ovvero avulsi dal loro nesso con il correlato titolo negoziale), potrebbero apparire il risultato di concause eccezionali, non riconducibili, cioè, con im-

Note:

(72) Bianca, *Inadempimento*, cit., 255.

(73) Bianca, *Inadempimento*, cit., 256.

(74) Breccia, *op. cit.*, 641; Visentini e Cabella Pisu, *op. cit.*, 269; sulla *ratio* sottostante alla inapplicabilità del criterio di cui all'art. 1225 c.c., alle ipotesi di danno aquiliano e di inadempimento doloso, si vedano le interessanti osservazioni di Gorla, *op. cit.*, 419.

(75) Di Majo, *La tutela civile* cit., 1987, 225; Bianca, *Diritto civile*, cit., 112.

(76) Per il *reasonable contemplation test*, si veda Treitel, *op. cit.*, 870 ss, laddove l'A. afferma che il *quantum* di responsabilità negoziale dipende da «some knowledge and acceptance by one party of the purpose and intention of the other in entering the contract» (875).

(77) Di Majo, *op. ult. cit.*, 224; Id., *Responsabilità contrattuale*, cit., 27; Breccia, *op. cit.*, 642; Valcavi, *Una chiara puntualizzazione*, cit., 758. Interessanti sul punto le osservazioni di Atiyah, *op. cit.*, 465, secondo il quale il debitore inadempiente «is liable for all damages which he could reasonable have foreseen as a «not unlikely» consequence of the breach of contract».



mediatezza ad un determinato inadempimento (78).

5. - Non resta adesso che valutare, giungendo al termine del nostro discorso, quale sia la posizione dell'istituto di credito resosi colposamente inadempiente all'ordine di eseguire una rimessa di denaro, rispetto ai danni lamentati dai propri clienti trovatisi, all'estero, privi di denaro sufficiente a proseguire gli studi intrapresi ed a far fronte al proprio quotidiano sostentamento. Sulla base di quanto fin qui argomentato, si può concludere affermando che i ricorrenti dovranno essere tenuti indenni della «perdita del soggiorno» e della «perdita del master», ove tali circostanze: [A] risultino conseguenze «immediate e dirette» dell'inadempimento della banca e quindi, escluso il ricorso, per quanto sopra detto, alla causalità scientifica, ove possano dirsi frutto del rischio specifico introdotto da quel particolare inadempimento; [B] siano state prevedibili nel momento in cui l'obbligazione inadempita è sorta (data dell'ordine impartito alla banca) (79).

[A] Sia la «perdita del soggiorno» che «la perdita del master», riflettono la frustrazione delle aspettative che i creditori avrebbero soddisfatto attraverso l'uso del denaro il cui trasferimento era oggetto dell'ordine di accredito inevaso; sotto il profilo della qualificazione del danno, dette ripercussioni rappresentano il lucro cessante e possono ricondursi alla categoria del «mancato soddisfacimento di un interesse» conseguente all'inesecuzione della prestazione concretamente idonea a realizzarlo. Considerando, infatti, che il denaro è un mezzo generale di pagamento, che l'assenza di una somma determinata rende per tale motivo impossibile pagare e/o acquistare beni e/o servizi, che risulta comprovato che il danneggiato aveva l'opportunità concreta ed attuale di acquisire beni e/o servizi (nel nostro caso, il sostentamento quotidiano all'estero e la prosecuzione del corso di studi già intrapreso) il cui costo rientrava nelle possibilità di quella somma sul cui arrivo si era fatto ragionevole affidamento, la frustrazione delle predette aspettative non può non dirsi conseguenza del rischio specifico dell'inadempimento in esame e come deve ritenersi rilevante ai sensi e per gli effetti dell'art. 1223 c.c.. Vero è che, pur non volendo utilizzare il metodo suggerito, la soluzione del caso dovrebbe essere la stessa già alla luce della giurisprudenza consolidata; è noto, infatti, che il mancato guadagno è assistito dalla tutela risarcitoria ex art. 1223 c.c., se di esso è possibile prevederne il verificarsi con ragionevole certezza anche in forza di proiezioni nel futuro di situazioni esistenti al momento dell'evento (80); nel nostro caso, si converrà, è difficile non riconoscere che l'interruzione di un corso di studi subita da chi si era recato appositamente all'estero e vi si era già iscritto sostenendone il costo iniziale, sarebbe stata ragionevolmente evitata se la banca ordinataria avesse tempestivamente eseguito la rimessa del denaro (81).

[B] Resta in ultimo da accertare se le circostanze

negative lamentate dal ricorrente siano tali da poter essere previste dall'istituto bancario come conseguenze «normali» e/o «ordinarie» della inesatta ed intempestiva esecuzione del trasferimento di fondi (82).

Come sopra accennavamo, è questo il settore nel quale emerge l'importanza del vincolo obbligatorio coinvolto nella vicenda in esame; esso comporta, infatti, per il debitore, l'assunzione di un rischio contenuto entro limiti di normalità che riflettono le aspettative che l'altro contraente ripone nell'esecuzione del contratto; prevedibile, in questa prospettiva, è il sacrificio normalmente preventivato ed accettato dal debitore alla luce del contenuto dell'obbligazione assunta, ed altrettanto normalmente connesso, in termini risarcitori, all'inadempimento della medesima (83). Il danno derivante da un contratto colposamente ineseguito, quindi, appare commensurabile all'equivalente economico dell'aspettativa non realizzata ed è prevedibile nella misura in cui le aspettative contrattuali si rivelano ragionevoli e cioè ricomprese nell'orizzonte degli interessi che l'obbligazione è oggettivamente destinata a soddisfare (84).

La dottrina che si è occupata della questione, concorda sul fatto che il giudizio sulla prevedibilità dell'onere risarcitorio da porre a carico del debitore si fonda su quelle circostanze di fatto che rendono normalmente desumibile la produzione e lo sviluppo del danno e che il debitore avrebbe

Note:

(78) Bianca, *Inadempimento*, cit., 382; De Cupis, *Il danno*, cit., I, 292.

(79) Tralasciamo, in assenza di dati che possano riferirli alla vicenda affrontata, l'esame di un terzo corno del problema e cioè se i danni lamentati: [c] sarebbero stati evitati attraverso l'uso della diligenza che dai creditori era lecito aspettarsi.

(80) Cass. 29 maggio 1990, n. 5045, in *Mass. Giust. civ.*, 1990; Cass. 16 gennaio 1987, n. 333, cit.; Cass. 24 gennaio 1985, n. 318, cit.; Cass. 23 dicembre 1983, 7603, cit.; interessante la decisione adottata dalla Corte del Conti della Regione Campania, 23 aprile 1998, n. 29 in *Riv. Corte conti*, 1998, 29, secondo la quale «il danno per lucro cessante va desunto dalla ricostruzione ideale di quanto il creditore avrebbe conseguito per normale successione di eventi se non fosse intervenuto il fatto generatore di danno in base ad una ragionevole attendibilità o sulla base di proiezioni già esistenti».

(81) Ciò in assenza di prova circa ulteriori e diverse ragioni in atto in quel momento tali da rendere l'abbandono del corso una conseguenza egualmente probabile (malattia dei ricorrenti, urgenza di far rientro in patria per cause estranee alla vicenda, ecc.).

(82) Bianca, *Inadempimento*, cit., 382; ma cfr. anche De Cupis, *Il danno*, cit., I, 292.

(83) Così, Turco, *op. cit.*, 100; cfr. anche Atiyah, *op. cit.*, 465, secondo il quale «the normal is always foreseeable», nonché Bishop, *op. cit.*, 88, il quale giustappone prevedibilità al «normal course of business» già evidenziato in *re Hadley v. Baxendale*. Per la ratio che sorregge la mancanza di limitazioni del danno nelle ipotesi di illecito aquiliano, Gorla, *op. cit.*, 420.

(84) Di Majo, *La tutela civile dei diritti*, II ed., 1993, 206, 207; Bianca, *Inadempimento*, cit., 373; Id. *Diritto civile*, cit., 154



dovuto conoscere con lo sforzo di diligenza che allo stesso poteva richiedersi in relazione al titolo contrattuale ed alla sua qualifica professionale. Tali sono, ad esempio, le circostanze che fanno ritenere ragionevole l'utilizzazione del bene per la soddisfazione delle aspettative rimaste frustrate, l'idoneità dei beni (la loro natura e quantità) a tale scopo, la stessa condizione personale del creditore ed al altre circostanze di tempo di luogo che possono far ritenere i danni verificatisi come conseguenze non eccezionali (85).

Alla luce di quanto precede, è allora possibile individuare le circostanze in base alle quali giudicare se la «perdita del soggiorno» e la «perdita del master» siano state conseguenze prevedibili delle quali il debitore inadempiente deve farsi carico. La prima circostanza è costituita dall'essere l'istituto bancario un dispensatore professionale di «provvista» e precisamente di quella provvista che sappiamo rappresentare il mezzo generale di acquisto di beni e servizi: il denaro (86). La seconda circostanza è costituita dall'elemento funzionale del mandato ad accreditare, rispetto al quale è difficile dirsi eccezionale il rischio che l'omessa dispensa di provvista ad un cliente che si trovi all'estero comporti per il medesimo difficoltà di sostentamento. La terza e significativa circostanza è data dalla natura delle conseguenze dannose riportate dai ricorrenti tale da ricondurre le stesse nell'alveo dell'aspettativa ragionevole di ogni consumatore rispetto ad una somma denaro (aspettativa che, al di là della mera sopravvivenza, ben può sostanziarsi nella necessità -

pur essa esistenziale - di conseguire un periodo di studio) (87).

In conclusione, la professionalità dell'operatore (che comporta la conoscenza del portafoglio clienti e del profilo dei medesimi), l'oggetto della prestazione richiesta (l'invio di denaro), la normalità degli interessi perseguiti e l'immediata correlazione con la prestazione negletta (il vitto, gli studi), sembrano sostenere la soluzione che ricostruisce la frustrazione degli interessi *de quibus* alla stregua di un rischio tipico e prevedibile della mancata somministrazione di denaro a chi ne aveva titolo secondo contratto e del quale il debitore deve necessariamente farsi carico.

Note:

(85) Turco, *op. cit.*, 102; Bianca, *Inadempimento*, cit., 382-387; Id., *Diritto civile*, cit., 157.

(86) Si noti che tanto maggiore è l'affidamento che il creditore ripone sull'adempimento del contratto, tanto maggiore sarà il danno che egli soffrirà se le aspettative ne escono frustrate. Sul punto, AA. VV., *Il mercato delle regole*, Bologna 1999, 348 e segg.; ma già Cooter, *Unity in tort, contract and property: the model of precaution*, in *California Law review*, Vol. 75, n. 2, January, 1995, 1, ss.; sulla responsabilità degli istituti di credito si vedano le interessanti osservazioni di Gaggero, voce, *Responsabilità della banca*, in *Noviss. dig., disc. priv.*, XVII, Torino, 1998, 238 ss., spec. 253-259, ove anche amplissimi richiami bibliografici.

(87) Il caso affrontato dalla sentenza in rassegna riguarda effettivamente dei consumatori, categoria socio-economica alla quale dovrebbero comunque ricondursi i protagonisti di vicende assimilabili a quella ora esaminata ogni qual volta manchino indicazioni che esplicitamente ne denunciino la natura professionale e/o imprenditoriale.

G

GIURISPRUDENZA

Legittimità

922

IL CORRIERE
GIURIDICO
n. 7/2000