

Abstract

Lo scopo dell'elaborato è quello di indagare sulla tematica del danno ingiusto, compiendo un'analisi che muove da una visione storica

Già nell'antica Roma, i giuristi avevano manifestato interesse sviluppando un sistema intessuto di istituti funzionali al risarcimento del danno extracontrattuale. Tutto ciò non è passato inosservato nelle epoche successive; infatti, si sono rilevati notevoli apporti dal Medioevo al 1800.

La figura del danno ingiusto è stata ufficialmente consacrata nell'art. 2043 c.c., con l'entrata in vigore del Codice Civile. Si è ritenuto opportuno fornire una panoramica delle componenti dell'articolo de quo, cercando di circoscrivere le definizioni del danno e della sua ingiustizia ad un certo ambito.

Certamente, le elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali erano ben lontane dagli apporti che si sono riscontrati solo nei tempi più recenti.

L'ingiustizia del danno è stata dapprima limitata ai soli diritti soggettivi assoluti, tagliando fuori ogni situazione giuridica che non rientrasse nel predetto nucleo. La tutela dei suddetti è stata ufficialmente confermata con il caso "Superga", che ha suscitato svariate reazioni tra gli studiosi del diritto che hanno formulato distinte ipotesi in merito alle forme di protezione riconosciute.

La giurisprudenza è tornata sui suoi passi qualche anno dopo: con la sentenza Meroni verrà riconosciuta risarcibilità ai diritti di credito, ma essa nulla innova poiché esprime un mero principio destinato a rimanere sullo sfondo del panorama giuridico.

Tuttavia, nel 1999 le Sezioni Unite perverranno ad un esito molto significativo riconoscendo che l'ingiusta lesione possa essere arrecata anche agli interessi legittimi.

Si è proceduto, inoltre, con un'analisi delle responsabilità speciali: ipotesi tipizzate dal Codice di rito in cui è possibile riconoscere le varie sfaccettature del danno ingiusto. La disamina ha interessato anche i danni non patrimoniali, ampia categoria soggetta ai colpi di scure delle sentenze quadri-gemellari del 2008 che hanno posto ordine alla confusione che attanagliava il danno biologico.

Infine, si è constatato che negli ultimi tempi le istanze extraeuropee non rimangono inascoltate, specialmente per le richieste di condanna ai danni punitivi.

Dopo una prima chiusura, la Cassazione ha ammesso il riconoscimento di questa figura anglosassone, fissando dei parametri; tale forma di legittimazione ha però spostato l'attenzione dal danno, e dalla sua ingiustizia, al risarcimento.

Il percorso ha consentito di rilevare la duttilità del concetto di danno ingiusto: esso si modella in base alle istanze di una società che influenza anche il mondo giuridico. Sicuramente, sono stati fatti molti progressi rispetto agli esordi della responsabilità civile e si confida sul fatto che verranno accolte nuove sfide in base ai profili ritenuti, di volta in volta, più rilevanti.

Abstract (INGLESE)

The purpose of the work is to investigate the issue of unjust damage, making an analysis that moves from a historical vision.

Already in ancient Rome, the jurists had expressed interest by developing a system interwoven with institutions functional to the compensation of the extra-contractual damage. All this did not go unnoticed in later times; in fact, significant contributions were noted from the Middle Age until 1800's.

The figure of unjust damage was officially consecrated in art.2043 c.c., with the entry into force of Civilian Code. It was considered appropriate to provide an overview of the components of Article de quo, trying to circumscribe the definitions of damage and its injustice to a certain area.

Certainly, the doctrinal and jurisprudential elaborations were far from the contributions that were found only in more recent times.

The injustice of the damage was first limited only to absolute subjective rights, cutting out any subjective legal situation that did not fall within the aforesaid nucleus. The protection of the aforementioned was officially confirmed with the Superga case, the relative pronouncement has provoked several reactions among law scholars who have formulated distinct hypotheses regarding the recognized forms of protection.

The jurisprudence is back in its footsteps a few years later: with the sentence Meroni will be recognized as compensation for credit rights, but the pronouncement nothing innovates because it expresses a mere principle intended to remain in the background of the legal landscape.

However, in 1999 the United Sections will come to a very significant outcome recognizing that the unjust injury can also be caused to legitimate interests.

We also proceeded with an analysis of the special responsibilities: hypotheses typified by the Code of Rite in which it is possible to recognize the various facets of the unfair damage. The examination also involved non-pecuniary damages, a large category subject to the blows of the sentences twinships of 2008 who have ordered the confusion that gripped the biological damage.

Finally, it has been found that in recent times non-EU instances are not unheard, especially for requests for punitive damages.

After a first closing, the Supreme Court admitted the recognition of this Anglo-Saxon figure, setting parameters; but this form of legitimation has shifted the focus from harm, and from its injustice, to compensation.

The path has allowed to detect the ductility of the concept of unjust damage: it is modeled on the basis of the demands of a society that also influences the legal world. Surely, much progress has been made compared to the beginnings of civil liability and we are confident that new challenges will be accepted, based on the profiles considered, from time to time, more relevant.

CAPITOLO I

Il danno ingiusto: evoluzione storico giuridica

I.1 Una breve premessa sulla responsabilità civile

Il presente elaborato vuole richiamare l'attenzione del lettore sull'interessante tematica del danno ingiusto, come concetto che richiede talune riflessioni di ordine storico e di ordine giuridico.

Tutti i beni esistenti sono suscettibili di subire un danno che, generalmente, può definirsi come la modifica di una situazione per mezzo di un fatto naturale o di una condotta umana.

Dal punto di vista giuridico, esso comprende il fenomeno fisico, costituito dall'evento, e la reazione del sistema giuridico qualora l'interesse che rileva abbia subito una qualche lesione.

Il danno è fortemente connesso alla responsabilità, intesa come risposta ad un illecito, con il conseguente assoggettamento del responsabile alle sanzioni comminate dal legislatore.

Orbene, l'occasione appare propizia per accennare, seppur brevemente, alla responsabilità civile come macro area in cui ricadono gli illeciti contrattuali e non.

Innanzitutto, la responsabilità può definirsi precontrattuale¹ allorché il pregiudizio arrecato ad uno dei contraenti sia relegato ad una fase anteriore rispetto alla stipula del contratto.

La previsione dell'istituto risponde alla necessità di tutela della libertà negoziale del soggetto interessato.

Essa impone un risarcimento limitato, però, ai soli interessi negativi ossia ai vantaggi che si sarebbero potuti ottenere ed ai danni che si sarebbero evitati non iniziando le trattative contrattuali che, invece, impongono una condotta improntata al principio di buona fede.²

La ratio del suddetto risarcimento è insita nell'illecito che può configurarsi in questa fase: la mancanza del contratto fa venire meno quel nucleo di potenziali lesioni che da esso sarebbero derivate, imponendo una diversa, ma non inefficace, considerazione della misura dei danni risarcibili.

¹ Art. 1337 c.c.: «Le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede»

² A. Torrente, P. Schlesinger, *Manuale di Diritto privato*, Milano, Giuffrè Editore, 2017, p. 498: la clausola di buona fede deve regolare la condotta dei contraenti, sia nelle trattative sia nella successiva esecuzione del contratto. Il richiamo alla buona fede, espressamente previsto dal sopraccitato art. 1337 c.c., è da intendersi come contegno oggettivamente corretto e leale. La buona fede viene violata nel caso di «ingiustificato abbandono delle trattative», ovvero «di mancata informazione delle cause di invalidità del contratto», nonché di «illecita influenza sulla determinazione negoziale della controparte» e, infine, nell'ipotesi di «induzione alla stipula di un contratto pregiudizievole»

Differentemente, la responsabilità contrattuale³ indica il soddisfacimento coattivo delle pretese del creditore nei confronti del debitore che non abbia adempiuto i vincoli derivanti dal contratto.

Il risarcimento del debitore comprende il danno emergente ed il lucro cessante, ossia la perdita subita ed il lucro a vantaggio della controparte, conseguibile qualora la prestazione fosse stata da questi ottenuta.⁴

Come previsto dall'art. 2043 c.c., la responsabilità extracontrattuale pone in rilievo il danno patito da taluno per mezzo di un altro consociato, prescindendo dall'esistenza di un pregresso rapporto giuridico.

Infine, ai sensi dell'art. 2740 c.c., la responsabilità ha natura patrimoniale⁵ ed è funzionale all'assoggettamento del debitore inadempiente al «procedimento esecutivo su suoi beni, promosso dal creditore».

Quest'ultimo può esperire un'azione personale, diretta all'esecuzione forzata in forma specifica per conseguire quanto dovuto, ovvero chiedere il risarcimento del danno cosicché il contenuto dell'obbligazione si trasformi, ottenendo il pagamento di una somma di denaro.

In generale, la previsione civilistica della responsabilità riposa su un duplice ordine di ragioni: la prima consiste nella necessità di punire il “colpevole”; la seconda, invece, permette di reintegrare il soggetto vittima dell'illecito che viene tradizionalmente ritenuto sotto-protetto.

La protezione accordata al danneggiato, ex art. 2043 c.c., sembra acquisire rilievo proprio in virtù dell'insussistenza di un vincolo negoziale tra le parti in causa.

Il Supremo Collegio, ha ritenuto che la disposizione suindicata svolga, anche una «funzione deterrente», inibendo ogni iniziativa futura che appaia conforme alle «stesse incurie del convenuto».⁶

³ Art. 1218 c.c.: «Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile».

⁴ Art. 1223 c.c.: «Risarcimento del danno. Il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta».

⁵ Art. 2740, co. 1, c.c.: «Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri».

⁶ P. G. Monateri, «Le Sezioni Unite e le molteplici funzioni della responsabilità civile», *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, n. 10, 2017, pp. 1410–1412: «La funzione sanzionatoria della responsabilità civile si rapporta essenzialmente alle differenze risalenti alla natura dolosa o colposa dell'illecito, ed ai vari gradi del dolo stesso e della colpa [...]. Altro discorso merita la funzione di deterrenza, dacché essa prescinde in qualche modo dalle peculiari circostanze che attengono alla necessità di prevenire in futuro occorrenze simili [...]. Nel vigente ordinamento alla responsabilità civile non è assegnato solo il compito di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, poiché sono interne al sistema la funzione di deterrenza e quella sanzionatoria del responsabile civile. Da ciò consegue che non è quindi ontologicamente incompatibile con l'ordinamento italiano l'istituto di origine statunitense dei risarcimenti punitivi. Occorre allora notare i due lati del principio di diritto stabilito: non

Il terreno su cui si è fortemente dibattuto concerne, ancora oggi, l'inquadramento di certe condotte nell'alveo dell'art. 1218 ovvero dell'art. 2043 c.c.; ciò ha indotto la giurisprudenza di legittimità ad elaborare taluni criteri che rendessero più agevole definire i confini entro cui è dato parlare di responsabilità extracontrattuale in luogo di quella contrattuale e viceversa.

A tal proposito, «si può dire che la distinzione tra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale sta essenzialmente nel fatto che quest'ultima consegue dalla violazione di un dovere primario di non ledere ingiustamente la sfera di interessi altrui, onde essa nasce con la stessa obbligazione risarcitoria, laddove quella contrattuale presuppone l'inadempimento di uno specifico obbligo giuridico già preesistente e volontariamente assunto nei confronti di un determinato soggetto (o di una determinata cerchia di soggetti)».⁷

I.2 Dalla Lex Aquilia al Codice Civile del 1942

Per la tematica di cui si tratta, è necessario soffermarsi sul “danno ingiusto”, quale elemento costitutivo del già citato art. 2043 c.c., e sulla portata che esso ha assunto nel corso del tempo.

L'evoluzione di un concetto si determina sia in armonia del contesto sociale e culturale di riferimento, determinando la relatività di ogni significato, sia in base agli sforzi legislativi che permettono di condurre, non senza difficoltà, il concetto stesso ad unità.

Trattasi, com'è facile immaginare, di un'indagine che impone una sensibilità particolare da parte dello stesso scrivente, attesa la necessità di illustrare adeguatamente, e se possibile senza alcuna sbavatura, le evoluzioni dottrinali e giurisprudenziali sul punto.

Sotto un aspetto prettamente strutturale, l'elaborato non potrebbe non partire da un'approfondita disquisizione in ordine al contesto storico entro cui è nato e si è sviluppato il concetto di danno ingiusto.

In tale sede, si ritiene opportuno indicare le fonti-chiave che, seppur risalenti nel tempo, sono tali da offrire una panoramica certamente completa.

L'art. 2043 del Codice Civile prevede che *«qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno»*.

Ebbene, la norma in parola è il frutto di una legge molto antica, a cui deve il nome il tipo di responsabilità derivante dal fatto illecito: si parla non solo di responsabilità extracontrattuale ma, in senso affine, anche di responsabilità aquiliana, derivante della nota Lex Aquilia de damno.

solo le sezioni riconoscono la funzione sanzionatoria, ma anche quella di deterrenza».

⁷Corte di Cassazione, (S.U.), sentenza del 26 giugno 2007 n. 14712

Essa venne promulgata in seguito ad un plebiscito⁸, ossia la deliberazione oggetto di un'assemblea della plebe, con validità legale in virtù dell'equiparazione tra patrizi e plebei.

Sebbene la collocazione temporale sia tuttora incerta, ma per ipotesi riconducibile al III secolo a.C.⁹, si ritiene che la Legge in esame abbia introdotto il concetto di danno ingiusto soppiantando le fonti precedenti.

Invero, come si evince per opera dello stesso Ulpiano, «la Lex Aquilia ha derogato a tutte le leggi precedenti, in materia di danno ingiustamente causato, sia alle Leggi delle Dodici Tavole, sia a qualsiasi altra disposizione che vi sia stata: riferire tali leggi non è ora necessario».¹⁰

La Legge Aquilia rivoluzionò l'impianto romanistico fissando, inizialmente, dei punti cardine.

A differenza delle Leggi delle Dodici Tavole, che imponevano una tutela peculiare ai beni danneggiati, oggetto dell'economia agricola, la Lex Aquilia sanzionava delle «condotte tipiche».¹¹

Essa rimarcava due aspetti imprescindibili: si riteneva che «chi avesse ucciso uno schiavo o animale altrui avrebbe dovuto pagare al proprietario il maggior valore raggiunto dalla cosa nell'anno precedente; chiunque avesse danneggiato, mediante un urere (bruciare), frangere (infrangere), rumpere (rompere) una cosa altrui, avrebbe dovuto pagare al proprietario il maggior valore da essa raggiunto entro i trenta giorni precedenti».¹²

Posto che tale sede esula da un'indagine sul significato delle condotte summenzionate, si ritiene doveroso precisare che l'applicabilità dello strumento legislativo presupponesse l'esistenza di un *damnum iniuria datum*.

In termine *damnum* identificava sia «il pregiudizio arrecato al dominus» sia «il pregiudizio arrecato alla res» con il conseguente venir meno del bene.¹³

Sul termine *iniuria*, invece, l'indagine compiuta è apparsa più ampia poiché si ravvisarono significati differenti.

⁸ D. 9, 2, 1, 1 (Ulp. 18 ad ed): «Quae Lex Aquilia plebiscitum est, cum eam Aquilius tribunus plebis a plebe rogaverit». (Tale Legge Aquilia è un plebiscito avendola proposta alla plebe il tribuno della plebe Aquilio).

⁹ C. Sanfilippo, *Istituzioni di diritto romano*, Soveria Mannelli, Rubbettino Editore, 2010, p. 319

¹⁰ D. 9, 2, 1, pr. (Ulp. 18 ad ed): «Lex Aquilia omnibus legibus, quae ante se de damno iniuria locutae sunt, derogavit, sive duodecim tabulis, sive alia quae fuit: quas leges nunc referre non est necesse».

¹¹ L. Desanti, *La Legge Aquilia tra verba legis e interpretazione giurisprudenziale*, Torino, Giappichelli Editore, 2015, p. 21

¹² C. Sanfilippo, *Istituzioni di diritto romano*, p. 319

¹³ L. Desanti, *La Legge Aquilia tra verba legis e interpretazione giurisprudenziale*, p. 21

Si ritiene, però, che esso «derivi da ciò che non è conforme al diritto: infatti tutto ciò che avviene non secondo il diritto, si dice che avviene iniuria. Questo in senso generale. In senso speciale, poi, si dice iniuria la contumelia. Talvolta con la denominazione di iniuria si intende il danno causato colpevolmente, come siamo soliti affermare riguardo alla legge Aquilia: talaltra definiamo iniuria l'ingiustizia, infatti quando qualcuno pronuncia una sentenza in modo iniquo od ingiusto, iniuria deriva da ciò che difetta di diritto e di giustizia, nel senso di non iuriam».¹⁴

Non vi era alcuna considerazione dell'elemento psicologico, ritenendo sufficiente imputare il danno ad un individuo, indipendentemente dalle componenti soggettive che ne avessero connotato l'azione.

Il danno doveva essere «corpore», ossia materiale, con un'«azione diretta o positiva dell'agente» e «corpori», con un pregiudizio alla res cui era diretta l'azione del danneggiante: ciò consentiva di perseguire, unicamente, le condotte commissive in luogo di quelle omissive, senza considerazione per i danni diretti «alla sfera spirituale del danneggiato».¹⁵

La responsabilità aquiliana era una responsabilità che prescindeva dalla sussistenza di un rapporto contrattuale tra le parti in causa e, al tempo stesso, marcava la linea di confine con il diritto penale; invero, ai sensi della Lex Aquilia la predetta responsabilità rappresentava «risvolto civilistico del delitto».¹⁶

La tomistica, invece, offrì una propria visione di danno ingiusto correlata alla compravendita ed alle frodi attuate dai venditori.

Nella Summa, Tommaso d'Aquino rimarca la necessità di «fare il bene ed evitare il male», la dimensione del male è sottesa al danno altrui, questo è ingiusto poiché mina l'uguaglianza degli uomini soprattutto nei casi in cui i prezzi delle cose sono maggiorati, creando dei disequilibri palesi.¹⁷

Tuttavia, le tradizioni giuridiche romanistiche verranno mantenute anche nel Medioevo ed adeguate al rinnovato contesto socio-economico: l'economia cessò di essere prettamente rurale mentre la schiavitù divenne un fenomeno di portata residuale, destinato a scomparire.

¹⁴ D. 47, 10, 1, pr. (Ulp. 56 ad ed.): «iniuria ex eo dicta est, quod non iure fiat: omne enim quod non iure fit, iniuria fieri dicitur, hoc generaliter. Specialiter autem iniuria dicitur contumelia. Interdum iniuria appellatione damnum culpa datum significatur, ut in lege Aquilia dicere solemus interdum iniquitatem iniuriam dicemus, nam cum quis inique vel iniuste, sententiam dixit, iniuriam ex eo dictam, quod iure et iustitia caret, quasi non iuriam, contumeliam autem a contemnendo».

¹⁵ F. Galgano, *Trattato di Diritto Civile*, Milano, Wolters Kluwer, 2010, p. 115.

¹⁶ F. Caringella, *Manuale di Diritto Civile*, Milano, Giuffrè Editore, 2008, p. 749.

¹⁷ G. Dal Sasso, R. Goggi, *Compendio della Somma Teologica di San Tommaso D'Aquino*, Bologna, Edizioni Studio Domenicano, 1989, p. 249: «Vendere più caro usando frode è inganno e danno, è perciò peccato. Anche se non c'è frode nelle compravendite, introdotte affinché gli uomini si giovino a vicenda nella uguaglianza delle cose determinata dalla moneta, vendere a maggior prezzo o comprare a minore prezzo è contro l'uguaglianza, perciò ingiusto ed illecito».

L'attività dei glossatori ridefinì talune figure ed istituti giuridici, attribuendovi nuova linfa: il lavoro, a cui si dedicarono questi laici, fu finalizzato alla diffusione del diritto romano valorizzando il pensiero di Ulpiano anche a discapito della dimensione sacrale, fortemente in ascesa.

Inoltre, l'azione del danneggiante doveva essere sorretta dalla colpa, quale elemento caratterizzante l'illecito: pertanto, vennero considerate talune fattispecie peculiari con numerosi punti di contatto con l'attuale disciplina civilistica.

Il diritto medievale, si fondava sulla considerazione della persona e non, esclusivamente, sugli intenti economici o commerciali; in tale sede fu possibile considerare anche le lesioni arrecate all'incolumità fisica, indipendentemente dalla morte della vittima danneggiata.

In questo modo, anche «il diritto alla vita» poteva erigersi a *damnum iniuria datum* rubando il primato al ben più noto diritto di proprietà.¹⁸

Inoltre, gli autorevoli giuristi Baldo e Bartolo si avvalsero della tecnica del commento ed effettuarono talune annotazioni a margine del Digesto: il primo si concentrò sui danni arrecati dal committente, ritenendo che il concetto di «servus» fosse riferibile al «dipendente» e non allo «schiavo» così da porre le basi per la disciplina dettata dall'art. 2049 c.c.; il secondo, invece, ritenne errata la predetta interpretazione, affermando che «il servus» dovesse considerarsi alla stregua di un oggetto in modo da configurare la «responsabilità del proprietario per il danno arrecato da cose in custodia», ex art. 2051 c.c.¹⁹

In epoca illuminista, quest'ultimo principio venne propugnato da Ugo Grozio.

Egli ritenne che la responsabilità del danno arrecato all'offeso fosse imputabile sia all'autore sia al preponente; quest'ultimo avrebbe risposto a titolo di «colpa presunta» ove il danno fosse derivato dal mancato controllo del soggetto a lui preposto.²⁰

Proprio in virtù della ragione che li animava, gli illuministi affermarono che ogni danno, indipendentemente dal dolo o dalla colpa, dovesse essere risarcito.

Inoltre, non vennero contemplate ipotesi risarcitorie correlate alla sola azione fisica bensì anche quelle capaci di ledere l'altrui dignità, designando il passaggio da un risarcimento per fatto materiale ad un risarcimento per fatto lesivo dei diritti della persona.

¹⁸ F. Galgano, *Trattato di Diritto Civile*, p. 117: inizialmente, era opinione comune che il risarcimento spettasse agli eredi della vittima, non «iure successionis» bensì «iure proprio», anche qualora il danneggiato morisse.

Se, invece, la vittima fosse danneggiata nella sua incolumità fisica si riteneva auspicabile aspirare ad «un risarcimento per danno patrimoniale conseguente».

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ E. Gabrielli, U. Carnevali, *Commentario del Codice Civile*, Torino, Utet Giuridica, 2011, p. 153

In questo clima di massima apertura, il ristoro dell'altrui danno è ascrivibile «a tutte le perdite e a tutti i danni che possono accadere per il fatto di qualunque persona, sia esso l'imprudenza, la leggerezza, l'ignoranza, di ciò che si è tenuti a sapere, sia altre colpe simili, per lievi che possano essere».²¹

Parte degli studiosi dell'epoca ritenne necessario richiamare la Lex Aquilia quale fonte diretta a regolare la materia; altri, invece, non ebbero alcun scrupolo a rinnegarne i precetti, muovendo aspre critiche nei suoi riguardi.

Secondo quest'ultima linea di pensiero, si ritenne preclusa la possibilità di far derivare dalla suddetta legge «quell'azione per il risarcimento extracontrattuale che la prassi applicava in misura sempre più larga e di cui la dottrina dà, sulle nuove basi del diritto naturale, una giustificazione razionale».²²

Il codice civile italiano fu ispirato dalla codificazione napoleonica che si era occupata solamente del danno con una norma specifica, senza considerarne l'ingiustizia.

Invero, il Code francese riferì, specificamente, della suddetta problematica nell'art. 1382, sancendo che «qualunque fatto dell'uomo che arreca danno ad altri, obbliga colui per colpa del quale è avvenuto, a risarcire il danno».²³

Come si evince dalla disposizione, questo legislatore ha inteso concentrarsi sul danno, indipendentemente dal suo essere *contra jus*, quale elemento comunque atipico e, quindi, suscettibile di accorparsi tutti gli illeciti da taluno inferti.

Non si ravvisa alcun intento sanzionatorio ma «una funzione compensativa del danno», che permetterebbe al risarcimento di ripristinare la situazione patrimoniale del soggetto attinto dal danno medesimo, con la compensazione «delle conseguenze negative da questo causate».²⁴

In un primo momento, i francesi limitarono il risarcimento ai soli danni patrimoniali; successivamente, la copertura venne estesa anche a quelli non patrimoniali che, però, non furono ufficialmente consacrati nel testo dell'art. 1382.²⁵

Per mera completezza espositiva, non si può omettere un breve cenno al più attuale progetto di riforma, funzionale ad armonizzare la materia della frammentata responsabilità civile francese.

²¹ J. Domat, *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, Paris, La Haye, 1703, p. 299: «Toute les pertes e tous les dommages qui peuvent arriver par le fait de quelque personne, foit imprudence, legérete, ignorance de ce quon doit savoir, or autres faut semblables, si legeres qu'elles puissent etre, doivent etre réparées par celui donne l'imprudence, ou autre faute y a donné lieu».

²² A. La Torre, *Cinquant'anni col diritto*, Milano, Giuffrè Editore, 2014, p. 150

²³ Art. 1382, Code Civil Français: «tout fait quelconque de l'homme, qui cause un dommage à autrui, oblige celui par la faute du quel il est arrivé, à le réparer»

²⁴ M. Santise, *Coordinate ermeneutiche di Diritto Civile*, Torino, Giappichelli Editore, 2017, p. 897

²⁵ *Ibidem*.

Orbene, si è inteso dettare una disciplina parzialmente omogenea per la responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, riconducendo la seconda al danno considerato come un mero prodotto dell'illecito: nel caso di specie, il risarcimento sarebbe consentito per la lesione degli interessi leciti siano essi patrimoniali o non patrimoniali.²⁶

Il progetto non è stato immune da critiche che, a priori, lo hanno bollato come un insieme di “tavole di esercizio dell'ermeneutica” poiché gli intenti appaiono confusi e, certamente, non protesi alla chiarezza a cui si auspicava.²⁷

Differente, invece, l'approccio del sistema tedesco che nel BGB indica in modo pedissequo le aree risarcibili in seguito alla condotta di danno.

In particolare, l'art. 823 stabilisce che: «Chi lede illecitamente con dolo o colpa vita, integrità fisica, salute, libertà, proprietà o altro diritto della vittima è tenuto al risarcimento del danno».²⁸

L'indicazione di diritti distinti dalla proprietà costituisce un retaggio del giusnaturalismo in cui era valorizzata la dimensione dell'essere umano.

Già ad una prima lettura, è evidente che il rigore della disposizione è destinato ad attenuarsi a favore degli “altri diritti” lesi; tuttavia, si propende per la loro inclusione nella categoria dei diritti assoluti così come quelli già enunciati nel testo di riferimento, meritevoli di «tutela aquiliana».²⁹

La previsione normativa risulta di ampio respiro; essa appare così sancita al fine di adeguare le forme di tutela ed intervento ai cambiamenti che, in ogni epoca, contrassegnano la realtà.

Il legislatore italiano del 1865 non seguì la stessa linea del BGB, ma si limitò a trasporre la disciplina francese nell'art. 1151 del Codice Civile del 1865.

È innegabile che il dettato normativo di quest'ultimo abbia attinto dal Code Civil al di là di ogni previsione, poiché le disposizioni risultano identiche.

A ben vedere, l'art. 1151 del vecchio Codice Civile si distingueva dall'originario illecito aquiliano perché, proprio in quest'ultimo, l'ingiustizia assumeva una portata davvero determinante.

²⁶ G. Alpa, «Sulla riforma della disciplina della responsabilità civile in Francia», *Contratto e impresa*, n. 1, 2018, p. 4

²⁷ Ivi, p. 9

²⁸ Art. 823, Bürgerliches Gesetzbuch: «Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet»

²⁹ F. Galgano, *Trattato di Diritto Civile*, p. 119: parte della dottrina ritiene che l'elenco ex art. 823 BGB sia tassativo, pur facendo menzione di «altri diritti», la tassatività costituirebbe un modello di ispirazione romanistica, anche se il testo del Codice tedesco si discosta da quest'ultima a «livello lessicale» poiché non menziona «i delitti» ma «i fatti illeciti».

Secondo il dettato codicistico del 1865, «l'ingiustizia poteva riguardare solo le azioni dell'uomo, ma gli interpreti hanno sempre dubitato che la sola colpa dell'uomo fosse sufficiente per attribuire ad un fatto la natura di illecito extracontrattuale».³⁰

La dottrina ha ritenuto che, agli esordi della sua promulgazione, il Codice Civile di fine Ottocento non considerò il concetto di danno ingiusto, pur ritenendo ampiamente «superato l'assunto della responsabilità senza colpa».³¹

Questa posizione costituirà il presupposto per la codificazione successiva, quella del 1942, in cui l'illecito civile si emanciperà dall'illecito penale; muovendo verso la pluralità dei fatti illeciti in luogo di un rigido monismo.

L'art. 2043 c.c. menziona il concetto di “danno ingiusto” che, nel contesto, appare un leitmotiv riconducibile alla responsabilità dell'autore dell'illecito.

Potremmo definire il danno ingiusto come una tela riempita da colori e sfumature diverse che hanno, certamente, contribuito ad un'evoluzione del termine.

Infatti, «nella relazione al Re, sia nella Relazione del Guardasigilli, sia negli atti preparatori, l'attenzione è incentrata sul requisito della colpa, sul superamento della distinzione tra delitti e quasi delitti di derivazione napoleonica, sulla responsabilità per fatto proprio e per fatto altrui».³²

Posto che il ricorso ai lavori preparatori trova un limite nella volontà della legge, per l'oggetto in esame non si rileva un chiaro intento legislativo.

Come scritto nei paragrafi che seguono, l'art. 2043 rappresenta una norma dal contenuto graficamente immutato ma non giuridicamente immutabile; essa si configura come il contenitore di nuove istanze, accolte nel corso del tempo così da sottolineare la caducità dei valori di riferimento e la forza del diritto vivente.

Ciò è confermato da un iniziale slancio della dottrina, «che ha elaborato dogmaticamente più significati di “ingiustizia”, svolgendo l'espressione nell'endiadi danno “non iure” e danno “contra ius” per selezionare l'area dei danni risarcibili. L'espressione “ingiustizia” è una clausola generale che assolve la funzione di qualificazione di un ordinamento come informato al modello di atipicità».³³

Sul punto, non sono mancate ulteriori elaborazioni dirette a restringere le maglie del concetto esaminato.

Si è parlato di ingiustizia «come formula riassuntiva delle ipotesi tipiche di esimenti della responsabilità, in cui il danno è giustificato», poi «come formula riassuntiva delle ipotesi tipiche in cui l'interesse leso è protetto»; ovvero ritenendo che la stessa definizione compendiasse «le lesioni di interessi protetti, non necessariamente

³⁰ G. Soricelli, «Permanenza e mutamenti del rapporto lesione dell'interesse legittimo-danno ingiusto nel sistema giuridico vigente», *Gazzetta Amministrativa*, n.1, 2017, p. 3

³¹ Ibidem.

³² G. Alpa, *La responsabilità civile. Principi*, Torino, Utet Giuridica, 2010, p. 157

³³ Ibidem.