

UNIVERSITÀ DI PAVIA
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

*DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO PRIVATO, DIRITTO
ROMANO E CULTURA GIURIDICA EUROPEA
CURRICULUM DI DIRITTO CIVILE
XXXII CICLO*

**L'OBBLIGAZIONE RISARCITORIA IN SOLIDO
FRA IL DEBITORE E L'AUSILIARIO**

*Tesi di dottorato di
Daniele Rucco*

*Tutor relatore
Prof. Alessandro D'Adda*

A.A. 2018-2019

INDICE

CAPITOLO PRIMO

NOZIONE E FONDAMENTI DELLA SOLIDARIETÀ RISARCITORIA

1. L'effetto solidale nell'obbligazione risarcitoria <i>ex artt.</i> 1228 c.c. - 2043 c.c.: premesse metodologica.....	6
2. La nozione di responsabilità solidale.....	12
3. Ambito di applicazione e funzioni della responsabilità solidale.....	15
4. Profili operativi della solidarietà.....	23
4.1. La solidarietà intesa come obbligazione soggettivamente complessa.....	26
4.2. La solidarietà come schema <i>in executivis</i> del rapporto obbligatorio.....	29
4.3. La solidarietà come “forma <<astratta>> nel senso di forma che può rispecchiare un assetto di interessi variabili”	32
4.4. Tendenziale adesione alla teoria classica della solidarietà strutturale.....	33
5. <i>L'eadem causa obligandi</i>	40
5.1 <i>L'eadem causa obligandi</i> nelle ipotesi di responsabilità solidale (<i>ex art.</i> 2055 c.c.)...43	
6. <i>L'eadem causa obligandi</i> come valore sostanziale dell'ordinamento giuridico: spiegazione della natura solidale dell'obbligazione <i>ex artt.</i> 1228 c.c. - 2043 c.c....	50

CAPITOLO SECONDO

I RAPPORTI INTERNI NELLE FATTISPECIE DI SOLIDARIETÀ

1. Lineamenti generali del regresso: <i>artt.</i> 1298 c.c. - 1299 c.c. e la solidarietà ad interesse comune.....	56
1.1. La solidarietà ad interesse esclusivo (<i>segue</i>).....	60
2. Il regresso nella fattispecie di responsabilità <i>ex art.</i> 2055 c.c.....	67
3. Il fondamento del diritto di regresso.....	72
3.1. Brevi osservazioni critiche.....	75
4. Rapporti fra diritto di regresso e surrogazione legale.....	82

CAPITOLO TERZO

L'OBBLIGAZIONE IN SOLIDO EX ARTT. 1228 C.C. - 2043 C.C.

E I RAPPORTI DI REGRESSO FRA IL DEBITORE E IL TERZO AUSILIARIO

1. La fattispecie di responsabilità del debitore e dell'ausiliario: considerazioni introduttive.....	89
2. La ricostruzione dell'obbligazione risarcitoria del debitore e dell'ausiliario.....	92
2.1. Il fondamento della responsabilità del debitore per <i>fatto</i> dell'ausiliario.....	92
2.2. Gli elementi costitutivi.....	99
2.2.1. La responsabilità del debitore <i>ex art. 1228 c.c.</i>	99
2.2.2. La responsabilità dell'ausiliario <i>ex 2043 c.c.</i> : condotte commissive e condotte omissive.....	106
3. I rapporti di regresso fra il debitore e l'ausiliario.....	112
3.1. Osservazioni conclusive sulla soluzione individuata ed ulteriori profili problematici nei rapporti di regresso.....	122
BIBLIOGRAFIA.....	129
GIURISPRUDENZA.....	134

CAPITOLO PRIMO

NOZIONE E FONDAMENTI DELLA SOLIDARIETÀ RISARCITORIA

Sommario:

1. L'effetto solidale nell'obbligazione risarcitoria *ex artt.* 1228 - 2043 c. c.: premessa metodologica 2. La nozione di responsabilità solidale 3. Ambito di applicazione e funzioni della responsabilità solidale 4. Profili operativi della solidarietà 4.1. La solidarietà intesa come obbligazione soggettivamente complessa 4.2. La solidarietà come schema *in executivis* del rapporto obbligatorio 4.3. La solidarietà come "forma <<astratta>> nel senso di forma che può rispecchiare un assetto di interessi variabili" 4.4. Tendenziale adesione alla teoria classica della solidarietà strutturale 5. *L'eadem causa obligandi* 5.1. *L'eadem causa obligandi* nelle ipotesi di responsabilità solidale (*ex art.* 2055 c.c.) 6. *L'eadem causa obligandi* come valore sostanziale dell'ordinamento giuridico: spiegazione della natura solidale dell'obbligazione *ex artt.* 1228 c. c. - 2043 c. c.

1. L'effetto solidale nell'obbligazione risarcitoria ex artt. 1228 - 2043 c. c.¹: premesse metodologica

Il tema di questo studio riguarda l'obbligazione risarcitoria derivante dal *fatto* dell'ausiliario, rispetto alla quale l'effetto solidale si riconnette alla possibilità per il creditore danneggiato di agire indistintamente sia in via contrattuale *ex art.* 1228 c.c. verso il debitore sia in via extracontrattuale *ex art.* 2043 c.c. verso il terzo ausiliario.

Tale *fatto*, infatti, acquisisce giuridica rilevanza sotto un duplice profilo: da un lato, come causa della responsabilità del debitore, il quale risponde del fatto del terzo perché di tale soggetto si è avvalso nell'adempimento dell'obbligazione di cui è titolare e proprio tale nesso di avvalimento fonda la sua obbligazione risarcitoria²; dall'altro, come illecito aquiliano, posto che l'ausiliario è autore immediato del danno patito dal creditore e fra tali soggetti, prima della realizzazione del nocumento, non intercorre alcun rapporto obbligatorio, con la conseguenza quindi

¹Per comodità si richiamano le norme: l'art. 1228 c.c. dispone che "il debitore che nell'adempimento dell'obbligazione si vale dell'opera di terzi, risponde anche del fatto colposo e doloso di costoro"; l'art. 2043 c.c., come noto, prevede invece che "qualunque fatto colposo o doloso che cagiona ad altri un danno ingiusto obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno".

² Sulla *ratio* della responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario si tornerà diffusamente *infra*, cap. III, par. 2.1.

che la parte danneggiata ben può pretendere il risarcimento anche verso il danneggiante ausiliario *ex art. 2043 c.c.*³.

La pretesa al risarcimento del creditore-danneggiato, dunque, sorge *ex art. 1173 c.c.* al contempo da due distinte fonti: un pregresso rapporto obbligatorio, verosimilmente un contratto, per quanto riguarda il debitore e il fatto illecito per quanto concerne l'ausiliario.

Tuttavia, la natura solidale dell'obbligazione in discorso non affiora in maniera esplicita dalle regole di diritto positivo, posto che leggendo l'art. 1228 c.c. e l'art. 2043 c.c. non si trova un'indicazione in tale senso. Per giungere a tale qualificazione, è piuttosto necessaria un'analisi della nozione generale di obbligazione in solido e delle funzioni che in generale la solidarietà assolve all'interno dell'ordinamento giuridico: solo attraverso tale preliminare disamina si riesce a comprendere e conseguentemente a giustificare la ragione per cui questa fattispecie complessa di responsabilità possa reputarsi solidale.

Ciò premesso in termini generali, quando in diritto civile si allude alla responsabilità solidale, si pensa principalmente alla figura delineata dall'art. 2055 c.c., essendo questa l'unica fattispecie di diritto positivo che il codice civile indica con tale nome⁴.

³ Uno studioso della responsabilità *ex art. 1228 c.c.* ha compiuto delle distinzioni in ordine alla possibilità di configurare sempre una responsabilità extracontrattuale dell'ausiliario, così D'ADDA, *Ausiliari, responsabilità solidale e "rivalse"*, in *Rivista di diritto civile*, 2018, 2, 374-375, il quale nella sua analisi prende in considerazione l'eventualità che la condotta dell'ausiliario sia del tutto incardinata nella portata della prestazione del debitore ed esclude che questo fatto possa assurgere ad un'autonoma figura di danno ingiusto in grado di integrare il presupposto fondamentale della responsabilità aquiliana. Sul punto, si ritornerà comunque nel prosieguo della trattazione: per adesso, è sufficiente limitare l'attenzione, soprattutto per chiarezza espositiva, all'ipotesi base secondo cui il fatto dell'ausiliario oltre a rilevare *ex art. 1228 c.c.* integra gli estremi anche del danno ingiusto *ex art. 2043 c.c.*

⁴ Secondo DE ACUTIS, *"Intorno all'art. 2055 c.c. ruota tutta la problematica della solidarietà nel campo della responsabilità civile"*, ID, *La solidarietà nella responsabilità civile*, in *Rivista di diritto civile*, 1975, II, 525. Più di recente, attribuisce all'art. 2055 c.c. la valenza di norma generale sulla responsabilità solidale, MARULLO DI CONDOJANNI, *sub art. 2055*, in *Commentario al codice civile, dei fatti illeciti*, diretto da Gabrielli, a cura di Carnevali, Utet, II, 426.

Non mancano comunque altre ipotesi tipiche di responsabilità solidale nell'ordinamento: per quanto concerne l'impianto del codice, si consideri la fattispecie di trasporto cumulativo *ex art. 1700 c.c.*, in cui si prevede che i vettori sono responsabili in solido e l'art. 1716, co. III°, c.c., che stabilisce una responsabilità solidale dei mandatari ove questi abbiano agito congiuntamente; per quanto riguarda, invece, una fattispecie di responsabilità solidale extracodicistica si pensi soprattutto all'obbligo risarcitorio incombente

Se per un verso, quindi, il campo di indagine di questo studio è costituito dall'obbligazione in solido *ex art. 1228 - 2043 c.c.*, per altro verso, comunque, occorre considerare le riflessioni della dottrina sviluppatasi intorno alla norma dell'art. 2055 c.c., dal momento che il tema della responsabilità solidale e dei suoi fondamenti è stato approfondito nella letteratura giuridica per lo più rispetto a tale figura e solo molto di recente la norma dell'art. 1228 c.c. è stata studiata dall'angolo visuale della solidarietà⁵.

Nello specifico, le riflessioni della dottrina saranno utili a cogliere le *rationes* sottese all'impiego da parte del legislatore dello strumento della solidarietà anche nell'ambito della responsabilità: tener conto delle stesse serve ad elaborare il criterio di imputazione del fatto del terzo alla sfera del debitore ed in ultima analisi a fondare il rapporto solidale fra tali soggetti in modo equilibrato.

Vi è, poi, una seconda ragione, di carattere maggiormente tecnico, per cui è utile soffermarsi sulla figura tradizionale nel nostro ordinamento di responsabilità solidale. Essa consiste nel fatto che, come si vedrà, la fattispecie *ex art. 2055 c.c.* può avere un ambito di applicazione contiguo rispetto a quello dell'obbligazione oggetto di questo lavoro: la delimitazione del campo di applicabilità della prima norma consente quindi di stabilire con chiarezza quando il debitore deve essere ritenuto responsabile solo alla luce del parametro di cui all'art. 1228 c.c. e l'ausiliario *ex art.*

ex art. 31, co. III°, D. Lgs. 24 febbraio 1998 n. 58 sull'intermediario finanziario per il danno provocato, anche per fatti aventi penale rilevanza, dal promotore finanziario, osservazioni in tal senso in GNANI, art. 2055: responsabilità solidale, in Il Codice Civile, Commentario, fondato da Schlesinger, diretto da Busnelli, Giuffrè, 2005, 7; ROSSETTI - DE CRISTOFARO, La solidarietà e la responsabilità civile: profili generali, V, le figure speciali, in Trattato delle Obbligazioni, diretto da Garofalo - Talamanca, Cedam, 2010, 870.

Inoltre, anche nel campo dell'illecito antitrust, il legislatore, *ex art. 9 D. Lgs. 19 gennaio 2017, n. 3* ha introdotto, seppur con una regolamentazione che per alcune fattispecie deroga a quella dell'art. 2055 c.c., un regime di responsabilità solidale fra le imprese economiche autrici dell'illecito anticoncorrenziale, per un approfondimento sul tema v. AFFERNI, *Il risarcimento dei danni per violazioni del diritto della concorrenza: prescrizione e responsabilità solidale, in Nuove Leggi Civ. Commentate, 2018, 1, 181.*

⁵ Si fa riferimento al recente lavoro di D'ADDA, *Ausiliari, responsabilità solidale e "rivalse", cit., 361 -378*; un mero cenno al profilo della solidarietà *ex art. 1228 c.c.* è presente in GNANI, *cit., 155*. La natura solidale della responsabilità del preponente per fatto dell'ausiliario è invece espressamente riconosciuta, a livello di *soft law* internazionale, dai principi elaborati per un comune diritto europeo dei fatti illeciti dall'*European Group of Tort Law*, in particolare art. 9:101, lett. c), consultabili su *www.etgl.org*.

2043 c.c. e quando, invece, la loro responsabilità si giustifica alla luce dell'art. 2055 c.c..

Il discorso merita un chiarimento sin da subito: la differenza fra le due ipotesi è che la figura di cui all'art. 1228 c.c. è una fattispecie di responsabilità oggettiva per fatto altrui⁶, in cui il debitore non contribuisce sul piano causale alla produzione del pregiudizio nella sfera del creditore e risponde sulla base di un criterio di natura preminentemente giuridica, incentrato, come già anticipato, sull'avvalimento dell'opera dell'autore del danno nell'adempimento dell'obbligazione; al contrario, nello schema disegnato dall'art. 2055 c.c., tutti i corresponsabili contribuiscono attraverso una azione *propria*, attiva od omissiva, e connotata da colpevolezza alla causazione dell'evento dannoso⁷.

Ciò chiarito, quando il pregiudizio nella sfera del creditore è causato dal *solo* fatto del terzo-ausiliario, il debito risarcitorio verso il danneggiato si fonda sulla

⁶ Così, fra i molti che si sono occupati del tema, VISINTINI, *La responsabilità del debitore per fatto degli ausiliari*, in *Trattato della responsabilità contrattuale*, diretto da Visintini, III, Cedam, 2009, 575 ss.; v. nello stesso senso anche TROISI, *La responsabilità contrattuale per fatto altrui*, nel *Trattato della responsabilità civile*, diretto da Stanzione, Cedam, 2012, 457 ss.

⁷ In tal senso, MONATERI, *Le fonti dell'obbligazione, la responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, Utet, 1998, 189 - 190; GALGANO, *Trattato di diritto civile*, Cedam, III, 2010, 263; chiaramente anche MARULLO DI CONDOJANNI, *cit.*, 419, il quale afferma: "L'evento di danno è il risultato di una pluralità di condotte, che tutte hanno contribuito sotto il profilo causale al risultato finale. Facendo applicazione delle regole sulla causalità, si dovrà quindi stabilire quali, tra i molteplici fatti, siano rilevanti nella produzione dell'evento di danno"; SIANO, *Responsabilità solidale, commento all'art. 2055*, in *Trattato della Responsabilità civile*, diretto da Stanzione, Cedam, 2012, 1211 - 1262, in part. 1226 - 1233; ROSSETTI - DE CRISTOFARO, *La solidarietà e la responsabilità civile*, *cit.*, 866.

Va segnalato che una parte della dottrina estende l'ambito di applicazione del solo *co.* I dell'art. 2055 c.c. anche ai casi di responsabilità oggettiva, come per l'ipotesi *ex art.* 2049 c.c., così ad esempio, BIANCA, *diritto civile, 5. la responsabilità*, Giuffrè, 2015, 649; SALVI, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di Iudica e Zatti, Giuffrè, 2005, 235 ss., v. anche ID, voce <<responsabilità extracontrattuale>> (*dir. vig.*), in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 1988, 1254 - 1255; ORLANDI, *La responsabilità solidale. Profili delle obbligazioni solidali risarcitorie*, Giuffrè, 1993, 158, secondo cui l'art. 2055 c.c. "reca il principio di equivalenza dei criteri di imputazione"; a quest'ultimo gruppo di voci della dottrina può essere aggiunto anche FRANZONI, *Dei fatti illeciti, art. 2055, Commentario del codice civile, libro IV, delle obbligazioni (art. 2043 - 2059)*, diretto da Scialoja-Branca, Zannichelli, 1993, 719, il quale in realtà appare in parte contraddittorio nella misura in cui riconosce il fondamento dell'art. 2055 c.c. nel principio di equivalenze delle cause: nelle fattispecie di responsabilità oggettiva per fatto altrui, il danno è riconducibile sul piano causale solo ad uno dei corresponsabili e, quindi, non vi sarebbe alcun concorso di cause rispetto alla produzione del nocimento, rispetto al responsabile per fatto altrui v. anche *infra*, Cap. III, par. 2.1.

norma di cui all'art. 1228 c.c. per quanto riguarda il debitore e sull'art. 2043 c.c. per quanto riguarda l'autore del danno.

Invece, trova applicazione l'art. 2055 cod. civ., quando alla realizzazione del fatto dannoso concorrono sul piano materiale - *rectius* causale - sia l'ausiliario che il debitore⁸.

Si può ritenere, infatti, che, ove la solidarietà trovi fondamento in un'ipotesi di concorso di responsabilità, da un lato, per fatto proprio *ex art.* 2043 c.c. e dall'altro, per fatto altrui - è il caso delle fattispecie *ex artt.* 2048, 2049, 2054, co. III° c.c. ed anche di quella *ex art.* 1228 c.c., seppur in ordine a quest'ultima fattispecie il profilo della solidarietà è stato studiato solo di recente - le rispettive norme siano sufficienti a giustificare la responsabilità del genitore, del preponente o del proprietario del veicolo, senza che sia necessario invocare l'art. 2055 c.c. per individuare uno strumento di tutela per la parte danneggiata⁹.

L'impostazione qui seguita è avvalorata alla luce delle norme sul regresso dettate proprio dal II° e III° comma dell'art. 2055 c.c. che, facendo riferimento ai criteri della colpa e dell'entità delle conseguenze sul fatto dannoso provocate dalle singole azioni dei coresponsabili, sembrano *in limine* inapplicabili per le ipotesi

⁸ Qui, a ben vedere, il debitore non risponde solo per un fatto altrui - *ex artt.* 1228 (e 2043) cod. civ. - ma anche per un fatto proprio rilevante *ex art.* 1218 c.c., cosicché il pregiudizio deriva da due azioni che insieme confluiscono nella produzione di un fatto dannoso imputabile a più persone *ex co.* 1 dell'art. 2055 c.c..

Per una decisione che risolve un caso in tale direzione, v. Tribunale di Milano, I sez. civ., 31 gennaio 2015, su www.ilcaso.it, relativa ad una fattispecie di responsabilità medica in esito ad un intervento chirurgico, in cui è stato accertato come rispetto al danno alla salute patito dal paziente abbia inciso non solo la condotta negligente del chirurgo, ma anche una carenza organizzativa imputabile direttamente alla struttura ospedaliera, in quanto essa in sostanza ha omesso di mettere a disposizione del chirurgo un'adeguata *equipe* professionale per l'esecuzione dell'intervento.

⁹In questo senso, già la dottrina più risalente, tra cui BARASSI, *La teoria generale delle obbligazioni*, Giuffrè, 1946, 561 ss., il quale interpreta il concetto di imputabilità dell'art. 2055 c.c. in termini di colpa; TALASSANO, *Ancora sulla responsabilità dei padroni e dei committenti pel fatto illecito dei dipendenti*, in *Temi*, 1962, 378; SCOGNAMIGLIO, voce *Responsabilità per fatto altrui*, nel *Novissimo Digesto it.*, Utet, 1968, ora anche ID, *Responsabilità civile e danno*, Giappichelli, 2010, 173; più di recente aderisce chiaramente a questa impostazione, MARULLO DI CONDOJANNI, *cit.*, 445; pure una parte della giurisprudenza di legittimità, sebbene non si sia mai soffermata *funditus* sulla questione, sembrerebbe postulare per l'applicabilità dell'art. 2055 c.c. un'incidenza causale rispetto all'evento dannoso di diverse azioni, cfr. Cass. Civ., 16 dicembre 1971, n. 3669, più di recente Cass. Civ., 10 agosto 2008, n. 25016, entrambe in Banca dati *De Jure*.

come quelle di responsabilità oggettiva per fatto altrui, in cui il danno è provocato su un piano materiale soltanto da uno dei soggetti solidalmente responsabili.

Attenta dottrina ha sottolineato, al riguardo, come la colpa sia non soltanto un criterio di *divisione* per quote dell'obbligazione di regresso (profilo del *quantum*), ma un presupposto logico della stessa divisibilità interna dell'obbligazione (profilo dell'*an*), escludendo, quindi, che ove uno dei corresponsabili in solido risponda a titolo di responsabilità oggettiva, i rapporti interni dell'obbligazione risarcitoria possano essere regolati *ex co.* II° e III° dell'art. 2055 c.c.¹⁰.

Questa *actio finium regundorum* non rileva sul piano solo teorico e dogmatico, ma presenta dei riflessi anche in termini di prassi applicativa, in quanto se sono applicabili solo gli artt. 1228 – 2043 c.c., il regresso segue una determinata disciplina che questo lavoro sulla solidarietà risarcitoria si prefigge di mettere a fuoco¹¹ e di declinare nei suoi dettagli operativi, mentre ove venga in rilievo la responsabilità solidale *ex art.* 2055 c.c. i rapporti interni sono regolati dai commi II° e III° di tale norma.

Prima di passare alla trattazione vera e propria del tema oggetto di questo studio, si può sintetizzare quanto sin qui affermato: è utile avanzare nell'analisi, tenendo a mente sia le riflessioni della dottrina in ordine al concetto generale di obbligazione in solido¹² sia i fondamenti razionali della responsabilità solidale nel nostro ordinamento.

Tale metodo di procedere consente sia di cogliere la natura solidale dell'obbligazione risarcitoria in esame, sia di utilizzare lo strumento della solidarietà nei rapporti di preposizione, come quello dell'art. 1228 c.c., in modo coerente con le

¹⁰ Cfr. ORLANDI, *La responsabilità solidale, profili delle obbligazioni solidali risarcitorie*, Giuffrè, 1993, 288 – 289. Va in ogni caso precisato che pure per quella parte della dottrina, che ritiene applicabile la norma di cui all'art. 2055 c.c. alle ipotesi di responsabilità indiretta, i commi II° e III° non sarebbero applicabili in tali casi, così, ad es., FRANZONI, *cit.*, 729; SALVI, *cit.*, 240; BIANCA, *cit.*, 654, invece, opina che il regresso anche in questi casi segue le norme *ex art.* 2055, co. II° e III° c.c.

¹¹ V. *infra*, Cap. III, par. 3 e 3.1.

¹² Un metodo di analisi analogo a quello seguito in questo lavoro è rinvenibile nello studio di ARCHI, *Sul concetto di obbligazione solidale*, in ID, *Scritti di diritto romano, I*, Giuffrè, 1981, 293, il quale nella trattazione muove dalle obbligazioni solidali di fonte negoziale osservando che “*Al fine della nostra ricerca la storia pone una necessità: quella di distinguere in seno alle obbligazioni solidali a seconda delle loro fonti, cioè a seconda che queste sorgano da contratto o ex lege. Dico la storia, perché storicamente le obbligazioni solidali da contratto hanno preceduto le altre, e le hanno influenzate, sicché un'indagine sulla funzione e sulla struttura deve cominciare da esse.*”

funzioni che la responsabilità civile assolve all'interno del nostro ordinamento giuridico.

2. La nozione di responsabilità solidale

È stato efficacemente affermato che nella responsabilità solidale convivono due diverse anime: quella della solidarietà e quella della responsabilità¹³. La norma dell'art. 2055 c.c., infatti, richiama *in nuce*¹⁴ lo schema della solidarietà delineato dall'art. 1292 c.c., secondo cui, quando più debitori sono obbligati tutti per la medesima prestazione, il creditore può pretendere l'adempimento per l'intero da ognuno dei debitori obbligati e l'adempimento da parte di uno libera gli altri.

Dunque, la solidarietà - si intende nel lato passivo - comporta, quale tipico effetto, che il creditore, anziché richiedere ad ogni obbligato la rispettiva quota del proprio debito, può esigere l'intera prestazione da uno soltanto di essi¹⁵; con l'adempimento, l'obbligazione fra i debitori e il creditore si estingue e il debitore resosi *solvens* può agire in regresso verso gli altri debitori, chiedendo ad ognuno il pagamento della propria quota¹⁶.

¹³ GNANI, *cit.*, 17.

¹⁴ Infatti, la portata dell'art. 2055 c.c. si limita a disporre che le persone a cui l'evento dannoso è imputabile "sono obbligate in solido al risarcimento del danno", senza però chiarire il senso di questa espressione e rinviando tacitamente l'interprete alla disciplina dell'art. 1292 c.c.

¹⁵ Sul concetto di solidarietà, in particolar modo per quanto concerne i suoi presupposti, si tornerà anche *infra* par. 4; per ora si fornisce una nozione generale di solidarietà passiva sulla base del dato positivo dell'art. 1292 c.c.

¹⁶ Per ragioni di chiarezza, qui si fa riferimento all'obbligazione solidale c.d. ad interesse comune, in cui la causa del condebito è comune a tutti i debitori; va, però, ricordato che il legislatore prevede una serie di obbligazioni solidali c.d. ad interesse esclusivo (cfr. il tenore dell'ultimo inciso dell'enunciato dell'art. 1298 c.c.). Gli esempi più significativi di questa categoria sono rappresentati dalle figure di assunzione di un debito altrui, come la delegazione passiva, l'espromissione e l'accollo non liberatori, la fideiussione: le obbligazioni dell'accollante, dell'espromittente, del delegato e del fideiussore si fondano sul debito dell'obbligato principale. Si può anticipare come la peculiarità di tali figure operi rispetto al rapporto di regresso, dove l'obbligazione non si divide in parti fra i vari debitori, ma, se ad aver adempiuto l'obbligazione è il garante, quest'ultimo avrà diritto a ripetere l'intero pagamento dal debitore principale; se, invece, ad adempiere è il debitore principale, essendo l'obbligazione accessoria sorta per garantire il suo debito, questi non ha diritto di regresso verso il garante, su quest'ultimo punto, LA PORTA, *Delle obbligazioni in solido, artt. 1292 - 1313*, in *Il Codice Civile, Commentario*, fondato da Schlesinger, diretto da Busnelli, Giuffrè 2014, 25, nt. 55, sul problema del regresso, v. anche *infra*, Cap. II, par. 1.1.

Nei rapporti esterni, l'obbligazione ha ad oggetto una prestazione che, pur essendo intrinsecamente divisa¹⁷ per un numero ideale di quote corrispondente a quello dei debitori obbligati in solido, rimane unitaria nei rapporti esterni fra il debitore a cui è richiesto l'adempimento e il creditore¹⁸.

Questo aspetto si può afferrare a mente di una visione d'insieme della disciplina della solidarietà, la quale tenga conto al contempo dei rapporti esterni e di quelli interni: se, infatti, nei confronti del creditore ogni debitore è tenuto ad adempiere l'intero e solo nei rapporti interni l'obbligazione si divide, ciò implica che il debitore, a cui il creditore rivolge la pretesa di adempimento, paga un debito imputabile *in parte* anche agli altri debitori¹⁹.

La solidarietà, in altri termini, comporta che ciascuno dei debitori può essere costretto all'adempimento *come se* fosse l'unico soggetto obbligato nei confronti del creditore. Invece, nei rapporti interni, che si instaurano fra il *solvens* e gli altri

¹⁷ Va precisato che il ricorso all'immagine di prestazione intrinsecamente divisibile ha una valenza per lo più descrittiva rispetto all'obbligazione solidale. Propriamente, infatti, il carattere divisibile o indivisibile riguarda l'oggetto della prestazione e va tenuto distinto dalla modalità di attuazione del vincolo che può essere solidale, parziale o congiunta.

Nulla esclude che vi sia un'obbligazione solidale che abbia una prestazione avente un oggetto di natura intrinsecamente indivisibile: si pensi alla consegna di una cosa mobile - un animale - insuscettibile di per sé di essere suddivisa, in cui quindi l'unitarietà per forza di cose opera sia nei rapporti esterni che nei rapporti interni. Quando l'obbligazione è soggettivamente complessa, ovvero la parte debitrice è formata da più soggetti, e la prestazione è indivisibile, il rapporto si può attuare secondo lo schema della solidarietà al fine di preservare l'unità della prestazione indivisibile, v. BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa. Profili sistematici*, Giuffrè, 1974, 82 ss.; v. anche ID, voce *obbligazioni soggettivamente complesse*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 1979, 340-342.

Per completezza, va considerata anche l'ipotesi dell'obbligazione plurisoggettiva avente contenuto indivisibile che, tuttavia, richiede un'attuazione congiunta, nel senso di una necessaria cooperazione di tutti i condebitori nell'adempimento, è il caso, ad es., della prestazione del consenso negoziale che deve necessariamente essere data da tutti i soggetti obbligati, cfr., RUBINO, *delle obbligazioni (obbligazioni alternative - obbligazioni in solido - obbligazioni divisibili ed indivisibili)*, in *Commentario del codice civile*, diretto da Scialoja - Branca, Zannichelli, 1963, 354; più recentemente, LA PORTA, *cit.*, 5 - 7, a cui si riferisce l'esempio indicato poco sopra.

¹⁸ Chiaramente nel senso di una intrinseca parziarietà dell'obbligazione solidale, ROSSETTI - DE CRISTOFARO, *Le obbligazioni solidali, Le figure speciali*, V, a cura di Patti - Vacca, nel *Trattato delle obbligazioni*, diretto da Garofalo - Talamanca, Cedam, 2010, 738; MAZZONI, *Le obbligazioni solidali e indivisibili*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, 9, II ed., Utet, 1999, 739, così anche gli autori citati oltre, v. *infra* nt. 26.

¹⁹ Spunti in SCUTO, *Teoria generale delle obbligazioni con riguardo al nuovo codice civile*, Napoli, 1944, 364, il quale osserva che "la conclusione a cui bisogna venire sulla natura dell'obbligazione solidale, in generale, è che essa sia un'obbligazione unica, per quanto si riferisca ai vari soggetti, e l'unicità esiste, per così dire, nei rapporti esterni, tra creditori e debitore o tra debitori e creditore".

debitori a seguito del pagamento, l'obbligazione si divide secondo le rispettive quote di cui sono titolari i diversi obbligati e da presumersi uguali, ove nel titolo non sia diversamente stabilito (cfr. art. 1298 c.c.)²⁰.

Lo schema ora illustrato si applica anche nel caso di responsabilità solidale *ex* art. 2055 c.c.: il soggetto danneggiato può validamente esperire l'azione risarcitoria nei confronti di ognuno dei corresponsabili dell'evento dannoso, domandandogli l'intero importo del risarcimento.

Una volta adempiuta l'obbligazione risarcitoria verso il danneggiato, essa si estingue in quanto quest'ultimo vede soddisfatto il proprio interesse costituito dalla riparazione del pregiudizio; colui che ha risarcito il danneggiato può agire, invece, in regresso verso gli altri responsabili.

Pure in questo caso, nei rapporti esterni fra il danneggiante a cui è domandato il risarcimento e il danneggiato la prestazione risarcitoria presenta un carattere unitario. Se, infatti, mediante la regola della solidarietà, il danneggiato può chiedere l'intero risarcimento ad ognuno dei responsabili, si imputa a colui nei cui confronti la richiesta viene formulata anche la quota di risarcimento - e implicitamente del danno - degli altri corresponsabili, nei cui confronti però la domanda di risarcimento non è rivolta. Diversamente opinando, del resto, non si capirebbe perché mediante l'adempimento della prestazione risarcitoria il rapporto obbligatorio si estingue non solo fra il danneggiante *solvens* e il danneggiato, ma anche fra quest'ultimo e tutti gli altri danneggianti.

Solo una volta pagato il risarcimento, il debito perde la monoliticità propria del rapporto esterno fra danneggiante, a cui è domandata la prestazione risarcitoria, e danneggiato e si scinde in tante parti quante sono i soggetti responsabili, dando luogo ad un'obbligazione parziaria. Nei rapporti interni, in particolare, la quota di regresso è calcolata secondo il grado della rispettiva colpa e dell'entità delle conseguenze della singola azione rispetto all'evento dannoso; solo in caso di dubbio le quote si presumono uguali (cfr. co. II° e III° dell'art. 2055 c.c.)²¹.

²⁰ A questa regola fa eccezione il caso dell'obbligazione solidale ad interesse esclusivo, in cui il regresso segue la regola dell'intero, cfr. *supra* nt. 16.

²¹ Il discorso sarà ripreso più approfonditamente nel secondo capitolo, v. *infra*, Cap. II, par. 2.

3. Ambito di applicazione e funzioni della responsabilità solidale

Se l'effetto della solidarietà dell'art. 2055 c.c. è esattamente lo stesso di quello descritto dalla fattispecie di cui all'art. 1292 c.c., diverso è il substrato giuridico su cui si reggono le obbligazioni solidali nelle due fattispecie.

La norma di cui all'art. 1292 c.c., infatti, trova applicazione in presenza di obbligazioni aventi fondamento in una fonte negoziale o nella legge ed il cui oggetto è rappresentato da una prestazione di dare o di fare fungibile²², mentre l'art. 2055 c.c. disciplina, come già anticipato, le obbligazioni derivanti da più illeciti (o da un illecito in concorso secondo il modello penalistico) ed aventi come oggetto una prestazione risarcitoria riconducibile ad una fattispecie di corresponsabilità.

Quest'ultima norma, in particolare, può trovare applicazione in quattro distinti casi²³: i) quando gli autori del fatto dannoso sono tutti responsabili a titolo extracontrattuale; ii) quando gli autori rispondono in base a titoli contrattuali diversi²⁴; iii) quando dei più autori, alcuni rispondono a titolo contrattuale mentre

²² Difficilmente immaginabile è un'obbligazione solidale avente ad oggetto una prestazione di *facere* infungibile o di *non facere*. In ordine al primo tipo, si osserva infatti che la volontà delle parti configura già la prestazione come indivisibile, essendo essa volta al raggiungimento di un risultato unitario, cosicché più che al piano della solidarietà si dovrebbe dare rilevanza al piano della indivisibilità della prestazione. Per quanto riguarda, invece, la prestazione di *non facere* a cui sono obbligati più soggetti, la solidarietà non sarebbe in radice configurabile e si tratterebbe di obbligazioni collettive. In tal caso, infatti, non è sufficiente che uno solo dei debitori tenuti al *non facere* adempia la prestazione di natura negativa, ma è necessario che tutti si astengano dal porre in essere il comportamento positivo. Ove, infatti, uno dei debitori in solido rispettasse il contenuto della prestazione negativa e l'altro no, l'interesse creditorio verrebbe leso e vi sarebbe un inadempimento dell'obbligazione. Si può portare l'esempio dell'obbligazione negativa dei comproprietari che si vincolano a non erigere un muro verso il proprietario del fondo vicino: ove solo uno adempisse e l'altro costruisse il muro, vi sarebbe un inadempimento. Nelle ipotesi di obbligazioni di *non facere* soggettivamente complesse si è, dunque, in presenza di obbligazioni collettive, in cui l'adempimento postula necessariamente un'attuazione congiunta di tutti i soggetti obbligati, cfr. sul punto l'ampia dissertazione di RUBINO, *cit.*, 137, il quale conclude l'analisi sostenendo che nell'obbligazione solidale le questioni si rivolgono fondamentalmente alle obbligazioni aventi ad oggetto la prestazione di dare cose generiche.

²³ Per l'impostazione qui seguita, in tutti questi casi i corresponsabili devono aver concorso sul piano eziologico alla realizzazione del danno, cfr. *supra*, nt. 7 e 9.

²⁴ La giurisprudenza non ha mostrato sempre di aderire a questa impostazione, ritenendo la norma di cui all'art. 2055 c.c. applicabile alle sole ipotesi di responsabilità extracontrattuale: così ad es. Cass. Civ., 4 dicembre 1991, n. 13039 che, rispetto ad un pregiudizio patito dal committente a causa di un inadempimento imputabile sia al progettista sia al direttore dei lavori sia all'impresa appaltatrice, ha applicato la disciplina ex art. 1294 c.c.. La dottrina prevalente ritiene, tuttavia, che la norma sulla responsabilità

altri a titolo extracontrattuale²⁵; iv) quando vi è un danno riconducibile all'inadempimento di un unico titolo contrattuale, imputabile ad una parte soggettivamente complessa²⁶.

Anche le funzioni della solidarietà, a seconda che si versi nel campo della disciplina generale dell'obbligazione o nell'ambito della responsabilità, rispondono a due logiche differenti. Se, infatti, in generale la solidarietà rafforza la posizione del creditore²⁷ che, potendo domandare l'intera prestazione ad ognuno dei debitori, è

solidale sia applicabile anche alle ipotesi di una pluralità di inadempimenti, posto che i criteri di coimputazione del fatto dannoso sono gli stessi sia nel campo dell'illecito contrattuale che extracontrattuale, v. GNANI, *cit.*, 50; in senso analogo, ORLANDI, *cit.*, 266, secondo cui anche l'inadempimento si sostanzia in un fatto dannoso ed è accertabile attraverso gli stessi criteri di imputazione utilizzati dall'interprete nei casi riconducibili *ex art.* 2055 c.c..

²⁵ Si pensi alla responsabilità del vettore, che smarrisce il bagaglio del passeggero, e della società alla quale incautamente è affidato il servizio di deposito, che con il passeggero non ha alcun rapporto negoziale: la giurisprudenza ha riconosciuto una responsabilità solidale *ex art.* 2055 cod. civ., in quanto il vettore non avrebbe scelto diligentemente il depositario della merce, così Cass. 15 gennaio 1985, n. 73, riferimenti ancora in FRANZONI, *cit.*, 732, nt. 3 e GNANI, *cit.*, 49.

²⁶ Rispetto a quest'ipotesi *sub iv)*, bisogna, peraltro, distinguere quando la domanda abbia ad oggetto l'esatto adempimento della prestazione dovuta e quando, invece, oggetto della pretesa sia il risarcimento del danno derivante dall'inadempimento imputabile all'intero gruppo, parte del vincolo negoziale: nella prima ipotesi si verte in un caso disciplinato dagli artt. 1292 e 1294 c.c., posto che la pretesa creditoria corrisponde a quanto dovuto in base al titolo negoziale; nella seconda, invece, si ricade nell'alveo dell'art. 2055 c.c..

Ora, se per ciò che attiene all'interesse del creditore tale distinguo ha una rilevanza limitata, in quanto il meccanismo della solidarietà in entrambi i casi gli consente di domandare l'intero indistintamente verso ognuno dei soggetti del gruppo, in ordine alla posizione dei debitori la riconducibilità della domanda nella norma di cui all'art. 1292 c.c. ovvero in quella di cui all'art. 2055 c.c. importa conseguenze significative. Come già anticipato, nel primo caso, infatti, i rapporti interni fra il debitore che ha pagato e gli altri obbligati si dividono in parti uguali, salvo che non risulti diversamente dal titolo dell'obbligazione, secondo le regole fissate dagli artt. 1298 e 1299 c.c., mentre nel secondo caso il regresso segue i criteri di cui al II e III co. dell'art. 2055 c.c. e le quote dei singoli saranno determinate in base all'entità delle rispettive colpe, cfr. GNANI, *cit.*, 50.

²⁷ Il *favor creditoris* della disciplina in esame si rinviene soprattutto alla luce dell'art. 1294 c.c. che prevede la regola della solidarietà, quale naturale modalità di adempimento dell'obbligazione plurisoggettiva, recependo la norma che nel codice civile previgente era disposta solo per le obbligazioni commerciali.

La funzione tipica della regola della solidarietà *ex art.* 1294 c.c. va tenuta, tuttavia, distinta dal fondamento giuridico in senso stretto dell'obbligazione solidale, il quale risponde all'interesse concreto di tipo economico sociale sotteso a qualsiasi rapporto obbligatorio e che deve essere sussistente, in termini di condebito, perchè la regola in questione possa effettivamente operare.

Di recente, evidenzia bene questo aspetto BENEDETTI, *Alle fonti della solidarietà: la ragion d'essere dell'art. 1294 c.c.*, in *I Contratti*, 2013, 1, 7, il quale osserva: "La presunzione di solidarietà scatta se (e solo se) vi sono tutti i presupposti per identificare un condebito, nel senso prefigurato dall'art. 1292 c.c.: laddove non si possono riscontrare (perchè ad esempio manca l'*eadem causa*

sollevato dal rischio di insolvenza di uno dei soggetti obbligati²⁸ e dall'onere di sostenere per il soddisfacimento del credito costi maggiori di quelli che dovrebbe sostenere in presenza di un adempimento parziale, nello specifico ambito della responsabilità, tale figura non si pone soltanto a garanzia del credito risarcitorio, ma opera anche quale precipuo strumento di tutela del danneggiato²⁹.

Essa, in particolare, è il frutto di una scelta del legislatore, diretta ad apprestare una protezione a quelle forme di danno che, essendo il risultato della convergenza di più azioni, *possono*³⁰ anche presentare un'entità differente, in termini di gravità, rispetto a quella derivante dalla mera somma delle singole azioni lesive³¹.

Si consideri, al riguardo, il caso di una persona che subisce una frattura ad un braccio per mano di un soggetto e dopo un paio di giorni subisce una frattura

*obbligandi nella sua versione più estesa) la presunzione non può operare"; analogamente MAZZONI, cit., 743, secondo cui "Questo tipo di regola o di presunzione si applica tuttavia ai fatti costitutivi di obbligazioni, contratto o fatto illecito, che siano propriamente e sicuramente unitari.". Su come l'interesse concreto sotteso all'obbligazione solidale si atteggi nelle varie ipotesi di solidarietà si tornerà *infra*, parr.4.4., 5. e 6.*

²⁸ Va precisato che *"la funzione di garanzia del vincolo solidale non deve tuttavia essere intesa nel senso che ciascuna obbligazione solidale sia costituita a causa di garanzia. Piuttosto, l'obbligazione solidale ha la causa che di volta in volta sta a fondamento del suo titolo costitutivo ed assolve anche una funzione di garanzia nella misura in cui il debitore è tenuto per la parte degli altri condebitori"*, così, BIANCA, *diritto civile, 4. l' obbligazione*, Giuffrè, 1993, rist. 2015, 695; per la dottrina più risalente GIORGIANNI, *Lezioni di diritto civile tenute nell'anno accademico 1952 - 1953, Università di Catania*, 103, il quale rileva *"che le varie obbligazioni sono unificate da una funzione di reciproca garanzia è denunciato dal fatto che ciascuno deve anche quello che è dovuto dagli altri"*.

²⁹ Questa funzione è ben illustrata da GNANI e può dirsi che costituisca il perno dell'intera riflessione di questo autore sull'utilizzo della solidarietà nella responsabilità, ID, *cit.*, spec. 14 - 15.

³⁰ Ovviamente spazio per un'ipotesi di solidarietà vi sarà anche quando il danno è la semplice risultante di più azioni, senza alcun approfondimento dell'offesa da parte di una delle due condotte illecite: si vuole qui portare il paradigma di una lesione giuridica che attraverso la seconda condotta illecita subisce un sensibile aggravamento, al fine di rendere evidente la precipua funzione, non del tutto riconducibile al principio di equivalenza delle cause, della responsabilità solidale nel nostro ordinamento, cfr. GNANI, *cit.*, 26; per una diversa opinione, v. BALBUSSO, *Il regresso nella solidarietà debitoria*, Giuffrè, 2016, 116, che, muovendo da una esegesi storica dell'enunciato legislativo in esame, ha osservato *"Sicché l'art. 2055 comma 1 c.c. non vale a fondare o a estendere l'obbligo di risarcimento in capo a ciascun autore, ma opera sul presupposto di un dovere di integrale ristoro del pregiudizio che già consegue all'applicazione delle regole che disciplinano la responsabilità del singolo danneggiante nei confronti della vittima. L'art. 2055 comma 1 c.c. si vede in tal modo riconosciuta una valenza <<neutra>> rispetto alla sussistenza o all'entità dell'obbligazione risarcitoria in capo a ogni responsabile."*

³¹ Sono osservazioni di GNANI, *cit.*, 158, il quale fa riferimento a tutti quei casi in cui le condotte indipendenti danno luogo a risultati che, una volta considerati nel loro complesso, aggravano il danno della vittima; spunti in questo senso anche in TRIMARCHI, *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danno*, Giuffrè, 2017, 464, il quale nella sua analisi contempla il caso di azioni lesive con effetto amplificativo rispetto all'entità del danno.

all'altro arto per mano di un altro soggetto: verosimilmente, il nocumento complessivamente patito non corrisponde semplicemente alle due fratture e si sostanzia in un evento dannoso diverso, più grave, ed apprezzabile solo se gli eventi lesivi sono considerati in modo unitario. La vittima, infatti, soffre un danno morale più grave di quello che avrebbe patito, ove avesse subito una sola frattura, e un'invalidità lavorativa presumibilmente assoluta, posto che con una sola frattura potrebbe svolgere un'attività lavorativa limitata mentre con due è costretta ad un periodo di assoluto riposo³².

Si può, altresì, portare l'esempio di un danno da diffamazione causato dalla divulgazione di una notizia lesiva dell'onore attuata da due diverse testate giornalistiche: anche in questo caso, la doppia condotta illecita aumenta la dimensione dell'offesa in modo non strettamente correlato all'incidenza causale delle singole azioni, in quanto ciò che si verifica è piuttosto un'amplificazione esponenziale della gravità del pregiudizio dell'onore patito dal soggetto diffamato.

A ben vedere, dunque, in questi casi, le due azioni non si pongono ciascuna in un rapporto di causa rispetto ad *una parte* del danno complessivamente preso in considerazione, in quanto il pregiudizio non è la semplice risultante di due causali autonome: si assiste, qui, ad un approfondimento del grado dell'offesa del bene giuridico, comprensibile solo ove si tengano a mente tutte e due le condotte lesive.

Mediante la solidarietà *ex art. 2055 c.c.*, allora, il pregiudizio è imputato a tutti gli autori dell'evento dannoso, *come se* ognuno di essi avesse realizzato l'intero danno³³.

³² L'esempio è ripreso da REALMONTE, *Il problema del rapporto di causalità nel risarcimento del danno*, Giuffrè, 1967, 166; richiamato da GNANI, *cit.*, 157, nt. 81.

³³ Ancora, diffusamente la riflessione di GNANI, 20 e ss. e 167- 168, dove si può leggere: "*Per corresponsabilità ai fini dell'art. 2055 cod. civ. si intende la coimputazione del medesimo evento dannoso. Ma esso può divergere dall'evento fonte di responsabilità monosoggettiva. Rispetto a questo <<nuovo>> evento, la corresponsabilità deve essere ribadita anche se secondo i criteri di imputazione tipici della responsabilità monosoggettiva, esso potrebbe essere imputato solo parzialmente, ossia limitatamente all'evento. L'art. 2055 c.c. ... intende affermare l'obbligo solidale pure in tutti quei casi in cui l'evento, e quindi il conseguente danno sia cagionato solo in parte da ogni agente. Escludere una valutazione del danno ripartita, cioè condotta alla luce delle responsabilità di ciascuno: tale è la ratio della norma. ...Il legislatore modula il regresso non solo sulla gravità della colpa; anche sull'efficienza causale della condotta. In tal modo, postula che la singola azione possa produrre l'evento solo in parte; che questo sia la risultante di più contributi i quali, singolarmente considerati, darebbero luogo ad un risultato di minor gravità.*"

Questo aspetto diviene chiaro considerando le proprietà specifiche della solidarietà, relative all'imputazione nei rapporti esterni anche della quota del debito spettante ai debitori, a cui non è rivolta la domanda di adempimento.

In particolare, se l'art. 2055 c.c. richiede l'imputabilità dell'evento dannoso a più persone, ognuna di esse è tenuta a pagare il risarcimento per l'intero, implicitamente ad ogni corresponsabile nei rapporti esterni è imputato il danno non solo rispetto alla parte derivante dalla sua condotta, ma anche rispetto a quella riconducibile all'azione degli altri corresponsabili³⁴. Ritornando sull'esempio della diffamazione, ogni editore risponde dell'effettivo danno arrecato dalle due condotte diffamatorie, a prescindere che il nocumento esattamente riconducibile alla sua azione sia di più circoscritta entità rispetto a quello in concreto patito dal soggetto diffamato.

Con la regola della solidarietà, quindi, il legislatore ha inteso introdurre nell'ordinamento uno strumento adeguato a garantire una protezione effettiva alle lesioni di diritti altrimenti non proteggibili mediante un giudizio di responsabilità monosoggettivo *ex art. 2043 c.c.*, posto che qui l'obbligo risarcitorio si può fondare solo rispetto a danni eziologicamente riconducibili alla singola azione³⁵.

Ne consegue ulteriormente che ove le lesioni riguardino diritti di natura fondamentale, la solidarietà assurge a strumento di protezione di importanza

³⁴ Spunti anche in BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa. Profili sistematici*, cit., 140 il quale evidenzia: "Coerentemente il primo comma - dell'art. 2055 (ndr) - vale ad unificare, nell'interesse del danneggiato, le varie quote di responsabilità in una inscindibile corresponsabilità solidale, che si traduce in un'obbligazione soggettivamente complessa avente per fonte unitaria il <<fatto dannoso imputabile a più persone>>. Cfr. nello stesso senso anche DE ACUTIS, cit., 531- 533.

³⁵ La scelta politica del legislatore rispetto al 2055 c.c. è segnalata in questi termini soprattutto da GNANI, cit., 22, nt. 59; per fini di completezza, inoltre, si segnala che una *ratio* di effettività nella protezione dei diritti lesi è presente anche nella disciplina di illecito *antitrust* dove il legislatore interno *ex art. 9 D. Lgs. 19 gennaio 2017, n. 3*, recependo la direttiva europea 2014/104/UE, ha introdotto, con una disciplina di dettaglio, un regime di responsabilità solidale fra le imprese autrici dell'illecito anticoncorrenziale, cfr., a tal riguardo per un commento AFFERNI, *Il risarcimento dei danni per violazioni*, cit., 181 e TAVASSI, *Le controversie civili in materia antitrust comunitario tra diritto nazionale e indicazioni della direttiva 104/2014*, in MUNARI - CELLERINO (a cura di), *L'impatto della nuova direttiva 104/2014 sul private antitrust enforcement*, Aracne Editore, 2016, 74.

costituzionale, perché consente una salvaguardia dei diritti inviolabili *ex art. 2* della Carta³⁶.

Questa impostazione della funzione della solidarietà all'interno del sistema della responsabilità è avvalorata non solo alla luce del funzionamento della regola *ex art. 1292 c.c.* che, come descritto sopra, nei rapporti esterni comporta un'imputabilità dell'intero debito a tutti i danneggianti, ma anche in virtù di una lettura sistematica del I° con II° comma dell'art. 2055 c.c. e con l'art. 2043 c.c..

In base a tale lettura, si può cogliere come sia limitativa una spiegazione dell'art. 2055 c.c. appiattita sul principio di equivalenza delle cause³⁷. Il legislatore, in particolare, stabilendo che delle conseguenze della specifica condotta si debba tenere conto solo nella fase del regresso (una volta, quindi, riparato il danno mediante il pagamento dell'intero risarcimento), riconosce implicitamente che l'evento dannoso in prima battuta imputabile ad ognuno dei soggetti responsabili può essere anche diverso in termini di gravità della colpa e di conseguenze causali da quello effettivamente attribuibile al singolo.

Se, infatti, l'intero danno fosse riconducibile interamente ad ogni soggetto responsabile, in radice non si spiegherebbe la previsione di una regola del regresso che nei rapporti interni consente di ridurre la portata della prestazione risarcitoria;

³⁶ GNANI, *cit.*, p. 14, ove l'autore sottolinea: "In sostanza, solidarietà non solo come protezione di un diritto di credito ma, prima ancora, come strumento attuativo della copertura costituzionale per i diritti inviolabili. Il che all'evidenza determina nuove implicazioni circa il ruolo primario dell'art. 2055 c.c.".

³⁷ Il fondamento della responsabilità solidale è tradizionalmente ravvisato nel principio di equivalenza delle cause, *ex multis*, FRANZONI, *dei fatti illeciti, cit.*, 715 - 717, secondo cui il I co. dell'art. 2055 c.c. collega l'evento dannoso a più persone mediante la causalità di fatto e così giustifica la regola dell'obbligo solidale della prestazione risarcitoria; SALVI, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto privato, cit.*, p. 180, il quale riconduce il fondamento della solidarietà a quello del concorso di cause; FORCHIELLI, *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, Cedam, 1960, 96, secondo cui la solidarietà dell'art. 2055 c.c. non è altro che un coerente corollario del principio della *condicio sine qua non*; per una puntuale critica di quest'impostazione v. GNANI, *cit.*, 22 - 27, ove l'autore evidenzia come l'efficienza delle cause riguardi il piano del fatto e quindi il presupposto giuridico su cui si regge l'obbligazione risarcitoria, mentre la regola della solidarietà pertiene all'esercizio del diritto al risarcimento. Individuare, dunque, il fondamento della responsabilità solidale nell'equivalenze delle cause costituisce un errore di prospettiva, posto che si limita l'analisi alla sola individuazione della fonte dell'obbligazione risarcitoria e non alla modalità di esercizio del diritto al risarcimento. Critica una lettura dell'art. 2055 c.c. basata sul criterio di equivalenza delle cause anche MARULLO DI CONDOJANNI, *cit.*, 424 -425; RUFFINI, *Il concorso di colpa e di caso fortuito nella produzione del fatto dannoso, l'esperienza francese e il diritto italiano*, in *Rivista di diritto commerciale*, 1964, I, 39.

ciò nemmeno adottando una prospettiva di equità, perché se fosse realmente questa la volontà del legislatore, l'obbligazione risarcitoria andrebbe divisa in parti uguali fra i vari corresponsabili, mentre il II° comma dell'art. 2055 c.c. modula il regresso in base al grado di colpevolezza e all'apporto causale del singolo corresponsabile e solo in caso di dubbio *ex art. 2055, III° c.c.* le quote di responsabilità si ripartiscono in parti uguali³⁸.

Inoltre, se l'intero danno fosse imputabile al singolo corresponsabile in base ad un giudizio di responsabilità monosoggettivo *ex art. 2043 c.c.*, si scolora il significato specifico del primo comma dell'art. 2055 c.c. che, invece, imputa ad ognuno l'intero evento dannoso provocato da più persone: quest'ultima norma risulterebbe esattamente corrispondente a quella di cui all'art. 2043 c.c.; tale interpretazione contrasterebbe così con quella armonia sistematica propria dell'impianto di un codice, secondo cui ogni norma non potrebbe ricoprire una funzione identica a quella propria di un'altra norma, pena la privazione di qualsiasi utilità di una delle due norme³⁹.

L'importanza di un regime di solidarietà risarcitoria è, inoltre, evidente nelle forme di responsabilità per fatto altrui, in cui l'autore dell'illecito può in concreto rimanere anche ignoto: la previsione di un tale regime, infatti, assicura al danneggiato la possibilità di ottenere la riparazione del nocumento soddisfacendosi sul patrimonio del responsabile in via oggettiva.

Si pensi all'investimento di un pedone compiuto da un pirata della strada: la possibilità di risalire al proprietario del veicolo è più agevole attraverso la consultazione del pubblico registro automobilistico, mentre più complessa potrebbe risultare l'indagine sull'identità del conducente, autore immediato dell'investimento e in ultima analisi del danno.

In questo senso, allora, va letta la previsione di cui all'art. 2054 co. III° c.c., che espressamente prevede una responsabilità solidale del proprietario del veicolo con il conducente, in quanto vi potrebbero essere serie difficoltà di ottenere un

³⁸ GNANI, *cit.*, 24; MARULLO DI CONDOJANNI, *cit.*, 425; per la dottrina più risalente RUFFINI, *cit.*, 39.

³⁹ GNANI, *cit.*, 167-168; ma vedi ancora il passo riportato sopra a nt. 33.

risarcimento, ove l'autore dell'illecito rimanga sconosciuto⁴⁰ e conseguentemente anche vuoti di tutela rispetto a interessi di rilevanza costituzionale, atteso che le lesioni di beni fondamentali per l'ordinamento, come l'integrità fisica, in concreto non sarebbero risarcibili.

Sempre nelle ipotesi di responsabilità indiretta, quale è ad esempio la responsabilità *ex art. 2049 c.c.*, il patrimonio dell'autore dell'illecito *ex art. 2043 c.c.* può risultare spesso incapiente rispetto all'entità del danno provocato: pure qui, dunque, la possibilità di imputare l'evento dannoso anche al preponente permette l'effettivo ristoro del nocumento con maggiori probabilità rispetto a quelle che esisterebbero ove il danneggiato possa aggredire solo il patrimonio del preposto⁴¹.

Di tale esigenza, peraltro, il legislatore pare essere consapevole, in quanto da una lettura sistematica dei co. I° e II° dell'art. 1900 c.c. si può ricavare la volontà di assicurare in termini di effettività il risarcimento per i danni provocati dai preposti: mentre l'assicuratore non è obbligato all'indennizzo per i sinistri cagionati per i casi di colpa grave e dolo dell'assicurato, un tale obbligo, invece, sussiste per il fatto doloso o gravemente colposo realizzato dai suoi dipendenti⁴².

Infine, una precipua indicazione in ordine al ruolo indispensabile del regime della solidarietà per la tutela effettiva della vittima del danno proviene da soluzioni giuridiche prospettate a livello internazionale, le quali recepiscono tale regola: in particolare, *ex art. 9:101 lett. a) e b) dei c.d. Principles of European Tort law* la responsabilità è solidale non solo quando *“un soggetto partecipa consapevolmente o*

⁴⁰ Cfr. al riguardo Cass. Civ., ord., 25 gennaio 2018, n. 1845, in cui la Suprema Corte ha rimarcato il carattere indispensabile di un regime di solidarietà fra il conducente e il proprietario del veicolo, in ragione del fatto che il primo può non essere conosciuto da parte del creditore (nella vicenda oggetto del giudizio, il creditore era lo Stato rispetto al pagamento di una sanzione amministrativa elevata in violazione del c.d.s.).

⁴¹ Sia consentito un richiamo a RUCCO, *Il nesso di occasionalità necessaria: una rassegna di giurisprudenza*, in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2017, 4, 598 ss., spec. 607, in cui si evidenzia come un'interpretazione restrittiva e minoritaria dell'art. 2049 c.c., pur dalla Corte di Cassazione avanzata in alcune pronunce, possa lasciare dei vuoti di tutela rispetto a interessi di rilevanza costituzionale e porsi così in contrasto con i valori della Carta ove il patrimonio dell'autore dell'illecito risulti incapiente oppure quando il preposto resti anonimo; sul tema e, in particolare, sul perimetro di costruzione di questa figura, v. anche da ultimo Cass. Civ. Sez. U., 16.5.2019, n. 13246, in banca dati De Jure, in cui la Suprema Corte, seppur limitatamente ai profili di responsabilità della pubblica amministrazione, ha mostrato chiaramente di aderire alla ricostruzione più estesa di occasionalità necessaria.

⁴² Sul punto, ANZANI, *Responsabilità per fatto degli ausiliari e responsabilità per fatto dei preposti*, in *Nuova Giurisprudenza civile commentata*, 2017, 3, 429 ss., spec. 435.

*istiga o incoraggia l'illecito di altri che causa danno al danneggiato" ma anche quando "il comportamento o l'attività indipendenti di un soggetto causa un danno alla vittima e il medesimo danno è imputabile anche ad un altro"*⁴³.

4. Profili operativi della solidarietà

Le considerazioni svolte nei paragrafi precedenti si sono concentrate su un'analisi descrittiva della solidarietà: più precisamente, si è illustrata la nozione di tale figura.

Nulla è stato ancora detto, invece, in ordine al profilo operativo: cioè come riconoscere la sussistenza di una fattispecie di solidarietà nel caso concreto. Occorre, in altri termini, un mutamento di analisi da una prospettiva astratta ad una di tipo concreto, diretta a rintracciare i criteri teorico razionali che permettono all'interprete di capire quando determinate posizioni giuridiche soggettive siano suscettibili di essere avvinte in un rapporto obbligatorio solidale.

Il problema sorge perché entrambe le norme fin qui considerate – vale a dire l'art. 1292 c.c. e l'art. 2055 c.c. – presentano degli aspetti di indeterminatezza e non chiariscono in termini specifici il loro ambito di applicazione.

In particolare, l'art. 1292 c.c., come visto, dispone che *"l'obbligazione è in solido quando più debitori sono obbligati per la medesima prestazione..."*: ma in base a tale regola non è facile stabilire quando effettivamente per più soggetti ricorra una medesima prestazione, tanto che, come si spiegherà anche di qui a breve, una parte della

⁴³ Detti principi sono consultabili su www.egtl.org. Proprio la soluzione prospettata a livello di *soft law* in campo internazionale dovrebbe far ritenere ormai superata l'esegesi tradizionale che ravvisa il fondamento della responsabilità solidale *ex art. 2055 cod. civ.* nel concorso nell'illecito dei più danneggianti: in questo senso, ad es. RUBINO, *cit.*, 157. Tale *ratio* è - *rectius* era - peraltro ricavabile dalla *Relazione del Ministro Guardasigilli Grandi al Codice Civile del 1942*, libro IV, par. 800, p. 181, consultabile su www.consiglionazionaleforense.it, in cui vi è un esplicito collegamento fra l'art. 2055 c.c. e l'art. 187 cod. pen., che aveva spinto i primi commentatori a ritenere quale presupposto indefettibile della responsabilità solidale un illecito plurisoggettivo. L'indicazione proveniente dall'*European Group of Tort Law* però consente, come detto, di superare un approccio sanzionatorio in favore della scelta propria degli ordinamenti moderni di porre al centro del sistema della responsabilità non il soggetto responsabile dell'illecito ma il danneggiato, al quale attraverso il regime della solidarietà si vuole garantire l'integrale ed effettiva riparazione del nocimento.

dottrina ritiene che tale norma non presupponga una fattispecie applicativa tipica e disciplini solo gli effetti della solidarietà⁴⁴.

L'articolo 2055 c.c., invece, postula, quale presupposto della solidarietà risarcitoria, la sussistenza di un fatto dannoso imputabile a più persone: pur introducendo una fattispecie di responsabilità, però i criteri teorici volti a stabilire quando ricorra tale presupposto non sono sempre univocamente condivisi in dottrina, ancora una volta a causa dell'indeterminatezza del concetto di evento dannoso a cui allude la norma.

Ciò premesso, allora, se per il riconoscimento o meno della solidarietà nel caso concreto rispetto a legami negoziali l'interprete può avvalersi proprio della volontà delle parti che, attraverso la costituzione del rapporto, hanno inteso regolamentare i loro interessi, nell'ambito specifico della responsabilità il compito di capire quando l'evento dannoso è effettivamente imputabile a più persone è maggiormente ostico.

Infatti, il rapporto obbligatorio risarcitorio è costituito sul piano giuridico direttamente dall'interprete (*rectius* dal giudice) attraverso un giudizio di responsabilità, che a sua volta postula la valutazione di fatti non ancora previamente qualificati sul piano giuridico da alcun soggetto. Spetta allora unicamente all'operatore pratico, nell'analisi del giuridicamente rilevante, ricorrere a tutti i criteri di imputazione, attraverso i quali sia possibile formulare un giudizio di responsabilità.

In ordine all'ambito applicativo dell'art. 2055 cod. civ., sarà necessario prima di tutto ricercare quali possono essere le condotte che acquisiscono rilievo causale rispetto all'evento dannoso e in secondo luogo stabilire effettivamente a quale condotta esso sia imputabile: ove risulti che le azioni siano plurime, l'interprete dovrà inoltre stabilire se avvincere o al contrario discernere le posizioni dei vari

⁴⁴ In questo senso l'enunciato ha una valenza denominativa - descrittiva e non normativa, così ad es. ORLANDI, *cit.*, 67 ss. e poi anche 82; si anticipa, tuttavia, che la prima parte della disposizione permette all'interprete di compiere una qualche opera di determinazione della fattispecie, in cui tale regola può essere chiamata ad operare; interessante, infatti, appare l'osservazione di AMORTH, *L'obbligazione solidale*, Giuffrè, 1959, 8 ss., spec. 22, dove l'autore, pur rintracciando il nucleo forte della solidarietà nelle modalità operative del vincolo obbligatorio - ovvero nel fatto che ciascuno può essere costretto ad adempiere la totalità della prestazione e che l'adempimento da parte di uno libera gli altri -, non rinuncia ad identificare una fattispecie di solidarietà nei casi di condebito, v. ID., *cit.*, 8-10 e poi ancora 22 ss.

soggetti autori delle stesse e in un'ultima analisi ritenere sussistente una responsabilità solidale ovvero individuale di essi⁴⁵.

Invece, circa l'obbligazione risarcitoria discendente al contempo da una responsabilità del debitore *ex art. 1228 c.c.* e da una responsabilità *ex art. 2043 c.c.* dell'ausiliario, un criterio idoneo a tenere unita la posizione del debitore e dell'ausiliario rispetto al risarcimento del danno non è enucleabile in termini nitidi dall'analisi della letteratura giuridica ed anche la giurisprudenza non si è mai soffermata *funditus* sul problema⁴⁶.

⁴⁵ In sintesi, ma il discorso sarà ripreso anche dopo (v. *infra* par. 5.1), una parte della dottrina, valorizzando la natura complessa della fattispecie e la molteplicità dei criteri di imputazione dell'art. 2055 c.c., ritiene non sufficiente il solo concorso di cause rispetto all'evento dannoso e, al fine di giustificare la coimputabilità del fatto a più persone, reputa necessaria anche la sussistenza di un concorso colposo, che si risolve, secondo questa opinione, nella prevedibilità del fatto altrui secondo la figura della colpa cosciente penalistica, in tal senso, v. ORLANDI, *cit.*, 127- 161, spec. 156- 160 e nt. 114; in senso analogo, DE CUPIS, *Fatti Illeciti*, nel *Commentario del Codice Civile*, a cura di Scialoja - Branca, Zannichelli, Foro It., 1971, 108; anche RUBINO, *cit.*, 157, i quali però non ricorrono alla figura della colpa con previsione.

Un altro studioso, invece, ritiene che si profili una responsabilità solidale ogni qual volta più condotte anche autonome e cronologicamente separate si siano poste in una relazione causale non semplicemente rispetto all'evento dannoso, ma rispetto alla lesione del medesimo interesse giuridico del danneggiato, così, GNANI, *cit.*, 163 ss., il quale giustifica la propria posizione, evidenziando come nell'art. 2055 cod. civ. la regola della solidarietà operi rispetto all'obbligazione risarcitoria e non con riguardo alla costruzione della fattispecie di responsabilità, che invece costituisce il semplice presupposto applicativo della regola.

Una terza linea ricostruttiva, invece, ritiene che il criterio idoneo a giustificare la coimputabilità del fatto dannoso a più soggetti vada ravvisato nel "*danno unitario ed indivisibile*", nel senso di "*effettiva indistinguibilità delle poste di pregiudizio*", in questo senso, da ultimo D'ADDA, *La solidarietà risarcitoria nel diritto privato europeo e l'art. 2055 cod. civ. italiano: riflessioni critiche*, in *Rivista di diritto civile*, 2016, 291-292, e poi ancora ID, *Le obbligazioni plurisoggettive*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, Cicu - Messineo, Giuffrè Francis Lefebvre, 50-57., spec. 53, in cui l'autore compie delle distinzioni in ordine alla ricostruzione dell'evento dannoso a seconda che fra i danneggianti intercorra un legame psicologico ovvero che essi abbiano agito alla stregua di *independent tortfeasor*: solo nel primo caso rimane ammissibile la configurazione di un'ipotesi di solidarietà risarcitoria in presenza di pregiudizi separabili e azioni inidonee ad arrecare *l'intero* danno; mentre ove gli autori abbiano agito in modo indipendente l'uno dall'altro sarà doveroso accertare che *tutto* il pregiudizio sia riconducibile a ciascuna delle condotte, sulla base di una lettura sistematica della regola dell'art. 2055 c.c. con quella *ex art. 1292 c.c.*, per la cui operatività si richiede un coinvolgimento comune dei condebitori rispetto alla formazione dell'obbligo solidale.

Il discorso sarà ripreso oltre, quando si soffermerà l'attenzione su come la giurisprudenza ricostruisce in termini concreti la nozione di fatto dannoso imputabile a più persone v. *infra* 5.1 ed anche durante l'analisi dei rapporti di regresso, v. *infra*, cap. II, par. 2.

⁴⁶ Per un primo tentativo di costruzione del legame di solidarietà nella fattispecie *ex art. 1228 cod. civ.*, si veda ancora D'ADDA, *Ausiliari, responsabilità solidale e rivalse*, *cit.*, 370 ss.; sia consentito anche un richiamo a RUCCO, *L'handler aeroportuale non è sempre un ausiliario del*

È utile, allora, muovere dalle principali ricostruzioni proposte dalla dottrina in ordine al concetto generale di obbligazione solidale, onde cercare di desumere dall'analisi delle stesse degli argomenti adeguati in primo luogo ad illustrare perchè nel caso concreto si profili un rapporto di solidarietà e in secondo luogo, a mente della funzione riparatoria della responsabilità⁴⁷, a costruire il legame di solidarietà fra il debitore e l'ausiliario in modo da non dilatare il regime oggettivo della responsabilità del primo.

4.1. La solidarietà intesa come obbligazione soggettivamente complessa

Le posizioni della dottrina rispetto all'obbligazione in solido possono ricondursi in via tendenziale a tre linee ricostruttive⁴⁸.

Secondo l'insegnamento tradizionale, tale figura presenta una struttura ben definita, riconducibile alla categoria dell'obbligazione soggettivamente complessa⁴⁹. Tale categoria di obbligazioni, elaborata dalla dottrina e non positivizzata nel codice, si caratterizza per la presenza di più debitori o più creditori o ancora di più debitori e più creditori e si distingue dall'obbligazione soggettivamente semplice, dove il rapporto obbligatorio intercorre fra un solo creditore e un solo debitore⁵⁰.

Il primo presupposto necessario dell'obbligazione solidale va ravvisato nella pluralità di parti: debitorie, per quanto concerne le obbligazioni solidali passive; creditorie, per quanto riguarda quelle attive. La rilevanza di più parti debitorie (o creditorie) quale elemento indefettibile dell'obbligazione solidale può ricavarsi in via

vettore, nota a Cass. Civ. S.U. 21 settembre 2017 n. 21850, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2018, 4, 492 - 501, spec. 498; importante segnalare a livello giurisprudenziale la pronuncia della Cass. Civ. n. 819/1970, che pone l'accento sull'imprescindibilità di una connessione fra l'opera del terzo e l'obbligo del debitore ai fini di una responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario (trattasi di pronuncia inedita, la cui massima è rinvenibile sub. art. 1228 in *Commentario Breve al Codice Civile*, collana *Breviaria Iuris*, fondati da Cian - Trabucchi, Cedam, 2015, 1336).

⁴⁷ La funzione riparatoria della responsabilità civile è chiaramente riconosciuta in dottrina, per tutti, SALVI, voce <<responsabilità extraccontrattuale>>, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 1988, 1192 ss., spec. 1194 e poi ancora 1257 ss.

⁴⁸ Così ROSSETTI - DE CRISTOFARO, *Le obbligazioni solidali, Le figure speciali*, cit., 730 - 735.

⁴⁹ Esponente di questa dottrina è soprattutto RUBINO, cit., 130 ss.; più di recente richiamano una configurazione strutturale dell'obbligazione solidale, BIANCA, cit., 703 ss..

⁵⁰ Per tale nozione vedi soprattutto BUSNELLI, voce <<obbligazioni soggettivamente complesse>>, in *Enciclopedia del diritto*, cit., 331 ed anche ID, *L'obbligazione soggettivamente complessa. Profili sistematici*, cit., 3.

prima di tutto logica. Ove, infatti, uno solo sia il soggetto obbligato all'adempimento dell'obbligazione, un problema di solidarietà nemmeno si pone, dal momento che non si profila un rapporto obbligatorio soggettivamente complesso e già in base alla disciplina generale dell'obbligazione il creditore può esigere l'intera prestazione dal debitore⁵¹. Oltrechè sul piano logico, la necessaria sussistenza di una pluralità di parti si desume in ogni caso da una piana lettura dell'art. 1292 c.c., il quale espressamente statuisce che l'obbligazione è in solido quando "più debitori" sono obbligati alla "medesima prestazione"⁵².

L'analisi della norma permette di mettere a fuoco anche il secondo presupposto della solidarietà: la medesima prestazione – c.d. *idem debitum* o *eadem res debita* - a cui sono tenuti i più debitori. Secondo l'impostazione tradizionale, la prestazione non deve essere semplicemente uguale per tutti gli obbligati, ma, più specificamente, deve essere identica, nel senso che deve presentare il medesimo contenuto per tutti⁵³.

Il terzo requisito fondamentale dell'obbligazione solidale, sempre per questo indirizzo dottrinale, va rintracciato nell'*eadem causa obligandi*, vale a dire in quell'elemento inespresso della fattispecie delineata dall'art. 1292 c.c., in base al

⁵¹ Così AMORTH, *cit.*, 8, il quale ritiene che la pluralità di parti sia un presupposto "non individuante" dell'obbligazione solidale, in quanto vi possono essere obbligazioni plurisoggettive in cui il vincolo non è solidale. Si pensi, come ricordato anche sopra, alle obbligazioni parziarie, dove ogni debitore è tenuto al pagamento del debito nei limiti della propria quota (cfr. art. 1314 c.c.), o alle obbligazioni ad attuazione congiunta (v. *supra* nt. 16) .

⁵² BIANCA, *diritto civile, 4. l'obbligazione, cit.*, 703 non annovera la pluralità di debitori (o creditori) quale presupposto della solidarietà: si ritiene preferibile la posizione di Rubino (cfr. *supra*, nt. 49) se non altro perché già il codice, stabilendo che "l'obbligazione è in solido quando più debitori ..." compie un'espressa presa di posizione sul punto; che poi vi siano anche altre figure di obbligazioni plurisoggettive, non implica in via logica che la presenza di più parti non possa essere requisito essenziale anche dell'obbligazione solidale.

⁵³ Così BIANCA, *ult. cit.*, 706; RUBINO, *cit.*, 135, MAZZONI, *cit.*, 741, AMORTH, *cit.*, 22 e ss., il quale riflette su come l'aggettivo *medesima* significhi che la prestazione di ogni debitore ha "proprio quello specifico contenuto che ha anche per gli debitori", nel senso che "prestazione medesima non è certamente prestazione simile e neppure prestazione eguale. ... Si dice che si è incontrata la <<medesima persona>> non quando si è incontrata una persona uguale, quand'anche si tratti del fratello gemello, ma quando si è incontrata <<quella persona>>. Così se perdo il portafoglio, dirò che quello rinvenuto dal terzo che lo ha portato all'ufficio degli oggetti smarriti è il medesimo se riconoscerò con certezza che era il mio; se no, dirò che è fatto dalla stessa ditta, con la stessa qualità di pelle e della stessa forma, ma non che è il medesimo. Identità è dunque unità. Così la medesima prestazione è soltanto una. Siamo nel concetto dell'*idem dei romani*."

quale sia possibile tenere unite più posizioni debitorie in un unico rapporto e conferire all'obbligazione solidale il volto dell'obbligazione plurisoggettiva⁵⁴.

Riguardo all'*eadem causa obligandi*, peraltro, vi è chi la concepisce in modo rigoroso, nel senso che essa ricorre solo in presenza di un condebito avente fondamento sul medesimo titolo comune appunto a tutti i debitori⁵⁵. In questo senso, si finisce per accostare l'obbligazione solidale a quella correa⁵⁶ di derivazione romanistica, la quale si sostanzia in un'ipotesi di comunione del debito, con la differenza però che secondo l'impostazione prevalente l'obbligazione solidale darebbe comunque vita ad un fascio di rapporti collegati fra ognuno dei debitori e il creditore⁵⁷, mentre nella figura romanistica vi è un unico rapporto fra i più debitori e il creditore⁵⁸.

⁵⁴ In questi termini, MAZZONI, *cit.*, 742.

⁵⁵ BIANCA, *diritto civile, 4. l'obbligazione, cit.*, 703.

⁵⁶ Il nome *correa* si spiega perchè secondo le istituzioni di diritto romano, il debitore è designato con il termine *correus*: da qui, allora, "*obbligazioni correali*", ove l'obbligazione è con più debitori; va osservato, peraltro, come secondo le fonti romanistiche la distinzione fra obbligazione correa e solidale riguarda per lo più i modi estintivi del rapporto obbligatorio e non i presupposti di tali figure: solo l'obbligazione solidale si estingueva con la *litis contestatio* (un accertamento dell'inadempimento all'esito dell'istruttoria processuale) verso uno soltanto dei debitori e a prescindere dall'effettivo pagamento del creditore; già in epoca post classica e poi con il Codice Giustiniano però questa distinzione si affievolisce, dal momento che l'obbligazione solidale venne privata dell'efficacia estintiva della *litis contestatio* e introdotta la regola dell'effettivo pagamento al creditore ai fini dello scioglimento del vincolo, cenni in ARANGIO RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, Jovene, 2002, 422.

⁵⁷ Ancora BIANCA, *cit.*, 703 ss., il quale ritiene che fra il creditore e i debitori intercorre un fascio di rapporti obbligatori collegati di cui ogni debitore è titolare nei confronti del creditore. Molto chiaro anche BARASSI, *cit.*, 185, secondo cui la struttura dell'obbligazione in solido è insieme unitaria e pluralistica, avendo riguardo all'unicità della prestazione e alla pluralità dei rapporti obbligatori.

Così anche AMORTH, *cit.*, 79, il quale evidenzia la misteriosità dell'istituto della solidarietà, caratterizzato da una peculiare sintesi tra valori unitari e valori plurali.

Forte in questa impostazione è l'influenza di POTHIER, *Trattato delle obbligazioni, trad. it. Foramiti*, I, Livorno, 1835, 156 che evidenzia che: "*L'obbligazione solidale è una ma solo riguardo alla cosa che ne è oggetto; invece riguardo alle persone che l'hanno contratta si può dire che esistono tante obbligazioni, quante sono le persone obbligate*".

Per altri autori che ricostruiscono l'obbligazione solidale in termini di fascio di rapporti collegati, v. riferimenti in ROSSETTI - DE CRISTOFARO, *Le obbligazioni solidali, cit.*, 740, nt. 120.

⁵⁸ Aderiscono al modello unitario di obbligazione solidale - *rectius* di obbligazione soggettivamente complessa (v. meglio *infra* paragrafo seguente) - BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa. Profili sistematici, cit.*, 43 ss. e spec. 205 - 206; per il diritto romano, v. BONFANTE, *Il concetto unitario della solidarietà*, in *Scritti Giuridici*, III, Utet, 1921, 209 ss. (già in *Riv. Dir. Comm.*, 1916, I, 685 ss.); ALBERTARIO, *Corso di diritto romano. Le obbligazioni solidali*, Giuffrè, 1948, 24 ss.; ZOZ, *Fondamenti romanistici del diritto europeo. Aspetti e prospettive di*

Altri autori, invece, concepiscono l'*eadem causa obligandi* (anche) in modo più debole, riconoscendone la sussistenza non solo in presenza di un'unicità della fonte del debito, ma pure quando più posizioni debitorie sorgono "dal medesimo fatto giuridico o almeno da fatti collegati con nessi tali che valgano a farli considerare come un complesso unitario all'effetto del vincolo che ne deriva"⁵⁹.

Secondo la ricostruzione in esame, non si è in presenza di vere e proprie obbligazioni solidali quando esse sono ad interesse esclusivo (art. 1298, ultimo inciso c.c.): si tratta, come ricordato sopra⁶⁰, di obbligazioni in cui uno degli obbligati, quale, ad esempio, il fideiussore, l'espromittente o l'accollante, assume un debito altrui. Il debito in garanzia trova il proprio fondamento in una fonte diversa da quello principale e rispetto a questo si pone in un rapporto di accessorietà, dal momento che la sua causa si innesta sopra a quella dell'obbligazione principale.

Tra il debito principale e quello in garanzia non vi è dunque un'*eadem causa obligandi* in grado di avvicinare in un rapporto di solidarietà le posizioni dei soggetti obbligati: qui, la natura solidale può essere configurabile solo grazie all'espressa indicazione di legge, contenuta nelle rispettive norme che disciplinano queste figure⁶¹.

4.2. La solidarietà come schema in executivis del rapporto obbligatorio

Un altro studioso ha criticato l'impostazione tradizionale ancorata ad una configurazione strutturale dell'obbligazione solidale ed ha operato un netto sganciamento fra il rapporto obbligatorio soggettivamente complesso - intercorrente fra più debitori e un creditore o fra più creditori e un debitore o ancora fra più debitori e creditori - e la modalità attuativa dello stesso.

Secondo quest'impostazione, data la eterogeneità di fattispecie in cui il legislatore ricorre all'istituto della solidarietà, non è possibile ricostruire un concetto

ricerca, Utet, 2007, 83, per ulteriori riferimenti, v. ancora ROSSETTI - DE CRISTOFARO, *cit.*, 754 ss.

⁵⁹ RUBINO, *cit.*, 139, v. anche 136; aderisce a questa posizione anche MAZZONI, *cit.*, 743.

⁶⁰ V. *supra*, nt. 16.

⁶¹ RUBINO, *cit.*, 140 - 141.

omogeneo di obbligazione solidale; di tale istituto è possibile ricavare soltanto una nozione unitaria, incentrata sulla modalità di attuazione del vincolo obbligatorio⁶².

Questo aspetto rende la solidarietà – insieme alla modalità parziaria e congiunta – come uno dei possibili schemi di esecuzione di un rapporto obbligatorio, attuabile sia in presenza di obbligazioni solidali ad interesse comune che ad interesse esclusivo⁶³.

A differenza della teorica tradizionale, dunque, questa linea ricostruttiva ritiene che *l'eadem causa obligandi* sia un presupposto indefettibile dell'obbligazione soggettivamente complessa, ma non della solidarietà, che in via generale – vedi proprio l'art. 1298 c.c. ultimo inciso – può operare quale meccanismo attuativo di rapporti giuridici non accomunati da un medesimo fondamento, presentandosi così quale istituto di natura neutrale rispetto al substrato strutturale sul quale viene ad operare.

Un ulteriore corollario di questa concezione è rappresentato dal significato da assegnare alla locuzione “*medesima prestazione*”, contenuta nella norma di cui all'art. 1292 c.c.: esso cambia a seconda che la solidarietà operi nei casi di condebito, piuttosto che in rapporti obbligatori distinti. In particolare, rispetto alla prima ipotesi, per medesima prestazione deve intendersi una prestazione *comune* a tutte le parti del rapporto obbligatorio, in quanto la stessa prestazione è condivisa da tutti soggetti debitori; mentre rispetto alle obbligazioni solidali ad interesse esclusivo, la prestazione è medesima nel senso che è identica per tutti.

⁶² L'analisi compiuta da questo autore troverebbe riscontro nella stessa Relazione preliminare al Codice Civile, laddove si rileva che “*l'obbligazione solidale ... è usata per i fini più diversi; talvolta i due o più debitori sono soci fra loro e si tratta in tal caso di un affare al quale ciascuno di essi ha una parte di interesse; talaltra invece è in giuoco l'interesse di un solo debitore che forma la base dell'obbligazione, mentre gli altri non intervengono che come garanti*”, cfr. *Relazione al progetto del quarto libro del codice civile, obbligazioni e contratti*, Roma, 1936, 33, richiamo in BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa*, cit., 40, nt. 71 v. anche 53 ss..

⁶³ Osserva BUSNELLI, “*la solidarietà...può funzionare sia come strumento di attuazione di un'unica obbligazione soggettivamente complessa (caratterizzando allora il settore delle obbligazioni solidali ... <<a interesse comune>>) sia come vincolo, sempre in fase di attuazione, fra più obbligazioni distinte, seppur connesse in virtù della identità delle prestazioni (caratterizzando il settore delle obbligazioni solidali “ad interesse esclusivo>>)*”, v. ID, voce *obbligazioni soggettivamente complesse*, cit., 332. La tesi di Busnelli pare trovare un'eco anche in dottrine più recenti, v. ad esempio STEFINI, *Obbligazioni solidali ad interesse unisoggettivo e sussidiarietà*, in *Contratto e impresa*, 2014, 2, 268 ss.; BENEDETTI, *Alle fonti della solidarietà: la ragion d'essere dell'art. 1294 c.c.*, cit., 9.

Nel significato di prestazione comune, peraltro, si annida l'originalità del pensiero di Busnelli⁶⁴, che ravvisa nell'obbligazione soggettivamente complessa una figura di comunione del debito (o del credito), al pari di quanto avviene nella comunione di diritti reali, e conseguentemente ritiene che in tali ipotesi si sia in presenza di un unico rapporto obbligatorio intercorrente fra i vari debitori e l'unico creditore⁶⁵.

Questa impostazione recupera una concezione del diritto soggettivo come posizione avente una dimensione non solamente dinamica, legata al *potere della volontà* del creditore di attivarsi per esigere il comportamento dovuto dal suo debitore; ma anche statica, imperniata cioè sull'interesse - nel senso di substrato valoriale protetto dall'ordinamento e in cui il diritto si concreta - del quale un soggetto di diritto è titolare a prescindere dal suo esercizio e che può essere in comune a più soggetti, così come avviene proprio nelle obbligazioni soggettivamente complesse.

Ancora, la regola che prevede la presunzione di solidarietà *ex art. 1294 c.c.* è valida solo in presenza di una obbligazione soggettivamente complessa avente ad oggetto una situazione di comunione del debito, trovando questo argomento conferma nella Relazione ministeriale al Codice civile che subordina l'operatività di tale presunzione alle ipotesi di un solo debito comune a più soggetti⁶⁶.

⁶⁴ cfr. BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa, cit.*, 186 - 196, spec. 191 - 192; in questo senso, già FALZEA, *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Giuffrè, 1939, 131-132. Si può aggiungere come questa concezione relativa alla figura del diritto soggettivo sia alla base dell'indirizzo giurisprudenziale, ormai consolidato, che riconosce il risarcimento del danno, ove la lesione riguardi un diritto di credito, inteso dalla Suprema Corte proprio come interesse meritevole di tutela presente nel patrimonio di un soggetto di diritto fin dal momento genetico di costituzione del vincolo obbligatorio, v. soprattutto, Cass. Civ., 13.6.1978, n. 2398, storico caso Meroni; da ultimo, *ex plurimis*, Cass. Civ., 21.11.2014, n. 24851; il problema della rilevanza della lesione del credito merita di essere sottolineato perchè, come si vedrà, è sulla base di questa figura che può ritenersi configurata un'obbligazione risarcitoria autonoma *ex art. 2043 c.c.* per le lesioni che attraverso la sua condotta l'ausiliario apporta all'interesse del creditore, con cui non ha alcun legame obbligatorio diretto, v. *amplius cap. III*^o, par. 2.2.2.

⁶⁵ Tale ricostruzione, tuttavia, dà vita ad alcune incongruenze di sistema, di cui la più importante è che la solidarietà non genera un rapporto di litisconsorzio necessario, la cui configurabilità sarebbe imprescindibile ove si trattasse di un vero rapporto di comunione.

⁶⁶ Può leggersi, infatti, nella relazione ministeriale: "*questa regola - cioè quella dell' art. 1294 c.c. che fonda la presunzione di solidarietà - ha potuto prevalere su quella contraria dell'art. 1188 co. 1 c.c. 1865 perché si è manifestata più congrua alla realtà della vita: assai di frequente, là dove più debitori si sono impegnati per un solo debito, essi sono intimamente legati da una comunione di*

4.3. La solidarietà come “forma <<astratta>> nel senso di forma che può rispecchiare un assetto di interessi variabili”⁶⁷

Anche la terza linea di pensiero si allontana da una configurazione strutturale dell'obbligazione solidale ed enuclea un concetto di solidarietà unitario, quale peculiare forma teorica ed astratta di adempimento dell'obbligazione, ravvisabile ogni qual volta le prestazioni dei debitori siano nel concreto rivolte al raggiungimento del medesimo scopo.

Secondo questa visione, dunque, il legislatore mediante l'art. 1292 c.c. non si è semplicemente limitato a descrivere una modalità attuativa del vincolo obbligatorio plurisoggettivo o di rapporti autonomi con identica prestazione, così come ha teorizzato Busnelli, ma ha fornito all'interprete uno schema astratto, da utilizzare in plurime situazioni caratterizzate dalla presenza di più prestazioni tutte dirette a soddisfare un identico interesse creditorio.

In tal senso, al sintagma *medesima prestazione* va assegnato il significato di “prestazione equivalente”⁶⁸, proprio al fine di sottolineare l'attitudine, in termini economico funzionali, di ogni prestazione ad estinguere il rapporto obbligatorio non solo fra il debitore *solvens* e il creditore, ma anche fra quest'ultimo e gli altri

interessi”, cfr. Relazione del Ministro Guardasigilli Grandi al Codice Civile del 1942, Istituto Poligrafico dello Stato, 1943, 128, consultabile su www.consiglionazionaleforense.it.

⁶⁷ Sono parole di DI MAJO, che può considerarsi uno dei principali elaboratori di questa terza prospettazione teorica in ordine al concetto di solidarietà, v. ID, voce *Obbligazioni solidali (e indivisibili)*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 298 ss., secondo cui “sembra proprio che la norma (art. 1292 c.c.) abbia inteso definire il procedimento adottato ossia la ‘forma teorica’ che connota l'obbligazione solidale, più che i presupposti di fatto in presenza dei quali quel procedimento e/o quella forma si applicano” così spec. 303, ma il medesimo concetto è ripreso anche più avanti 309- 310.

⁶⁸ Sul concetto di medesima prestazione quale “prestazione equivalente”, si veda l'ampia riflessione di Orlandi sul profilo teleologico della solidarietà, in ID, *cit.*, 43 ss., spec. 66 - 67 in cui l'autore evidenzia: “La prestazione è considerata, non già nella componente oggettuale, bensì nel momento attuativo, non in linea statica, ma in linea dinamica. La forma dinamica della prestazione solidale risiede nell'unicità dell'adempimento, estintivo del complesso obbligatorio: tale fenomeno si esprime nella formula ‘equivalenza delle prestazioni’. Solidarietà significa equivalenza delle prestazioni’ (momento dinamico); l'oggetto materiale delle prestazioni (momento statico) è ridotto ad una semplice modalità, ininfluyente sul vincolo solidale”.

Un pensiero analogo è rinvenibile in VECCHI, *L'azione diretta*, Cedam, 1990, 381, secondo cui “il giudizio sull'unità delle prestazioni si concreta allora in una valutazione della loro fungibilità in ordine a quell'interesse creditorio unitario che è dedotto in tutti i rapporti e che ne determina un atteggiamento funzionale comune...”.

condebitori: una volta avvenuto l'adempimento, infatti, le altre prestazioni perdono la loro ragion d'essere rispetto all'interesse del creditore⁶⁹.

A differenza delle impostazioni precedenti, spetterebbe unicamente all'interprete rintracciare nel caso concreto i presupposti della solidarietà tutte le volte in cui ricorrono più rapporti obbligatori, anche distinti, ma accumulati da una forte connessione per la loro equivalenza soddisfattiva rispetto allo scopo del creditore.

In base a questa visione, pertanto, la solidarietà assume una funzione di sintesi ai fini dell'adempimento di più prestazioni equivalenti, in quanto permette al creditore di realizzare in maniera rapida il proprio interesse; anche in tale prospettiva va analizzato il *favor creditoris* a cui l'intera disciplina della solidarietà si informa e non solo nel senso di accordare alla parte attiva del rapporto obbligatorio una garanzia tipicamente riconosciuta, invece, dall'indirizzo tradizionale.

4.4. Tendenziale adesione alla teoria classica della solidarietà strutturale

Se si è animati da un approccio operativo e non squisitamente dogmatico, non si deve necessariamente aderire in termini netti all'una piuttosto che all'altra ricostruzione sopra analizzata; al contrario, si può cercare di tenere a mente tutte e tre le riflessioni per comprendere nei termini più concreti possibili quando ricorre una fattispecie di solidarietà.

Peraltro, dal momento che le tre ricostruzioni teoriche muovono da premesse diverse e mettono in luce profili differenti della solidarietà, non si può nemmeno affermare che esse si pongano in un rapporto di profonda e reciproca antitetività.

La prima impostazione, infatti, si impegna ad individuare i presupposti strutturali dell'obbligazione solidale, mentre la seconda e la terza riducono, seppur in base ad accezioni diverse, la nozione di solidarietà a schema esecutivo del rapporto obbligatorio.

⁶⁹ In questo senso, ad esempio, si devono considerare solidali anche prestazioni che non poggiano su un'*eadem causa obligandi*, ma che sul piano sostanziale mirino al soddisfacimento del medesimo interesse, come ad esempio per il caso dell'indennizzo dell'assicuratore e del risarcimento del danneggiante nei casi di responsabilità civile, v. ancora ORLANDI, *cit.*, nt. 53, in senso adesivo anche Cass. Civ. 27.11.1982, n. 6428, in *Riv. dir. comm.* 1984, 51.

A ben vedere, allora, la seconda e la terza teoria non scalfiscono integralmente il nucleo fondamentale della prima impostazione, imperniato su una dimensione ben strutturata dell'obbligazione solidale ed i cui presupposti sono rappresentati dalla pluralità di parti, dall'*idem debitum* e soprattutto dall'*eadem causa obligandi*, in grado di tenere unite le posizioni di più soggetti. In altri termini, lo sganciamento della solidarietà dal substrato fattuale non implica un abbandono radicale della necessaria sussistenza nel caso concreto di un condebito fra più soggetti: più semplicemente - in base alla teoria busnelliana - tale elemento non è ricompreso nel concetto vero e proprio di solidarietà.

Merita di essere ricordato il punto di vista di quella dottrina, che, allineandosi all'impostazione tradizionale dopo che era stata già elaborata la teoria busnelliana, ha osservato: "*Il problema posto dalle obbligazioni solidali costituite nell'interesse di uno o più consorti può essere risolto nel senso di escludere che si tratti di <<vera e propria>> solidarietà oppure nel ricercare una nozione di solidarietà svincolata dal momento strutturale. In questo secondo senso v. particolarmente Busnelli*"⁷⁰.

Al fondo di questa riflessione si scorge non solo come la teoria tradizionale e quella di Busnelli si pongano su due piani alternativi - è il senso dell' "*oppure*" - ma anche come resti salda l'importanza di una obbligazione plurisoggettiva quale presupposto di operatività della regola della solidarietà.

Se, infatti, le obbligazioni solidali ad interesse esclusivo non sono vere proprie obbligazioni solidali e ciò che distingue questa tipologia da quella ad interesse comune - considerate dall'impostazione tradizionale vere e proprie obbligazioni solidali - è l'assenza di un'*eadem causa obligandi*, ciò significa che quest'ultimo elemento, in base alla impostazione classica, costituisce il nucleo tipizzante ed indefettibile della solidarietà.

Ove si voglia ritenere vere e proprie obbligazioni solidali anche quelle ad interesse esclusivo, occorre concepire la solidarietà *solo* come schema di adempimento: da ciò, però, non si evince la smentita che almeno rispetto alle obbligazioni solidali ad interesse comune sia comunque necessaria la sussistenza di un condebito; infatti, la seconda ricostruzione, anche con riguardo alle obbligazioni solidali ad interesse esclusivo (reputate secondo questo orientamento obbligazioni

⁷⁰ BIANCA, *cit.*, 700, nt. 23.

solidali vere e proprie), non dà alcuna rilevanza alla conformazione strutturale di tali obbligazioni e si limita in ogni caso a considerare la solidarietà sempre e solo come schema di adempimento⁷¹.

Il divario fra il primo ed il secondo approccio teorico, quindi, può ritenersi fondamentalmente di carattere ricostruttivo e non di vera contraddizione valoriale, la quale si sarebbe invece dovuta registrare, qualora la seconda teorica avesse mantenuto fermo l'approccio strutturale, messo a punto dall'impostazione classica, e sulla base di ciò avesse ricompreso nella solidarietà anche le obbligazioni solidali ad interesse esclusivo.

Un discorso non molto differente va svolto procedendo ad un confronto fra il primo ed il terzo indirizzo teorico. Infatti, la terza teoria, pur dando all'espressione *medesima prestazione* dell'art. 1292 c.c. il significato innovativo di prestazione *equivalente*, non rinuncia a ritenere necessario, perché possa attuarsi la regola della solidarietà, la sussistenza nel caso concreto di un presupposto fattuale connotato da più posizioni debitorie, meritevoli di essere tenute unite in un unico rapporto.

Proprio questo, al riguardo, sembra evincersi dal nucleo centrale della riflessione di Di Majo, che di tale ricostruzione può considerarsi uno degli esponenti maggiori: *"Il vincolo di solidarietà è una delle risposte complessive date dall'ordinamento al fenomeno di pluralità di soggetti con riferimento a situazioni di rapporto che presentano un forte grado di connessione e vuoi perché lo scopo economico è il medesimo o vuoi perché già in partenza l'un rapporto si pone con carattere accessorio e strumentale rispetto ad altro"*⁷².

A ben vedere, allora, questa teorica, laddove postula per l'operatività della solidarietà *"situazioni di rapporto che presentano un forte grado di connessione e vuoi perché lo scopo economico è il medesimo ..."*, si orienta in sostanza verso il recupero di un'*eadem causa obligandi*, in grado di legare più posizioni e di conferire alla obbligazione in solido una dimensione ben strutturata.

Si può, invero, ragionevolmente ritenere che quel *forte grado di connessione*, a cui allude questa dottrina, evochi proprio il concetto di *eadem causa obligandi*: sia perché in termini generali il concetto di causa si sostanzia appunto in una

⁷¹ V. del resto il passo di Busnelli riportato *supra*, nt. 63, dove la sussistenza di un condebito è riconosciuta pacificamente quale presupposto della obbligazione soggettivamente complessa suscettibile di adempimento in via solidale.

⁷² DI MAJO, *cit.*, 309 - 310.

connessione; sia, soprattutto, perché nel merito dell'argomentazione giuridica, la teorica classica aveva intuito come l'*eadem causa obligandi* fosse da ritenere sussistente in presenza non solo di una identità della fonte, ma anche di "*fatti collegati con nessi tali che valgano a farli considerare come un complesso unitario all'effetto del vincolo che ne deriva*"⁷³.

Proprio concentrandosi sulla qualificazione dei "*fatti collegati*" alla stregua di un "*complesso unitario all'effetto del vincolo che ne deriva*", è possibile afferrare come secondo la dottrina tradizionale la regola della solidarietà possa operare anche quando vi siano situazioni che, pur non essendo astrette in un unico vincolo formale, meritino comunque di essere tenute unite "*all'effetto del vincolo che ne deriva*", cioè in ragione di una loro convergenza funzionale verso la soddisfazione del medesimo interesse creditorio.

Quando, poi, nel caso concreto ricorrano tali *fatti collegati* - o *situazioni di rapporti con un forte grado di connessione* per allinearsi al pensiero di Di Majo - da assoggettare alla regola della solidarietà non è facile assumerlo una volta per tutte in via generale.

Tuttavia, l'insegnamento tradizionale volto a dare rilevanza al substrato fattuale della solidarietà resta fondamentale per l'interprete. Infatti, la terza ricostruzione, seppur colga nel segno nella misura in cui illumina il volto funzionale della regola della solidarietà, appare altrettanto insoddisfacente ove non dà adeguato risalto al fatto che la regola dell'art. 1292 c.c. poggia comunque su una fattispecie di debito riconducibile al contempo a più soggetti⁷⁴ e che proprio l'individuazione di tale fattispecie costituisce il primo problema, con cui l'interprete deve confrontarsi quando si interroga circa la predicabilità o meno della norma sulla solidarietà nel caso concreto.

⁷³ RUBINO, *cit.*, 139; il passo ora citato è testualmente richiamato da Cass. Civ. Sez. U., 21.1.1988, n. 423, in *Foro it.*, 1988, I, 1569, analogamente anche AMORTH, *cit.*, 70, secondo cui "*il rapporto di obbligazione solidale può quindi derivare anche da atti distinti, purchè si riscontri tra essi una tale correlazione che valga ad unificarli*" e ivi richiamata a nt. 53, anche Corte di Appello di Bologna, 10.3.1941, in *Rep. Foro it.*, 1942, 1001, 326.

⁷⁴ Del resto, l'art. 1292 c.c., prima di descrivere il potere che la solidarietà conferisce al creditore, introduce in ogni caso la regola dando adeguato spazio alla posizione debitoria, disponendo "*l'obbligazione è in solido quando più debitori sono obbligati alla medesima prestazione...*": seppur quindi la fattispecie debitoria non è tassativamente descritta dalla norma, è comunque presente nell'enunciato normativo e costituisce la premessa fondamentale della figura in discorso.

In proposito, si è visto⁷⁵ che mediante il meccanismo della solidarietà le prestazioni dei debitori vengono ridotte *ad unitatem*⁷⁶ e in tale unità è ricompresa non solo la quota di debito imputabile al *solvens*, ma anche quelle degli obbligati, a cui il creditore non domanda l'adempimento.

Ora, in tanto una regola che imputa tutto il debito ad ognuno dei debitori rimane coerente sul piano giuridico, oltrechè giustificabile sul piano morale e sociale, in quanto il debito riconducibile a tutti i soggetti, le cui posizioni sono avvinte in un rapporto unico, si fonda su un interesse comune a tutti gli obbligati⁷⁷.

Ne segue che l'indagine sulla sussistenza di una fattispecie di solidarietà non può sul piano operativo essere affrontata prescindendo da un esame della causa del rapporto obbligatorio o dei più fatti collegati che sul piano giuridico formano un fascio unitario: non solo perché è l'esame dei rispettivi fondamenti di tali situazioni che rivela all'interprete se effettivamente ricorra un interesse giuridicamente rilevante e riconducibile ad ognuno ed al contempo a tutti i soggetti che si intende avvicinare nel rapporto di solidarietà; ma anche perché proprio a livello di ordine logico, solo una volta chiarito in cosa consiste la causa dell'obbligazione, è possibile capire se effettivamente le prestazioni siano rivolte al perseguimento del medesimo interesse economico del creditore⁷⁸.

⁷⁵ V. *supra* par. 2.

⁷⁶ Da qui deriva il precipuo significato del nome solidarietà, come categoria dogmatica in grado di mantenere unito ciò che per sua natura sarebbe diviso, cfr. AMORTH, *Parcella professionale e solidarietà dei clienti*, nota a Cass. Civ., II, 3.4.1969, n. 1101 in *Giurisprudenza italiana*, 1970, 612 e ss., spec. 615 e 618; v. anche MAZZONI, *cit.*, 742.

⁷⁷ Chiaramente al riguardo AMORTH, *L'obbligazione solidale*, *cit.*, 61: "Infatti costringere più debitori a rimanere uniti nella obbligazione sicchè il creditore, per suo comodo e sicurezza, possa chiedere l'adempimento del tutto a ciascuno e l'uno risponda anche per l'altro, rappresenterebbe una assai dura condizione per i debitori se le obbligazioni non avessero un collegamento quale comune interesse alla loro esistenza; la presenza del comune interesse toglie, vorrei dire, ogni valore vessatorio alla solidarietà, mettendola su un piano di mero realismo."

⁷⁸ Osserva RUBINO, *cit.*, 136: "Si può dire e infatti si dice sovente che la prestazione è identica quando identico è l'interesse del creditore, o dei creditori, che sarà soddisfatto con l'adempimento. Ciò è esatto, ma in fondo è una tautologia, e comunque non fa fare nessun passo avanti, perchè rimane da definire quando è identico l'interesse. Nelle obbligazioni solidali, invece, quando hanno per oggetto cose generiche, ciò che riduce ad unità la prestazione e l'interesse, e li individua nell'infinito mare delle prestazioni del medesimo genere e aventi in comune il soggetto attivo o quello passivo o entrambi, è l'unità della fonte, cioè del fatto generatore dell'obbligazione: affinché la prestazione sia identica per i vari consorti, occorre anche che unica, per tutti, ne sia la fonte."; l'autore avrà modo di specificare nel corso della sua trattazione, come essa debba intendersi in modo ampio, v. anche *supra* nt. 59.

Per conferire al discorso maggiore chiarezza si può pensare all'esempio di un proprietario di due appartamenti, che con due distinti contratti li concede in locazione allo stesso canone a due diverse persone.

Qui, le prestazioni dei conduttori aventi ad oggetto il pagamento dei canoni presentano *apparentemente* il medesimo contenuto, perchè la somma dovuta è la stessa per entrambi ed anche l'interesse creditorio che le prestazioni mirano a soddisfare è sostanzialmente coincidente; per stabilire, però, se esse siano effettivamente equivalenti anche sul piano giuridico non c'è altra via se non guardando al fondamento dei debiti.

È solo l'interesse sotteso alle rispettive prestazioni, rappresentato dal godimento diviso da parte dei conduttori dei due appartamenti, che rivela come non vi sia uno scopo economico condiviso in capo ai debitori e come conseguentemente nè il debito possa considerarsi in comune nè le prestazioni siano rivolte a soddisfare il medesimo interesse creditorio⁷⁹.

Peraltro, qualora si assumesse che l'obbligazione sia solidale, non si terrebbe conto degli impegni negoziali assunti dalle parti e si dilaterrebbe in modo arbitrario la portata del debito del conduttore nei cui confronti venga rivolta la domanda di adempimento, proprio perché gli si imputerebbe (in parte) un debito non proprio.

A questo discorso, vale la pena aggiungere che spesso i problemi pratici riguardano se assoggettare all'adempimento in via solidale le prestazioni inserite all'interno di rapporti obbligatori di natura corrispettiva ed aventi ad oggetto il pagamento di somme di danaro.

Ora, la natura corrispettiva rivela come il creditore della somma di danaro sia a sua volta anche debitore di una prestazione specifica, a cui l'interprete deve prestare attenzione per cogliere il significato giuridico economico dell'intera relazione obbligatoria⁸⁰.

Ebbene, per stabilire se possa applicarsi la regola della solidarietà, va individuato innanzitutto non il *fine* della mera prestazione in danaro, posto che esso

⁷⁹ Si tratta qui non di obbligazione solidale, ma di c.d. concorso estrinseco di obbligazione, v. RUBINO, *cit.*, 133.

⁸⁰ In altri termini, il danaro viene in rilievo in molteplici fattispecie contrattuali e rappresenta spesso il corrispettivo di ogni prestazione suscettibile di valutazione economica; ciò che invece davvero identifica l'interesse contrattuale sul piano giuridico è la causa del trasferimento del danaro dal debitore al creditore e che varia a seconda dei tipi negoziali.

è sostanzialmente neutro in ragione della fungibilità e genericità di tale bene; ma il *fondamento* del debito, cioè la causa per cui l'obbligazione in danaro è stata contratta⁸¹.

Ciò nell'ottica dell'accertamento o meno di un'ipotesi di obbligazione solidale si traduce nell'analisi della finalità della prestazione del debitore (creditore della prestazione in danaro) di soddisfare un interesse economico - sociale comune a tutte le parti che si intende ritenere obbligate in solido al pagamento del danaro e che costituisce la ragione d'essere dell'intera operazione giuridica.

Prima di passare ad una breve rassegna giurisprudenziale in ordine alla ricostruzione dell'*eadeam causa obligandi*, si può ancora evidenziare come una ricerca sul fondamento delle posizioni debitorie rivesta un'importanza centrale altresì nelle forme di solidarietà ad interesse esclusivo.

Anche qui, infatti, il creditore può domandare l'intero ad ognuno dei debitori, sia a quello principale sia a quello di secondo grado⁸², con la conseguenza che, al pari di quanto avviene nelle obbligazioni solidali ad interesse comune, nei rapporti esterni si viene a determinare una situazione condebitoria che viene smontata solo

⁸¹ RUBINO, *cit.*, 136, secondo cui "per le obbligazioni di genere quella unità (del fatto generatore) è necessaria anche ed anzitutto affinché la prestazione possa essere considerata identica per tutti i condebitori o i concreditori". Rileva il problema anche AMORTH, *Parcella professionale e solidarietà dei clienti*, nota a Cass. Civ., 3.4.1969, n. 1101, *cit.*, 616, ove l'autore osserva: "Mettiamo a fuoco l'elemento fondamentale della medesima prestazione quando essa sia espressa come prestazione pecuniaria. Perché il debito pecuniario, per sua natura fungibile e generico, abbia il carattere della identità, occorre che esso debba essere considerato unitariamente e tale considerazione non può che derivare o dalla stessa natura del contratto o dal modo come esso è stipulato."

⁸² Per completezza si segnala che una parte della dottrina esclude che nell'obbligazione a interesse esclusivo sia predicabile l'attuazione solidale quando sia previsto un beneficio di escussione in favore del garante, così ad esempio, STEFINI, *cit.*, 270, il quale evidenzia come verrebbe a mancare l'identità della prestazione nell'ipotesi in cui il creditore ricevesse un parziale adempimento della prestazione da parte del debitore principale e si rivolgesse al garante per il restante debito; in base ad una diversa ricostruzione, invece, in caso di beneficio di escussione, la natura solidale dei vincoli obbligatori deve ritenersi esclusa, perché il creditore non può rivolgere più la pretesa di adempimento ad ognuno dei debitori, ma deve necessariamente rivolgersi al debitore principale, con la conseguenza quindi che viene meno il presupposto della *libera electio* del debitore su cui si impenna il meccanismo operativo dell'obbligazione in solido *ex art. 1292 c.c.*, da ultimo, approfonditamente D'ADDA, *Le obbligazioni plurisoggettive*, *cit.*, 88 ss. spec. 91, il quale ritiene comunque che il regime della solidarietà non venga comunque meno nei casi di semplice *beneficium ordinis* accordato al debitore in garanzia; opinano, invece, nel senso che il beneficio di escussione del debitore principale non faccia venire meno la natura solidale dell'obbligazione in quanto la prestazione rimane sempre la medesima, AMORTH, *L'obbligazione solidale*, *cit.*, 14 ss.; BIANCA, *diritto civile, 4. l'obbligazione*, *cit.*, 713.

nella fase interna: il creditore può rivolgere comunque la pretesa a più debitori; la causa di garanzia dell'obbligazione accessoria assume rilievo solo nei rapporti interni *ex art. 1298 c.c.*, perchè solo una volta soddisfatto l'interesse creditorio il *solvens* garante può agire in regresso per l'intero⁸³.

Ciò premesso in termini descrittivi, però, per capire se realmente ricorra una fattispecie di solidarietà fra il debitore principale e quello di secondo grado, si deve in ogni caso procedere ad un esame sul fondamento dell'obbligazione in garanzia: in tanto questa obbligazione può ritenersi in un rapporto di solidarietà con il debito principale, in quanto dall'esame della volontà del debitore di secondo grado si evinca l'interesse a garantire proprio quel determinato debito principale con il quale si instaura il vincolo di solidarietà.

5. *L'eadem causa obligandi*

In questo paragrafo, come anticipato, si intende concentrare l'analisi su alcune pronunce in materia di obbligazioni solidali, in modo tale da capire se al fondo delle ricostruzioni giurisprudenziali vi siano delle coordinate concettuali utili per individuare una fattispecie di *eadem causa obligandi*.

Sicuramente, non desta particolare sorpresa l'indirizzo consolidato in giurisprudenza che riconosce un vincolo di solidarietà fra più soggetti obbligati in base alla medesima fonte negoziale: in materia di locazione, ad esempio, la Corte di Cassazione, per limitarsi ad una fattispecie recente, ha ritenuto obbligati in solido i più locatori verso il conduttore nel mettergli a disposizione il bene locato⁸⁴.

⁸³ AMORTH, *L'obbligazione solidale*, cit., 14, ove l'autore evidenzia: "D'Altra parte, l'essenziale della solidarietà è che ciascuno dei debitori sia tenuto al tutto (*al solidum*) e che il pagamento di uno liberi tutti. Una volta verificatesi queste condizioni, che sono, come si è detto, esclusive della specie solidale, vi è sufficienza per dichiarare l'esistenza della solidarietà, senza che per essa sia essenziale la situazione di parità di grado tra debitori e creditori. - e poi poco oltre p. 15 - La declaratoria di solidarietà relega quindi la rilevanza di tale principalità nel campo dei soli rapporti interni, ma la principalità del debitore non ha alcuna rilevanza nei rapporti esterni tra debitore e creditore, poichè come si è detto ciascuno può essere costretto all'adempimento per la totalità, a scelta del creditore."

⁸⁴ Cass. Civ. 28.2.2017, n. 5014, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2017, 3, I, 678; peraltro, qui, data l'infungibilità del bene, la natura solidale del rapporto è sfumata e acquisisce maggior rilievo il carattere indivisibile della prestazione, cfr. le osservazioni di nt. 17 e 22.

Si tratta a ben vedere di una solidarietà ancorata ad un'ipotesi tipica di comunione del debito, in cui la prestazione debitoria discende dalla medesima fonte per tutti i locatori.

Più interessante risulta, invece, una pronuncia con cui è stato riconosciuto un vincolo di solidarietà fra diverse società di un medesimo gruppo, rispetto al pagamento dei compensi professionali per attività svolte dai commissari di distinte procedure di amministrazione controllata: per la Suprema Corte decisivo, al fine del riconoscimento della natura solidale dell'obbligazione, è risultato il fatto che le procedure fossero indirizzate al perseguimento di un risultato unitario, rappresentato dal risanamento dell'intero gruppo di società e non del singolo ente facente parte dello stesso⁸⁵.

Al contrario, i giudici hanno ritenuto ininfluenze che le procedure di amministrazione fossero sul piano formale da considerarsi separate l'una dall'altra e che tutte le società, pur essendo membri di un gruppo unico, rimangano ognuna un centro di imputazione giuridica autonomo rispetto al gruppo stesso.

Seppur nel merito della decisione abbia avuto una declinazione opposta a quella appena vista, un principio analogo deve ritenersi alla base di una pronuncia con cui è stata esclusa, sempre per compensi professionali, la solidarietà attiva fra diversi avvocati a cui una persona aveva conferito il mandato difensivo.

Nell'occasione, infatti, la Suprema Corte ha riscontrato come le attività svolte dai professionisti, pur essendo a beneficio della stessa persona, avessero un contenuto autonomo l'una dall'altra⁸⁶.

Ancora, relativamente al pagamento di compensi professionali, la Corte di Cassazione ha escluso l'ipotesi di solidarietà per un mandato conferito ad un professionista per lo scioglimento di una comunione ereditaria e ciò, si noti, pur ricorrendo un conferimento dell'incarico congiunto da parte dei clienti.

⁸⁵ Cass. Civ. Sez. U. 21.1.1988, n. 423, in cui può leggersi che *"E questo carattere sostanzialmente unitario - il Tribunale (n.d.r) - ha ravvisato altresì con riguardo all'attività in concreto svolta dai commissari, che avevano operato nel comune interesse delle società, in funzione dell'unico risultato suddetto - l'obbiettivo del risanamento di tutti gli enti a beneficio del gruppo (n.d.r) - e in relazione a rapporti e situazioni comuni a tutte le società, tali, quindi, da rendere oggettivamente arduo il riferimento delle singole prestazioni all'una o all'altra di esse."*

⁸⁶ Cass. Civ. 10.2.1986 n. 838, sub 1292, in *Comm. breve al Codice Civile*, in *Breviaria iuris* fondati da Cian e Trabucchi, Cedam, 2015, 1409.

Anche in questo caso, i giudici hanno ravvisato che ogni coerede avesse un interesse distinto da quello degli altri coeredi, che si sostanzia nell'attribuzione esclusiva della proprietà dei beni e che per tale motivo potenzialmente si contrappone a quello degli altri comunisti. Ciò giustifica come la prestazione del professionista si sia rivolta solo apparentemente a beneficio dell'intero gruppo di eredi ed abbia avuto ad oggetto, invece, l'individuazione di beni da assegnare alla singola quota di proprietà del coerede⁸⁷.

Si può, ancora, ricordare l'indirizzo giurisprudenziale in ordine alle obbligazioni condominiali contratte dall'amministratore con un terzo (spesso un appaltatore) nell'interesse del condominio: qui, seppur con motivazioni frutto di rivisitazione nel corso del tempo, la giurisprudenza reputa ormai da un decennio di natura parziaria l'obbligazione di pagamento del corrispettivo gravante sui proprietari delle unità abitative, in ragione del fatto che sul piano giuridico il diritto dominicale dei condomini è legato solo pro quota ai servizi e alle parti comuni, con la conseguenza, quindi, che il debito contratto dall'amministratore nell'interesse della comunità condominiale si risolve in un interesse parziale di ogni singolo condomino⁸⁸.

⁸⁷ Cass. Civ. II sez., 3.4.1969, n. 1101, con nota adesiva di AMORTH, *cit.*, 613, nella cui motivazione può leggersi: "Non basta il generico interesse di costoro allo scioglimento della comunione ereditaria a far sorgere il vincolo di solidarietà passiva per la remunerazione di quell'opera, poiché occorre considerare che vi è uno specifico interesse di ciascun dividendo alla concreta determinazione dei beni da attribuire alla sua esclusiva proprietà in proporzione alla singola quota ereditaria e che tale interesse è distinto da quello proprio di ciascun altro coerede, che potenzialmente e talvolta anche effettivamente vi si contrappone, risultandone, così, una pluralità e diversità di interessi e di situazioni giuridiche contrastanti, che esigono diverse ed autonome prestazioni professionali rivolte alla particolare tutela del diritto di ciascun dividendo al conseguimento dei beni corrispondenti al valore della propria quota di eredità. Tutto ciò escludendo ovviamente l'esistenza di un <<affare di interesse comune>>, prospettato dal prof. Rotondi - professionista che aveva svolto il mandato e soccombente nel giudizio - per l'ipotesi (del mandato collettivo), prevista dall'art. 1726 c.c., insieme all'obiettiva unitarietà della sua opera professionale, giustifica la reiezione del ricorso."

⁸⁸ Da ultimo, Cass. Civ. 9.6.2017, n. 14530, secondo cui, "È, tuttavia, proprio la stretta correlazione esistente tra l'obbligo dei condomini di sostenere le spese condominiali ed il diritto dominicale che lega pro quota il singolo partecipante alle parti ed ai servizi comuni, che comporta che il condomino debba vedere limitata la misura della propria responsabilità in rapporto alla misura della propria partecipazione". Quest'indirizzo si allinea sul piano sostanziale all'impostazione della nota sentenza della Cass. Civ. Sez. Unite, 8.4.2008, n. 9148, tuttavia ne corregge alcune prese di posizione, ove riconosce che la divisibilità della prestazione è compatibile sia con l'attuazione solidale che con quella parziale, attenendo tale caratteristica solo al modo di essere della prestazione. Proprio per questa ragione, la dottrina aveva criticato la motivazione delle Sezioni Unite richiamate, che avevano reputato l'obbligazione dei

È stata, invece, riconosciuta la solidarietà in ordine all'obbligo di restituzione di somme percepite da due vittime di un sinistro stradale a titolo di risarcimento, dopo che la sentenza che accordava loro tale diritto, è stata riformata in appello: da quanto si può ricavare dalla motivazione, la solidarietà pare sia stata riconosciuta in quanto le parti danneggiate- guidatore e trasportato - si erano accordate nel ricevere un assegno cointestato a titolo di risarcimento⁸⁹.

5.1. *L'eadem causa obligandi nelle ipotesi di responsabilità solidale (ex art. 2055 c.c.)*

Anche nella fattispecie *ex art. 2055 cod. civ.* è possibile ravvisare un'*eadem causa obligandi*: essa è rappresentata da un fatto dannoso, che, essendo imputabile a più soggetti, fa sorgere in capo ai responsabili un'obbligazione risarcitoria solidale⁹⁰.

Così come avviene nelle obbligazioni disciplinate dagli artt. 1292 c.c. ss., anche nell'ambito della responsabilità *ex art. 2055 c.c.* la solidarietà si spiega perché la causa del debito risarcitorio è comune a più persone.

Sul punto, la giurisprudenza dominante ritiene che per poter imputare il fatto dannoso a più persone sia sufficiente un concorso di cause, anche autonome le une dalle altre⁹¹, purchè tutte le azioni dei soggetti che si ritengono responsabili siano sul piano eziologico efficienti rispetto alla produzione dell'*unico*⁹² evento di danno.

condomini di natura parziaria sull'assunto che il denaro fosse un bene divisibile, si veda ad es. LA PORTA, *sub art. 1292 in Il codice civile. Commentario, cit.*, 5 ss.; IZZO, *L'attuazione parziaria dell'obbligazioni condominiali: una restaurazione ottocentesca del 'favor debitoris ? in Il Corriere giuridico*, 2008, 780 ss.

⁸⁹ Cass. Civ., 14 marzo 1996, n. 2120, su banca dati *De Jure*.

⁹⁰ In questo senso di recente, MARULLO DI CONDOJANNI, *cit.*, 426- 427. Già così, BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa, cit.*, 62 ss.; RUBINO, *cit.*, 139.

⁹¹ Cfr., *ex multis*, Cass., 21 giugno 2013, n. 15687, ove si può leggere: "Per la responsabilità solidale prevista dall'art. 2055 cod. civ., non è necessario che più soggetti concorrano nell'unica azione o omissione, ma basta, nel caso di pluralità di azioni o omissioni, pur se autonome e temporalmente distinte, che ciascuno di essi abbia concorso in maniera casualmente efficiente a produrre l'evento", così anche parte della dottrina, FRANZONI, *cit.*, 721; DE ACUTIS, *cit.*, 527 ss.; SALVI, *La responsabilità civile, in Trattato di diritto privato, cit.*, 235 ss., v. anche ID, voce <<responsabilità extracontrattuale>> (*dir. vig.*), in *Enciclopedia del diritto*, 1254- 1255.

⁹² Già così, Cass. Civ., 9.4.1954, n. 1126, in *Giust. civ.*, 1954, I, 856 secondo cui "Il principio della responsabilità solidale, sancito dall'art. 2055 c.c. è l'unicità del fatto dannoso...", ulteriori riferimenti in DE ACUTIS, *cit.*, 527 ss.; in ordine all'unicità del danno, anche più di recente la Suprema Corte ha affermato che: "Il giudice, quindi, qualora il fatto illecito fonte di danno si articoli in una pluralità di azioni od omissioni poste in essere da più soggetti, è tenuto a

Non ricorre, invece, un'ipotesi di solidarietà risarcitoria, ove una delle azioni abbia assunto *ex art. 41, II° co. c.p.* il ruolo di causa autonoma nella determinazione del danno, spezzando il legame causale fra l'evento dannoso e le altre azioni, le quali degradano, quindi, a mere occasioni dell'evento⁹³.

A tale esito interpretativo, la Suprema Corte giunge alla luce di una lettura sistematica fra l'art. 2043 e l'art. 2055 c. c.: in particolare, mentre la prima norma pone l'accento sull'illiceità del fatto doloso o colposo, la seconda fonda il suo baricentro nell'evento dannoso e solo nella fase eventuale del regresso dà rilevanza alla gravità della colpa e all'efficienza causale delle rispettive condotte sul danno.

Volendo instaurare un parallelo con la disciplina penalistica, il criterio di imputazione adottato dalla giurisprudenza nella fattispecie *ex art. 2055 c.c.* corrisponde al modello del concorso di cause indipendenti di cui all'art. 41, co. 1 c.p., dove le azioni sono tutte parimenti efficienti nella causazione del fatto lesivo, senza che ciò implichi che i soggetti agenti cooperino nel reato.

Di contro, non è necessario che l'evento dannoso sia il frutto di un illecito unitario plurisoggettivo, equiparabile al modello del concorso di persone nel reato, in cui le azioni sono connesse l'una con l'altra anche sul piano psichico: ciò determina che ogni condotta, combinandosi inscindibilmente con quella degli altri,

verificare...se...ricorra un unico fatto dannoso, ovvero non si tratti anche in parte di episodi autonomi e scindibili che a loro volta abbiano prodotto danni distinti dei quali - sebbene tutti collocati all'interno di una sequenza causale unitaria - solo il partecipante a ciascun episodio può essere ritenuto responsabile, in forza del principio secondo cui ognuno risponde del solo evento di danno rispetto al quale la sua condotta, attiva od omissiva, opera come causa efficiente, ponendosi come antecedente causale necessari", così, Cass. Civ., 25.9.2014, n. 20192, in ordine ad una fattispecie delittuosa relativa ad un caso di diffamazione e minacce ai danni di una minore, in cui uno dei corresponsabili aveva preso parte soltanto alla prima fase della condotta, per cui solo una parte del danno è stata riconosciuta a lui imputabile.

Argomenta in questa direzione anche una parte della dottrina, la quale rileva come un'interpretazione del sintagma "*fatto dannoso*" alla stregua di una *lesione del medesimo interesse*, pur prospettata da alcuni commentatori (per i riferimenti v. *supra* nt. 43), poco si concili con la teorica del danno evento, secondo cui ogni soggetto è chiamato a rispondere solo del danno da lui provocato: sicchè, ove i pregiudizi siano ben differenziabili, unificarli in un unico danno si porrebbe in contrasto con tale principio della responsabilità, così D'ADDA, *La solidarietà risarcitoria nel diritto privato europeo e l'art. 2055 cod. civ. italiano: riflessioni critiche*, cit., 291-292, e poi ancora diffusamente, ID, *Le obbligazioni plurisoggettive*, cit., 50 ss., spec. 53, in cui l'autore giunge a questa conclusione facendo presa su un'esigenza di necessaria coerenza sistematica della solidarietà fra l'ambito delle obbligazioni negoziali e quelle risarcitorie; individuano l'*eadem causa obligandi* nell'unicità del fatto dannoso, tra gli altri, anche BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa. Profili sistematici*, cit., 144; SALVI, *La responsabilità civile*, cit., 234.

⁹³ *Ex multis*, Cass. Civ. 25.10.2005, n. 20646 in banca dati *De Jure*.

confluisce in un'azione che va considerata unica e che produce l'effetto di far ritenere giuridicamente attribuibile a ciascuno dei concorrenti il reato⁹⁴.

Come già accennato⁹⁵, parte della dottrina si discosta da questa impostazione: un autore, in particolare, muovendo dalla natura complessa del fatto dannoso rilevante *ex art. 2055 c.c.*, sostiene che non è sufficiente un semplice concorso di cause autonome, tutte idonee a provocare il danno, ma sia necessario anche una connessione sotto il profilo della colpevolezza delle varie azioni, equivalente quanto meno ad una prevedibilità della condotta colposa altrui, secondo il modello della colpa con previsione di conio penalistico⁹⁶.

In proposito, però, si può osservare che il richiamo alla colpa con previsione non sembra del tutto rigoroso, dal momento che *ex art. 61 n. 3 c.p.* l'oggetto della previsione non è una condotta altrui ma l'evento in cui si sostanzia il disvalore del reato, mentre la previsione (o prevedibilità) della azione altrui opera con riguardo all'individuazione della norma cautelare specifica del caso concreto⁹⁷.

Almeno in linea astratta, allora, sarebbe più corretto ricondurre la previsione della condotta altrui, a cui questa dottrina si riferisce, nella fattispecie concorsuale della cooperazione colposa *ex art. 113 c.p.*, posto che tale figura si concreta nella consapevolezza in capo ad ogni agente che rispetto al contesto della propria azione operano anche altri agenti, le cui condotte parimenti confluiscono nella produzione dell'evento offensivo; proprio tale contezza distingue la cooperazione colposa dal concorso di colpe, in cui invece due individui contribuiscono a causare l'evento

⁹⁴ Sul punto, SIANO, *Responsabilità solidale, commento all'art. 2055, cit.*, 1231 - 1232, ove ben messo in luce è l'intento del legislatore nella fattispecie di cui all'art. 2055 c.c. di recepire il modello penalistico del concorso di cause autonome *ex art. 41 c.p.* e non quello della cooperazione colposa *ex art. 113 c.p.*. Seppur senza procedere ad un confronto analitico fra la fattispecie *ex art. 2055 cod. civ.* e le norme del codice penale, chiaramente nel senso di intendere la coimputabilità dell'evento dannoso a più persone in base alla norma del concorso di cause autonome, anche SALVI, voce <<responsabilità extracontrattuale>>, *cit.*, 1254 - 1255. Per la nozione di concorso di persone nel reato si rinvia alla manualistica penale, *ex multis*, MANTOVANI, *Diritto penale*, Cedam, IX ed., 2015, 501 ss..

⁹⁵ V. *supra* nt. 45.

⁹⁶ Così ORLANDI, *cit.*, per i riferimenti v. *supra* nt. 43.

⁹⁷ Si veda proprio l'enunciato dell'art. 61 n. 3 del c.p., secondo cui il reato è aggravato quando nei delitti colposi si è agito "nonostante la previsione dell'evento", v. chiaramente in questo senso anche il commento della dottrina penale, MANTOVANI, *cit.*, 332 - 341.

colposo, senza che però essi abbiano la coscienza e la volontà di concorrere con l'altrui azione⁹⁸.

Anche tale ricostruzione, però, non appare appropriata rispetto alla fattispecie *ex art. 2055*: come visto anche sopra, il legislatore al co. I° costruisce la fattispecie intorno al fatto dannoso e dà rilievo alle caratteristiche della colpa solo in un secondo tempo attraverso i rapporti di regresso.

Invero, tale criterio di ripartizione dell'obbligazione risarcitoria sembra non potersi attagliare bene alla cooperazione colposa, posto che qui, trattandosi di una forma di illecito concorsuale, il risultato finale è imputato in via unitaria a tutti i concorrenti, senza che vi sia necessariamente margine per discernere l'efficienza causale e la gravità delle singole condotte rispetto alla lesione provocata al danneggiato.

Sul piano di politica del diritto, peraltro, quest'impostazione rischia di privare di significato pratico la *ratio* di protezione dei diritti sottesa all'impiego della solidarietà nell'ambito della responsabilità, dal momento che non si potrebbero sussumere nell'alveo dell'art. 2055 c.c. quelle forme di danno, la cui consistenza giuridica è apprezzabile solo ove si tengano a mente tutte le azioni, anche autonome, che sul piano causale sono state tutte idonee a provocarlo⁹⁹.

⁹⁸ *Ex multis*, ancora MANTOVANI, *cit.*, 528 - 529.

⁹⁹ V. *supra* gli esempi del paragrafo 3; ma si consideri anche come paradigma classico, l'errore del medico che interviene a seguito di un incidente stradale e che a causa di una condotta negligente aggrava lo stato di salute dell'incidentato: qui non vi è alcun nesso psichico fra la condotta del conducente che ha cagionato il sinistro stradale e quindi una parte del danno alla persona che si è sottoposta alle cure mediche e quella del sanitario che è intervenuto sbagliando le cure.

Ora, il ricorso alla solidarietà risarcitoria *ex art. 2055 c.c.* sembra qui trovare il proprio campo di applicazione perfetta, in quanto consente alla vittima di veder risarcito il proprio danno, frutto di due azioni colpose indipendenti; tuttavia, quest'esigenza sarebbe frustrata, ove venisse esclusa la responsabilità solidale fra il medico (e la struttura sanitaria *ex art. 1228 c.c.*) e il conducente che ha provocato l'incidente, in ragione dell'impossibilità di imputare ad ognuno il danno effettivamente patito dalla vittima dell'incidente stradale. Rilievi analoghi possono trovarsi anche in DE ACUTIS, *Solidarietà ed eadem causa in presenza di diverse fonti contrattuali di responsabilità*, in *Rivista di diritto civile*, 1976, 372 ss., spec. 373 ove può leggersi: "*se per applicare l'art. 2055 fosse richiesta oltre all'unicità del danno anche la cooperazione nello stesso atto illecito, si restringerebbe solo a fattispecie rare l'applicazione della solidarietà in campo extracontrattuale che invece dovrebbe essere uno strumento efficace e comune per offrire maggiore tutela ai soggetti ingiustamente danneggiati.*"

La lettura tradizionale¹⁰⁰ è avvalorata da alcuni corollari applicativi che confermano come la rilevanza di un nesso psicologico fra le varie condotte non possa ragionevolmente ritenersi un presupposto necessario per postulare l'imputabilità del fatto dannoso a più persone.

In primo luogo, infatti, la giurisprudenza consolidata e la dottrina ritengono che ricorra una fattispecie di solidarietà anche ove il fatto dannoso derivi dal concorso di un'azione illecita extracontrattuale e di un inadempimento contrattuale: qui, proprio in ragione della loro netta autonomia, appare difficile scorgere un legame di colpevolezza fra le condotte integranti i diversi titoli di responsabilità ed entrambe causa dell'unico evento lesivo¹⁰¹; sicchè risulterebbe oscura la ragione dell'asimmetria sistematica, per cui in ordine ad un concorso di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale sarebbe sufficiente un mero concorso di cause e, invece, per quanto riguarda le ipotesi di responsabilità solidale derivanti da più illeciti aquiliani si dovrebbe quanto meno ricercare un profilo di colpevolezza più intenso, rappresentato dalla prevedibilità della condotta altrui.

In secondo luogo, si è visto come la responsabilità solidale trovi la propria ragion d'essere in un'esigenza di tutela della vittima del danno.

Ne segue che qualora si ritenesse che il presupposto per l'applicabilità della norma *ex art. 2055 c.c.* sia rappresentato dalla necessaria rilevanza di una cooperazione colposa fra gli autori dell'evento dannoso, non solo si escluderebbe la responsabilità solidale in presenza di condotte autonome tutte eziologicamente efficienti nella determinazione dell'evento dannoso ma, così interpretando la norma, si attribuirebbe al danneggiato la possibilità di chiedere più volte il risarcimento per la stessa lesione ricevuta, in ragione del fatto che gli autori delle più condotte autonome, proprio in virtù di una ritenuta assenza di responsabilità solidale,

¹⁰⁰ Va ricordato, inoltre, come l'interpretazione seguita in giurisprudenza sia coerente anche con le regole messe a punto in vista di un'armonizzazione del diritto europeo in materia di fatti illeciti, in cui la responsabilità è solidale anche in presenza di condotte autonome; per i dettagli della disciplina e per i riferimenti normativi *v. supra* nt 41.

¹⁰¹ A titolo di esempio si pensi alla responsabilità della banca e della società di vigilanza per i furti di preziosi nelle cassette di sicurezza ad opera dei dipendenti di quest'ultima. Secondo la giurisprudenza, il danno è imputabile all'omessa vigilanza dell'istituto di credito, che sul piano giuridico integra un inadempimento verso i titolari delle cassette di sicurezza, e all'azione furtiva dei dipendenti della società di vigilanza, di cui risponde il datore di lavoro *ex art. 2049 c.c.*, così ad es. Trib. Milano, 4.6.1990, in *Giurisprudenza del Merito*, 1992, 54, con nota di PONZANELLI.

potrebbero essere chiamati tutti a risarcire attraverso distinte domande risarcitorie lo stesso danno.

Tale scenario, in ultima analisi, non solo consentirebbe alla vittima di avere tanti risarcimenti quante sono le azioni illecite a cui il danno subito sarebbe causalmente riconducibile, così ingenerando un'indebita *locupletatio* in capo alla vittima, ma trasformerebbe la stessa funzione del risarcimento, da riparatoria a sanzionatoria, in quanto esso sarebbe legato non tanto al danno subito, ma all'azione illecita compiuta¹⁰².

Argomentando in questa direzione, si è comunque consapevoli di come il ricorso alla regola della solidarietà possa dilatare la portata del risarcimento in capo al responsabile nei cui riguardi venga effettivamente formulata la domanda risarcitoria.

Sul punto, un correttivo a questo scenario si può ricavare, interpretando il concetto di imputabilità del I° co. dell'art. 2055 c.c. in modo coerente con il principio di colpevolezza, senza che dietro all'uso della solidarietà si celi in buona sostanza una forma mascherata di responsabilità oggettiva, imperniata sul semplice nesso di causalità fra l'evento e l'azione.

Nello specifico, l'evento dannoso per essere imputabile ad ogni singolo corresponsabile in modo da far sorgere un'ipotesi di responsabilità solidale deve rientrare nel novero degli eventi che la norma cautelare da ogni singolo agente violata mirava a prevenire¹⁰³.

Del resto, se la condotta *colposa* è richiesta come *prius logico* per la stessa applicabilità dell'art. 2055 cod. civ.¹⁰⁴, anche il giudizio di imputazione *ex I° co.* del fatto dannoso a più persone deve seguire i principi della colpevolezza: se si facesse a meno di ritenere che tale evento dannoso debba quanto meno essere uno sviluppo prevedibile di ogni violazione di regola cautelare, si uscirebbe fuori dallo schema

¹⁰² Può essere al riguardo interessante un'annotazione storica: una delle ragioni che nel diritto romano influì sull'introduzione della regola della solidarietà fu l'esigenza di evitare che la vittima del danno si arricchisse mediante il cumulo delle condanne pecuniarie; la solidarietà, infatti, prevede la regola della liberazione di tutti i correi mediante il pagamento di uno solo ed evitava che ciò si verificasse v. ARANGIO RUIZ, *cit.*, 424.

¹⁰³ Sull'accertamento di un rimprovero fondato a titolo di colpa, v. MARINUCCI - DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte Generale*, Giuffrè, 2015, 354 ss.

¹⁰⁴ ORLANDI, *La responsabilità solidale, cit.*, 288 - 289, v. anche *supra* nt. 10.

della norma, proprio perchè l'evento sarebbe imputato solo in via oggettiva al soggetto responsabile.

In chiusura, va ricordato che la solidarietà dell'obbligazione risarcitoria è parimenti riconosciuta, ove il danno nella sfera del creditore sia imputabile a distinti inadempimenti riconducibili a distinti rapporti obbligatori¹⁰⁵.

Costante in giurisprudenza è, ad esempio, l'indirizzo che riconosce la responsabilità solidale del direttore dei lavori e dell'appaltatore per i danni sofferti dal committente delle opere, quando i vizi sono imputabili ad entrambi questi soggetti: il primo per omesso accertamento degli errori di esecuzione da parte dell'appaltatore ed il secondo per irregolare esecuzione delle opere¹⁰⁶.

In senso analogo, è stata riconosciuta per un caso di doppia alienazione immobiliare la responsabilità solidale del venditore e del notaio: il primo in quanto ha vanificato lo scopo precipuo della compravendita ed il secondo per non aver svolto le visure catastali del bene in modo adeguato¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Può ritenersi minoritaria la giurisprudenza che si discosta da questa impostazione, ritenendo la norma di cui all'art. 2055 c.c. applicabile alle sole ipotesi di responsabilità extracontrattuale: così ad es. Cass. Civ., 4.12.1991, n. 13039 che, sempre rispetto ad un pregiudizio patito dal committente a causa di un inadempimento imputabile sia al progettista sia al direttore dei lavori sia all'impresa appaltatrice, ha fatto applicazione della disciplina ex art. 1294 c.c.. La dottrina prevalente reputa, tuttavia, la norma sulla responsabilità solidale applicabile anche alle ipotesi di una pluralità di inadempimenti, v. GNANI, *cit.*, 50; in senso analogo, ORLANDI, *cit.*, 266, il quale sottolinea che in materia di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale i criteri di imputazione del danno sono i medesimi.

¹⁰⁶ *Ex plurimis*, Cass. Civ. 24.2.2016, n. 3651, in banca dati *De Jure*, secondo cui "in tema di contratto di appalto, qualora il danno subito dal committente sia conseguenza dei concorrenti inadempimenti dell'appaltatore e del direttore dei lavori (ovvero del progettista), entrambi rispondono solidalmente dei danni, essendo sufficiente, per la sussistenza della solidarietà, che le azioni e le omissioni di ciascuno abbiano concorso in modo efficiente a produrre l'evento, a nulla rilevando che le stesse costituiscano distinti fatti illeciti o violazioni di norme giuridiche diverse". V. anche FRANZONI, *cit.*, 732 e GNANI, *cit.*, 49, i quali riportano il principio valido sempre in materia di appalto, secondo cui vi è responsabilità solidale anche quando il crollo della costruzione è riconducibile sia a vizi di progettazione, imputabili al progettista, sia all'omesso accertamento degli errori progettuali imputabile all'appaltatore esecutore dell'opera crollata, il quale essendo un tecnico ha le precise competenze per individuare le irregolarità progettuali e deve secondo il principio di buona fede comunicarle alla parte committente, così ad esempio, Cass. Civ., 15.10.1982, n. 5342, Cass. Civ. 5.1.1976, n.1.

¹⁰⁷ Così ad esempio Cass. Civ., 23.6.1979, n. 3520, riferimenti in FRANZONI, *cit.*, 732 nt. 2.

6. *L'eadem causa obligandi come valore sostanziale dell'ordinamento giuridico: spiegazione della natura solidale dell'obbligazione ex artt. 1228 c.c. - 2043 c.c.*

Le fattispecie di solidarietà ora considerate presentano caratteri di eterogeneità, in quanto in un caso attengono ad ipotesi in cui il debito trae origine da rapporti negoziali o da fattispecie legali (è il caso del pagamento dei commissari delle procedure di amministrazione controllata), mentre nell'altro riguardano il risarcimento di un danno e, pertanto, si collocano nell'ambito della responsabilità.

A ben vedere, dunque, ciò che muta sono i criteri - *rectius* le fonti - in base ai quali le fattispecie di solidarietà sono ricostruite: la volontà delle parti (o della legge) nel primo caso; i criteri di imputazione del danno, validi nell'ambito della responsabilità civile, nel secondo.

Soffermando l'attenzione su quelle negoziali, che rappresentano le ipotesi più significative per comprendere il funzionamento della regola della solidarietà¹⁰⁸, è bene ricordare come la volontà dell'autore del negozio non abbia ad oggetto solo l'atto in sé considerato, ma anche gli effetti che ne discendono e ciò in ragione della precipua funzione del negozio giuridico, inteso quale strumento di autonomia privata diretto a regolamentare gli interessi dell'autore dell'atto in maniera conforme alla sua volontà.

Allora, in tanto la regola della solidarietà, proprio per le caratteristiche viste sopra¹⁰⁹, può mostrarsi coerente con il nostro sistema delle obbligazioni e soprattutto con il significato sociale tipico del negozio giuridico, in quanto l'obbligazione (o le più obbligazioni ove esse si presentino formalmente divise) che si vuole assoggettare alla regola dell'art. 1292 c.c. si regga su un *interesse* dell'intero gruppo di soggetti che si astringono nello schema della solidarietà¹¹⁰.

¹⁰⁸ V. il passo riportato *supra* par. 1, nt. 12

¹⁰⁹ V. *supra* par. 2.

¹¹⁰ Si allude spesso al concetto di *interessengemeinschaft* (lett. comunione di interessi) proprio della dottrina tedesca per sottolineare la rilevanza di collegamento di interessi che trae origine non necessariamente dalla comune titolarità di un diritto, bensì da fattori di volta in volta diversi che denunciano un nesso di interdipendenza fra le varie posizioni debitorie, sul punto BUSNELLI, voce <<obbligazioni soggettivamente complesse>>, cit. 335 ss, MAZZONI, cit., 743.

In altri termini, la volontà negoziale delle parti (o quella della legge) deve essere diretta al perseguimento di un interesse economico giuridico che trascende la posizione dei singoli e si risolve in un interesse della schiera di debitori unitariamente considerata¹¹¹.

Può essere utile fare un esempio: se un proprietario di un appartamento con un unico contratto lo concede in locazione a più soggetti, allora l'interesse su cui si regge l'obbligazione contrattuale è unitario per tutti i conduttori, in quanto tutti godono dell'intero appartamento, con la conseguenza che l'obbligazione di pagamento del canone sarà in solido; ma se, invece, sempre con un unico contratto, viene previsto che la locazione abbia ad oggetto le singole stanze di cui l'appartamento si compone, allora l'interesse sotteso al negozio è correlato al godimento della singola camera, sicché non si può dire che si sia in presenza di una causa dell'obbligazione comune all'intero gruppo di conduttori e pertanto ogni conduttore sarà tenuto a pagare il canone solo per la propria quota.

Diversamente opinando, il soggetto a cui venisse chiesto l'adempimento in solido, si vedrebbe costretto ad adempiere (in parte) un debito non rispondente ad alcun suo interesse.

Si tratta, quindi, a ben vedere di applicare la regola della solidarietà in maniera conforme alla volontà dell'autore del negozio.

Le considerazioni che precedono permettono di evidenziare come l'*eadem causa obligandi* e in definitiva la stessa figura dell'obbligazione solidale, anche alla luce del diritto vivente, assumano nell'ordinamento giuridico un valore sostanziale, imperniato non sul titolo formale del rapporto obbligatorio (anzi ritenuto non dirimente in alcune circostanze), ma sull'interesse economico giuridico – per

¹¹¹ Si vedano al riguardo proprio le pronunce sopra richiamate in materia di parcella professionale o di condominio, dove il *discrimen* fra la solidarietà e la parziarietà ruota intorno alla ricorrenza o meno di un interesse unitario del gruppo di debitori rispetto alla causa del debito; evidenzia bene questo profilo anche AMORTH, *Parcella professionale e solidarietà*, cit., 616- 617 il quale osserva: "Quando come nella specie – si riferisce al caso sopra citato dello scioglimento della comunione ereditaria - più persone ricorrono all'opera del professionista perché questo compia ...una pluralità di attività che riguarda ciascuna, sicché ciascuna ha richiesto l'opera professionale proprio in quanto mossa dal desiderio di conseguire un risultato che la interessa personalmente, si crea allora una situazione di plurimi debiti retributivi che è proprio l'antitesi dell'*idem debitum*. Infatti, l'opera professionale avrebbe potuto essere chiesta a tanti diversi professionisti, e la semplice convenienza a servirsi di uno solo o per motivi di economia o di organicità di risultato o per la stima da tutti tenuta verso quel professionista non vale a trasformare i tanti rapporti in unico rapporto avente un unico debito."

l'appunto sul suo fondamento causale – che deve essere comune all'intero gruppo di soggetti avvinti nel legame obbligatorio.

Se è chiaro quanto sin qui detto, allora è maturo anche il tempo per comprendere la ragione per la quale pure l'obbligazione risarcitoria, derivante dal *fatto* dell'ausiliario e che più da vicino riguarda il tema di questo lavoro, possa essere qualificata come solidale.

Volendo dare una spiegazione superficiale, si potrebbe limitare il discorso rilevando come la giurisprudenza ravvisi i presupposti della solidarietà risarcitoria anche quando i titoli di responsabilità sono differenti; ora, poiché nella fattispecie in esame si è in presenza di un cumulo di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, si può pacificamente affermare che nulla osta a considerare come solidale anche l'obbligazione *ex artt.* 1228 – 2043 cod. civ.

Approfondendo il discorso, invece, si può puntare ad un'argomentazione che tenga conto del significato sostanziale che l'*eadem causa obligandi* riceve nel nostro ordinamento e che si è ricavato sopra mediante un'analisi di tutti i formanti dell'ordinamento giuridico.

Allora, nel caso dell'obbligazione risarcitoria derivante dal fatto dell'ausiliario, oltre ad esservi una pluralità di parti tenute a risarcire il danno (il debitore e l'ausiliario) e una medesima prestazione (l'importo risarcitorio), vi è soprattutto un fatto generatore delle obbligazioni, rappresentato dal danno provocato dall'ausiliario, comune ad entrambi i soggetti tenuti al risarcimento.

Al di là del titolo di imputazione, contrattuale o extracontrattuale, infatti, il substrato giuridico, cioè il danno, su cui le obbligazioni risarcitorie si reggono è esattamente il medesimo sia per il debitore che per l'ausiliario: proprio l'identità fondamentale di questi due rapporti obbligatori permette di ravvisare un'*eadem causa obligandi* fra entrambi i soggetti responsabili e di assoggettare, in via di sintesi, le rispettive prestazioni risarcitorie nello schema *ex art.* 1292 c.c. dell'obbligazione solidale.

Al riguardo, la definizione di *eadem causa obligandi*, secondo cui essa ricorre anche in presenza di "*fatti collegati con nessi tali che valgano a farli considerare come un*

complesso unitario all'effetto del vincolo che ne deriva",¹¹² pare perfettamente applicabile anche all'ipotesi di responsabilità in discorso.

Formalmente vi sono due fatti giuridici presi in considerazione dall'ordinamento, vale a dire l'obbligazione risarcitoria del debitore, collegata al danno da inadempimento, e quella dell'ausiliario, derivante dal fatto che la condotta posta in essere da quest'ultimo si sostanzia in un illecito extracontrattuale; tuttavia, il loro fondamento identico, rappresentato dal pregiudizio patito dal creditore, costituisce quel nesso che consente di qualificarli come un *complesso unitario, in ragione dell'effetto che ne deriva*, posto che il fine ultimo di entrambe le prestazioni risarcitorie è costituito dalla soddisfazione del medesimo interesse creditorio¹¹³.

A mente dell'identità fondamentale di queste prestazioni risarcitorie, inoltre, è possibile afferrare anche il significato equivalente delle stesse, in quanto entrambe sono dirette a riparare la medesima lesione giuridica del creditore; con la conseguenza che l'adempimento da parte di uno dei soggetti responsabili comporta la liberazione anche dell'altro.

Dando, invece, rilevanza ai criteri formali di imputazione del danno – responsabilità contrattuale per il debitore ed extracontrattuale per l'ausiliario – si dovrebbero ritenere sussistenti due obbligazioni risarcitorie separate: la prima di titolarità del debitore verso il creditore (danneggiato); la seconda del terzo ausiliario verso il danneggiato (creditore).

Tale metodo di analisi, però, non solo si mostra miope, perché non guarda al fondamento reale delle obbligazioni risarcitorie in questione, ma rischia altresì di generare quell'effetto distonico visto anche sopra¹¹⁴.

Proprio in ragione dell'astratta duplicità di obbligazioni, il danneggiato potrebbe esperire due azioni risarcitorie, l'una contro il debitore e l'altra contro il terzo ausiliario: in tal modo, però, la vittima non vedrebbe semplicemente riparata la sua lesione, ma riceverebbe un'indebita *locupletatio*, in quanto il secondo

¹¹² Cfr. *supra* nt. 57 per i riferimenti.

¹¹³ In virtù del fatto che le obbligazioni risarcitorie del debitore e dell'ausiliario formalmente discendono da due titoli differenti, margini per tenerle distinte potrebbero in realtà residuare rispetto alla imprevedibilità del danno, non risarcibile *ex art. 1225 c.c.* in sede contrattuale, e con riguardo al risarcimento del c.d. interesse positivo, insuscettibile di riparazione nelle ipotesi di responsabilità aquiliana. Si tratta, in ogni caso, di un problema sul quale la giurisprudenza non ha mai avuto modo di prendere posizione in maniera puntuale.

¹¹⁴ V. *supra* par. 5.1.

risarcimento non sarebbe in realtà volto a ristorare alcun pregiudizio e acquisterebbe una valenza prettamente sanzionatoria.

CAPITOLO SECONDO

I RAPPORTI INTERNI NELLE FATTISPECIE DI SOLIDARIETÀ

Sommario:

1. Lineamenti generali del regresso: artt. 1298 c.c. - 1299 c.c. e la solidarietà ad interesse comune 1.1. La solidarietà ad interesse esclusivo (segue) 2. Il regresso nella fattispecie di responsabilità *ex art.* 2055 c.c. 3. Il fondamento del diritto di regresso 3.1. Brevi osservazioni critiche 4. Rapporti fra diritto di regresso e surrogazione legale

1. Lineamenti generali del regresso: artt. 1298 c.c. - 1299 c.c. e la solidarietà ad interesse comune

Nella fattispecie di solidarietà risarcitoria derivante dal *fatto* dell'ausiliario, dove quest'ultimo risponde *ex art.* 2043 c.c. e il debitore *ex art.* 1228 c.c., non si rinviene una disciplina specifica in tema di regresso.

Ciò si spiega essenzialmente perché in tale caso la natura solidale del debito risarcitorio non è espressamente prevista dal legislatore e si ricava da una ricostruzione generale della figura dell'obbligazione in solido all'interno del nostro ordinamento¹¹⁵; anche al fine di individuare una regola valida a disciplinare i rapporti interni fra il debitore e il terzo ausiliario, si deve, dunque, necessariamente fare ricorso ad un'opera interpretativa, fondata innanzitutto sulle norme generali in materia di regresso¹¹⁶.

Muovendo dal dato legislativo, l'art. 1298 c.c. prevede al I° comma che *"l'obbligazione in solido si divide tra i debitori o tra i diversi creditori, salvo che sia stata contratta nell'interesse esclusivo di alcuno di essi"* e al II° comma che *"le parti di ciascuno si presumono uguali, se non risulta diversamente"*; l'art. 1299 co. I° dispone che *"il condebitore in solido che ha pagato l'intero debito può ripetere da ciascuno dei condebitori soltanto la parte di ciascuno di essi"*.

¹¹⁵ Si rimanda a cap. I, spec. parr. 1 e 6.

¹¹⁶ Esigenza metodologica giustificata innanzitutto dal fatto che le norme di cui agli artt. 1298 - 1299 c.c. *"sembrano esprimere il nucleo di un principio generale in grado di proiettare il proprio raggio applicativo su tutte le fattispecie codicistiche di solidarietà, sia ad interesse comune che ad interesse esclusivo."*, in questi termini, BENEDETTI, *delle obbligazioni, sub art. 1299 c.c.*, nel *Commentario del Codice Civile, diretto da GABRIELLI, E.*, a cura di CARNEVALLI, U., 297.

In prima battuta, si può osservare come il codice civile, diversamente da quanto avviene attraverso l'art. 1292 c.c. con la definizione di obbligazione solidale, si limita a dettare solo una disciplina applicativa del regresso.

Invero, la natura prescrittiva delle norme richiamate e l'assenza di una nozione codificata dell'istituto hanno indotto gli interpreti a considerare il regresso unicamente come uno *strumento tecnico*,¹¹⁷ volto a regolamentare i rapporti interni fra i coobbligati (o i concreditori), e non come una figura giuridica avente una peculiare autonomia concettuale¹¹⁸.

Inoltre, va chiarito sin da subito che la regola per cui l'obbligazione si divide¹¹⁹ nei rapporti interni trova applicazione nei casi di obbligazione in solido ad interesse comune¹²⁰.

Ciò, in particolare, si spiega alla luce dell'esigenza di ricomposizione nei rapporti fra i condebitori di una situazione di equilibrio, provvisoriamente alterata mediante l'adempimento in via solidale¹²¹.

¹¹⁷ L'espressione è impiegata, tra gli altri, da CAMPOBASSO, voce *Regresso (azione di)*, in *Enciclopedia Treccani*, 1; RUBINO, *delle obbligazioni, obbligazioni alternative – obbligazioni in solido – divisibili ed indivisibili*, sub art. 1298, nel *Commentario del Codice Civile*, cit., 220; LA PORTA, *delle obbligazioni in solido*, sub art. 1299, in *Il Codice Civile, Commentario*, cit., 185; DI MAJO, voce <<obbligazioni solidali>> in *Enciclopedia del diritto*, cit., 318.

¹¹⁸ Al riguardo, SICCHIERO ritiene esistenti nell'ordinamento più "*fattispecie di regresso* ognuna caratterizzata da contorni propri, senza che alcuna di esse possa assurgere a modello sistematicamente ordinante", ID., voce "*Regresso*", in *Digesto delle discipline privatistiche – Sez. Civile*, Utet 1997, 550; anche secondo RUBINO "*quello di regresso è un concetto generico, il quale, in linea meramente descrittiva, comprende tutti i casi in cui un soggetto, per il fatto di aver compiuto (o ricevuto) un pagamento che, almeno obiettivamente, si risolve in tutto o in parte nell'interesse di un terzo, acquista il diritto di avere rimborsata (o rispettivamente soggiace all'obbligo di rimborsare) in tutto o in parte dal terzo la somma pagata o comunque il valore della prestazione eseguita.*", v. ID, cit., 228- 229; un'osservazione analoga si rinviene in BENEDETTI, *delle obbligazioni*, sub. art. 1299 c.c., cit., 297 secondo cui "*I tentativi di costruire una figura generale di regresso sembrano essersi infranti contro l'eterogeneità di questo istituto/rimedio, che nel codice civile trova le applicazioni più varie*".

¹¹⁹ In dottrina è diffusa l'opinione, secondo la quale il riferimento ad una divisione dell'obbligazione ha semplicemente natura descrittiva e non allude ad un concetto di divisione in senso tecnico, in ragione del fatto che mediante l'adempimento dell'intera prestazione verso l'*accipiens* l'obbligazione si estingue e come tale non può più essere divisa, così RUBINO, cit., 220; riprende l'osservazione BENEDETTI, sub. art. 1298 c.c., cit., 292; analoghi rilievi in BIANCA, *diritto civile*, 4. *l'obbligazione*, cit., 709, secondo cui "*Questa divisione nei rapporti interni non ha propriamente ad oggetto l'obbligazione. Non è infatti il debito verso il creditore o il credito verso il debitore a ripartirsi per quote poiché in tal caso l'obbligazione sarebbe parziaria e non solidale. L'espressione normativa implica piuttosto la divisione dell'obbligazione nel suo contenuto oggettivo, ossia della prestazione*".

¹²⁰ RUBINO, cit., 220; LA PORTA, cit., sub. art. 1298, 155 e sub. art. 1299, 220; per la nozione di obbligazione in solido ad interesse comune si rimanda al Cap. I, par. 2.

Infatti, ex art. 1292 c.c., nei rapporti esterni fra il creditore e i più debitori, il peso economico della prestazione eseguita ricade unicamente sul *solvens*, mentre gli altri condebitori, pur avendo un interesse alla soddisfazione della posizione creditoria, non subiscono alcuna conseguenza sul loro patrimonio; mediante la divisione dell'obbligazione prevista dall'art. 1298 c.c., allora, il sacrificio economico viene ridistribuito anche sugli altri coobbligati che non hanno preso parte all'attuazione del rapporto obbligatorio verso il creditore.

Tale regola, in altri termini, permette di riequilibrare i rapporti fra i condebitori, perché la prestazione debitoria, nei rapporti esterni interamente gravante soltanto su uno dei condebitori, viene imputata per le rispettive quote anche agli altri condebitori non adempienti, rendendo possibile sul piano economico che il peso debitorio sia sostenuto da tutti i soggetti coobbligati e non soltanto dal condebitore *solvens*.

Nell'operare la divisione dell'obbligazione, si deve avere riguardo *innanzitutto* all'assetto di interessi sostanziali sotteso al singolo rapporto obbligatorio attuato in via solidale¹²²: la natura principale di tale criterio divisivo si ricava espressamente dal tenore letterale della norma del II° co. dell'art. 1298 c.c. che solo in via presuntiva e residuale stabilisce che le quote vanno divise in parti uguali¹²³.

¹²¹ L'opinione ricorre in più voci della dottrina, fra gli altri, RUBINO, *cit.*, 231; CAMPOBASSO, *cit.*, 2; LA PORTA, *cit.*, diffusamente 183 e ss.; AMORTH, *L'obbligazione solidale*, *cit.*, 219 ss., spec. 222, ove può leggersi "Essa - cioè la norma di cui all'art. 1298 c.c. n.d.r. - è diretta, appunto, ad eliminare, nei rapporti interni, gli sconvolgimenti apportati dalla solidarietà, così da ricondurre la obbligazione su un piano genuino, come se la solidarietà non vi fosse stata...".

¹²² LA PORTA, *cit.*, 185 ss.; di recente, chiaramente in questo senso D'ADDA, V. *Le obbligazioni plurisoggettive*, nel *Trattato di diritto civile e commerciale Cicu - Messineo*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2019, 103, secondo cui "La sovrastruttura della solidarietà, esaurita la propria funzione, cede il passo alla realtà degli interessi sostanziali in gioco dei condebitori e concreditori".

¹²³ AMORTH osserva che si tratta di una "presumptio hominis: l'uomo non può che pensare che, in mancanza di altre prove, le parti siano uguali; il ritenere una parte maggiore e una minore, senza il suffragio di prove particolari, non potrebbe che essere arbitrario", v. ID, *cit.*, 228; nello stesso senso, RUBINO, *cit.*, 221, secondo cui "Ovvia è la presunzione che, fino a prova contraria, le parti dei vari consorti si presumono uguali (le cosiddette quote virili): non tanto perché ciò risponde alla normalità dei casi, quanto perché nel dubbio la legge non poteva partire da una presunzione diversa (non poteva presumere ad esempio quote diseguali, determinandone la misura, e tanto meno presumere l'interesse esclusivo di un solo consorte)."

Trattandosi di una presunzione *iuris tantum*, è sufficiente qualsiasi tipo di prova per superare tale criterio di ripartizione e scomporre il debito in modo diverso¹²⁴.

Venendo all'oggetto del diritto di regresso, l'art. 1299 c.c. prevede, come visto, che il debitore che ha pagato l'intero¹²⁵ può domandare ad ognuno dei condebitori soltanto la ripetizione della sua porzione di debito, maggiorata proporzionalmente delle spese sostenute per il pagamento - fatta eccezione per le eventuali spese processuali inerenti al giudizio intrapreso dal creditore per ottenere l'adempimento della prestazione - e degli interessi dal giorno del pagamento¹²⁶.

Questa norma, dunque, conferma che nei rapporti interni vige non il regime della solidarietà, ma quello della parziarietà, in base al quale il debito si suddivide in un numero di parti corrispondente a quello dei condebitori del gruppo solidale, compreso il debitore adempiente.

Così, se per esempio tre debitori sono obbligati in solido per 150, la parte adempiente verso il creditore avrà diritto di regresso nei confronti degli altri due condebitori, ove non risulti diversamente, nella misura di 50 ciascuno e non può chiedere in regresso ad uno solo di essi 100 per l'intero.

Il II° co. dell'art. 1299 c.c.¹²⁷, inoltre, specifica che qualora uno dei coobbligati sia insolvente¹²⁸ il debito si ripartisce per contributo fra gli altri condebitori, compreso il debitore adempiente.

¹²⁴ AMORTH, *cit.*, 228; RUBINO, *cit.*, 221.

¹²⁵ A dire il vero, si ritiene che un diritto di regresso spetti ogni qualvolta il *solvens* adempia una prestazione per un valore eccedente la propria quota personale e non soltanto quando soddisfi interamente l'interesse creditorio; in tale caso, tuttavia, l'azione di ripetizione sarà limitata alla sola eccedenza della quota imputabile al *solvens*, così, AMORTH, *L'obbligazione solidale*, *cit.*, 266 ss.; RUBINO, *sub. art. 1299*, *cit.*, 243.

¹²⁶ Cfr. LA PORTA, *cit.*, 187; ma vedi *melius infra* par. 3, rispetto ai rapporti fra il regresso e la surrogazione.

¹²⁷ Questo il testo dell'art. 1299 c.c. co. II: "Se uno di questi è insolvente, la perdita si ripartisce per contributo tra gli altri condebitori, compreso quello che ha fatto il pagamento.

¹²⁸ Secondo l'opinione prevalente, perché possa operare la regola *ex co. II art. 1299 c.c.*, è necessario un infruttoso esperimento di una azione esecutiva sul patrimonio del debitore insolvente, così RUBINO, *cit.*, 253; LA PORTA, *cit.*, 211; sembra meno rigida la posizione sostenuta da BENEDETTI, *cit.*, 306, il quale reputa sufficiente perché operi la norma in esame un obiettivo stato di dissesto economico del debitore in regresso. Su questa linea si pone anche una parte della giurisprudenza di legittimità, cfr. Cass. Civ., 19.2.1997, n. 1536, in banca dati *De Jure*.

Quindi, per ritornare all'esempio, se uno dei due coobbligati in via di regresso diviene insolvente, la parte che ha estinto il debito verso il creditore può domandare il rimborso unicamente per l'importo di 75, finendo per gravare la quota del debito di titolarità del condebitore insolvente per metà in capo al condebitore *solvens* e per metà sul coobbligato, verso cui il diritto di regresso è fruttuosamente esperibile¹²⁹.

1.1. La solidarietà ad interesse esclusivo (segue)

Come anticipato, la regola della divisione¹³⁰ non opera ove ricorra un'ipotesi di obbligazione in solido sorta nell'interesse esclusivo di uno dei coobbligati¹³¹.

In tale caso, infatti, il fondamento dell'obbligazione è monosoggettivo: la solidarietà assolve una funzione di *mera garanzia*,¹³² in ragione del fatto che una delle due obbligazioni - e precisamente quella del *garante* - accede a quella principale, nel cui unico interesse vengono a costituirsi i vincoli obbligatori verso il creditore.

La possibilità, dunque, per il *solvens garante* di esigere l'intero verso il coobbligato in solido in via principale è pienamente coerente con l'assetto di interessi sostanziali presente in questa vicenda obbligatoria: tale pretesa, a ben vedere, mira a far gravare il sacrificio economico della prestazione sul soggetto nel cui interesse si è costituito il vincolo di solidarietà¹³³.

¹²⁹ 150 debito complessivo : 3 debitori = 50 quota di ogni condebitore; 50 : 2 numero dei debitori su cui si ridistribuisce = 25; 50 + 25 = 75, quota che il condebitore dovrà versare in sede di regresso al *solvens*; rimanendo inteso che la restante parte di 25 sarà a carico di quest'ultimo.

¹³⁰ Ma v. *melius infra* quanto si dirà di qui a breve.

¹³¹ V. *supra* cap. I, par. 2 nt. 14.

¹³² Crf. BIANCA, *diritto civile. 4. L'obbligazione, cit.*, 695, ove l'autore specifica bene che la funzione di garanzia insita nel meccanismo della solidarietà non va confusa con l'obbligazione in solido avente una causa di garanzia anche sul piano sostanziale: quest'ipotesi ricorre quando il fondamento del debito del garante accede a quello principale, sicché può dirsi che il rafforzamento della posizione creditoria non discende semplicemente dal meccanismo di adempimento *ex art. 1292 c.c.*, ma dalla causa di garanzia sottesa al rapporto obbligatorio accessorio. V. anche *supra*, cap. I, nt. 26; così chiaramente anche LA PORTA, *cit.*, 206.

¹³³ Tra gli altri, v. ancora RUBINO, *sub. art. 1298, cit.*, 226; AMORTH, *cit.*, 223 ss..

L'esempio tipico di questa forma di solidarietà è rappresentato dal contratto di fideiussione, in cui il garante a titolo personale si impegna nei confronti del creditore per estinguere un debito di titolarità del coobbligato in via principale.

Una volta soddisfatto il creditore, la regola che consente al fideiussore di domandare l'intero rimborso dell'importo pagato non fa altro che completare la vicenda obbligatoria in maniera coerente con gli interessi sostanziali sottostanti al rapporto fra il garante e il debitore principale, atteso che il debito estinto era sorto unicamente nell'interesse di quest'ultimo.

Ove, infatti, non si desse peso all'interesse esclusivo del debitore principale e si attuasse la regola della divisione dell'obbligazione anche sopra vista, una parte del debito finirebbe per pesare sul fideiussore, il quale, tuttavia, è privo di un interesse economico rispetto alla posizione debitoria che ha adempiuto.

Sempre in quest'ottica va spiegata la regola speculare, secondo la quale il *solvens* non vanta alcun regresso verso il garante, quando il primo è anche il debitore principale: in questo caso, vi è una coincidenza fra il soggetto adempiente verso il creditore e il soggetto interessato all'estinzione del rapporto obbligatorio; con l'adempimento già si realizza un risultato sostanzialmente rispettoso degli interessi concreti propri della relazione obbligatoria¹³⁴.

Una questione particolare si pone allorché il condebitore in garanzia paghi un debito di titolarità di due (o più) debitori nel cui esclusivo interesse è sorta l'obbligazione: in particolare, bisogna stabilire se trovi o meno applicazione la regola generale di cui all'art. 1299 co. I° c.c., secondo la quale il condebitore ha regresso solo per le rispettive porzioni del debito.

Sul punto, l'opinione attualmente prevalente in dottrina esclude l'operatività di detta norma e propende, data l'identità di *ratio* fra la fideiussione e tutte le obbligazioni ad interesse esclusivo, per un'applicazione in via analogica dell'art.

¹³⁴ LA PORTA, *cit.*, 155; AMORTH, *cit.*, 227, ove può leggersi "in questo caso - nell'ipotesi di obbligazione nell'interesse esclusivo - la solidarietà non ha turbato con i suoi effetti, la genuinità dell'obbligazione, essendovi stata coincidenza tra la persona del solvente e quella del debitore definitivamente gravato dell'obbligazione, ovvero tra persona di colui che ha ricevuto la prestazione e quella del creditore avente diritto, in modo definitivo alla prestazione."

1951 c.c.¹³⁵, secondo cui quando il fideiussore garantisce per più debitori principali obbligati in solido, anche nel rapporto interno vige il regime della solidarietà¹³⁶.

Ne segue quindi che il *solvens* fideiussore può agire contro ciascuno dei condebitori principali per ripetere l'intero, salvo l'ulteriore regresso per i limiti della quota spettante al condebitore *solvens in regresso* nei confronti dell'altro condebitore principale¹³⁷.

Questa ricostruzione, tuttavia, sembra non tener conto di come la regola di cui all'art. 1951 c.c. sia norma eccezionale rispetto alla disciplina generale fissata in materia di regresso *ex art. 1299 c.c.*, dal momento che, anche nei rapporti interni, prevede l'applicazione della regola della solidarietà anziché quella della divisione¹³⁸.

Il carattere eccezionale di tale regola, inoltre, sembra potersi ricavare in base ad un'attenta lettura della stessa disposizione normativa, la quale fa riferimento ad

¹³⁵ Per chiarezza si riporta il contenuto della norma "*Se vi sono più debitori principali obbligati in solido, il fideiussore che ha garantito per tutti ha regresso contro ciascuno per ripetere integralmente ciò che ha pagato*".

¹³⁶ LA PORTA, *cit.*, 207 ss. spec. 208 e 210, secondo il quale le norme sulla fideiussione sono applicabili per analogia a tutte le fattispecie di solidarietà sorte nell'interesse esclusivo di uno solo dei condebitori, in ragione di un'identità di *ratio* fra tali figure e della scarna disciplina generale del regresso, suscettiva come tale di essere integrata facendo richiamo alle norme tipiche del negozio fideiussorio; seppur senza prendere posizione sulla specifica questione in esame, un'analogia riflessione è presente in BIANCA, *cit.*, 724; più recentemente anche D'ADDA, *cit.*, 115, nt. 96 secondo cui "*La disciplina dell'art. 1950 - unitamente a quella degli artt. 1951, 1952 e (in parte) 1953 - <<completarebbe>> quella dell'art. 1299, per i casi di solidarietà ad interesse esclusivo e potrebbe trovare applicazione, anche fuori dalla fideiussione, in tutti i casi di solidarietà diseguale*"; un'ampia riflessione si rinviene in AMORTH, *cit.*, 224, il quale osserva "*Il soggetto avente un interesse esclusivo si presenta come principale rispetto agli altri soggetti che, essendo privi di un interesse proprio, svolgono un ruolo di mera garanzia. Si determina un tipo di solidarietà che trova il suo più classico esempio nell'istituto della fideiussione, al quale sono ricollegabili tutti gli altri casi di esclusività di interesse nella obbligazione solidale passiva. Se, infatti, è vero sempre che, in ogni obbligazione solidale passiva, si verifica, per ciascun debitore, una situazione che è funzionalmente simile, per quanto attiene alla parte degli altri, a quella del fideiussore, tale similitudine funzionale acquista un'intensità anche più penetrante nei confronti di quel debitore che non ha interesse e sul quale grava l'obbligo di adempiere una prestazione che, in definitiva, deve incidere per la totalità su altri. Credo che in tali casi si potrebbe parlare di obbligazione solidale di tipo fideiussorio. ...L'analogia si rivela, oltre che nella fisionomia strutturale, nello stesso trattamento disciplinare*".

¹³⁷ Chiaramente così LA PORTA, *cit.*, 208.

¹³⁸ Spunti in tal senso, peraltro, possono essere desunti anche dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui "*in tema di obbligazioni, la presunzione di solidarietà dettata con riferimento ai rapporti esterni tra creditore e pluralità di debitori non si estende ai rapporti interni fra i condebitori solidali, spiegando per converso efficacia tra quest'ultimi, l'opposto principio della parziarietà dell'obbligazione*", cfr. Cass. Civ. 7.12.1998, n. 12366, in *I Contratti*, 1999, 1101; nel medesimo senso anche Cass. Civ. 2.2.2006, n. 2266 in banca dati *De Jure*; pare condividere questo assunto BENEDETTI, *cit.*, 292.

un'ipotesi in cui il contratto di fideiussione è diretto a garantire "più debitori principali obbligati in solido": sul piano sostanziale, ciò significa, quindi, che l'oggetto della garanzia non è una qualsiasi obbligazione, ma una fattispecie debitoria connotata da un interesse economico sociale comune a tutti i condebitori, che si presenta quindi unitario, ancor prima che nei rapporti interni verso il fideiussore, nei rapporti esterni fra i condebitori principali tenuti in solido e il creditore.

Ne segue, quindi, che la regola che consente al fideiussore di agire in regresso secondo il meccanismo della solidarietà non altera l'assetto sostanziale operante fra i vari condebitori, dato che il medesimo regime opera anche nei rapporti esterni intercorrenti fra questi ultimi e il creditore.

Ciò premesso, non è detto, tuttavia, che tale substrato sostanziale ricorra in ogni obbligazione solidale ad interesse unisoggettivo, posto che vi può essere il caso di una obbligazione in garanzia avente ad oggetto un'obbligazione plurisoggettiva ad attuazione parziaria, in cui, quindi, ogni condebitore nei confronti del creditore è tenuto ad adempiere il debito nei limiti della propria quota.

Tale ipotesi, ad esempio, si può profilare nel caso di un contratto di locazione di un appartamento, in cui si preveda la possibilità per il conduttore di sublocarlo, fermo restando l'obbligo di quest'ultimo verso il locatore di corrispondere il canone.

Si immagini, allora, che il conduttore, sempre con un unico contratto, dia in sublocazione a più soggetti non l'intero appartamento, ma le singole stanze di cui esso si compone: qui, non vi è un interesse unitario fra i vari subconduttori che giustificerebbe una comunione del debito, ma un interesse particolare legato al godimento della singola stanza, con la conseguenza, quindi, che l'obbligazione dei subconduttori di pagamento del canone verso il conduttore in base al titolo negoziale e verso il proprietario *ex art. 1595 c.c.* segue le regole non della solidarietà ma della parziarietà, per cui ognuno è obbligato per la rispettiva porzione di debito (art. 1314 c.c.)¹³⁹.

Allora, in questo esempio si delinea un'ipotesi di obbligazione in solido, perché il creditore - locatore può esigere la medesima prestazione, rappresentata dal canone, o da ognuno dei subconduttori, seppur solo secondo le regole della

¹³⁹ Per questi problemi si rimanda anche a quanto osservato *supra* cap. I, par. 6.

parziarietà, o dal conduttore per l'intero¹⁴⁰; è indubbio, inoltre, che la solidarietà è nell'interesse esclusivo dei subconduttori, in ragione del fatto che sul piano economico sono quest'ultimi a godere dell'abitazione, mentre la permanenza dell'obbligo in capo al conduttore si spiega unicamente perché il locatore non ha alcun rapporto con i singoli subconduttori, trattandosi in questo senso di un debito in senso lato avente natura di garanzia.

Tuttavia, se il conduttore soddisfacesse l'interesse creditorio del locatore e potesse agire in regresso verso ognuno dei condebitori per l'intero in base alla regola della solidarietà prevista dall'art. 1951 c.c., verrebbe totalmente alterato l'assetto negoziale intercorrente fra i singoli subconduttori, il conduttore e il locatore creditore: ciò non solo con stretto riguardo alle regole di adempimento, che avrebbero consentito ai subconduttori nei rapporti con il locatore e con il conduttore di pagare il canone in base alle rispettive quote di debito secondo un'attuazione parziaria dell'obbligazione; ma anche e soprattutto sul piano sostanziale, posto che ognuno dei subconduttori, mediante il pagamento in via solidale dell'*intero* debito, si troverebbe a sostenere *in parte* un debito per un interesse sostanziale a sè totalmente estraneo, corrispondente, nell'esempio, al godimento di una stanza di un altro subconduttore¹⁴¹.

Queste considerazioni, allora, permettono di affermare come non sia condivisibile l'assunto per cui tutte le obbligazioni solidali ad interesse unisoggettivo abbiano la medesima *ratio* della fideiussione a garanzia di un'obbligazione solidale ad interesse comune a cui fa riferimento la norma di cui all'art. 1951 c.c.: appare piuttosto preferibile modulare i rapporti di regresso in base agli interessi sostanziali sottesi alla peculiare vicenda debitoria ad interesse unisoggettivo e ritenere i subconduttori obbligati in regresso verso il conduttore secondo le rispettive quote *ex art.* 1299 c.c., considerato peraltro che data la natura eccezionale dell'art. 1951 c.c., una sua applicazione indiscriminata a tutte le ipotesi di

¹⁴⁰ Come noto, infatti, ai sensi dell'art. 1293 c.c. il fatto che i debitori - nell'esempio rappresentati da un lato dal conduttore e dall'altro della schiera dei subconduttori unitariamente considerata - sono tenuti secondo modalità diverse non esclude la solidarietà, essendo comunque la prestazione volta a soddisfare il medesimo interesse.

¹⁴¹ Un esempio analogo a quello compiuto nel testo può essere quello di una fideiussione tesa a garantire l'adempimento di debiti ereditari, come noto, gravanti sugli eredi in base al regime della parziarietà e non della solidarietà (cfr. art. 752 c.c.).

solidarietà ad interesse esclusivo si scontra con il divieto *ex art. 14 delle disp. prel. al cod. civ.*, secondo cui le norme eccezionali non possono essere applicate a casi diversi da quelli espressamente considerati.

A questo discorso, si può aggiungere una seconda osservazione critica per cui non appare condivisibile la tesi che propende per un'applicazione analogica dell'art. 1951 c.c.

Tale opinione, in particolare, non spiega per quale ragione l'art. 1299 co. I° c.c. non sia applicabile anche alle ipotesi di solidarietà nell'interesse esclusivo, quando il pagamento sia stato fatto nell'interesse di più debitori principali, posto che non necessariamente l'applicazione dell'art. 1299 co. I c.c. determina che una parte del debito sia lasciata in carico al condebitore adempiente, così alterando l'equilibrio sostanziale degli interessi debitori propri della obbligazione in solido ad interesse esclusivo.

A ben vedere, infatti, tale enunciato legislativo prevede che *"il condebitore in solido che ha pagato l'intero debito può ripetere da ciascuno dei condebitori soltanto la parte di ciascuno di essi"*: ne segue, quindi, che nulla impedisce al condebitore in garanzia di recuperare mediante il regresso *l'intero* di quanto ha pagato, allineandosi così all'assetto materiale della fattispecie debitoria nel suo complesso; semplicemente tale risultato può raggiungersi mediante la richiesta delle *singole* porzioni di debito ad ognuno dei condebitori principali¹⁴².

Inoltre, l'impostazione che propende per un'integrazione analogica dell'art. 1951 c.c. - in disparte che difetta in ogni caso una lacuna che funge da necessario presupposto *ex art. 12 disp. prel. al c.c.* perché possa predicarsi un'applicazione della legge in via analogica - sembra non tener conto delle implicazioni giuridiche presenti nella regola generale della solidarietà *ex art. 1292 c.c.*.

Infatti, quest'ultima norma, attribuendo al creditore il potere di richiedere ad ognuno dei soggetti obbligati *l'intera* prestazione, solleva il primo dal rischio di insolvenza di uno dei condebitori, trasferendolo, per contributo *ex art. 1299 co. II° c.c.*, su questi ultimi¹⁴³.

¹⁴² In tal senso, seppur senza un'analisi approfondita del problema, RUBINO, *cit.*, 226.

¹⁴³ Si ricordi, infatti, che nell'*intera* prestazione che il creditore può esigere da ognuno dei condebitori è ricompresa anche la quota del debito imputabile ai condebitori a cui non è richiesto l'adempimento; ciò consente al creditore di non correre il rischio che uno di questi

Ne segue che il condebitore in garanzia, potendo domandare l'intero ad ognuno dei condebitori principali e non solo la quota come prevede l'art. 1299 co. I° c.c., trasla sul condebitore effettivamente prescelto per il regresso il rischio di insolvenza di un altro coobbligato principale: ancora una volta ciò sembra contrastare con gli interessi materiali sottesi, ad esempio, ad una vicenda condebitoria ad attuazione parziaria, posto che il condebitore principale, verso cui viene effettivamente esercitato il regresso, nel caso si verifichi l'insolvenza di un altro condebitore principale si troverà a sopportare un sacrificio economico non giustificato in base ai suoi obblighi discendenti dal rapporto obbligatorio.

Questa considerazione, dunque, consente di scorgere un ulteriore profilo di eccezionalità della norma di cui all'art. 1951 c.c., laddove predicando il regime della solidarietà nei rapporti interni sposta sui condebitori in solido il rischio di insolvenza di uno di essi: ma mentre nel caso disciplinato da tale disposizione normativa, tale corollario applicativo appare ragionevole sul piano giuridico perché la fideiussione ha ad oggetto una comunione del debito in senso materiale; ciò non si può riscontrare nelle ipotesi di obbligazioni in solido ad interesse esclusivo, in cui l'obbligazione accessoria sia diretta a garantire un'obbligazione plurisoggettiva ad attuazione parziaria, posto che già sul piano sostanziale difetta un assetto *unitario* di interessi che renderebbe giustificabile tale soluzione.

La regola della solidarietà nei rapporti interni in ultima analisi conduce ad un risultato operativo che scardina l'ordine sostanziale alla base della vicenda della solidarietà; quando invece, come si vedrà di qui a breve, la disciplina generale del regresso, ex artt. 1298 - 1299 c.c., si ispira ad una logica giuridica volta a rispettare ed a recuperare tale l'equilibrio negoziale, in modo che mediante la solidarietà non si giunga ad alterare l'assetto fondamentale della vicenda obbligatoria.

non possa adempiere, proprio perché attraverso l'esazione dell'intero tale rischio è traslato dal legislatore sui soggetti coobbligati.

2. Il regresso nella fattispecie di responsabilità ex art. 2055 c.c.

Sebbene, come spiegato¹⁴⁴, l'art. 2055 c.c. debba ritenersi inidoneo a regolare i rapporti interni fra il debitore e l'ausiliario, merita comunque di essere fatto almeno un cenno alla disciplina del regresso fissata dai co. II e III di tale disposizione normativa: ciò perché ben può darsi il caso in cui il fatto dannoso sia provocato sul piano causale non solo dall'ausiliario, come accade nell'ipotesi classica ex art. 1228 – 2043 c.c., ma anche dal debitore, con la conseguenza che ritorna applicabile la norma generale ex art. 2055 c.c. rispetto ai rapporti di regresso¹⁴⁵.

Ebbene, analogamente a quanto osservato per la disciplina generale delle obbligazioni in solido, anche in materia di responsabilità solidale ex art. 2055 c.c., il legislatore non offre una nozione di regresso e si limita a dettare solo una puntuale disciplina applicativa.

In particolare, la singola quota di responsabilità va determinata, in primo luogo, tenendo conto della gravità colpa e delle conseguenze causali rispetto all'evento dannoso, derivanti dalla singola condotta; e solo in via di subordinate, quando tale accertamento risulti impossibile, si deve presumere che le colpe siano parimenti gravi¹⁴⁶.

Muovendo l'analisi dal criterio della gravità della colpa, giova ricordare come tale elemento soggettivo svolga una funzione diversa a seconda che si versi nei rapporti esterni ovvero in quelli interni: nei primi, infatti, ex co. I° dell'art. 2055 c.c., la colpa fonda l'*an* della responsabilità, vale a dire che, ove vi sia un nesso eziologico fra l'evento dannoso e una determinata azione non connotata da colpa (o da dolo)¹⁴⁷, viene addirittura meno un'ipotesi di responsabilità per l'autore di tale azione e neppure si pone, ovviamente, un problema di regresso interno; ex co. II°, invece, il parametro della colpa incide sul *quantum* risarcitorio imputabile ad ogni corresponsabile.

¹⁴⁴ V. *supra* cap. I, par. 1.

¹⁴⁵ V. *supra* cap. I, par. 1, nt. 8.

¹⁴⁶ Così dispone, infatti, l'art. 2055 c.c. co. II "Colui che ha risarcito il danno ha regresso contro ciascuno degli altri, nella misura determinata dalla gravità della rispettiva colpa e dell'entità delle conseguenze che ne sono derivate"; il co. III, "Nel dubbio le singole colpe si presumono uguali".

¹⁴⁷ Cfr. anche *supra*, Cap. I, parr. 1 e 5.2, circa le ragioni per cui nei casi di responsabilità oggettiva (quanto meno per le ipotesi per fatto altrui) non si ricade nella fattispecie ex art. 2055 c.c.

In particolare, la determinazione della specifica quota del risarcimento è proporzionale alla gravità della colpa, atteso che maggiore sarà il grado di essa, più gravoso è il carico risarcitorio imputabile al singolo corresponsabile¹⁴⁸.

Secondo una prima interpretazione avanzata in dottrina, la misura della colpa va individuata facendo riferimento ai gradi - lievissima, lieve, grave - di tale elemento soggettivo; tanto più bassi sono gli *standards* di diligenza rispettati dal singolo agente nel caso concreto, tanto maggiore dovrà reputarsi il coefficiente di gravità¹⁴⁹.

In base ad una diversa ricostruzione, l'accertamento della gravità della colpa non può prescindere dal carattere normativo di questa forma di colpevolezza, inteso come contrasto fra la condotta in concreto serbata dall'agente e quella che il rispetto della norma cautelare violata avrebbe imposto nelle medesime circostanze: ne segue, quindi, che tanto maggiore sarà il divario esistente fra il modello comportamentale previsto dalla norma cautelare e la particolare azione dell'agente, tanto più grave la colpa del singolo corresponsabile dell'evento dannoso¹⁵⁰.

Sul piano operativo, ciò implica di valutare fra le più condotte ritenute responsabili quale sia quella che maggiormente si è discostata dalla regola cautelare operativa nel caso concreto: in alcune ipotesi ciò risulta chiaro, come accade ad esempio se si tratta di valutare la condotta di due automobilisti che, rispetto ad un investimento pedonale, mantengono due velocità notevolmente differenti; altre volte, il giudizio di accertamento, soprattutto quando ricorrono ipotesi di colpa specifica¹⁵¹, implica una valutazione più complessa, che non può fare a meno di tener conto anche di altri elementi fattuali caratterizzanti l'illecito¹⁵².

¹⁴⁸ L'osservazione è di GNANI, *cit.*, 201 -202.

¹⁴⁹ DUNI, *Gravità delle colpe concorrenti della vittima e dell'imputato di delitto colposo*, in *Riv. Giur. circ. e trasp.*, 1960,10; FRANZONI, *dei fatti illeciti*, *cit.*, 134 -135; SALVI, *la responsabilità civile*, *cit.*, 112.

¹⁵⁰ BUSNELLI, voce *Illecito*, in *Enciclopedia giuridica*, Treccani, 1988, 9; GNANI, *cit.*, 205.

¹⁵¹ Si ricorda che ricorre una colpa specifica, quando la condotta colposa è tassativamente indicata dalla legge o da altre norme regolamentari (cfr. art. 43 c.p., n. 3 pt. II) e l'interprete, diversamente che dai casi di colpa generica, non è chiamato ad individuare autonomamente e in concreto la regola cautelare che le circostanze del caso specifico avrebbero imposto, ma deve solo accertare nel merito la rilevanza di un fatto corrispondente a quello descritto dalla regola cautelare che si ritiene violata.

¹⁵² Si può pensare ad un incidente stradale provocato in un'intersezione stradale da due autovetture, in cui una ha invaso la corsia stradale opposta al suo senso di marcia e separata da striscia continua e l'altra non ha rispettato il semaforo rosso, non osservando i

La spiegazione del criterio *dell'entità delle conseguenze*, invece, risente delle varie posizioni sostenute in dottrina rispetto alla determinazione del concetto di evento dannoso a cui allude il primo comma della norma.

Giova ricordare allora che, in base all'esegesi maggioritaria, il sintagma evento dannoso del I co. dell'art. 2055 c.c. allude ad un fatto lesivo caratterizzato da *unicità*, vale a dire che gli effetti dannosi di più condotte, pur potendo essere materialmente distinguibili, devono su un piano di obiettiva razionalità meritare di essere tenuti uniti secondo una visione giuridico funzionale di danno: ciò si spiega in ragione di un coordinamento della regola della solidarietà con i principi della responsabilità, in un'ottica di razionale temperamento fra le posizioni dei danneggianti e quella della vittima.

Più volte, infatti, si è evidenziato che mediante il meccanismo della solidarietà è imputato ad ognuno dei responsabili anche la quota di debito risarcitorio - e implicitamente di danno - riconducibile anche agli altri corresponsabili, con la conseguenza che il soggetto nei cui riguardi sia esercitata la pretesa riparatoria si trova, per via del pagamento dell'intero danno, a sostenere una quota di debito imputabile in parte anche agli altri autori della condotta dannosa¹⁵³.

In un sistema della responsabilità civile imperniato sul principio del danno evento, per cui ognuno risponde del danno da lui cagionato, la regola della solidarietà chiede, allora, di essere applicata solo quando il pregiudizio si presenti alla stregua di un nocumento unitario, o comunque richieda di essere ritenuto indivisibile sul piano giuridico - funzionale alla luce dell'interesse lesso: solo a queste condizioni il meccanismo della solidarietà si introduce in maniera coerente nel sistema della responsabilità ed evita che un soggetto sia tenuto a rispondere per un fatto altrui.

diritti di precedenza. In questo caso, si può presumere che i contegni degli automobilisti siano parimenti gravi, in ragione della pari importanza delle regole cautelari violate; onde discernere tuttavia, quale condotta sia nel caso concreto connotata da maggior colpevolezza, si può dare importanza, ad esempio, al fatto che il semaforo era in parte poco visibile a causa della presenza di piante che ne ostacolavano la visibilità da una certa distanza; o viceversa alla vernice consumata sul manto stradale che non rendeva particolarmente visibile la linea di sorpasso, esempio ripreso da GNANI, *cit.*, 206 - 207.

¹⁵³ Si ricordi quanto osservato *supra* cap. I, par. 3, in cui si illustra chiaramente come è insita alla regola della solidarietà l'imputazione di una parte del danno cagionata dagli altri corresponsabili ad ognuno dei soggetti obbligati in solido al risarcimento.

Così, volendosi limitare ad un caso classico, rispetto al danno provocato ad un'automobile – l'uno sulla fiancata destra e l'altro sulla fiancata sinistra – si dovrà ritenere configurato un unico evento dannoso e quindi un'ipotesi di solidarietà risarcitoria, allorchè tali danneggiamenti compromettano la funzionalità dell'autovettura, ad esempio perché non consentono al veicolo di circolare¹⁵⁴; viceversa, non ricorrerà un unico detrimento, quando gli effetti dannosi presenti sulle fiancate, pur interessando lo stesso bene e in definitiva lo stesso interesse patrimoniale del danneggiato, non giustifichino a livello giuridico la configurazione di un unico danno, in ragione di una loro inettitudine a compromettere l'intera funzionalità del bene.

Ciò premesso, l'operatività del criterio dell'entità delle conseguenze dannose si declina in modo diverso, a seconda di come si presenti in concreto l'evento dannoso.

In particolare, se già sul piano materiale esso risulta essere unico, allora difficilmente¹⁵⁵ vi sarà spazio per l'interprete di segmentare la quota di responsabilità ricorrendo ad una valutazione basata sull'entità delle conseguenze causali discendenti dallo specifico comportamento, con l'ulteriore conseguenza che qui, quindi, troverà spazio applicativo per lo più il parametro di ripartizione del debito fondato sulla gravità della colpa; viceversa, al criterio di natura eziologica può essere data importanza, allorchè l'evento pregiudizievole sia obiettivamente connotato di più effetti dannosi e l'unicità rimane apprezzabile a livello giuridico funzionale.

Inoltre, va affrontato il problema del coordinamento dei due criteri in discorso: la problematica si pone soprattutto ove da una violazione lieve di una regola cautelare discendano importanti conseguenze dannose.

Sul punto, un'opinione affermatasi in dottrina ritiene che i parametri di divisione del debito risarcitorio individuati dal II° co. dell'art. 2055 c.c. non si

¹⁵⁴ Cfr. P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danno*, Giuffrè, 2017, 464, il quale nella sua analisi prende in considerazione il caso di azioni lesive con effetto sinergico e moltiplicativo rispetto all'entità del danno arrecato al danneggiato; v. anche *supra* cap. I, par. 3.

¹⁵⁵ Un caso particolare potrà ritenersi quello di azioni protattesi nel tempo per periodi differenti o con intensità diversa: allora in tal caso, pur prospettandosi un danno unitario, nel giudizio di regresso si potrà dare importanza alla maggior durata di una delle azioni dannose rispetto alle altre oppure al maggior impatto.

pongano in una relazione fra loro gerarchica, ma possano essere impiegati dal giudice alla luce di quella che appare essere la miglior giustizia del caso concreto¹⁵⁶.

Anche in questo caso, vale recuperare la distinzione appena vista, in base alla quale occorre considerare, da un lato, il caso in cui l'evento dannoso si presenta indivisibile su di un piano materiale e dall'altro quello in cui l'evento dannoso si presenta caratterizzato da distinti effetti dannosi, suscettivi però di essere tenuti uniti in un'ottica giuridica.

Solo nel primo caso, il principio della gravità della colpa sarà l'unico ad essere applicabile; nel secondo invece, la responsabilità derivante da una condotta lievemente colposa e causatrice di un effetto dannoso significativo non potrà essere diminuita aumentando la quota di responsabilità dell'autore di una condotta gravemente colposa ma minimamente incidente sull'evento dannoso, posto che, così operando la suddivisione del debito risarcitorio, si attribuirebbe alla colpa un peso predominante, assegnando alla responsabilità una natura sanzionatoria, quando invece il co. II° dell'art. 2055 c.c. mira a ripristinare un giudizio di responsabilità monosoggettivo, basato sul modello dell'art. 2043 c.c., in cui ogni singolo agente deve rispondere soltanto di quanto effettivamente provocato¹⁵⁷.

Infine, un'ultima problematica rispetto alla disciplina del regresso nei casi disciplinati dall'art. 2055 c.c. riguarda l'ipotesi in cui sull'evento dannoso convergono un'azione attuata con dolo ed un'altra colposa.

Per una prima impostazione, il dolo ha un'efficacia causale assorbente rispetto alla colpa e pertanto giustifica in fase di regresso un'attribuzione dell'intera prestazione risarcitoria in capo all'autore del contegno lesivo intenzionale¹⁵⁸.

Secondo un'altra prospettazione invece, la regola del II° co. dell'art. 2055 c.c. non autorizza un tale esito interpretativo, dovendosi in ogni caso compiere una

¹⁵⁶ GNANI, *cit.*, 209; del medesimo avviso anche SALVI, voce <<resp. extracontrattuale (dir. vig.)>>, in *Enciclopedia del diritto*, *cit.*, 1255.

¹⁵⁷ GNANI, *cit.*, 208 ss., spec. 212; sembra, invece, non propendere per una regola di coordinamento così rigida, facendo maggiormente leva su un principio equitativo legato al caso concreto, SALVI, *cit.*, 1255.

¹⁵⁸ In questo senso FRANZONI, *Dei fatti illeciti*, art. 2055, *Commentario del codice civile*, libro IV, *delle obbligazioni* (art. 2043 - 2059), sub. 2055, *cit.*, 729, il quale propone l'esempio del trafugatore di capitali che si avvale della colpa della banca, la quale pur essendo responsabile insieme all'autore dell'indebita sottrazione, ha diritto ad un regresso per l'intero.

valutazione caso per caso, tenendo anche conto dell'efficienza causale dei diversi comportamenti sull'evento dannoso¹⁵⁹.

Ove, invece, si sia in presenza di un evento dannoso provocato da due azioni dolose - si pensi ad un classico caso di concorso di persone nel reato - spetta all'interprete coordinare il principio della gravità colpa con la peculiare forma della colpevolezza dolosa, dando ad esempio rilevanza ai gradi (intenzionale - diretto - eventuale) del dolo ovvero al ruolo ricoperto (concorrente morale o materiale, esecutore, aiutante) dal singolo corresponsabile nell'attuazione della condotta delittuosa causatrice del danno¹⁶⁰.

3. Il fondamento del diritto di regresso

In ordine al fondamento del diritto di regresso si possono rintracciare, in via tendenziale, almeno tre¹⁶¹ differenti ricostruzioni, che, come si vedrà¹⁶², influenzano anche il coordinamento dei rapporti fra la figura in discorso e quella della surrogazione.

In base all'impostazione tradizionale, le norme *ex artt.* 1298 - 1299 c.c. trovano la propria spiegazione giuridica nel superamento della regola della solidarietà: una volta verificatosi l'adempimento con il quale viene soddisfatto l'interesse del creditore, la ragion d'essere delle norme *ex artt.* 1292 - 1294 c.c., consistente nel

¹⁵⁹ Condivisibilmente GNANI, *cit.*, 213, il quale porta l'esempio di una condotta lesiva sostenuta da dolo ed inidonea a provocare la morte, la quale tuttavia si verifica a causa di una grave negligenza del sanitario intervenuto per prestare le cure.

¹⁶⁰ V. ancora GNANI, *cit.*, 212-213; interessante anche l'indirizzo risalente in giurisprudenza che espressamente riconosce la spettanza di un regresso in presenza di un illecito di matrice dolosa, escludendo la rilevanza del principio di cui all'art. 2035 c.c., secondo cui la prestazione contraria al buon costume sarebbe irripetibile, così, Cass. Civ. 8.3.1968, n. 766, in *Resp. civ. prev.*, 1969, 91 ss.; T. Torino, 4.5.1987, in *Giur. ann. dir. ind.*, 1987, 504 ss.

¹⁶¹ Riconosce tre diverse ricostruzioni sul fondamento del diritto di regresso ROSSETTI-DE CRISTOFARO, *La solidarietà e la responsabilità civile: profili generali, V, le figure speciali*, in *Trattato delle Obbligazioni, cit.*, 779 ss.; da ultimo v. anche BALBUSSO, *Il regresso nella solidarietà debitoria*, Giuffrè, 2016, 102 ss., spec. 107 e 146 - 147, il quale nella sua opera di ricostruzione delle varie tesi si sofferma anche sulle differenze riscontrabili fra le singole proposte teoriche, le quali in via generale possono ricondursi nel medesimo filone dogmatico.

¹⁶² V. *infra* par. 4.

rafforzamento della posizione creditoria, viene meno e si ripristina l'assetto naturale dell'obbligazione parziale¹⁶³.

Ciò risponde ad una logica equitativa, volta ad evitare che il peso economico sia sostenuto unicamente dal *solvens*: quest'ultimo si trova a sostenere l'intero debito nei rapporti esterni, la possibilità, dunque, di ottenere il rimborso *pro quota* dagli altri coobbligati permette di distribuire il sacrificio patrimoniale su tutti i soggetti interessati all'estinzione dell'obbligazione, evitando così che quest'ultimi ottengano un arricchimento,¹⁶⁴ per il semplice fatto che il creditore non abbia rivolto loro la domanda di adempimento¹⁶⁵.

In una prospettiva dogmatica, il regresso si presenta come un diritto nuovo, avente quale presupposto genetico l'attuazione dell'obbligazione nei rapporti esterni: l'adempimento verso il creditore assurge, quindi, ad uno di quei fatti che *ex art. 1173 c.c.* sono *ex lege* idonei a far sorgere un rapporto obbligatorio, il quale nel caso di specie viene ad instaurarsi fra il *solvens* e gli altri condebitori¹⁶⁶.

Per una diversa prospettazione teorica, la *ratio* del regresso non è collegata al superamento di un meccanismo esecutivo, attivo solo nei rapporti esterni, ma più precisamente è organicamente connaturata alla figura dell'obbligazione in solido: quest'ultima si sostanzia in modo unitario di rapporti sia esterni sia interni, con la

¹⁶³ Così tra gli altri, RUBINO, *cit.*, 219, secondo cui “*La solidarietà è una sovrastruttura creata nell'interesse del creditore: logico pertanto che, quando questo interesse non sia più in gioco, cioè nei rapporti interni fra condebitori o concreditori, si ritorni a quello che sarebbe stato l'assetto naturale, cioè ad un trattamento parziario per i singoli consorti*”; AMORTH, *cit.*, 221 – 222, il quale, tuttavia, a differenza di Rubino pone l'accento non tanto sulla nascita di rapporti nuovi fra il *solvens* e gli altri soggetti del gruppo debitorio, ma sulla natura intrinsecamente parziaria della prestazione adempiuta in via solidale; BIANCA, *diritto civile, 4. l'obbligazione, cit.*, 724; più di recente richiama questo principio anche BENEDETTI, *cit.*, 291; LA PORTA, *cit.*, 184 – 185.

¹⁶⁴ Non si tratta di un arricchimento indebito, posto che il *solvens* adempie un'obbligazione *anche* propria nei confronti del creditore; si è piuttosto in presenza di un arricchimento di natura sostanziale, derivante dal fatto che, in assenza di regresso, i condebitori non adempienti otterrebbero un incremento patrimoniale, a discapito del patrimonio del *solvens*, cfr. RUBINO, *cit.*, 220; SCUTO, *Teoria generale delle obbligazioni*, Treves, 1955, 355. ; LA PORTA, *cit.*, 188.

¹⁶⁵ Secondo AMORTH, infatti, “*Se la liberazione fosse definitiva, non vi sarebbe dubbio che l'obbligazione solidale sarebbe aleatoria: tutti sono tenuti alla stessa prestazione con eguale intensità di vincolo, però come si suol dire, capita a chi capita: se il creditore chiederà a Tizio anziché a Caio, Caio se ne potrà andare via libero (e giocondo); se invece chiederà a Caio, questi dovrà pagare per tutti, e vedrà gli altri andarsene liberi (e giocondi). Credo che sarebbero tutti a scongiurare il creditore a mani giunte.*”, v. ID, *cit.*, 221; riprende l'osservazione anche BENEDETTI, *cit.*, 292; chiaramente in questo senso altresì LA PORTA, *cit.*, 185.

¹⁶⁶ BENEDETTI, *cit.*, 292.

conseguenza che, avvenuto l'adempimento della prestazione verso il creditore, si assiste semplicemente ad una *rifrazione dell'idem debitum* fra i più soggetti obbligati¹⁶⁷.

Per questo insegnamento, dunque, si è in presenza non di un diritto nuovo spettante al *solvens*, bensì di una successione nel rapporto obbligatorio, in cui il titolare del diritto di regresso subentra nella veste del creditore¹⁶⁸.

Anche secondo questa visione, peraltro, sul piano economico la logica assorbente del diritto di regresso va riferita all'utilità che gli altri coobbligati oggettivamente ritraggono dall'effetto liberatorio derivante dal pagamento nei rapporti esterni¹⁶⁹.

Una terza opinione, infine, critica le precedenti impostazioni che riducono il diritto regresso, seppur in base ad accezioni diverse, ad un effetto tipico dell'obbligazione in solido, in quanto esse non colgono le variabili concrete che possono essere presenti in una fattispecie di solidarietà¹⁷⁰; in base a questa teorica, piuttosto, la verità giuridica delle norme *ex art. 1298 - 1299 c.c.* va ricercata negli interessi sostanziali su cui si reggono i rispettivi debiti dei coobbligati in solido, in quanto è sulla base di essi che devono modularsi i rapporti interni fra i condebitori. Per questa ricostruzione, dunque, non sussiste la possibilità di ravvisare una *ratio* unitaria del regresso, trattandosi meglio di un fondamento volta per volta mutevole

¹⁶⁷ DI MAJO, *cit.*, 319, ove può leggersi "*obbligazione solidale, dunque, non quale sovrastruttura di obbligazioni parziarie, ma modo di essere e forma complessiva di rapporti obbligatori con pluralità di soggetti e considerati nel loro aspetto esterno ed interno. ... Da tale angolo visuale discende come corollario che il problema dei rapporti interni tra i debitori e i creditori non è altro dalla solidarietà, ma riguarda l'aspetto interno di essa e cioè la rifrazione dell'idem debitum nei rapporti interni tra consorti*". ; analogamente CAMPOBASSO, *cit.*, 1; MAZZONI, *Le obbligazioni solidali e indivisibili*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, 9, II ed., Cedam, 1999, 762; più di recente, MARULLO DI CONDOJANNI, *Il concorso di colpa nell'illecito civile*, Giuffrè, 2012, 205, spec. nt. 599.

¹⁶⁸ DI MAJO, *cit.*, 319.

¹⁶⁹ CAMPOBASSO, *cit.*, 2.

¹⁷⁰ In questa dottrina, forte è l'influenza delle ricostruzioni elaborate nel diritto romano di età giustiniana, in cui la regola della solidarietà era limitata ai rapporti esterni fra debitore e creditore, mentre nei rapporti interni venivano in rilievo esclusivamente i legami giuridici esistenti fra i singoli condebitori; questa corrente di pensiero è stata ripresa soprattutto dalla Scuola delle Pandette ed ha successivamente influenzato gli ambienti giuridici di cultura germanica, dove le fonti del diritto – si pensi al codice civile austriaco, a quello svizzero e al BGB (nella sua prima proposta) – fanno esplicito riferimento al rapporto sottostante per regolare i rapporti interni, *amplius* ARCHI, *Sul concetto di obbligazione solidale*, in *Scritti di diritto romano, metodologia e giurisprudenza, studi di diritto privato*, Giuffrè, 1981, 288 ss.; di recente per la letteratura tedesca, v. S. MAIER, *Gesamtschulden. Entstehung und Regress in historischer und vergleichender Perspektive*, Tübingen, 2010.

secondo quelle che sono le plurime fattispecie debitorie su cui la regola della solidarietà viene ad operare¹⁷¹.

3.1. *Brevi osservazioni critiche*

Dal quadro sinteticamente tratteggiato emerge come la dottrina non sia concorde nell'individuazione della *ratio* della disciplina del regresso; nonostante queste divergenze ricostruttive, le tesi sopra passate in esame non possono, però, ritenersi in un rapporto di sostanziale contraddizione l'una con l'altra.

Si può, infatti, subito evidenziare che anche per le teorie più tradizionali, secondo cui la *ratio* del regresso è direttamente riconducibile alla regola della solidarietà, non si può comunque rinunciare ad un'indagine circa l'assetto sostanziale sottostante alla vicenda debitoria¹⁷².

Invero, la discrasia fra le impostazioni teoriche consente di confermare la scelta di metodo già annunciata nel primo capitolo, dove si è deciso di non aderire in termini netti all'una piuttosto che all'altra ricostruzione della nozione di obbligazione in solido, ma di attingere contestualmente da tutte le tesi al fine di capire in modo concreto per quale ragione giuridica possa attribuirsi carattere solidale all'obbligazione risarcitoria *ex artt.* 2043 - 1228 c.c. scaturente dal fatto dell'ausiliario¹⁷³.

¹⁷¹ BALBUSSO, *cit.*, 149, in cui può leggersi " *la tesi in esame (cioè quella tradizionale e quella imputabile a Di Majo,) legando in corrispondenza biunivoca il regresso alla solidarietà, quale suo <<effetto o aspetto >>, introduce una costruzione astratta che, sovrapponendosi a esse, pone in ombra le diverse articolazioni che il regresso può assumere a seconda delle diverse situazioni in cui possono collocarsi i condebitori gli uni nei confronti degli altri... Sennonchè...quando si cerchi la risposta al problema del regresso facendo esclusivo riferimento alla struttura della solidarietà, e si concepisca quindi il regresso come elemento intrinseco della solidarietà stessa, la soluzione unitaria alla quale così si voglia pervenire viene a scontrarsi con la varietà dei possibili rapporti interni fra i condebitori".*

¹⁷² Cfr., ad esempio, DI MAJO, *cit.*, 319, secondo cui, " *Sarebbe superfluo altresì sottolineare che, nei rapporti interni, la rifrazione dell'obbligazione solidale non potrà non risentire del modo di disporsi degli interessi sostanziali*"; peraltro, sono proprio gli interessi materiali a conferire sostanza giuridica al concetto di organicità, a cui fa riferimento questo autore, il quale, infatti, osserva, sempre *ibi*, " *divenendo, dunque, in tal caso superflua l'esigenza di porsi il problema di un autonomo <<fondamento>> o causa del regresso che sia altro dal fondamento della stessa obbligazione solidale riguardata post factum.*"; analogamente, LA PORTA, *cit.*, 155 ss. e, recentemente, anche D'ADDA, V. *Le obbligazioni plurisoggettive, cit.*, 105 ss., i quali evidenziano come proprio al fine di stabilire se sia in presenza di solidarietà ad interesse comune od esclusivo, l'interprete è tenuto a svolgere un'indagine sull'assetto interno degli interessi fra i condebitori.

¹⁷³ Si rimanda a cap. I, par. 4.4.

Anche rispetto al regresso, dunque, conviene considerare tutte e tre le suddette prospettazioni teoriche circa il suo fondamento giuridico, onde enucleare una regola valida nei rapporti interni fra il debitore e l'ausiliario che possa reputarsi coerente con le riflessioni presenti in letteratura su questa tematica.

Oltre che su un piano di utilità metodologica, l'impostazione prescelta appare adeguata anche a livello analitico, atteso che le suddette opinioni colgono tutte degli aspetti di verità nell'analisi del fondamento del regresso.

In particolare, per quanto riguarda l'impostazione tradizionale, riconducibile per lo più a Rubino, e quella messa a punto da Di Majo, è indubbio che il pagamento dell'intero da parte del *solvens* richieda di riequilibrare i rapporti fra i condebitori: ciò si ricava da un'attenta lettura della disposizione dell'art. 1298 c.c. che, ponendo quale *incipit* della norma che "*nei rapporti interni l'obbligazione in solido si divide...*", statuisce in termini perentori la ripartizione del debito, senza lasciare spazio - eccezione fatta per l'obbligazione solidale ad interesse esclusivo - ad un'ipotesi di solidarietà che non esiga di affrontare il problema della scomposizione dell'obbligazione¹⁷⁴.

Quanto appena detto si avvalora ancor di più alla luce della regola contenuta nel II° comma della citata disposizione normativa, in cui si prevede che ove non diversamente stabilito le quote si presumono uguali.

A ben riflettere, la previsione di un criterio suppletivo può essere letta come una conferma della volontà del legislatore di pervenire *ad ogni costo* ad una suddivisione del debito nei rapporti interni: nel suo significato intensionale, infatti, questa norma rivela che, laddove risulti oscuro l'interesse concreto riconducibile al

¹⁷⁴ Si ricorda per completezza che la regola del regresso, in alcuni ordinamenti giuridici tra cui, ad esempio, quello statunitense, non è necessario corollario del regime dell'obbligazione solidale, finendo talvolta per essere anche esclusa, con la conseguenza, quindi, che il carico debitorio è imputato in via definitiva al soggetto, nei confronti del quale è azionata la domanda di adempimento: a titolo di esempio si veda la disciplina statunitense prevista in materia di illecito antitrust, dove in un'ottica non solo riparatoria, ma soprattutto di deterrenza, si esclude che l'impresa che abbia provocato sul mercato un danno alla concorrenza possa esercitare il regresso verso le altre imprese responsabili, cfr. sul punto, AFFERNI, *Il risarcimento dei danni per violazioni del diritto della concorrenza: prescrizione e responsabilità solidale*, in *Nuove Leggi Civili Commentate*, 2018, 179, il quale riflette su come un tale modello operativo della solidarietà possa condurre anche a risultati caratterizzati da iniquità.

singolo coobbligato, bisogna *comunque*¹⁷⁵ non lasciare in via definitiva imputato al *solvens* il peso debitorio e ripartire le quote in parti eguali.

In sostanza, la ripartizione interna secondo un principio di uguaglianza acquisisce pregnanza giuridica non solo perchè funge da criterio integrativo per il caso in cui risulti impossibile scomporre il debito in base a quelli che sono gli interessi concreti in gioco nella singola fattispecie debitoria, ma anche perché getta luce sull'immanente funzione del regresso di distribuire il carico debitorio fra tutti i componenti del gruppo solidale¹⁷⁶.

Sempre in questo senso, si può, allora, aggiungere che la logica equitativa sottesa alle regole sul regresso affiora altresì sulla scorta della disciplina relativa al caso dell'insolvenza di uno dei condebitori (cfr. art. 1299 co II° c.c.).

In questa peculiare eventualità, infatti, la volontà del legislatore di redistribuire la quota imputabile al condebitore insolvente in proporzione sugli altri condebitori è certamente un chiaro segno di come il legislatore miri a realizzare un pari sacrificio economico fra i coobbligati.

Peraltro, attraverso il co. III dell' art. 1299 c.c., la regola appena vista per il caso di insolvenza di uno dei condebitori è estesa anche all'ipotesi di solidarietà ad interesse esclusivo.

Tale norma, in particolare, va intesa nel senso che ove più siano i garanti di un determinato debito sorto nell'interesse esclusivo di un debitore principale e quest'ultimo si renda insolvente, il garante resosi *solvens* verso il creditore può esercitare il regresso verso gli altri garanti a cui non è stato domandato il pagamento e ciò, si noti, sebbene questi non abbiano un reale interesse rispetto all'obbligazione adempiuta.

¹⁷⁵ D'ADDA, *cit.*, 108, "...l'effetto legale, operante in assenza di previsioni di segno diverso, postula comunque l'esistenza del diritto di regresso."

¹⁷⁶ Osserva, infatti, BUSNELLI, *L'obbligazione soggettivamente complessa (Profili sistematici)*, *cit.*, 368, "La presunzione di eguaglianza delle quote dei vari consorti – ivi stabilita per il caso in cui non risulti diversamente – non va intesa come mero criterio suppletivo, privo di ogni altro significato che non sia quello di colmare una eventuale lacuna della fonte dell'obbligazione in ordine alla misura delle singole quote. Essa costituisce, soprattutto, un vecchio principio generale in materia di comunione e, nella sua sfera, rappresenta un segno indubbio dell'intento del legislatore di favorire, in via dispositiva, una partecipazione paritaria dei vari consorti all'obbligazione soggettivamente complessa, fin dal momento della sua costituzione."; analogamente anche DI MAJO, *cit.*, 319.

Laddove, dunque, non sia possibile traslare il peso debitorio sul soggetto nel cui interesse la vicenda debitoria è sorta, il legislatore preferisce, in un'ottica di equità, riequilibrare i rapporti fra i vari garanti, piuttosto che lasciare il debito in via definitiva interamente imputato al garante *solvens*.

Il fatto, quindi, che il regresso possa spiegare effetti verso soggetti non interessati in via principale all'adempimento dell'obbligazione verso il creditore conferma come il principio di pari sopportazione del carico debitorio secondo una logica egualitaria permessa l'intera modulazione dei rapporti interni, anche al di là del fatto che vi sia un reale e diretto interesse rispetto all'adempimento dell'obbligazione verso il creditore.

Tale principio, in ogni caso, nel III co. dell'art. 1299 c.c. non può dirsi impiegato dal legislatore in maniera incoerente in ragione del fatto che i garanti avrebbero potuto essere chiamati ad adempiere l'obbligazione nei confronti del creditore principale; ciò giustifica quindi il loro coinvolgimento nella eguale rimodulazione del debito adempiuto.

Il fatto, poi, che la teorica tradizionale spieghi le norme *ex artt.* 1298 - 1299 c.c. in un'ottica di superamento della regola della solidarietà, mentre la posizione di Di Majo si concentra semplicemente sulla rifrazione *dell'idem debitum* nei rapporti interni - salvo quanto si dirà in tema di surrogazione - non pare dare luogo a divergenze di ordine sostanziale, trattandosi semplicemente di prospettive di analisi differenti sul piano dogmatico¹⁷⁷.

Entrambe le opinioni, infatti, concordano nel ritenere che oggetto della divisione è l'obbligazione (o la prestazione secondo alcune interpretazioni¹⁷⁸) adempiuta nei rapporti esterni e soprattutto che sul piano economico il fondamento

¹⁷⁷ Peraltro fra gli autori di queste teorie, le distanze di opinioni anche a livello dogmatico non è sempre netta: a riprova di ciò si può infatti ricordare che ad esempio per AMORTH, *cit.*, 250 "rapporti esterni e rapporti interni sono i due aspetti dell'istituto della solidarietà che si trovano tra loro intimamente collegati, senza che vi sia una netta separazione, che anzi spesso si rivela tra essi un'essenziale trasparenza"; si tratta di opinione del tutto corrispondente a quella presente anche in DI MAJO e CAMPOBASSO, per i riferimenti, v. *supra* par. 3, rispettivamente nt. 167 e 168.

¹⁷⁸ È l'opinione già riferita di BIANCA, v. *supra*, par. 1, nt. 119 per le indicazioni bibliografiche.

del regresso è da ricondurre ad un'obiettiva esigenza giuridica di evitare un indebito arricchimento per i coobbligati non adempienti verso il creditore¹⁷⁹.

Venendo all'analisi della terza linea ricostruttiva, non sembra che essa infici sul piano logico la validità delle precedenti tesi ma, individuando la *ratio* del regresso nel substrato sostanziale della fattispecie di solidarietà, si concentra direttamente sul parametro attraverso il quale regolare i rapporti interni.

In altri termini, in base a questa terza visione sul fondamento del regresso, si abbandona una prospettiva di analisi di matrice prettamente teorica, per approdare ad una di tipo maggiormente realista, che prende immediatamente in considerazione le multiformi ipotesi fattuali in cui la regola della solidarietà trova applicazione¹⁸⁰.

Seppur di minor rigore teorico, quest'ultima ricostruzione ha, comunque, il pregio di tratteggiare l'istituto del regresso in modo coerente con il quadro normativo delle norme *ex artt.* 1298, 1299, 2055 c.c. sopra esaminate.

¹⁷⁹ V. ancora, da un lato, CAMPOBASSO, *cit.*, 1, dall'altro RUBINO, *cit.*, 232, il quale afferma "Si potrebbe anche riporre il fondamento ultimo di questo regresso nei principii dell'arricchimento in senso ampio, in quanto gli altri debitori conseguono pur sempre un arricchimento, se non sotto la forma positiva dell'acquisto di un diritto, almeno sotto quella negativa della liberazione da un'obbligazione"; opinione, peraltro, presente anche in giurisprudenza, ove si può incontrare il seguente principio: "In tema di obbligazioni solidali, il regresso trova fondamento nella corresponsabilità ed è volto ad evitare l'ingiustificato depauperamento del solvens che ha adempiuto a titolo di garanzia", così, Cass. Civ., 30.10.2007, n. 22860, in *Giur. it. Mass.* 2007.

¹⁸⁰ Chiaramente ARCHI, *cit.*, 286 ss. spec. 287 " come la dottrina ha cercato di giustificare l'azione di regresso in ogni sua applicazione in base ad un principio unico ricavato dall'analisi della struttura dell'obbligazione solidale, e così facendo ha esulato da ogni riguardo al rapporto singolo concreto determinante la solidarietà, così le singole legislazioni sotto l'influenza di quella si sono sentite in dovere di dettare il principio generale regolante il regresso. ...Ma sul terreno legislativo doveva fatalmente accadere che l'astratta impostazione dogmatica si trovasse a lottare con le esigenze della vita. Siccome multiformi e diversi sono i motivi, le cause, che originano le solidarietà, così non si poteva pretendere di ridurle tutte ad unità." ; spunti in questo senso anche in BIANCA, *cit.*, 717, il quale evidenzia che il regresso può avere fondamento nel particolare rapporto contrattuale tra i condebitori; per una comparazione con la letteratura giuridica tedesca che giunge alle medesime conclusioni, v. ancora S. MEIR, *Gesamtschulden*, *cit.*, 38; per la letteratura francese, DEMOLOMBE, *Course de Code Napoleon*, XXVI, *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles*, tomo III, Paris, 1870, 240, "Le cause de ce recours est, en effet, tout simple; c'est la convention, société, mandat, cautionnement, d'où derive la conjonction, qui sert de base à la solidarité; il y a donc toujours là une cause, une qualité déterminée, en vertu de laquelle ce recours s'exerce".

Dall'insieme di tali regole, come visto, non si ricava una univoca nozione di regresso¹⁸¹, ma solamente una normativa operativa, con la conseguenza, quindi, che questa dottrina, concentrandosi sugli interessi sostanziali intercorrenti fra i condebitori, riconosce una sfaccettatura della disciplina che, pur non essendo immediata nello studio di questa materia, ne costituisce il centro nevralgico sul piano applicativo.

Ponendo la ripartizione dell'obbligazione per quote uguali come criterio presuntivo e residuale di scomposizione del debito, il legislatore, infatti, demanda all'interprete *innanzitutto* il compito di ricercare l'assetto reale esistente fra i vari condebitori, al fine di determinare la quota imputabile al singolo coobbligato in proporzione al suo specifico interesse nella vicenda solidale¹⁸².

Quest'osservazione critica, peraltro, non è valida solo per le obbligazioni in solido ad interesse comune, ma rappresenta una chiave di lettura per comprendere il meccanismo del regresso relativamente a tutte le vicende della solidarietà.

Invero, anche nelle obbligazioni solidali ad interesse esclusivo, seppure non si faccia luogo ad una divisione dell'obbligazione, ciò che in definitiva avviene su di un piano economico è comunque un'attribuzione del carico debitorio in base agli interessi sostanziali: aspetto ben visibile se non si trascura che in questo tipo di obbligazioni l'intera vicenda economico sociale sottesa al valore debitorio ruota intorno ad un unico soggetto.

¹⁸¹ Si ricorderà in proposito come molti autori considerano il regresso semplicemente come uno *strumento tecnico*, evitando di enucleare una categoria giuridica munita di peculiare autonomia concettuale, v. *supra* par. 1 .

¹⁸² Si consideri al riguardo una vicenda giurisprudenziale avente ad oggetto un mutuo contratto da due coniuge al fine di ristrutturare l'appartamento di comune abitazione; se in astratto questa circostanza avrebbe giustificato una ripartizione della somma restituita al terzo creditore in parti uguali essendo appunto condiviso lo scopo per il quale era stato contratto il prestito, in base alle risultanze del caso concreto, si è invece attribuito alla moglie un diritto di regresso per l'intero, in considerazione del fatto che *"nella specie sussisteva uno specifico impegno incidente nel sinallagma contrattuale con rilevanza nel solo rapporto interno tra i due condebitori, convenzionalmente correlato all'utilità oggettiva per entrambi dell'erogazione"*; la scelta del marito di distrarre la somma dallo scopo condiviso per un *"non consentito scopo personale, risoltosi anche in inadempienza del patto accessorio di destinazione, avendo determinato la perdita totale dell'utilitas che la moglie, condebitrice solidale, avrebbe invece, dovuto anche lei trarre dal contratto di mutuo stipulato insieme al coniuge, ...esonerava quest'ultima nel rapporto interno dall'obbligazione di restituzione del mutuato e la legittimava ad agire in regresso per l'intero esborso indebitamente sostenuto nell'interesse soltanto altrui"*, Cass. Civ. 1.12.2010, n. 24389, in *Giur. it.*, 2011, 1779, con nota di FESSIA, *Distrazione di finanziamento bancario garantito, tutela bancaria e ripartizione del debito solidale nei rapporti interni*.

A ben riflettere, allora, è solo sul piano dogmatico che l'inciso finale dell'art. 1298 c.c. costituisce una deroga alla regola generale di divisione del peso risarcitorio; se si esamina, invece, la dinamica sostanziale del regresso, si può afferrare come la logica di far gravare tutto il carico debitorio solo sul soggetto nel cui interesse è sorto il debito principale, rappresenti un riscontro della volontà del legislatore di regolare i rapporti interni secondo quelli che sono gli assetti reali della vicenda debitoria.

In questo senso, allora, si spiega, altresì, la regola speculare, secondo la quale nessuna ripetizione spetta nei casi di obbligazione monosoggettiva, ove l'adempimento sia effettuato dal coobbligato principale: anche in tal caso, infatti, la negazione del diritto di regresso, se guardata da una angolazione pratico-giuridica, è la riprova dell'esistenza di una regola fondata sugli interessi sottostanti alla fattispecie debitoria che l'interprete è chiamato a ricostruire guardando innanzitutto alla causa del singolo rapporto obbligatorio.

Conclusivamente, si può osservare come questa chiave di lettura possa essere estesa anche ai casi di responsabilità solidale regolamentati dall'art. 2055 c.c..

Infatti, seppur i parametri di scomposizione del debito risarcitorio risultino differenti da quelli delineati dalle norma *ex art.* 1298 c.c., si può comunque riscontrare una linea di coerenza sistematica con quella che è la disciplina generale: anche nell'ambito della responsabilità, il legislatore ha demandato all'operatore pratico la determinazione della singola quota di risarcimento, facendo ricorso a dei criteri - colpa e nesso causale - che richiedono un'indagine sulle caratteristiche concrete delle condotte antigiuridiche, ricorrendo *ex co.* III° art 2055 c.c. ad un criterio di eguaglianza delle quote di risarcimento solo in via residuale.

In ultima analisi, dunque, si può intercettare un *trait d'union* comune alle varie ipotesi di regresso, consistente nella scelta del legislatore di non predeterminare (necessariamente) la singola quota di debito secondo parametri astratti, ma di ancorarla agli interessi economico sostanziali - o allo specifico rimprovero di colpevolezza ovvero incidenza eziologica relativamente ai casi di responsabilità solidale - apprezzabili a seguito di un'analisi concreta della singola fattispecie di solidarietà.

Prima di passare a delineare le differenze fra diritto di regresso ed azione di surrogazione, allora si può anticipare come, anche in ordine ai rapporti interni

relativi all'obbligazione risarcitoria imputabile al debitore e all'ausiliario, non si possa fare a meno di esaminare tutti gli aspetti sostanziali che ruotano intorno a questa complessa figura di responsabilità e che l'interprete deve necessariamente tener in considerazione, ove voglia ripartire il carico risarcitorio in maniera non solo equilibrata ma altresì coerente con le riflessioni proposte nei vari studi sul fondamento giuridico del regresso.

4. Rapporti fra diritto di regresso e surrogazione legale

Innanzitutto, va chiarito che la questione relativa ai rapporti fra surrogazione¹⁸³ e regresso non acquisisce particolare rilevanza rispetto alla figura di responsabilità per fatto dell'ausiliario.

Data anche la molteplicità di tesi rispetto a questa problematica, si intende limitare, quindi, la trattazione all'esposizione delle stesse, senza però formulare opinioni critiche, che condurrebbero solo ad aumentare le opinioni sul tema, senza alcuna utilità pratica; l'analisi è, piuttosto, funzionale a stabilire se i rapporti interni fra il debitore e l'ausiliario vadano qualificati e disciplinati in base alle norme sul regresso ovvero sulla surrogazione.

Ciò premesso, in generale, rispetto all'obbligazione in solido, la questione in discorso si pone, perché l'art. 1203 n. 3 c.c. prevede una surrogazione *ex lege* nei diritti del creditore di "chi essendo tenuto con altri o per altri al pagamento di un debito, aveva interesse a soddisfarlo".

Allora, nella misura in cui tale norma attribuisce un diritto di surroga al *solvens* che è - *rectius* era - obbligato *con altri o per altri*, sembra alludere ad una fattispecie di condebito, con la conseguenza, quindi, che il condebitore adempiente non solo *ex lege* può esercitare il diritto di regresso, ma, sempre *ipso iure*, si surroga nei diritti del creditore, potendo domandare quanto ha pagato agli altri condebitori.

Questo scenario pone, dunque, un problema di coordinamento fra queste due figure che se, da un lato, appaiono entrambe accomunate dallo scopo di riequilibrare

¹⁸³ In termini generali, si profila un caso di surrogazione, quando il *solvens* soddisfa l'interesse del creditore e subentra - si surroga appunto - nelle ragioni di quest'ultimo verso il debitore.

i rapporti patrimoniali a seguito dell'adempimento del debito solidale¹⁸⁴; dall'altro, tuttavia, si pongono anche in un rapporto di antinomia, posto che mediante il diritto di surrogazione *ex art. 1203 n. 3 c.c.* la parte surrogata può domandare l'intero¹⁸⁵ al debitore, mentre *ex art. 1298-1299 c.c.*, come visto, l'obbligazione si divide e il *solvens* può chiedere la ripetizione della sola porzione di debito imputabile al singolo coobbligato.

Peraltro, la ricostruzione dei rapporti fra queste due azioni non ha solo rilevanza teorica, ma presenta altresì delle ricadute pratiche: il diritto di regresso, almeno secondo l'impostazione tradizionale, costituisce, infatti, un diritto nuovo¹⁸⁶ del condebitore *solvens*, nascente *ex lege* dal pagamento dell'intera¹⁸⁷ prestazione, mentre la surrogazione rappresenta un fenomeno di successione nel rapporto obbligatorio e ciò che avviene è solamente una modifica del rapporto obbligatorio dal lato attivo; la possibilità, dunque, per il *solvens* di esperire il regresso ovvero di surrogarsi ha significative implicazioni sul piano della disciplina, soprattutto, in tema di garanzia, di interessi e di prescrizione.

In caso di surrogazione, infatti, l'adempiente subentra nelle eventuali garanzie del credito *ex art. 1204 c.c.*, quali la fideiussione o altre garanzie personali, le garanzie reali e i privilegi; diversamente, ciò non avviene attraverso il regresso, in

¹⁸⁴ LA PORTA, *cit.*, 194; CAMPOBASSO, *cit.*, 3.

¹⁸⁵ Cfr. però, *melius* quanto si dirà da qui a poco rispetto all'opinione tradizionale, che si può anticipare reputa la surrogazione e il regresso due rimedi alternativi e concorrenti nella disponibilità del *solvens*, con la conseguenza che il *petitum* di questi due rimedi è il medesimo, così, RUBINO, *cit.*, 233-234.

¹⁸⁶ È la già vista posizione degli autori tradizionali (eccetto Amorth), per tutti, RUBINO, *cit.*, 221 "Ora il regresso trova il *prius* e la sua ragione giustificativa nella situazione anzidetta (cioè nel venir meno della tutela creditoria a seguito dell'adempimento in via solidale n.d.r.), alla quale si riduce la pretesa divisione dell'obbligazione nei rapporti interni, ma strutturalmente non consiste nel far venire meno per le altre quote il debito del coobbligato che ne fruisce, bensì tutto al contrario, nell'accordargli, dopo aver pagato, un diritto al rimborso di queste altre quote: l'obbligazione non può più dividersi per il semplice motivo che col pagamento si è estinta; è invece un nuovo diritto di credito che sorge, pro quota, in favore di un condebitore contro gli altri."; a questa visione, si contrappone quella di Di Majo, secondo cui, come già anticipato, il fondamento del regresso è organico alla figura dell'obbligazione in solido e pertanto, attraverso l'adempimento verso il creditore, si determina esclusivamente un fenomeno di successione, al pari di quanto accade dunque nel caso della surroga, v. ID, *cit.*, 319.

¹⁸⁷ Si ricordi, tuttavia, quanto precisato *supra* nt. 11, in ordine alla possibilità di agire in regresso anche per pagamenti inferiori all'intera prestazione, purchè eccedenti alla singola quota imputabile al *solvens*.

quanto, trattandosi di un diritto nuovo, tali benefici non possono estendersi all'adempiente.

In ordine agli interessi, sempre in virtù del carattere del regresso quale diritto nuovo, il *solvens* ha diritto al pagamento degli interessi nella misura del saggio legale (anche se gli interessi erano previsti ad un tasso convenzionale) e dal giorno del pagamento, anche se l'obbligazione estinta non produceva interessi (art. 1282 c.c.); viceversa, attraverso il diritto di surroga, il surrogato non ha diritto agli interessi, se con apposita clausola erano stati esclusi; tuttavia, ove fosse stato convenuto un tasso convenzionale, la parte surrogata ha diritto al pagamento degli interessi nella stessa misura, in quanto in tale ipotesi si verifica semplicemente una successione del rapporto obbligatorio e non un diritto nuovo.

Rispetto alla disciplina della prescrizione, nella surrogazione il termine prescrizionale rimane quello del credito originario, il quale, però, a seguito del pagamento, che funge da atto interruttivo, continua a decorrere nuovamente; viceversa nel caso di regresso, ponendosi quale diritto autonomo, il termine è decennale¹⁸⁸.

¹⁸⁸ ANDREANI, *Regresso, (azione di)*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 711; su questa posizione, sembra porsi anche la giurisprudenza di merito, secondo cui "Posto che il pagamento da parte di un coobbligato in solido estingue il comune rapporto obbligatorio e ne fa sorgere uno nuovo, il diritto di regresso a lui spettante è assoggettato all'ordinaria prescrizione decennale con decorrenza dalla data del pagamento, a nulla rilevando il fatto che per il credito originario fosse previsto un termine di prescrizione più breve", così Appello Caltanissetta, 11.7.2006, in *Foro it.*, 2006, 9, 2478.

Una parte della dottrina, tuttavia, ritiene che pur a voler esaltare una soluzione di continuità fra la vicenda dell'obbligazione solidale in senso stretto e il diritto di regresso, quest'ultimo risente comunque della causa del rapporto obbligatorio sottostante, con la conseguenza che in presenza di un termine prescrizionale più breve, anche il diritto di regresso verrebbe assoggettato a tale termine, cfr. RUBINO, *cit.*, 239, il quale riporta l'esempio della responsabilità solidale ex art. 2054, c. III° c.c. che, essendo sottoposta ex art. 2947 co. II° al termine biennale di prescrizione, comporta che anche per il regresso operi tale disciplina; così anche CAMPOBASSO, *cit.*, 4; SICCHIERO, *cit.*, 559, il quale sottolinea che questo aspetto è avvalorato dal fatto che il condebitore nei cui confronti è azionato il regresso potrebbe far valere in via di eccezione la prescrizione del rapporto principale. Un'altra dottrina, attenta ad ancorare la giustificazione del regresso direttamente nei rapporti fra i condebitori, ritiene, invece, che il termine di prescrizione risenta della peculiare natura dei rapporti interni, così BALBUSSO, *cit.*, 268.

In ogni caso, ove il diritto di regresso trovi fondamento in una sentenza di condanna passata in giudicato, il termine di prescrizione è decennale, in quanto in tale caso opera la norma di cui all'art. 2953 c.c., per cui le prescrizioni brevi si convertono in prescrizioni decennali, *ex multis*, Cass. Civ. 13.1.2015, n. 286.

Tratteggiate le ricadute pratiche in termini di disciplina, va dato atto che in dottrina e in giurisprudenza è possibile rinvenire diverse tesi circa i rapporti intercorrenti fra questi due istituti.

Muovendo dalla impostazione tradizionale, sostenuta tanto in dottrina quanto in giurisprudenza e su cui si basano anche le differenze applicative sopra viste, il diritto di regresso e quello di surrogazione sono due rimedi alternativi, ognuno munito di un proprio regime ed entrambi nella disponibilità del *solvens*, il quale però non può in ogni caso esperirli entrambi¹⁸⁹.

Anche a voler considerare la surrogazione un'azione alternativa al regresso, tuttavia, la norma *ex co.* I° art. 1299 c.c., secondo cui il condebitore *solvens* può domandare soltanto la porzione di debito del singolo coobbligato, rimane valida anche per l'ipotesi *ex art.* 1203 n. 3 c.c., con la conseguenza quindi che il *solvens* non può chiedere ad ognuno dei condebitori l'intero al netto soltanto della propria quota, in quanto ciò innescherebbe una catena di regressi che il legislatore mediante la suddivisione dell'obbligazione in solido ha evidentemente voluto evitare¹⁹⁰.

In base ad una seconda visione dottrinarica, considerata la medesima finalità a cui tendono il diritto di surrogazione e quello di regresso, non vi è ragione di

¹⁸⁹ Così RUBINO, *cit.*, 233 il quale fa espressamente notare come dal tenore letterale dell'art. 1203 c.c. non vi è ragione per escludere che il diritto di surroga si applichi alle obbligazioni in solido, tanto ad interesse comune, quanto ad interesse esclusivo; CAMPOBASSO, *cit.*, 3; per la giurisprudenza, chiaramente così Cass. Civ., 30.10.2007, n. 22860, *cit.*, "in tema di obbligazioni solidali, il regresso trova fondamento nella corresponsabilità ed è volto ad evitare l'ingiustificato depauperamento del solvens che ha adempiuto a titolo di garanzia; a quest'ultimo spetta, altresì, la surrogazione nei confronti del debitore garantito, caratterizzata da presupposti e contenuto diversi, sicchè esse sono complementari, pur se non cumulabili, potendo essere esercitate entrambe le relative azioni nei limiti in cui il regresso sia diretto ad ottenere quanto spettante in eccedenza rispetto al credito oggetto della vicenda successoria della surrogazione"; v. anche, Cass. Civ. 5.6.2007, n. 13180, su banca dati *De Jure*, ove le due azioni sono espressamente definite concorrenti.

¹⁹⁰ RUBINO, *cit.*, 234; una posizione analoga si può trovare in SICCHIERO, *cit.*, 560, il quale ritiene che la surrogazione non può conferire al *solvens* maggiori diritti di quelli spettantigli in base al regresso, quindi anche nell'azione *ex art.* 1203 n. 3 c.c. i condebitori potrebbero opporre comunque le eccezioni sollevabili in sede di regresso; un'opinione differente, nel senso di un'obbligazione solidale anche nel caso di surrogazione è presente in LA PORTA, *cit.*, 197 e in giurisprudenza, Cass. Civ., 25 marzo 2009, n. 7217, in *Giust. Civ. Mass.* 2009, 518.

operare una distinzione fra le suddette figure, costituendo la norma contenuta nell'art. 1299 c.c. esclusivamente la disciplina del diritto di surrogazione¹⁹¹.

Una terza ricostruzione, invece, muovendo dal presupposto che nel caso di surrogazione *ex art. 1203 n. 3. c.c.* il *solvens* ha diritto di ripetere l'intero di quanto ha pagato al creditore, distingue a seconda che l'obbligazione in solido sia ad interesse comune ovvero esclusivo: nel primo caso, dato che l'obbligazione si divide fra i coobbligati, spetta unicamente il diritto di regresso *ex art. 1299 c.c.*; mentre nel secondo, non avvenendo alcun riparto interno e rimanendo soprattutto inalterato l'obbligo del debitore garantito, al *solvens* spetta soltanto il diritto di surroga nella posizione creditoria estinta¹⁹².

Da ultimo, una quarta impostazione, al fine di evitare una duplicazione di tutele, muove dalla premessa che l'azione *ex art. 1203 n. 3 c.c.*, implicando una successione nel rapporto obbligatorio, è incompatibile con le ipotesi di obbligazioni solidali: in tal caso, l'adempimento, sia nelle ipotesi di solidarietà ad interesse comune che ad interesse esclusivo, estingue l'obbligazione nei rapporti esterni, atteso che il coobbligato in ogni caso adempie una propria posizione debitoria ed estingue correlativamente la posizione debitoria degli altri obbligati¹⁹³.

In base a questa impostazione, pertanto, perché operi la surrogazione è necessario che l'adempimento provenga da un terzo (art. 1180 c.c.), non coobbligato

¹⁹¹ È il noto pensiero di AMORTH, *cit.*, 244, che nel commento dell'art. 1299 c.c. ha osservato: " Se da ciascuno - il *solvens n.d.r.* - può ripetere la parte, ciò implica che difetta la solidarietà, mediante la quale egli avrebbe avuto la possibilità di ripetere da uno solo l'intero pagamento di tutti, e che dal totale va defalcata la parte di sua spettanza, perché la somma delle parti degli altri è uguale all'intero da lui pagato diminuito della parte che gravava su di lui. Si tratta adunque precisamente degli stessi limiti sopra visti per la surrogazione, e ciò non può fare meraviglia perché l'articolo ha proprio lo scopo non già di attribuire uno speciale diritto, ma di disciplinare, precisandone i limiti, il diritto di surrogazione già attribuito con l'art. 1203 c.c.". In questo senso anche risalenti posizioni della giurisprudenza di legittimità, Cass. Civ. 2.3.1973, n. 577 in *Foro it.*, 1973, I, 1544. A questa tesi viene obiettato, tuttavia, come la surrogazione sarebbe impossibile in caso di adempimento di prestazione infungibile, in quanto essa non sarebbe eseguibile una seconda volta; mentre sarebbe pur sempre ammissibile un diritto di regresso per un valore equivalente alla prestazione effettuata, v. RUBINO, *cit.*, 236; ANDREANI, *cit.*, 710; più di recente LA PORTA, *cit.*, 191.

¹⁹² ANDREANI, *cit.*, 706 - 710.

¹⁹³ BUSNELLI, *cit.*, 427 ss.; GRASSO, *Surrogazione legale e solidarietà*, Esi, 1984, 41, per cui, "se lo schema della surrogazione è incompatibile con l'estinzione dell'obbligo; e se l'adempimento del coobbligato solidale non può non estinguere l'obbligo di tutti i coobbligati (...) non si vede come si possa (...) continuare a pensare che il pagamento dell'obbligato solidale determini la sua surrogazione nei diritti del creditore"; più recentemente LA PORTA, *cit.* 199 ss. spec. 202; GNANI, *cit.*, 196.

all'adempimento e non avente *animus donandi* al momento del pagamento; con l'ulteriore conseguenza che in caso di obbligazione in solido spetterebbe unicamente un diritto di regresso.

In quest'ottica, allora, la scelta del legislatore di prevedere in materia di fideiussione, come visto ipotesi paradigmatica di obbligazione in solido ad interesse esclusivo, sia il diritto di surrogazione *ex art. 1949 c.c.* che il diritto di regresso *ex art. 1950 c.c.*, va spiegata nel senso che la prima norma opera nel caso di fideiussione non solidale, in quanto vi è un beneficio di escussione in favore del garante¹⁹⁴; in tal caso, allora, se il fideiussore adempie, prima dell'escussione del debitore principale, opera quale terzo non coobbligato e avrà diritto di surroga, in ragione del fatto che mediante tale atto non estingue la sua posizione debitoria, ma soddisfa semplicemente l'interesse del creditore¹⁹⁵.

¹⁹⁴ Sui rapporti fra solidarietà e *beneficium excussionis* v. *supra* Cap. I nt. 82, di recente approfonditamente D'ADDA, *Le obbligazioni plurisoggettive*, nel *Trattato di diritto civile e commerciale Cicu Messineo*, cit., 113 ss.

¹⁹⁵ Appare pregnante, tuttavia, l'obiezione per la quale una tale interpretazione dell'art. 1949 c.c. sembra superare il tenore testuale della norma, introducendo un limite dogmatico del beneficio di escussione in favore del fideiussore non contemplato dal legislatore, così D'ADDA, *op. ult. cit.*, 114.

CAPITOLO TERZO

L'OBBLIGAZIONE IN SOLIDO EX ARTT. 1228 C.C. - 2043 C.C.

E I RAPPORTI DI REGRESSO FRA IL DEBITORE E IL TERZO AUSILIARIO

Sommario:

1. La fattispecie di responsabilità del debitore e dell'ausiliario: considerazioni introduttive 2. La ricostruzione dell'obbligazione risarcitoria del debitore e dell'ausiliario 2.1. Il fondamento della responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario 2.2. Gli elementi costitutivi 2.2.1. La responsabilità del debitore ex art. 1228 c.c. 2.2.2. La responsabilità dell'ausiliario ex 2043 c.c.: condotte commissive e condotte omissive 3. I rapporti di regresso fra il debitore e l'ausiliario 3.1. Osservazioni conclusive sulla soluzione individuata e ulteriori profili problematici nei rapporti di regresso

1. La fattispecie di responsabilità del debitore e dell'ausiliario: considerazioni introduttive

La trattazione dei principi generali sulla solidarietà, svolta nel primo capitolo, e l'analisi dei fondamenti sottesi alla disciplina del regresso, affrontata nel secondo, hanno consegnato all'interprete gli strumenti operativi messi a disposizione dall'ordinamento per risolvere il problema dei rapporti interni nell'obbligazione risarcitoria derivante dal fatto dell'ausiliario.

Prima di fornire una risposta analitica a tale problema, è necessario, tuttavia, compiere un'ulteriore analisi preliminare, relativa all'ambito operativo dell'obbligazione plurisoggettiva ex artt. 1228 - 2043 c.c.

Finora, infatti, è stata appurata soltanto la ragione teorica per cui si possa ritenere che il debitore e l'ausiliario siano tenuti a risarcire il danno in solido¹⁹⁶, mentre, solo se si comprendono i fondamenti della responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario, unitamente a quelli generali della responsabilità civile, si possono intercettare i valori sostanziali che costituiscono i parametri di cui tener conto per riconoscere quando nel caso concreto effettivamente si profili tale rapporto obbligatorio plurisoggettivo e, conseguentemente, per modulare la fase di regresso.

¹⁹⁶ V. *supra* Cap. I, par. 6.

Come già messo in evidenza¹⁹⁷, infatti, la responsabilità *ex art. 1228 c.c.* è stata approfondita in letteratura da una prospettiva *semplice*, concentrata cioè esclusivamente sull'obbligo al risarcimento incombente sul debitore, mentre in questa sede, come è ormai chiaro, l'analisi si fonda sulla natura solidale dell'obbligazione che tiene avvinti, in un unico rapporto obbligatorio, sia il debitore che l'ausiliario.

L'approccio metodologico prescelto richiede, allora, di rispettare la forma *complessa* di questa specie di responsabilità plurisoggettiva e di portare avanti la trattazione tenendo unite in modo organico sia la posizione del debitore che quella dell'ausiliario.

Il problema, peraltro, non è di poco momento almeno per due ordini di ragioni fra di loro connesse che, per ragioni di chiarezza espositiva, necessitano di essere esplicitate già nell'esordio di questo capitolo.

In primo luogo, infatti, pur trattandosi di un unico rapporto obbligatorio complesso, i criteri di imputazione della responsabilità del debitore e dell'ausiliario rimangono differenti, posto che il danno – *rectius* il fatto –, di cui il debitore *ex art. 1228 c.c.* è tenuto a rispondere, è attribuibile *ex art. 2043 c.c.* a livello eziologico e psichico al solo ausiliario. La formazione dell'obbligazione solidale si distingue, quindi, dal modello tradizionale di responsabilità in solido *ex art. 2055 c.c.*, dove *tutti* i soggetti tenuti a risarcire il danno hanno concorso sul piano eziologico e della colpevolezza a produrre l'evento dannoso¹⁹⁸.

È necessario, allora, individuare le ragioni normative, alternative a quelle dell'art. 2043 c.c. (e dell' art. 2055 c.c.), in base alle quali sia possibile imputare un

¹⁹⁷ V. *supra* Cap. I, par. 1.

¹⁹⁸ Queste tematiche sono state in parte anticipate, cfr. *supra* cap. I, par. 1. Qui si può soltanto precisare che l'accertamento del nesso di causa fra il fatto compiuto dall'ausiliario e il danno segue la regola, tradizionalmente ritenuta valida sia in giurisprudenza che in dottrina, della causalità adeguata, per cui il rapporto eziologico si dovrà ritenere sussistente ove in base ad una prognosi *ex ante* l'evento in concreto cagionato dall'ausiliario risulti ragionevolmente prevedibile al momento del compimento dell'azione, assunta come fattore causale di realizzazione dell'evento stesso; anche per quanto riguarda il profilo della colpevolezza, valgono le regole ordinarie in materia di colpa e di dolo, per tutte queste tematiche, *ex multis* BIANCA, *diritto civile 5. La responsabilità*, Giuffrè, 2015, 48 ss.; VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, Cedam, 2005, 680 ss.; per la giurisprudenza v. Cass. Civ., Sez. U., 11.1.2008, n. 576, in banca data *De Jure*.

fatto lesivo doloso o colposo ad un soggetto, il debitore, *diverso* da colui che tale fatto ha materialmente realizzato, l'ausiliario¹⁹⁹.

Solo una volta messo a fuoco un criterio teorico adeguato a tale scopo si riescono a stabilire, in termini di ragionevole prevedibilità, l'ambito di applicabilità della responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario e, in ultima analisi, la sussistenza di un'*eadem causa obligandi* fra il debitore e l'ausiliario idonea a formare un'unica fattispecie risarcitoria solidale *ex artt.* 1228 – 2043 c.c. fra tali soggetti.

Infatti, se il danno è imputabile anche al debitore, sorge – salvo quanto si specificherà di qui a breve - una obbligazione risarcitoria plurisoggettiva che consente al danneggiato di domandare in solido il risarcimento o al debitore o all'ausiliario; viceversa, se il fatto pregiudizievole non è attribuibile anche al debitore, ma solo al suo autore materiale, si profila una forma di responsabilità monosoggettiva soltanto nei confronti di quest'ultimo *ex art.* 2043 c.c.

In secondo luogo, e in via strettamente consequenziale, va osservato che l'art. 1228 c.c. fa riferimento ad un non meglio precisato "*fatto*" dell'ausiliario, quale presupposto genetico per la nascita dell'obbligo risarcitorio in capo al debitore.

Una prospettiva analitica richiede, quindi, di fornire maggiore determinatezza ad una nozione che, se non contestualizzata all'interno del sistema della responsabilità civile e in particolar modo nel settore di quella contrattuale, rischia di restare vacua.

È importante, in particolare, prima di tutto chiarire in che cosa consiste sul piano giuridico tale *fatto* e, successivamente, stabilire, in ragione degli interrogativi pratici a cui questo studio intende fornire una risposta, se *qualsiasi fatto*, di cui *ex art.* 1228 c.c. il debitore debba rispondere, sia in grado di generare un'obbligazione

¹⁹⁹ Sebbene il tema non sia stato studiato dalla prospettiva della solidarietà, così come avviene in questo lavoro, la medesima impostazione metodologica sui criteri di imputazione oggettiva in un'ipotesi di responsabilità per fatto altrui, è presente in MONATERI, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Sacco, III, *Le fonti delle obbligazioni*, Utet, 1998, 979 ss.; v. pure, più recentemente, CASTRONOVO, *La responsabilità civile*, Giuffrè-Francis-Lefebvre, 2018, 482ss., spec. 492; DE MENECH, *La responsabilità vicaria nel diritto vivente*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2017, fasc. 11., 1604 ss.; anche nell'ordinamento francese, rispetto a *La responsabilité des maîtres et des commettants du dommage causé par leurs domestiques et préposés* *ex art.* 1384, alinea 5 Code Civil, è sentita l'esigenza di fissare in modo razionale i criteri di imputazione del fatto altrui, cfr., da ultimo, WALTZ-TERACOL, *Les responsabilités, une nouvelle présentation, quadripartite*, in *Vers une réforme de la responsabilité civile française*, Dalloz, 2018, p. 19 ss., spec. p. 27.

risarcitoria plurisoggettiva *ex artt.* 1228 – 2043 c.c. ovvero se vi siano delle azioni pregiudizievoli dell'ausiliario che, pur integrando un obbligo risarcitorio *ex art.* 1228 c.c., siano però al contempo inidonee ad integrare *anche* una forma di responsabilità aquiliana *ex art.* 2043 c.c. e in ultima analisi a far sorgere un'obbligazione plurisoggettiva in solido fra il debitore e l'ausiliario.

L'approfondimento di questi aspetti costituisce l'oggetto dell'analisi che occupa i successivi paragrafi.

2. La ricostruzione dell'obbligazione risarcitoria del debitore e dell'ausiliario

2.1. Il fondamento della responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario

La trattazione delle varie figure giuridiche esaminate fino a questo momento è iniziata dalla loro disciplina e dai loro elementi costitutivi e solo in un secondo momento se ne è, invece, messo a fuoco il fondamento: è stato così sia, nel primo capitolo, per quanto riguarda la figura della responsabilità solidale e dell'obbligazione in solido sia, nel secondo, rispetto alle norme sul regresso.

Ora, invece, considerata l'indeterminatezza del concetto di *fatto dell'ausiliario*, quale elemento tipizzante e centrale di questa forma complessa di responsabilità, è utile iniziare l'analisi dal fondamento dell'art. 1228 c.c. e non dai suoi elementi costitutivi, così da potersi servire proprio della ricostruzione della *ratio* di tale norma al fine di determinare anche la nozione in questione.

Il metodo di analisi ora individuato risulta, altresì, giustificato ove si consideri che pur a volersi concentrare sulla natura oggettiva della responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario, comunque non si riescono a dipanare i problemi sopra individuati.

Detta qualificazione della responsabilità, invero, significa solamente che il debitore risponde a prescindere da un rimprovero di colpevolezza²⁰⁰ rispetto alla

²⁰⁰ Questa opinione è di comune dominio nella dottrina che si è occupata della responsabilità di cui all'art. 1228 c.c.: al riguardo, è sufficiente richiamare le trattazioni più importanti in materia, tra cui BIANCA, *diritto civile 5. la responsabilità, cit.*, 68; VISINTINI, *La responsabilità per fatto degli ausiliari*, Cedam, 1965, EAD, *La responsabilità del debitore per fatto degli ausiliari*, in *Trattato della responsabilità contrattuale*, diretto da VISINTINI, III, Cedam, 2009, 576; D'ADDA, *La responsabilità per fatto degli ausiliari, sub art. 1228 c.c.* in *Commentario al Codice*

condotta dannosa del suo collaboratore, senza che ciò, però, sia di per se stesso sufficiente a stabilire *quale fatto* è oggettivamente imputabile al debitore²⁰¹.

Limitandosi a dare mera rilevanza al nesso di causa, quale principale parametro di imputazione oggettiva, richiesto dagli artt. 1218 - 2043 c.c. e determinabile nel caso concreto mediante le regole di cui agli artt. 40 e 41 c.p., non pare che si possano raggiungere risultati soddisfacenti.

In primo luogo, infatti, in un'ipotesi di responsabilità per fatto *altrui*, quale è quella di cui all'art. 1228 c.c., il collegamento eziologico fra il danno e la condotta intercorre, come detto, esclusivamente fra il comportamento antiggiuridico dell'ausiliario e il pregiudizio cagionato da tale contegno, con la conseguenza, quindi, che rispetto a questo costrutto causale la posizione del debitore è totalmente estranea.

In secondo luogo, tale elemento obiettivo dell'illecito, sostanziandosi in un concetto relazionale, postula in ogni caso la predeterminazione di parametri attraverso i quali nella vicenda concreta accertare se sussista una connessione eziologica giuridicamente rilevante²⁰². Se, quindi, non viene individuato un costrutto tipologico entro cui fissare i limiti di ricostruzione della fattispecie oggettiva, si rischia di dare ingresso, nei giudizi di responsabilità, a valutazioni cognitive incontrollabili circa la sussistenza di rapporti di causalità, essendo astrattamente

Civile, diretto da Gabrielli, Utet, 2013, 332; TROISI, *La responsabilità contrattuale per fatto altrui*, in *Trattato della Responsabilità civile, I, Responsabilità contrattuale*, cit., 467 ss. spec. 470.

²⁰¹ Chiaramente in questo senso si pone l'ampia riflessione di CASTRONOVO, cit., 488, secondo il quale "...nelle fattispecie di responsabilità oggettiva il rapporto di causalità non può essere lasciato a decidere da solo della responsabilità. La responsabilità oggettiva ... non può essere pura assenza o irrilevanza dei criteri soggettivi di imputazione, bensì sostituzione di questi con altri di natura oggettiva, i quali svolgono nei confronti del rapporto di causalità la medesima funzione che da sempre è propria dei criteri soggettivi di imputazione nei fatti illeciti. [...] nelle fattispecie di responsabilità oggettiva la causa non si identifica con la condotta di un agente candidato alla responsabilità, bensì o si riferisce alla condotta di altri o addirittura non coincide con una condotta, bensì con una concatenazione tra fatti di altra natura, inidonea da sé a risolvere la questione della responsabilità. Tale questione la norma infatti di volta in volta risolve mediante qualcosa di ulteriore, che è costituito da una qualificazione, espressiva appunto del criterio di imputazione. ...Possiamo dire cioè che nella responsabilità oggettiva il rapporto tra causalità e criterio di imputazione è invertito rispetto alla responsabilità per colpa, e il criterio di imputazione è diventato dominante rispetto al nesso causale, il quale a sua volta è diventato servente".

Tale riflessione è stata fatta propria anche dalla giurisprudenza di legittimità, cfr. Cass. Civ. Sez. U., 576/2008 cit.

²⁰² Sul punto, si veda ancora il pensiero di Castronovo riportato con la nota precedente.

possibile instaurare relazioni di causa - effetto fra i più svariati fattori, a ritroso fino all'infinito²⁰³.

Invece, in uno stato di diritto tendenzialmente liberale e in un contesto economico dove gli agenti negoziali entrano nel mercato affrontando il rischio di impresa e, pertanto, vi è la necessità di preventivare in modo razionale il risarcimento quale costo dell'organizzazione dell'attività negoziale²⁰⁴, l'operatore deve essere messo nelle condizioni di calcolare in anticipo gli effetti giuridici derivanti dalle proprie azioni.

Se queste sono le premesse, allora, anche nei casi di responsabilità oggettiva si rende necessario compiere un'opera di soggettivizzazione della responsabilità, attraverso un criterio normativo che, pur essendo alternativo a quello della colpevolezza, consente di giungere ad un'affermazione di responsabilità di tipo *personale* per il soggetto che effettivamente viene ritenuto obbligato a risarcire il danno²⁰⁵.

Prendendo le mosse dall'individuazione della *ratio* dell'art. 1228 c.c., in letteratura si incontrano più spiegazioni in proposito.

²⁰³ Si vedano ancora le pregnanti argomentazioni delle Sezioni Unite già richiamate: *“Un rapporto causale concepito allo stato puro tende all'infinito. La responsabilità oggettiva non può essere pura assenza o irrilevanza dei criteri soggettivi di imputazione, bensì sostituzione di questi con altri di natura oggettiva, i quali svolgono nei confronti del rapporto di causalità la medesima funzione che da sempre è propria dei criteri soggettivi di imputazione nei fatti illeciti. Mentre nella responsabilità per colpa, quest'ultima si asside su un nesso causale tra evento e condotta ai fini della qualificazione di quest'ultima in funzione della responsabilità, nella responsabilità oggettiva sono i criteri di imputazione ad individuare il segmento della sequenza causale, tendenzialmente infinita, alla quale far riferimento ai fini della responsabilità. Anzi a ben vedere, sono decisivi nella sfera giuridica << da fare responsabile>>.”* ... Il criterio di imputazione *“in questo caso non si limita a stabilire quale segmento di una catena causale debba ritenersi rilevante ai fini della responsabilità, ma addirittura serve ad individuare la catena causale alla quale fare riferimento e, attraverso tale riferimento, la sfera soggettiva su cui deve gravare il costo del risarcimento.”*, così Cass. Civ. Sez. U. 576/2008.

²⁰⁴ Spunti in questo senso in GNANI, *La prevedibilità del danno nella sistematica della responsabilità*, in *Danno e Responsabilità*, 2009, fasc. 4, 358.

²⁰⁵ Diffusamente su tale metodo di analisi ancora CASTRONOVO, *cit.*, 489 secondo cui *“Quale che sia il criterio di imputazione, il fatto di cui si risponde è considerato come un fatto che doveva o poteva essere evitato da colui che ne viene reso responsabile; alla prima ipotesi corrisponde la responsabilità soggettiva, alla seconda quella oggettiva. In quest'ultima è bensì vero che tra le condizioni della sanzione la norma non annovera la condotta del soggetto fatto responsabile, come accade nei casi di responsabilità per un danno cagionato da altri, ma se non si introduce la connotazione di potere o dovere che abbiamo indicata non si fornisce un criterio discrezionale tra responsabilità oggettiva ed assicurazione.”*

In base ad una prima impostazione, il fondamento di tale norma si impernia direttamente sul rapporto obbligatorio corrente fra il debitore ed il creditore: in modo segnato, quest'ultimo non ha alcun legame con gli ausiliari del suo debitore, è del tutto ragionevole pertanto che il primo *garantisca* il secondo di eventuali fatti pregiudizievoli realizzati dai terzi di cui si avvale nell'adempimento dell'obbligazione²⁰⁶.

Il fatto dell'ausiliario che rende impossibile il soddisfacimento dell'interesse creditorio, dunque, non integra i presupposti dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione *ex art. 1256 c.c.*, secondo la quale la responsabilità del debitore andrebbe esclusa; al contrario, essendo quella di avvalersi di un ausiliario una scelta consapevole del debitore, il fatto da questi compiuto gli è direttamente imputabile²⁰⁷.

Una seconda impostazione, invece, spiega l'obbligo risarcitorio del debitore per i fatti dell'ausiliario a mente del principio generale *ubi commoda ibi incommoda*, di cui è espressione anche la norma dell'art. 2049 c.c. e per il quale quando un soggetto, in tal caso il debitore, sceglie di avvalersi per un proprio interesse di un'altra figura, qui l'ausiliario, è tenuto a sopportare non solo gli effetti favorevoli ma anche quelli sfavorevoli discendenti dalle azioni di costui²⁰⁸. Un autore, in particolare, sostiene che il fatto dell'ausiliario *ex art. 1228 c.c.* si sostanzia non tanto in un fatto di inadempimento dell'obbligazione di titolarità del debitore, bensì in un fatto illecito *ex art. 2043 c.c.*, realizzato appunto dal terzo ausiliario nell'adempimento dell'obbligazione, in tal modo avvicinando molto la responsabilità *ex art. 1228 c.c.* a quella dei padroni e dei committenti *ex art. 2049 c.c.*²⁰⁹.

²⁰⁶ Così, VISINTINI, *La responsabilità contrattuale per fatto degli ausiliari*, cit., 23, v. anche EAD, *Trattato della responsabilità contrattuale: la responsabilità del debitore per fatto degli ausiliari*, cit., 576.

²⁰⁷ CECCHERINI, *La responsabilità per fatto degli ausiliari*, sub. art. 1228, in *Il Codice Civile. Commentario*, 2016, 24.

²⁰⁸ In questo senso, tra gli altri, BIANCA, *diritto civile, 5. la responsabilità*, cit., 68; anche in giurisprudenza ricorre frequentemente l'affermazione di tale principio, *ex multis*, di recente v. Trib. di Roma, 25.6.2019, n. 13444, in banca dati *De Jure*, secondo il quale la responsabilità in questione "riposa allora sul principio *cuius commoda eius et incommoda*, o più precisamente, dell'appropriazione o avvalimento dell'attività altrui per l'adempimento della propria obbligazione, comportante l'assunzione del rischio per i danni che al creditore ne derivano"; nello stesso senso si pone anche Trib. di Napoli, 20.5.2019, n. 5155, in banca dati *De Jure*.

²⁰⁹ Così CASTRONOVO, *Problema e sistema nel danno da prodotti*, Giuffrè, 1978, 50, tale riflessione è ripresa dallo stesso autore anche nella sua opera più recente, cfr. ID, *La responsabilità civile*, cit., 649, secondo cui "...l'art. 1228 fa parola di fatti dolosi o colposi di costoro:

Una terza linea di pensiero, invece, concepisce il fondamento della responsabilità del debitore *ex art. 1228 c.c.* in ragione della strumentalità degli ausiliari rispetto all'attuazione degli obblighi del debitore verso il creditore; secondo questo approccio, dunque, si assiste ad un fenomeno di *imputazione immediata* del fatto dell'ausiliario al debitore, in quanto l'atto dell'ausiliario sul piano giuridico non è niente altro che un atto esecutivo dell'obbligo del debitore²¹⁰.

Per ciò che qui rileva, giova altresì evidenziare, in modo nuovo rispetto alle riflessioni già presenti in dottrina²¹¹, come la norma di cui all'art. 1228 c.c. si collochi all'interno, anche sul piano topografico, del sistema della responsabilità per inadempimento: al fine di conferire concretezza giuridica al *fatto dell'ausiliario* imputabile al debitore non si può, dunque, perdere di vista il *quid* giuridico in cui si sostanzia in generale la responsabilità per inadempimento. Come ormai noto in virtù dei nuovi approdi a cui la dottrina²¹² è giunta sulla responsabilità contrattuale, la

non si tratta dell'inadempimento, sia pure perpetrato mediante gli ausiliari, di cui il debitore debba rispondere, né della violazione di obblighi di protezione da parte dello stesso debitore, bensì di condotte altre che abbiano cagionato danno al creditore. Di questo, stando alla lettera stessa della legge che pone i fatti dolosi o colposi degli ausiliari a elemento costitutivo della fattispecie di responsabilità prevista dall'art. 1228, essi sono oggetto di prova per il creditore danneggiato: senza che questo significhi smentita della regola dell'art. 1218 c.c., che, l'abbiamo detto, si riferisce alla prestazione inadempita e alla violazione degli obblighi di protezione da parte dello stesso debitore. Poiché in questo caso di obblighi di protezione sono violati mediante il fatto illecito degli ausiliari, di esso dovrà dare prova il danneggiato.": per una critica a questa ricostruzione si vedano i rilievi di cui subito appresso ed anche *infra* par. 2.2.1., dove - si può anticipare - la responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario viene ricondotta nel binario della responsabilità per inadempimento, tenuto conto sia della scelta terminologica del legislatore di esprimersi in termini di mero "fatto" dell'ausiliario, locuzione più ristretta di quella di "danno arrecato dal fatto illecito" *ex* 2049 c.c., sia della dottrina proprio di Castronovo (cfr. *supra* nt. 201), che giustamente sostiene come nelle forme di responsabilità oggettiva si imponga l'esigenza di delimitare il costruito tipologico dell'ambito di responsabilità del soggetto tenuto a risarcire il danno e come tale costruito tipologico nell'ipotesi di cui all'art. 1228 c.c. non possa ragionevolmente essere fissato al di fuori dell'ambito della responsabilità per inadempimento, pena appunto il rischio di dilatare eccessivamente l'ambito dei fatti imputabili al soggetto passivo della relazione obbligatoria.

²¹⁰ D'ADDA, *La responsabilità per fatto degli ausiliari, sub art. 1228, cit.*, 332 ss.

²¹¹ Uno spunto in questa direzione può ricavarsi dalla dottrina francese, la quale considera la responsabilità per fatto dell'ausiliario alla stregua di una forma di responsabilità contrattuale *du fait personell* del debitore, v. BACACHE-GIBEILI, *Traité de droit civil, Tome 5. Les obligations - La responsabilité civile extracontractuelle*, Economica, 2012, 292 ss.

²¹² Sono noti sul punto gli insegnamenti di MENGONI, *La parte generale delle obbligazioni*, in *Rivista critica del diritto privato*, 1984, 507- 522, *spec.* 509, secondo cui "L'obbligazione tende a presentarsi non più come rapporto elementare (limitato alla prestazione dovuta in senso stretto), ma come struttura complessa, caratterizzata da una serie di obblighi accessori, coordinati al primo da un nesso funzionale unitario. L'aspetto più interessante di questa evoluzione è rappresentato dalla teoria

portata dell'inadempimento non è circoscritta alla mancata o inesatta esecuzione della prestazione specifica, che può essere a seconda dei casi un *facere*, un *non facere* o un *dare*, dedotta nel rapporto obbligatorio, ma coinvolge anche la lesione di beni del creditore²¹³ che meritino nel caso concreto di essere salvaguardati in virtù degli obblighi di protezione che la natura del legame giuridico esistente fra le parti impone al debitore di attivare a tutela della posizione creditoria²¹⁴.

Con riserva di ritornare tra poco sul problema, allora, già da ora si può anticipare che il debitore può essere ragionevolmente ritenuto responsabile non solo di quei *fatti* dell'ausiliario che consistono nella lesione dell'interesse principale che attraverso l'adempimento della prestazione principale deve essere soddisfatto, ma anche di quelli che, pur non ledendo il bene specifico della relazione obbligatoria,

degli <<obblighi di protezione>>, che ha esteso la tutela del rapporto obbligatorio, e quindi il regime della responsabilità contrattuale, all'interesse di entrambe le parti a preservare la propria persona e i propri beni dal rischio specifico di danno creato dalla particolare relazione che si è instaurata tra i due soggetti.”; più di recente, per tutti, anche CASTRONOVO, voce <<Obblighi di protezione>>, in *Enciclopedia giuridica*, Treccani, 3, secondo cui “...il rapporto obbligatorio non è solo prestazione e il contratto non è solo l'affare che le parti hanno inteso stipulare: l'obbligazione sia generata da un contratto o da altra fonte, non viene meno avulsa dall'universo delle altre situazioni soggettive facenti capo alle parti, sicché gli interessi, che il rapporto debito – credito pur non è di per sé volto a soddisfare, non vengono tagliati fuori a priori, ma al contrario implicati in esso e perciò provveduti della forma giuridica ad esso propria; la loro lesione, cioè, viene regolata secondo lo stesso modello che presiede all'inadempimento.”.

²¹³ Va precisato che talvolta anche terzi soggetti, estranei alla relazione obbligatoria, in forza di una posizione giuridicamente rilevante collegata alla persona del creditore ricevono protezione mediante la responsabilità per inadempimento, v. per tutti CASTRONOVO, *Obblighi di protezione e tutela del terzo*, in *Jus*, 1976, 123 – 179, spec. 154, ove l'autore evidenzia “L'estraneità dei terzi rispetto all'obbligo di prestazione non esclude la possibilità che alcuno di essi corra il pericolo di subire danno negli stessi termini di una delle parti del contratto ad opera dell'altra, e che proprio in conseguenza dell'attuazione del rapporto subisca un danno. Non si tratta, come è chiaro, di qualsiasi terzo che subisce danno, in conseguenza dell'attuarsi del rapporto, bensì solo di quei terzi che, essendo il più delle volte legati da un altro rapporto ad una delle parti, si trovano già per questo in una prossimità qualificata rispetto al comportamento dannoso e perciò sono individuabili come portatori di un'esigenza di tutela più intensa di quella propria della generalità dei terzi e dunque ipotizzabile come contrattualmente rilevante e tale da consentire l'affermazione del sorgere di doveri di protezione.”.

²¹⁴ Può riconoscersi un esempio tipico di modello complesso di rapporto obbligatorio nel c.d. contratto atipico di ospedalità, che viene ad instaurarsi fra l'ente ospedaliero e il paziente al momento dell'accettazione di quest'ultimo nella struttura sanitaria: v. sul punto la trattazione di VISINTINI, *Trattato della responsabilità contrattuale*, III, cit., 608; anche la giurisprudenza ha ormai recepito da tempo tale figura negoziale, in virtù della quale “la struttura assume l'obbligo di adempiere sia prestazioni principali di carattere strettamente sanitario sia prestazioni secondarie ma sempre funzionali alla presa in carico a scopi di cura, fra cui prestare assistenza al malato, fornire vitto e alloggio in caso di ricovero”, così *ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 8.4.2007, n. 8826, nello stesso senso, di recente, Trib. Milano, 5.6.2019, n. 5315, entrambe su banca data *De Jure*.

incidano negativamente su altri interessi del creditore, ancillari a quello principale e che una esecuzione del rapporto obbligatorio secondo buona fede esige di proteggere.

In sintesi, il fondamento dell'art. 1228 c.c. e la consustanziale determinazione giuridica del concetto di *fatto* dell'ausiliario vanno enucleati non solo attraverso una lettura isolata della norma in questione ma, al contrario, contestualizzando essa all'interno dell'intero sistema della responsabilità del debitore per inadempimento.

Ricostruita in tal modo la verità giuridica della regola in esame, la responsabilità *ex art* 1228 c.c., sebbene derivi da un fatto materialmente compiuto da un terzo, può giustificarsi in modo coerente entro il più generale sistema della responsabilità contrattuale, delimitandosi il suo carattere oggettivo ed assegnandole così il significato di una responsabilità *personale* per il debitore. L'instaurazione di un collegamento fra il fondamento dell'art. 1228 c.c. e il valore dell'inadempimento²¹⁵rende, infatti, sul piano giuridico la condotta dell'ausiliario alla stregua di un *fatto* del debitore medesimo.

Tale aspetto fa passare in secondo piano la circostanza, valida su un piano squisitamente materiale, che la condotta sia concretamente realizzata da un soggetto diverso dal soggetto passivo del vincolo obbligatorio²¹⁶. Infatti, *il fatto* dell'ausiliario, venendo a coincidere con il valore dell'inadempimento, collima con la lesione di quei valori che il rapporto obbligatorio di cui il debitore resta garante verso il creditore

²¹⁵ Una presa di posizione in tale senso pare possa desumersi anche da una recente pronuncia di merito riguardante un caso di responsabilità medica, rispetto al quale il Tribunale di Milano, *ult. cit.*, precisando che “ *la struttura sanitaria* – come noto, in base all'art. 7 L. 24/2017 tenuta a rispondere *ex art.* 1228 c.c. del fatto del sanitario - *per essere esonerata dalla responsabilità risarcitoria verso il paziente è tenuta a fornire la prova positiva che le conseguenze dannose di tale condotta non le sono imputabili a titolo di inadempimento delle obbligazioni oggetto del contratto di ospedalità*”, sembra delimitare la responsabilità del debitore ai fatti pregiudizievoli collegati all'attività di adempimento.

²¹⁶ In questo senso si pone la dottrina francese, BACACHE GIBEILL, *cit.*, 293, secondo cui “ *le fait du tiers à l'origine du dommage réalise en meme temps la violation de l'obligation contractuelle issue du contrat liant le débiteur au créancier. Ce dernier a bien commis une faute contractuelle au sens de l'inexécution de l'obligation dont il était tenu en vertu de son contrat. L'inexécution de l'obligation, quelle que soit son origine, meme si elle est due au fait d'un tiers, rend le débiteur personnellement fautif. ... Le responsabilité contractuelle est donc personnelle et non du fait d'autrui. Le faute reste le seul fait générateur de responsabilité contractuelle*”.

Una riflessione analoga nel panorama della dottrina italiana è compiuta da BIANCA, *diritto civile, 5. la responsabilità, cit.*, 73.

deve preservare, giustificando in ultima analisi la responsabilità sul piano giuridico del debitore medesimo.

2.2. *Gli elementi costitutivi*

2.2.1. *La responsabilità del debitore ex art. 1228 c.c.*

In ordine alla responsabilità *ex art. 1228 c.c.*, il legislatore richiede l'indefettibile sussistenza di tre presupposti: uno di carattere negativo, vale a dire l'assenza di una deroga alla responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario; due di natura positiva, ossia il nesso di avvalimento fra il debitore e l'ausiliario e il compimento da parte di quest'ultimo di un *fatto* colposo o doloso.

Il presupposto negativo si sostanzia in un accordo fra il debitore e il creditore, avente ad oggetto l'esclusione della responsabilità del primo per il fatto lesivo provocato dai suoi ausiliari; pertanto, anche se ricorrono gli altri due elementi costitutivi della responsabilità in esame, l'obbligo di risarcire il danno in capo al debitore è comunque escluso e il creditore potrà far valere il suo diritto al risarcimento in via extra contrattuale solo verso l'ausiliario danneggiante²¹⁷.

Si tratta di una deroga di matrice pattizia, con la quale il creditore assume su di sé il rischio che gli ausiliari del debitore non diano soddisfazione ai suoi interessi dedotti nel rapporto obbligatorio: ciò, per quello che qui più rileva, impedisce la formazione di un'obbligazione plurisoggettiva e di conseguenza di una responsabilità solidale fra il debitore e l'ausiliario.

²¹⁷ Una parte della dottrina ritiene che la deroga contenuta nella parte iniziale dell'art. 1228 c.c. non possa avere estensione illimitata, dovendosi necessariamente coordinare la portata di tale inciso con il disposto dell'art. 1229 c.c.: in particolare, un patto derogativo alla norma dell'art. 1228 va ritenuto nullo non solo quando il fatto dell'ausiliario costituisca una violazione di obblighi derivanti da principi di ordine pubblico, così come espressamente previsto dal co. II° dell'art. 1229 c.c., ma anche quando concerna un'esclusione di responsabilità per condotte dolose o gravemente colpose dell'ausiliario; in base questa teorica si ritiene, infatti, che il co. I° dell'art. 1229 c.c., sebbene faccia riferimento a condotte poste in essere dal solo debitore, vada applicato anche rispetto al caso in cui quest'ultimo si avvalga di terzi nell'adempimento dell'obbligazione, atteso che sul piano giuridico gli atti dell'ausiliario sono *ex lege* imputati al debitore e, pertanto, una sottrazione di responsabilità del debitore in ordine a fatti dolosi o gravemente colposi realizzati dai suoi collaboratori equivale ad una deresponsabilizzazione del debitore medesimo, in elusione della norma imperativa di cui all'art. 1229 c.c., cfr. sul punto ampiamente D'ADDA, *La responsabilità per fatto degli ausiliari, cit.*, 343.

In ordine al nesso di avvalimento fra il debitore ed il terzo, invece, esso si profila *solo* se il primo si serve del secondo *nell'esecuzione* della prestazione che è tenuto ad adempiere verso il creditore: è, infatti, proprio tale nesso funzionale che assegna al terzo il ruolo di ausiliario.

Questo aspetto risulta chiaro se si pone l'attenzione sul dettato normativo dell'art. 1228 c.c., il quale esplicitamente fa leva sulla scelta del debitore di avvalersi di un terzo "*nell'adempimento dell'obbligazione*": ora, posto che tale attività è funzionale a dare attuazione all'*oggetto* dell'obbligazione, quindi, in ultima analisi, all'interesse del creditore attraverso l'effettuazione della prestazione debitoria²¹⁸, il compito che deve essere affidato al terzo coincide con il contenuto della prestazione del debitore verso il creditore²¹⁹.

Non, quindi, qualsiasi contributo fornito da un terzo, in ordine all'esatta riuscita di un'operazione dedotta in un rapporto obbligatorio, è idoneo ad integrare il presupposto del nesso di avvalimento fra tale soggetto e il debitore, dovendosi piuttosto rintracciare la peculiarità giuridica del rapporto di *ausiliarità* nella scelta del debitore di affidare al terzo l'attuazione della *sua* prestazione verso il creditore, come se l'atto dell'ausiliario sia un atto dello stesso debitore²²⁰.

Ove manchi, invece, il collegamento funzionale fra la prestazione dovuta dal debitore e il compito che il terzo è chiamato ad eseguire, a prescindere che quest'ultimo realizzi un fatto pregiudizievole, si è fuori dalla portata della norma dell'art. 1228 c.c., poichè non viene a configurarsi il rapporto di ausiliarità²²¹ che

²¹⁸ Così, MENGONI, *L'oggetto dell'obbligazione*, in *Jus*, 1952, 156-186, spec. 179.

²¹⁹ Quest'aspetto è ben messo in evidenza nella letteratura giuridica francese, la quale osserva come l'ausiliario debba essere introdotto *dans l'exécution du contrat*, nel senso che il debitore deve servirsi di un terzo *pour son compte, à ses cotés ou à sa place*, così BACACHE – GIBELLI, *cit.*, 294. Anche la giurisprudenza italiana ha di recente avuto modo di precisare il necessario coinvolgimento dell'ausiliario nell'attuazione del programma obbligatorio: si veda, ad esempio, Trib. di Roma, 13444/2019, *cit.*, secondo cui ai fini dell'insorgenza della responsabilità per fatto dell'ausiliario assume "*fondamentale rilevanza la circostanza che dell'opera del terzo il debitore si avvalga nell'attuazione della sua obbligazione, ponendo la medesima a disposizione del creditore, sicchè la stessa risulti a tale stregua inserita nel procedimento di esecutivo del rapporto obbligatorio*".

²²⁰ V. D'ADDA, *Responsabilità per fatto degli ausiliari*, *cit.*, 333 ss.; BIANCA, *dell'inadempimento dell'obbligazione*, in *Commentario del codice civile*, diretto da Scialoja – Branca, Zannichelli, 1979, 457.

²²¹ BIANCA, *diritto civile*, 5. *la responsabilità*, *cit.*, 71 ss.

costituisce un *prius logico* giuridico per poter ritenere il debitore tenuto a rispondere di un fatto materialmente realizzato da un altro soggetto ²²².

Ovviamente, se non si configura tale rapporto fra debitore e terzo, nulla osta a ritenere sussistente un caso di responsabilità solidale *ex art. 2055 c.c.*, allorquando più parti, tutte attive nella corretta riuscita di un'operazione negoziale, a livello causale e psichico contribuiscono a non soddisfare l'interesse del creditore: ciò, in particolare, può avvenire o attraverso una pluralità di inadempimenti, come nel caso di più contratti collegati, in cui ogni contraente personalmente non rende possibile la regolare attuazione dei negozi giuridici; oppure attraverso un cumulo di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, ove la parte danneggiata abbia un legame obbligatorio unicamente con uno degli autori della condotta pregiudizievole.

Venendo, ora, all'analisi del secondo presupposto positivo fissato dal legislatore, in aggiunta a quanto anticipato nel precedente paragrafo, esso consiste in un *fatto* lesivo realizzato dall'ausiliario.

Mentre, però, la responsabilità del debitore prescinde da qualsiasi rimprovero di colpevolezza, il legislatore, specificando che il *fatto* debba essere *colposo o doloso*,

²²² Ad esempio, in materia di trasporto aereo di cose si è posta la questione sulla qualificazione giuridica dell'operatore di *handling* nell'aeroporto di partenza di un trasporto di merci. Sul punto, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno ritenuto che tale operatore sia un ausiliario del vettore *ex art. 1228 c.c.* e, conseguentemente, che la rovina o lo smarrimento della *res* nell'aeroporto di partenza debbano essere imputate al vettore, così dando luogo ad un'ipotesi di solidarietà risarcitoria *ex artt. 1228-2043 c.c.*

Attraverso una nota critica a tale decisione, si è, però, evidenziato come, in base all'art. 18 parr. 1 - 3 della Convenzione di Montreal sul trasporto aereo internazionale, l'obbligo di custodia del bene da parte del vettore sia circoscritto alla materiale disponibilità della *res* da parte di quest'ultimo, pertanto, quando la merce si trova nel dominio dell'*handler*, nessun obbligo di sorveglianza grava sulla compagnia aerea e l'operatore di terra assolve un compito non esattamente riconducibile nella portata della prestazione a cui il vettore deve dare esecuzione.

Ciò esclude, quindi, che si possa ritenere configurato un rapporto di ausiliarità fra tali soggetti e induce a distinguere sul piano giuridico le fasi del trasporto aereo fra il rapporto di *handling* in partenza e il trasporto aereo in senso stretto, il quale in base al suddetto testo normativo internazionale può ritenersi intrapreso solo una volta che il vettore riceve la materiale disponibilità della merce; con la conseguenza, da un lato, che lo smarrimento della *res* prima di tale momento non può essere imputato *ex art. 1228 c.c.* al vettore, in quanto tale fatto non è compiuto nell'esecuzione di una prestazione a cui il vettore è tenuto ad adempiere, e dall'altro che la prestazione di *handling* va qualificata come un negozio autonomo dal trasporto, idoneo a fondare un collegamento negoziale, in cui gli ambiti di responsabilità rimangono distinti, sia consentito un richiamo a RUCCO, *L'handler aeroportuale non è sempre un ausiliario del vettore*, nota a Cass. Civ. S. U., 20.9.2017, n. 21850, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2018,4, 492 ss.

richiede inderogabilmente che nei confronti dell'ausiliario sia possibile muovere un rimprovero sul piano della colpevolezza²²³: ne consegue, in via logica, che laddove il fatto dannoso non sia rimproverabile neppure all'autore materiale, in quanto non avente i caratteri dell'illiceità o dell'antigiuridicità – si pensi, semplicemente, ad un danno provocato dall'ausiliario in presenza di una causa di giustificazione – neppure il debitore può essere ritenuto responsabile; conseguentemente, per quello che qui maggiormente interessa, ciò impedisce la formazione di un'obbligazione plurisoggettiva e un problema di solidarietà.

Ciò posto, vale la pena recuperare brevemente il discorso svolto nel precedente paragrafo, al fine di evidenziare come l'interpretazione offerta sulla *ratio* dell'art. 1228 c.c., nella misura in cui ancora il fondamento di questa responsabilità nell'alveo

²²³ La necessaria natura colposa o dolosa del fatto dell'ausiliario pone un problema interpretativo con il regime generale di responsabilità del debitore che, come noto, prescinde da un inadempimento doloso o colposo: in particolare, appare possibile, prima facie, sostenere che ove il debitore si avvalga di un collaboratore e l'inadempimento generato dal fatto di quest'ultimo non sia caratterizzato da colpevolezza, il debitore non sarebbe tenuto a risarcire il danno, in antitesi con la regola generale disposta *ex art.* 1218 c.c. In ultima analisi, la soddisfazione dell'interesse creditorio dipenderebbe da valutazioni opportunistiche del debitore. Proprio al fine di evitare un'interpretazione distonica con la regola generale in tema di responsabilità per inadempimento, si ritiene, allora, che la portata dell'art. 1218 c.c. non possa essere elisa dalla norma *ex art.* 1228 c.c.; semplicemente, per poter imputare al debitore il fatto lesivo compiuto dal terzo ausiliario, rimane necessaria la possibilità di muovere un rimprovero a titolo di dolo o di colpa in capo all'esecutore *materiale* della prestazione, in questo senso v. D'ADDA, *Responsabilità per fatto degli ausiliari*, cit., 339, 340; si consideri anche l'opinione di VISINTINI, *Trattato della responsabilità contrattuale*, cit., 613, in cui l'autrice, portando un argomento storico, osserva come "la dizione legislativa di cui all'art. 1228 "fatti dolosi e colposi" si spiega, presumibilmente, con la necessità di chiarire che l'ambito della regola si estende anche ai fatti dolosi, in presenza di un dibattito dottrinale che all'epoca verteva se il dolo interrompesse quella relazione fra il fatto dell'ausiliario e l'ambito di attività del debitore, la relazione cioè che giustifica l'accollo della responsabilità a quest'ultimo. Oltre a questo la casistica che il legislatore del 1942 aveva presente, era quella di utilizzo degli ausiliari nell'ambito delle obbligazioni di mezzi, di cui fanno parte le prestazioni professionali, ove l'inadempimento si identifica nella colpa per negligenza o imperizia. Da qui, l'espressione "fatti colposi" che non ha certo il significato di condizionare la responsabilità del debitore alla colpa dell'ausiliario". Per una diversa opinione, in base alla quale l'art. 1228 c.c. confermerebbe come la responsabilità del debitore abbia natura colposa, v. BIANCA, *diritto civile*, 5. la responsabilità, cit. 70.

Va in ogni caso aggiunto che tale questione assume una rilevanza marginale in uno studio sulla solidarietà *ex art.* 1228 – 2043 c.c., in quanto a prescindere dall'imputazione del fatto privo di colpevolezza al debitore, rimane fondamentale in base al modello di illecito aquiliano *ex art.* 2043 c.c. che l'autore del danno versi in uno stato di dolo o di colpa, con la conseguenza che ove difetti un collegamento psichico fra la condotta e il danno, l'autore del fatto pregiudizievole non può essere ritenuto responsabile, dovendosi di conseguenza anche escludere che si profili un'ipotesi di solidarietà, per carenza di una plurisoggettiva titolarità dell'obbligazione risarcitoria.

della responsabilità per inadempimento dell'obbligazione, trovi una conferma diretta nel tenore testuale della norma: in sostanza, l'adempimento dell'obbligazione viene demandato all'ausiliario e dell'inadempimento provocato materialmente dalla condotta di quest'ultimo il debitore è tenuto a rispondere²²⁴.

Un'estensione della portata dell'obbligo risarcitorio *ex art. 1228 c.c.* oltre l'ambito dell'inadempimento, non pare, invece, razionalmente giustificabile.

Diversamente opinando, innanzitutto, si dilaterrebbe in modo imponderabile per il debitore l'ambito oggettivo della sua responsabilità, non consentendo a quest'ultimo di preventivare l'entità del rischio da assumere delegando l'attuazione del rapporto obbligatorio ad un terzo e, in ultima analisi, scolorando significativamente il carattere personale del suo obbligo risarcitorio.

In secondo luogo, la lettura qui offerta appare confortata da un'osservazione sistematica dell'art. 1228 c.c. con l'art. 2049 c.c. in materia di responsabilità dei padroni e dei committenti.

A ben vedere, infatti, la norma qui in esame si esprime semplicemente in termini di *fatto* dell'ausiliario; mentre, nell'art. 2049 c.c., in cui pure si è in presenza di una forma di responsabilità per fatto altrui²²⁵, il presupposto per l'insorgenza dell'obbligo risarcitorio del preponente è individuato dal legislatore nella più generale figura di *danno arrecato da un fatto illecito* del preposto, senza dare, invece, risalto allo scopo per cui si instaura il rapporto di preposizione fra i committenti (e i padroni) e i *loro* commessi (e domestici).

Proprio dall'impiego da parte del legislatore del termine "*loro*", quasi, dunque, a sottolineare uno *status* di appartenenza del commesso al committente, si può ricavare come il legame di preposizione nell'art. 2049 c.c. sia di tipo stabile e si concreti nella possibilità per i committenti di impartire direttive ed esercitare una sorveglianza significativa sui commessi durante l'intero svolgimento

²²⁴ BIANCA, *diritto civile, la responsabilità*, 5 cit., 73, secondo cui "il fatto dell'ausiliario rileva come fatto di inadempimento"; cfr. ancora, la sentenza richiamata *supra* nt. 19.

²²⁵ In dottrina, nessuno dubita del fatto che l'art. 2049 c.c. regoli un modello di responsabilità per fatto altrui, *ex multis*, v. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile. Fatti illeciti. Inadempimento. Danno risarcibile*, Cedam, 2005, 752; SCOGNAMIGLIO, *Responsabilità civile e danno*, Giappichelli, 2010, 176; più di recente, D'ADDA, *Ausiliari, responsabilità solidale e "rivalsa"*, in *Rivista di diritto civile*, cit., 365; DE MENECH, *La responsabilità vicaria nel diritto vivente*, cit., 1604.

dell'incombenza,²²⁶ con la conseguenza, in forza dell'intensità della relazione di preposizione, di riuscire ad imputare ai preponenti anche fatti illeciti compiuti dai commessi per perseguire scopi differenti da quelli per cui è stata affidata la mansione²²⁷.

Nell'art. 1228 c.c., invece, il rapporto fra il debitore e l'ausiliario, come si evince anche dal fatto che quest'ultimo è individuato dal legislatore come un *terzo*²²⁸ rispetto al debitore, assume rilevanza non tanto in ragione della natura del legame di preposizione, quanto in funzione dell'adempimento dell'obbligazione demandato per l'appunto all'ausiliario.

Allora, il riferimento contenuto nella norma al *fatto* del terzo, quale presupposto per l'insorgenza della responsabilità *ex art. 1228 c.c.*, non può ritenersi casuale, ma trova la propria razionalità nella volontà del legislatore di imputare al debitore solo quelle condotte pregiudizievoli collegate alla causa di adempimento dell'obbligazione e, quindi, al soddisfacimento degli interessi creditori dedotti nel vincolo obbligatorio, senza che sia possibile estendere l'alveo della responsabilità del debitore a danni derivanti da una qualsiasi condotta illecita, così come invece sembra ammissibile *ex art. 2049 c.c.* in materia di responsabilità dei padroni e dei committenti.

Ovviamente, ove il rapporto di preposizione acquisisca una particolare stabilità, tale da rendere il controllo del debitore sul terzo particolarmente intenso

²²⁶ VISINTINI, *La responsabilità contrattuale per fatto degli ausiliari*, cit., 63; BIANCA, *dell'inadempimento dell'obbligazione*, in *Commentario del Codice Civile*, cit., 459; CASTRONOVO, *Obblighi di protezione e tutela del terzo*, cit., 159, nt. 23; più di recente, D'ADDA, *Ausiliari, responsabilità solidale e "rivalse"*, in *Rivista di diritto civile*, cit., 368.

²²⁷ D'ADDA, *op. ult. cit.*, 368, ove l'autore evidenzia: "Diversamente se l'art. 2049 c.c. opera quando il commesso, nell'esercizio delle proprie funzioni - e pur deviando dal proprio ordinario agire, che è solo "necessaria occasione" dell'illecito - cagioni danno ad un terzo, privo di una relazione qualificata con il dominus (che è quindi responsabile come preponente e non come debitore) serve qualcosa di diverso ed ulteriore a giustificare l'imputazione del danno al dominus: di qui la necessità di accertare l'esistenza di un più solido nesso di preposizione tra l'uno e l'altro. Come dire, poiché detta condotta non corrisponde a quella propria dell'ordinaria esecuzione delle mansioni del commesso, tale difetto di corrispondenza deve trovare compensazione in una più intensa stabilità del legame con il debitore che, solo, rende ragione dell'imputazione ad un soggetto estraneo alla condotta"; sia consentito anche un richiamo a RUCCO, *Il nesso di occasionalità necessaria: una rassegna di giurisprudenza*, in *Nuova Giurisprudenza civile commentata*, cit., 607.

²²⁸ Pacifico deve ritenersi che l'ausiliario possa essere un soggetto estraneo alla sfera del debitore, cfr. *ex multis*, VISINTINI, *Trattato della responsabilità contrattuale*, cit., 585 ss.; BIANCA, *diritto civile*, 5. *la responsabilità*, cit., 70-71; D'ADDA, *la responsabilità per fatto dell'ausiliario*, cit., 335.

così come quello richiesto dal modello di cui all'art. 2049 c.c., nulla osta a ritenere il preponente responsabile di condotte attuate dal preposto e lesive di valori giuridici *ulteriori* a quelli sottostanti al rapporto obbligatorio; ma, allora, qui, si verserà di nuovo in un caso di responsabilità extracontrattuale ai sensi dell'art. 2049 c.c. e non più *ex art. 1228 c.c.*, in cui la logica giuridica alla base della responsabilità risarcitoria si riconnette non tanto ai valori dell'inadempimento dell'obbligazione adempiuta mediante un collaboratore, quanto più specificamente al rapporto di preposizione particolarmente intenso richiesto dal modello di responsabilità dei padroni e dei committenti.

Per cogliere la differenza, si può pensare ad un contratto di somministrazione di merci, in cui il somministrante si serve di un ausiliario per consegnare la merce al creditore: ove il collaboratore non consegni il bene pattuito oppure attraverso un comportamento truffaldino dia al creditore una *res falsa* rispetto a quella dedotta nel rapporto di somministrazione, sicuramente tale *fatto* può essere imputato al somministrante *ex art. 1228 c.c.*.

Se, invece, fra il somministrante e l'ausiliario corre un rapporto di preposizione molto intenso, tale da essere in presenza di un vero e proprio rapporto di subordinazione come quello richiesto dall'art. 2049 c.c., il somministrante non risponderà unicamente dei danni connessi alla lesione degli interessi creditori, ma anche di quei danni che possono essere compiuti nell'occasione dell'adempimento.

Si pensi all'ausiliario che nel fare una manovra per consegnare la merce, investa il creditore, provocandogli delle lesioni: in questo caso, ciò che viene in rilievo è non tanto una responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario, quanto piuttosto una responsabilità extracontrattuale per fatto del commesso *ex art. 2049 c.c.*, posto che la lesione dell'integrità fisica non rientra nel fascio di interessi normalmente connessi ad un rapporto di somministrazioni di merci.

Riassumendo sinteticamente quanto sopra detto, si può raggiungere un primo punto fermo nell'analisi volta a delimitare l'ambito della fattispecie solidale oggetto di questo studio.

In particolare, si può affermare che, perché sorga tale forma complessa di responsabilità in esame, deve necessariamente sussistere un *fatto*, realizzato da un ausiliario impiegato dal debitore nell'attuazione del programma obbligatorio verso il

creditore e lesivo dell'interesse principale, od anche di eventuali interessi ad esso ancillari attratti nella sfera in base al canone di buona fede, su cui il rapporto obbligatorio si regge.

2.2.2. La responsabilità dell'ausiliario ex art. 2043 c.c.: condotte commissive e condotte omissive

Come già anticipato²²⁹, l'analisi non può arrestarsi a questo stadio della trattazione, posto che occorre ancora stabilire se qualsiasi *fatto* dell'ausiliario correlato all'inadempimento dell'obbligazione sia sufficiente a generare un'ipotesi di responsabilità aquiliana e quindi un'obbligazione plurisoggettiva ex artt. 1228 - 2043 c.c. fra il debitore e l'autore materiale del pregiudizio.

Si tratta di capire, in altri termini, quando la lesione dell'interesse (o degli interessi) del creditore integri, oltre all'inadempimento del debitore, al contempo un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale.

La risposta non si presenta semplice in ragione dell'atipicità della nozione di fatto illecito recepita nel nostro ordinamento attraverso l'art. 2043 c.c. e della correlativa complessità di qualsiasi giudizio attinente all'accertamento di un'ipotesi di responsabilità.

Tale giudizio, infatti, implica sempre una valutazione avente ad oggetto una *comparazione in concreto di interessi*,²³⁰ fra quello che si assume danneggiato e quello

²²⁹ Cfr. *supra* par. 1.

²³⁰ Illuminante al riguardo è la riflessione di SALVI, voce "*Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*", in *Enciclopedia del diritto*, cit., 1211 ss. in particolare 1212, in cui può leggersi "*Nella determinazione in concreto dei criteri per il giudizio assumono quindi un forte peso gli elementi valutativi, attinenti sia alla posizione reciproca delle parti e al suo punto di rottura del giusto equilibrio intersoggettivo, sia all'interesse generale che giustifica l'attivazione della tutela predisposta dall'ordinamento. ... Due profili di ordine generale possono peraltro sottolinearsi. In primo luogo, la qualificazione di ingiustizia, per le ragioni che si sono viste, richiede generalmente una duplice operazione valutativa: anzitutto, l'accertamento della rilevanza aquiliana dell'interesse leso, in sé considerato; poi, la comparazione con l'interesse sottostante al fatto aggressivo, alla luce delle concrete modalità della lesione. Tale connotazione del giudizio viene espressa in giurisprudenza con la tratlizia formula per la quale è ingiusto il danno che presenti la duplice caratteristica di essere non iure (ossia proveniente da un fatto che non sia altrimenti qualificato dall'ordinamento) e contra ius (ossia prodotto da un fatto che leda una situazione giuridica riconosciuta e garantita dall'ordinamento). In realtà l'ingiustizia è non somma ma sintesi dei due profili: il cosiddetto esercizio del diritto non è assimilabile alle cause di giustificazione in senso proprio (come la legittima difesa o lo stato di necessità) giacchè stabilire se l'atto sia da considerare, appunto, esercizio (e non abuso) di un diritto è*

sotteso all'azione che si ipotizza essere stata lesiva: comparazione che, essendo legata alle circostanze del caso specifico e considerata altresì l'indeterminatezza della norma, impedisce la riconduzione della nozione del fatto illecito in una stretta dogmatica particolarmente rigida²³¹.

Nonostante la difficoltà di determinare in astratto l'ambito operativo della responsabilità extracontrattuale, si può, tuttavia, ragionevolmente sostenere che il fatto dell'ausiliario sia idoneo a generare un'ipotesi di responsabilità *ex art. 2043 c.c.* fra l'ausiliario medesimo e il danneggiato (creditore), tutte le volte in cui si traduca in un danno ingiusto, cioè ogni qual volta l'inadempimento si sostanzia al contempo in una lesione di un interesse per l'ordinamento giuridico meritevole di tutela²³², a prescindere dal fatto che la cura di tale interesse sia stata dedotta in uno specifico rapporto obbligatorio fra il debitore e il creditore²³³.

In altri termini, il bene lesa dalla condotta dell'ausiliario deve essere tutelato non solo attraverso lo specifico legame obbligatorio in cui l'ausiliario ha agito in

possibile solo mediante una valutazione comparativa con l'interesse lesa, e quindi sulla base dei presupposti e ragioni intrinseche al giudizio concernente il danno subito dalla vittima".

²³¹ Osserva, infatti, VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., 430 "sostenere che la norma contiene in sé una clausola generale, significa, nel linguaggio tecnico giuridico, affermare che essa è espressione di una tecnica legislativa incompleta che, anziché prevedere compiutamente una fattispecie astratta, detta una direttiva destinata a concretizzarsi attraverso la formazione da parte della giurisprudenza di una regola da applicare nei casi concreti".

Per completezza di analisi, più che per significativa rilevanza in ordine al tema di questo studio, si può ricordare come sulla portata dell'art. 2043 c.c. si dibatta ancora sul se la natura dell'ingiustizia del danno dipenda dal carattere dell'antigiuridicità della condotta ovvero della rilevanza dell'interesse lesa, cfr. per un approfondimento su questo dibattito BIANCA, *diritto civile*, 5. *la responsabilità*, cit., 587.

Sulla base delle osservazioni presenti nel passo sopra riportato e tenuto altresì conto della natura indeterminata della norma, si può ritenere preferibile un'interpretazione intermedia, non sbilanciata sull'uno piuttosto che sull'altro elemento, ma che lasci al caso concreto la valutazione circa la ricorrenza o meno di un danno ingiusto.

²³² Rimane attuale il pensiero di PUGLIATTI, voce "*Alterum non laedere*", in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 108, secondo cui, "senza dubbio alcuno si registra nel nostro ordinamento giuridico, come in genere negli ordinamenti moderni, la presenza di una specie di principio generale, che trova la sua migliore espressione nella formula lapidaria di Ulpiano: *alterum non laedere*. L'oggetto al quale va riferito il divieto di lesione potrebbe essere indicato, nella sua massima estensione, come il bene giuridico, inteso come risultante della tutela giuridica di un interesse, di qualsiasi natura e contenuto". Questa impostazione è oggi recepita pacificamente anche in giurisprudenza, *ex multis*, Cass. Civ. Sez. Unite, 22.7.1999, n. 500 in banca dati *De Jure*.

²³³ Così ad esempio, BIANCA, *diritto civile*, 5. *la responsabilità*, cit., 559, secondo cui "la responsabilità extracontrattuale scaturisce invece dalla violazione di norme di condotta che regolano la vita sociale e che impongono doveri di rispetto degli interessi altrui a prescindere da una specifica pretesa creditoria".

sostituzione o affiancando il debitore; ma anche al fuori di tale vincolo, attraverso un regime di protezione valido *erga omnes*.

Nello specifico, a mente dell'atipicità del fatto illecito *ex art. 2043 c.c.* si può ritenere che ove la condotta dell'ausiliario sia di natura *commissiva* (e ovviamente non sia sorretta da una causa di giustificazione e sia connotata da colpevolezza) e si concreti nella lesione dell'interesse creditorio vi sia spazio per l'insorgenza in capo all'ausiliario di una responsabilità aquiliana²³⁴.

In tale eventualità, infatti, si può profilare o la lesione dell'interesse principale *ex art. 1174 c.c.* su cui si regge il rapporto obbligatorio, oppure un pregiudizio di un interesse secondario, comunque attratto nella sfera del creditore in base agli obblighi di protezione gravanti sul debitore.

Come paradigma di lesione dell'interesse specifico del contratto, con riguardo, ad esempio, ad un negozio di deposito, si può immaginare che l'ausiliario si appropri indebitamente della merce custodita, impedendone la restituzione.

Qui, la condotta dell'ausiliario può qualificarsi come un illecito aquiliano, in quanto genera una lesione del diritto credito²³⁵ del depositario verso il depositante: appropriandosi del bene custodito, infatti, l'ausiliario vanifica la restituzione oggetto della prestazione debitoria del depositante.

Quale esempio della seconda ipotesi si può pensare al caso in cui, sempre nel corso di un deposito, l'ausiliario, con una azione maldestra, arrechi uno strappo al tessuto di un cappotto di elevato valore consegnato in custodia: sicuramente vi è un inadempimento, perché il depositario ha interesse affinché il bene non solo gli venga riconsegnato, ma anche che gli venga reso integro.

²³⁴ Va però evidenziato che secondo una parte della dottrina non si profila un danno ingiusto, ove il bene leso non abbia una particolare rilevanza per l'ordinamento giuridico (si immagini il danno bagatellare) e il fatto lesivo non sia particolarmente grave così, BIANCA, *diritto civile, 5. la responsabilità, cit.*, 606.

²³⁵ Così VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile, cit.*, 506, secondo cui risulta "Acquisita nell'elaborazione giurisprudenziale la consapevolezza che non sussistono preclusioni nel nostro sistema alla risarcibilità di una lesione dei diritti di credito, perché in definitiva la nozione di danno ingiusto non si specifica soltanto nella lesione dei diritti soggettivi assoluti ... è l'ipotesi in cui un terzo interferisce nell'esecuzione di contratti altrui e, quindi, anche nelle posizioni creditorie; questi è complice dell'inadempimento e dunque può rispondere in via aquiliana, come i giudici hanno sempre affermato, in concorso con il debitore che non adempie". Cfr. anche fra gli altri, BUSNELLI, *La lesione del credito da parte di terzi*, Milano, 1974, v. *supra* anche le riflessioni di cui al Cap. I, par. 4.2 e nt. 64.

In entrambi questi casi, dunque, la condotta genera una lesione del patrimonio che prescinde dall'esistenza del negozio di deposito. Non vi è dubbio, allora, che il collaboratore del depositario possa ritenersi obbligato a risarcire il danno del depositante ai sensi dell'art. 2043 c.c.

Più complicato si presenta il discorso quando il fatto dell'ausiliario si sostanzia in una condotta di tipo omissivo: sul punto, giova soffermarsi sulla specifica differenza fra i fatti generatori delle ipotesi di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale.

In particolare, e per quello che qui maggiormente interessa, nella prima, la responsabilità per inadempimento trova la propria giustificazione nel fatto che la prestazione non adempiuta ha la propria ragion d'essere in un atto di autonomia privata, verosimilmente un contratto, costituito scientemente dal debitore medesimo.

Sia la possibilità di pretendere la prestazione debitoria, mediante l'azione di adempimento, sia la pretesa di risarcimento dei danni per i casi di omessa prestazione, a titolo definitivo o semplicemente per il ritardo, sono, dunque, rimedi apprestati dall'ordinamento per ovviare ad una mancata attuazione di ciò che era dovuto su base volontaria da parte del debitore.

Nel caso di illecito aquiliano, invece, prima dell'accertamento della responsabilità e della costituzione, da parte del giudice, di un rapporto obbligatorio risarcitorio fra danneggiante e danneggiato difetta qualsiasi legame obbligatorio fra tali soggetti.

L'*obbligo* dell'ausiliario di attivarsi nell'interesse del creditore, dunque, può ritenersi sussistente solo in presenza di interessi del creditore di primaria importanza per l'ordinamento giuridico e in grado di porsi ad un livello almeno pari ordinato rispetto all'altrettanto fondamentale bene della libertà di agire, comprensiva del suo risvolto negativo del non agire, di cui ogni soggetto di diritto e quindi anche l'ausiliario è titolare.

In altri termini, non sussistendo alcun rapporto obbligatorio fra l'ausiliario e il creditore non si vede a che titolo quest'ultimo possa pretendere dal primo l'adempimento della prestazione debitoria e il risarcimento ove il suo interesse non venga soddisfatto a causa dell'inerzia dell'ausiliario; non avendo, salvo quanto si specificherà subito appreso, nessun obbligo verso il creditore, l'ausiliario ben potrà,

se vuole, astenersi dal compiere la prestazione dedotta nel vincolo obbligatorio intercorrente unicamente fra il debitore e il creditore²³⁶.

Ferma, allora, la responsabilità del debitore, il quale comunque risponde *ex art.* 1228 c.c. di qualsiasi condotta omissiva dell'ausiliario, nei confronti di quest'ultimo potrà formularsi un autonomo giudizio di responsabilità extracontrattuale e di conseguenza ritenersi configurata un'obbligazione plurisoggettiva, solo se l'omissione acquista rilevanza giuridica a prescindere dalla sussistenza di un rapporto obbligatorio.

Ciò si può verificare quando anche per l'ausiliario sussista un dovere di agire che, pur avendo lo stesso contenuto di quello oggetto dell'obbligo del debitore, trae però origine non dal legame obbligatorio che rimane di esclusiva titolarità del debitore, bensì direttamente dalla legge (cfr. art. 40 co. II° c.p.)²³⁷.

Ciò premesso, allora, risulta difficile ritenere configurabile una responsabilità per omissione *tout court* dell'ausiliario.

Del resto, se si guarda alla natura degli obblighi che impongono un dovere di agire a prescindere dall'esistenza di un rapporto contrattuale, è possibile

²³⁶ Osserva, infatti, BIANCA, *diritto civile*, 5. *La responsabilità*, Giuffrè, 604, "La rilevanza extracontrattuale del credito non può essere desunta semplicemente dalla posizione di diritto soggettivo del creditore poichè l'interesse del creditore - come l'interesse della parte contrattuale - è, sì, giuridicamente tutelato, ma nei confronti di un determinato soggetto. Alla pretesa del creditore è infatti correlativo un impegno che grava sul soggetto passivo del rapporto, il debitore. E' il debitore che deve soddisfare l'interesse del creditore e a tal fine è tenuto ad impiegare lo sforzo diligente adeguato, in primo luogo, ad impedire che la prestazione diventi impossibile."

²³⁷ Secondo una condivisibile dottrina, infatti, anche l'illecito civile, rispetto alle ipotesi omissive, conserva, al pari di quello penale, il carattere della tipicità, potendosi ritenere configurabile un'ipotesi di condotta passiva illecita solo in presenza di un dovere di agire, v. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., 101 ss.; va, tuttavia, precisato che la fonte della condotta doverosa, sia in campo civilistico che penalistico, è spesso individuata nella prassi giurisprudenziale non solo in presenza di obblighi aventi il proprio fondamento nella legge ordinaria o in altre fonti tipiche di obbligazioni ma, in virtù di istanze solidaristiche recepite mediante la categoria residuale delle fonti dell'obbligazioni *ex art.* 1173 c.c., anche rispetto a situazioni qualificate, in cui in modo vivido sorge l'affidamento altrui - *rectius* del titolare dell'interesse da proteggere - circa l'attivazione di un comportamento doveroso, volto a scongiurare la verifica del fatto lesivo; diffusamente sulla rilevanza dell'omissione in diritto civile, cfr. anche SCIANCALEPORE, *La struttura dell'illecito: azione ed omissione*, nel *Trattato della responsabilità civile*, diretto da Stanzione, 2012, Cedam, 26ss. spec. 50 -51. Anche in giurisprudenza sembra essere stata recepita tale posizione eclettica circa i presupposti sottesi ad un'ipotesi di posizione di garanzia, così ad es. Cass. Pen., 4.4.2007, n. 25527, in banca dati *De Jure*, "nei reati colposi omissivi, ai fini della sussistenza del nesso di causalità tra la condotta e l'evento, non è sufficiente l'assunzione, da parte del soggetto agente, di un obbligo di tutela, ma è necessaria la presa in carico del bene protetto...un effettivo trasferimento al garante dei poteri - doveri impeditivi."

comprendere come si tratti di obblighi positivi, in cui la posizione di garanzia sorge rispetto a circostanze cariche di significato sociale, che impongono un dovere di protezione di un bene giuridico fondamentale per l'ordinamento²³⁸.

Si può fare l'esempio del medico - tipicamente considerato ausiliario della struttura ospedaliera - che ha sì un autonomo dovere di prestare le cure e che ove si astenga dal farlo incorre in una forma di responsabilità, ma, a ben vedere, la fonte dell'obbligo di intervento rende attiva la posizione di garanzia quando il medico è chiamato a prestare soccorso o cure di emergenza²³⁹.

Ne consegue che ove una persona pattuisca una prestazione sanitaria con un ente ospedaliero e il medico, in assenza di una situazione di urgenza e senza neppure prendere un contatto diretto con il paziente, si astenga dall'effettuare detta operazione, vi sarà sicuramente un'ipotesi di inadempimento per l'ospedale *ex artt.* 1218 - 1228 c.c., ma non anche una responsabilità extracontrattuale in capo al sanitario, non avendo questi violato alcun obbligo attraverso la sua inerzia.

Diverso il caso in cui il sanitario prenda in carico il paziente e si trovi a risolvere una situazione in cui vi è necessità di prestare soccorso: si pensi ad un'urgenza che si manifesti durante l'esecuzione di una terapia e che richieda un tempestivo intervento per scongiurare un aggravamento delle condizioni cliniche del paziente; qui un'eventuale omissione del medico di apprestare le cure necessarie sicuramente integra i presupposti di una sua responsabilità aquiliana e il suo obbligo di risarcimento nell'ipotesi in cui si verificassero danni. Tale ipotesi non va, peraltro, confusa con quella in cui il sanitario agisca, ma con manovre sanitarie insufficienti a risolvere il problema clinico, posto che qui non viene tanto in rilievo un'ipotesi di

²³⁸ Così SALVI, *La responsabilità civile*, nel *Trattato di diritto privato*, diretto da Iudica - Zatti, 2005, 164; forte l'eco rispetto a queste circostanze anche del pensiero di CASTRONOVO rispetto alla figura del contatto sociale qualificato, v. ID, *Eclissi del diritto civile*, Milano, 2015, 161.

²³⁹ Così dispone, ad esempio, il codice deontologico dei medici *ex art.* 8: "*Il medico, indipendentemente dalla sua abituale attività, non può mai rifiutarsi di prestare soccorso o cure di urgenza e deve tempestivamente attivarsi per assicurare ogni specifica ed adeguata assistenza*"; pur senza un puntuale richiamo alla norma deontologica, un rilievo analogo è presente in VISINTINI, *Trattato della responsabilità contrattuale*, *cit.*, 606, in cui l'autrice fa espresso riferimento ad ipotesi di omissioni di soccorso, omissioni di informazioni che presuppongono necessariamente l'instaurazione di un contatto professionale fra il sanitario ed il paziente.

omissione della condotta doverosa, quanto più precisamente un profilo omissivo della colpa rispetto ad una condotta che rimane di base di carattere attivo²⁴⁰.

Concludendo, dunque, la parte relativa alla ricostruzione dell'obbligazione plurisoggettiva e alla nascita di un rapporto di solidarietà fra il debitore e l'ausiliario, si può sinteticamente affermare come essa si profili, ove il fatto di inadempimento sia generato dalla condotta colposa o dolosa realizzata da un terzo ausiliario, impiegato dal debitore nell'attuazione del programma obbligatorio, e tale fatto di inadempimento integri al contempo un'ipotesi di danno ingiusto in base ai principi della responsabilità extracontrattuale.

Ciò, in particolare, non presenta particolari problemi ove la condotta dell'ausiliario abbia natura commissiva, in quanto il contegno dell'ausiliario di per sé è idoneo ad integrare tutti gli elementi costitutivi dell'illecito aquiliano²⁴¹. Viceversa, quando il comportamento dell'ausiliario è di tipo omissivo, occorre accertare che il collaboratore del debitore abbia un autonomo dovere di agire, avente ad oggetto il medesimo contenuto della prestazione debitoria e traente però origine non dal vincolo obbligatorio, al quale l'ausiliario è estraneo, ma dalla legge e in particolar modo da situazioni fattuali dalle quali sul piano giuridico sia ammissibile esigere un obbligo di azione da parte di un soggetto estraneo al vincolo contrattuale.

3. I rapporti di regresso fra il debitore e l'ausiliario

È stato già anticipato, in più punti dell'analisi, come il legislatore non dedichi una puntuale disciplina alla modulazione del rapporto di regresso fra il debitore e l'ausiliario e ciò perchè la natura solidale dell'obbligazione risarcitoria di cui tali

²⁴⁰ SALVI, *La responsabilità civile*, nel *Trattato di diritto privato*, diretto da Iudica - Zatti, cit., 163, secondo cui il profilo dell'omissione "non concerne le ipotesi nelle quali un'attività sia stata intrapresa senza le cautele idonee a evitare danni: qui, è infatti il comportamento commissivo a risultare colposo, in quanto assunto secondo modalità contrastanti con il principio di diligenza, che avrebbe imposto invece l'adozione di quelle cautele."

²⁴¹ Va ricordato, tuttavia, l'orientamento di quella dottrina che esclude la rilevanza di un danno ingiusto ove l'interesse creditorio non sia un interesse di primaria importanza per l'ordinamento giuridico e la condotta del terzo (qui appunto l'ausiliario) non si connota per una grave forma di colpevolezza, per i riferimenti v. *supra* nt. 38.

soggetti sono titolari si ricava in via interpretativa e non in base ad un dato positivo presente nell'ordinamento²⁴².

Anche la modulazione dei rapporti interni, dunque, deve essere regolata secondo criteri interpretativi, ispirati a quelli che sono i principi sottesi alla disciplina del regresso e che sono stati oggetto di approfondimento nel corso del secondo capitolo²⁴³.

Ciò premesso, allora, si può ricordare sinteticamente come le principali linee ispiratrici di tutta la disciplina del regresso siano essenzialmente due.

La *prima* consiste nell'esigenza di addivenire ad una divisione dell'obbligazione adempiuta in via solidale, al fine di evitare che il debito gravi unicamente sul debitore *solvens*, generando al contempo un indebito arricchimento in capo al debitore non prescelto dal creditore per chiedere l'esecuzione della prestazione²⁴⁴.

La *seconda*, invece, riguarda i criteri attraverso cui modulare il regresso ovvero, in altri termini, *come* in concreto distribuire il carico debitorio fra i soggetti coobbligati all'adempimento della prestazione una volta soddisfatto l'interesse creditorio.

In proposito, tenuto conto che entrambe le discipline generali sul regresso – artt. 1298 e 2055 c.c. – solo in via residuale e presuntiva prevedono una divisione del debito in parti uguali, si può sostenere che la principale modalità di scomposizione del debito debba analizzare quelli che sono i valori reali sottostanti alla nascita della vicenda debitoria²⁴⁵.

Fermo quanto sopra, nei casi di responsabilità del debitore e dell'ausiliario, si tratta, allora, di capire quelle che sono le ragioni che giustificano la nascita degli obblighi risarcitori di tali soggetti, onde affidarsi alle stesse per suddividere in modo razionale il carico debitorio.

²⁴² Cfr. *supra*, Cap. I, parr. 1 e 6; Cap. II, par. 1.

²⁴³ Cfr. *supra*, Cap. II, par. 3.

²⁴⁴ Cfr. *supra*, Cap. II, parr. 1 e 3.

²⁴⁵ Cfr. ancora *supra*, Cap. II, parr. 3. e 3.1.

Al riguardo, va subito detto che la responsabilità civile si ispira a molteplici ragioni giustificatrici²⁴⁶, che rispetto alla specifica responsabilità del debitore *ex art.* 1228 c.c. e dell'ausiliario medesimo *ex art.* 2043 c.c. non possono essere ritenute coincidenti.

Il debitore, infatti, risponde, essenzialmente, da un lato, in ragione di un rischio che consapevolmente assume avvalendosi dell'attività dell'ausiliario²⁴⁷, essendo peraltro il soggetto maggiormente in grado sul piano economico di sopportare il costo del risarcimento, mediante l'attività economica di negoziazione con il creditore²⁴⁸; dall'altro, in una logica in senso lato di garanzia, posto che rimane l'unico soggetto obbligato verso il creditore, il quale, come ampiamente detto, non ha alcun rapporto con l'ausiliario.

Quest'ultimo, invece, è tenuto a risarcire il danno in virtù di un rimprovero di colpevolezza; dal momento, infatti, che la norma *ex art.* 2043 c.c. postula una natura dolosa o colposa del fatto - *rectius* atto (cfr. 2046 c.c.) - lesivo, l'illecito extracontrattuale richiede inevitabilmente la possibilità di muovere un rimprovero verso l'autore della condotta dannosa.

Ne deriva, allora, che la costituzione dell'obbligo risarcitorio, oltre a giustificarsi in un'ottica riparatoria nell'interesse della vittima del danno ingiusto, assume anche un significato sanzionatorio per la parte danneggiante²⁴⁹.

Per quello che qui rivela, va altresì ricordato che nel nostro ordinamento la responsabilità assolve una funzione anche di deterrenza: nella misura in cui l'ordinamento fa discendere dall'attuazione di condotte colpose o animate da propositi dolosi una conseguenza negativa sul patrimonio del responsabile, si è in

²⁴⁶ Per un approfondimento sulle diverse funzioni della responsabilità civile, *ex multis*, BIANCA, *diritto civile*, 5. *la responsabilità*, *cit.*, 546 ss.; anche la giurisprudenza ha di recente confermato la polifunzionalità della responsabilità civile, riconoscendo oltre alla funzione principale contrassegnata dalla natura riparatoria del risarcimento, come l'obbligazione risarcitoria si ispiri altresì a logiche sanzionatorie e di prevenzione, così Cass. Civ. Sez. U., 5.7.2017, n. 16601, in banca dati *De Jure*.

²⁴⁷ Cfr. *supra* par. 2.1.

²⁴⁸ Spunti in tal senso in GNANI, *La prevedibilità del danno nella sistematica della responsabilità*, *cit.*, 358 ss.: si noti infatti che un operatore efficiente predetermina il costo della prestazione da domandare al creditore, calcolando anche il rischio che si possa verificare un inadempimento e in ultima analisi un costo a titolo di risarcimento.

²⁴⁹ In tale senso soprattutto BIANCA, *op. ult. cit.*, 553 ss. il quale riconnette all'illecito extracontrattuale una funzione prettamente sanzionatoria.

presenza di un monito per il consociato di astenersi dal compiere comportamenti dannosi, pena appunto la nascita dell'obbligo di risarcire il danno.

La modulazione dei rapporti interni, allora, non può prescindere da un esame delle circostanze concrete sottese al fatto illecito di volta in volta compiuto dall'ausiliario e imputabile al debitore, in quanto solo attraverso tale disamina risulta possibile comprendere quelle che sono le esigenze sottese ad un giudizio di responsabilità da far prevalere.

Una regola, infatti, che individui una volta per tutte in termini predeterminati la ripartizione del carico risarcitorio nei rapporti interni, oltre a porsi in antitesi con il criterio che richiede una suddivisione del debito secondo gli interessi realistici sottesi alla vicenda debitoria, offusca talora l'una talora l'altra ragione sottesa ad un giudizio di responsabilità, rischiando di vanificare sul piano sostanziale la giustificazione giuridica per cui viene riconosciuto l'obbligo risarcitorio in capo ad un determinato soggetto.

Vale la pena, infatti, osservare che una regola fissata in astratto, che consenta al debitore di domandare *tout court* il regresso all'ausiliario²⁵⁰, scaricando sempre su quest'ultimo il costo del risarcimento, finisce per far prevalere unicamente la logica sanzionatoria, obliterando al contempo quella collegata all'efficienza economica nella sopportazione del costo economico derivante dal risarcimento; logica, peraltro, recepita nel nostro ordinamento²⁵¹ proprio mediante l'art. 1228 c.c., che imputa al debitore il fatto pregiudizievole e fissa in capo a quest'ultimo l'obbligo di risarcimento.

L'interprete, allora, nella gestione dei rapporti interni fra debitore ed ausiliario non può esimersi dallo sviscerare le concrete dinamiche presenti nella vicenda illecita realizzata dall'ausiliario e imputabile al debitore.

²⁵⁰ Regola, peraltro, sostenuta anche da una parte della dottrina, cfr. GALOPPINI - BALDASSARRI in *La responsabilità civile*, Utet, 1998, 255, e frequentemente seguita anche in giurisprudenza, così ad es. Cass. Civ. sez. III, 12.3.2010, n. 6053 in banca dati *De Jure*, Trib. Modena, 22.2.1991, in *Dir. trasporti*, 1992, 190; più di recente, Trib. Monza, 14.3.2019, n. 599, in banca dati *De Jure*.

²⁵¹ R. SCOGNAMIGLIO, voce *Illecito*, in *Novissimo Digesto Italiano*, VIII, 1962, 171, secondo il quale "Il legislatore affronta il tema della ripartizione dei danni che nell'ambito della vita di relazione ... si possono verificare attraverso l'obbligo di risarcimento alla stregua dei criteri di volta in volta accolti: ed a prescindere dalla finalità di proibire e colpire, attraverso un tale rimedio, l'attività che genera l'evento dannoso".

Ciò premesso e muovendo, allora, dall'ipotesi classica²⁵² si può ritenere che ove il *fatto* dell'ausiliario sia connotato da *colpa lieve o lievissima*²⁵³ e il creditore sia stato risarcito dal debitore, quest'ultimo non possa domandare in via di regresso all'ausiliario il *quantum* risarcitorio pagato al creditore.

Quando, invece, il fatto dell'ausiliario è connotato da *colpa grave*²⁵⁴ o da *dolo*, il debitore, che abbia provveduto a riparare la lesione del creditore, può chiedere la somma pagata in via di regresso all'autore materiale del pregiudizio.

Sebbene *prima facie* questa soluzione, come si spiegherà anche nel successivo paragrafo, possa sembrare non corretta ²⁵⁵, tale criterio di scomposizione dell'obbligazione risarcitoria solidale può considerarsi razionale alla luce dei fondamenti giuridici della disciplina del regresso e dei sopra citati principi che animano la responsabilità civile nel nostro ordinamento.

Si è, infatti, già detto che l'obbligazione in solido *necessariamente* deve essere scomposta e che solo in via residuale tale divisione debba avvenire in parti uguali²⁵⁶.

Ora, se il costo del risarcimento si lascia in capo al debitore nei casi di condotte dell'ausiliario caratterizzate da colpa lieve, negando quindi il regresso, non si sta compiendo un'operazione priva di coerenza giuridica.

Piuttosto, nel giudizio di responsabilità, approfondito nella prospettiva unitaria della solidarietà, non limitata, quindi, al rapporto obbligatorio risarcitorio

²⁵² Vale a dire quella in cui il risarcimento venga chiesto dal creditore in via contrattuale *ex art. 1228 c.c.* verso il debitore in ragione delle agevolazioni processuali per la parte danneggiata, beneficiaria di una prescrizione decennale e tenuta solo a dimostrare il danno e il nesso di causa e ad allegare l'inadempimento, spettando al debitore invece dimostrare di aver correttamente adempiuto l'obbligazione. Per completezza, si segnala che le altre differenze in tema di regime fra responsabilità contrattuale ed extracontrattuale attengono all'applicabilità dell'*art. 1225 c.c.* solo ai casi di responsabilità per inadempimento e all'imputabilità del fatto *ex art. 2046 c.c.*, quale presupposto dell'illecito aquiliano e non dell'inadempimento contrattuale, cfr. BIANCA, *diritto civile, 5. la responsabilità, cit.*, 560.

²⁵³ Riprendendo un'impostazione classica sui gradi della colpa, in particolare, si può ritenere configurabile un'ipotesi di colpa lieve o lievissima ove la condotta dell'ausiliario si limiti alla semplice violazione della mera regola di condotta, all'inosservanza della diligenza media, così ad esempio, SELLA, *L'illecito*, nel *Trattario di diritto civile*, a cura di Cendon, Giuffrè, 2013, 75.

²⁵⁴ Cfr. ancora SELLA, *L'illecito*, cit., 75, secondo cui "*La colpa grave è ravvisabile nella condotta di colui che agisce con straordinaria ed inescusabile imprudenza ed omette di osservare non solo la diligenza del buon padre di famiglia ma anche quel grado minimo ed elementare che tutti osservano*".

²⁵⁵ V. *infra* par. 3.1. per le ragioni di tale adombrata non divisibilità della tesi qui sostenuta.

²⁵⁶ Ancora *supra* cap. II, par. 3 e 3.1.

esterno fra creditore e debitore, ma coinvolgente anche i rapporti interni fra quest'ultimo e l'ausiliario, si stanno bilanciando entrambi i valori sottesi alla vicenda risarcitoria, facendo prevalere il rischio assunto dal debitore e il suo inadempimento rispetto al lieve rimprovero di colpevolezza formulabile verso l'ausiliario.

Ove, invece, si seguisse la logica del regresso indiscriminato, consentendo quindi al debitore, a prescindere dal grado di colpevolezza dell'ausiliario, di traslare sempre su quest'ultimo il carico risarcitorio, si svuoterebbe di significato giuridico la stessa responsabilità del debitore.

Attraverso il regresso sull'ausiliario, infatti, il debitore non sarebbe in ultima analisi davvero responsabile del pregiudizio patito dal creditore e non sopporterebbe il rischio assunto avvalendosi di un collaboratore nell'adempimento della sua obbligazione, divenendo, dunque, solo apparente il significato dell'obbligazione risarcitoria che l'art. 1228 c.c. espressamente riconosce in capo al debitore.

L'individuazione nella colpa lieve di un limite al diritto di regresso del debitore verso il suo collaboratore va dunque considerata quale criterio minimo necessario per non svuotare di significato giuridico la responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario²⁵⁷.

Non va trascurato, peraltro, che la colpa, soprattutto rispetto al profilo della negligenza e della perizia, assume spesso nella prassi giurisprudenziale una

²⁵⁷ Spunti in questa direzione possono essere tratti anche dalla recente giurisprudenza delle Sezioni Unite, che per la prima volta ha scandagliato il terreno del rapporto di solidarietà fra debitore e l'ausiliario e, pur non addivenendo ad una soluzione coincidente con quella prospettata in questo studio, ha evidenziato come *“La responsabilità di chi si avvale dell'esplicazione dell'attività del terzo per l'adempimento della propria obbligazione contrattuale trova radice non già in una colpa “in eligendo” degli ausiliari o “in vigilando” circa il loro operato, bensì nel rischio connaturato all'utilizzazione dei terzi nell'adempimento dell'obbligazione, realizzandosi, e non potendo obliterarsi, l'avvalimento dell'attività altrui per l'adempimento della propria obbligazione, comportante l'assunzione del rischio per i danni che al creditore ne derivino; ne consegue, anche in questa chiave, l'imprevedibilità di un diritto di rivalsa integrale della struttura nei confronti del medico, in quanto, diversamente opinando, l'assunzione del rischio di impresa per la struttura si sostanzierebbe, in definitiva, nel solo rischio di insolvenza del medico così convenuto dalla stessa; tale soluzione deve incontrare un limite laddove si manifesti un evidente iato tra grave e straordinaria malpractice e fisiologica attività economica di impresa, che si risolve in vera e propria interruzione del nesso causale fra la condotta del debitore in parola e il danno lamentato dal paziente”*, così Cass. Civ., Sez. U., 11.11.2019, n. 28987 in banca dati *De Jure*, v. anche il recente commento alla pronuncia in questione di D'ADDA, *I limiti della rivalsa della struttura sanitaria sul medico (e del debitore sul proprio ausiliario): la Suprema Corte si confronta con il sistema della responsabilità civile*, in corso di pubblicazione su *Danno e Responsabilità*, 2020.

connotazione marcatamente oggettiva²⁵⁸, sicchè la soluzione di accordare il regresso integrale sull'ausiliario responsabile di una condotta lievemente colposa perderebbe il significato del rimprovero per assumerne uno quasi di tipo afflittivo, salvo casi eccezionali,²⁵⁹ estraneo al sistema della responsabilità civile.

Inoltre, la soluzione interpretativa ora proposta acquisisce giuridica rilevanza, ove si prenda in considerazione la disciplina del subappalto: qui, il legislatore *ex art.* 1670 c.c. *espressamente* prevede la possibilità per l'appaltatore di agire in regresso verso il subappaltatore per i danni realizzati da quest'ultimo nei confronti del committente, senza distinguere fra ipotesi di colpa lieve, da un lato, e colpa grave e dolo dall'altro.

A ben riflettere, però, interviene qui un fattore decisivo alla base della scelta legislativa di accordare il diritto di regresso al subcommittente - appaltatore, che se preso debitamente in considerazione rappresenta un aspetto che avvalorata la necessità di modulare i rapporti interni secondo il grado di colpevolezza quando l'ausiliario, come nelle ipotesi generali regolate dall'art. 1228 c.c., si limita solo ad eseguire la prestazione debitoria.

In particolare, nei contratti di subappalto, l'appaltatore non si limita soltanto a delegare al subappaltatore l'attuazione del *suo* programma obbligatorio verso il committente²⁶⁰, così come avviene comunemente mediante la delegazione della prestazione ad un terzo da parte del debitore nel modello legale di cui all'art. 1228 c.c., ma gli trasferisce, soprattutto, il rischio di impresa.

²⁵⁸ BIANCA, *diritto civile*, 5. *la responsabilità*, 553, nt. 28, con richiami alla dottrina tedesca, osserva come "*l'idea della responsabilità personale è indebolita dall'intendimento della negligenza in senso obiettivo*"; il problema è peraltro particolarmente sentito anche negli ambienti penalistici, di recente sul tema, si segnala l'interessante studio di DONINI, *Prassi e cultura del reato colposo*, pubblicato il 13.5.2019 su www.penalecontemporaneo.it, spec. par. 14, ove l'autore insiste per un recupero della colpa quale criterio di imputazione soggettivo della responsabilità, in cui il rimprovero personale dell'agente sia possibile *ex ante*, al momento di intraprendere l'azione, e non *ex post*, quando l'evento pregiudizievole è ormai realizzato e la colpa è per lo più *in re ipsa*.

²⁵⁹ Un'eccezione può essere oggi rappresentata dai danni punitivi, cfr. la recente opera di DE MENECH, *Le prestazioni pecuniarie sanzionatorie. Studio per una teoria dei danni punitivi*, Cedam, 2018.

²⁶⁰ Il subappalto può essere definito, in assenza di una nozione positivizzata nel codice civile, come "*quel contratto d'appalto con cui l'appaltatore dà a sua volta ad un terzo (subappaltatore) l'incarico di eseguire da lui assunti nel contratto principale*", così, per limitarsi ad una definizione classica, RUBINO - IUDICA, *Dell'Appalto*, in *Commentario Scialoja e Branca*, a cura di Galgano, IV, Zannichelli, 2007, 214.

Tale aspetto, in particolare, si può comprendere se si mette a fuoco che la qualifica del ruolo di subappaltatore, al pari dell'appaltatore principale, presuppone necessariamente l'assunzione di un rischio economico imprenditoriale in ordine all'appalto oggetto dell'affidamento da parte del sub committente²⁶¹.

La norma di cui all'art. 1670 c.c. trova, allora, la propria logica giuridica nel fatto che l'appaltatore, esercitando il regresso (anche per i casi di colpa lieve), non fa altro che riequilibrare l'assetto originario dei rapporti con il subappaltatore, posto che ove non avesse tale rimedio, si troverebbe a sopportare in modo definitivo un rischio economico, che in base agli accordi posti in essere con il subappaltatore ha inteso trasferire su quest'ultimo.

La disciplina dell'appalto, però, va considerata eccezionale, posto che generalmente l'ausiliario, quale è anche quello preso in considerazione dall'art. 1228 c.c., si limita a cooperare con il debitore nell'attuazione del programma obbligatorio, mediante una prestazione d'opera, senza sopportare necessariamente alcun rischio economico imprenditoriale rispetto all'attività delegata.

Ove, quindi, non si tenesse conto di questo aspetto economico e venissero imputati all'ausiliario i costi del risarcimento mediante il regresso, tale soggetto si troverebbe a sostenere un rischio imprenditoriale, che non solo l'art. 1228 c.c. non gli attribuisce, dato che da tale norma, come detto, si ricava semmai che debba essere il debitore a dover rispondere del *fatto* dell'ausiliario, ma che neppure gli è generalmente affidato attraverso il rapporto negoziale intercorrente con il debitore.

Giova solo precisare che la soluzione interpretativa qui avanzata non arriva ad eliminare la responsabilità dell'ausiliario, il quale comunque potrebbe essere tenuto

²⁶¹ Esplicitamente in tal senso, PIRODDI, *Il contratto di Subappalto*, in *I contratti di appalto privato*, a cura di CUFFARO, nel *Trattato dei Contratti*, diretto da RESCIGNO e GABRIELLI, Utet, 2011, 335 ss., spec. 338, in cui l'autrice osserva: "L'autonomia organizzativa ed imprenditoriale dell'appaltatore subcommittente, che rappresenta il presupposto della persistenza in capo all'appaltatore stesso del rischio della prestazione e della responsabilità dell'esecuzione nei confronti del committente, malgrado l'affidamento in subappalto della totalità o di parte dell'opera, coesiste con l'autonomia organizzativa ed imprenditoriale del subappaltatore. Tale autonomia costituisce il presupposto della responsabilità del subappaltatore in relazione all'esecuzione della prestazione subappaltata: responsabilità contrattuale nei confronti dell'appaltatore e responsabilità extracontrattuale nei confronti dei terzi."

a rispondere del danno²⁶², senza quindi che venga minata la funzione preventiva della responsabilità civile tipica del nostro ordinamento.

Piuttosto tale distribuzione del debito risarcitorio, secondo i criteri della solidarietà, riflette l'esigenza di imputare il costo del risarcimento a titolo definitivo sul debitore, alla cui sfera personale il fatto lesivo, sostanziandosi in un fatto di inadempimento, rimane in base alla *ratio* dell'art. 1228 c.c. fermamente ancorato.

Prima di passare, allora, ad esaminare gli ultimi profili problematici che la gestione dei rapporti di regresso può presentare nella prassi giurisprudenziale, va ancora osservato che ove la condotta del collaboratore del debitore si macchi di una forma grave di colpevolezza, sotto il profilo della colpa grave o di dolo, la possibilità per il debitore di agire in regresso per l'intero deve ritenersi ragionevole alla luce di quelle che sono le funzioni generali del sistema della responsabilità civile.

Nello specifico, la sopportazione del costo risarcitorio interamente in capo all'ausiliario, si giustifica a mente del significato sanzionatorio²⁶³, a cui comunque si ispira la responsabilità civile.

Una volta avvenuta la riparazione, mediante il risarcimento, del danno patito dal creditore, l'esigenza sanzionatoria non può essere ritenuta subvalente, nel giudizio di bilanciamento, a quella vista sopra di imputare il risarcimento al soggetto che meglio è in grado di sopportarlo.

In primo luogo, infatti, ove non si consentisse al debitore di esercitare il regresso, considerato verosimilmente che per le ragioni sopra viste sarà quest'ultimo a risarcire il danno al creditore²⁶⁴, l'autore del fatto lesivo guadagnerebbe una posizione di immunità rispetto ad azioni personali cariche di offensività, non

²⁶² Peraltro, la responsabilità dell'ausiliario rimane ferma non solo verso il creditore *ex art.* 2043 c.c., ma anche verso lo stesso debitore, che potrebbe in ogni caso rivolgere una domanda di risarcimento *ex art.* 1218 c.c. per inadempimento nei suoi confronti dell'obbligazione di eseguire la prestazione verso il creditore: si tratta, però, di un diritto avente titolo non nell'obbligazione risarcitoria solidale verso il creditore, bensì in un danno, oggetto di specifica prova, cagionato nella sfera dello stesso debitore, in questo senso Trib. di Milano, sez. I, 23.11.2016, in banca dati *De Jure*; con l'ulteriore conseguenza che mentre nei casi di regresso, il diritto ad ottenere la restituzione della quota, sorgerebbe *ex lege* quale effetto immediato del pagamento del risarcimento verso il creditore (cfr. *supra* cap. II, par. 1); nell'ipotesi di responsabilità *ex art.* 1218 c.c., l'ausiliario può sempre dimostrare che il danno non è a lui imputabile, sottraendosi all'obbligo di risarcire il danno.

²⁶³ In questo senso soprattutto la dottrina richiamata, v. *supra*, nt. 248.

²⁶⁴ V. *supra*, nt. 251.

ammissibile anche in forza della norma imperativa *ex art. 1229 c.c.*; ciò, inoltre, anche a livello costituzionale sarebbe contrastante con principio di eguaglianza sancito dalla Costituzione. In via strettamente collegata a questo rilievo, si può altresì evidenziare che l'esclusione del regresso per i casi di grave colpevolezza eluderebbe anche la funzione di deterrenza propria della responsabilità civile: ancora una volta, la possibilità per il terzo ausiliario di non subire conseguenze negative sulla propria sfera patrimoniale, annullerebbe il ruolo di monito svolto dalla previsione di un obbligo risarcitorio in capo a chi realizza verso un consociato un danno ingiusto.

In secondo luogo, un comportamento lesivo connotato da un grave disvalore, pur dovendo essere imputato anche al debitore, per una ragione di garanzia nei confronti del creditore danneggiato, perde *sul piano giuridico* la natura di essere un mero fatto di inadempimento del debitore, così come quello contraddistinto da colpa lieve.

Il carattere altamente riprovevole del contegno dannoso, in altri termini, rende l'ausiliario responsabile non solo sul piano squisitamente materiale, così come avviene quando il suo comportamento è lievemente colposo, ma ancor più su quello propriamente giuridico.

In tal caso, infatti, il suo comportamento si discosta in maniera netta dall'attività delegata dal debitore, rendendo, nel giudizio di comparazione alla base del riconoscimento di qualsiasi danno ingiusto²⁶⁵, il fattore causale del contegno gravemente offensivo decisamente più rilevante rispetto all'inadempimento dell'obbligazione di titolarità del debitore.

Sicché in ultima analisi può ritenersi che qui la solidarietà, *mutatis mutandis*, rileva rispetto ad un'obbligazione riparatoria nell'interesse esclusivo dell'ausiliario, in cui il *dominus* della relazione obbligatoria si trova unicamente a garantire *ex art. 1228 c.c.* il debito risarcitorio imputabile alla condotta altamente lesiva del suo ausiliario.²⁶⁶

²⁶⁵ Cfr. *supra*, par. 2.2.2., spec. nt. 229.

²⁶⁶ In tal caso, si può ritenere, peraltro, che il debitore, proprio perchè si tratta di un'obbligazione nell'interesse esclusivo dell'ausiliario, possa non solo esercitare un regresso ma, in base ad un'opinione autorevolmente sostenuta in dottrina, anche servirsi del rimedio della surrogazione, cfr. *supra*, Cap. II, par. 4.

3.1. Osservazioni conclusive sulla soluzione individuata ed ulteriori profili problematici nei rapporti di regresso

Le osservazioni svolte nel paragrafo precedente meritano di essere confrontate con un altro dato positivo di recente emersione nel nostro ordinamento giuridico: si tratta della recente riforma in materia di responsabilità medica attuata mediante la Legge Bianco - Gelli²⁶⁷.

Per quello che qui maggiormente interessa, è stato espressamente previsto che il sanitario, salvo che abbia agito nell'adempimento di un'obbligazione contrattuale assunta con il paziente, risponde in via extracontrattuale *ex art. 2043 c.c.* dei danni provocati al beneficiario delle cure; mentre la struttura ospedaliera risponde del fatto pregiudizievole del sanitario, ancorché sia stato scelto dal paziente, in via contrattuale secondo il modello di responsabilità *ex artt. 1218 -1228 c.c.*²⁶⁸.

Una volta risarcito il danno al paziente, l'ente ospedaliero può esercitare la rivalsa²⁶⁹ verso il sanitario responsabile solo per i casi di colpa grave e di dolo, essendo esclusa, invece, la possibilità di agire in regresso per le ipotesi di colpa lieve²⁷⁰.

Tale novità legislativa, dunque, potrebbe sconfiggere che l'interpretazione sopra proposta abbia dignità giuridica.

Si potrebbe, in particolare, sostenere che, poiché il legislatore, nel settore della responsabilità medica, è intervenuto con una disciplina mirata nella limitazione dell'esercizio del regresso verso il sanitario (ausiliario), volta principalmente a contrastare i problemi della medicina difensiva e dell'eccessivo costo della spesa pubblica rispetto alle prestazioni sanitarie, *ante* riforma tale sistema normativo non era concepibile, con l'ulteriore corollario che, al di là dell'ambito applicativo della

²⁶⁷ L. 8. marzo 2017, n. 24, pubblicata in G.U. in data 17 marzo 2017, n. 64 ed entrata in vigore in data 1 aprile 2017, per un commento a tale disciplina, soprattutto in chiave di solidarietà, v. D'ADDA, *Solidarietà e rivalsa nella responsabilità sanitaria: una nuova disciplina speciale*, in *Corriere Giuridico*, 2017, 769 ss.

²⁶⁸ Cfr. art. 7 L. citata.

²⁶⁹ Il concetto di rivalsa e quello di regresso, secondo un'opinione tradizionale in dottrina, coincidono, così, ad es. BIANCA, *diritto civile, 4. l'obbligazione, cit.*, 716, il quale ritiene che "il diritto di regresso è il diritto di rivalsa che spetta al condebitore adempiente nei confronti degli altri condebitori a seguito del pagamento fatto al creditore".

²⁷⁰ Cfr. art. 9 L. citata.

Legge Bianco - Gelli, vige il regime generale per cui il regresso può essere sempre esercitato verso l'autore materiale del danno²⁷¹.

Approfondendo il discorso, tuttavia, si può evidenziare come l'iter logico giuridico percorso per giustificare la soluzione proposta nel precedente paragrafo si appunti su principi generali ricavati in via interpretativa attraverso l'analisi di tutti i formanti dell'ordinamento, sia nel campo dell'obbligazione in solido sia in quello della responsabilità, che hanno funzionato alla stregua di uno strumento euristico in grado non solo di conoscere la tesi qui sostenuta ma anche di legittimarla in modo coerente nell'ordinamento giuridico.

Se ciò è vero, allora, pur non potendosi disconoscere la novità normativa introdotta mediante la Legge Bianco - Gelli in materia di regressi, va detto che questa riforma può ritenersi di natura ricognitiva e non innovativa²⁷².

Il medesimo risultato sancito dal legislatore poteva, in altre parole, essere ugualmente ricavato in via interpretativa dando valore e sviluppando in modo coerente sul piano giuridico i principi già enucleati in punto di obbligazione in solido e di responsabilità civile.

A sostegno di questa lettura si può aggiungere anche un altro dato metodologico derivante da un'esperienza di comparazione giuridica.

Nell'ordinamento francese, in particolare, è in discussione un progetto di riforma della responsabilità civile che in materia di *responsabilité des commettants et des préposés* propone un'esclusione *tout court* di responsabilità del preposto per i casi di colpa lieve, lasciandola esclusivamente per il caso di "*faute intentionnelle*" oppure per le ipotesi in cui "*sans autorisation, il (le préposé) a agi à des fins étrangères à ses attributions.*"²⁷³.

Ciò posto, non vi è chi dubita nella letteratura transalpina di come la proposta di riforma in questione costituisca il recepimento di un risultato maturato a livello

²⁷¹ Ancora oggi, infatti, vi sono delle pronunce che, pur senza soffermarsi *funditus* sulla questione, non esitano a riconoscere al debitore responsabile ex art. 1228 c.c. un diritto di regresso verso l'ausiliario, cfr. le sentenze richiamate *supra* nt. 250.

²⁷² In questo senso, seppur isolata nel panorama giurisprudenziale, sembra infatti porsi la pronuncia del Trib. Milano, sez. I 23.11.2016, già citata *supra* nt. 260, che non accorda al debitore il diritto di regresso verso l'ausiliario.

²⁷³ Art. 1249 Avant - Projet De Loi, *Reforme de la responsabilite civile*, su www.textes.justice.gouv.fr

giurisprudenziale mediante l'utilizzo di principi propri della responsabilità per fatto altrui.²⁷⁴

In particolare, analogamente a quanto osservato anche sopra in questo studio²⁷⁵, si ritiene che nel momento in cui il preposto cagioni un danno, esso vada ritenuto, in ragione del potere di determinazione dell'incombenza da parte del preponente, un fatto lesivo sul piano giuridico di quest'ultimo.²⁷⁶

A bene vedere allora, la soluzione offerta attraverso questa ricerca non fa altro che uniformarsi ad interpretazioni fatte proprie anche in un altro ambiente giuridico europeo, raggiungendo, seppur con lo strumento indiretto del regresso e non con quello principale di una esclusione *tout court* della responsabilità *ex art. 2043 c.c.* del preposto, il medesimo risultato protettivo della posizione di tale soggetto offerto nell'ordinamento francese.

Peraltro, proprio una sensibilità nell'impiego dei principi desumibili dalle obbligazioni solidali può tornare utile a dirimere alcune questioni problematiche che possono profilarsi anche in materia di responsabilità medica e ciò, si noti, nonostante il legislatore, come visto, sia intervenuto con una puntuale disciplina rispetto al problema delle rivalse fra la struttura ospedaliera e l'operatore sanitario.

Nello specifico, si può verificare l'ipotesi in cui, accanto ad una responsabilità del medico per colpa grave si profili anche un'autonoma responsabilità per inadempimento imputabile *ex art. 1218 c.c.* direttamente alla struttura sanitaria, ad

²⁷⁴ Così, ANTIPPAS, *Vers une cohérence de la responsabilité des commettants et des préposés?* in *Jurisprudence générale*, 2017, 1, 455, il quale sottolinea come "le législateur devrait -il précise que, restant dans le cadre de ses fonctions, le préposé ne commet qu'une faute de fonction et ainsi, en réalité, aucune faute personnelle."

²⁷⁵ Peraltro, anche nell'ambiente francese, la *ratio* dell'imputazione al *commettant de la faute de fonction* si impernia sul valore del rapporto di avvalimento (v. la giurisprudenza citata alla nt. seguente), *analogamente* a come ritenuto in questo studio rispetto alla responsabilità del debitore per fatto dell'ausiliario, con la differenza però, che nel caso di cui all'art. 1228 c.c. il criterio di imputazione del fatto dell'ausiliario si impernia nell'attività di adempimento demandata al terzo e non, così come avviene nell'ordinamento francese, nel potere di determinazione della modalità esecutiva della prestazione da parte del preponente, cfr. *supra* par. 2.1.

²⁷⁶ Il principio risale al noto arresto de la Cour de Cassation, I. Ass. Plénière, 25.2.2000 - II. Ass. Plénière, 14.12.2001, *Costedoat c. Girard et autres*, in CAPITANT, TERRÉ, LEQUETTE, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, Dalloz, 2005, 452 ss. rispetto al quale la Corte, in un caso in cui un elicotterista, incaricato di compiere una bonifica dall'alto, ha contaminato di diserbante nocivo un campo contiguo a quello interessato dall'attività di bonifica, ha escluso la responsabilità del conducente dell'elicottero, ritenendo che quest'ultimo in realtà si fosse limitato ad eseguire la prestazione secondo le direttive ricevute dal committente.

esempio per i casi di cattiva organizzazione o per strumenti diagnostici non perfettamente funzionanti, con la conseguenza, quindi, che in tale caso il danno sofferto dal paziente risulta essere cagionato non esclusivamente dalla condotta colposa del sanitario ma anche da quella della casa di cura²⁷⁷.

Allora, qui recupera il proprio spazio applicativo il modello tradizionale di responsabilità solidale *ex art. 2055 c.c.*²⁷⁸, il quale, come visto, nei suoi co. II° e III° prevede che l'obbligazione risarcitoria debba essere scomposta facendo riferimento alla gravità delle colpe degli autori dell'evento dannoso e all'entità delle conseguenze eziologiche discendenti dalle rispettive azioni lesive.

Ciò premesso, si tratta, quindi, di coordinare la disciplina generale sul regresso *ex art. 2055 c.c.* con la soluzione adottata dal legislatore con la L. Bianco - Gelli in punto di rivalse e, in base alle osservazioni sopra svolte, ragionevolmente applicabile a tutte le ipotesi in cui viene in rilievo un'obbligazione risarcitoria solidale di titolarità del debitore e dell'ausiliario.

Il problema, in particolare, si pone perché la disciplina legislativa speciale non dà alcun peso alla circostanza che il danno patito dal paziente sia imputabile anche alla struttura ospedaliera, con la conseguenza che se si guardasse unicamente al profilo della colpa grave del sanitario, imputando solo su quest'ultimo i costi del risarcimento, si eluderebbero i principi generali della responsabilità solidale.

Ne segue quindi che anche in presenza di una grave colpevolezza del sanitario, una porzione del danno, ove essa sia provocata anche da un inadempimento riconducibile ad una cattiva organizzazione della struttura sanitaria, debba attraverso la fase di regresso essere imputata comunque all'ente ospedaliero, che in definitiva *ex art. 2055 co. II° c.c.* è tenuto a sopportare in termini economici una quota del *quantum* risarcitorio proporzionata alla gravità della rispettiva colpa e dell'incidenza della sua cattiva organizzazione rispetto all'errore, pur grave, del medico.

²⁷⁷ Così, ad esempio, il caso risolto da Trib. Milano, I sez. civ. 31.1.2015, su *IlCaso.it*; il problema è segnalato anche da VISINTINI, *Trattato della responsabilità contrattuale*, cit., 608, la quale fa l'esempio in cui il medico compie una diagnosi sbagliata anche a causa di un cattivo funzionamento dei macchinari o per altre insufficienze organizzative.

²⁷⁸ Per un'introduzione di questa tematica v. *supra*, Cap. I, par. 1.

Inoltre, al di là dell'ambito specifico della responsabilità sanitaria, va ricordato che l'art. 2055 c.c. non dà rilevanza alcuna al fatto che uno dei corresponsabili abbia concorso a cagionare il danno nella sua veste di ausiliario; spetta, allora, all'interprete *reintrodurre* nel giudizio di bilanciamento, proprio della fase di regresso, dignità giuridica allo speciale rapporto di solidarietà fra il debitore e l'ausiliario.

In ultima analisi, per scongiurare che mediante il rigido sistema dell'art. 2055 c.c. venga elusa la posizione riconosciuta all'ausiliario nella fase di regresso appare possibile fare ricorso allo strumento della buona fede.

In particolare, ove venga proposta verso l'ausiliario, autore di una condotta pregiudizievole caratterizzata da colpa lieve, una richiesta di regresso *ex art. 2055 c.c.*, co. II° o III°, essa può essere ragionevolmente paralizzata, in quanto elusiva della responsabilità del debitore *ex art. 1228 c.c.* che, per i casi strettamente riconducibili all'inadempimento della prestazione debitoria, è tenuto a sopportare in via definitiva il costo del risarcimento. Peraltro, l'introduzione di tale limite alle azioni di regresso risulta, altresì, giustificata se si considera che, in assenza di tale freno, si correrebbe il rischio di non responsabilizzare in modo adeguato il debitore rispetto all'organizzazione aziendale, incrementando il rischio di errori colposi da parte di soggetti collaboratori.

Il debitore si troverebbe, almeno nelle ipotesi disciplinate dal co. III° dell'art. 2055 c.c. in cui il costo del risarcimento è suddiviso in parti uguali, a sostenere in ultima analisi un costo minore in termini economici rispetto a quello che dovrebbe sopportare ove il peso del risarcimento dovesse gravare unicamente su di lui, posto che la parte di danno a lui imputabile verrebbe sostenuta mediante una ripartizione in parti uguali da entrambi i corresponsabili e, quindi, in parte anche dall'ausiliario.

L'ultimo problema operativo che merita di essere affrontato riguarda il caso in cui la condotta pregiudizievole (purchè connotata da grave colpevolezza) sia imputabile non ad uno ma a due o più ausiliari.

Coerentemente con quanto osservato nel secondo capitolo ²⁷⁹ circa la prevalenza nei rapporti di regresso dell'operatività del criterio della parziarietà rispetto a quello della solidarietà, si deve ritenere che in tale caso ogni ausiliario sia

²⁷⁹ Cfr. *supra* Cap. II, par. 1.1.

tenuto a sopportare la quota di danno imputabile alla propria condotta lesiva, potendosi servire l'interprete dei criteri di cui ai co. II° e III° dell'art. 2055 c.c. per scomporre il carico risarcitorio.

In conclusione, qualche apertura alla possibilità per il debitore di agire anche nei rapporti di regresso verso più ausiliari mediante il regime della solidarietà, chiedendo ad uno solo di loro la ripetizione di quanto pagato al creditore, può essere accolta quando ricorra un'ipotesi di concorso doloso fra gli ausiliari medesimi nell'attuazione dell'azione lesiva. Qui il nesso psicologico che avvince le posizioni degli ausiliari rende la condotta lesiva unitaria, consentendo quindi di esigere anche nella fase di regresso verso ognuno degli ausiliari l'intera somma pagata a titolo risarcitorio verso il creditore.

BIBLIOGRAFIA

- AFFERNI, G., *Il risarcimento dei danni per violazioni del diritto della concorrenza: prescrizione e responsabilità solidale*, in *Nuove Leggi Civ. Commentate*, 2018,1.
- ALBERTARIO, E., *Corso di diritto romano. Le obbligazioni solidali*, Giuffrè, 1984.
- AMORTH, G., *L'obbligazione solidale*, Giuffrè, 1959.
- AMORTH, G., *Parcella professionale e solidarietà dei clienti*, nota a Cass. Civ., 3.4.1969, n. 1101, in *Giurisprudenza Italiana*, 1970, 612.
- ANDREANI, F. M., voce *Regresso*, (azione di), in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 1988.
- ANTIPPAS, *Vers une cohérence de la responsabilité des commettants et des préposés?* in *Jurisprudence générale*, 2017, 455.
- ANZANI, G., *Responsabilità per fatto degli ausiliari e responsabilità per fatto dei preposti*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2017, 3, 429.
- ARANGIO RUIZ, V., *Istituzioni di diritto romano*, Jovene, 2002.
- ARCHI, G., *Sul concetto di obbligazione solidale*, in ID, *Scritti di diritto romano*, Giuffrè, 1981.
- BACACHE - GIBEILI, *Traité de droit civil, Les Obligations - La Responsabilité civile extracontractuelle*, Economica, 2012.
- BALBUSSO, S., *Il regresso nella solidarietà debitoria*, Giuffrè, 2016.
- BARASSI, L., *La teoria generali delle obbligazioni*, Giuffrè, 1946.
- BENEDETTI, A. M., *Alle fonti della solidarietà: la ragion d'essere dell'art. 1294 c.c.*, in *I Contratti*, 2013.
- BENEDETTI, A. M., *Delle obbligazioni, sub art. 1299 c.c.*, in *Commentario al Codice Civile*, diretto da GABRIELLI, E., a cura di CARNEVALI, U., Utet, 2013,
- BIANCA, C. M., *Dell'inadempimento dell'obbligazione, sub art. 1218*, nel *Commentario del Codice Civile*, diretto da SCIALOJA, V., e BRANCA, G., Zannichelli, 1979.
- BIANCA, C. M., *diritto civile, 4. l'obbligazione*, Giuffrè, 1993, rist. 2015.
- BIANCA, C. M., *diritto civile, 5. la responsabilità*, Giuffrè, 2015.
- BONFANTE, P., *Il concetto unitario della solidarietà*, in *Rivista di diritto commerciale*, 1916, I, 685.
- BUSNELLI, F. D., *La lesione del credito da parte di terzi*, Giuffrè, 1974.
- BUSNELLI, F. D., *L'obbligazione soggettivamente complessa. Profili sistematici*. Giuffrè, 1974.

BUSNELLI, F. D., voce *obbligazioni soggettivamente complesse*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 1979.

BUSNELLI, F. D., voce *illecito*, in *Enciclopedia Giuridica*, Treccani, 1988.

CAMPOBASSO, voce *Regresso (azione di)*, in *Enciclopedia Giuridica*, Treccani, 1988.

CAPITANT, TERRÉ, LEQUETTE, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, Dalloz, 2005.

CASTRONOVO, C., *Obbligo di protezione e tutela del terzo*, in *Jus*, 1976, 123.

CASTRONOVO, C., *Problema e sistema nel danno da prodotti*, Giuffrè, 1978.

CASTRONOVO, C., voce *Obblighi di protezione*, in *Enciclopedia Giuridica*, Treccani, 1990.

CASTRONOVO, C., *L'eclissi del diritto civile*, Giuffrè, 2015.

CASTRONOVO, C., *La responsabilità civile*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2018.

CECCHERINI, G., *La responsabilità per fatto degli ausiliari, sub art. 1228*, in *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2016.

D'ADDA, A., *La responsabilità per fatto degli ausiliari, sub art. 1228 c.c.*, in *Commentario al Codice Civile*, diretto da GABRIELLI, E., a cura di CARNEVALI, U., Utet, 2013.

D'ADDA, A., *La solidarietà risarcitoria nel diritto privato europeo e l'art. 2055 cod. civ., italiano: riflessioni critiche*, in *Rivista di diritto civile*, 2016, 290.

D'ADDA, A., *Solidarietà e rivalse nella responsabilità sanitaria: una nuova disciplina speciale*, in *Corriere Giuridico*, 2017, 769.

D'ADDA, A., *Ausiliari, responsabilità solidale e "rivalse"*, in *Rivista di diritto civile*, 2018, 2, 361.

D'ADDA, A., *Le obbligazioni plurisoggettive*, in *Trattato di diritto civile e commerciale Cicu Messineo*, già diretto da MENGONI, L., continuato da SCHLESINGER, P., ROPPO, V., ANELLI, F., Giuffrè - Francis Lefebvre, 2019.

D'ADDA, A., *I limiti della rivalsa della struttura sanitaria sul medico (e del debitore sul proprio ausiliario): la Suprema Corte si confronta con il sistema della responsabilità civile*, in corso di pubblicazione su *Danno e Responsabilità*.

DE ACUTIS, M., *La solidarietà nella responsabilità civile*, in *Rivista di diritto civile*, 1975, 525.

DE ACUTIS, M., *Solidarietà ed eadem causa in presenza di diverse fonti contrattuali di responsabilità*, in *Rivista di diritto civile*, 1976, 372.

DE CUPIS, A., *Fatti Illeciti*, in *Commentario del codice civile*, diretto da SCIALOJA, V., e BRANCA, G., Zannichelli, 1971.

DE MENECH, C., *La responsabilità vicaria nel diritto vivente*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2017, 1604.

DE MENECH, C., *Le prestazioni pecuniarie sanzionatorie. Studio per una teoria dei danni punitivi*. Cedam, 2018.

DEMOLOMBE, *Course de Code Napoleon, XXVI, Traité des Contrats ou des obligations conventionnelles*, III, Paris, 1870.

DI MAIO, A., voce *obbligazione solidale (e indivisibili)*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 1979.

DONINI, M., *Prassi e cultura del reato colposo*, on line il 13.5.2019 su *Diritto penale contemporaneo*

DUNI, G., *Gravità delle colpe concorrenti della vittima e dell'imputato di delitto colposo*, in *Rivista Giuridica della circolazione e dei trasporti*, 1960.

FALZEA, A., *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Giuffrè, 1939.

FORCHIELLI, P., *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, Cedam, 1960.

FRANZONI, M., *Dei fatti illeciti, art. 2055, Commentario del Codice Civile, Libro IV, delle obbligazioni (artt. 2043 - 2059)*, diretto da SCIALOJA, V., - BRANCA, G., Zannichelli, 1993.

GALGANO, F., *Trattato di diritto civile*, Cedam, 2010.

GALOPPINI, A., BALDASSARRI, A., *La responsabilità civile*, Utet, 1998.

GIORGIANNI, M., *Lezioni di diritto civile tenute nell'anno accademico 1952- 1953*, in *Annali dell'Università di Catania*.

GNANI, A., art. 2055: *responsabilità solidale*, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da SCHLESINGER, P., diretto da BUSNELLI, F. D., Giuffrè, 2005.

GNANI, A., *La prevedibilità del danno nella sistematica della responsabilità*, in *Danno e Responsabilità*, 2009, 4, 359.

GRASSI, B., *Surrogazione legale e solidarietà*, Esi, 1984.

IZZO, N., *L'attuazione parziaria dell'obbligazione condominiali: una restaurazione ottocentesca del "favor debitoris"?*, in *Il Corriere giuridico*, 2008,780.

LA PORTA, U., *Delle obbligazioni in solido, artt. 1292 - 1313*, in *Il codice civile. Commentario*, fondato da SCHLESINGER, P., diretto da BUSNELLI, F.D., Giuffrè, 2014.

MAIER, S., *Gesamtschulden. Entstehung und Regress in historischer und vergleichender Perspektive*, Tubinghen, 2010.

MANTOVANI, F., *Diritto penale*, Cedam, 2015.

- MARINUCCI - DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte Generale*, Giuffrè, 2015.
- MARULLO DI CONDOJANNI, S., *sub art. 2055*, in *Commentario al Codice Civile, dei fatti illeciti*, diretto da GABRIELLI, E., a cura di CARNEVALI, U., Utet, 2010.
- MARULLO DI CONDOJANNI, S., *Il concorso di colpa nell'illecito civile*, Giuffrè, 2012.
- MAZZONI, C. M., *Le Obbligazioni solidali ed indivisibili*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da RESCIGNO, P., 9, II ed., Utet, 1999.
- MENGONI, L., *L'oggetto delle obbligazione*, in *Jus*, 1952, 156.
- MENGONI, L., *La parte generale delle obbligazioni*, in *Rivista critica del diritto privato*, 1984, 507.
- MONATERI, P. G., *Le fonti delle obbligazioni, la responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da SACCO, R., Utet, 1998.
- ORLANDI, M., *La responsabilità solidale. Profili delle obbligazioni solidali risarcitorie*, Giuffrè, 1993.
- PIRODDI, *Il contratto di subappalto*, in *I contratti di appalto privato in Trattato dei contratti*, diretto da RESCIGNO, P., e GABRIELLI, E., Utet, 2011.
- POTHIER, R. J., *Trattato delle obbligazioni*, Livorno, 1835.
- PUGLIATTI, S., voce *Alterum non laedere*, in *Enciclopedia del diritto*, 1958.
- REALMONTE, F., *Il problema del rapporto di casualità nel risarcimento del danno*, Giuffrè, 1967.
- ROSSETTI, G., DE CRISTOFARO, M., *La solidarietà e la responsabilità civile: profili generali, V, Le figure speciali*, in *Trattato delle Obbligazioni*, diretto da GAROFALO - TALAMANCA, Cedam, 2010.
- RUBINO, D., *delle obbligazioni (obbligazioni alternative - obbligazioni in solido - obbligazioni divisibili ed indivisibili)*, in *Commentario del codice civile*, diretto da SCIALOJA, V., e BRANCA, G., Zannichelli, 1963.
- RUBINO, D., e IUDICA, G., *Dell'appalto*, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da SCIALOJA, V., e BRANCA, G., a cura di GALGANO, F., Zannichelli, 2007.
- RUCCO, D., *Il nesso di occasionalità necessaria: una rassegna di giurisprudenza*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2017, 4, 598.
- RUCCO, D., *L'handler aeroportuale non è sempre un ausiliario del vettore*, nota a Cass. Civ., Sez. U. 21.9.2017, n. 21850, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2018,4.

- RUFFINI, M. L., *Il concorso di colpa e di caso fortuito nella produzione del fatto dannoso, l'esperienza francese e il diritto italiano*, in *Rivista di diritto commerciale*, 1964, I, 39.
- SALVI, C., voce *responsabilità extracontrattuale, dir. vig.*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, 1988.
- SALVI, C., *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di IUDICA G. e ZATTI, P., Giuffrè, 2005.
- SCIANCALEPORE, G., *La struttura dell'illecito: azione ed omissione*, nel *Trattato della responsabilità civile*, diretto da STANZIONE, P., Cedam, 2012.
- SCOGNAMIGLIO, R., voce *Illecito*, in *Novissimo Digesto Italiano*, VIII, 1962.
- SCOGNAMIGLIO, R., *Responsabilità per fatto altrui*, in *Novissimo Digesto italiano*, Utet, 1968.
- SCOGNAMIGLIO, R., *Responsabilità civile e danno*, Giappicchelli, 2010.
- SCUTO, G., *Teoria generale delle obbligazioni con riguardo al nuovo codice civile*, Napoli, 1944.
- SCUTO, G., *Teoria generale delle obbligazioni*, Treves, 1955.
- SELLA, L' *Illecito*, nel *Trattario di diritto civile*, a cura di CENDON, P., Giuffrè, 2013.
- SIANO, C., *Responsabilità solidale, commento all'art. 2055*, in *Trattato della responsabilità civile*, diretto da STANZIONE, Cedam, 2012.
- SICCHIERO, G., voce *Regresso*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, Utet, 1997.
- STEFINI, U., *Obbligazioni solidali ad interesse unisoggettivo e sussidiarietà*, in *Contratto e impresa*, 2014, 268.
- TALASSANO, F., *Ancora sulla responsabilità dei padroni e dei committenti per fatto illecito dei dipendenti*, in *Temi*, 1962, 378.
- TAVASSI, M., *Le Controversi civili in materia antitrust comunitario tra diritto nazionale e indicazioni della direttiva 104/2014*, in MUNARI, F., CELLERINO, C., (a cura di), *L'impatto della nuova direttiva 104/2014 sul private antitrust enforcement*, Aracne Editore, 2016, 74.
- TRIMARCHI, P., *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danno*, Giuffrè, 2017.
- TROISI, B., *La responsabilità contrattuale per fatto altrui*, in *Trattato della responsabilità civile*, diretto da STANZIONE, P., Cedam, 2012.
- VECCHI, P. M., *L'azione diretta*, Cedam, 1990.
- VISINTINI, G., *La responsabilità per fatto degli ausiliari*, Cedam, 1965.

VISINTINI, G., *Trattato breve della responsabilità civile. Fatti illeciti Inadempimento Danno risarcibile*, Cedam, 2005.

VISINTINI, G., *La responsabilità del debitore per fatto degli ausiliari*, in *Trattato della responsabilità contrattuale*, diretto da VISINTINI, G., III, Cedam, 2009.

WALTZ TERACOL, B., *Le responsabilitiès, une nouvelle présentation, quadripartite*, in *Vers une reforme de la responsabilité civile francaise*, Dalloz, 2018

ZOZ DE BIASIO, G., *Fondamenti romanistici del diritto europeo. Aspetti e prospettive di ricerca*, Utet, 2007.

GIURISPRUDENZA

Corte di Appello di Bologna, 10.3.1941, in *Foro it.*, 1942,1001.

Cass. Civ., 9.4.1954, n. 1126, in *Giust. civ.*, 1954, 856.

Cass. Civ., 8.3.1968, n. 766, in *Resp. civ. prev.*, 1969, 91.

Cass. Civ., 16.12.1971, n. 3669, in *Foro it.*, 1972.

Cass. Civ., 2.3.1973, n. 577 in *Foro it.*, 1973, 544.

Cass. Civ., 5.1.1976, n. 1, su *De Jure*.

Cass. Civ., 13.6.1978, n. 2398, in *Foro it.*, 1978.

Cass. Civ., 15.10.1982, n. 5342, in *Foro it.*, 1983.

Cass. Civ., 27.11.1982, n. 6428, in *Rivista di diritto commerciale*, 1984,51.

Trib. Torino, 4.5.1987, in *Giur. ann. dir. ind.*, 1987, 504 ss.

Cass. Civ. S. U., 21.1.1988, 423, in *Foro it.*,1988.

Trib. Milano, 4.6.1990, in *Giurisprudenza di merito*, 1992, 54.

Trib. Modena, 22.2.1991, in *Diritto dei trasporti*, 1992, 190.

Cass. Civ., 4.12.1991, n. 13039, su *De Jure*.

Cass. Civ., 19.2.1997, n. 1536, su *De Jure*.

Cass. Civ., 7.12.1998, n. 12366, in *I Contratti*, 1999, 1101.

Cass. Civ., 2.2.2006, n. 2266, su *De Jure*.

Corte di Appello di Caltanissetta, 11.7.2006, in *Foro it.*, 2006, 2478.

Cass. Pen., 4.4.2007, n. 25527, su *De Jure*.

Cass. Civ., 8.4.2007, n. 8826, su *De Jure*.

Cass. Civ., 30.10.2007, n. 22860, su *De Jure*.

Cass. Civ. S.U., 11.1.2008, n. 576, su *De jure*.
Cass. Civ. S.U., 8.4.2008, n. 9148, su *De Jure*.
Cass. Civ., 10.8.2008, n. 25016, su *De Jure*.
Cass. Civ., 25.3.2009, n. 7217, in *Giust. Civ. Mass.*, 2009, 518.
Cass. Civ., 13.3.2010, n. 6053, su *De Jure*.
Cass. Civ., 1.12.2010, n. 24389, in *Giur. it.*, 2011, 1779.
Cass. Civ., 21.6.2013, n. 15687, su *De Jure*.
Cass. Civ., 25.9.2014, n. 20191, su *De Jure*.
Cass. Civ., 25.10.2005, n. 20646 su *De jure*.
Cass. Civ., 21.11.2014, n. 24851, su *De Jure*.
Trib. Milano, 31.1.2015, su *Ilcaso.it*
Cass. Civ., 24.2.2016, n. 3651 su *De Jure*.
Trib. Milano, 23.11.2016, su *De Jure*.
Cass. Civ., 28.2.2017, n. 5014, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2017, 3, 678.
Cass. Civ., 9.6.2017, n. 14530, su *De Jure*.
Cass. Civ. S.U., 5.7.2017, n. 16601, su *De Jure*.
Cass. Civ. S.U., 20.9.2017, n.21850, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2018, 4.
Trib. Monza, 14.3.2019, n. 599.
Cass. Civ. S.U., 16.5.2019, n. 13246, su *De Jure*.
Trib. Napoli, 20.5.2019, n. 5155, su *De Jure*.
Trib. Milano, 5.6.2019, n. 5315, su *De Jure*.
Trib. Roma, 25.6.2019, n. 13444, su *De Jure*.
Cass. Civ. S. U., 11.11.2019, n. 28987 su *De Jure*.