



LO STATO DI NECESSITÀ NEL DIRITTO CIVILE (RILEGGENDO UN'OPERA DI BRUNO TROISI)*

PASQUALE STANZIONE

1. Discorrere de *Lo stato di necessità nel diritto civile* di Bruno Troisi significa parlare della maturità scientifica dell'autore nel 1988. Egli si muove ormai sicuro tra le raffinate categorie giuridiche civilistiche: il ragionamento si dipana con chiarezza di prospettive e con solide argomentazioni di diritto positivo. Il linguaggio è piano, ma denso di contenuti; lo stile è sorvegliato, ma limpido. L'autore non si concede distrazioni o divagazioni e procede deciso nella dimostrazione della sua tesi, in un periodare conciso ed efficace.

Del resto, la sua ricerca – in ambito civilistico – si colloca, cronologicamente, dopo il lavoro risalente di Briguglio e la voce, più vicina nel tempo, di Inzitari. Ed essa è approfondita, analitica: non risultano eccessivi discostamenti dalla sua posizione né lavori successivi di eguale ampiezza.

Per comprendere meglio l'itinerario logico-ricostruttivo dell'a. è forse opportuno partire dalla fine e svelare – come in un giallo alla rovescia – il risultato della sua indagine.

L'art. 2045 cod. civ. configura un'autonoma fattispecie di responsabilità, che è responsabilità per fatto proprio. In testa all'agente sorge l'obbligo alla riparazione – l'equa indennità – che risponde ad un'esigenza di giustizia. Ne deriva che l'articolo citato delinea un'autonoma proposizione normativa, che si estende a qualunque comportamento necessitato.

Descritta in questi termini sintetici, potrebbe sembrare che la tesi sostenuta trovi per un verso diffuso sostegno e per l'altro sia lineare conseguenza di una piana interpretazione della disciplina ad essa dedicata. Niente di più sbagliato.

Bruno Troisi si muove in un contesto dottrinale certamente variegato, ma non sempre attento ai procedimenti, agli istituti, alle tecniche ermeneutiche, financo ai valori che l'a. utilizza e verifica nel corso della ricerca.

Non è mia intenzione svolgere qui un'accurata ricostruzione dell'itinerario percorso, rendendo conto dei passaggi, delle sottili argomentazioni che ritrovo nel libro, quasi a siglarne una sorta di recensione. Vorrei, piuttosto, accompagnato dal pensiero dell'a., tentare di smembrare – se lecita è l'operazione – il suo contributo, riconducendolo a quelle che a me sono sembrate le coordinate e le convinzioni scientifiche lungo le quali si è mosso e si è sviluppato il suo ragionamento.

2. Inizierei con il sottolineare la costante valutazione del caso concreto. *Konkretisierung* che per lui non è soltanto il modulo interpretativo di applicare la previsione astratta

* E' l'intervento, omesse le parole di circostanza, svolto a Cagliari nella giornata di studi per il professor Bruno Troisi del 23 marzo 2018.



all'ipotesi concreta, ma è innanzitutto discernimento e distinzione. Infatti, la materia trova una sua attualità quando, discorrendo di involontarietà, si richiamano i casi oggettivi dell'incendio, del terremoto, della tempesta, del crollo di un edificio, separandoli da un lato dall'involontarietà soggettiva: fame, sete, malattia della persona e dall'altro dalle diverse circostanze delle aggressioni (da parte di un animale, da parte di un'altra persona).

Ma la valutazione del caso concreto non si consuma con tali distinzioni; essa diventa ben più rilevante allorché si tratta di affermare, contro l'opinione dominante, che l'art. 2045 cod. civ. può trovare applicazione anche nei confronti di chi ha un particolare dovere giuridico di esporsi al pericolo. Mentre, com'è noto, diversa è la soluzione offerta dall'art. 54, comma 2, cod. pen. L'a., in maniera esplicita, sostiene che l'esclusione dell'applicazione del 2045 è generalizzante, laddove necessario è il ricorso a considerare le circostanze concrete. Quasi a costruire una sorta di ordinamento del caso concreto: ma questo è risultato e terminologia che si affermeranno nel prosieguo del tempo e comunque non sono presenti nel 1988.

Piuttosto, il metodo ora richiamato conduce ad indagare – nella prospettiva della concretezza – se l'art. 2045 possa avere applicazione anche nell'ambito della responsabilità contrattuale. E qui l'a. si trova a contrastare la visione dominante secondo cui applicando gli artt. 1218 ss. cod. civ. non v'è spazio alcuno per invocare una responsabilità ulteriore per l'obbligato.

Ma bisogna fare i conti con le nozioni di impossibilità sopravvenuta e di inesigibilità (nel senso di *Unzumutbarkeit* dell'esperienza tedesca). Ebbene, a séguito di un serrato ragionamento, l'a. conclude che lo stato di necessità non è riducibile alla nozione di impossibilità sopravvenuta: questa concerne soltanto la prestazione divenuta pericolosa. Mentre l'art. 2045 disciplina un'ipotesi specifica d'inadempimento, conquistando così una propria autonomia teorica, ma foriera di pratiche applicazioni.

In altri termini, il debitore inadempiente, in base al predetto principio d'inesigibilità, si avvale dell'atto lesivo del diritto di credito per ottenere un vantaggio extrapatrimoniale: che è la salvezza personale. Ne consegue che egli è tenuto a riparare il danno *ex art.* 2045. Il che, ossia il diritto all'equa indennità a favore del creditore danneggiato, finisce con il riconoscere anche la giurisprudenza, pur ritenendo – in linea di principio – non applicabile l'art. 2045 nell'ipotesi considerata.

Nella linea di attenzione al caso concreto si iscrive anche la decisione di applicare tale soluzione pure alla responsabilità precontrattuale.

3. Rilevante è il profilo dedicato alla persona, e non soltanto perché essa è richiamata nel testo dell'art. 2045: pericolo attuale di un danno grave alla persona. Bruno Troisi è civilista che – come da tradizione – si dedica alla proprietà, al possesso, alla prescrizione, alle obbligazioni, ma vive scientificamente in un contesto che alla persona umana ha riservato una particolare attenzione.

La personalità umana nell'ordinamento giuridico di Pietro Perlingieri; il mio *Capacità e minore età nella problematica della persona umana* non sono passati invano. Bruno Troisi dunque ricostruisce il fatto necessitato dannoso intorno ad una figura unitaria di persona umana: questa è corpo e psiche insieme e i beni lesi sono i beni della personalità.



Già, ma quando si ledono i beni dell'altrui persona sorge un delicato problema, che risponde al nome di proporzionalità. Ancora una volta, l'a. si trova di fronte al muro della dottrina dominante, che esclude il ricorso al criterio della proporzionalità, argomentando che esso è ammesso dall'art. 54 cod. pen., ma non è affatto menzionato dall'art. 2045. E l'a., per vincere tale negazione, ricorre al concetto di danno, di cui sottolinea il contenuto polivalente: il termine cioè attiene alla determinazione del fatto e delle conseguenze negative. Ne deriva che, essendo i beni della personalità beni omogenei, la proporzionalità tra gli stessi è imprescindibile: anzi, di essi va accertata altresì la gerarchia.

Centralità costituzionale della persona umana non significa individualismo né assenza di limiti. La relazionalità sfocia nella solidarietà (art. 2 cost.): e tuttavia, il principio di solidarietà non tollera comportamenti solidali lasciati alla scelta dell'agente. Si pensi, al riguardo, a chi per evitare un danno grave alla persona provochi a terzi un pregiudizio alla persona. Qui la scelta non può essere lasciata all'agente, a meno che – ricorda giustamente l'a. – questi non sia legato da particolari vincoli ad uno dei due: si pensi al genitore che interviene a favore della persona dei figli.

4. Nel periodo in cui scrive l'a. non sono del tutto sopite le dispute sulle distinzioni, sulle partizioni e sull'incomunicabilità tra le varie branche del diritto. Ma egli è figlio di una temperie culturale in cui si afferma e si dimostra l'unitarietà dell'ordinamento giuridico. Ed egli ne è consapevole propugnatore, non tanto con declamazioni di principio, ma con l'uso di strumenti ermeneutici adeguati. E' questo l'ulteriore punto di riferimento che mi è sembrato di poter enucleare. Soccorre qui il richiamo dello stato di necessità putativo, come percezione soggettiva del necessitato, che, presente nell'art. 59, comma 3, cod. pen., egli tenta con successo di trasferire nel diritto civile attraverso il fenomeno dell'apparenza (art. 1189; art. 534 cod. civ.).

Ma l'a. è altrettanto fermo allorché si tratta – in sede interpretativa – di tracciare le differenze nette in ordine al medesimo istituto secondo il settore giuridico in cui esso è disciplinato. Si pensi al soccorso di necessità. In sede penale, l'art. 593 discorre al riguardo di dovere giuridico, prevedendo l'esenzione da ogni conseguenza penale oppure no (art. 51 cod. pen.). Ma sono chiare le differenze: innanzitutto, l'art. 593 opera quando sia in pericolo l'integrità fisica di una persona; l'art. 2045 attiene invece ad un bene relativo alla sfera della personalità morale. Il primo, discorrendo di dovere giuridico, offre una giustificazione *ex ante* e quindi non prevede alcuna indennità. L'art. 2045 invece disciplina una libera iniziativa dell'agente, di cui appresta una valutazione *ex post*, con conseguente indennità.

5. Bruno Troisi crede nella c.d. depatrimonializzazione del diritto privato: è argomento che viene trattato proprio in quel periodo e da uno studioso a lui molto vicino. L'importanza del profilo attinente agli attributi essenziali della persona deve fare agio rispetto alle prerogative e alle situazioni patrimoniali, sì che non si dà luogo ad una trasposizione di categorie e di istituti sorti, poniamo, per il settore del patrimonio, e utilizzati poi in ambito personale: emblematico, in proposito, è il tema della dicotomia capacità giuridica e capacità di agire. E tuttavia tale esigenza non va assecondata sempre e comunque, perché



può accadere che un istituto sorto per soddisfare interessi patrimoniali si possa opportunamente prestare ad essere utilizzato nel campo degli interessi personali.

Così avviene, nella visione dell'a., allorché si discorre nel soccorso di necessità di chi è tenuto all'indennità. Che questa sia dovuta è fuori discussione (art. 2045 cod. civ.). Ma la norma non si esprime sul soggetto tenuto alla stessa. Nel soccorso necessitato, chi deve pagare: l'agente, la persona favorita o entrambi? L'a. ricorre alla figura della gestione di affari altrui, nella consapevolezza che l'istituto è previsto per le attività patrimoniali, mentre nel soccorso necessitato non ricorre una tale evenienza. Egli afferma quindi che niente impedisce un'applicazione estensiva degli artt. 2028 ss. E ricostruisce così la fattispecie: il danneggiato si rivolge ex art. 2031 al soggetto soccorritore – danneggiante –; ma chi ha tratto vantaggio – *utiliter coeptum* – deve tenere indenne il danneggiante dal debito: si tratta, conclude l'a., di un acollo interno.

6. Il tema della qualificazione della fattispecie è molto caro al nostro a. In materia, si è in presenza di molteplici attribuzioni, discorrendo in proposito di atto lecito dannoso ovvero di responsabilità oggettiva. Ma la categoria degli atti leciti dannosi è eterogenea, accogliendo ipotesi disparate: si pensi all'art. 843, all'art. 1328 cod. civ. Né, d'altra parte, si può identificare l'atto necessitato con l'atto autorizzato, giacché questo sconta una valutazione *ex ante* da parte dell'ordinamento, mentre nell'atto necessitato la valutazione avviene *ex post*. Il ricorso poi alla responsabilità oggettiva non è consigliabile, se non altro perché questa non rappresenta una categoria sistematica e ricostruttiva.

D'altro canto, non vale neppure accodarsi all'indirizzo tradizionale che dello stato di necessità ha tracciato sempre i lineamenti negativi: la preoccupazione maggiore della dottrina risiede nell'escludere da essa l'antigiuridicità e la colpevolezza. In tal modo, si restringe lo stato di necessità nel paradigma della regola-eccezione: l'art. 2043 è la regola; l'art. 2045, come causa limitatrice della responsabilità, è l'eccezione.

Bisogna invece uscire da tale strettoia, anche perché l'errore metodologico si traduce in inconveniente pratico.

E allora Troisi, fedele all'insegnamento secondo cui la natura e le caratteristiche di una figura, di un istituto giuridico si determinano dalla disciplina positiva ad essi dedicata, si volge ad indagare la complessa situazione di fatto così come descritta dall'art. 2045 cod. civ. E dall'esame immediatamente traspare una valutazione unitaria, di positiva funzionalità, operata dal legislatore. Ne consegue che essa configura un'autonoma fattispecie di responsabilità e gode, quindi, di una specifica disciplina.

In tale contesto, una posizione rilevante riveste l'equa indennità. Il danno derivante dal comportamento necessitato si colloca nella dimensione dell'ingiustizia. La correlazione tra vantaggio conseguito e svantaggio arrecato si risolve nell'ingiustificato arricchimento. E allora l'ordinamento è chiamato a rimettere le cose a posto, a far cose con regole (per richiamare una nota opera degli anni '70). L'equa indennità è concessa per ristabilire l'equilibrio alterato – dice l'a. – tra gli interessi collidenti. Essa svolge una funzione perequatrice e redistributiva, in una visione più generale che nel fenomeno dell'attività dei privati, in maniera precorritrice, non scorge una finalità esclusivamente commutativa.