
Sulla causalità giuridica nella Responsabilità Civile da inadempienza e da illecito

1. – Alcuni anni orsono sulle colonne di questa rivista ebbi a rimeditare questo tema con uno scritto dal titolo «Intorno al rapporto di causalità nel torto civile»⁽¹⁾.

Ho sottoposto a successivi approfondimenti questo argomento, non sembrandomi convincente nel diritto civile, l'opinione corrente del rapporto causale che viene mutuata da quegli autori di diritto penale che non distinguono la concezione della causalità giuridica da quella naturalistica.

È infatti diffusa, anche nel civile, l'opinione che lega l'azione all'evento naturale che può spiegare al più *l'an debeatur* ma non lega il fatto (omissivo o commissivo) col danno, inteso *nell'an e nel quantum debeatur*.

Alla base del dominante modo di vedere, vi è l'errore di ritenere che l'uomo possa uscire da sé medesimo ed entrare in contatto diretto con le cose ed i fenomeni naturali che si succedono nel tempo.

Esso dimentica che la causalità non esiste in *rerum natura*⁽²⁾ ed è solo un modello della nostra mente, con cui siamo soliti legare un antecedente ad un conseguente, sulla base della frequenza, con cui l'uno anticipa l'altro⁽³⁾.

Da «Rivista di Diritto Civile» 2001, II, p. 409 e ss.

(1) Rinvio per una integrazione, al mio scritto: *Intorno al rapporto di causalità nel torto civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1995, II, 481.

(2) G. GORLA, *Sulla così detta causalità giuridica: fatto dannoso e conseguenze*, in Studi in onore di A. Cicu, Milano 1951, 433.

(3) D. HUME, *Opere filosofiche*, Bari 1992, 63 ss.; KANT, *Critica della Ragion pura*, Milano 1995; PH. N. JOHNSON-LAIRD, *Modelli mentali*, Bologna 1983, 107.

Dalla continua osservazione dei fenomeni e delle loro rappresentazioni, che si succedono nel tempo, noi ricaviamo infatti un principio induttivo, che spiega codesta successione ⁽⁴⁾.

Procedendo a ritroso, noi formuliamo delle ipotesi e delle diagnosi plausibili concernenti l'antecedente causale, che verifichiamo con l'impiego del metodo deduttivo ⁽⁵⁾.

La congruenza dei loro risultati ci confermerà o escluderà l'ipotesi iniziale.

La causalità, così intesa come modello mentale, si applicherà pertanto alle successioni in genere dei fenomeni più diversi, naturali, economici, sociali, giuridici e così via.

2. – I concetti di causalità giuridica e materiale costituiscono due diverse applicazioni del più generale concetto di causalità.

La causalità materiale, a differenza di quella giuridica è il modello che lega la condotta dell'uomo all'evento naturale, quando questo tiene dietro a quella e viene supposto necessariamente.

Essa non ricorre e non è ipotizzabile in tutti i casi in cui alla condotta dell'uomo non segue un evento naturale, come negli illeciti di pura condotta ed in quelli omissivi in particolare.

Tra questi si menzionano in via esemplificativa la inadempienza contrattuale (art. 1453 c.c.) e la omissione degli atti comandati dalle norme.

Non si condivide la forzatura di quanti pur di tenere fermo il modello naturalistico, concepiscono la causalità nella omissione, come il rapporto che lega la c.d. condotta doverosa omessa ad un evento naturale, che conseguirebbe ad essa ⁽⁶⁾. Questo non può mai consistere nella prestazione del bene che conseguirebbe al dovere omesso.

Codesta opinione oltretutto finirebbe per dare una idea riduttiva del danno, di cui parleremo tra poco, nei casi in cui esso è circoscritto nei limiti di quello che gli antichi chiamavano «circa rem» ⁽⁷⁾

(4) J. STUART MILL, *Sistema di logica deduttiva e induttiva*, Torino 1988, I, 457.

(5) G. VALCAVI, op. cit., 485.

(6) F. REALMONTE, *Il problema del rapporto di causalità nel risarcimento del danno, nella responsabilità civile*, Milano 1967, p. 28, p. 42, p. 97, ss.; P. TRIMARCHI, *Causalità e danno*, Milano 1967, p. 14, 15, 19, 20.

(7) F. PASTORI, *Gli istituti romanistici come storia e vita del diritto*, Milano 1992, 1043; S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, Roma 1928, II, 337.

ma non di quello *extra rem*, e più in generale di quello odiernamente inteso.

La causalità giuridica, a differenza di quella materiale, di cui si è ora detto, è invece il modello dettato dal legislatore che concerne la successione dei fenomeni, nell'ambito della fattispecie descritta e la loro frequenza ideale⁽⁸⁾.

L'antecedente causale non è qui costituito dalla mera condotta, ma «dal fatto», che è l'insieme di condotta e di evento naturale, quando questo c'è o di condotta senza evento, quando non c'è.

L'effetto non è qui quello naturale che può non esserci, come si è visto, ma è quello giuridico, cioè «il danno», che c'è sempre⁽⁹⁾.

Codesta distinzione era nota fin dai tempi degli antichi giuristi romani che tenevano distinta «la *ruptio*» dal danno⁽¹⁰⁾.

Il danno è certamente una creazione della nostra mente e cioè è un'astrazione, non diversamente dal fatto ed è più particolarmente la lesione di quell'interesse, che doveva prevalere ed invece è stato sacrificato.

Il danno è certamente fuori dal fatto o antecedente causale, perché ne costituisce la conseguenza, ma è dentro la fattispecie descritta dal legislatore, che comprende il fatto complessivo, il danno e la causa giuridica.

L'unica cosa che è fuori dalla fattispecie è la sanzione del risarcimento⁽¹¹⁾.

Alcuni autori hanno enfatizzato l'evento naturalistico, fino al punto di negare la realtà del danno o lo hanno degradato ad una mera qualità dell'evento naturale che, come si è visto, può non esserci e comunque è un concetto diverso⁽¹²⁾.

(8) Sul punto si ricorda la controversia tra Gorla e Carnelutti, a proposito delle censure circa la rispettiva posizione idealistica e di realismo ingenuo.

(9) Per il danno come evento degli illeciti, tra gli altri: CARNELUTTI, *Il reato e il danno*, Padova 1926, 19 ss.; G. BETTIOL, *Diritto Penale*, Padova 1978, 304 ss.; G. DELITALA, *Scritti di diritto penale*, Milano 1976, 126 ss.; A. ROCCO, *L'oggetto del reato*, Roma 1932 e gli autori ivi citati; F. CARRARA, *Programma di diritto criminale*, Firenze 1907, I, 193.

(10) C. FERRINI, *Enciclopedia Giuridica*, 1880-1890, *Danni (azioni di)*, 61 ss.; id. *Manuale delle Pandette*, Milano 1952, 457, ss., 576, ss.

(11) Cataudella, voce *Fattispecie* in *Enciclopedia del diritto*, Milano 1966, XVI, nello stesso senso gli autori citati alla nota 9, C. MAIORCA, *Noviss. Digesto*, voce *Fatto giuridico - Fattispecie* VII s.a. ma Torino 1961, p. 122; contra P. NUVOLONE, *Il sistema del diritto penale*, Padova 1982, 173.

(12) Tra gli altri: F. REALMONTE, *op. loc. cit.*

Non si condivide anche l'opinione di chi nega l'esistenza del lucro cessante, perché sarebbe un *non ens et nullae sunt causae non entis* ⁽¹³⁾.

Avremo all'interno del fatto la causalità materiale tra condotta ed evento naturale ed al di fuori di esso, ma dentro la fattispecie, avremo la causalità giuridica che corre tra fatto e danno. Qui la causalità giuridica coesisterà con quella materiale.

Dove invece l'antecedente è costituito da un fatto omissivo o più in genere da una condotta priva di evento avremo solo la causalità giuridica tra il fatto omissivo e il danno; non avremo la causalità materiale.

Questa osservazione spiega la ragione, per la quale l'autore di queste righe non accoglie l'opinione di quegli autori che sostengono la esistenza di un duplice nesso causale, tra la condotta e l'evento naturale da un lato e l'evento e il danno dall'altra ⁽¹⁴⁾.

La conseguenza della causalità giuridica, consiste ed è un tutt'uno col danno, inteso nel suo quantum, perché la dimensione del danno deve essere spiegata e legata alla causa ⁽¹⁵⁾.

Il discorso sin qui fatto sulla distinzione in genere tra causalità materiale e giuridica, sulla loro diversità concettuale e sulla possibile loro coesistenza, a mio modo, di vedere può essere considerato valido tanto per il civile quanto per il penale, pur riservandoci un più ampio discorso, che ci si propone di fare in altra occasione.

Nei reati materiali l'evento naturale non ha bisogno di spiegazione nei casi di omicidio, di lesione, di danneggiamento ed altro.

(13) V. CARBONE, *Il rapporto di causalità nella responsabilità civile*, Torino 1987, I, p. 139; id. *Il fatto dannoso nella responsabilità civile*, Napoli 1967, p. 167.

(14) C.M. BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni in Commentario Scialoja e Branca*, Bologna 1979 sub art. 1223 c.c.; V. CARBONE in *Danno e responsabilità*, 1996, p. 430 ss.; note 37 e 39. Quella del duplice nesso è l'opinione dominante nella dottrina germanica: ENNECERUS-LEHMAN, *Recht der Schuldverhältnissen*, Tübingen, 1958; CAMMERER, *Das problem der Überholenden Kausalität*, Karlsruhe 1962; STOLL, *Begriff und Grenzen der Vermögensschadens*, Heidelberg 1976; Grunsky in *Riv. crit. dir. priv.* 1982, 641. Essa è sostenuta nella *common law* da HART-HONORÉ, *Causation in law*, Oxford 1962, p. 79, nota 15.

(15) Invece per l'unicità del rapporto causale tra inadempimento, illecito e danno: nella nostra dottrina più risalente: POLACCO, *Le obbligazioni*, Roma, 1915, 588; CHIIRONI, *Colpa extracontrattuale*, Torino 1966, II, 314, nella dottrina francese: MAZEAUD TUNC, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, Parigi 1963, II, 407; SAVATIER, *Traité de la responsabilité civile*, Parigi 1959, II, 5. Nella *common law*, PROSER, *Handbook of the law of Torts*, S. Paul Minn., 1964, p. 240.

In quelli formali abbiamo la condotta senza evento (art. 365, 674 2° comma etc. c.p.)

La causalità giuridica corre tra il fatto-reato da un lato ed il danno criminale dall'altro.

La distinzione tuttavia tra civile e penale è costituita dalle diverse regole causali che sono state specificatamente dettate dal legislatore per il primo dagli artt. 1223 e 2056 del c.c. e per l'altro dall'art. 40 e 41 c.p. ⁽¹⁶⁾.

3. – Devesi ora aggiungere che la individuazione della causa materiale e di quella giuridica, si basano su regole diverse, per quanto riguarda la frequenza ideale della successione dei fenomeni, ritenuta necessaria o sufficiente, per riconoscere il rapporto causa-effetto.

Nella causalità materiale, che è meta giuridica, dobbiamo riferirci solo ai metodi e alle regole delle scienze naturali.

Il metodo scientifico ritiene che un evento naturale è prodotto da una causa, «quando sussiste una successione costante senza eccezioni, tra le due classi di fenomeni, a cui appartengono quelli concreti, di cui si tratta» ⁽¹⁷⁾.

Codesta sequenza costante senza eccezioni implica che il giudizio di causalità materiale debba essere suscettibile di un contro esempio e cioè sia «falsificabile» secondo una nota affermazione del Popper ⁽¹⁸⁾ perché si abbia la conferma e quindi la certezza.

Ciò spiega la ragione, per cui il Giudice nominerà un perito, che sia esperto della singola scienza, alla quale appartengono le regole che egli applicherà, per riconoscere il rapporto causale tra condotta e l'evento naturale.

Diversa è la fonte il metodo e la frequenza ideale che sono la base

(16) In questo senso gli autori che pongono al centro della causalità il danno sopra citato nella nota 9, tra i molti. Nel senso invece di necessario legame con un evento naturale, nel penale: F. STELLA, *La descrizione dell'evento*, Milano 1970, p.45 ss.; ANTOLISEI, *Il rapporto di causalità nel diritto penale*, Milano 1934; A. SANTAMARIA, *Enciclopedia del diritto*, Milano 1966, XVI, voce *Evento*, p. 118 e ss.

(17) AMSTERDAMSKI, voce *Causa-effetto* in *Enc. Einaudi*, II, p. 823; B. DE FINETTI, voce *Probabilità*, ivi, X, p. 1146 ss.; STUART MILL, op. cit., p. 726; K. POPPER, *Logica della scoperta scientifica*, Torino, 1970.

(18) K. POPPER, *Poscritto alla logica della scoperta scientifica*, Milano 1994, p. 293 ss., 313 ss., 357 ss.

del rapporto di causalità giuridica, che corre tra il fatto commissivo od omissivo, di cui sopra si è detto ed il danno, che appartengono alla medesima fattispecie legale, descritta dal legislatore e a cui è correlata la sanzione.

La fonte è data dalle norme, fissate dal legislatore e ad esse bisogna attenerci e non è costituita dalle scienze naturali.

La sequenza ideale dei fenomeni nella causalità giuridica non è quella costante senza eccezioni come nella causalità materiale, ma è quella che si basa sulla normalità ed è perciò di tipo probabilistico, che indica solo il numero dei casi favorevoli rispetto a quelli possibili.

La regola che è alla base della causalità giuridica è perciò quella di probabilità, quale è desunta dalle regole di esperienza che appartengono al patrimonio culturale medio della società.

Il giudizio di probabilità, sul piano soggettivo si traduce in quello di prevedibilità.

Entrambi possono essere a priori o a posteriori rispetto al fatto considerato. La probabilità a posteriori comprende il caso in esame nella frequenza ed è nota come probabilità di tipo bayesiano⁽¹⁹⁾. Il giudizio di causalità a posteriori, mette capo sul piano soggettivo alla prognosi postuma, rispetto a quella di mera prevedibilità, che è a priori.

La confusione tra causalità giuridica e quella materiale e delle rispettive regole, è alla base del recente dibattito nelle aule di giustizia, se occorre fare riferimento per entrambe alle leggi scientifiche o a quelle probabilistiche⁽²⁰⁾.

La teoria della *condicio sine qua non* o della equivalenza delle condizioni, come espressione del metodo scientifico, è applicabile alla causalità materiale, ma non lo è altrettanto per quella giuridica, dove amplierebbe a dismisura il numero dei fattori causali⁽²¹⁾.

A quest'ultima potrebbe in teoria apparire più corrispondente il

(19) Enciclopedia Einaudi III, voce *Caso-probabilità*, p. 672; DE FINETTI, *Teoria della probabilità*, Torino 1970, p. 78 ss.

(20) Negli ultimi decenni il criterio probabilistico è oscillato da quello statistico (Cass. civ. III, 3 giugno 1980 n. 3622) a quello basato su una regola di esperienza (Cass. civ. 3 marzo 1987 n. 1228) e infine alla probabilità verosimile (Cass. civ. 16 novembre 1993, n. 11, p. 287).

(21) La teoria della *condicio sine qua non*, inaugurata nel penale, a suo tempo dal von

criterio della adeguatezza o della normalità, che poggia sulle regole probabilistiche e previsionali e tuttavia ad un esame approfondito, si rivela pure non immune da critiche⁽²²⁾.

La confusione è oltremodo evidente nelle opinioni giurisprudenziali e dottrinali, secondo cui per la causalità materiale sarebbe sufficiente un giudizio di probabilità, nel civile come nel penale, dove il giudice sarebbe «autorizzato a ricorrere ad una serie di assunzioni nomologiche tacite ed a dare per presenti condizioni iniziali non conosciute o soltanto azzardate». Ciò perché altrimenti ragionando, «gli scopi preventivo-repressivi nel diritto penale verrebbero frustrati»⁽²³⁾. Nella causalità materiale non ci si può accontentare di giudizi probabilistici oltretutto a priori, ma ci si deve riferire alle regole scientifiche.

Anche per la causalità giuridica non si può concordare con quel-

Buri e nel nostro paese dal Vannini, domina nella odierna giurisprudenza penale, dove si combina col criterio della causalità efficiente, nel caso dell'art. 41 c.p. Essa è tuttavia tipica di quel settore del penale, incentrato non sul danno ma sull'evento naturale dove esso appare il risultato di una serie di concause, di cui non è sempre individuabile la diversa efficacia causale, come nei reati della circolazione stradale. Oltretutto essa non appare adottata dal nostro sistema, neppure nel penale, nel caso della cooperazione colposa dove l'art. 113 c.p. richiede l'adesione dell'autore della concausa alle condotte altrui e la fusione in una unica causa (Cass. pen. sez. IV, 21 aprile 1988 tra le altre). Tale teoria è stata sostenuta nel civile da alcuni autori come il TRIMARCHI, *Conditio sine qua non, causalità alternativa ipotetica e danno* in *Riv. Trim.* 1964, p. 1431, e accolta in giurisprudenza da Cass. civ. 30 marzo 1985, n. 2231; Cass. civ. 16 giugno 1984, n. 3619, tra le altre. L'autore è particolarmente critico verso codesta teoria anche nel penale, perché essa si riduce solo a un criterio negativo idoneo ad escludere il nesso causale tra evenienze non condizionanti e l'evento naturale, ma non positivo per riconoscere l'esistenza dell'addebito causale alle evenienze naturali legate tra loro solo ad una *conditio sine qua non*. Esso è a fortiori inapplicabile nel civile dove il legame corre tra inadempimento, illecito e il danno diretto ed immediato e non con l'evento naturale.

(22) Alla diversa teoria della causalità adeguata si ispirano nella nostra giurisprudenza molte decisioni quali Cass. civ. 1 giugno 1991, n. 6172; Cass. civ. 10 dicembre 1982, n. 6761; Cass. civ. 14 aprile 1991 n. 2847. Questa teoria, tratta dal penale, risale al von Kries ed è accolta dai nostri penalisti più autorevoli, quali il Delitala, il Bettiol, il Carnelutti, il Nuvolone, ed altri. Essa tuttavia è suscettibile di critiche, anche nel penale, perché codesto criterio si riduce ad un giudizio di prognosi a priori e non di diagnosi a posteriori, dell'evento naturale negli stessi reati commissivi, con evento. L'autore sottolinea che l'art. 1223 c.c. richiede un legame *diretto ed immediato* tra inadempimento, illecito e segnatamente il danno. Ad esso appare perciò più corrispondente il criterio della causalità efficiente, con il danno.

(23) Cass. pen., sez. IV, 25 marzo 1975 nel caso Vajont; Cass. pen., sez. IV, 6 dicembre 1990, nel caso Stava, in *Foro it.*, 1991, II, c. 36.

la tendenza recentemente venuta in auge, per cui ci si dovrebbe accontentare della c.d. probabilità verosimile ⁽²⁴⁾. Qui il giudizio di probabilità viene degradato a quello di mera possibilità e cioè a quello di plausibilità che è proprio di chi forma una ipotesi, ma non ne verifica la confutazione, come deve essere di ogni ricerca e valutazione causale.

Si esprime, a questo punto, un netto dissenso dalla opinione che accoglie, nel civile, il modello di causalità, corrente attualmente tra i penalisti, sbilanciato a favore della causalità materiale a scapito di quella giuridica. Da questo punto di vista gli artt. 1218 e 2043 c.c. non possono considerarsi un eco duplicativa degli artt. 40 e 41 c.p., mentre occorre rimeditare i termini della stessa causalità penale ⁽²⁵⁾.

La causalità dei civilisti, oltretutto diverge da quella dei penalisti, perché essa ricerca il nesso con il danno *nell'an e nel quantum*, come scritto in questa decisione e non solo con il mero *an debeat*, per applicare la pena, come nel penale.

4. – Le osservazioni, sin qui fatte, sulla priorità della causalità giuridica rispetto a quella materiale, del danno rispetto all'evento naturale, del fatto antiggiuridico nel suo insieme, invece della semplice condotta, (come antecedente causale), trovano il loro riscontro nell'exkursus storico del pensiero giuridico, dal diritto romano ai nostri giorni.

I giuristi romani hanno posto al centro della responsabilità civile, contrattuale ed extra contrattuale il danno e non l'evento fisico e cioè da un lato «la omnis utilitas, quae circa rem consistit» (D 19.1, 21.3; D 19.2.19.1; D 9.2.21) e «il damnum iniura datum» e non l'evento fisico dall'altro.

Tutto ciò sia che il fatto antiggiuridico fosse commissivo od omissivo.

Nella fase più antica, diedero rilievo alle condotte commissive con evento naturale e così al contatto fisico dell'agente con la cosa (corpore, copori). Tuttavia anche in questo caso i giuristi posero al

(24) App. Genova 10 marzo 1997, *Il danno e responsabilità*, 1997, p. 470. Per una idea generale, K. POPPER, *Congetture e confutazioni*, il Mulino 1972, p. 36.

(25) TRIMARCHI, *op. cit. loc. cit.*; F. REALMONTE, *op. cit. loc. cit.*; C. FERRINI, *Enciclopedia giuridica, Danni (azioni di)*, *op. cit. loc. cit.*

centro del rapporto causale il *damnum* (o detrimento patrimoniale) e non la *ruptio* (o evento fisico) ⁽²⁶⁾.

In un secondo momento acquistarono rilievo anche le condotte omissive (*corpore ma non corpore*) alle quale venne concesso una *actio in factum o utilis ad exemplum legis aquiliae* (Gaio III, 219) ⁽²⁷⁾.

Nel diritto giustiniano, si ammise il risarcimento dei danni recati né corpore né corpore ed esso giunse a noi per ogni danno extra contrattuale. Il danno peraltro era risarcibile solo nei limiti del *duplum*.

In ultima analisi la causalità nel diritto romano era quella giuridica e non si identifica con quella materiale.

Il rapporto causale sopra indicato comprendeva la perdita e il lucro cessante, e si richiedeva che il danno fosse la conseguenza diretta, e immediata dell'illecito (D 19.1.21.3 cit.).

I danni circa rem o intrinseci (*propter rem habitam*) erano di per sé diretti ed immediati, come era il caso del vino trasformatosi in aceto, a causa di una botte difettosa o dello schiavo ucciso, dopo che era stato istituito erede. Analogamente nella responsabilità extra contrattuale si richiedeva che i danni fossero una conseguenza diretta e immediata.

La interruzione causale era regolata da D 9.2.25.1; 43.24.7.4. La causalità alternativa ipotetica era contemplata da D 19.2.10.1.

Codesti principii passarono ai giuristi del diritto comune (tra cui Bartolo e Donello) nei quali si consolidò la distinzione tra danni circa rem e danni extra rem, dove la causalità venne confusa con la prevedibilità.

Essa era ancora in auge all'epoca del Pothier e fu poi abbandonata «perché dava luogo a troppe incongruenze», per cui il Pacifici-Mazzoni, ai suoi tempi concludeva che «la distinzione non trova luogo».

5. – Lo spirito dei tempi moderni, improntato al *favor debitoris*, per cui il danno da inadempienza, nella causalità giuridica doveva es-

(26) S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1928, II, p. 335; E. BETTI, *Diritto Romano*, Padova 1935, p. 417 ss.; G. PUGLIESE, *Istituzioni diritto romano*, Torino 1990, p. 605 ss.

(27) POTHIER, *Traité des obligations*, Paris 1777, n. 160; MOLINEO, *De eo quod interest in Opera Omnia*, Paris 1681.

sere giustificato da «una causa proxima et non remota» fu espresso dal Molineo e soprattutto dal Pothier ⁽²⁸⁾, mentre nel penale esso trovò un'eco nell'Oertman e nel Birkmeier ⁽²⁹⁾.

Il punto di arrivo di questo processo è stata la formula dell'art. 1151 codice Napoleone, adottato dal Consiglio di Stato francese, senza discussioni per la sua evidenza, per cui «nel caso in cui l'inadempimento provenga dal dolo del debitore i danni e gli interessi, relativi alla perdita sofferta dai creditori e al guadagno di cui fu privata, non devono estendersi se non a ciò che è una conseguenza immediata e diretta dall'inadempimento della convenzione».

Il metodo accolto da tale legislatore era quello della causalità giuridica, che lega il fatto nel suo insieme (commissivo ed omissivo) al danno (sia esso emergente o lucro cessante) e non quello della causalità materiale (all'interno del fatto commissivo) che lega la condotta all'evento naturale.

La formula adottata si precisò nel rapporto di causalità diretta ed immediata, da cui doveva escludersi quello di causalità indiretta.

A questo proposito è particolarmente lucido l'insegnamento del Pothier per cui, nel caso di una mucca ammalata di peste, che avesse contagiato gli altri animali della stalla, che ne fossero morti, doveva escludersi il danno derivato dalla mancata coltivazione delle terre, dal conseguente mancato raccolto, dal dissesto sopravvenuto ⁽³⁰⁾.

Il danno corrispondente al valore del bestiame morto o del vino tradottosi in aceto si considerava diretto a seguito del contagio con la mucca pestifera o del contatto del vino con la botte guasta ed era perciò risarcibile, mentre l'altro non lo era perché era un danno indiretto.

Alla base della formula dell'art. 1151 Cod. Napoleonico c'è una sua logica, nel senso che se fossero considerati risarcibili i danni contrattuali indiretti, la situazione del debitore sarebbe risultata notevolmente deteriorata, malgrado l'orientamento dichiarato di

(28) OERTMANN, *Zur Leher Vom Kausalzusammennhang*, Tubingen 1886, p. 268.

(29) POTHIER, *op. cit. loc. cit.*, sulle orme di Paolo, che escludeva la responsabilità per morte degli schiavi da parte del debitore che non aveva fornito il frumento.

(30) DEMOLOMBE, *Cours de code Napoleon*, Paris 1873, p. 268; RIPERT, *Traité de pratique de droit civil français*, Paris 1902, VI, n. 445, p. 352.

moderazione verso il debitore, per essere stato abolito il limite del duplo di memoria giustiniana.

La dottrina e la giurisprudenza francese hanno successivamente esteso la regola anche ai danni extra-contrattuali, forzando forse il testo della norma (Demolombe, Ripert ed in senso opposto Aubry e Rau, Planiol, Esmein⁽³¹⁾).

Sul significato e sulla portata dei «danni diretti ed immediati» sono intervenuti molti scrittori francesi dal Marcadè allo Zachariae, dal Baudry-Lacantinerie, al Demogue, al Ripert, al Duranton, al Troplong al Savatier, al Mazeau ed al Marty⁽³²⁾.

Il Marcadè ha concluso che per danno diretto ed immediato deve intendersi quello che «deriva direttamente dal dolo, come sua unica causa e ne sia così poco lontano da non ingerirvisi altre cause estranee al dolo del debitore».

Il Lalou ha detto che per «danno diretto deve intendersi quello che ha la causa unica nel fatto produttore del danno e per indiretto quello che è nato in occasione di un delitto o quasi delitto».

Il Colmet de Santerre, con spirito sagace ha scritto che la norma escludeva che si potesse procedere «di congettura in congettura» perché altrimenti il debitore avrebbe finito per rispondere anche del suicidio del creditore.

Assai meno chiaro è stato l'orientamento della giurisprudenza francese, a proposito della quale l'Esmein ha scritto che «i tribunali provvedevano senza un criterio preciso, per puro sentimento».

L'art. 1151 Cod. Napoleone fu ripreso dall'art. 1107 del codice civile spagnolo, dall'art. 2100 del codice messicano, dall'art. 1242 del codice sardo, dall'art. 1105 di quello delle Due Sicilie, dall'art. 1124 del codice parmense, dall'art. 1201 codice estense.

Nei paesi tedeschi l'art. 1323 del Codice civile austriaco e l'art. 249 di quello germanico, a differenza delle legislazioni che trassero

(31) Sulla accettazione incontrastata della formula nel Consiglio di Stato francese, v. *Discussions du code Napoleon dans les Conseil d'Etat*, Paris 1808, II, p. 264. Sugli autori richiamati: MARCADÉ, *Spiegazione del codice di Napoleone*, Palermo 1856, II, 2, p. 332 ss.; ZACHARIAE, *Corso di diritto civile*, Paris 1888, II, p. 626; DEMOGUE, *Traité des obligations en general*, Paris 1932, n. 281, p. 316; ESMEIN, *Rev. Trim. droit. Civil*, 1934, p. 317; G. MARTY, *rev. cit., op. cit.*, 1939, p. 685; SAVATIER, *Theorie des obligations* 1967, p. 285.

(32) GREGOIRE, *Le droit anglo-américain de la responsabilité civile*, Bruxelles n. 117, 119.

ispirazione dal Pothier, non hanno introdotto alcun limite per la causalità, la prevedibilità e la evitabilità del danno.

In Gran Bretagna (il paese di Hume e di Mill) si è passati dalla teoria della prevedibilità, codificata nel 1850 dal giudice Pollock a quella del rapporto diretto nel 1921 della Corte di Appello nella decisione *Re Polemis and Furness* e nel 1961 si è ritornati alla teoria della prevedibilità con la decisione *Overseas Tankship* ⁽³³⁾.

Nei paesi di Common Law un'opera importante in materia causale è la *Causation in Law* di H.L. Hart e Tony H. Honoré.

6. – La formula del rapporto di «causalità immediata e diretta» tra il fatto e il danno dell'art. 1151 Cod. Napoleone, si è tradotta nell'art. 1229 del codice civile 1865 ed il suo significato tornò evidente, al punto che non si trova cenno esplicativo nella relazione ministeriale, nei lavori parlamentari e nella commissione di coordinamento, che lo precedettero.

Codesta formula sarà identica all'art. 1223 c.c. vigente.

Essa si è rivelata pressoché insostituibile, per indicare la sequenza di ogni tipo di danno che comprenda anche il lucro cessante.

Come ammettere il risarcimento dei «mancati guadagni indiretti», concedendo tutela a quelli che Dernburg chiamava «i sogni di guadagno»?

La formula del danno diretto ed immediato ha incontrato il favore della giurisprudenza che la estese al danno extra-contrattuale e di giuristi quali il Pacifici Mazzoni, il Giorgi, il Ricci, Il Mattei e numerosi altri ⁽³⁴⁾.

Non mancarono voci critiche che la ritennero restrittiva. Il Gabba ed il Chironi, sulle orme del Sintenis e del Windscheid, proposero di sostituirla con quella di «conseguenze necessarie». Essa qui peraltro non coglieva l'essenza del giudizio causale perché era incentrata sul requisito diverso della non evitabilità oggi codificato dall'art. 1227, 2° comma c.c. ⁽³⁵⁾.

Il Coviello andò più in là e propose di cancellare la dizione «di-

(33) H. L. HART HONORÉ, *Causation in law*, Oxford, 1985, p. 93.

(34) PACIFICI MAZZONI, *Istituzioni di diritto civile*, Torino, IV, p. 488; GIORGI, *Teoria delle obbligazioni*, Firenze 1924, II, p. 187 ss.; RICCI, *Corso teorico pratico di diritto civile*, Torino 1912, VI, p. 275; MATTEI, *Il codice civile italiano*, Venezia 1874, IV, sub art. 1229, p. 317.

(35) GABBA, *Contributi alla teorica del danno e del risarcimento*, in *Nuove que-*

rette ed immediate» perché assorbita dalla prevedibilità⁽³⁶⁾. L'autore di queste righe ha osservato in precedenza che la prevedibilità cui il Coviello aveva riguardato era quella dal momento della inadempienza, mentre l'art. 1228 di quel codice la riferiva al momento della formazione del contatto, come fa l'odierno art. 1225 c.c.

Ciò avrebbe ristretto eccessivamente l'area del danno doloso risarcibile, e all'opposto avrebbe esteso troppo quella del danno colposo, con l'eguagliare le conseguenze della inadempienza dolosa e colposa.

7. – Il nuovo legislatore si è uniformato a quello precedente, con l'aver ripreso all'art. 1223 c.c. il medesimo testo dell'art. 1229 del codice abrogato, che situa all'interno della fattispecie la causa individuata nel fatto antigiuridico (che identifica nell'inadempimento o nel ritardo) e l'evento nel danno, cioè la perdita subita dal creditore e il mancato guadagno, in quanto siano la conseguenza diretta e immediata.

La formula adottata da questa norma come dall'art. 2056 c.c., sulla scia del precedente art. 1229, attiene alla causalità giuridica e non a quella materiale.

La commissione di un illecito aquiliano, la inadempienza o la mora non rilevano nel civile nella loro realtà fisica di azione o di omissione ma solo in termini di fattispecie normativa e cioè come commissione di un atto vietato o come omissione di un atto comandato.

Si dissente da quanti ritengono che il combinato disposto degli artt. 1223-2056 c.c. vada integrato con gli artt. 40 e 41 del codice penale, perché «non vi è soluzione di continuità tra i vari rami del diritto».

Nella fattispecie civile la causalità materiale rileva all'interno del fatto commissivo, come legame tra condotta ed evento naturale considerati nel loro insieme, mentre quello tra il fatto e il danno, costituisce la causalità giuridica, che coesisterà con la prima. Questa

zioni del diritto civile, Torino, 1905; CHIRONI, *La colpa nel diritto civile odierno*, Torino, 1897, p. 486.

(36) N. COVIELLO, *Intorno alla risarcibilità dei danni indiretti e mediati*, in *Giur. It.* 1897, I, c.23 ss.; D. MANDRIOLI, *Le conseguenze immediate e dirette dell'inadempimento doloso*, in *Riv. Dir. comm.*, 1921, I, p. 56.

è altresì l'unica forma di causalità ipotizzabile per i fatti omissivi o di mera condotta.

Si è già detto che il danno è una rappresentazione astratto-empirica, come il fatto anti-giuridico, che ne è la causa, e non può condividersi la opinione di coloro che arrivano a negare la esistenza del danno o del lucro cessante, perché sarebbero delle astrazioni. Essi sono delle realtà incontestabili.

Il danno non può neppure degradarsi a livello di mero aggettivo di un evento naturale che può non esserci, come nei fatti omissivi, e la formula in uso di «evento dannoso» è equivoca. La perdita e il lucro cessante, che sono il contenuto del danno, sono fenomeni reali.

In dottrina si discute sulla distinzione tra «danno-evento» che sarebbe dentro la fattispecie e «danno-conseguenze», che ne sarebbe fuori⁽³⁷⁾. Il danno-conseguenze può essere giustificato solo da chi ammetta la risarcibilità dei danni indiretti, che non si divide.

Il c.d. «danno-ingiusto» è formula pleonastica, perché esso è tale in quanto deriva da un fatto anti-giuridico.

L'opinione che vorrebbe limitare il danno alla conclusione del solo *an debeat* e non anche del *quantum debeat*, non è accoglibile. L'*an debeat* è solo una tappa del giudizio causale, nella economia dell'impegno intellettuale di chi giudica.

Il combinato disposto degli artt. 1223, 2056 c.c., ha stabilito che il legame tra fatto e danno deve essere diretto ed immediato, come i precedenti legislatori, che adottarono la regola «*in iure proxima et non remota causa spectatur*».

La causalità rilevante per il diritto è quella conforme al dettato legislativo, che prevale anche sulla giustificazione probabilistica a posteriori, di cui abbiamo in precedenza parlato.

In precedenza si sono ricordate le osservazioni critiche del Gabba e del Chironi sulla formula del «danno diretto ed immediato», ma esse non hanno ragione di porsi, dopo che l'art. 19 del progetto definitivo Grandi che parlava di «conseguenze necessarie» è stato

(37) Per il danno evento: Cass. civ. sez. un. 27 febbraio 1962 n. 390, in *Riv. Dir. civ.* 1963, II, p. 599, FORCHIELLI, *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, Padova, 1960, p. 21; CARNELUTTI, *Perseverare diabolicum*, *Foro it.* 1952, IV, c. 99. Per il danno-conseguenza: G. GORLA, *op. cit.*, p. 433.

abbandonato dalle assemblee legislative che, superando tali obiezioni, hanno ripristinato la vecchia formula che il rapporto di causalità deve essere diretto ed immediato⁽³⁸⁾.

L'adozione del testo dell'art. 1223 c.c. indica la volontà non contestabile del legislatore vigente.

L'aggettivo «diretto», indica il rapporto di consequenzialità e univocità logica tra il fatto antiggiuridico e il danno, come è il caso noto della morte del bestiame contagiato dalla mucca pestifera o dal vino degenerato in aceto, a contatto con la botte difettosa.

Quanto alle critiche all'aggettivo «immediato», si conviene che l'evento fisico può assumere forma definitiva, a seguito di uno sviluppo, col passare del tempo. Gli artt. 1223 e 2056 c.c. attengono tuttavia al rapporto tra il fatto, dopo la sua stabilizzazione evolutiva e il danno che deve essere diretto ed immediato.

Non si condivide come si è detto, quella opinione, per quanto diffusa ed autorevole che sostituisce alla formula legislativa del rapporto diretto e immediato, quella meta-giuridica della *condicio sine qua non*, che peraltro verrebbe combinata con il criterio della causalità efficiente, nel caso sopravvenga un fatto interruttivo.

Tale teoria rivela oltretutto la sua inaccettabilità, come è il caso di chi investa o ferisca una persona, che deceda successivamente, per un incendio dell'ospedale dove viene ricoverato o di un illecito di terzi, e tuttavia viene chiamato a rispondere della morte.

La riprova è ancora costituita dalla comune opinione che richiede il rapporto di causalità diretta ed immediata per la *compensatio lucri cum danno*.

Per quanto riguarda il risarcimento dei danni indiretti, riconosciuti in dottrina e in giurisprudenza, ove gli stessi rientrano in una logica di normalità, si deve osservare che gli artt. 1223 e 2056 c.c. hanno escluso il principio generale che *causa causae est causa causati* e che inoltre la limitazione ai danni indiretti normali non ha senso, perché una causalità anormale non ha rilievo né per i danni diretti, né per quelli indiretti⁽³⁹⁾.

Quanto alla interruzione della causalità giuridica, una ipotesi di

(38) Vedi il mio scritto *Intorno al rapporto di causalità nel torto civile*, op. cit., p. 491, nota 37.

(39) DE CUPIS, *Il danno*, Milano 1966, II, p. 200.

rilievo è quella formulata dall'art. 1227, 2° comma c.c., per cui non è risarcibile quella parte di danno che poteva essere evitato dal creditore e non lo ha evitato⁽⁴⁰⁾.

Tirando alcune somme si può concludere che la disciplina della causalità giuridica non è solo limitata alle norme di cui agli artt. 1223 e 2056 c.c., ma in materia contrattuale comprende anche gli artt. 1218, 1225, 1227 2° comma e in quella extracontrattuale gli artt. 2043, 2056, con il richiamo all'art. 1223 e 1227, 2° comma c.c.

Altro scritto dell'autore sullo stesso argomento:

– «*Intorno al rapporto di causalità nel torto civile*» - In *Rivista di Diritto Civile* 1995, II, p. 481.

(40) L'art. 1227, 2° comma c.c., ponendo a carico della parte danneggiata l'onere di evitare l'aggravamento del danno, crea un fattore interruttivo del rapporto causale in corso, in ordine allo sviluppo del *quantum debeatur*. Più in generale sulla interruzione del rapporto causale, si veda: U. GIULIANI BALESTRINO, *La cd interruzione del nesso causale, come fatto normativo* in *Scritti in memoria di R. Dell'Andro*, Bari 1994, p. 397.