

La causalità nella responsabilità extracontrattuale

Studio di diritto comparato

Marta Infantino

Il volume qui riedito prende in esame i modelli teorici dominanti e le soluzioni operative adottate, nella materia della causalità extracontrattuale, in sei giurisdizioni – Belgio, Francia, Germania, Inghilterra, Italia e Stati Uniti –, mostrando come, in quei sistemi, i problemi causali siano affrontati e risolti secondo direttrici largamente sovrapponibili. Poco importa la tradizione di riferimento, poco importa l'architettura complessiva della responsabilità civile, poco importano le tecnicità sostanziali e probatorie che accompagnano nel processo l'apprezzamento della causalità. Ciascuna cultura del torto risponde alle questioni causali tramite un apparato di formule e regole i cui impieghi interpretativi seguono dinamiche precise, segnate tutte dai motivi al cui servizio volta a volta si pone il giudizio di responsabilità. L'analisi comparata della causalità fa scoprire come operano quelle dinamiche e quei motivi, insieme alle strategie, più o meno candide, che li animano.

Marta Infantino (Ph.D., Palermo; LL.M., NYU Law School) è professore associato di Diritto privato comparato presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche, del Linguaggio, dell'Interpretazione e della Traduzione dell'Università di Trieste e membro associato dell'International Academy of Comparative Law. È stata Visiting Professor presso l'Universidad de los Andes (Colombia), l'Université de Montréal (Québec, Canada), l'Université Paris II, Panthéon-Assas e l'Université Catholique de Lille (Francia).



Questo volume è stato originariamente pubblicato nel 2012 col medesimo titolo presso gli editori Stämpfli di Berna ed Edizioni Scientifiche Italiane di Napoli, nella collana: “Droit privé européen / Europäisches Privatrecht / Diritto privato europeo / European private law”.

ISBN (online) 978-88-5511-412-7

EUT - Edizioni Università di Trieste
Via E. Weiss, 21 – 34128 Trieste
<http://eut.units.it>

La causalità nella responsabilità extracontrattuale

Studio di diritto comparato

Marta Infantino

Indice generale

Premessa alla ri-edizione.....	VII
Abbreviazioni.....	VIII
Indice dei casi.....	XVI
I. La causalità ricevuta.....	1
A) Introduzione.....	1
B) Mete e percorsi.....	3
C) Torto, contratto, crimine.....	6
D) Il diritto stragiudiziale della causalità.....	11
E) Nesso causale e sistemi di responsabilità civile.....	17
II. Gli spazi della causalità.....	25
A) La causalità e i criteri di imputazione.....	25
B) Unità e duplicità nella connessione causale.....	29
C) Regimi probatori.....	38
D) Fatto e diritto.....	45
III. Gli attori della causalità.....	49
A) Legislatori.....	49
B) Prospettive europee.....	53
C) Scolari.....	59
D) Giudici.....	64
E) Discordanze e cautele.....	65
IV. Il preteso ordine dei fatti.....	69
A) Il ventaglio causale.....	69
B) La negazione della causalità.....	70
1. Senso comune e fatalità.....	70
2. Direttive giuseconomiche.....	75
C) Il modello generale.....	79
3. Condicio sine qua non e but for test.....	79
D) Criteri limitativi.....	87
4. La prevedibilità del danno.....	87
5. Prossimità e immediatezza.....	93
6. Violazione di una norma.....	97
7. Creazione di un rischio.....	103
8. La causa adeguata.....	106
9. Il substantial factor.....	109
10. Teorie probabilistiche.....	115
E) Canoni particolari.....	122
11. L'attrazione del dolo.....	122
12. Crimine e causalità.....	128
13. La natura contro.....	139

14. Vittime fragili.....	143
15. Eventi ineluttabili.....	150
16. L'agente sconosciuto.....	157
17. Market Share Liability	164
V. Il costante dominio dei dettagli.....	171
A) Allo specchio	171
B) Linee di rottura	177
1. Opacità della distinzione fra casi semplici e difficili	177
2. Il costo della causalità.....	182
C) Lo sfilacciamento del modello generale.....	187
3. La variabile necessità della condizione necessaria	187
D) La mobilità dei limiti	193
4. Pronostici ed eziologia del danno	193
5. La lunghezza della causalità	198
6. Rimproveri a difesa.....	202
7. L'area del rischio	207
8. Cause inadeguate	211
9. Contributi poco sostanziali.....	213
10. I diversi pesi delle probabilità.....	216
E) Particolari a rovescio.....	223
11. Lo spezzarsi dell'intenzione.....	223
12. Delitto e castigo	226
13. Eventi di forza minore.....	233
14. Fragilità irreparabili	236
15. Irrilevanza della cattiva sorte	242
16. Anonimato e responsabilità.....	247
17. Prodotti, nessi causali e fette di mercato.....	252
VI. La causalità ritrovata	259
A) Limiti del modello tradizionale	259
B) Oltre la varietà di approcci domestici.....	262
C) Gli spazi della causalità	266
D) La causalità e i suoi attori.....	269
E) Fatti e dettagli.....	273
F) Le chiavi di volta.....	282
Summary	295
Résumé.....	305
Bibliografia.....	315
Indice analitico	377

Premessa alla ri-edizione

Il volume qui ri-edito è stato originariamente pubblicato nel 2012 dalle case editrici Stämpfli ed Edizioni Scientifiche Italiane. Nel 2013, il libro è stato insignito dall'Accademia dei Lincei del Premio Santoro-Passarelli per la miglior opera prima di Diritto Civile. Le ricerche qui condotte hanno costituito la base per la mia collaborazione con la Prof.ssa Eleni Zervogianni dell'Università di Salonicco nell'ambito del progetto 'The Common Core of European Private Law', esitata, nel 2017, nell'uscita di un volume collettaneo da noi diretto (dal titolo 'Causation in European Tort Law'), per i tipi di Cambridge University Press.

Per questa ri-edizione in formato elettronico con le Edizioni Universitarie Triestine, non si è reputato opportuno procedere a un aggiornamento delle fonti e materiali citati. Per un verso, ciò avrebbe aggiunto poco all'impianto del libro. Per altro verso, la tesi principale qui sostenuta resta tuttora valida. Oggi come ieri, le formule della causalità si prestano assai più a iniettare solidità retorica alle decisioni giudiziali che a guidarne e spiegarne i risultati. Oggi come ieri, è solo sollevando il velo di quelle formule e dipanando la matassa di interessi, motivi e posizioni propria a ciascun conflitto extracontrattuale, che diviene possibile ritrovare il filo delle ragioni che guidano i giudici alle loro conclusioni, anche in punto di causalità.

Va da sé che, oggi come ieri, sono enormemente grata alle molte, moltissime persone che mi hanno aiutato nelle riflessioni e nel lavoro di redazione dell'opera, a cominciare dal mio Maestro, il prof. Mauro Bussani. Alla lista delle persone cui va la mia gratitudine si aggiunge ora il dott. Mauro Rossi, direttore delle Edizioni Universitarie Triestine, per il costante supporto nel rendere possibile questa ri-edizione.

Trieste, 21 marzo 2020
Marta Infantino

Abbreviazioni

A.	Atlantic Reporter
AC	Appeal Cases
A.D.	American Decisions
A.D.2d	Appellate Division Reports 2nd Series
Ala.	Alabama Reports
Ala. Law.	Alabama Lawyers
Ala. L. Rev.	Alabama Law Review
Alaska	Alaska Reports
Alberta L. Rev.	Alberta Law Review
ALJR	Australian Law Journal & Reports
All ER	All England Law Reports
ALR	Australian Law Reports
A.L.R.	American Law Reports Annotated
Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
Am. L. & Econ. Rev.	American Law and Economics Review
Am. L. Reg.	American Law Register
Am. L. Rev.	American Law Review
Am. Phil. Q.	American Philosophical Quarterly
Am. Rep.	American Reports
Am. St. Rep.	American State Reports
App. Div.	Appellate Division, N.Y.
Arch. giur. circol. sin.	Archivio giuridico della circolazione e dei sinistri stradali
Arch. philo. dr.	Archives de philosophie du droit
Ariz. L. Rev.	Arizona Law Review
Ark.	Arkansas Reports
Ass. et resp.	Assurance et responsabilité
Banca borsa tit. credito	Banca borsa e titoli di credito
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
Boston Bar J.	Boston Bar Journal
Boston U. L. Rev.	Boston University Law Review
B.R.	Rapports Judiciaires de Quebec
Brook. L. Rev.	Brooklyn Law Review
Buff. L. Rev.	Buffalo Law Review
Bull. Cass.	Bulletin de la Cour de Cassation
Bull. civ.	Bulletin civil
Bull. crim.	Bulletin criminel
Bull. trasp. int.	Bulletin des transports internationaux
Cal.	California Reports

Cal. App.	California Appellate Reports
Cal. L. Rev.	California Law Review
Cal. Rptr.	California Reporter
Cambridge L. J.	Cambridge Law Journal
Campbell L. Rev.	Campbell Law Review
Can. Bar Rev.	Canadian Bar Review
Cardozo J. Int'l & Comp. L.	Cardozo Journal of International and Comparative Law
Cardozo L. Rev.	Cardozo Law Review
Cass. pen.	Cassazione penale
Cath. U. L. Rev.	Catholic University Law Review
Chi-Kent L. R.	Chicago-Kent Law Review
Civ. Justice Q.	Civil Justice Quarterly
Clev. St. L. Rev.	Cleveland State Law Review
CLR	Commonwealth Law Reports
Colo. L. Rev.	Colorado Law Review
Colum. J. L. & Soc. Probs.	Columbia Journal of Law and Social Problems
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review
Common Market L. Rev.	Common Market Law Review
Conn. L. Rev.	Connecticut Law Review
Conn. Sup.	Connecticut Superior Court Reports
Contr. impresa	Contratto e impresa
Corti Brescia Ven.	Le Corti di Brescia e Venezia
Crit. Inq.	Critical Inquiry
Curr. Leg. Probl.	Current Legal Problems
D.	Dalloz
Danno resp.	Danno e responsabilità
Def.	Defrènois
Denning L. J.	Denning Law Journal
DePaul L. Rev.	DePaul Law Review
Dig. IV	Digesto quarto
Dig. It.	Digesto Italiano
Dir. giust.	Diritto & Giustizia
Dir. lav.	Il diritto del lavoro
Dir. trasp.	Diritto dei trasporti
D.L.R.	Dominion Law Reports
El. J. Comp. L.	Electronic Journal of Comparative Law
Enc. dir.	Enciclopedia del diritto
Enc. giur.	Enciclopedia giuridica Treccani
Eng. Rep.	English Reports
Environ. L.	Environmental Law
ERA Forum	ERA Forum

Erasmus L. Rev.	Erasmus Law Review
Eur. dir. priv.	Europa e diritto privato
Eur. J. L. & Econ.	European Journal of Law and Economics
Eur. L. Rev.	European Law Review
Eur. Rev. Priv. L.	European Review of Private Law
Ex.D.	Law Reports – Exchequer Division
EWCA Civ	English and Wales Court of Appeal
Fed. L. Rev.	Federal Law Review
Fla.	Florida Reports
Fordham L. Rev.	Fordham Law Review
Foro It.	Il foro Italiano
Foro It. Rep.	Repertorio del foro Italiano
Foro pad.	Foro padano
F.R.D.	Federal Rules Decisions
F. Supp.	Federal Supplement
Ga.	Georgia Reports
Ga. App.	Georgia Appeals
Ga. L. Rev.	Georgia Law Review
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
Geneva Papers Risk Ins.	The Geneva Papers on Risk and Insurance
Geo. L. J.	Georgetown Law Journal
Geo. Wash. L. Rev.	George Washington Law Review
German L. J.	German Law Journal
Giur. It.	Giurisprudenza Italiana
Giur. mer.	Giurisprudenza di merito
Giust. civ.	Giustizia civile
Giust. civ. mass.	Massimario della giustizia civile
Guida dir.	Guida al diritto
Harv. Envtl. L. Rev.	Harvard Environmental Law Review
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
Hastings Int'l & Comp. L. Rev.	Hastings International and Comparative Law Review
Ill.	Illinois Reports
Ill. App.	Illinois Appellate Court Reports
Ill. Dec.	Illinois Decisions
Ill. L. Rev.	Illinois Law Review
Ind.	Indiana Reports
Ind. App.	Indiana Appellate Court Reports
Ind. L. J.	Indiana Law Journal
Int'l Comp. L. Q.	International and Comparative Law Quarterly
Int'l Enc. Comp. L.	International Encyclopedia of Comparative Law

Int'l Rev. L. & Econ.	International Review of Law and Economics
Io. L. Rev.	Iowa Law Review
J. App. Phil.	Journal of Applied Philosophy
JCP	Juris-classeur périodique
J. Comp. Legisl. Int'l L.	Journal of Comparative Legislation and International Law
J. Eur. T. L.	Journal of European Tort Law
J. L. & Econ.	Journal of Law & Economics
J. L. Econ. & Organiz.	Journal of Law, Economics, and Organization
J. Leg. Stud.	Journal of Legal Studies
J. Personal Injury L.	Journal of Personal Injury Law
J. Tort L.	Journal of Tort Law
J. Trib.	Journal des Tribunaux
Jus	Jus
JZ	Juristenzeitung
Kan.	Kansas Reports
Kan. J. L. & Pub. Pol'y	Kansas Journal of Law and Public Policy
KB	King's Bench Division (Law Report)
King's L. J.	King's Law Journal
Ky.	Kentucky Reports
Ky L. J.	Kentucky Law Journal
La.	Louisiana Reports
La. L. Rev.	Louisiana Law Review
L. & Cont. Prob.	Law and Contemporary Problems
L. & Phil.	Law and Philosophy
L. & Soc. Rev.	Law and Society Review
Leg. Stud.	Legal Studies
Lewis&Clark L. Rev.	Lewis&Clark Law Review
Loy. L. Rev.	Loyola Law Review
Loy. L.A. Rev.	Loyola of Los Angeles Law Review
L. Prob. & Risk	Law, Probability and Risk
L. Quart. Rev.	Law Quarterly Review
L.R.A.	Lawyer's Reports Annotated
Mass.	Massachusetts Reports
McGill L. J.	McGill Law Journal
Md. L. Rev.	Maryland Law Review
Md.	Maryland Reports
Mich.	Michigan Reports
Mich. App.	Michigan Appellate Reports
Mich. L. Rev.	Michigan Law Review
Mind	Mind

Minn.	Minnesota Reports
Minn. L. Rev.	Minnesota Law Review
Misc.	Miscellaneous
Miss.	Mississippi Reports
Mo.	Missouri Reports
Mod. L. Rev.	Modern Law Review
Mo. L. Rev.	Missouri Law Review
Mon. trib.	Monitore dei tribunali
N.C.	North Carolina Reports
N.C. App.	North Carolina Appellate Court Reports
N.C. L. Rev.	North Carolina Law Review
N.E.	The North Eastern Reporter
Neb.	Nebraska
Nev.	Nevada Reports
N.H.	New Hampshire Reports
N. Ill.U. L. Rev.	Northern Illinois University Law Review
N.J.	New Jersey Supreme Court Reports
N.J. Eq.	New Jersey Equity Reports
N. Juris.	Nederlandse Jurisprudentie
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
N.M.	New Mexico Reports
Not. giur. lav.	Notiziario giuridico del lavoro
Noviss. dig. it.	Novissimo Digesto Italiano
Nuova giur. civ. comm.	Nuova giurisprudenza civile commentata
N.W.	North Western Reporter
Nw. U. L. Rev.	Northwestern University Law Review
N.Y.	New York Court of Appeals Reports
NYU J. L. & Liberty	NYU Journal of Law and Liberty
N.Y.S.	New York Supplement
Ohio St.	Ohio State Reports
OLGR	Oberlandesgerichts-Rechtsprechungsreport
Osgoode Hall L. J.	Osgoode Hall L. J.
Ox. J. Leg. Stud.	Oxford Journal of Legal Studies
P.	Pacific Reporter
P.A.	Public Acts
Pa.	Pennsylvania State Reports
Pace Env'tl. L. Rev.	Pace Environmental Law Review
Pas.	Pasicrisie belge
Penn State L. Rev.	Penn State Law Review
Pepp. L. Rev.	Pepperdine Law Review
Pet. Aff.	Petites Affiches
Phil. & Pub. Aff.	Philosophy and Public Affairs
PIQR	Panastadia International Quarterly Report

Plowd.	Plowden's Reports
Pol. dir.	Politica del diritto
QB	Queen's Bench Division (Law Report)
Resp. civ. assur.	Responsabilité civile et assurance
Resp. civ. prev.	Responsabilità civile e previdenza
Rev. crit.	Revue critique
Rev. crit. de législ. et de jurispr.	Revue critique de législation et de jurisprudence
Rev. gén. dr. civ. belge	Revue générale de droit civil belge
Rev. int. dr. comp.	Revue internationale de droit comparé
Rev. L. & Econ.	Revue of Law and Economics
Rev. Lamy dr. civ.	Revue Lamy de droit civil
Rev. rég. dr.	Revue régionale de droit
Rev. trim. dr. civ.	Revue trimestrielle de droit civil
R.G.A.R.	Revue Général des Assurances et des Responsabilités
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rich. J. Global L. & Bus.	Richmond Journal of Global Law & Business
Riv. crit. dir. priv.	Rivista critica di diritto privato
Riv. dir. civ.	Rivista di diritto civile
Riv. dir. comm.	Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni
Riv. dir. proc.	Rivista di diritto processuale
Riv. dir. proc. pen.	Rivista italiana di diritto e procedura penale
Riv. estetica	Rivista di estetica
Riv. fil.	Rivista di filosofia
Riv. giur. amb.	Rivista giuridica dell'ambiente
Riv. it. med. legale	Rivista italiana di medicina legale
Riv. pen.	Rivista penale
Riv. trim.	Rivista trimestrale di diritto e procedura civile
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
R.W.	Rechtskundig Weekblad
S.	Recueil Sirey. Recueil général des lois et des arrêts
San Diego L. Rev.	San Diego Law Review
S.C.	South Carolina Reports
S.C. L. Rev.	South Carolina Law Review
S.C.R.	Supreme Court Reports
S.E.	South Eastern Reports
Sem. jur.	Semaine juridique

So.	Southern Reporter
So. Cal. L. Rev.	Southern California Law Review
So. Econ. J.	Southern Economic Journal
Sup. Ct. Econ. Rev.	Supreme Court Economic Review
St. John's J. L. Comm.	Saint John's Journal of Legal Comment
St. Louis L.J.	Saint Louis Law Journal
Stan. L. Rev.	Stanford Law Review
S.W.	South Western Reporter
Sw. L. Rev.	South Western Law Review
Sw. U. L. Rev.	South Western University Law Review
Temi rom.	Temi romana
Tenn.	Tennessee Reports
Tenn. App.	Tennessee Appeals
Tenn. L. Rev.	Tennessee Law Review
Tex.	Texas Reports
Tex. Civ. App.	Texas Civil Appeals Reports
Tex. L. Rev.	Texas Law Review
Tul. L. Rev.	Tulane Law Review
U. Chi. L. Rev.	University of Chicago Law Review
UCLA L. Rev.	University of California – Los Angeles Law Review
UKHL	United Kingdom House of Lords
Unif. L. Rev.	Uniform Law Review/Revue de droit unifiée
U. Pa. L. Rev.	University of Pennsylvania Law Review
U. Rich. L. Rev.	University of Richmond Law Review
U.S.	United States Supreme Court Reports
U.S. App. D.C.	U.S. Court of Appeal for District of Columbia
Utah	Utah Reports
Utah L. Rev.	Utah Law Review
U. Tor. L. J.	University of Toronto Law Journal
Va.	Virginia Reports
Va. L. Rev.	Virginia Law Review
Val. U. L. Rev.	Valparaiso University Law Review
Vand. L. Rev.	Vanderbilt Law Review
VersR	Versicherungsrecht
VR	Victorian Reports
Vt.	Vermont Reports
Wake Forest L. Rev.	Wake Forest Law Review
Wash.	Washington Reports
W.Bl.	William Blackstone King's Bench Reports
Wis.	Wisconsin Reports

Abbreviazioni

WLR	Weekly Law Reports
Wm. Mitchell L. Rev.	William Mitchell Law Review
W.Va.	West Virginia Reports
W.W.R.	Western Weekly Reports
Yale L. J.	Yale Law Journal
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfS	Zeitschrift für Schadensrecht

Indice dei casi

(i numeri si riferiscono alle note)

AUSTRALIA

Mahony v. Kruschich (1985), 59 ALJR 504	213
Mount Isa Mines v. Bates (1972-1973) ALR 635	230
Haber v. Walker [1963] VR 339	534

BELGIO

Cass., 10 maggio 2007, C.06.0468.F (www.cass.be)	441
Cass., 1° aprile 2004 (www.cass.be)	554
Cass., 10 giugno 2003 (www.cass.be)	411
Cass., 30 aprile 2003 (www.cass.be)	192, 278
Cass., 20 marzo 2003 (www.cass.be)	548
Cass., 30 maggio 2001 (www.cass.be)	74, 440, 685
Cass., 29 novembre 1995, in Pas. belge, 1995, I, 1086	442, 443
Cass., 10 maggio 1994, in Pas. belge, 1994, I, 455	491
Cass., 8 dicembre 1992, in Pas. belge, 1992, I, 1343	443, 686
Cass., 21 giugno 1990, in Pas. belge, 1990, I, 1199	186
Cass., 5 giugno 1990, in Pas. belge, 1990, I, 1126	441
Cass., 23 maggio 1990, in Pas. belge 1990, I, 1079	441
Cass., 17 maggio 1990 (www.cass.be)	578
Cass., 22 febbraio 1990, in Pas. belge, 1990, I, 729	441
Cass., 29 ottobre 1962, in J.T., 1963, 99	379
App. Gent, 14 maggio 1982, in R.W., 1984-1985, 1464	191
Rb. Antwerpen, 1° marzo 1997, in Verkeersrecht, 1987, 207	599
Rb. Charleroi, 24 febbraio 1992, in Rev. rég. dr., 1993, 20	558
Rb. Turnhout, 11 febbraio 1980, in Pas. belge, 1980, III, 40	379
Rb. Mons, 5 ottobre 1951, in Ass. et resp., 1952, 4948	743
Rb. Marche, 7 luglio 1939, in Bull. Ass., 1940, 53	743

CANADA

Mooney v. British Columbia (A.G.) [2004] 10 W.W.R. 286	554
Athey v. Leonati [1996] 140 D.L.R. (4th) 235	338
Urbanski v. Patel [1978] 84 D.L.R. 3rd 650	288
Price v. Milawski [1977] 82 D.L.R. (3d) 130	213
Lange v. Bennett [1963] 41 D.L.R. 2d 691	597
Grandel v. Mason [1953] 1 S.C.R. 459	570
Nova Mink Ltd. v. T.C.A. [1951] 2 D.L.R. 241	570
Patten v. Silberschein [1936] 3 W.W.R. 169 (BCSC)	213

FRANCIA

Cass. civ., 2ème, 17 marzo 2011, in Rec. Dalloz, 2011, 1530	310
---	-----

Cass. soc., 11 maggio 2010, in JCP Social, 2010, 1261	739
Cass. civ., 1ère, 28 gennaio 2010, in Resp. civ. ass., 2010, comm. 80...	388, 569
Cass. civ., 1ère, 24 settembre 2009 (due sentenze), in D., 2010, 49	388
Cass. civ., 2ème, 2 ottobre 2008, in Resp. civ. assur., 2008, comm. 323	382
Cass. civ., Ass. plén., 6 aprile 2007, in Rec. D., 2007, 1839	222
Cass. crim., 30 gennaio 2007, in Rec. D., 2007, 868.....	344
Cass. civ., 2ème, 25 gennaio 2007 (nn. 112 e 113), in JCP, 2007, G, II 10035	183
Cass. civ., 1ère, 19 dicembre 2006, in D., 2007, 2897	739
Cass. crim., 12 settembre 2006, in D., 2007, 399.....	733
Cass. civ., 1ère, 5 luglio 2006, in Bull. civ., 2006, I, n. 363, 311.....	183
Cass. civ., 2ème, 7 aprile 2005, in Resp. civ. assur., 2005, comm. 173.....	340
Cass. civ., 2ème, 24 febbraio 2005, in RTD civ., 2005, 404	740
Cass. civ., 2ème, 24 febbraio 2005, in Rec. D., 2005, 1395.....	426
Cass. civ., 1ère, 23 novembre 2004, disponibile su www.dalloz.fr	602
Cass. civ., 2ème, 11 dicembre 2003, in Bull. civ., 2003, II, n. 378.....	527
Cass. civ., 2ème, 19 giugno 2003, 11 Eur. Rev. Priv. L., 2003, 822.....	248
Cass. civ., 2ème, 20 giugno 2002, in Resp. civ. ass., 2002, comm. 279...	546
Cass. civ., 1ère, 4 dicembre 2001, in Bull. civ., 2001, n. 310, 197	183
Cass. com., 4 dicembre 2001, in Bull. civ., 2001, IV, 194.....	579
Cass. civ., 2ème, 24 febbraio 2000, in Resp. civ. assur., 2000, comm. 144	287
Cass. civ., 2ème, 20 gennaio 2000, in JCP, 2000, II, 10363	213, 621
Cass. civ., 1ère, 29 giugno 1999, in D., 1999, 559.....	699
Cass. civ., 2ème, 15 aprile 1999, in Resp. civ. ass., 1999, comm. 221.....	287
Cass. civ., 1ère, 7 luglio 1998, in Def., 1999, 544	321, 560
Cass. civ., 1ère, 28 ottobre 1997, in D., 1999, somm., 383.....	328
Cass. civ., 2ème, 2 luglio 1997, in Bull. civ., 1997, 212.....	248, 497
Cass. civ., 2ème, 2 aprile 1997, in D., 1997, IR, 105	384
Cass. com., 26 marzo 1996, in Bull. civ., 1996, n. 95.....	248, 497
Cass. civ., 3ème, 12 luglio 1995, in Bull. Cass., 1995, n. 177, 121	561
Cass. civ., 2ème, 14 giugno 1995, in Bull. civ., 1995, II, 187.....	448, 498, 617
Cass. civ., 2ème, 11 gennaio 1995, in Bull. civ., 1995, II, 21	287
Cass. civ., 2ème, 30 novembre 1994, in D., 1995, 39	292
Cass. civ., 3ère, 11 maggio 1994, in Bull. Cass., 1994, 60	322, 559
Cass. civ., 2ème, 27 febbraio 1991, in JCP, 1991, IV, 162	191
Cass. civ., 2ème, 16 gennaio 1991, in JCP, 1991, IV, 97.....	380
Cass. civ., 1ère, 3 ottobre 1990, in Bull. civ., 1990, II, 184	447, 448
Cass. crim., 14 giugno 1990, in Bull. crim., 1990, n. 244	619
Cass. crim., 19 dicembre 1989, in Rec. D., 1990, 198	540, 707
Cass. com., 28 febbraio 1989, in Bull. civ., 1989, IV, 70	249, 499
Cass. civ., 2ème, 7 dicembre 1988, in Bull. civ., II, 1988, 246.....	500
Cass. civ., 3ème, 29 giugno 1988, in Bull., 1988, n. 119, 66	316

Cass. civ., 3ème, 13 maggio 1986, in Gaz. Pal., 1986, 167.....	562
Cass. civ., 1ère, 12 novembre 1985, in Bull. civ., 1985, I, 298.....	268
Cass. civ., 2ème, 20 giugno 1985, in Bull. civ., 1985, II, 125.....	525, 705
Cass. civ., 1ère, 8 gennaio 1985, in Rec. D., 1986, Jur., 390.....	264, 511, 702
Cass. civ., 2ème, 9 febbraio 1983, in Gaz. Pal., 1983, II, 215.....	380
Cass. civ., 1ère, 17 novembre 1982, in D., 1984, 305.....	512, 703
Cass. civ., 2ème, 5 luglio 1982, in Gaz. Pal., 1983, 81.....	377
Cass. civ., 2ème, 13 gennaio 1982, in JCP, 1983, II, 20025.....	181, 338, 623
Cass. civ., 2ème, 5 luglio 1980, in D., 1981, 455.....	376
Cass. civ., 3ère, 7 marzo 1979, in D., 1979, IR, 380.....	323
Cass. civ., 2ème, 28 maggio 1975, in D., 1975, IR, 182.....	222
Cass. civ., 2ème, 20 dicembre 1972, in JCP, 1973, II, 17541.....	597
Cass. civ., 1ère, 12 luglio 1971, in D., 1972, 227-228.....	379
Cass. soc., 26 novembre 1970, in D., 1971, 125.....	577
Cass. civ., 1ère, 27 gennaio 1970, in Sem. jur., 1970, II, Jur., 16422.....	270
Cass. civ., 1ère, 2 luglio 1969, in Bull. civ., 1969, II, 234.....	315
Cass. civ., 1ère, 18 marzo 1969, in Sem. jur., 1970, II, Jur., 16422.....	270
Cass. civ., 2ème, 6 marzo 1968, in D., 1968, somm. 90.....	380
Cass. civ., 2ème, 18 ottobre 1967, in Bull. civ., 1967, II, 288.....	540
Cass. civ., 2ème, 19 luglio 1966, in D., 1966, 598.....	328
Cass. civ., 2ème, 12 maggio 1966, in Bull. civ., 1966, II, n. 564.....	268
Cass. civ., 2ème, 11 febbraio 1966, in D., 1966, 228-229.....	374
Cass. civ., 1ère, 14 dicembre 1965, in JCP, 1966, II, 14753.....	515
Cass. civ., 2ème, 28 aprile 1965, in D., 1965, 777.....	211, 472
Cass. civ., 2ème, 11 luglio 1963, in Gaz. Pal., 1963, 2, 389.....	726
Cass. crim., 12 ottobre 1961, in D., 1962, somm., 86.....	379
Cass. civ., 2ème, 9 ottobre 1957, in D., 1957, 708.....	341, 598
Cass. civ., 2ème, 5 giugno 1957, in D., 1957, 493.....	376
Cass. crim., 27 marzo 1957, in Bull. crim., 1957, 290.....	315
Cass. civ., 2ème, 13 marzo 1957, in D., 1958, 73.....	315
Cass. civ., 2ème, 4 gennaio 1957, in D., 1957, 264-265.....	598
Cass. civ., 2ème, 28 giugno 1956, in D., 1956, somm. 159.....	474
Cass. civ., 1ère, 18 maggio 1955, in D., 1955, 520.....	367, 372
Cass. com., 19 giugno 1951, in D., 1951, 717.....	315
Cass. civ., 1ère, 27 febbraio 1951, in D., 1951, I 329.....	277
Cass. civ., 2ème, 22 febbraio 1944, in D., 1944, 57.....	222
Cass. (req.), 9 novembre 1936, in S., 1936, 376.....	222
Cass. civ., 20 ottobre 1931, in S., 1932, 1.....	222
App. Paris, 2 settembre 2008, in D., 2008, 2429.....	183, 739
App. Versailles, 20 gennaio 1994, in Rec. D., 1994, 104.....	367
App. Paris, 7 luglio 1989, in Gaz. Pal., 1989, Jur. 752.....	183
App. Riom, 21 aprile 1966, in Gaz. Pal., 1966, 2, 28.....	380
App. Amiens, 8 luglio 1953, in D., 1953, 760.....	558

App. Orleans, 5 marzo 1952, in D., 1952, somm., 47	598
App. Lyon, 13 novembre 1950, in D., 1951, 99	529
App. Aix en Provence, 6 giugno 1950, in D., 1951, 173	379
App. Grenoble, 9 marzo 1942, in JCP, 1942, II, 1873	303
App. Rouen, 3 gennaio 1939, in S., 1939, II, 109	363
TGI Chambéry, 21 giugno 1961, in D., 1961, 710	558
Trib. Seine, 12 dicembre 1956, in JCP, 1957, 9694	385
Trib. Corr. Seine, 8 gennaio 1912, in D., 12, 2, 312	600
Trib. Lyon, 19 luglio 1894, in S., 1896, 2, 29	743

GERMANIA

BGH, 19 luglio 2004, BGHZ 160, 149	95
BGH, 6 maggio 2003, NJW 2003, 2311	213
BGH, 2 maggio 2002, [2002] ZfS 329	274, 524, 704
BGH, 22 novembre 1997, BGHZ 137, 142	325, 326, 574, 710
BGH, 12 marzo 1996, BGHZ, 132, 164	234, 486, 487, 695, 696
BGH, 2 luglio 1991, BGHZ 115, 84	570
BGH, 19 dicembre 1989, NJW 1990, 706	532
BGH, 7 giugno 1988, BGHZ 104, 323	749
BGH 30 giugno 1987, NJW 1987, 2925	288
BGH, 9 luglio 1985, NJW 1986, 52	600
BGH, 23 ottobre 1984, NJW 1985, 676	359
BGH, 24 gennaio 1984, BGHZ 89, 383	595, 601
BGH, 5 luglio 1983, VI ZR 269/82	268
BGH, 23 marzo 1982, VI ZR 85/81	268
BGH, 30 settembre 1980, NJW 1981, 113	216, 475, 692
BGH, 21 giugno 1977, NJW 1977, 2264	450
BGH, 8 giugno 1976, BGHZ 66, 388	480
BGH, 13 gennaio 1976, NJW 1976, 568	488, 694, 696
BGH, 29 ottobre 1974, BGHZ 63, 189	488
BGH, 30 gennaio 1973, BGHZ 60, 177	599
BGH, 16 febbraio 1972, NJW 1972, 904	473, 725
BGH, 11 maggio 1971, NJW 1972, 40	379
BGH, 19 aprile 1956, BGHZ 20, 275	350
BGH, 29 febbraio 1956, BGHZ 20, 137	574, 710
BGH, 25 settembre 1952, BGHZ 7, 198	95
BGH, 24 aprile 1952, NJW 1952, 1010	291
RG, 4 luglio 1938, RGZ 158, 34	570

RG, 13 ottobre 1922, RGZ 105, 264	243, 244, 245, 495, 697
RG, 9 dicembre 1907, JW 1908, 41	574
OLG Saarbrücken, 27 novembre 1997, OLGR, 1998, 381	268
OLG Frankfurt, 1° settembre 1981, JZ 1982, 201	244
OLG Köln, 21 settembre 1971, NJW 1972, 59	268
OLG Stuttgart, 24 novembre 1964, NJW 1965, 112	239, 490
OLG Neustadt, 20 dicembre 1957, VersR 1958, 251	388

INGHILTERRA

Sienkiewicz v. Greif [2011] UKSC 10.....	253
Gray v. Thames Trains Ltd. [2009] UKHL 33	462
Bailey v. Ministry of Defence [2008] EWCA Civ 883	253
Corr v. IBC [2008] 1 AC 884.....	534
Van Colle v. Chief Constable of the Hertfordshire Police [2008] UKHL 50	554
Smith v. Chief Constable of Sussex Police [2008] UKHL 50, [2009] 1 AC 225	554
Johnston v. NEI International Combustion Ltd [2007] UKHL 39	567, 739
Badger v. Ministry of Defence [2005] EWCH 2941 (QB), [2006] All ER 173	507
Barker v. Corus (UK) Plc [2006] UKHL 20	517, 518
Rothwell v. Chemical & Insulating Co. Ltd [2006] EWCA Civ 27	739
Gregg v. Scott [2005] UKHL 2	515
Sam v. Atkins [2005] EWCA Civ. 1452	222
Barker v. Saint-Gobain Pipelines plc [2004] EWCA Civ. 545, [2005] 3 All ER 661	519
Chester v. Afshar [2004] 4 All ER 587	270
Fytche v. Wincanton Logistics [2004] UKHL 31, [2004] 4 All ER 221.....	200
JD v. East Berkshire Community Health [2003] EWCA Civ 1151.....	554
Lagden v. O'Connor [2003] UKHL 64, [2004] 1 AC 1067	570
Mattis v. Pollock [2003] EWCA 887	546
Tomlinson v. Congleton BC [2003] UKHL 47	428
Alcoa Minerals of Jamaica Inc. v. Broderick [2002] 1 AC 371	570
Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd [2002] 3 All ER 305	271, 516
Henser-Leather v. Securicor Cash Services [2002] EWCA Civ 816.....	233
K. v. Secretary of State for Home Office [2002] EWCA Civ 775	523
McManus and others v. Beckham [2002] EWCA 939	278
Langford v. Hebran [2001] EWCA Civ 361	268
Rahman v. Arearose Ltd. [2001] QB 351.....	517
Webb v. Barclays Bank Plc [2001] EWCA Civ 1141	213, 463, 621
Holtby v. Brigham & Cowan (Hull) Ltd. [2000] 3 All ER 421 (CA)	517
Commissioners of Police for the Metropolis v. Reeves	

[1999] UKHL 35	308
Worral v. British Railways Board [1999] CA Transcript no. 684	462
Clunis v. Camden & Islington Health Authority [1998] QB 978	552, 554
Doyle v. Wallace [1998] PIQR Q146.....	268
X v. Bedfordshire CC [1995] 2 AC 633.....	554
Blamire v. South Cumbria Health Authority [1993] PIQR Q1	268
Topp v. London Country Bus [1993] 1 WLR 976	476
Alcock v. Chief Constable of South Yorkshire [1992] 1 AC 310	740
Fitzgerald v. Lane [1987] QB 871 (CA)	382
Hotson v. East Berkshire Health Authority [1987] AC 750.....	515
Wilsher v. Essex Area Health Authority [1987] QB 739	324, 515, 568
Meah v. McCreamer (No.2) [1986] 1 All ER 943.....	462, 690
W. v. Meah; D. v. Meah [1986] 1 All ER 935	461
Meah v. McCreamer (no. 1) [1985] 1 All ER 367	205, 460, 462, 689, 691
Ward v. Cannock Chase District Council [1986] 3 All ER 537 (ChD)..	538
Tate & Lyle v. G.L.C. [1983] 1 All ER 1159.....	468
Jobling v. Associated Dairies Ltd. [1982] AC 794 (HL).....	360
Knightley v. Johns [1982] 1 WLR 349	473
Perry v. Sidney Phillips [1982] 3 All ER 705	570
Lamb v. Camden London Borough Council [1981] 1 QB 625	290, 536, 537, 749
Dodd Properties v. Canterbury City Council [1980] 1 All ER 928	570
Bux v. Slough Metals, Ltd. [1974] 1 All ER 262.....	230, 483
Robinson v. Post Office [1974] 2 All ER 737	213
Morris v. Ford Motor Co. [1973] 1 QB 792.....	749
Dutton v. Bognor Regis UDC [1972] 1 QB 373, 397	749
McGhee v. National Coal Board [1972] 3 All ER 1008.....	272
Launchbury v. Morgans [1971] 2 QB 245	749
Nettleship v. Weston [1971] 2 QB 691	749
Vacwell Engineering v. B.D.H. Chemicals [1971] 1 QB 88	459
Home Office v. Dorset Yacht Co. [1970] 2 WLR 1; [1970] 2 All ER 294.....	538
Barnett v. Chelsea & Kensington Hospital Management Committee [1969] 1 QB 428.....	184, 626
Tremain v. Pike [1969] 3 All ER 1303.....	200
Baker v. Willoughby [1968] 2 All ER 236.....	348
British Road Services v. Crutchley [1968] 1 All ER 811 (HL).....	185
Bradford v. Robinson Rentals [1967] 1 All ER 267.....	193, 200
Doughty v. Turner [1964] 1 Q.B. 518.....	202, 458
Wigley v. British Vinegars, Ltd. [1964] AC 307	485
Hughes v. Lord Advocate [1963] AC 837.....	454, 687
McWilliams v. Sir William Arrol & Co.	

[1962] 1 WLR 295; [1962] 1 All ER 623	485
Overseas Tankship (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Engineering Co. (The Wagon Mound no. 1), [1961] 2 WLR 126.....	201, 455, 688
Smith v. Leech Brain & Co [1961] 3 All ER 1159	242, 399
Qualcast (Wolverhampton) Ltd. v. Haynes [1959] 2 All ER 38, [1959] 2 WLR 510.....	485
Clarkson v. Modern Foundries [1957] 1 WLR 1210.....	271
Pigney v. Pointer's Transport Services Ltd [1957] 1 WLR 1121.....	534
Bonnington Castings Ltd. v. Wardlaw [1956] AC 613	232, 483
Empire Jamaica [1955] 1 All ER 452.....	222
Esso Petroleum v. Southport Corp. [1953] 3 All ER 864.....	201
Roberts v. Dorman Long & Co. Ltd. [1953] 1 WLR 94	231, 484
Thorogood v. Van der Berghs and Jurgens, Ltd. [1952] 1 All ER 682 (CA).....	193
Mint v. Good [1951] 1 KB 517	749
Knapp v. Railway Executive [1949] 2 All ER 508 (CA)	222
Stansbie v. Troman [1948] 2 KB 48.....	250
Hollywood Silver Fox Farm c. Emmett [1936] 2 KB 468	570
Liesbosch Dredger v. Edison SS [1933] AC 449	570
Re Polemis & Furness, Withy & Co. [1921] 3 KB 560	456, 688
Weld-Blundell v. Stephens [1920] AC 956.....	287
London Joint Stock v. Macmillan [1918] AC 777	249, 499
Hanwood v. Wyken Colliery Co. [1913] 2 KB 158	586
Nichols v. Marsland [1876] 2 Ex. D. 1.....	319
Gorris v. Scott [1874] L.R. 9 Ex. 125	218
Scott v. Shepherd [1773] 2 W.Bl. 892.....	279
Queen v. Saunders [1574] 2 Plowd. 473	279

ITALIA

Cass., 21 luglio 2011, n. 15991, in Resp. civ. prev., 2011, 2496	10, 61, 315
Cass., 17 febbraio 2011, n. 3847, in Guida dir., 2011, f. 14, 41	569
Cass., 5 gennaio 2010, n. 25, in Giust. civ. mass., 2010, 21	96
Cass., 11 maggio 2009, n. 10741, in Giust. civ. mass., 2009, 748	77
Cass., 10 ottobre 2008, n. 25028, in Giust. civ. mass., 2008, 1474.....	502
Cass., 20 giugno 2008, n. 16803, in Giust. civ., 2009, I, 2195.....	551, 553
Cass. pen., 26 marzo 2008, disponibile su Jurisdata	521
Cass., 18 febbraio 2008, n. 4279, in Giust. civ., 2008, 1909.....	426, 428, 684
Cass. pen., 22 novembre 2007, in Riv. giur. amb., 2008, 999.....	265, 521
Cass., sez. lav., 29 agosto 2007, n. 18262, in Guida dir., 2007, n. 38, 30.....	339
Cass. pen., 14 dicembre 2006, in Guida dir., 2007, f. 10, 66.....	521
Cass., sez. lav., 7 novembre 2006, n. 23719, in Resp. civ. prev., 2007, 1646.....	739

Cass., 4 agosto 2006, n. 17699, in Guida dir., 2006, n. 41, 38	10
Cass., 23 maggio 2006, n. 12111, in Guida dir., 2006, n. 33, 48	250, 501
Cass., 22 febbraio 2006, n. 3963, dispobinile su Jurisdata	533
Cass. pen., 9 febbraio 2006, in Riv. it. med. leg., 2007, 1407	265
Cass., 16 giugno 2005, n. 12965, in Giust. civ., 2006, 72	308
Cass., 4 febbraio 2005, n. 2272, in Foro It. Rep., 2005, voce Responsabilità civile, n. 339	312
Cass., 21 dicembre 2004, n. 23696, in Foro It. Rep., 2004, voce Circolazione stradale, n. 289	489
Cass. crim., 5 ottobre 2004, in Bull. crim., 2004, n. 230	496, 698
Cass., 22 luglio 2004, n. 13634, in Foro It. Rep., 2004, voce Danni civili, n. 237	268
Cass., 4 maggio 2004, n. 4400, in Giur. It., 2005, c. 28	270
Cass., 2 ottobre 2003, n. 14678, in Dir. giust., 2003, f. 42, 103	268
Cass., 31 maggio 2003, n. 8828, in Foro It., 2004, c. 2272	10
Cass., sez. lav., 9 aprile 2003, n. 5339, in Not. giur. lav., 2003, 422	339
Cass., 15 gennaio 2003, n. 472, in Giust. civ. mass., 2003, 90	96
Cass., 8 novembre 2002, n. 15704, in Giur. It., 2002, c. 1144	10
Cass. pen., 15 ottobre 2002, in Riv. pen., 2003, 507	265
Cass., 23 luglio 2002, n. 10739, in Giust. civ. mass., 2002, 1319	521
Cass. pen., Sez. Un., 10 luglio 2002, in Cass. pen., 2003, 1175	265
Cass. pen., 23 gennaio 2002, in Riv. pen., 2002, 671	265
Cass. pen., 4 dicembre 2001, n. 5728, in Riv. pen., 2002, 476	733
Cass., 12 ottobre 2001, n. 12431, in Giur. It., 2002, c. 1144	61
Cass. pen., 25 settembre 2001, in Riv. pen., 2002, 329	521
Cass., 24 aprile 2001, n. 6023, in Danno resp., 2001, 814	183
Cass., 16 febbraio 2001, n. 2335, in Danno resp., 2002, 409	315, 569
Cass., 2 febbraio 2001, n. 1516, in Giur. It., 2001, c. 2032	191, 446, 618
Cass. pen., 28 settembre 2000, in Foro It., 2001, I, c. 420	265
Cass., 9 maggio 2000, n. 5913, in Giust. civ. mass., 2000, 972	61
Cass., sez. lav., 23 febbraio 2000, n. 2037, in Danno resp., 2000, 1203	534, 740
Cass., 21 gennaio 2000, n. 632, in Giur. It., 2000, c. 1817	265
Cass., sez. lav., 5 novembre 1999, n. 12339, in Nuova giur. civ. comm., 2000, I, 661	339
Cass., 15 ottobre 1999, n. 11629, in Foro It., 2000, I, c. 1917	61
Cass., 30 marzo 1999, n. 3074, in Danno resp., 1999, 916	312
Cass., 25 settembre 1998, n. 9598, in Danno resp., 1999, 534	268
Cass., 11 settembre 1998, n. 9037, in Giust. civ. mass., 1998, 1892	265, 412
Cass., 20 maggio 1998, n. 5031, in Giur. It., 1999, c. 713	401
Cass., 10 novembre 1997, n. 11038, in Danno resp., 1998, 388	289
Cass., 30 agosto 1997, n. 8259, in Giust. civ. mass., 1997, 1571	563
Cass., 20 marzo 1997, n. 2483, in Danno resp., 1997, 717	308
Cass., 7 febbraio 1996, n. 969, in Foro It., 1996, I, c. 2482	534

Cass., 27 maggio 1995, n. 5924, in Giust. civ. mass., 1995, 1093	315
Cass., 3 febbraio 1995, n. 1323, in Dir. trasp., 1996, 539	231, 488
Cass., 16 novembre 1993, n. 11287, in Giust. civ. mass., 1993, 1618	265
Cass., 8 luglio 1993, n. 7493, in Foro It., 1994, I, 188	285, 530
Cass., 10 agosto 1991, n. 8733, in Giur. It., 1992, I, 1, c. 1108	285, 530
Cass. pen., 12 luglio 1991, in Giur. It., 1992, II, c. 414	265
Cass., 23 maggio 1991, n. 5840, in Giust. civ. mass., 1991, 759	250
Cass., 7 gennaio 1991, n. 60, in Giur. It., 1991, c. 1193	448
Cass., 27 giugno 1990, n. 6547, in Giust. civ. mass., 1990, 1255	563
Cass., 26 marzo 1990, n. 2428, in Giur. It., 1991, I, 1, c. 600	592
Cass., 13 aprile 1989, n. 1774, in Rep. Foro It., 1989, voce Responsabilità civile, n. 87	314, 556, 708
Cass., 4 agosto 1987, n. 6607, in Foro It., 1998, I, c. 1629	549
Cass., 27 novembre 1986, n. 6994, in Nuova giur. civ. comm., 1987, I, 614	285, 530
Cass., 11 novembre 1986, n. 6607, in Giust. civ., 1986, I, 3031	61
Cass., 19 dicembre 1985, n. 6506, in Foro It., 1986, I, c. 385	273, 520
Cass., 14 giugno 1982, n. 3621, in Giust. civ. mass., 1982, 1318	250
Cass., 14 aprile 1981, n. 2238, in Arch. Giur. Circolaz. Sinistri, 1981, 312	489
Cass., 29 marzo 1978, n. 1459, in Foro It., 1978, I, c. 827	471
Cass., 25 ottobre 1974, n. 3133, in Giust. civ., 1974, I, 1491	315
Cass., 9 agosto 1973, n. 2319, in Foro It. Rep., 1973, voce Responsabilità civile, n. 63	222
Cass., Sez. Un., 24 giugno 1972, n. 2135, in Foro It., 1973, I, c. 99	226
Cass., 15 ottobre 1971, n. 2918, in Rep. Foro It., 1971, voce Responsabilità civile, n. 66	733
Cass., Sez. Un., 26 gennaio 1971, n. 174, in Giur. It., 1971, I, c. 680	212, 469
Cass. pen., 1° giugno 1964, in Resp. civ. prev., 1964, 588	338
Cass., 3 luglio 1953, n. 2085, in Foro It., 1953, I, c. 1087	470
Cass. pen., 8 aprile 1953, in Giur. It., 1954, II, c. 255	278
Cass., 6 dicembre 1951, n. 2732, in Foro pad., 1952, I, c. 1312	315
App. Milano, 11 giugno 2002, in Giur. mer., 2003, 44	339
Trib. Milano, 24 settembre 2002, in Danno resp., 2003, 1130	533
Trib. Milano, 7 marzo 2002, in Danno e resp., 2003, 644	533
Trib. Venezia, 9 luglio 2001, in Danno resp., 2001, 970	306
Trib. Parma, 30 settembre 1998, in Danno resp., 1999, 455	183
Trib. Venezia, 23 ottobre 1995, in Foro It., 1996, I, c. 1844	289
Trib. Verona, 28 giugno 1994, in Resp. civ. prev., 1995, 629	314
Trib. Trieste, 30 aprile 1993, in Resp. civ. prev., 1994, 302	289
Trib. Perugia, 8 giugno 1991, in Resp. civ. prev., 1993, 630	183
Trib. Trieste, 23 novembre 1990, in NGCC, 1993, I, 986	289
Trib. Milano, 21 aprile 1998, in Dir. lav., 1998, 734	339
Trib. Monza, 31 marzo 1987, in Banca borsa tit. credito, 1989, II, 242	306

Trib. Verona, 29 gennaio 1982, in Resp. civ. prev., 1983, 531 531
 Trib. Roma, 2 febbraio 1977, in Giur. It., 1981, I, 2, c. 159..... 306

OLANDA

Hoge Raad, 9 ottobre 1992, in NJ, 1994, 535 388

STATI UNITI

Georgia-Pacific Corp. v. Bostic, 201 S.W.3d 588 (Tx. Ct. App. 2010).. 251
 Borg-Warner v. Flores, 232 S.W.3d 765 (Tex. 2007)..... 507, 701
 Coombes v. Florio, 450 Mass. 182, 877 N.E.2d 567 (Mass. 2007)..... 309
 Yount v. Deibert, Probst, Wisenhunt, 282 Kan. 619;
 147 P.3d 1065 (Kan. 2006) 380
 Nolan v. Weil-McLain, 365 Ill. App. 3d 963;
 851 N.E.2d 281; 303 Ill. Dec. 383 (Ill. 2006)..... 251
 In re Methyl Tertiary Butyl Ether (MTBE) Prods. Liab. Litig., 3
 79 F. Supp.2d 348 (2005)..... 394
 Thomas v. Mallet, 701 N.W.2d 523 (2005)..... 393
 Abrams v. City of Chicago, 211 Ill.2d 251,
 285 Ill.Dec. 183, 811 N.E.2d 670 (Ill. 2004)..... 183
 City of Chicago v. Beretta U.S.A. Corp., 337 Ill. App. 3d 1;
 785 N.E.2d 16 (Ill. 2004) 295
 District of Columbia v. Beretta U.S.A. Corp., 847 A.2d 1127 (2004) ... 295
 Robinson v. United States, 330 F. Supp.2d 261 (2004) 339
 Ali Sameer v. Aragon Ballroom and Luna Security Services,
 343 Ill. App.3d 78; 796 N.E.2d 1063 (Ill. 2003) 302
 In re September 11 Litigation,
 280 F. Supp.2d 279, 307 (S.D.N.Y. 2003) 452
 McMurry v. Metro Gov't of Nashville & Davidson County,
 2003 Tenn. App. LEXIS 159 (Tenn. 2003)..... 337
 Norfolk & Railway Company v. Ayres, 538, U.S. 135 (2003) 739
 People of the State of N.Y. v. Sturm, Roger & Company, Inc.,
 309 A.D. 2d 91, 761 N.Y.S. 2d 192 (N.Y. 2003)..... 295
 Anaya v. Superior Court,
 96 Cal. App.4th 136; 116 Cal. Rptr.2d 660 (Cal. 2002)..... 183
 City of Cincinnati v. Beretta U.S.A. Corp.,
 768 N.E.2d 1136 (Ohio 2002) 289
 Cleveland v. Rotman, 297 F.3d 569 (7th Cir. 2002) 289
 Gibson v. County of Washoe, 290 F. 2d 1175 (2002)..... 581, 582
 James v. Wilson, 95 S.W.3d 875 (Ky. App. 2002) 293
 Sturm, Roger and Co. v. City of Atlanta,
 253 Ga. App. 713, 560 S.E.2d. 525 (Ga. 2002)..... 295
 Camden County Board v. Beretta U.S.A. Corp.,
 273 F. 3d 536 (2001) 295
 Candia v. Estepan, 734 N.Y.S.2d 37 (App. Div. 2001)..... 359
 Cavlin v. New York Medical Group,

730 N.Y.S.2d 337 (App. Div. 2001).....	262, 508, 627
Davenport v. County of Nassau, 719 N.Y.S.2d 126 (App. Div. 2001)....	509
Hamilton v. Beretta U.S.A. Corp., 96 N.Y. 2d 222, 750 N.E. 2d 1055 (N.Y. 2001).....	295
Anaya v. Superior Court, 78 Cal.App.4th 971, 93 Cal.Rptr.2d 228 (Cal. 2000).....	183
Cahoon v. Cummings, 734 N.E.2d 535 (Ind. 2000).....	270
City of Boston v. Smith & Wesson Corp. (2000), 12 Mass. L. Rep. 225; 2000 Mass. Super. LEXIS 253 (Mass. 2000).....	295
City of Cincinnati v. Beretta U.S.A. Corp., 2000 Ohio App. LEXIS 3601 (Ohio, 2000).....	295
Dabdoub v. Ochsner Clinic, 802 So.2d 651 (La. 2000).....	288
Shamnoski v. PG Energy, 765 A.2d 297 (Pa. 2000).....	260
White v. Smith & Wesson Corp., 97 F. Supp.2d 816; 2000 U.S. Dist. LEXIS 10074 (Ohio 2000).....	295
Aldridge v. Goodyear Tire & Rubber Co., 34 F. Supp.2d 1010 (D.Md. 1999).....	507
DiPirro v. United States, 43 F. Supp.2d 327 (1999).....	338
Hamilton v. Accu-Tek, 62 F.Supp. 2d 802 (EDNY 1999).....	391
Phan Son Van v. Pena, 990 S.W.2d 751 (Tex.1999).....	294
Port Authority of New York and New Jersey v. Arcadian Corp., 189 F.3d 305 (3d Cir. 1999).....	202, 451
Allright San Antonio Parking, Inc. v. Kendrick, 981 S.W.2d 250 (Tex. 1998).....	297
Hutcherson v. City of Phoenix, 961 P.2d 449 (Ariz. 1998).....	313
Moore v. The Sally J., 27 F. Supp.2d 1255 (1998).....	288
Poole v. Copland, Inc., 348 N.C. 260; 498 S.E.2d 602 (1998).....	339
Schipper v. United States, 1998 U.S. Dist. LEXIS 16653 (1998).....	343
Sutowski v. Eli Lilly & Co., 696 N.E.2d 187 (Ohio 1998).....	607
Bubalo v. Navegar Inc., U.S. Dist. LEXIS 8551 (1997).....	295
Kolodziejzak v. Melvin Simon & Assoc., 685 N.E.2d 985 (1997).....	301
Leslie v. United States, 986 F. Supp.900 (1997).....	295
Metro-N. Commuter R.R. v. Buckley, 521 U.S. 424 (1997).....	739
Rose v. The American Tobacco Co., 1997, NY Misc Lexis 662 (1997)...	608
Rosen v. Red Roof Inns, Inc., 950 F. Supp.156 (1997).....	300
Rutherford v. Owens-Illinois, Inc., 16 Cal.4th 953, 941 P.2d 1203; 67 Cal. Rptr.2d 16 (1997).....	507
Salas v. United States, 974 F. Supp.202 (1997).....	326
Skipworth v. Lead Industries Association, 690 A.2d 169 (1997).....	608
Weymers v. Khera, 563 N.W.2d 647 (Mich. 1997).....	513
Berg v. Podolsky and Associates, Inc., 297 Ill. App.3d 891; 697 N.E.2d 769 (Ill. 1996).....	546
Edwards v. A.L. Lease & Co., Inc., 54 Cal. Rptr.2d 259 (1996).....	608

In the Matter of New York State Silicone Breast Implant Litigation,
631 N.Y.S.2d 491 (1996) 608
Kennedy v. Baxter Healthcare Corp., 50 Cal. Rptr.2d 736 (1996)..... 607
King v. Cutter Laboratories, 685 So.2d 1358 (1996) 608
Stevens v. Bangor & Aroostook R.R., 97 F.3d 594 (1996)..... 586
Forni v. Ferguson, 232 A.D. 2d 176; 648 N.Y.S. 2d 73 (N.Y. 1995)..... 295
Hammerstein v. Jean Development West,
111 Nev. 1471, 902 P.2d 975 (1995)..... 340
Harris v. Illinois Cent. R.R., 58 F.3d 1140 (1995) 361
Knight v. Wal-Mart Stores, Inc., 889 F. Supp.1532 (Ga. 1995)..... 534
Benn v. Thomas, 512 N.W.2d 537 (Iowa 1994)..... 338
Godfrey v. Boddie-Noell Enter., Inc., 843 F. Supp.114 (1994) 298
McClaney v. Dictaphone/Pitney Bowes, 659 So.2d 325 (Fla. 1994) 586
Scott v. County of Los Angeles, 32 Cal. Rptr.2d 643 (Cal. 1994) 310
Stewart v. New York City Health & Hosp. Corp.,
207 A.D.2d 703; 616 N.Y.S.2d 499 (N.Y. 1994)..... 263, 592
Wood v. Eli Lilly & Co., 38 F.3d 510 (C.A. 1994)..... 607
Woodhams v. Moore, 840 F. Supp. 517 (Ohio 1994) 338
Flaugher v. Mercy Hospital Corporation,
1993 Ohio App. Lexis 3936 (Ct. App. 1993)..... 509
Gilmore v. Shell Oil Co., 613 S.2d 1272 (Ala. 1993) 289
Kadyszewski v. Ellis Hosp. Assoc.,
595 N.Y.S.2d 841 (App. Div. 1993)..... 263
Nola M. v. University of Southern California,
Cal. Rptr.2d 97 (Cal. 1993) 299
Vincent v. Fairbanks Memorial Hospital, 862 P.2d 847 (Ala. 1993) 510
Agosto v. Trusswal Sys. Corp., 142 F.R.D.118 (1992)..... 360
Doe v. Cutter Biological, 971 F.2d 375 (9th Cir. 1992). 389
Epps v. City of Baton Rouge, 604 So.2d 1336 (La. 1992)..... 361
Grover v. Eli Lilly & Co.,
63 Ohio St.3d 756; 591 N.E.2d 696 (Ohio 1992)..... 607
Medina v. Graham’s Cowboys, 113 N.M.471 (N.M. 1992)..... 546
Thacker v. UNR Industries, Inc., 603 N.E.2d 449 (Ill. 1992) 251, 506,
700
Wheeler v. Raybestos-Manhattan,
11 Cal. Rptr.2d 109 (Ct. App. 1992) 392
Wollen v. DePaul Health Ctr., 828 S.W. 2d 681, 683-84 (Mo. 1992).... 270
Britton v. Wotten, 817 S.W.2d 443 (Ky. 1991)..... 259
Doe v. City of New Orleans, 577 So.2d 1024 (1991)..... 311
Enright v. Eli Lilly & Co., 570 N.E.2d 198 (N.Y. 1991) 607
Gormant v. Abbott Laboratories, 599 A.2d 1364 (R.I. 1991) 607
Kansas State Bank & Trust Co. v. Specialized Transp. Servs.,
819 P.2d 587 (Kan. 1991) 310
Perez v. Las Vegas Med. Ctr., 805 P. 2d 589 (Nev. 1991)..... 270
Phillips v. K-Mart Corp., 588 So. 2d 142 (La. 1991)..... 295

Ray v. Cutter Lab., 754 F.Supp. 193 (MD Fla 1991).....	389
Smith v. Cutter Biological, Inc., 823 P.2d 717 (Haw. 1991).....	389
Wellons v. Grayson, 583 So. 2d 1166 (1991)	286, 539, 706
Conley v. Boyle Drug Co., 570 So.2d 275, 284 (Fla. 1990)	611
Falcon v. Memorial Hosp., 462 N.W.2d 44 (Mich. 1990)	270, 513
Frick v. Ensor, 560 So.2d 446 (La. 1990)	307
King v. R.G. Industries, 182 Mich. App. 343, 451 N.W.2d 874 (Mich. 1990)	295
Leuer v. Johnson, 450 N.W.2d 363 (Minn. 1990).....	598, 715
McMillan v. Mahoney, 99 N.C. App. 448, 393 S.E.2d 298 (N.C. 1990).....	305, 381
Melito v. Genesee Hosp., 561 N.Y.S. 2d 951 (N.Y. 1990)	356
Scafidi v. Seiler, 574 A. 2d 393 (N.J. 1990).....	270
Addison v. Williams, 546 So. 2d 220 (La. App. 1989).	295
Hymowitz v. Eli Lilly & Vo., 539 N.E.2d 1069 (N.Y. 1989)	613
Kinnet v. Mass Gas & Electric Supply Co., 716 F.Supp. 695 (D.N.H. 1989)	608
L.P. v. Oubre, 547 So.2d 1320 (1989).....	310
Russo v. Grace Institute, 546 N.Y.S.2d 509 (N.Y. 1989)	250
Peek v. Oshman's Sporting Goods, Inc., 768 S.W.2d 841 (Tex. 1989)...	295
Shackil v. Lederle Laboratories, 116 N.J. 155, 561 A.2d 511 (N.J. 1989).....	608
Nally v. Grace Comm. Church of the Valley, 763 P.2d 948 (Cal. 1988).....	289
Sayes v. Pilgrim Manor Nursing Home, 536 So.2d 705 (1988).....	288
Schuster v. Altenberg, 424 N.W.2d 159 (Wis. 1988).....	309
Senn v. Merrel-Dow Pharmaceuticals Inc., 751 P.2d 215 (Or. 1988)....	608
Tidler v. Eli Lilly & Co., 271 U.S. App. D.C. 163, 851 F.2d 418 (C.A.D.C. 1988).....	607
Case v. Fibreboard Corp., 743 P.2d 1062 (Okla. 1987)	608
Goldman v. Johns-Manville Sales Corp, 33 Ohio St. 3d 40; 514 N.E.2d 691 (Ohio, 1987).....	608
Lockwood v. A. C. & S. Inc., 109 Wash.2d 235, 744 P.2d 605 (1987)...	251
Lopez v. McDonald's Corp., 238 Cal. Rptr. 436 (Cal. 1987).....	298
Morris v. Parke, Davis & Co., 667 F.Supp. 1332 (1987)	390, 749
Shirley v. K-Mart Corp., 1987 Tenn. App. LEXIS 2438 (Tenn. 1987)....	340
Stafford v. Neurological Medicine, Inc., 811 F.2d 470 (8th Cir. 1987)...	534
De-Burkarte v. Louvar, 393 N.W. 2d 131 (Iowa 1986)	270
Mulcahy v. Eli Lilly & Co., 386 N.W.2d 67 (Iowa 1986).....	607
Robertson v. Grogan Inv. Co., 710 S.W.2d 678 (Tex. 1986)	295
Shipman v. Jennings Firearms, Inc., 791 F.2d 1532 (1986).....	295
Strickland v. Fowler, 499 So.2d 199 (La. 1986)	295
Trespalacios v. Valor Corp. Florida, 486 So.2d 649 (Fla. 1986).....	295
Dixon v. International Harvester Co., 754 F.2d 573 (1985).....	361

Hake v. Manchester Township, 486 A.2d 836 (N.J. 1985) 261

Lancaster v. Norfolk & W. Ry., 773 F.2d 807 (1985)..... 339

Mitchell v. Pearson Enterprises, 697 P.2d 240 (Utah 1985) 232

Perkins v. F.I.E. Corp., 762 F.2d 1250 (1985) 295

Abel v. Eli Lilly & Company,
418 Mich. 311, 343 N.W.2d 164 (Mich. 1984)..... 612, 717

Collins v. Eli Lilly & Co., 342 N.W.2d 37 (Wis. 1984)..... 615

Harris v. Pizza Hut, 455 So. 2d1364 (La. 1984) 545

Linton v. Smith & Wesson,
127 Ill. App. 3d 676, 469 N.E.2d. 339 (Ill. 1984) 295

Martin v. Abbott Laboratories,
102 Wash.2d 581, 689 P.2d 368 (Wash. 1984) 614, 716

Zaft v. Eli Lilly & Co.,
676 S.W.2d 241; 1984 Mo. LEXIS 264 (Mo. 1984) 607

Hannon v. Waterman S.S. Corp., 567 F. Supp. 90 (E.D. La. 1983)..... 608

Herskovits v. Group Health Cooperative of Puget Sound,
664 P.2d 474 (Wash. 1983) 270

McLaughlin v. Sullivan, 461 A. 2d. 123 (1983)..... 289

Phillips ex rel. Phillips v. Roy, 431 So.2d 849 (La. 1983) 542

Sheffield v. Eli Lilly & Co.,
144 Cal. App. 3d 583 Cal. Rptr. 870 (Cal. 1983)..... 608

Stoleson v. United States, 708 F.2d 1217 (1983) 575, 576

Thompson v. Johns-Manville Sales Corp.,
714 F.2d 581 (5th Cir. 1983)..... 608

Tucker v. Sandlin, 126 Mich. App. 701, 337 N.E.2d 637 (1983)..... 546

Bonsignore v. City of New York, 683 F.2d 635 (1982)..... 546

Bernethy v. Walt Failor’s, Inc.,
97 Wash.2d 929, 953 P.2d 280 (Wash. 1982) 542

Butler v. Acme Markets Inc., 89 N.J. 270, 445 A.2d 1141 (1982)..... 546

Ferrer v. Harris,
55 N.Y.2d 285; 434 N.E.2d 231; 449 N.Y.S.2d 162 (N.Y. 1982)..... 227, 477

In re White 18 B.R. 246 (Bankr. E.D. Va. 1982) 279

Kraaz v. La Quinta Motor Inns, 410 So.2d 1048 (La. 1982)..... 546

Moore v. Shah, 458 N.Y.S.2d 33 (App.Div. 1982) 288

Maurer v. United States, 668 F.2d 98, 100 (1981) 339

Mizell v. Eli Lilly & Co., 526 F.Supp. 589 (D.S.C. 1981)..... 607

Morton v. Abbott Laboratories, 538 F. Supp. 593 (1981)..... 607

Namm v. Charles E. Frosst & Co., Inc.,
178 N.J. Super 19, 427 A.2d 1121 (1981)..... 607

Berko v. Freda, 172 N.J.Super. 436, 412 A.2d 821 (1980) 476

Cullum & Boren- McCain Mall v. Peacock,
267 Ark. 479, 592 S.W.2d. 442 (Ark. 1980) 295

Nallan v. Helmsley-Spear, Inc.,
50 N.Y. 2d 507, 407 N.E. 2d 451; 429 N.Y.S.2d 606 (N.Y. 1980)..... 262

Sindell v. Abbott Labs.,

607 P.2d 924 (Cal. 1980), 449 U.S. 912 (1980).....	386, 610
Delgado v. Lohmar, 289 N.W.2d 479 (Minn. 1979).....	375
Estate of Arrington v. Fields, 578 S.W.2d 173 (Tex. 1979).....	546
Hamil v. Bashline, 392 A.2d 1280 (Pa. 1978).....	270
Hyatt v. Sierra Boat Co., 145 Cal. Rptr.47 (Cal. 1978).....	589, 590, 713
Sampson v. Missouri P. R. Co., 560 S.W.2d 573 (1978).....	360
Franco v. Bunyard, 261 Ark. 144, 547 S.W.2d 91 (Ark. 1977).....	304
Department of Env'tl. Protection v. Jersey Cent. Power & Light Co., 351 A.2d 337, 342 (N.J. 1976).....	353
Pridham v. Cash & Carry Building Center, Inc., 116 N.H. 292; 359 A.2d 193 (N.H.1976).....	183
Tarasoff v. Regents of the University of California, 17 Cal.3d 358, 551 P.2d 334 (Cal. 1976).....	309
Buchalski v. Universal Marine Corp., 393 F. Suppl.246 (1975).....	583, 584
Schultz v. Gould Academy, 332 A.2d 368 (Me. 1975).....	546
Victorson v. Milwaukee & Suburban Transp. Co., 234 N.W.2d 332 (Wis. 1975).....	361
Weirum v. RKO General, Inc., 15 Cal.3d 40, 539 P.2d 36, 123 Cal. Rptr.468 (Cal. 1975).....	546
Borel v. Fibreboard Paper Prods. Corp., 493 F.2d 1076 (1974).....	251
Fuller v. Preis, 322 N.E.2d 263 (N.Y.1974).....	534
Gilson v. Mitchell, 205 S.E.421 (Ga. 1974).....	213
Jones v. Robbins, 289 So.2d 104 (La. 1974).....	303
Kallenburg v. Beth Israel Hospital, 357 N.Y.S.2d 508 (N.Y. 1974).....	270
Michie v. Great Lakes Steel, 495 F.2d 213 (1974).....	382
Waggenspack v. New Orleans Pub. Serv., Inc., 297 So.2d 733 (1974)..	214
Marusa v. District of Columbia, 484 F.2d 828 (1973).....	546
Tucker v. Calmar S.S. Corp., 356 F. Supp.709 (1973).....	361
Vonner v. State Department of Public Welfare, 273 So.2d 252 (La. 1973).....	310
Follett v. Jones, 252 Ark. 950; 481 S.W.2d 713 (Ark. 1972).....	338
Hall v. E.I. Du Pont De Nemours & Co., Inc., 345 F. Supp. 353 (NY 1972).....	386
East Texas Theatres, Inc. v. Rutledge, 453 S.W.2d 466; 13 Tex. Sup. J. 260 (Tex. 1970).....	445
Haft v. Lone Palm Hotel, 3 Cal. 3d 756, 91 Cal. Rptr. 745, 478 P.2d 465 (1970).....	232
Jeanes v. Milner, 428 F.2d 598 (8th Cir. 1970).....	270
Kline v. 1500 Massachusetts Avenue Apartment Corp., 439 F.2d 477 (1970).....	544
Steinhauser v. Hertz Corp., 421 F.2d 1169 (2d Circ. 1970).....	338
Utzinger v. United States, 432 F.2d 485 (1970).....	345, 588, 712

Hendricks v. Peabody Coal Co.,
 115 Ill. App. 2d 35, 253 N.E. 2d. 56 (Ill. 1969) 161, 425,
 427, 683

American Family Mutual Ins. Co. v. Grim,
 201 Kan. 340, 440 P.2d 621 (Kan. 1968) 380

Kegel v. United States, 289 F. Supp. 790 (1968) 357

Heid v. Red Malcuit, Inc.,
 12 Ohio Misc. 158; 231 N.E.2d 356 (Ohio 1967) 570

Orser v. George, 252 Cal. App. 2d 660 (Cal. 1967) 374

Jurney v. Lubeznik, 218 N.E.2d 799, 806 (Ill. 1966) 358

New Orleans & Northeastern Railroad Company v. Thornton,
 191 So.2d 547 (Miss. 1966) 338

Petition of Kinsman Transit Co.,
 338 F.2d 708, 724 (2d cir. 1964), cert. Denied, 380 U.S. 944 (1965).... 402, 414,
 416, 678,
 679

Shunk v. Bosworth & Bunyard, 334 F.2d 309 (1964)..... 598

Greenman v. Yuba Power Products Inc., 377 P.2d 897 (1963). 749

Mellish v. Cooney, 23 Conn.Sup. 350, 183 A.2d 753 (Conn. 1962)..... 216

Maddux v. Donaldson, 108 N.W.2d 33 (Mich. 1961)..... 382

Gronn v. Rogers Const., Inc., 350 P.2d 1086 (Or. 1960) 570

Cauverien v. De Metz, 188 N.Y.S. 2d 627 (N.Y. 1959)..... 283, 528

City of Tampa v. Johnson, 114 So.2d 807 (1959)..... 340

Firman v. Sacia, 7 A.D.2d 579, 184 N.Y.S.2d 945 (1959)..... 462

Kiriluk v. Cohn, 148 N.E.2d 607 (1959)..... 546

Cachick v. United States, S.D.Ill., 161 F.Supp. 15 (1958)..... 565

Jess Edwards, Inc. v. Goergen, 256 F.2d 542 (1958) 213

Lucas v. City of Juneau, 127 F. Supp. 730 (Alaska 1955) 183, 620

Richardson v. Ham, 44 Cal. 2d 772, 285 P.2d 269 (1955)..... 240

Foster v. Preston Mill Co.,
 44 Wash.2d 440, 268 P.2d 645 (Wash. 1954) 570

Richards v. Stanley, 271 P.2d 23 (Cal. 1954)..... 476, 693

Dunham v. Village of Canisteo,
 303 N.Y. 498, 104 N.E.2d 872 (N.Y. 1952)..... 591

Landers v. East Texas Salt Water Disposal Co.,
 151 Tex. 251, 248 S.W.2d 731 (Tex. 1952) 382

Gibson v. Garcia, 96 Cal. App. 2d 681, 216 P. 2d 119 (Cal. 1950) 581

Burns Bros. v. Long Island Rail Road Co., 176 F.2d 406 (1949) 428

Copley v. Putter, 93 Cal. App.2d 453; 207 P.2d 876 (Cal. 1949) 382

Lynch v. Fisher, 41 S.2d. 692 (1949) 288

Kimble v. Mackintosh Hemphill Co.,
 359 Pa. 461; 59 A.2d 68 (Pa. 1948) 564

New York Trap Rock Corp. v. Christie Scow Corp.,
 165 F.2d 314 (1948) 428

Summers v. Tice, 33 Cal.2d 80, 5 A.L.R.2d 91 (Cal. 1948)	363, 386, 714
McCrink v. City of New York, 71 N.E.2d 419 (N.Y. 1947)	546
United States v. Carroll Towing Co., 159 F.2d 169 (1947).....	428
Owen v. Dix, 210 Ark. 562, 196 S.W.2d 913 (Ark. 1946).....	338
Stevenson v. East Ohio Gas Co., 73 N.E.2d 200 (Ohio 1946)	726
Smith v. Rapid Transit Inc., 317 Mass. 469; 58 N.E.2d 754 (Mass. 1945)	601
Escola v. Coca-Cola Bottling Co., 24 Cal. 2d 453; 150 P.2d 436 (1944).....	749
Schaff v. R. W. Claxton, Inc., 79 U.S. App.D.C. 207, 144 F.2d 532 (1944).....	216
Ross v. Hartman, 139 F.2d 14 (D.C. Cir. 1943).....	216
Madsen v. East Jordan Irrigation Co., 101 Utah 552, 125 P.2d 794 (Utah 1942).....	570
Mauney v. Gulf Refining Co., 193 Miss. 421, 9 So.2d 780 (Miss. 1942).....	198, 449
Smith v. Carlson, 209 Minn. 268, 296 N.W.132 (Minn. 1941).....	242
Cummings v. Kendall, 41 Cal. App.2d 549, 107 P.2d 282 (Cal. 1940)...	382
Flood v. Smith, 126 Conn. 644, 13 A.2d 677 (Conn. 1940).....	338
Mautino v. Piercedale Supply Co., 338 Pa.435, 13 A.2d 51 (Pa. 1940)...	303
Larrimore v. American National Insurance Co., 184 Okla. 614, 89 P.2d 340 (Okla. 1939).....	494
Moore v. Foster, 182 Miss. 15, 180 So.73 (Miss. 1938)	385, 585
Rasmussen v. Benson, 280 N.W. 890 (Neb. 1938)	278
Wolfe v. Checker Taxi Co., 299 Mass. 225, 12 N.E.2d 849 (1938).....	338
Marek v. Southern Enterprises, Inc., 128 Tex. 377; 99 S.W.2d 594 (Tex. 1936)	444
Offensend v. Atlantic Refining Co., 322 Pa. 399, 185 A.745 (Pa. 1936).....	338
Hill v. Peres, 136 Cal. App. 132, 28 P.2d 946 (Cal. 1934).....	238
Morrison v. Medaglia, 287 Mass. 46, 191 N.E.133 (Mass. 1934).....	238
Thornton v. Eneroth, 177 Wash. 1, 30 P.2d 951 (Wash. 1934).....	238
Johnson v. Kosmos Portland Cement Co., 64 F.2d 193 (1933).....	567
Dillon v. Twin State Gas & Elec. Co., 85 N.H. 449, 163 A.111 (N.H. 1932).....	362
Frye v. City of Detroit, 256 Mich. 466; 239 N.W.886 (Mich. 1932)	599
Paris G.N.Ry. v. Stafford, 53 S.W.2d. 1019 (Tex. 1932).....	494
Tidal Oil Co. v. Pease, 5 P.2d 389 (Okla. 1931)	383
Corn v. Sheppard, 229 N.W.869 (Minn. 1930)	279
Nicholson v. Buffalo, R. & P. R. Co., 302 Pa. 41, 153 A.128 (Pa. 1930).....	242, 493
Strong v. Granite Furniture Co., 77 Utah 292, 294 P.303 (Utah 1930)....	502
Sun Oil v. Robicheaux, 23 S.W.2d 713 (Tex. 1930).....	596
Falk v. Finkelman, 268 Mass. 524, 168 N.E.89 (Mass. 1929)	478

Henningsen v. Markowitz,
 132 Misc. 547, 230 N.Y.S.313 (N.Y. 1928)..... 303

Hyde v. Maison Hortense,
 132 Misc. 399, 299 N.Y.S. 666 (N.Y. 1928)..... 228, 481

Palsgraf v. The Long Island R.R.,
 248 N.Y.339, 162 N.E.99 (N.Y. 1928)..... 143, 144,
 413, 663,
 677

Saunders Sys. Birmingham Co. v. Adams, 117 So.72 (Ala. 1928) 399

Crow v. Colson,
 123 Kan. 702, 256 P.971, 53 A.L.R. 457 (Kan. 1927) 288

Kingston v. Chicago & Northwestern Railway Co.,
 211 N.W. 913 (Wis. 1927) 355

Letner v. State,
 156 Tenn. 68, 299 S.W.1049, 55 A.L.R. 915 (Tenn. 1927) 282, 528

Malone v. Monongahela Valley Traction Co.,
 104 W.Va. 417, 140 S.E. 340 (W.Va. 1927). 338

Victory Sparkler & Specialty Co. v. Price,
 146 Miss. 192, 111 So.437, 50 A.L.R. 1462 (Miss. 1927)..... 200

Koehler v. Waukesha Milk Co.,
 190 Wis. 52, 208 N.W.901 (Wis. 1926)..... 340

Oliver v. Miles, 144 Miss. 852, 110 So.666 (1926) 373

Hagrove v. Arnold Const. Co., 229 Mich. 678, 202 N.W.918 (1925).... 193

Fraser v. Flanders, 248 Mass. 62, 142 N.E.836 (1924) 382

Alling v. Northwestern Bell Telephone Co.,
 156 Minn. 60, 194 N.W. 313(Minn. 1923)..... 320, 566

Mangino v. Todd, 19 Ala. App. 486, 98 So.323 (Ala. 1923) 385

Douglas, Burt & Buchanan Co. v. Texas & Pac. Ry. Co.,
 91 So.503 (La. 1922)..... 354

Mansfield v. Wagner Electric Mfg. Co.,
 294 Mo. 235, 242 S.W.400 (Mo. 1922) 483

Hines v. Garret, 131 Va. 125, 108 S.E.690 (Va. 1921) 214, 465

San Antonio & A.P.Ry. Co. v. Behne, 231 S.W.354 (Tex. 1921)..... 317

Wagner v. International Railway Company,
 232 N.Y. 176, 133 N.E.437 (N.Y. 1921)..... 288

Adams v. Parish, 189 Ky. 628, 225 S.W. 467 (Ky. 1920)..... 238

Anderson v. Minneapolis,
 St. P. & S. St. Marie Railway, 179 N.W.45 (Minn. 1920) 259

Fahy v. Director General of Railroads,
 235 Mass. 510, 126 N.E. 784 (Mass. 1920) 242

New York Cent. R. Co. v. Grimstad, 264 F.334 (1920)..... 485

Rogers v. Williard, 144 Ark. 587, 223 S.W.15 (Ark. 1920)..... 624

Louisville & N. R. Co. v. Wright,
 183 Ky. 634, 210 S.W.184 (Ky. 1919)..... 339

City of Piqua v. Morris, 98 Ohio St. 42; 120 N.E.300 (Ohio 1918)..... 318

Hahn v. Delaware, L. & W. R. Co., 92 N.J.L. 277, 105 A. 459 (N.J. 1918)	338
Purchase v. Seelye, 231 Mass.434, 121 N.E.413 (Mass. 1918)	464
McPherson v. Buick Co., 217 N.Y. 382, 110 N.E.1050 (N.Y. 1916)	726
Hudson v. Lehigh Valley R.R., 54 Pa.107 (Pa. 1913).....	474
Larson v. Boston Elevated R. Co., 212 Mass. 262, 98 N.E.1048 (Mass. 1912)	338
Terry v. New Orleans Great Northern R. Co., 103 Miss. 679, 60 So.729 (Miss. 1912).....	215, 467, 724
Atlantic Coast Line Railway Company v. Daniels, 8 Ga. App. 775, 70 S.E.203 (Ga. 1911).....	189, 242, 435
Healy v. Hoy, 115 Minn. 321, 132 N.W. 208 (Minn. 1911)	90
McCahill v. New York Transp. Co., 201 N.Y.221, 94 N.E.616 (N.Y. 1911).....	338
Ominsky v. Charles Weinhalten & Co., 113 Minn. 422, 129 N.W.845 (Miss. 1911)	339
Milostan v. City of Chicago, 148 Ill.App. 540 (Ill. 1909).....	202
Miller v. Bahmmuller, 124 App. Div. 558, 108 N.Y.S. 924 (N.Y. 1908).....	202
Benson v. Ross, 143 Mich. 452, 106 N.W. 1120, 114 Am. St. Rep.675 (Mich. 1906).....	372
Kelly v. Henry Muhs Co., 71 N.J.L. 358, 59 A.23 (N.J. 1904).....	482
Huset v. Case Threshing Machine Co., 120 F. 865 (1903)	726
Corey v. Havener, 182 Mass. 250, 65 N.E.69 (Mass. 1902)	348
Andrews v. Kinsel, 114 Ga. 390, 40 S.E.300, 88 Am.St.Rep. 25 (1901).....	502
Loftus v. Dehail, 133 Cal.214, 65 P.379 (Cal. 1901)	202
Tuttle v. Atlantic City R. Co., 66 N.J.L. 327, 49 A. 450, 88 Am. St. Rep. 491 (N.J. 1901)	242
Preiser v. Wielandt, 48 A.D. 569; 62 N.Y.S. 890 (N.Y. 1900)	624
Berry v. Sugar Notch Borough, 43 A. 240 (Pa. 1899).....	557, 558, 709
Keegan v. Minneapolis St. L. R. Co., 76 Minn. 90, 78 N.W.965 (Minn. 1899)	338
Central of Georgia Ry. v. Price, 106 Ga.176, 32 S.E.77 (Ga. 1898).....	466
Cook v. Minneapolis, St. P. & S. S. M. R. Co., 98 Wis.624, 74 N.W.561 (Wis. 1898).....	355
Weeks v. McNulty, 101 Tenn. 495, 48 S.W.809 (Tenn. 1898).....	485
Wood v. Pennsylvania R.R., 177 Pa.306; 35 A.699 (Pa.1896)	466
Talmage v. Smith, 59 N.W. 656 (Mich. 1894).....	279
Bishop v. St. Paul City R. Co., 48 Minn. 26, 50 N.W.927 (Minn. 1892)	338
Vallo v. United States Express Co.,	

147 Pa. 404, 23 A.594, 30 Am. St. Rep. 741 (Pa. 1892).....	237
Vosburg v. Putney,	
80 Wis. 523, 50 N.W.403, 27 Am. St. Rep. 47 (Wis. 1891)	342
New York, L.E. & W.R. Co. v. Ball,	
53 N.J.L. 283, 21 A.1052 (N.J. 1891)	474
Alexander v. Town of New Castle,	
115 Ind. 51, 17 N.E.200 (Ind. 1888)	202, 453, 688
Baltimore City Passenger R. Co. v. Kemp, 61 Md. 74 (Md. 1883).....	338
Baltimore & O.R.R. v. Sulphur Springs Independent School Dist.,	
96 Pa.65 (Pa. 1880)	318
Kuhn v. Jewett, 32 N.J. Eq. 647 (1880)	457
Hoag v. Lake Shore & M.S.R. Co.,	
85 Pa. 293, 27 Am. Rep. 653 (1877).....	201, 457
Louisville & N. R. Co. v. Jones, 83 Ala. 376, 3 So.902 (Ala. 1887).....	338
Twomley v. Central Park, N. & E. River R. Co.,	
69 N.Y. 158, 25 Am. Rep. 162 (N.Y. 1877).....	237
Atchison, T. & S.F. R. Co. v. Stanford,	
12 Kan. 354, 15 Am. Rep. 362 (Kan. 1874).....	30
Ryan v. New York Central R. Co.,	
35 N.Y. 210, 91 Am. Dec. 9 (N.Y. 1866)	30
Vandenburgh v. Truax, 4 Denio NY 464 (N.Y. 1847)	280, 281, 526
 SVIZZERA	
TFS, 11 luglio 1978, ATF 104 II 184.....	380
TFS, 2 marzo 1976, ATF 102 II 85.....	226, 479
TFS, 6 dicembre 1974, ATF 100 II 332	380

I. La causalità ricevuta

A) Introduzione

Un adagio consolidato entro tutta la tradizione giuridica occidentale ripete che non vi può essere responsabilità, ed in particolare responsabilità extracontrattuale, senza causalità¹. L'obbligo risarcitorio può essere imposto in capo ad un soggetto solo se, e nella misura in cui, il danno del quale si discute appare come il risultato dell'azione o dell'inerzia colpevole di quella persona, o del fatto a costei comunque riferibile. L'esistenza di un simile nesso è perciò uno dei requisiti fondamentali a che la fattispecie di responsabilità extracontrattuale possa dirsi realizzata².

¹ Relazioni analoghe fra causalità e responsabilità si trovano predicare anche nei sistemi estranei alla tradizione giuridica occidentale, ove però le spiegazioni eziologiche degli eventi e le linee di assegnazione della responsabilità seguono sovente direzioni diverse da quelle che a noi appaiono scontate. Si vedano, in particolare, D.M. Engel, *Lumping As Default in Tort Cases: The Cultural Interpretation of Injury and Causation*, 44 *Loy. L.A. L. Rev.* 33, 37-39, 41-46 e soprattutto 54-60 (2010) (con riguardo alla cultura thailandese); il classico C. Geertz, *Local Knowledge. Further Essays in Interpretive Anthropology*, 3a ed., New York, 2000, 176-181 (peraltro centrato essenzialmente sulla cultura balinese); nonché, in una luce temporalmente e culturalmente più ampia, R. Sacco, *Antropologia giuridica*, Bologna, 2007, 121-122; 210-212.

² Fra i tantissimi, nella prospettiva comparatistica, A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. XI, ch. 7, Tübingen-Paris-New York, 1971, 3, 7. Da noi, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, Milano, 1967, 14; S. Rodotà, *Il problema della responsabilità civile*, Milano, 1964, 73; R. Scognamiglio, voce *Illecito (diritto vigente)*, in *Nov. dig. it.*, Torino, 1962, VIII, 171; in Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, Paris, 2010, spec. 2, 4, 11, 191, 336, 347 ss.; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, in *Traité de droit civil* diretto da Ghestin, 3a ed., Paris, 2006, 182; D. Coudert e R. Fouques-Duparc, *France*, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité délictuelle. Étude comparative dans les pays du marché commun*, Paris, 1981, 29, 51; R. Rodière, *La responsabilité civile*, Parigi, 1952, 230; in Belgio, H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, The Hague, 2000, 23. In Austria, per tutti, H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, ivi, 11; in Germania, U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, ivi, 63; L. Röckrath, *Kausalität, Wahrscheinlichkeit und Haftung. Rechtliche und ökonomische Analyse*, München, 2004, 2 (“Die Kausalität ist zwar in aller Regel”, sia pure con la specificazione che esso “nich ausnahmslos notwendige Voraussetzung der privaten Haftung”); H. Kötz e G. Wagner, *Deliktsrecht*, 9a ed., Köln, 2001, 57. Nel common law inglese, K. Oliphant, *The Nature of Tortious Liability*, in Id. (ed.), *The Law of Tort*, London, 2007,

In effetti, il legame causale fra il pregiudizio lamentato dalla vittima e l'attività riferibile al convenuto è di regola rappresentato dalla letteratura come uno degli elementi basilari dei quali l'attore deve dare dimostrazione affinché la battaglia legale possa concludersi a suo favore³.

E' tuttavia bene sottolineare subito quanto potrebbe apparire ovvio e, nelle trattazioni usuali, tale non è. Gli argomenti causali costituiscono sì il mezzo essenziale all'attore per sostenere il proprio caso, ma forniscono pure alla controparte un attrezzo cruciale al fine di smantellare, del tutto o in parte, la tesi avversaria. Solo alla luce di questo duplice ruolo diviene facile comprendere come mai le riflessioni in punto di causalità valgano talora a giustificare il perché e l'estensione della condanna, e talaltra servano ad esonerare dall'obbligo riparatorio chi non abbia contribuito all'evento dannoso, oppure a segnare l'orizzonte dei pregiudizi trasferibili in capo al responsabile, tagliandone fuori le conseguenze sfavorevoli giudicate immeritevoli di traslazione.

Ecco il primo scollamento – ne avisteremo molti altri – fra racconti e realtà. La questione causale, presentata solitamente come centrata sul se, e sulla misura in cui, il prezzo di certi avvenimenti negativi della vita di un individuo può essere riversato su un altro soggetto, concerne spesso il rovescio della medaglia, ossia le condizioni alle quali è possibile negare l'imposizione della responsabilità o tenere fuori dal circolo del risarcimento qualche posta di danno⁴.

1, 15; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, 2a ed., Oxford, 2006, 71; M. Stauch, *Risk and Remoteness of Damage in Negligence*, 64 *Mod. L. Rev.* 191, 193 s. (2001); W.V. Horton Rogers, *Causation under English Law*, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 39; in quello americano, M.S. Moore, *Causation and Responsibility*, Oxford, 2009, 3, 21, 81; R.W. Wright, *Acts and Omissions as Positive and Negative Causes*, in J.W. Neyers, E. Chamberlain, S.G.A. Pitel (eds.), *Emerging Issues in Tort Law*, Oxford-Portland (Or.), 2007, 287; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, 2a ed., New York, 2002, 105; J.J. Thomson, *Remarks on Causation and Liability*, 13 *Phil. & Pub. Aff.* 101 (1984); W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, St. Paul (Minn.), 1984, 263; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, St. Paul (Minn.), 1971, 236; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, Kansas City, 1927, 132-133; N.J. Burke, *Rules of Legal Cause in Negligence Cases*, 15 *Cal. L. Rev.* 1 (1926).

³ A titolo di esempio, cfr. J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, New York, 2003, 12-13, e T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 363, 372.

⁴ Con varietà di accenti, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 12; P. Cendon, *Il dolo nella responsabilità extracontrattuale*, Torino, 1976, 365; nella letteratura francese, ove è frequente trovare sottolineato quanto evidenziato in testo, v. per ora C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, cit., 266-267;

L'osservazione ha il pregio di condurci avanti ad una delle tante manifestazioni, nella nostra materia, dello sfasamento fra linearità di descrizione e complessità degli esiti, fra spiegazioni astratte della questione e fenomenologia minuta dei risultati. Come infatti avremo modo di vedere, il tema che ci occupa abbonda di letture, motivi ed argomenti, variamente tesi ad imbrigliare questo o quell'aspetto della causalità, ma accomunati dall'aspirazione di porgere una chiave universale, valida a spiegare l'eziologia del danno di fronte a qualsiasi, o alla maggior parte delle combinazioni di fatti. La ricchezza di strumenti e ricostruzioni messa sul piatto dal dibattito (soprattutto accademico), con la pretesa di risolvere, in un'unica battuta, i dubbi intorno ai quesiti eziologici più spinosi, finisce sovente per lasciarsi sfuggire qualcosa, così che le letture, i motivi e gli argomenti circolanti si ritrovano uniti da un'eguale incapacità di dar conto delle variabili forme che le pieghe del giudizio risarcitorio possono far assumere alla dimensione causale.

B) Mete e percorsi

Il proposito delle pagine che seguono è di evidenziare la parziale inettitudine di quelle letture, motivi ed argomenti ad illuminare la complessità della ricer-

H. Aberkane, *Du dommage causé par une personne indéterminé dans un groupe déterminé de personnes*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1958, 517; A. Tunc, *Les récents développements des droits anglais et américain sur la relation de causalité entre la faute et le dommage dont on doit réparation*, in *Rev. int. dr. comp.*, 1953, 5, 44; con riguardo ai sistemi di lingua tedesca, G. Brüggemeier, *Common Principles of Tort Law*, London, 2004, 53; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 11; nel *common law*, cfr. J.C.P. Goldberg, *Rethinking Injury and Proximate Cause*, 40 *San Diego L. Rev.* 1315, 1335 (2003); J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, 54 *Vand. L. Rev.* 941, 985 s. (2001); Ead., *Tort, Insurance, and Ideology*, 58 *Mod. L. Rev.* 819, 823 (1995); D. Dewees, D. Duff, M. Trebilcock, *Exploring the Domain of Accident Law*, New York-Oxford, 1996, 273-274; J. Waldron, *Moments of Carelessness and Massive Loss*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 387, 387; T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit., 375, 385; J.L. Coleman, *Tort Law and the Demands of Corrective Justice*, 67 *Ind. L. J.* 349, 371 (1992); E.J. Weinrib, *Causation and Wrongdoing*, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 407, 411-412, 434 (1987); Id., *A Step Forward in Factual Causation*, 38 *Mod. L. Rev.* 518 (1975); W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 264; J.J. Thomson, *Remarks on Causation and Liability*, cit., 110-111 (anche in J.J. Thomson, *Rights, Restitution and Risk*, Harvard (Mass.), 1986, 192, 199-202); W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 237; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, 9 *Stan. L. Rev.* 60, 66 (1956); J. Fleming, Jr. e F.R. Perry, *Legal Cause*, 60 *Yale L. J.* 761, 784 (1951); C.O. Gregory, *Proximate Cause: A Retreat from "Rationalization"*, 6 *U. Chi. L. Rev.* 36, 42 (1938).

ca causale. L'evidenza varrà a gettare luce sui limiti dell'aspirazione diffusa a costringere i quesiti causali entro vesti teoriche pre-confezionate, la cui rigida fattura spesso manca di rendere giustizia alla mobile varietà delle figure eziologiche. Ad offrire il materiale rilevante saranno le corti stesse, le cui decisioni, con i loro esiti apparentemente inconciliabili e contraddittori, ci permetteranno di illustrare quanto i capi cuciti per il nostro ambito calzino sovente stretti alle forme della causalità. Siano essi conosciuti ovunque o tipici di alcune esperienze determinate; siano essi pensati come modelli rivoluzionari, quali formule utili per ogni tempo, o brocardi appropriati in certe condizioni soltanto, quei capi condividono tutti la tendenza a costringere le espressioni della causalità in tenute che finiscono per distorcerne l'immagine, più che esaltarne la ricchezza di linee.

Quel che si è appena detto vale, anzitutto, per l'insieme di direttive che aspirano ad operare uniformemente dinnanzi ad ogni tipo di vicenda portata in giudizio⁵.

Il richiamo è a: la teoria dell'equivalenza ed il suo corrispondente anglofono, il *but for test*; gli strumenti impiegati, sia nella tradizione di *civil law* che nelle esperienze di *common law*, onde limitare la prima (*i.e.*, i criteri della prevedibilità del danno, della prossimità e dell'immediatezza, dello scopo della norma violata e della creazione di un rischio), così come quelli diffusi solo sul continente europeo – la causalità adeguata – o negli Stati Uniti – il *substantial factor test* –. Il riferimento va pure alle varianti, impiegate da entrambi i lati dell'oceano atlantico, che sfidano *condicio sine qua non* e *but for test* in nome dell'adesione a metodi di stampo probabilistico. Ma osservazioni analoghe si possono rivolgere anche alle tesi di chi, sotto l'egida del realismo giuridico o nella prospettiva della giuseconomia, propone di dismettere ogni approccio alla causalità basato su formule confezionate, salvo poi limitarsi ad offrire, in sostituzione delle vecchie maglie, abiti (di nuovo taglio, ma sostanzialmente) di fattura simile ai precedenti.

A questo elenco vanno affiancate le soluzioni in ogni luogo apprestate a certe fattispecie ricorrenti, e frequentemente visitate dagli appassionati del nesso di causalità. Si pensi, in particolare, al principio per cui nessuna conseguenza è mai troppo remota di fronte a comportamenti dolosi, ed a quello che vede il

⁵ Le definiscono nei termini di cui al testo, fra gli altri, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 95, 97; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 82; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle*, Paris, 2007, 414; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., VII, 18, 20; T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit. 375, 385 (che, sulla scorta di D. Gasking, *Causation and Recipes*, 64 *Mind* 479-487 (1955), parla di 'ricette' per la causalità; in italiano, su questa espressione, v. F. Santoni De Sio, *Causalità, colpa e responsabilità: l'eredità di Hart e Honoré*, 99 *Riv. fil.*, 2008, 263).

gesto doloso altrui spezzare il legame fra il pregiudizio dell'attore e la negligenza di chi ha reso possibile, o non ha impedito, l'occorrere del crimine. Gli ammaestramenti tradizionali riguardano poi l'efficacia interruttiva dagli eventi naturali e la responsabilità per i portati dannosi eccezionalmente intensi sofferti dalla vittima, in ragione della sua particolare costituzione. Si consideri, ancora, la regola di imputazione al convenuto delle sciagure che si sarebbero verificate anche in assenza del fatto a lui imputabile, e le direttrici attraverso le quali è possibile distribuire il costo del danno fra quanti siano inseriti nel gruppo ove si trova, ma non è dato identificare con certezza, chi ha originato il tutto.

Nel prosieguo si tratterà di sottolineare le incoerenze esistenti fra i diversi ordini di riflessioni e le frequenti frizioni fra le visioni di impianto generale e quanto predicato a livello di dettaglio. Ma soprattutto, di quelle incoerenze e frizioni, ciò che conterà maggiormente enfatizzare è il contesto tecnico-culturale che le produce.

Sul terreno della critica dei brocardi o della loro difesa, così come nel regno delle previsioni minute, si mira sempre a fornire delle risposte a problemi che si vogliono indifferenti rispetto alle innumerevoli declinazioni possibili delle ipotesi prese in considerazione. Risposte e problemi che, puntando ad adattarsi ad ogni condizione, quali che siano i connotati specifici delle vicende esaminate, cadono frequentemente nel paradosso di risultare inadatti a spiegare il particolare risultato raggiunto nello caso concreto. Come vedremo, ciascuna formula finisce spesso per essere inadempiente all'impegno che tramite la sua adozione ci si proponeva di soddisfare, ovvero quello di mettere sul piatto dell'interprete uno strumento valido a governare senza fallo una fetta di situazioni di portata più o meno ampia. Un inadempimento il cui sapore amaro non obbliga alla rinuncia, ma piuttosto invita a passare quello stesso metodo al setaccio, onde porre in tavola una più nutrita consapevolezza delle interrelazioni che corrono fra l'indagine causale e le valutazioni ulteriori di cui il frangente specifico, volta a volta, suggerisce l'opportunità.

Questo è appunto lo scopo che si prefiggono le pagine a venire.

Prima di procedere oltre, occorre però sgombrare il campo da una serie di possibili fonti di incomprendimento. Ci riferiamo anzitutto all'oggetto del nostro studio, il cui fuoco sulla responsabilità civile lascerà fuori dall'obiettivo, per le ragioni che vedremo immediatamente, sia il settore del contratto che i territori sottoposti all'amministrazione esclusiva del diritto penale (par. C). Ragioni diverse, dettate dalla clandestinità che circonda il maneggio dei paradigmi causali da parte degli assicuratori, contro i danni e/o della responsabilità civile, renderanno inevitabilmente estranee all'analisi anche le regole prodotte entro quelle stanze (par. D). Quei paradigmi – è bene sottolinearlo fin d'ora – torneranno in gioco più avanti, con riguardo alle meno opache valuta-

zioni giudiziali della causalità condotte all'ombra di una copertura assicurativa⁶. Così delineati i confini dello spazio che ci interessa, sarà possibile descriverne l'estensione geografica, che sorvola di frequente le esperienze belga e tedesca, ma copre primariamente i sistemi francese, inglese, italiano, e statunitense. La mappatura ci porterà a sondare il riflesso esercitato, sul trattamento della causalità, dalle diversità fra gli approcci che le giurisdizioni qui considerate riservano al diritto dei torti civili (par. E).

Solo a questo punto potremo avvicinarci al cuore della nostra indagine. Verificheremo dapprima le tecnicità che dappertutto sostanziano riflessioni e pratiche della materia (Cap. II). Osserveremo quindi più nel dettaglio come gli attori principali dell'amministrazione dei danni – legislatori, ma soprattutto dottrina e giurisprudenza – siano soliti affrontare i compiti ovunque loro affidati (Cap. III). Saremo allora in grado di passare al vaglio gli insegnamenti tradizionali, attraverso l'esame delle più celebri teorie e direttive elaborate per il governo della causalità (Cap. IV). Vaglio che ci metterà di fronte alle incoerenti conclusioni cui queste teorie e direttive sanno condurre, offrendo una smentita operativa alla loro pretesa di fornire una guida sempre utile, e chiara, alla risoluzione dei problemi causali (Cap. V).

Da quanto evidenziato fino a quel punto, occorrerà trarre tutte le lezioni necessarie. Si tratterà di riannodare le fila della ricerca attorno alle indicazioni raccolte lungo il percorso, mettendo in luce come il profilo eziologico sia in realtà, e ovunque, strutturalmente dipendente da fattori plurimi ma catalogabili, la cui natura e articolazione cercheremo di delineare (Cap. VI).

Iniziamo perciò l'annunciato esercizio preliminare, col chiarire ciò di cui non ci occuperemo, e perché.

C) Torto, contratto, crimine

Della relazione fra responsabilità e causalità – lo abbiamo ricordato fin dall'inizio – le regole aquiliane non sono che uno dei tanti testimoni⁷. Come

⁶ *Infra*, Cap. VI, par. F.

⁷ Fin troppo ovvio è ricordare il ruolo della causalità in contesti disciplinari del tutto estranei alla presente indagine, il cui impatto sull'elaborazione delle regole civilistiche è stato nullo, scarso, o condizionato dalle specificità strutturali del sistema nazionale dato. Si v., con particolare riguardo alla responsabilità delle istituzioni sul piano internazionale, J. Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility. Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge, 2002, 202-206. Quanto alla causalità quale strumento indispensabile a colui il quale lamenta il mancato rispetto, da parte di una pubblica amministrazione, delle regole pubblicistiche che dovrebbero informarne l'attività, si v. le indicazioni – utili soprattutto in un am-

tutti sanno, il nesso causale fra inadempimento e danno è presenza necessaria anche delle azioni risarcitorie di natura contrattuale, e altrettanto accade sul versante penale, ove occorre sempre dimostrare un qualche coinvolgimento dell'imputato nel crimine a lui contestato⁸.

Ugualmente noti sono gli effetti di questa ubiquità. Facilitata dagli intrecci, sostanziali e processuali, che spesso incrociano i percorsi delle varie specie di responsabilità, la comunanza di cui si discute conduce non di rado a sovrapporre questioni e risposte causali di per sé proprie a settori differenti. Fra le molte illustrazioni, si pensi al relativo agio ed alla grande frequenza con cui disposizioni, teorie e soluzioni pensate per un'area vedono allargato il proprio compasso operativo in una finitima. Vi è, ad esempio, la naturalezza con la quale i francesi riferiscono alla *responsabilité delictuelle* quanto disposto dall'art. 1151 del *Code civil* circa la risarcibilità degli strascichi pregiudizievole scaturiti dalla mancata o cattiva esecuzione di un contratto⁹, oppure la radicata prassi italica di puntellare i discorsi e le decisioni sul nesso causale extracontrattuale con il richiamo agli artt. 40 e 41 del Codice penale, dedicati ai canoni eziologici da applicarsi alle fattispecie criminali¹⁰. Ma simili tra-

biente, quello francese, in cui il riparto fra la giurisdizione civile e amministrativa lascia sovente alla seconda la gestione di ipotesi che altrove si riconducono pianamente alla prima – di C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 4; O. Sabard, *La cause étrangère dans les droits privé et public de la responsabilité extracontractuelle*, Clermont-Ferrand, 2008, *passim*. Su questi stessi profili, e in una prospettiva comparatistica, sempre preziose le osservazioni di S. Cassese, *Il diritto amministrativo. Storia e prospettive*, Milano, 2010, 232-245.

⁸ Cfr. L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 132-133 (“*causal relation is the universal factor common to all legal liability ... But causation is as much an element in an accident as in battery; in a breach of contract as in murder. And it is exactly the same problem wherever found and is soluble by the same process*”), e C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 4 (“*la question de la causalité déborde largement la responsabilité civile. Elle irrigue de nombreux champs du droit, et semble consubstantielle à toutes les responsabilités, quelle que soit leur nature, civile [ou] pénale*”); v. anche G. Viney, *Conclusion prospective*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 101 s.

⁹ La norma, dettata in ambito contrattuale, è pacificamente ritenuta applicabile anche nella materia extracontrattuale: *e multis*, Y. Buffelan-Lanore e V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, 12a ed., Paris, 2010, 579; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 450-452; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 195; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 412; P. Le Tourneau, *La responsabilité civile*, Paris, 2003, 47; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, 5a ed., Paris, 1996, 438; P. Rodière, *La responsabilité civile*, cit., 238.

¹⁰ Per tutti, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 21; R. Scognamiglio, voce *Responsabilità civile*, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1968, XV, 631, 650 (ora pubblicato anche in

pianti non interessano solo le norme di stampo legislativo. Per nulla inusuale è che l'autorevolezza di un precedente giudiziale in tema di causalità debordi i confini del dominio in cui la sentenza è stata resa¹¹, o che un modello dottrinale elaborato dagli esperti di una materia sia preso in prestito, studiato e autonomamente sviluppato da colleghi ferrati in un'altra specialità¹². Numerosi,

Id., *Responsabilità civile e danno*, Torino, 2010, 38, 77); più di recente, L. Nocco, *Il "sincretismo causale" e la politica del diritto: spunti dalla responsabilità sanitaria*, Torino, 2010, *passim*, ma soprattutto XVIII-XXVIII, e spec. nt. 37; in giurisprudenza, fra le tante, Cass., 21 luglio 2011, n. 15991, in *Resp. civ. prev.*, 2011, 2496; Cass., 4 agosto 2006, n. 17699, in *Guida dir.*, 2006, n. 41, 38; Cass., 31 maggio 2003, n. 8828, in *Foro It.*, 2004, c. 2272; Cass., 8 novembre 2002, n. 15704, in *Giur. It.*, 2002, c. 1144. Contro l'opinione comune, che vuole le disposizioni penali applicabili anche alla causalità civile, si sono scagliati in molti: si v. fin d'ora G. Alpa, *La responsabilità civile. Parte generale*, in *Nuova giurisprudenza di diritto civile e commerciale. Diritto della responsabilità civile*, diretto da G. Alpa, Torino, 2010, 316, 317; C. Castronovo, *L'obbligazione senza prestazione ai confini tra contratto e torto*, in *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni*, Milano, 1995, I, 191, 217; G. Valcavi, *Intorno al rapporto di causalità nel torto civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1995, II, 482, 487; G. Ponzanelli, *La responsabilità civile*, Bologna, 1992, 15; V. Zeno Zencovich, *La responsabilità civile da reato*, Padova, 1989, 39; P. Cendon, *Conseguenze volute e risarcimento del danno*, in Id. (cur.), *La responsabilità civile. Saggi critici e rassegne di giurisprudenza*, Milano, 1988, 61, 76; C. Salvi, voce *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1988, XXXIX, 1185, 1249; S. Rodotà, *Il problema*, cit., 57.

¹¹ A mo' di esempio, si v. i casi riportati più avanti, Cap. IV, ntt. 341, 344, 379, e Cap. V, ntt. 496, 540, 619, 688, 707, 733.

¹² Fra le tante, possibili illustrazioni, si pensi da un lato alla ricorrente citazione, nei manuali di responsabilità civile, della celebre ipotesi di Pothier circa il novero di strascichi pregiudizievoli che possono accollarsi al venditore di una vacca malata (R.J. Pothier, *Traité des obligations, selon les règles tant du for de la conscience, que du for extérieur*, Partie I, ch. II, Art. 3, no. 166, Paris-Orléans, 1768, 191, citato, e *multis*, da C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 208; P. Delebecque e F.-J. Pansier, *Droit des obligations. Responsabilité civile*, 4a ed., Paris, 2008, 107; G. Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, 3a ed., Padova, 2005, 682). Dall'altro lato, si pensi all'abitudine, comune ai lavori accademici dei civilisti tedeschi, francesi ed italiani, di attingere a piene mani dalle riflessioni della dottrina penalistica tedesca. Il dato è rimarcato, con riguardo ai civilisti germanici, da H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, 2a ed., Cambridge, 1985, 442 s.; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, 4a ed., Oxford-Portland (Or.), 2002, 106-107; in Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 22 s.; G. Viney e P. Jourdain, *La responsabilité civile*, cit, 187; J. Carbonnier, *Droit civil*, 22a ed., Paris, 2000, 395; in Italia, G. Alpa, *La responsabilità civile*, cit., 327; D. Nelken, *Law, Liability, and Culture*, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice*, Stanford, 2009, 21, 31; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 21; R. Scognamiglio, voce *Responsabilità civile*, cit., 650.

del resto, sono stati gli sforzi accademici tesi ad individuare principi generali trasversali rispetto alle singole discipline, e capaci di descrivere in modo unitario le declinazioni settoriali del legame eziologico¹³.

Ai nostri fini, poco importa soffermarsi sulla persuasività di simili tentativi, o porre in discussione le complesse dinamiche storico-istituzionali che, nelle tradizioni giuridiche occidentali, supportano la separata coesistenza degli ambiti disciplinari del torto, del contratto e del reato. Onde spiegare come mai qui si dia luce alle controversie extracontrattuali soltanto, più utile è comparare i motivi sottostanti il cruciale rilievo assunto, in sede di giudizio aquiliano, dalle considerazioni causali, ed il comparativamente più ridotto ruolo che quegli argomenti giocano nei processi e contrattuali e penali.

Fuori dal perimetro contrattuale, è sovente solo *ex post*, *i.e.* al momento del giudizio, che è possibile sciogliere la riserva che condiziona sia la rilevanza giuridica del danno, sia l'imputazione di quest'ultimo ad un soggetto determinato. Per contro, in materia di responsabilità debitoria, la soluzione dei conflitti dipende da una serie di valutazioni il cui oggetto (una volta accertato l'inadempimento) è usualmente definito già in partenza – come figlio necessario ed indefettibile di un accordo di cui il torto è orfano¹⁴. Ciò d'abitudine vale, largamente, per l'individuazione del candidato responsabile, nonché per l'identificazione della tipologia e della portata dei rischi assunti da quest'ultimo per effetto dell'accordo¹⁵. Di qui la giustificazione di uno studio disgiunto dei meccanismi causali nelle due aree: i compiti assegnati all'indagine causale nello scrutinio delle domande *ex contractu* finiscono ne-

¹³ Con riferimento alla materia contrattuale, cfr. C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 5, 355 s.; M.S. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 513 s.; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 308-324; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 44-55. Sulle relazioni correnti con la causalità penale, fra i molti, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 46-47, 215-226; G. Viney, *Introduction à la responsabilité*, in *Traité de droit civil* Ghestin, 3a ed., Paris, 2008, 165; M.S. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., *passim* (fra i tanti *loca*, ad es., 5 s.); E. Dreyer, *Causalité civile et pénale*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 35 s.; L. Röckrath, *Kausalität, Wahrscheinlichkeit und Haftung*, cit., 9-11; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 391 s.; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 21-22; G. Williams, *Causation in the Law*, 21 *Cambridge L. J.* 62-63 (1961); L. Green, *Are There Dependable Rules on Causation?*, 77 *U. Pa. L. Rev.* 601-628 (1929); Id., *Rationale of Proximate Cause*, cit., 56-62.

¹⁴ M. Bussani, *La colpa soggettiva. Modelli di valutazione della colpa extracontrattuale*, Padova, 1991, 47-58; S. Rodotà, *Il problema della responsabilità civile*, cit., 76 s.

¹⁵ Oltre agli aa. citati alla nota che precede, v. G. Viney, *Introduction à la responsabilité*, cit., 423-427; M.S. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 513; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 308.

cessariamente per essere assai più limitati di quelli rimessi (in misura variabile, a seconda del sistema di riferimento: v. oltre, il par. E) agli accertamenti eziologici in ambito extracontrattuale¹⁶.

Considerazioni in parte analoghe sostengono l'opportunità di distanziare, con riguardo a tutte le giurisdizioni considerate, le questioni salienti, nella pratica della causalità extracontrattuale, dai problemi e le teoriche dominanti là dove la reazione dell'ordinamento si manifesta nella sanzione criminale.

Come nel contratto, eppure per ragioni diverse, anche sotto il governo delle regole penali lo spazio proprio all'esame causale risulta notevolmente circoscritto. Da un canto, le rigidità interpretative che vigilano sulla tipicità dei torti pubblici e sulla loro prova incanalano la ricerca eziologica in direzioni predeterminate, rispetto alle quali nessuno scarto è tollerato¹⁷. D'altro canto, l'enfasi posta sui connotati soggettivi della condotta criminale e l'attenzione quasi esclusivamente rivolta ai comportamenti maliziosi¹⁸ rendono la macchina punitiva sovente indifferente all'effettivo realizzarsi di un qualche portato dannoso – come avviene, ad esempio, quando ci si interessa alle imprese vietate sì, ma rimaste allo stadio del tentativo o comunque mai sfociate in un nocumento per i terzi¹⁹. Non solo. Entro i vincolati percorsi delle fattispecie criminali, quell'enfasi e quell'attenzione divengono il mezzo principale per setacciare il penalmente rilevante e separarlo da ciò che non lo è. All'indagine soggettiva è cioè delegata una funzione di vaglio che, nel giudizio di responsabilità civile (specie se la regola applicata si colloca al di sotto della soglia del dolo), si trova distribuita, con modalità diverse da paese a paese²⁰, su altri fronti dell'azione, ed anzi spesso risulta prerogativa esclusiva della ricerca eziologica.

Ciò che più conta, insomma, è la diversità di problemi alla cui soluzione, in punto di nesso di causalità, è chiamato il giudice del torto civile. E' proprio per questo – perché le esigenze che concorrono a modulare il ruolo della causalità all'interno dei conflitti aquiliani finiscono sovente, nel processo penale

¹⁶ Per tutti, H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 308.

¹⁷ E. Dreyer, *Causalité civile et pénale*, cit., 35 s.; V. Zeno Zencovich, *Responsabilità civile da reato*, cit., 41-45; v. anche C. Salvi, voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1249; G. Valcavi, *Intorno al rapporto di causalità nel torto civile*, cit., 487.

¹⁸ G. Alpa, *La responsabilità civile*, cit., 316-317; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 218-219; V. Zeno Zencovich, *Responsabilità civile da reato*, cit., 44; C. Salvi, voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1249; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 325-326.

¹⁹ C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 218, 221-22, 224-226; E. Dreyer, *Causalité civile et pénale*, cit., 35 s.

²⁰ Si v. *infra*, par. E.

come nelle liti contrattuali, per essere depotenziate e assorbite da indici diversi – che avremo qui riguardo per la prospettiva extracontrattuale solamente.

Se poi, nel prosieguo della ricerca, torneranno ad assumere sporadica importanza alcuni dei modelli causali elaborati in materia penale, lo sviluppo non potrà sorprendere. In occasioni siffatte, si tratterà di evidenziare come il contenuto, e lo stesso scopo, dell'accertamento causale talvolta possa farsi catalizzatore di motivi ed interessi simili a quelli che la causalità aquiliana è chiamata a bilanciare, e quindi scorrere su linee argomentative utili ad illustrare il dato teorico ed operativo volta a volta in questione.

D) Il diritto stragiudiziale della causalità

Quelle che abbiamo appena sorvolato – la sfera contrattuale, il dominio criminale – sono le aree le cui dinamiche causali tradizionalmente forniscono pietre di confronto e di confine per la causalità extracontrattuale. Implicito presupposto di tali esercizi, di paragone e frontiera, è la convinzione che la causalità aquiliana, non diversamente da quelle contrattuale e penale, viva nelle aule dei tribunali e non solo nei parlamenti e nelle biblioteche universitarie, ove legislatori e scolari aspirano a comprendere, o più spesso a guidare, il lavoro dei giudici.

Quanto però non può essere sottaciuto in limine a questa indagine è l'esistenza rigogliosa, eppure assai meno dibattuta, di modelli operativi di governo dei conflitti causali che rivelano natura stragiudiziale.

Il dato di partenza è noto. La maggior parte delle liti portate a processo corrispondono ad una frazione minima degli incidenti che in astratto potrebbero dar luogo a contenzioso. Sono innumerevoli gli avvenimenti nefasti che, pur atti ad essere discussi in giudizio, mancano, per le ragioni più disparate, di mettere in moto la macchina giudiziale. Talvolta chi è colpito da una tragedia elabora l'accaduto leggendolo psicologicamente come una disgrazia, da rimproverare al fato soltanto²¹; mentre in altri casi è piuttosto l'ignoranza circa le

²¹ Obbligatorio è il riferimento a W.L.F. Felstiner, R.L. Abel, A. Sarat, *The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming...*, 15 *L. & Soc. Rev.* 631-654, e specialmente 633-637, 641 (1980-1981), nonché ai lavori di A. Sarat, *Exploring the Hidden Domains of Civil Justice: "Naming, Blaming, and Claiming" in Popular Culture*, *DePaul L. Rev.* 425, 426-428 (2000); M. Galanter, *Real World Torts: An Antidote to Anecdote*, 55 *Md L. Rev.* 1093, 1099 (1996); H.M. Kritzer, W.A. Bogart, N. Vidmar, *The Aftermath of Injury: Cultural Factors in Compensation Seeking in Canada and the United States*, 25 *L. & Soc. Rev.* 499, 501 (1991); H.M. Kritzer, *Propensity to Sue in England and in the United States of America: Blaming and Claiming in Tort Cases*, 18 *J. L. & Soc.* 400, 401-402 (1991); ma v. anche le

possibili modalità di reazione a giustificare l'inerzia di fronte alla sofferenza²². Vi sono poi le vittime avverse al rischio del litigio e quelle che non hanno fiducia nelle capacità del personale forense e giudiziario di ergersi a protettore dei loro destini individuali²³. A volte il limite viene dall'impossibilità di sopportare i costi processuali, oppure dalla consapevolezza degli ostacoli (ad esempio probatori) sui quali il caso, ove portato in tribunale, rischierebbe di arenarsi²⁴. Può darsi ancora che meccanismi ulteriori rispetto alla responsabilità civile – la solidarietà sociale, schemi pubblici o privati di compensazione, l'accollo volontario dell'obbligo riparatorio da parte di un terzo, sia egli il plausibile responsabile civile o no – facciano le veci dei rimedi aquiliani²⁵. E' proprio questo quanto di frequente capita allorché il danneggiato o il candidato responsabile disponga di una copertura assicurativa contro i danni subiti o cagionati.

considerazioni in questo senso, con l'occhio attento al problema causale, di J.M. Fraley, *Re-examining Acts of God*, 27 *Pace Envtl. L. Rev.* 669, 676-689 (2010); D.M. Engel, *Lumping As Default in Tort Cases*, cit., 37-39, 41-46.

²² M. Galanter, *Real World Torts*, loc. ult. cit.; W.L.F. Felstiner, R.L. Abel, A. Sarat, *The Emergence and Transformation of Disputes*, loc. ult. cit.; R.E. Miller, A. Sarat, *Grievances, Claims, and Disputes: Assessing the Adversary Culture*, 15 *L. & Soc. Rev.* 525, 532 (1980-1981).

²³ W.L.F. Felstiner, R.L. Abel, A. Sarat, *The Emergence and Transformation of Disputes*, cit., 640, 647-649; A. Sarat, *Exploring the Hidden Domains of Civil Justice*, cit., 444-448; M. Galanter, *Real World Torts*, loc. ult. cit.

²⁴ W.L.F. Felstiner, R.L. Abel, A. Sarat, *The Emergence and Transformation of Disputes*, cit., 645-647; H.M. Kritzer, W.A. Bogart, N. Vidmar, *The Aftermath of Injury*, cit., 502-503; H.M. Kritzer, *Propensity to Sue in England and in the United States of America*, cit., 402.

²⁵ M. Galanter, *Real World Torts*, cit., 1099; H.M. Kritzer, W.A. Bogart, N. Vidmar, *The Aftermath of Injury*, cit., 502-503; H.M. Kritzer, *Propensity to Sue in England and in the United States of America*, cit., 402. Le regole causali sottese all'operare di questi meccanismi possono distanziarsi più o meno marcatamente da quelle applicate nei processi di responsabilità civile. Un esempio per tutti: i criteri eziologici impiegati da Kenneth Feinberg nel gestire i due fondi di indennizzo affidati alla sua amministrazione – l'uno, pubblico, destinato a compensare le vittime dell'attacco terroristico allo World Trade Center dell'11 settembre 2001, e l'altro, di fonte privata, teso a coprire i danni cagionati dal versamento massivo di petrolio della British Petroleum nel Golfo del Messico nella primavera del 2010 – dipartono sotto molteplici profili dalle direttive causali che la *law of torts* avrebbe reso applicabili ai *claims* in questione. Sul punto, si v. l'analisi di R.A. Nagareda, *Mass Torts in a World of Settlement*, Chicago, 2007, 102-106, nonché lo studio effettuato da J.C.P. Goldberg, *Liability for Economic Loss in Connection with the Deepwater Horizon Spill*, 30 *Miss. C. L. Rev.* 335, 349-358 (2011).

Una grossissima fetta di potenziali dispute viene in effetti amministrata stragiudizialmente da parte delle compagnie assicurative²⁶, o addirittura non litigata, né in giudizio né fuori da esso, grazie alla sottoscrizione, da parte dell'attore, di una *first-party insurance* che si occupa di tenerlo indenne dai guai, ed al disinteresse, da parte della compagnia che lo abbia pagato, di agire in surrogazione per ottenere il rimborso di quanto versato²⁷. Beninteso, la

²⁶ A. Saks, *Do We Really Know Anything About the Behavior of the Tort Litigation System – And Why Not?*, 140 *U. Pa. L. Rev.* 1147, 1222 s. (1992); I. Ebert e Ch. Lahnstein, *Liability Insurance and Tort Law*, in MunichRe, *Tort Law and Liability Insurance. An Intricate Relationship*, München, 2007, 8, 14; R. Lewis, *How Important Are Insurers in Compensating Claims for Personal Injury in the U.K.*, 31 *Geneva Papers Risk Ins.* 323, 328 (2006); Id., *The Relationship Between Tort Law and Insurance in England and Wales*, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006, 46-47; Id., *Insurance and the Tort System*, 25 *Leg. Stud.* 85, 88 (2005); G. Wagner, *German Report*, in Id. (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, cit., 87, 88; F. Werro, *Les fondements de la responsabilité civile: quoi de neuf?*, in Id. (ed.), *Quelques questions fondamentales du droit de la responsabilité civile: actualités et perspectives*, Berne, 2002, 15, 16 (“la peur du procès et de l’extraordinaire importance de ses aléas conduisent souvent les victims à penser qu’une mauvaise transaction vaut mieux qu’un bon procès”); D. Fisher, R.H. Jerry Jr., *Teaching Torts Without Insurance: A Second-Best Solution*, 45 *St. Louis L. J.* 857, 870-871 (2001); J. Stapleton, *Tort, Insurance and Ideology*, cit., 824-825. Uno dei risultati più evidenti e più criticati della gestione assicurativa delle azioni di danno sta nei fenomeni di *overcompensation* e *undercompensation* che interessano, rispettivamente, i danni fisici di lieve entità e i danni fisici gravi. I due opposti effetti sono dovuti alla circostanza che chi subisce lesioni superficiali ha sovente il tempo ed il modo di insistere nell’avanzare verso l’assicurazione le proprie pretese risarcitorie, mentre le vittime che hanno sofferto conseguenze disastrose per la salute – si segnala – hanno in genere bisogno urgente di denaro, e perciò sentono assai più fortemente la pressione di accettare la prima proposta che viene loro fatta: R. Lewis, *How Important Are Insurers in Compensating Claims for Personal Injury in the U.K.*, cit., 330-331; Id., *Insurance and the Tort System*, cit., 89; T. Baker, *The View of an American Insurance Law Scholar: Six Ways that Liability Insurance Shapes Tort Law*, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, cit., 295, 301-302, e già J. Fleming, Jr., e J.V. Thornton, *The Impact of Insurance on the Law of Torts*, 15 *L. Cont. Probs.* 431, 442-443 (1950).

²⁷ Qualche dato. R.D. Lewis, *Insurers and Personal Injury Litigation: Acknowledging the Elephant in the Living Room*, 1 *J. Personal Injury L.* 1, 5, nt. 29 (2005), con riferimento alle pretese risarcitorie per danni alla persona in Inghilterra (giurisdizione, è vero, dove i costi della giustizia costituiscono quasi per chiunque un deterrente all’azione giudiziale), ricorda come uno studio condotto nel 1998 rivelava che, per i risarcimenti di valore inferiore alle 5.000 sterline, solo il 3% dei pagamenti effettuati a titolo di riparazione di una *personal injury* era dovuto ad un ordine giudiziale, tutti gli altri essendo effettuati dalle compagnie assicurative. Sull’assicurazione come filtro principale delle azioni che meritano il momento giudiziale, v. anche, con riguardo

presenza di un'assicurazione non sempre vale ad evitare le discussioni. Anzi. E' affermazione ripetuta che la maggior parte delle liti extracontrattuali portate avanti ad una corte veda convenuto un assicuratore, o comunque un soggetto che dispone di una copertura per i portati negativi rilevanti nella controversia²⁸, e sono in molti a supporre che la variabile assicurativa possa contare, nei giudizi (causali entro i processi) di responsabilità civile, anche là dove non vi siano né assicuratore né copertura, ma il giudice consideri rilevante accertare quale parte poteva meglio prevenire e cautelarsi contro l'incidente²⁹.

Sulla fibra di queste reciproche influenze fra assicurazione, causalità e responsabilità, torneremo di nuovo, durante l'analisi dei motivi che ispirano ed

alle esperienze europee, I. Ebert e Ch. Lahnstein, *Liability Insurance and Tort Law*, cit., 15; C. Lahnstein, *The View of a Reinsurer: On the Relationship Between Liability Insurance and Tort Law*, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, cit., 287, 288-289; F. Werro, *Les fondements de la responsabilité civile*, cit., 17; negli Stati Uniti, A. Saks, *Do We Really Know*, cit., 1284 s.; D. Fisher, R.H. Jerry Jr., *Teaching Torts Without Insurance*, cit., 871-872; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, 395-397; nella prospettiva comparatistica, Alb. Jr. Ehrenzweig, *Assurance Oblige. A Comparative Study*, 15 *L. & Cont. Prob.* 445, 450 (1950).

²⁸ T. Honoré, *The Morality of Tort Law – Questions and Answers*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 73, 88-90; e poi R. Lewis, *Insurers and Personal Injury Litigation*, cit., 2 (anche per il dato che sottolinea come, nel 2004 – siamo qui nel Regno Unito –, nove casi di *personal injury* su dieci vedessero convenuto un assicuratore); Id., *Insurance and the Tort System*, cit., 86; G. Wagner, *German Report*, cit., 91; J. Stapleton, *Tort, Insurance and Ideology*, cit., 824; e già J. Fleming, Jr., *Accident Liability Reconsidered: the Impact of Liability Insurance*, 57 *Yale L. J.* 549, 552 (1948).

²⁹ Cfr. i rilievi comparatistici di B.W. Dufwa, *Insurance in a European Tort Law Perspective*, in M. Bussani (ed.), *European Tort Law. Eastern and Western Perspectives*, Berne-Bruxelles-Athens-München, 2006, 133, e di B. Markesinis, *La perversion des notions de responsabilité civile delictuelle par la pratique de l'assurance*, in *Rev. int. dr. comp.*, 1983, 301 s. Si v. inoltre, da noi, C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 313-316; in Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 568-569; R. Savatier, *Traité de la responsabilité civile*, 2a ed., Paris, 1951, I, 357; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 448. Con riguardo alla Germania, I. Ebert e Ch. Lahnstein, *Liability Insurance and Tort Law*, cit., 8, 9; in Inghilterra, R. Lewis, *Insurance and the Tort System*, cit., 85; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, 6a ed., London, 2008, 12-13; negli Stati Uniti, D. Fisher, R.H. Jerry Jr., *Teaching Torts Without Insurance*, cit., 857; J.G. Fleming, *The American Tort Process*, Oxford, 1988, 13-14, 21-24; J. Fleming, Jr., e J.V. Thornton, *The Impact of Insurance on the Law of Torts*, cit., 432, 443; J. Fleming, Jr., *Accident Liability Reconsidered*, cit., 554 s. Si v. anche *infra*, Cap. VI, nt. 749.

orientano l'apprezzamento giudiziale del legame eziologico³⁰. La questione che ora vale la sottolineatura è un'altra.

Ogni giorno, le compagnie assicurative trattano, gestiscono e liquidano posizioni di danno. Ai loro dipendenti è richiesto (un compito affatto dissimile dalle attività affidate, in sede extracontrattuale, al giudice, e cioè) di studiare il susseguirsi degli eventi e di soppesare gli elementi che, di quella successione, hanno scandito i passaggi, determinandone al contempo la relativa contribuzione. La nota che qui importa (e marca la distanza, con i limiti di cui diremo subito, rispetto all'amministrazione giudiziaria del torto) è che, nel corso di simili esercizi, vuoi per la meccanicità del lavoro, vuoi per i ridotti margini di contraddittorio, oppure per la pressione a sbrigare le pratiche nel

³⁰ Si v. *infra*, Cap. VI, par. F. Vale però la pena di evidenziare sin da subito come, in carenza di dati univoci, le convinzioni riguardo la misura di quelle influenze si fanno varie. In Germania, si nota che alcuni dei più celebri *revirements* delle corti in materia causale sembrano indipendenti dal mercato dell'assicurazione sottolineandosi, ad esempio, come le decisioni volte ad ammettere la responsabilità di chi abbia parcheggiato un'auto lasciandovi dentro le chiavi abbiano iniziato a diffondersi almeno dal 1929, mentre la responsabilità obbligatoria per gli incidenti stradali è stata introdotta solo una decina di anni dopo: G. Wagner, *Comparative Report and Final Conclusions*, in Id. (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, cit., 309, 320, specialmente nt. 72. Nel *common law* inglese, si è potuto evidenziare come l'operare della mano nascosta dell'assicurazione, nell'apprezzamento del nesso di causalità, si veda soprattutto nelle ipotesi (che sono quasi sempre di danno alla persona) in cui il legame eziologico è reputato esistente a dispetto della sgangherata successione degli eventi, o del verificarsi di accadimenti alquanto bizzarri (P. Cane, *Atiyah's Compensation, Accident and the Law*, 7a ed., Cambridge, 2006, 251), oltre che nel recente, e vertiginoso innalzarsi (sempre con riguardo alle *personal injuries*) dell'ammontare dei risarcimenti – fenomeno che potrebbe spiegarsi solo tenendo conto della pressione esercitata sui giudici dalla comune disponibilità ai convenuti di coperture assicurative per quei danni (P. Cane, *Atiyah's Compensation, Accident and the Law*, cit., 249). Negli Stati Uniti, sono celebri le riflessioni di Prosser, il quale aveva già da tempo enfatizzato come la diversità di soluzioni adottate dalle corti newyorkesi e da quelle del Kansas nell'accollare causalmente alle compagnie ferroviarie i pregiudizi conseguenti agli incendi originati ai margini dei binari – responsabilità estesa solo al primo edificio toccato dalle fiamme oppure fino a quattro miglia dal punto d'inizio del rogo (cfr. *Ryan v. New York Central R. Co.*, 35 N.Y. 210 (N.Y. 1866) e *Atchison, T. & S.F. R. Co. v. Stanford*, 12 Kan. 354, 15 Am. Rep. 362 (Kan. 1874)) –, potesse comprendersi soltanto ricordando come lo stato di New York fosse pieno di case, palazzi e capannoni, tutti coperti da una *first-party insurance* contro gli incendi, mentre nel Kansas si stendessero a perdita d'occhio campi su campi di grano non protetti da alcuna polizza (W.L. Prosser, *Palsgraf Revisited*, 52 Mich. L. Rev. 1, 30 (1953); in argomento, più di recente e fra gli altri, K.S. Abraham, *The Liability Century: Insurance and Tort Law from the Progressive Era to 9/11*, Cambridge (Ma.), 2008, spec. 39 s., 69 s., 139 s.).

minor tempo possibile, gli uffici assicurativi tendono ad applicare regole ultra-semplificate di valutazione dell'eziologia dei pregiudizi. Si pensi ai canoni quasi algebrici che presiedono alla definizione assicurativa di una sequenza causale (e del pregiudizio che ne è scaturito) come fattispecie unitaria, o come occorrenza frazionabile in più segmenti³¹; o ai dettagliati criteri per distribuire la responsabilità là dove gli effetti dannosi sono il frutto del concorso di plurimi fattori, alcuni coperti dalla polizza, altri no³²; o, ancora, alla rudimentale direttiva che, nelle ipotesi di tamponamento, invita automaticamente ad individuare l'origine dell'incidente nella guida dell'ultimo veicolo della fila – direttiva che anche i giudici finiscono per applicare proprio sulla scorta di costumi valutativi consolidati presso le assicurazioni³³.

Come è facile immaginare, dette istruzioni non conducono una vita del tutto separata dalle vicende della causalità giudiziale, di cui anzi si fanno talvolta specchio, talaltra motivo ispiratore³⁴. E' del resto nell'ottica del reciproco influsso fra regole aquiliane 'ufficiali' e prassi assicurative che i canoni, criteri e direttive di cui si discute ricevono attenzione dai dibattiti sul nesso causale nell'extra-contratto. Attenzione che però resta occasionale, poiché manca di tenere nel proprio mirino il principale precipitato della varia serie di paradigmi causali elaborati dai contesti assicurativi. Là, all'ombra dei formanti tradizionali, si produce un diritto della causalità che copre molti settori cruciali alla responsabilità civile – dalla negligenza medica agli infortuni automobilistici –. Un diritto che diffonde lungo la rete delle imprese d'assicurazione con sostanziale indifferenza rispetto ai confini nazionali, (anche perché) sfugge largamente al (governo del)le logiche applicate all'interno

³¹ R. Lewis, *Aggregation and Divisibility of Damage in England and Wales: Insurance*, in K. Oliphant (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, Vienna-New York, 2010, 125-132; M.D. Green e B.M. Hanner, *Aggregation and Divisibility of Damage in the United States*, *ibid.*, 378, 413-423.

³² E.S. Knutsen, *Confusion About Causation in Insurance: Solutions for Catastrophic Losses*, 61 *Ala. L. Rev.* 957, 960 ss., (2010); J. Birds and D. Owen (eds.), *MacGillivray on Insurance Law*, 11a ed., London, 2008, 515-516; J. Lowry, P. Rawlings, *Proximate Causation in Insurance Law*, 68 *Mod. L. Rev.* 310, 312 s. (2005); J. Lavitt, *The Doctrine of Efficient Proximate Cause, the Katrina Disaster, Prosser's Folly, and the Third Restatement of Torts: Cracking the Conundrum*, 54 *Loy. L. Rev.* 1, 32-34 (2008); R. Brehm, *L'assurance privée contre les accidents. Etude de droit suisse*, Berne, 2001, 255-283.

³³ Con esempi utili a tutti i sistemi qui presi in esame, R. Lewis, *The Relationship Between Tort Law and Insurance in England and Wales*, *cit.*, 50; T. Baker, *The View of an American Insurance Law Scholar*, *cit.*, 297, 302-304; I. Ebert e Ch. Lahnstein, *Liability Insurance and Tort Law*, *cit.*, 11.

³⁴ Per tutti, T. Baker, *Insurance in Sociolegal Research, University of Pennsylvania, Institute for Law & Economics Research Paper no. 10-07*, 2010, 4-6, nonché *infra*, Cap. VI, par. F.

dei circuiti ufficiali, senza però nulla perdere in termini di efficacia e pratica vincolatività.

Questo insieme informale di convenzioni, precetti e metodi di matrice stragiudiziale – lo abbiamo già detto – non luccica agli occhi delle altre componenti del sistema, che lo sorvegliano blandamente ed ancor meno ne controllano gli sviluppi. Ennesima incongruenza, e non di poco conto, nella nostra materia, che qui vede un'intera massa di paradigmi eziologici situarsi in gran parte al di fuori dall'area di governo non solo legislatori, ma anche di dottori e giudici.

Non si tratta certo dell'ultima inconsistenza che incontreremo. Onde proseguire verso le ulteriori disconnessioni che incroceremo nel percorso, è necessario tornare al diritto 'ufficiale' della causalità aquiliana. Occorre difatti delucidare la portata trans-sistemica dell'analisi qui svolta, e fare chiarezza sulla misura in cui le differenti configurazioni locali del regime extracontrattuale incidono sull'articolarsi del legame eziologico.

E) Nesso causale e sistemi di responsabilità civile

E' a chiunque noto che la macchina della responsabilità civile, tendenzialmente omogenea, per prestazioni e funzioni, entro l'intera tradizione giuridica occidentale, si presenta con carrozzerie diverse a seconda del sistema giuridico di riferimento.

Una prima serie di elementi distintivi si deve a caratteristiche specifiche del nostro settore.

Alla base del diritto del torto, vi può essere uno schema generale di stampo legislativo, come avviene nei paesi dell'Europa continentale, oppure no, come nei paesi di *common law*³⁵. La regola cardine della responsabilità per colpa

³⁵ La letteratura sul punto è vastissima. Per un primo raffronto fra gli approcci alla responsabilità civile propri ai sistemi qui considerati, si rimanda a V.V. Palmer e M. Bussani (eds.), *Pure Economic Loss. New Horizons in Comparative Law*, London-New York, 2009, 7, 47-48 (Stati Uniti) e M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, Cambridge, 2003, 120, 121 s. (Europa). Cfr. anche E.J.H. Schrage, *Introduction*, in Id. (ed.), *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*, Berlin, 2001, 7, 10-12; W. van Gerven, J. Lever, P. Larouche, *Cases, Materials and Text on National Supranational and International Tort Law*, Oxford-Portland (Or.), 2000, 44 s.; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, I, Oxford, 1998, 20 s., 259 s.; R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, in *Trattato di diritto comparato* diretto da R. Sacco, 5a ed., Torino, 1992, 104 s.; Id.,

può apparire tendenzialmente atipica (Francia, e sulla sua scia Belgio e Italia) oppure in vario modo tipizzata (Germania, Inghilterra, Stati Uniti)³⁶. Il ricorso a forme di responsabilità oggettiva può avvenire di frequente – è il caso della Francia – oppure in via di eccezione, come ad esempio in Inghilterra³⁷. La possibile inclusione dei motivi della punizione entro la condanna risarcitoria può rappresentare una delle caratteristiche salienti di un sistema giudiziario (Stati Uniti, e, in misura nettamente inferiore, Inghilterra) o viceversa integrare una pratica ufficialmente bandita, e coltivata solo in modo sotterraneo ad opera delle corti (Europa continentale)³⁸.

Altre differenziazioni si connettono ai macro-caratteri propri a ciascuna giurisdizione. Ecco allora che lo spazio riservato all'elaborazione dottrinale può essere più o meno ampio – e quasi dappertutto lo è, con l'eccezione dell'Inghilterra³⁹. Le decisioni possono risultare prolisse e intessute di citazioni dottrinali, alla maniera tedesca, oppure telegrafiche e spoglie, secondo

L'ingiustizia di cui all'art. 2043 c.c., in *Foro pad.*, 1960, c. 1421, 1422 s.; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 347 s.

³⁶ Si v. gli aa. citati alla nota precedente, cui adde C. van Dam, *European Tort Law*, Oxford, 2006, 46 s., 66 s., 88 s. e, da noi, A. Di Majo, *Fatto illecito e danno risarcibile nella prospettiva del diritto europeo*, in *Eur. dir. priv.*, 2006, 19 s.; P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile* diretto da R. Sacco, Torino, 1998, 51 ss., ed in specie 72; Id., *La sineddoche. Formule e regole nel diritto delle obbligazioni e dei contratti*, Milano, 1984, in specie 187 s.; Id., voce *Responsabilità civile in diritto comparato*, in *Dig. IV, Disc. priv., sez. civ.*, Torino, 1988, XII, 14, 24 s.; G. Alpa, *La responsabilità civile*, cit., 49-102.

³⁷ Cfr. F. Werro e V.V. Palmer (ed.), *The Boundaries of Strict Liability in European Tort Law*, München-Durham (N.C.)-Bruxelles, 2004, 29-30, 401-403, 419-423; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 49 s. e 103 s.; W. van Gerven, J. Lever, P. Larouche, *Tort Law*, cit., 551 s., 568 s.; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, I, cit., 127 s. e 265 s.

³⁸ Quanto ai *punitive damages* negli Stati Uniti, v. per tutti il contributo (utile antidoto ai numerosi clichés circolanti sull'istituto) di A.J. Sebok, *Punitive Damages in the United States*, in H. Koziol e V. Wilcox (eds.), *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Vienna-New York, 2009, 155 s. I danni punitivi, come è noto, occupano uno spazio poco più che minimale in Inghilterra (V. Wilcox, *Punitive Damages in England*, in H. Koziol e V. Wilcox (eds.), *Punitive Damages*, cit., 7-8) e quasi nessuno nell'Europa continentale (U. Magnus, *Why is US Tort Law so Different*, 1 *J. Eur. T. L.* 102, 106-107 (2010); Id., *Tort Law in General*, ivi, 719, 720; P. Pardolesi, voce *Danni punitivi*, in *Dig. IV, Disc. priv., sez. civ., Agg.*, 2007, I, 452; S.D. Lindenbergh, *Damages (in tort)*, in J.M. Smits (ed.), *Elgar Encyclopedia of Comparative Law*, Cheltenham-Northampton (Ma.), 2006, 234, 236).

³⁹ M. Bussani, *European Tort Law: A Way Forward?*, in Id. (ed.), *European Tort Law*, cit., 365, 378; G.E. White, *Tort Law in America: An Intellectual History*, 2a ed., Oxford-New York, 2003, *passim*, e spec. xxiii-xxviii.

l'insegnamento della Corte di Cassazione francese⁴⁰; o, ancora, esse possono costituire il frutto anonimo dell'opera della corte (Europa continentale), oppure portare il segno dell'opinione di quanti hanno contribuito a formare il giudizio finale (*common law*)⁴¹. Taluni aspetti, quali la proposizione di azioni collettive, l'assunzione dei rischi di soccombenza da parte del legale, la presenza della giuria, la possibilità di coercere la presentazione di materiale rilevante per la lite, possono far parte del vocabolario di base del torto, come è negli Stati Uniti⁴², oppure essere poco conosciuti, o addirittura rifiutati altrove⁴³.

⁴⁰ C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 108; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 9-12; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 44-45, 64-65.

⁴¹ Cfr. in particolare, C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 44-45, 64-65 e 84-86; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law. Responsibility and Redress*, 2a ed., New York, 2008, 21-31; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 14; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 8 s., nonché, in italiano, V. Barsotti, *L'arte di tacere*, Torino, 1999, 156 ss.

⁴² Fra i tanti, M.D. Green and B.M. Hanner, *Aggregation and Divisibility of Damage*, cit., 404-410; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 18 s.; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 6-14, e J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 101 s., 187 s., 235 s., nonché, nella prospettiva comparatistica, U. Magnus, *Why is US Tort Law so Different*, cit., 102-124.

⁴³ Sul versante delle *class actions*, solo forme embrionali di aggregazione processuale sono disponibili in Francia, in Belgio, in Germania, in Inghilterra ed in Italia. Per la Francia, L. Cadiet, *Vers un système d'actions de groupe en Europe? L'état des lieux en France*, 10 *ERA Forum* 51 (2009); A. Guégan-Lécuyer, *Dommages de masse et responsabilité civile*, Paris, 2006, 421-428; in Belgio, B. Touissant, *Belgium*, in Global Legal Group, *The International Comparative Legal Guide to Product Liability 2011*, London, 2011, 119, 123; quanto alla Germania, I. Ebert, *Mass Litigation European Style*, in MunichRe, *The Globalisation of Private Law Enforcement*, München, 2008, 43, 48; con riguardo all'Inghilterra, UK Ministry of Justice, *The Government's Response to the Civil Justice Council's Report: 'Improving Access to Justice through Collective Actions'*, luglio 2009, pubblicato sul sito del ministero della giustizia inglese, www.justice.gov.uk, nonché C. Miller, *Coal Dust, Causation and Common Sense*, 63 *Mod. L. Rev.* 763, 764 (2000); sull'Italia, R. Caponi, *The Collective Redress Action in the Italian Legal System*, 10 *ERA Forum* 63 (2009); D. Nelken, *Law, Liability, and Culture*, cit., 31. Per una visione d'insieme sui cinque sistemi, v. K. Oliphant (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, Vienna-New York, 2010, 120-124, 163-164, 204-209, 287-288; D. Fairgrieve e G. Howells, *Collective Redress Procedures-European Debates*, 58 *Int'l Comp. L. Q.* 379, 389-399 (2009).

Quanto alle modalità di remunerazione degli avvocati, se è vero che nessun sistema europeo adotta il metodo statunitense, merita però segnalare che l'Inghilterra conosce il regime dei *conditional fee agreements* (R. Moorhead e P. Hurst, *Contingency Fees. A Study of Their Operation in the United States of America. A Research Paper In-*

Una simile varietà influisce, come vedremo, su ambiti assai precisi della riflessione. Beninteso, il dato che riceviamo dalle regole operative e dal loro studio comparato è che la causalità è ovunque piegata al servizio delle medesime dinamiche, col risultato che i fattori su di essa incidenti nelle giurisdizioni considerate sono largamente sovrapponibili, e le sue flessioni all'interno del giudizio riparatorio facilmente comparabili. Quali che siano le forme concrete assunte dagli ingranaggi del torto, le articolazioni della nozione e delle funzioni volta a volta affidate alla causalità si fanno sempre comprendere attraverso chiavi di lettura assai più dipendenti dalle circostanze e dagli assetti d'interesse concretamente in gioco che dalle astratte considerazioni circa il rilievo di questo o quel macrocarattere del sistema, o di questo o quel fattore distintivo⁴⁴.

forming the Review of Costs, novembre 2008, pubblicato su www.civiljusticecouncil.gov.uk/files/cjc-contingency-fees-report-11-11-08.pdf), e che alcune eccezioni al divieto di stipulare accordi col proprio cliente alla maniera delle *contingency fees* sono state recentemente introdotte in Belgio, Francia, Germania ed in Italia (nell'ordine, P. Neuville, *Pacte de quota litis – success fee*, e H. Metzger, *L'honoraire de l'avocat et le résultat: la situation en France*, entrambi presentati al *Congrès général de la Fédération des Barreaux d'Europe*, svolto a Zurigo, il 19 e 20 maggio 2006, e disponibili sul sito dell'associazione www.fbe.org; I. Ebert, *Mass Litigation European Style*, cit., 48-49; G. Wagner, *Litigation Costs and Their Recovery: The German Experience*, 28 *Civ. Justice Q.* 367, 378 s. (2009); L. Dittrich, *Profili applicativi del patto di quota lite*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 1141).

Altrettanto certo è che non vi è spazio per giuria e *pre-trial discovery* nell'Europa continentale (N. Trocker e V. Varano, *Concluding Remarks*, in *Ibid.* (eds.), *The Reforms of Civil Procedure in Comparative Perspective*, Torino, 2005, 243, 255-258; U. Magnus, *Why Is US Tort Law so Different?*, cit., 110-111; 116-117, nonché R. Best, *Liability for Asbestos Related Disease in England and Germany*, 4 *German L. J.* 661, 678-679 (2003), le cui osservazioni sulla Germania possono estendersi a tutti i sistemi del continente). In Inghilterra vi è un limitato ricorso a personale laico nei giudizi di responsabilità civile, particolarmente nelle cause di diffamazione (per tutti, C. Elliott e F. Quinn, *Tort Law*, 6a ed., Essex, 2007, 241), e le forme di *disclosure* ammesse dalle regole processuali risultano assai meno aggressive di quelle statunitensi (M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law: Text and Materials*, 4a ed., Oxford, 2010, 787).

⁴⁴ Una sola avvertenza. Va da sé che il grado di similitudine riscontrabile nelle funzioni assegnate al giudizio causale diventa sempre minore, man mano che, dal cuore della responsabilità, ci si sposta verso questioni più periferiche: possono così mancare di rilievo nell'indagine l'uso francese del lessico causale per indicare il legame esistente fra datore di lavoro e dipendente, ai fini della responsabilità vicaria (G. Viney e P. Jourdain, *La responsabilité civile*, cit., 182-183) o il richiamo alla causalità, frequente soprattutto in Italia e Germania, onde amministrare le sorti dei guadagni che l'illecito ha recato all'attore (P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 339 s.; C. Wendehorst, *Anspruch und Ausgleich*, Tübingen, 1999, 106; per una comparazione

Ma tutto ciò non esaurisce l'analisi dei fenomeni. Le peculiarità operative locali possano stingere in profondità sul trattamento riservato alla causalità. Un caso esemplare è dato dalle modalità con le quali le fattezze assunte dalla direttiva generale riguardo la responsabilità per colpa, ed il novero di requisiti fondamentali di cui questa si dice composta, incidono sulla collocazione conferita all'indagine causale nel quadro del processo di accertamento della responsabilità. L'analisi sull'eziologia del danno può essere esibita, in seno alle discussioni sul § 823 del *Bürgerliches Gesetzbuch* o (soprattutto nelle passate riflessioni) sull'art. 2043 c.c. it., come una fase teoreticamente successiva alla verifica circa l'accoglibilità, entro il novero delle posizioni protette, della pretesa fatta valere dall'attore⁴⁵. All'interno della presentazione del *tort of negligence*, la medesima analisi compare quale tassello rilevante solo una volta che si sia sistemata la questione del *duty*⁴⁶, mentre essa figura, con riferimento agli artt. 1382-1383 del codice civile francese e belga, come un test parioridinato, e da svolgersi contemporaneamente a quello in ordine all'esistenza ed alla certezza del danno, e alla possibilità di muovere un rimprovero a chi è chiamato a versare la riparazione⁴⁷.

Proprio la presenza o l'assenza di controlli preliminari a quello sulla connessione fra fatto e danno rimbalza spesso sull'impiego dello strumento causale, il quale pare divenire tanto più cruciale quanto più ridotti sono i filtri predi-

col diverso approccio adottato al riguardo nell'area di *common law*, H. Luntz, *The Collateral Source Thirty Years On*, in P. Cane e J. Stapleton (eds.), *The Law of Obligations. Essays in Celebration of Professor John G. Fleming*, Oxford, 1998, 377; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 206).

⁴⁵ Per tutti, sulla Germania, S.B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 9-12; H. Kötz e G. Wagner, *Deliktsrecht*, cit., 57; riguardo all'Italia, C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, I, cit., 31-33; M. Franzoni, *L'illecito*, in *Tratato della responsabilità civile* diretto da M. Franzoni, Milano, 2004, 29 ss., 55 ss.

⁴⁶ Cfr. T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 33; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 50-51; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 30, 33; P.J. Kelley, *Restating Duty, Breach and Proximate Cause in Negligence Law: Descriptive Theory and the Rule of Law*, 54 *Vand. L. Rev.* 1039, 1061 (2001); E.J. Weinrib, *The Idea of Private Law*, Cambridge (Ma.), 1995, 165-166.

⁴⁷ Y. Buffelan-Lanore e V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, cit., 577-601; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., spec. 2-3, 10; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 278-279. Non manca chi pone l'esame causale addirittura in posizione pre-ordinata a quelli concernenti la colpa, o l'esistenza di un danno: v. ad es. G. Ripert, *Note sous Bordeaux, 23 avril 1907*, in *Rev. crit. lég. jur.*, 1909, 131 (“*c'est la première question que soulève le problème de la responsabilité civile, car avant de qualifier le fait dommageable, il est indispensable de rechercher s'il est uni au dommage par un lien de causalité suffisant*”).

sposti dal sistema a selezionare le domande inaccoglibili⁴⁸. Si scopre così che il ragionare in punto di causalità, nelle giurisdizioni fondate su una clausola generale triadica (colpa, danno, nesso causale), finisce sovente per fare le veci di ciò che altrove è trattato sotto un ulteriore capitolo della responsabilità civile, e variamente riferito alla qualità della posizione violata, oppure al novevo ed all'estensione dei doveri di tutela imponibili all'agente. Si può cioè riscontrare, anche a livello comparatistico, un fenomeno già noto al giurista interno⁴⁹, ovvero che quanto in un giudizio è considerato determinante sotto il profilo della meritevolezza dell'interesse leso o degli obblighi di cautela gravanti sul convenuto, può essere, qualche frontiera più oltre, reputato rilevante nella luce causale, e viceversa⁵⁰.

Lo sfumare delle strutturazioni, dai contenuti così chiari e 'naturali' per la pratica domestica, porta tuttavia con sé due avvertenze.

Di esse, la prima è tesa a sottolineare come, nelle società occidentali, il *tort law* persegua finalità fra loro omogenee. Certo, la gerarchia tra queste funzioni si modella differentemente nel tempo e nei singoli sistemi, ove ciascuna storia e cultura giuridica modula gli obiettivi cui l'istituto aquiliano è volta a volta asservito. Tali modulazioni lasciano però intonso il valore del suggerimento di chi ha magistralmente segnalato come, in tutto l'Occidente, le regole extracontrattuali si facciano similmente espressione di esigenze, aspirazioni e ideologie 'miste', plurali come le società che le producono⁵¹.

Tutto ciò non intende sottostimare il rilievo che quelle storie e quelle culture esercitano sulle epifanie locali del diritto dei torti, e per tal via anche sulle dinamiche della causalità. E' proprio in ragione di quel rilievo che – siamo al secondo caveat –, nel leggere i risultati cui giungono le diverse esperienze,

⁴⁸ Osservazioni analoghe si leggono in M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 127-128; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 83.

⁴⁹ Nei contesti *civilian*, cfr. M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 65-67; H.A. Cousy, *Belgium*, in H. Koziol (ed.), *Unification of Tort Law: Wrongfulness*, The Hague, 1998, 31, 33-34; J. Spier, *The Netherlands*, ib., 87, 90-91; P. Widmer, *Switzerland*, ib., 114, 123; per i sistemi di *common law*, S. Hedley, *Negligence: Causation and Damage*, in K. Oliphant (ed.), *The Law of Tort*, London, 2007, 782, 784; J. Stapleton, *Controlling the Future of the Common Law by Restatement*, in S.M. Madden (ed.), *Exploring Tort Law*, New York, 2005, 268-271.

⁵⁰ In Europa, B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 214-216; negli Stati Uniti, D.B. Dobbs, P.T. Hayden, *Torts and Compensation. Personal Accountability and Social Responsibility for Injury*, 5a ed., St. Paul, 2005 (rist. 2006), 245.

⁵¹ G. Calabresi, *La responsabilità civile come diritto della società mista*, in *Pol. dir.*, 1978, 665 ss. (tit. orig. *Torts-The Law of the Mixed Society*, 56 *Tex. L. Rev.* 519 (1978)).

sarà necessario prestare attenzione all'apparato culturale impiegato onde giustificare le conclusioni prese. Questo non perché il richiamo alla causalità, piuttosto che alla qualità della posizione lesa o al perimetro assegnato *ex ante* agli obblighi del convenuto, valga a ridurre i tassi di comparabilità fra le pronunce, o sia di per sé sempre essenziale rispetto al punto di arrivo della decisione. Piuttosto, la scelta di ricorrere all'una od all'altra/o dice molto sulle technicalità di ciascuna cultura del torto, sull'atteggiamento assunto dal giudice rispetto al pubblico dei suoi interlocutori, nonché sui modi tramite i quali il primo ritiene di dover presentare ai secondi i portati della propria attività⁵². Della pluralità di percorsi argomentativi tecnicamente a disposizione dell'interprete onde supportare le soluzioni in punto di responsabilità, daremo allora continuo conto, quale chiave essenziale, anche per estendere il raggio dell'indagine, fino a dove il diritto operativo lo richieda, alla ricerca della mappatura e del confronto delle maniere locali di intendere e interpretare le traiettorie della causalità.

⁵² Si v. *infra*, Cap. VI, par. D.

II. Gli spazi della causalità

A) La causalità e i criteri di imputazione

Il punto di partenza di ogni riflessione si ritrova nella quantità di spunti e indicazioni offerti, riguardo al nesso causale, da letteratura e giurisprudenza, e nelle altrettanto numerose disconnessioni che, in ragione di quella molteplicità, pavimentano la grammatica, il lessico, gli argomenti della causalità extracontrattuale. Per potersi addentrare nel percorso, è ancora necessario più di un chiarimento. Occorre essere attrezzati – ce ne preoccuperemo in questo paragrafo – ad affrontare le obiezioni circa la difficoltà, o l'impossibilità, di paragonare fra loro declinazioni eziologiche applicabili dinanzi a titoli di responsabilità differenti. Dovremo quindi praticare un esercizio definitorio, volto chiarire come il legame causale venga inteso, unitariamente oppure al plurale, nelle varie giurisdizioni considerate (par. B). Alla luce di simili precisazioni, potremo terminare il quadro delle istruzioni preliminari, passando a comparare il trattamento probatorio e procedurale riservato alla causalità nei sistemi sotto esame, ed investigando le tecnicità della prova e del processo (rispettivamente, parr. C e D).

Prendiamo ora le mosse dalla prima questione che ci siamo posti, circa il se ed il come le flessioni del nesso causale dipendano dal criterio di imputazione concretamente applicato in giudizio.

Tutti sanno che i canoni in virtù dei quali è possibile traslare il costo di un evento negativo sul portafoglio di un altro soggetto sono i più vari. Talvolta può essere necessario riscontrare un'intenzione maliziosa in capo all'autore del fatto, in altri casi è sufficiente la dimostrazione della grossolana negligenza di costui, e spesso basta la prova della violazione di un qualsiasi suggerimento ispirato alla prudenza. In ipotesi ulteriori, al convenuto è presuntivamente accollato il pregiudizio, ma gli è altresì riconosciuta la possibilità di evitare il fardello risarcitorio adducendo il ricorrere di taluni fattori, che possono situarsi più o meno lontano dalla sfera soggettiva. Si danno anche evenienze, sia pure rarissime, in cui (quasi) nessuna forma di esonero è concessa a chi è individuato quale potenziale responsabile, essendo questi tenuto, almeno in teoria, a rispondere di ogni conseguenza scaturita dall'attività da lui esercitata. Fra i poli estremi della responsabilità per dolo e di quella assoluta, esiste perciò, e dappertutto, una pluralità di figure intermedie, nelle quali l'attenzione per i profili soggettivi espressi dal comportamento dell'interessato diviene via via decrescente ai fini della condanna.

A fronte di tale varietà, il trattamento riservato dalla manualistica alla causalità vede quest'ultima usualmente collocata sotto il capitolo della responsabilità

per colpa, e poi data per scontata quando si tratta di presentare i criteri di imputazione ulteriori⁵³. Di qui il dubbio circa l'atteggiarsi del nesso causale, allorché si tratti di connettere il danno non al gesto di una persona, bensì al possesso di determinate qualità in capo a costei, od al mero svolgimento, da parte sua, di certe attività.

Al quesito – se ne è già fatto cenno *retro*, Cap. I, par. E –, la stragrande maggioranza degli interpreti dà risposta negativa, sostenendo l'indifferenza della causalità rispetto al regime di responsabilità concretamente adottato. Il test causale, insomma, sarebbe in ogni caso governato dalle medesime direttive, mutando solamente, in relazione alla regola volta a volta applicata, il termine di riferimento da prendere in considerazione quale momento di avvio degli eventi discussi in giudizio⁵⁴.

⁵³ Cfr., in Italia, P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 144 s.; per la Germania, M. Fuchs, *Deliktsrecht*, 6a ed., Berlin, 2006, 73 s. In Inghilterra, T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 71 s.; per gli Stati Uniti, J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 217 s.; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 99 s., 118 s.; quanto al Canada, L.N. Klar, *Tort Law*, 4a ed., Toronto, 2008, 427; A.M. Linden, B. Feldthusen, *Canadian Tort Law*, 8a ed., Vancouver, 2006, 115; P.H. Osborne, *The Law of Torts*, 2a ed., Toronto, 2003, 51 ss., 86 ss. Fa parzialmente eccezione la manualistica franco-belga: v., a titolo di esempio, P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, 2a ed., Paris, 2009, 147 s.; J.-L. Fagnart, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence*, Bruxelles, 1997, 25 s.; L. Cornelis, *Principes du droit belge de la responsabilité extra-contractuelle*, Bruxelles, 1990, 254 s., 459 s., 684 s.

⁵⁴ Con il compasso allargato all'Europa continentale, N. Jansen, *The State of the Art of European Tort Law*, in M. Bussani (ed.), *European Tort Law. Eastern and Western Perspectives*, Athens-Berne-Bruxelles-München, 2006, 15, 24; B.A. Koch e H. Koziol, *Comparative Conclusions*, in *Ibid.* (eds.), *Unification of Tort Law: Strict Liability*, The Hague, 2002, 395, 425-426 (nonché i contributi nazionali raccolti all'interno del volume: B.A. Koch e H. Koziol, *Austria*, 9, 30-31; H. Cousy e D. Droshout, *Belgium*, 43, 68; F.D. Busnelli e G. Comandé, *Italy*, 207, 222). Per gli ambienti di *common law*, W.V. Horton Rogers, *England*, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Unification of Tort Law: Strict Liability*, cit., 101, 120; G.T. Schwartz, *United States*, *ibid.*, 351, 357; V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, Durham (N.C.), 1999, 454. Nella prospettiva giuseconomica, M. Grady, *A New Positive Economic Theory of Negligence*, 92 *Yale L. J.* 799, 803 (1983); W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, 12 *J. Leg. Stud.* 109, 133 (1983); S. Shavell, *An Analysis of Causation and the Scope of Liability in the Law of Torts*, 9 *J. Leg. Stud.* 463, 489 (1980); G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts: an Essay for Harry Kalven, Jr.*, 43 *U. Chi. L. Rev.*, 69, 72 (1975); J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, 26 *Harv. L. Rev.* 223, 234 (1912); v. anche American Law Institute, *Restatement of Torts*, 3d, *Liability for Physical and Emotional Harm (PEH)*, Philadelphia, 2010, § 29, *cmt.* 1.

Il punto però è un altro. Alla base della domanda circa la sensibilità dell'indagine eziologica al canone in gioco vi è un presupposto sovente fallace, e cioè che la linea di displuvio che demarca l'ambito riservato all'uno od all'altro criterio sia sempre netta, e chiaramente dipendente dall'etichetta assegnata al titolo di responsabilità. Senonché, nella scala che conduce dalla responsabilità per dolo a quella assoluta, il passaggio da un gradino all'altro avviene spesso senza che sia dato riscontrare alcuna precisa cesura, poiché la forma di responsabilità in effetti applicata dipende non tanto dalla natura della regola invocata a fondamento della decisione, ma piuttosto dalle modalità tramite le quali le corti traducono sul piano operativo gli ingredienti a quella regola essenziali⁵⁵.

Le obiezioni non mancano, e sono assai autorevoli: da noi, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 52-53; Id., *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, 225 (ove si legge: “[i]l concetto di causalità ... implica in qualche modo l’idea che il problema relativo si ponga in termini identici e si debba risolvere in modo identico nel campo della responsabilità per colpa come in quello della responsabilità senza colpa. A mio avviso tale idea non può essere dogmaticamente presupposta”). Sulla stessa linea, in Francia, G. Viney, *Conclusion prospective*, cit., 101 s., e, negli ambienti di *common law*, T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit., 363 (“the causal inquiry takes a different form depending on whether fault or strict liability is in issue”; l’A. spiega, a titolo d’esempio, come “in a country where liability for driving an automobile depends on negligence, the legal issue will be whether the fact that the defendant drove negligently (e.g. without keeping a proper lookout) caused the injuries. But in a jurisdiction where automobile liability is strict, the question will be whether the fact that the defendant drove caused the harm. The answer to these two questions may be different. The defendant’s driving may have caused the injury, yet his negligent driving may not have done so because his negligence made no difference to the outcome, the same collision would have occurred had he driven carefully”; Id., 368-369).

⁵⁵ In argomento, per qualche considerazione di ordine generale, v., da noi, V. Roppo, *Spigolature su responsabilità oggettiva e funzione deterrente*, in *Liber Amicorum per F.D. Busnelli*, Milano, 2008, II, 453, 460-463, 468-469; C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 148 s.; R. Scognamiglio, voce *Responsabilità civile*, cit., 638 s.; in Francia, P. Le Tourneau, *Responsabilité civile professionnelle*, 2a ed., Paris, 2005, 58, 60-61; nel *common law*, P. Cane, *Atiyah’s Accidents, Compensation and the Law*, 7a ed., Cambridge, 2006, 118; Id., *Fault and Strict Liability for Harm in Tort Law*, in W. Swalding e G. Jones (eds.), *The Search For Principles: Essays in Honour of Lord Goff of Chieveley*, Oxford, 1999, 171, 172. In una prospettiva comparatistica, M. Józson, *Non-contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*, in L. Antonioli Deflorian e F. Fiorentini (eds.), *A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference*, München, 2011, 207, 208-216; N. Jansen, *The State of the Art of European Tort Law*, cit., 15, 23-24, 28; F. Werro e V.V. Palmer (eds.), *The Boundaries of Strict Liability in European Tort Law*, cit., 7; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 449, nt. 34; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 30 s., 19 s.;

Si sa, ad esempio, che, nei giudizi governati dalla colpa, lo standard di condotta può essere fissato dal giudice ad una soglia così elevata da trasformare il rimprovero per colpa nel suo opposto, ed importare la condanna risarcitoria pure per chi abbia profuso il massimo sforzo di diligenza possibile⁵⁶. Non meno infrequente è che, dall'altra parte, il confine fra canoni oggettivi e no finisca per sfilacciarsi ogni qual volta la corte aggiusti il contenuto delle difese eccezionali dal convenuto, soffermandosi ad apprezzare l'imprevedibilità di ciò che si è verificato, o l'inesigibilità, da parte del soggetto additato quale responsabile, dell'adozione di quegli accorgimenti o precauzioni che sarebbero valsi ad evitare le conseguenze dannose⁵⁷.

Quanto allora vale la pena di mettere in chiaro non è tanto l'identità dell'indagine causale, pur in presenza di diverse modalità di imputazione. Anzi. L'accento sulla coincidenza dell'analisi eziologica, non importa quale sia il criterio in gioco, rischia di porre in sordina il fenomeno, assai più cruciale, del frequente sgretolarsi operativo di qualsiasi netta differenziazione fra i gradi della scala che porta dal dolo alla responsabilità assoluta. Solo alla luce di siffatto fenomeno – il per niente raro assottigliarsi delle distanze fra un piano e l'altro – può spiegarsi come mai sulle articolazioni eziologiche non pesi particolarmente il regime volta a volta invocato. Sotto l'uno o sotto l'altro, la causalità è a disposizione del giudice, in ogni direzione, per modulare l'intensità della connessione fra gli eventi. E' costante – *i.e.*: indifferente alla regola da applicarsi – l'attitudine del nesso causale di controbilanciare, se

nonché V.V. Palmer, *In Quest of Strict Liability Standard Under the Code*, 56 *Tul. L. Rev.* 1317 (1982). Il dato è sottolineato pure dai giuristi: cfr. W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 118 e S. Shavell, *An Analysis of Causation and the Scope of Liability*, cit., 489.

⁵⁶ Per tutti, M. Bussani, *La colpa soggettiva*, cit., 85-86, nonché Id., *Faiblesse oblige*, in P. Cendon (cur.), *Scritti in onore di Rodolfo Sacco. La comparazione giuridica alle soglie del 3° millennio*, Milano, 1994, II, 69 s.; Id., *Perfiles comparativos sobre la responsabilidad civil. La culpa al servicio de los débiles*, in J.F. Palomino Manchego e R. Velasquez Ramirez (eds.), *Modernas tendencias del derecho en America Latina. Actas de la I Convención Latinoamericana de Derecho*, Lima, 1997, 393 s.; Id., *La responsabilité des sujets atteints de troubles mentaux en Italie et en common law*, in *Gaz. Pal.*, n. 45/46, 1997, 11 ss.; e poi N. Jansen, *The State of the Art of European Tort Law*, cit., 23-24; F. Werro e V.V. Palmer (eds.), *The Boundaries of Strict Liability*, cit., 6.

⁵⁷ R. Sacco, *Intervento al convegno di studi*, in *Resp. civ. prev.*, 1977, 768; ma pure M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 64; Id., *Dei fatti illeciti*, in *Comm. del cod. civ.* Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1993, 105; C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 227, 229 s.; Id., voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1251; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 133 s.; Id., *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., 225; G. Gorla, *Sulla cosiddetta causalità giuridica: "fatto dannoso e conseguenze"*, in *Riv. dir. comm.*, 1951, I, 405, 412.

e nella misura in cui le circostanze del caso lo suggeriscano, l'effetto delle conclusioni che il titolo di responsabilità imporrebbe di tirare sugli altri fronti del giudizio. Non è cioè che il versante eziologico risponda in maniera univoca alle sollecitazioni provenienti dal criterio di imputazione richiamato. Piuttosto, unica è l'elasticità con la quale esso sa farsi strumento tecnico per appianare, ove necessario, il rilievo di quel titolo sugli ingredienti essenziali alla ricetta risarcitoria.

B) Unità e duplicità nella connessione causale

Abbiamo finora sempre parlato del legame causale al singolare. Occorre ora soffermarsi su un diverso modo di intendere la causalità: non solo per la diffusione che esso ha nelle giurisdizioni qui considerate, ma soprattutto per eliminare un'ulteriore, potenziale, sorgente d'ambiguità.

Una serie di dati, innanzitutto.

La moltiplicazione delle nozioni del legame causale è fenomeno distribuito con varia intensità nella geografia del torto, e poggiato su presupposti sovente diversi da sistema a sistema.

La suddivisione fra *'haftungsbegründende Kausalität'* e *'haftungsausfüllende Kausalität'*⁵⁸ ricorre nelle trattazioni in lingua tedesca con una frequenza se-

⁵⁸ R. Freitag, *Illegality and Adequate Causation as Preconditions to Torts Liability under sec. 823 par. 1 of the German Civil Code*, in B. Heiderhoff e G. Žmij (eds.), *Tort Law in Poland, Germany and Europe*, München, 2009, 1, 2-3, 6; G. Wagner, *The Law of Torts in the DCFR*, in Id. (ed.), *The Draft Common Frame of Reference: A View From Law & Economics*, München, 2009, 225, 252-253; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law, I, Essential Cases on Natural Causation*, Vienna-New York, 2007, 7; J. Greinert, *Der Beweis der Kausalität bei der Umwelthaftung*, Marburg, 2007, 121-122; H.J. Sonnenberger, *Le lien de causalité dans le système juridique allemand*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 89 s.; G. Brüggemeier, *Common Principles of Tort Law*, cit., 51 s.; E. Deutsch e H.-J. Ahrens, *Deliktsrecht*, 4a ed., Berlin, 2002, 23-24; H. Kötz e G. Wagner, *Deliktsrecht*, cit., 68; B. Knightley Leonard, *Kausalität und die Struktur des Verschuldensdelikts. Eine Analyse der Deliktischen Struktur Anhand des Kausalitäts-erkennungsverfahrens*, Osnabrück, 2001, 31-44; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 63 s.; H. Weber, *Der Kausalitätsbeweis im Zivilprozeß*, Tübingen, 1997, 116-119; E. Schweinberger, *Allemagne*, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité délictuelle*, cit., 205. Nella letteratura svizzera, L. Thévenoz, *La perte d'une chance et sa réparation*, in F. Werro (ed.), *Quelques questions fondamentales du droit de la responsabilité civile*, cit., 237, 251; R. Brehm, *L'assurance privée contre les accidents*, cit., 108-109; T. Guhl, *Das Schweizerische*

conda soltanto a quella con la quale nella letteratura anglo-americana, si distingue fra 'cause in fact' e 'remoteness of damage' (Inghilterra)⁵⁹ o 'proximate cause' (Stati Uniti)⁶⁰. In Italia si separa spesso, a vari fini, la 'causalità

Obligationenrecht, 9a ed., Zurich, 2000, 67; H. Becker, *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, VI, *Obligationenrecht. Allgemeine Bestimmungen*, 2a ed., Berne, 1945, 205-206.

⁵⁹ J. Stapleton, *Choosing What We Mean by "Causation" in the Law*, 73 *Mo. L. Rev.* 448-449 (2008); Ead., *Cause-in-fact and the Scope of Liability for Consequences*, 119 *L. Quart. Rev.* 388, 389, 392-393 (2003); K. Oliphant, *The Nature of Tortious Liability*, cit., 15 (che però oppone 'causation in fact' a 'causation in law'); S. Banakas, *Causalité juridique et imputation: réflexions sur quelques développements récents en droit anglais*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 93; C. Miller, *Causation in Personal Injury: Legal or Epidemiological Common Sense?*, 26 *Leg. Stud.* 544, 547 (2006) (il quale tuttavia distingue le due fasi in 'causation-in-fact' e 'scope of liability'); A.M. Dugdale e M.A. Jones, *Clerk & Lindsell on Torts*, 16a ed., London, 2006, 44-46; T. Weir, *Recent developments in causation in English Tort Law*, in *Mélanges Blanc-Jouvan*, Paris, 2005, 887-889; R.A. Buckley, *The Law of Negligence*, 2a ed., London, 2005, 61-62; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 244 ss., 266 ss.; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, Oxford, 2002, 119; M. Stauch, *Risk and Remoteness of Damage in Negligence*, cit., 191 (che fa equivalere 'remoteness of damage' a 'legal cause'); G. Samuels, *Sourcebook on Obligations and Legal Remedies*, 2a ed., London, 2000, 447; W.V. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 39-41; E.J. Weinrib, *A Step Forward in Factual Causation*, cit., 518; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 69 s.

⁶⁰ J. Stapleton, *Factual Causation*, 38 *Fed. L. Rev.* 467 s. (2010); Ead., *Choosing What We Mean by "Causation" in the Law*, cit., 448-449; Ead., *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 945, 957 s.; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, Aldershot, 2008, 5-6; M.A. Franklin, R.L. Rabin, M.D. Green, *Tort Law and Alternatives. Cases and Materials*, 8a ed., New York, 2006, 339; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 24 s., 100 s.; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., VII, 3, 5 s.; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 99, 118; R.W. Wright, *Once More into the Bramble Bush*, cit., 1073; G.T. Schwartz, *Causation under U.S. Law*, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 123; R.N. Strassfeld, *Causal Comparisons*, 60 *Fordham L. Rev.* 913, 916 (1992); H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 85 s.; T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 20; W.S. Malone, *Ruminations on Dixie Drive It Yourself versus American Beverage Company*, 30 *La. L. Rev.* 363, 370, 377 (1970); Id., *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 97; L.H. Eldredge, *Culpable Intervention as a Superseding Cause*, 86 *U. Pa. L. Rev.* 121, 123 (1937); L. Green, *The Torts Restatement*, 29 *Ill. L. Rev.* 582, 603, 606-607 (1935). Con riguardo al versante canadese, che segue le stesse linee, v. L.N. Klar, *Tort Law*, cit., 428-429; A.M. Linden, B. Feldthusen, *Canadian Tort Law*, cit., 116; P.H. Osborne, *The Law of Torts*, cit., 51 ss., 86 ss. La medesima distinzione è propria pure alla letteratura giuseconomica americana: cfr. O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, in M. Faure (ed.), *Tort Law and Economics*, 2a ed., I, Cheltenham-Northampton (Ma.), 2009, 83-84; J.R.

in fatto' dalla 'causalità giuridica'⁶¹, mentre l'omaggio che gli scrittori di lingua francese talvolta rendono alla separazione fra il '*lien entre le fait du défendeur et le dommage initial*' ed il '*lien entre le dommage initial et ses con-*

Borgo, *Causal Paradigms in Tort Law*, 8 *J. Legal Studies* 419, 421-422 (1979); G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 71 s.

Ancora con riferimento all'esperienza statunitense, due precisazioni terminologiche sono necessarie. L'una si riferisce al primo fronte della causalità, e sottolinea come questo compaia frequentemente anche sotto l'etichetta di '*actual cause*': cfr., *ex aliis*, R.W. Wright, *Causation, Statistical Probability, and the Burden of the Proof*, 41 *Loy. L.A. L. Rev.* 1295, 1321 (2008); Id., *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, 40 *San Diego L. Rev.* 1425 (2003); M.A. Franklin, R.L. Rabin, M.D. Green, *Tort Law and Alternatives*, cit., 339; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 217 s.; J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, 2a ed., New York, 2000, 201; R.A.B. Bush, *Between Two Worlds: The Shift From Individual to Group Responsibility in the Law of Causation of Injury*, 33 *UCLA L. Rev.* 1473, 1474, 1480 s. (1986); G.O. Robinson, *Multiple Causation in Tort Law: Reflections on the DES Cases*, 68 *Va. L. Rev.* 713 (1982). L'altra incide sul secondo versante eziologico, che più d'uno, fra cui anche i redattori del terzo *Restatement of Torts*, preferisce indicare con l'espressione '*scope of liability*': *Restatement of Torts*, 3d, PEH, Chapter 6, '*Scope of Liability (Proximate Cause)*' (là dove il chapter 5 invece si dedica alla '*Factual Cause*', ed il secondo *Restatement* parlava di una causalità unitaria, denominata '*Legal Cause*': v. American Law Institute, *Restatement of Torts*, 2d, St. Paul (Minn.), 1965, § 430. Per qualche commento riguardo a tale scelta, M.D. Green, *Understanding the Third Restatement of Torts*, 37 *Wm. Mitchell L. Rev.* 1011, 1019-1020 (2011); B.J. Zipursky, *Foreseeability in Breach, Duty and Proximate Cause*, 44 *Wake Forest L. Rev.* 1247, 1252-1253 (2009); J. Stapleton, *Choosing What We Mean by "Causation" in the Law*, cit., 449; Ead., *Controlling the Future of the Common Law by Restatement*, cit., 268; Ead., *Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 388; Ead., *Legal Cause, Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 945; R.W. Wright, *Acts and Omissions as Positive and Negative Causes*, cit., 289-292.

⁶¹ G. Gorla, *Sulla cosiddetta causalità giuridica: "fatto dannoso e conseguenze"*, cit., 405 s.; e pure L. Caputi, *Il nesso di causalità nella responsabilità civile: un problema irrisolto o sopravvalutato?*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2007, 169, 170; A. Belvedere, *Causalità giuridica?*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, I, 7 s.; F.D. Busnelli e G. Comandé, *Causation under Italian Law*, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 79; M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 773 s.; F. Realmonte, *Il problema del rapporto di causalità*, cit., 13. In giurisprudenza, e multis, Cass., 21 luglio 2011, n. 15991, in *Resp. civ. prev.*, 2011, 2496; Cass., 31 maggio 2003, n. 8828, in *Foro It.*, 2003, c. 2272; Cass., 12 ottobre 2001, n. 12431, in *Giur. It.*, 2002, c. 1144; Cass., 9 maggio 2000, n. 5913, in *Giust. civ. mass.*, 2000, 972; Cass., 15 ottobre 1999, n. 11629, in *Foro It.*, 2000, I, c. 1917; Cass., 11 novembre 1986, n. 6607, in *Giust. civ.*, 1986, I, 3031; Cass., Sez. Un., 26 gennaio 1971, n. 174, in *Giur. It.*, 1971, I, 1, c. 680.

*séquences ultérieures*⁶² risulta spesso di maniera, e raramente è fecondo di ricadute operative.

Ma la distanza fra le coppie appena menzionate⁶³ non si misura soltanto nella varietà di lessico o della frequenza d'uso. Persino i contenuti delle bipartizioni cui si è fatto ora riferimento sono solo parzialmente sovrapponibili fra loro.

⁶² P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 148; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 206-207 (il quale però propone anche un'alternativa, e piuttosto originale, lettura della dualità causale in Francia, a mente della quale “*deux liens de causalité existent en responsabilité civile: l'un entre le fait dommageable et le dommage, l'autre entre le fait dommageable et l'obligation de réparation*”: Id., a p. 11; ma v. anche le pp. 10-12); P. Tercier, *Le droit des obligations*, Zurich, 2009, 378-379; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 603; P. Malaurie e L. Aynès, *Les obligations*, 4a ed., Paris, 2009, 41; G. Viney e P. Jourdan, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 197; H. e L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil*, 9a ed., II, 1, Paris, 1998, 655; J. Limpens, *La théorie de la “relativité aquilienne” en droit comparé*, in *Mélanges offerts à René Savatier*, Paris, 1965, 559, 580-581; F.-P. Benoit, *Essai sur les conditions de la responsabilité civile en droit public et privé. Problèmes de causalité et d'imputabilité*, in *J.C.P.*, 1957, I, 1351; G. Marty, *La relation de cause à effet comme condition de la responsabilité civile (étude comparative des conceptions allemande, anglaise et française)*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1939, 685, 709-710; A. Tunc, *Les récents développements des droit anglais et américain*, cit., 7. Le scelte effettuate al riguardo dai gruppi di studio impegnati nella stesura di regole di responsabilità civile comuni all'Europa (v. *infra*, Cap. III, par. B) si distanziano dagli usi lessicali propri alle giurisdizioni europee qui esaminate. I *Principles of European Tort Law* dell'*European Group on Tort Law* (sul punto, v. *amplius infra*, Cap. III, par. B) oppongono alla 'factual causation' (artt. 3:101-3:106 *PETL*) un segmento centrato sullo 'scope of liability' (art. 3:201 *PETL*); sul punto, v. il commento di B.A. Koch, *Principles of European Tort Law*, 20 *King's L. J.*, 203, 210 (2009) (“*factual causation alone does not suffice [...]: the concept of adequate causation and proximate cause have been merged into Article 3:201 PETL which lists a non-exhaustive set of exemplary factors such as the foreseeability of the damage and the nature of the harmed interests*”). Per contro, l'altra intrapresa dedicata alla scrittura del futuro diritto europeo (anche) della responsabilità civile – ovvero quella capitanata dallo *Study Group on a European Civil Code* (per i dettagli sull'iniziativa, *infra*, Cap. III, par. B) – ha scelto di non introdurre alcuna distinzione fra i vari momenti del giudizio causale: v. l'art. 4:101 dei *Principles of European Law*, nonché le notazioni di J.W.G. Blackie, *The Provisions for 'Non-contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another'*, 20 *King's L. J.* 215, 232 (2009) e la spiegazione offerta da C. von Bar, *Non-Contractual Liability Arising Out of Damage Caused to Another*, Berne-Bruxelles-München, 2009, 751 (“*the article [N.d.A.: art. 4:101 dei Principles of European Law] rather leaves it for further discussion whether and to what extent such a distinction will stand up in theory and in turn lend itself to be being put into practice*”).

Sul continente europeo si dice spesso che la prima forma di causalità tiene assieme la condotta o il fatto riferibile al convenuto e l'evento che da essa/o è scaturito, mentre la seconda partirebbe da quest'ultimo, per legarvi le conseguenze dannose⁶⁴. Dei due tipi di nesso causale, l'uno si occuperebbe perciò di collegare i momenti della condotta e dell'evento, e l'altro provvederebbe, in una fase eziologicamente e concettualmente posteriore, ad imputare al convenuto i riverberi dannosi lamentati dall'attore. Vale però la pena di notare come detta spiegazione si trovi talvolta accompagnata, od addirittura sostituita, da un'altra, diversa esegesi, alla luce della quale il primo segmento della causalità verifica che nel fatto del convenuto possa intravedersi una *condicio sine qua non* del pregiudizio, laddove, in caso affermativo, è il secondo

⁶³ E' appena il caso di segnalare la distanza corrente fra le bipartizioni or ora ricordate in testo e le dicotomie, in uso soprattutto presso chi pratica l'analisi economica del diritto, fra *prospective* e *retrospective causation* (dove la prima guarderebbe – nel momento antecedente al verificarsi del danno – alla probabilità che questo occorra, mentre la seconda identificherebbe – dopo che il pregiudizio è avvenuto – le *but-for-causes* di questo: O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, cit., 85-86). Altra ancora è la separazione, mutuata dalle scienze mediche e rilevante soprattutto nel caso di epidemiologie di massa, fra causalità 'generale' e 'specificata'. Di quest'ultimo binomio, il primo termine "consente di stabilire un collegamento fra due tipi di eventi secondo il quale, in una popolazione che viene presa in considerazione, il verificarsi di un evento di un certo tipo rende più probabile il verificarsi di un evento di un altro tipo" (M. Taruffo, *La prova del nesso causale*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2006, 101, 106-107), mentre la seconda "stabilisce che in una particolare situazione concreta uno specifico fatto determinato è stato causato dal verificarsi di un altro fatto specifico e determinato" (Id., 107). Su tale ultima distinzione, v. anche *Restatement of Torts*, 3d, § 28, cmt. c(1) e (2); S.C. Gold, *The "Reshaping" of the False Negative Asymmetry in Toxic Tort Causation*, 37 *Wm. Mitchell L. Rev.* 1507, 1563-1565 (2011); J. Sanders, *Proof of Individual Causation in Toxic Tort and Forensic Cases*, 75 *Brook. L. Rev.* 1367 s. (2010); R.W. Wright, *Causation, Statistical Probability, and the Burden of Proof*, cit., 1317; D.E. Bernstein, *Getting to Causation in Toxic Tort Cases*, 74 *Brook. L. Rev.* 51, 52-53 (2008); R. Scheines, *Causation, Truth, and the Law*, 73 *Brook. L. Rev.* 959, 960-961 (2008); C. Miller, *Causation in Personal Injury*, cit., 544; V.R. Walker, *Restoring the Individual Plaintiff to Tort Law by Rejecting "Junk Logic" About Specific Causation*, 56 *Ala. L. Rev.* 381 (2005); A. Golanski, *General Causation at the Crossroads in Toxic Tort Cases*, 108 *Penn State L. Rev.* 479 (2003); M.A. Berger, *Eliminating General Causation: Notes Toward a New Theory of Justice and Toxic Torts*, 97 *Colum. L. Rev.* 2117 (1997); M.A. Simon, *Causation, Liability and Toxic Risk Exposure*, 9 *J. Appl. Phil.* 35 (1992).

⁶⁴ V. gli aa. citati *retro*, alle ntt. 58, 61-62. Il ragionamento non è del tutto sconosciuto al *common law*: cfr. K. Oliphant, *The Nature of Tortious Liability*, cit., 15 e R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1445-1446.

frammento a giudicare se quella condizione necessaria meriti anche l'attributo giuridico di causa⁶⁵.

Tale ultima ricostruzione è molto vicina a quella offerta nel contesto anglo-americano per separare la *cause in fact* dalle questioni attinenti alla *remoteness of damage* ed alla *proximate cause*. Qui la ricerca della *cause in fact* indaga se il fatto censurato possa dirsi in relazione di condizionalità necessaria rispetto ai portati negativi da esso asseritamente scaturiti, spettando poi ai momenti della *remoteness of damage* e della *proximate cause* di analizzare se quella connessione fra fatto e portati negativi appaia sufficientemente stretta da giustificare l'affermazione della responsabilità⁶⁶. Là dove la fase iniziale risponde alla domanda: 'il pregiudizio si sarebbe verificato anche in assenza del fatto ascrivibile al convenuto?', durante il test successivo le corti si interrogano sulla natura della relazione fra i due termini, chiedendosi in particolare se il primo possa dirsi l'esito immediato del secondo, oppure se sussistano eventuali circostanze capaci di eliminare ogni connessione fra quegli elementi.

Se questa è, a grandi linee, la mappa sulla duplicazione del nesso causale, le complessità che incidono sul *common law* come sul *civil law* non si arrestano qui. Non abbiamo ancora parlato – è quanto più rileva, ed esploreremo fra un attimo – né degli sfasamenti di prospettiva che si rinvergono frequenti in quel disegno, né della sua usuale, scarsa aderenza alla realtà del giudizio, e neppure del conseguente, ridotto valore operativo che la dualità eziologica finisce per rivestire, in un gran numero di casi, rispetto alla decisione finale.

Vediamo anzitutto il *civil law*. Il significato che la teorica in questione viene normalmente ad assumere nell'Europa continentale, e soprattutto in Germania ed in Italia, è quello di operare una separazione fra il momento dell'*an* e del *quantum respondeatur*. Potremmo allora ricordare l'indifferenza che le corti il più delle volte riservano alla distinzione, oppure l'oblio nel quale essa è

⁶⁵ P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 148; C. von Bar, *The Common European Law of Torts II*, cit., 437 s.; B. Knightley Leonard, *Kausalität und die Struktur des Verschuldensdelikts*, cit., 201; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 65; K. Oftinger e E.W. Stark, *Schweizerisches Haftpflichtrecht. Erster Band: Allgemeiner Teil*, 5a ed., Zurich, 1995, 108-109, nonché 114 ("die Funktion des juristischen Kausalbegriffes ist eine doppelte: Steht die adequate Verursachung eines bestimmten schädigenden Ereignisses durch eine bestimmte Ursache fest, so last sic ihm weiteren das zurechenbare Ausmass des Schadens wiederum nach der Adäquanztheorie bestimmen. Der Kausalbegriff dient also nicht nur zur Bestimmung der Haftungsvoraussetzungen, sondern auch zur Abgrenzung des zurechenbaren Schadens im Einzelfall. Man unterscheidet dementsprechend zwischen der haftungsbegründenden und der haftungsausfüllenden Kausalität"); H. Becker, *Berner Kommentar zum Obligationenrecht*, cit., sub art. 41, 206.

⁶⁶ K. Olyphant, *The Nature of Tortious Liability*, cit., 15.

gettata da parte dei suoi stessi sostenitori, allorché ci si sposta, dall'introduzione al tema, ai tentativi di perfezionare delle ricette atte a governare l'articolarsi della (improvvisamente unitaria, e indistinta) causalità⁶⁷. Ma è soprattutto il presupposto sul quale la bipartizione poggia – ossia che il/i nesso/i di causalità possa/no essere oggetto di un accertamento di carattere 'meccanico', volto a sceverare e misurare, nell'ipotesi sottoposta all'attenzione del giudice, atti, fatti, eventi e conseguenze in modo sempre nitido e sicuro – a prestare il fianco alla critica.

E' chiaro che scriminare od accorpare atti, fatti, eventi, conseguenze è un'attività i cui risultati non possono di certo dirsi l'algido frutto dell'osservazione della *natura rerum*, bensì l'esito di un giudizio, effettuato sempre a posteriori, che porta inevitabilmente con sé la rilevanza di questo o quell'aspetto della vicenda. Una medesima circostanza può essere compresa nel fatto ascrivibile al convenuto, oppure definita come evento pregiudizievole, o figurare fra le conseguenze negative a questo ulteriori, o, ancora, essere tagliata fuori dall'ambito di interesse dei paradigmi causali, perché assorbita nella problematica dell'esistenza del danno o della sua quantificazione. Non è dato immaginare, insomma, la generalizzazione astratta dell'imputazione di un fatto, un'azione, un evento od una conseguenza⁶⁸. Vi sono, piuttosto, fatti, azioni, eventi e conseguenze ricostruite da un interprete posto di fronte agli specifici interessi facenti capo, rispettivamente, ad un attore ed a un convenuto particolari: ed ecco allora che la valutazione sull'esistenza di un pregiudizio risarcibile, e la decisione riguardo alla quantità del risarcimento, possono non sempre figurare quali percorsi indipendenti⁶⁹.

⁶⁷ T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 20.

⁶⁸ P. Cendon, *Il dolo*, cit., 368; v. pure Id., *Conseguenze volute e risarcimento del danno*, cit., 61 s.; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 42 s.; G. Gorla, *Sulla cosiddetta causalità giuridica*, cit., 410-412; F. Carnelutti, *Perseverare diabolicum (a proposito del limite della responsabilità per danni)*, in *Foro It.*, 1952, IV, c. 97.

⁶⁹ Per riflessioni allineate a quelle svolte in testo, con varietà di accenti, C. Maiorca, *I fondamenti della responsabilità*, Milano, 1990, 419 ("il giudizio sull'an ed il giudizio sul quantum sono, in ogni caso, indivisibili: sono – se così può dirsi – le due facce della medesima realtà [...] la ricerca dell'an non tocca [...] una mera qualificazione astratta; non riguarda, cioè, una mera aggettivazione ('ingiusto', l'essere ingiusto') riferibile a un 'danno', di cui si debba, separatamente, quantificare l'entità"); e pure C. Castronovo, *Il risarcimento del danno*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, I, 81, 89; M. Capecechi, *Il nesso di causalità. Da elemento della fattispecie "fatto illecito" a criterio di limitazione del risarcimento del danno*, 2a ed., Padova, 2005, 43-49; R. Scognamiglio, *Appunti sulla nozione di danno*, in *Riv. trim.*, 1969, 464 s.; A. De Cupis, *Il problema giuridico del "quantum respondeatur"*, in *Riv. dir. civ.*, 1967, I, 516 s.; L. Devoto, *La concezione analitica dell'illecito*, in *Riv. dir. civ.*, 1965, I, 498 s., 510; S. Rodotà, *Il problema*, cit., 77; M.L. Ruffini, *Il concorso di colpa e di caso fortuito*

In parte simili sono i rilievi per l'altra visione, quella, per intenderci, che talora affiora anche nella letteratura di *civil law*, ma tipicamente si associa al trattamento che la causalità riceve nelle giurisdizioni di *common law*. In queste ultime, al nesso che guarda al rapporto di condizionalità necessaria si oppone l'esame centrato sull'inesistenza di ragioni ostative all'affermazione del legame causale.

Da più parti si è sottolineato come uno sfortunato precipitato della distinzione or ora ricordata si ritrovi nell'equivoca impressione che la prima fase abbia ad oggetto un'indagine puramente fattuale, dominata dall'avalutativo apprezzamento delle risultanze probatorie, e sia perciò radicalmente differente dalla seconda, la quale rappresenterebbe l'unico luogo deputato all'implementazione de(i giudizi di valore dell'interprete, come veicolati da)lle direttive giuridiche in materia di distribuzione del costo dei danni⁷⁰. Impressioni equivoca poiché chiunque dia una scorsa alle pronunce anglo-americane sul punto può accorgersi di come in entrambi i momenti vi sia spazio per l'ingresso di motivi diversi rispetto a quelli deducibili dalla pura osservazione degli avven-

nella produzione del fatto dannoso, in *Riv. dir. comm.*, 1964, I, 59, nt. 42; F.D. Bunselli, *La lesione del credito*, Milano, 1964, 120, nt. 42; P. Forchielli, *Anatomia dell'illecito civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1963, II, 599 s., 600; Id., *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, Padova, 1960, 22; S. Satta, *La condanna generica*, in *Riv. trim.*, 1959, 1405; F. Carnelutti, *Perseverare diabolicum*, cit., c. 97 s.; P. Calamandrei, *Studi sul processo civile*, III, Padova, 1934, 231 ("quantità è misura di esistenza [...] così come l'esistenza non può essere affermata se non entro certi limiti, il riconoscimento dei quali implica un giudizio di quantità"). Fuori dall'Italia, B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 7; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 63; P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 106; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 134; nonché *Overseas Tankship Ltd. v. Morts Dock & Engineering Co. (The Wagon Mound no. 1)*, [1961] 2 *WLR* 126, per Viscount Simonds: "it is vain to isolate the liability from its context and to say that B is or is not liable, and then to ask for what damage he is liable. For his liability is in respect of that damage and no other".

⁷⁰ D.F. Partlett, *Foreword: David Fisher, the Fox*, 73 *Mo. L. Rev.* 281, 282 (2008); R.W. Wright, *Acts and Omissions as Positive and Negative Causes*, cit., 287, 293; W.V. Horton Rogers, *Winfield and Jolowicz on Tort*, 17a ed., London, 2006, 270-271; D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, 94 *Ky. L. J.* 276, 290 (2005-2006) ("because the split is essentially arbitrary, splitting the normative inquiry from the factual inquiry can lead to absurd conclusions concerning causation"); S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 245-246; M. Kelman, *The Necessary Myth of Objective Causation Judgements in Liberal Political Economy*, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 579, 591 s. (1987); G.O. Robinson, *Multiple Causation in Tort Law*, cit., 713-714; cfr. anche, per simili osservazioni sul fronte europeo-continentale, C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 437 s.

nimenti contestati⁷¹. Lo dimostra, per fare un solo esempio, l'ampio numero di vicende nelle quali, a dispetto della mancata soddisfazione della prima verifica, si procede oltre, nella convinzione che vi sia una buona ragione, evidentemente di ordine diverso rispetto alle indicazioni di fatto, per condannare comunque il convenuto⁷².

A voler tirare le somme di quanto appena messo sul tappeto con riguardo al trattamento che entrambe le tradizioni dedicano alla questione, si può sottolineare ciò che segue.

Vi sono i casi nei quali la concezione bifase della causalità risponde all'esigenza di scindere disamine ispirate da necessità distinte. Accanto a questi, ve ne sono però molti altri in cui la distinzione mantiene un significato puramente formale, visto che i risultati ottenibili su di un versante sono spesso raggiunti già sull'altro fronte, o addirittura senza che la bipartizione sia tirata affatto in ballo⁷³. Il confine fra l'ultimo evento imputabile al convenuto e la prima conseguenza dannosa da questo scaturita, così come quello fra apprezzamento fattuale e giudizio di valore, non è una linea segnata in partenza, chiaramente e utilmente individuabile in ogni ipotesi di responsabilità. La moltiplicazione del nesso causale risulta praticabile esclusivamente in funzione dell'effettiva autonomia che ciascuna delle fasi interessate è in grado di possedere nel singolo giudizio: nel corso di quell'operazione, cioè, in cui i vari sotto-accertamenti sono destinati a trovare espressione unitaria, e a concretarsi nella decisione finale.

⁷¹ V., a mo' di illustrazione, i casi riportati *infra*, Cap. IV, ntt. 183-185 e 205, 214-215. Su linee analoghe, in letteratura, oltre agli aa. citati alla nota che precede, v. J. Stapleton, *Factual Causation*, cit., 467; P.J. Kelley, *Restating Duty, Breach and Proximate Cause in Negligence Law*, cit., 1054 (il quale ricorda come, negli Stati Uniti, la distinzione è raramente spiegata alla giuria, quando questa è chiamata a pronunciarsi sul/i nesso/i di causalità).

⁷² Per gli opportuni riferimenti, J. Stapleton, *Factual Causation*, cit., 473-476; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 246; W.V. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 39; M. Kelman, *The Necessary Myth of Objective Causation Judgements*, cit., 591 s.; R.A. Epstein, *Causation – In Context: An Afterword*, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 653, 675-676 (1987).

⁷³ Come vedremo, sono numerose le istanze in cui la distinzione fra i due momenti della causalità si frantuma avanti alle necessità del caso concreto, od alle preferenze metodologiche dell'interprete. Ciò avviene, ad esempio, quando dottori o giudici parlano di *substantial factor*, o di probabilità e di *chances*, oppure allorché sia certo che il danno si sarebbe verificato in ogni caso per mano di un soggetto diverso dal convenuto, o, ancora, nelle ipotesi in cui non sia possibile dire quali fra i partecipanti ad un'intrapresa abbia in effetti posto in essere le condizioni per il pregiudizio (su questi profili, v. *infra*, rispettivamente Cap. IV, parr. 9, 10, 15-17 e Cap. V, parr. 9, 10, 15-17).

Ecco perché di qui in avanti tratteremo del legame causale al singolare, salvo allorché l'uno o l'altro fianco della causalità meriti di ottenere un risalto differenziato, in ragione dell'effettivo articolarsi della vicenda, e, soprattutto, della lettura che di essa voglia dare chi, quella vicenda, è chiamato a giudicare.

C) Regimi probatori

La scarsa rilevanza pratica della bipartizione appena esaminata si coglie anche nella luce dei profili processuali della causalità. Il riferimento è, in particolare: alla distribuzione dell'onere probatorio riguardo la connessione eziologica, e al diverso trattamento cui vanno incontro le questioni di fatto e di diritto nella materia che ci occupa. Il primo profilo lo esamineremo subito, mentre il secondo sarà oggetto del prossimo paragrafo.

Tenuto conto di quanto si è finora detto, si sarà poco sorpresi di scoprire che la moltiplicazione dei nessi causali faccia qui capolino in modo, per così dire, discontinuo, e finisca per venire in rilievo solo allorché lo specifico frangente in discussione ne faccia apparire utile od opportuno il richiamo. Stupore ancora minore, poi, potrà generare il riscontro della debole coesione fra i vari piani del discorso, fra indicazioni di stampo generale e precipitati applicativi, fra dichiarazioni di principio e loro impieghi particolari. E' questo uno sfasamento che, pur intaccando appena di striscio l'abilità delle prassi operative nel risolvere i quesiti causali, apporta sovente ulteriore confusione al tema, esercitando un impatto notevole sulla comprensibilità di quelle prassi, così come dei risultati cui esse giungono.

Prendiamo ora in esame il profilo relativo all'articolazione del carico probatorio.

Chi debba provare cosa è ovviamente faccenda molto delicata. L'affermazione, valida in assoluto, acquista nel nostro ambito un significato ancor più pregnante del solito, tenuto conto di come, secondo tanti⁷⁴, la maggior parte degli interrogativi d'abitudine esaminati sotto la lente del nesso causale potrebbe trovare facile risposta, ove li si ripensasse in termini di distribuzione dell'onere della prova. Ma, a dispetto della crucialità della que-

⁷⁴ Cfr., in Europa, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 252; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 59; L. Reiss, *Le juge et le préjudice. Etude comparée des droits français et anglais*, Aix-Marseille, 2003, 227; sul continente americano, D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 317; F.R. James e F. Perry, *Legal Cause*, cit., 769 s.; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 65.

stione, è proprio la prospettiva probatoria ad offrire molte imprecisioni e incoerenze, che poi riverberano sull'intera visuale della causalità.

Un primo punto attiene al debito, più che altro lessicale, che la diffusa espressione 'prova del legame causale' porta nei confronti di un dato difficilmente confutabile: la connessione fra gli avvenimenti non si presta affatto ad essere dimostrata. Oggetto di evidenza, caso mai, sono il verificarsi degli avvenimenti stessi e la (ir)regolarità della loro successione, mentre il giudizio causale non può che restare sempre nel regno delle deduzioni che quegli avvenimenti e quella successione suggeriscono all'interprete⁷⁵.

Di altro segno, sempre con riguardo all'articolarsi del carico probatorio, è il rilievo centrato sulla discordanza fra ammaestramenti e applicazioni. Sul fronte degli insegnamenti tradizionali, è difatti arcinota e ovunque ripetuta la regola secondo la quale l'onere di provare l'esistenza del nesso causale fra i portati dannosi e la condotta del convenuto ricade sull'attore, mentre spetta al primo dimostrare il ricorrere di un fattore a sé estraneo, che abbia interrotto la sequenza causale o comunque contribuito al prodursi dell'evento dannoso⁷⁶.

⁷⁵ M. Taruffo, *La prova del nesso causale*, cit., 101-103; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 269-270; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 242; v. anche il *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 28, che, pur parlando nel testo della *Section* di prova della causalità, specifica poi, nel *cmt. a*, che "*factual cause is not a phenomenon that can be seen or perceived; instead, it is an inference drawn from prior experience and some, often limited, understanding of the other causal factors – the causal mechanisms – required for the outcome*".

⁷⁶ In generale, A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 148 s. Da noi, C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 233; in Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 252; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations. Responsabilité civile et quasi-contrats*, 2a ed., Paris, 2010, 175; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 149; P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, 7a ed., Paris, 2008, 509-510; Id., *Responsabilité civile professionnelle*, cit., 59; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 427; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 211; H. e L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil*, cit., 655; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 450; D. Coudert e R. Fouques-Duparc, *France*, cit., 51, 57; H. Aberkane, *Du dommage causé par une personne indéterminé*, cit., 517; J. Carbonnier, *Droit civil*, Paris, 1955, II, no. 2282; R. Rodière, *La responsabilité civile*, cit., 233; G. Marty, *La relation de cause à effet comme condition de la responsabilité civile*, cit., 685; P. Esmein, *Trois problèmes de responsabilité civile*, cit., 321. Con riguardo agli altri sistemi dell'Europa continentale, C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 281; B. Winiiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 58; E. Schweinberger, *Allemagne*, cit., 204; A.J.O. van Wassenaeer van Catwick, *Pays-Bas*, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité délictuelle*, cit., 110; D. Feron, *Danemark*, ivi, 209, 224; J.G. Schinas, *Grece*, ivi, 113, 132. Negli ambienti di *common law*, v. *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 28

Si tratta però di una direttiva – il fenomeno è altrettanto risaputo – suscettibile di conoscere temperamenti notevoli, resi possibili, sul piano tecnico, da una molteplicità di strumenti. Si pensi, fra i tanti, allo standard di “sufficiente probabilità” che connota la prova civile⁷⁷, o alla possibilità, per il giudice co-

“the plaintiff has the burden to prove that the defendant’s tortious conduct was a factual cause of the plaintiff’s physical harm”), nonché K. Oliphant, *Uncertain Factual Causation in the Third Restatement: Some Comparative Notes*, 37 *Wm. Mitchell L. Rev.* 1599, 1609 (2011); S.C. Gold, *The “Reshaping” of the False Negative Asymmetry in Toxic Tort Causation*, cit., 1510-1533; D.W. Robertson, *Causation in the Restatement (Third) of Torts: Three Arguable Mistakes*, 44 *Wake Forest L. Rev.* 1007, 1009 (2009); M. Stauch, *‘Material Contribution’ as a Response to Causal Uncertainty: Time for a Rethink*, 68 *Cambridge L.J.* 27 (2009); S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 84; D.E. Bernstein, *Getting to Causation in Toxic Tort Cases*, cit., 52-53; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 4; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1425; P.H. Osborne, *The Law of Torts*, cit., 52; D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, 75 *Tex. L. Rev.* 1765, 1773-1774 (1997); C. Miller, *Coal Dust, Causation and Common Sense*, cit., 769; R. Goldberg, *Causation and Risk in the Law of Torts. Scientific Evidence and Medicinal Product Liability*, Oxford-Portland (Or.), 1999, spec. 135; T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit., 372; M.A. Simon, *Causation, Liability and Toxic Risk Exposure*, cit., 35; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 269; J.H. King, *Causation, Valuation, and Chance in Personal Injury Torts Involving Preexisting Conditions and Future Consequences*, 90 *Yale L. J.* 1353, 1390 (1981); J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 252; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 241; J.W. Sanders, *The Anatomy of Proof in Civil Actions*, 28 *La. L. Rev.* 297, 306 (1968); G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 70; C. Morris, *Duty, Negligence, and Causation*, 101 *U. Pa. L. Rev.* 189 (1952); J. Fleming, Jr. e R.F. Perry, *Legal Cause*, cit., 761.

⁷⁷ Standard che è bene espresso dalle formule inglesi e statunitensi su, rispettivamente, il *‘balance of probabilities’* e la *‘preponderance of evidence’* necessari a far ritenere provati i fatti di causa nelle giurisdizioni di *common law*. Si v., quanto all’Inghilterra, M. Stauch, *‘Material Contribution’ as a Response to Causal Uncertainty*, cit., 27; W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 283; Id., *Compensation for Personal Injury in England*, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2003, 76, 83-84; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 123-127. Relativamente agli Stati Uniti, *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 28, cmt. b; e poi S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 84; R.W. Wright, *Causation, Statistical Probability, and the Burden of Proof*, cit., 1311-1316; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 7-8; D. Fisher, *Tort Recovery for Loss of a Chance*, 36 *Wake Forest L. Rev.* 605, 608 (2001); J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 252; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 269-270; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 242; e, ancora, D.E. Bernstein, *Getting to Causation in Toxic Tort Cases*, cit., 61 s.; J.S. Gray e R.O. Faulk, *“Negligence in the Air”? Should “Alternative Liability” Theories Apply in Lead Paint Litigation?*, 25 *Pace Envtl. L. Rev.*

me per le parti, di ricorrere all'ausilio fornito dalla sapienza peritale⁷⁸, od all'ammissibilità del ricorso alle presunzioni⁷⁹, oppure alle "nozioni di comu-

147, 149 (2008); D. Jakobowitz, "Help, I've Fallen and Can't Get Up!" *New York's Application of the Substantial Factor Test*, 18 *St. John's J. L. Comm.* 593, 594 s. (2004); D.W. Barnes, *Too Many Probabilities: Statistical Evidence of Tort Causation*, 64 *L. & Cont. Prob.* 191 s. (2001); S.F. Brennwald, *Proving Causation in "Loss of a Chance" Cases: A Proportional Approach*, 34 *Cath. U. L. Rev.* 747, 749 (1985). Per l'impiego del criterio della 'preponderance of evidence' in Canada (dove però è di uso corrente anche la formula sul 'balance of probabilities': J. Berryman, V. Black, J. Cassels, M. Pratt, K. Roach, S.M. Waddams, *Remedies. Cases and Materials*, 5a ed., Toronto, 2006, 23, 32), cfr. L.N. Klar, *Tort Law*, cit., 432-433, e A.M. Linden e B. Feldthusen, *Canadian Tort Law*, cit., 116.

L'idea della probabilità sufficiente, in realtà, rimbalza anche nelle esperienze di *civil law*, in particolare in quelle italiana, tedesca e svizzera. Nella prima la Corte di Cassazione sottolinea che "nel processo civile vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del 'più probabile che non', mentre nel processo penale vige ... la regola della prova 'oltre il ragionevole dubbio'" (così il *dictum* di Cass., 11 maggio 2009, n. 10741, in *Giust. civ. mass.*, 2009, 748; sullo standard di sufficiente probabilità applicato alla causalità extracontrattuale, v. anche M. Taruffo, *La prova del nesso causale*, cit., 104-106; più recentemente, G. Alpa, *Dove va la responsabilità civile*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, 175, 178-79; L. Nocco, *Il "sincretismo causale" e la politica del diritto*, cit., 191-204). Nelle giurisdizioni tedesca e svizzera, si ripete di frequente che, con riguardo ai casi civili, è sufficiente la prova di una "überwiegende Wahrscheinlichkeit", una probabilità preponderante – test che, quanto meno in Germania, costituisce un'attenuazione di quello imposto dal § 286 ZPO: cfr., al riguardo, I. Giesen, *The Burden of Proof and Other Procedural Devices in Tort Law*, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2008*, Vienna, 2009, 49, 54; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 281-283; M. Taruffo, *Rethinking the Standard of Proof*, 51 *Am. J. Comp. L.* 659, 666-667 (2003); U. Magnus, *Germany*, cit., 64; H. Weber, *Der Kausalitätswelt im Zivilprozess*, cit., 18, 40-44, 48-50, 62-64; L. Thévenoz, *La perte d'une chance et sa réparation*, cit., 237, 251-252.

⁷⁸ Sul peso (non di rado cruciale) svolto dai suggerimenti dei periti nell'orientare il giudizio di causalità si registra, nonostante la diversità dei loro modi di ingresso ed impiego nelle varie tradizioni processuali, una trans-sistemica concordanza di opinioni: F. G'ssell-Macrez, *The French Rules of Medical Liability Since the Patient's Rights Law of March 4, 2002*, 86 *Chi.-Kent L. Rev.* 1093, 1112-1114 (2011); S.C. Gold, *The More We Know, the Less Intelligent We Are? – How Genomic Information Should, and Should Not, Change Toxic Tort Causation Doctrine*, 34 *Harv. Envtl. L. Rev.* 369 s. (2010); M. Taruffo, *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Bari, 2009, soprattutto 213 s.; D.E. Bernstein, *Getting to Causation in Toxic Tort Cases*, cit., 60 s.; P. Le Tourneau, *Droits de la responsabilité civile et des contrats*, cit., 512-513; O.G. Chase, *Reflections on Civil Procedure Reforms in the United States: What Has Been Learned? What Has Been Accomplished?*, in V.V. Varano e N. Trocker (eds.), *The Reforms of Civil Procedure in Comparative Perspective*, cit., 163, 165-167; W. Meadow e C.R. Sunstein, *Causation in Tort: General Populations*

vs. *Individual Cases*, John M. Olin L. & Economics Working Paper no. 360 (2d series) / *Public Law and Legal Theory Working Paper no. 179* (2007), disponibile a ssrn.com/abstract=1019050; C. Miller, *Causation in Personal Injury*, cit., 545 s.; Id., *Coal Dust, Causation and Common Sense*, cit., 769 s.; V.R. Walker, *Restoring the Individual Plaintiff to Tort Law*, cit., 381; I. Durant, *A propos de ce lien qui doit unir la faute au dommage*, in B. Dubuisson e P. Henry (dirr.), *Droit de la responsabilité. Morceaux choisis*, Bruxelles, 2004, 7, 30-31; D.W. Barnes, *Too Many Probabilities*, cit., 191 s.; R. Goldberg, *Causation and Risk in the Law of Torts*, cit., 122-127; V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, cit., 358; W. Mummenhoff, *Erfahrungssätze im Beweis der Kausalität*, Berlin, 1997, 44, 47; A. Lienhard, *Pour un droit des catastrophes*, in D., 1995, chr., 91, 93; Y. Hannequart, *L'expertise et le procès en responsabilité*, in *Mélanges Roger O. Dalcq*, Bruxelles, 1994, 241, 242 s.; J.H. King, *Causation, Valuation, and Chance*, cit., 1366; C. Morris, *Duty, Negligence, and Causation*, cit., 190; F. James e F.R. Perry, *Legal Cause*, cit., 769; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 61.

⁷⁹ Da noi, in dottrina, v. M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 96; A. De Cupis, *Dei fatti illeciti*, in *Commentario al codice civile* a cura di V. Scialoja e G. Branca, Bologna-Roma, 1971, 34; in Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 254-255; S. Galand-Carval, *Aggregation and Divisibility of Damage in France: Tort Law and Insurance*, in K. Oliphant (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, Vienna-New York, 2010, 143, 154-155; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 428-431; P. Pierre, *Les présomptions relatives à la causalité*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 39-46 s.; P. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *Les obligations*, cit., 44, 46-48; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 248; P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, cit., 511-512; C. Radé e L. Bloch, *La réparation du dommage corporel en France*, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2003, 101, 119-120; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 451; Y. Lambert-Faivre, *De la poursuite à la contribution: quelques arcanes de la causalité*, in D., 1992, 311. Simili impieghi dello strumento presuntivo, in materia causale, sono pacifici anche in Belgio (J. Eckert e R. Fouques-Duparc, *Belgique et Luxembourg*, cit., 94), in Svizzera (*e multis*, F. Werro, *La responsabilité civile*, Berne, 2005, 53) ed in Germania (per tutti, E. Pawloswki, *Der prima-facie-Beweis bei Schadensersatzansprüchen aus Delikt und Vertrag*, Göttingen, 1966, 13 ss.). Con l'occhio puntato al processo anglo-americano, v. *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 28, cmt. b; S. Hedley, *Negligence: Causation and Damage*, cit., 783, 784-785; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 101; S.A. Spitz, *From Res Ipsa Loquitur to Diethylstilbestrol: The Unidentifiable Tortfeasor in California*, 65 *Ind. L. J.* 591, spec. 596 s. (1990); A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 149; C. Morris, *Duty, Negligence, and Causation*, cit., 191; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 69-73; J. Fleming, Jr., *Proof of the Breach in Negligence Cases*, 37 *Va. L. Rev.* 179, 185 s. (1951); F. James e R.F. Perry, *Legal Cause*, cit., 763 s.; W.L. Prosser, *Res Ipsa Loquitur in California*, 37 *Cal. L. Rev.* 183 (1949).

ne esperienza” che riguardano lo scorrere delle umane vicende⁸⁰. Vi sono poi la dimostrazione per esclusione, che conduce ad affermare l’esistenza della connessione causale ogni qual volta non si possa rintracciare una spiegazione alternativa a quanto prospettato dalla vittima⁸¹, e quella forma ancor più radicale di intervento, che consiste nel sovvertire completamente il principio generale, caricando il soggetto, chiamato a rispondere del fatto, del compito di allontanare da sé l’eventualità della condanna⁸².

Se fin qui abbiamo detto solo di imperfezioni del vocabolario e di conflitti che potrebbero con facilità appianarsi, ove inquadrati nello schema regola/eccezione, dobbiamo però osservare come, in quel vocabolario ed in quello schema, ci si riferisca sovente, specie nell’Europa continentale, al ’nesso causale’ preso singolarmente, senza distinguere fra connessione fattuale e collegamento giuridico, fra condizione necessaria e fattori limitanti l’opportunità

⁸⁰ C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 232 s.; Id., voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1253; M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 84; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 7, 115; F. Antolisei, *Il rapporto di causalità nel diritto penale*, Torino, 1960 (1932), 194; ma già D. Mandrioli, *Le conseguenze immediate e dirette dell’inadempimento doloso*, in *Riv. dir. comm.*, 1921, I, 36, 58-59; in Germania, E. Schweinberger, *Allemagne*, cit., 205; J. Esser, *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto* (trad. it. S. Patti e G. Zaccaria), Napoli, 1983, 53; nelle esperienze di *common law*, *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 28, cmt. c(1); J. Stapleton, *Cause-in-fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 389; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 18; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 270; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 241-242.

⁸¹ R. Pucella, *La causalità “incerta”*, Torino, 2007, 56 e nt. 121; in Francia, M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, cit., 177-178; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 253-254; P. Le Tourneau, *Responsabilité civile professionnelle*, cit., 59; in Inghilterra, P. Cane, *Atiyah’s Accidents, Compensation and the Law*, cit., 112; D. Harris, D. Campbell, R. Halson, *Remedies in Contract and Tort*, 2a ed., Cambridge, 2005, 297; T. Weir, *Recent Developments in Causation in English Tort Law*, cit., 894 s.; negli Stati Uniti, W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 269; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 241.

⁸² *E multis*, con riguardo all’Europa, K. Oliphant, *Uncertain Factual Causation in the Third Restatement*, cit., 1617-1620; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 548-549; M. Faure, *Causal Uncertainty, Joint and Several Liability and Insurance*, in H. Koziol e J. Spier (eds.), *Liber Amicorum Pierre Widmer*, Vienna-New York, 2003, 79, 80; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., 491-492; D. Giesen, *International Medical Malpractice Law*, Leiden, 1988, 519 s.; oltreoceano, fra i tanti, D.E. Bernstein, *Getting to Causation in Toxic Tort Cases*, cit., 69 s.; J.S. Gray e R.O. Faulk, *“Negligence in the Air”?*, cit., 150; A.M. Linden, B. Feldthusen, *Canadian Tort Law*, cit., 118; K.S. Abraham, *Individual Action and Collective Responsibility: The Dilemma of Mass Tort Reform*, 73 *Va. L. Rev.* 845, 861 (1987).

della condanna⁸³. Una simile unitaria visione convive, va senza dirlo, con numerose letture alternative le quali, all'uno od all'altro fine, separano le due specie di causalità per proporre canoni probatori differenziati.

In Germania, ad esempio, si sottolinea talora come, mentre il legame fra fatto e danno deve essere oggetto di 'prova piena', la corte possa limitarsi, con riguardo alle conseguenze pregiudizievoli, a stimarle secondo i suggerimenti della ragionevolezza, così come previsto dal § 287 del codice di procedura civile⁸⁴. In uno dei più famosi manuali francesi sulla responsabilità civile – e lo stesso potrebbe ripetersi per la letteratura belga⁸⁵ –, si legge che la valutazione del '*lien entre le dommage initial et ses conséquences ultérieures*' sconfinava spesso nel campo della quantificazione del danno, ove esso è assoggettato ai criteri probatori colà applicati. Criteri che in certe occasioni esonerano l'attore dalla necessità di offrire dati riguardo ai portati pregiudizievoli, il cui numero e valore può venir discrezionalmente fissato dal giudice sulla base delle sue conoscenze, anche di fonte extragiudiziale⁸⁶. Pure in Italia capita frequentemente di trovare affermato, in generale, l'obbligo della vittima di dare prova della causalità (in fatto), salvo poi tacere sui profili probatori attinenti al legame fra evento dannoso e precipitati negativi, sull'implicito presupposto che qui, nel regno della causalità giuridica, le indagini fattuali siano assai poco rilevanti⁸⁷.

⁸³ A titolo di esempio, si cfr. C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 233; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 211; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 281; T.J. Miceli, *The Economic Approach to Law*, Stanford, 2004, 63; M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 148 s.

⁸⁴ H. Prütting, § 287, in T. Rauscher, P. Wax, J. Wenzel (eds.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, München, 2008, 1681, 1683; I. Giesen, *The Burden of Proof and Other Procedural Devices in Tort Law*, cit., 55; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 549; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 271; B. Knightley Leonard, *Kausalität und die Struktur des Verschuldensdelikts*, cit., 57; U. Magnus, *Germany*, cit., 64; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 446; H. Weber, *Der Kausalitätsbeweis im Zivilprozess*, cit., 50-51, e la giurisprudenza ivi citata. La direttiva trova del resto legislativa espressione anche nel § 252, secondo periodo, BGB, secondo il quale il giudice può ritenere provata la perdita di un profitto allorché questa appaia, alla luce del corso normale degli eventi, come una conseguenza naturale dell'illecito.

⁸⁵ I. Durant, *A propos de ce lien qui doit unir la faute au dommage*, cit., 41-42.

⁸⁶ G. Viney e P. Jourdain, *La responsabilité civile*, cit., 8; v. anche S. Galand-Carval, *Causation in French Law*, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 56-57.

⁸⁷ Si v. M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 68-71 e 74-76, nonché l'art. 2056, 2° co., c.c. it., il quale ammette che il lucro cessante, ossia una delle voci di danno della cui esistenza l'attore è tenuto a dar prova, possa essere valutato dal giudice secondo equità.

Lo stesso avviene fuori dal continente europeo, con riguardo alla distinzione fra *cause in fact* da un lato, e *remoteness of damage* e *proximate cause*, dall'altro lato. Nell'ambiente anglo-americano è difatti all'interno della prima che si collocano le riflessioni sulla prova della causalità, mentre nessuna menzione agli oneri processuali gravanti sui contendenti è di regola disponibile nella sezione dedicata al secondo test⁸⁸. Il governo di questa porzione del giudizio, del tutto sottratto alle parti, sembrerebbe non abbisognare di dati ulteriori rispetto a quelli raccolti nella fase precedente – assunto però spesso contraddetto, come vedremo nel prossimo paragrafo, allorché si tratta di ripartire i ruoli decisori fra giudice e giuria.

Il precipitato di quanto precede è una conferma: (a) della malleabilità delle regole probatorie in punto di prova della causalità; (b) delle fragilità proprie alla concezione bifasica dell'indagine eziologica, così come (c) delle sconessioni che accidentano il percorso di valutazione causale, nonché (d) del pericolo insito in ogni *actio finium regundorum* ispirata all'inflessibilità, ovvero il rischio di tramutarsi in un esercizio speculativo, cieco al vario digradare dei toni che si registrano nei disegni della causalità.

D) Fatto e diritto

Che l'esercizio di tracciare rigide distinzioni fra questo o quell'aspetto del nesso causale sia operazione poco soddisfacente è dimostrato ulteriormente dall'incertezza, nel nostro settore, dei confini assegnati al campo degli apprezzamenti di fatto, da un lato, ed al terreno proprio alle valutazioni giuridiche, dall'altro. L'elasticità della linea di displuvio fra le due zone appare evidente, in particolare, nella mobile ripartizione dei compiti fra giudice (o giudici) e giuria, là dove codesta istituzione è tuttora diffusa, ossia negli Stati Uniti, e nell'altrettanto instabile fissazione dei margini entro i quali una corte collocata in posizione apicale nella gerarchia giudiziaria può sottoporre a critica i risultati raggiunti sul fronte della causalità da un giudice di rango inferiore.

Quanto al primo aspetto, e cioè il ruolo che il *law of torts* statunitense attribuisce a giudice e giuria nel risolvere i quesiti causali, i punti fermi della materia possono così riassumersi. (i) Spetta al primo affrontare i profili di diritto. (ii) Con riferimento ai fatti, è sempre la corte a dover valutare se deferire o no una questione alla giuria. (iii) Il criterio-guida al riguardo consiste nel verifi-

⁸⁸ Per l'esperienza inglese, S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 249 ss., 266 ss.; dall'altro lato dell'oceano, J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 221 s. e 268 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 269 s.; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 242.

care se, rispetto all'argomento contestato, persone mediamente ragionevoli esprimerebbero vedute divergenti, oppure no; e nell'ipotesi in cui il giudicante ritenga che non vi sarebbe unanimità di interpretazione, la parola passa ai giurati. (iv) Qualora invece si reputi che l'interpretazione degli eventi non presenti particolari difficoltà, di essa si incarica direttamente il giudice togato⁸⁹.

Le direttive appena esposte si complicano quando si tratta di declinarle rispetto al nesso causale, *rectius*: ai nessi causali. A costituire una complicità non è tanto la difficoltà di coniugare le regole descritte con il tratteggio e ambiguo *dictum* per cui “*proximate cause is ordinarily a question of fact for the jury*”⁹⁰. Piuttosto rileva la dipendenza che (sia la separazione fra i due momenti della causalità, sia) la divisione di competenze fra giudice e giurati sconta(no) rispetto alla ricostruzione che dell'episodio in lite dia il primo, ed alla disponibilità di costui di affidare ai secondi la decisione su frammenti spesso cruciali del giudizio⁹¹. Non è difficile immaginare l'esito frequente di

⁸⁹ J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 214; R. Cooter, *Tort Law as the Union of Liberty and Efficiency: an Essay on Causation*, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 523, 526 (1987); W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 319-321; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 289-290; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 132. Diverso è il contesto inglese, dove la giuria, un tempo pilastro del diritto processuale, ha progressivamente visto ridurre i propri compiti, fino ad esercitare un ruolo residuo soprattutto nelle cause di diffamazione (v. gli aa. citati *retro*, Cap. I, nt. 43). Ad ogni modo, resta affascinante – anche per comprendere il parallelo americano – l'analisi storica, svolta da Ibbetson, delle regole di distribuzione del lavoro fra giudici e giuria nell'Inghilterra del XIX secolo: D. Ibbetson, *The Tort of Negligence in the Common Law*, in E.J.H. Schrage (ed.), *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*, Berlin, 2001, 229, 245-247.

⁹⁰ *Healy v. Hoy*, 115 *Minn.* 321, 132 *N.W.* 208 (Minn. 1911). La regola (mal si coordina con le avvertenze esplorate qualche riga avanti nel testo, ma ciò nonostante) si trova ripetuta dappertutto: D.B. Dobbs, P.T. Hayden, *Torts and Compensation*, cit., 244-245; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 29, 49, 59 s.; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 133-135; J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 214; P.J. Kelley, *Restating Duty, Breach, and Proximate Cause in Negligence Law*, cit., 1043; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 76-77. Non meno contraddittoria è la speculare affermazione con riguardo alla *cause-in-fact*, secondo la quale “*it is a question of fact for the jury to determine, based on common experience, whether a particular course of conduct is such as to [...] justify a finding of factual causation*”: V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, cit., 358.

⁹¹ A. Scales, “*Nobody Broke It, It Just Broke*”. *Causation as an Instrument of Obfuscation and Oppression*, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines*, cit., 268 ss., 273; V.P. Hans, *Juries as Conduits for Culture?*, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice*, Stanford, 2009, 80, 86; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 284; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*,

questi giochi di potere; ai nostri fini, però, quanto importa è che il binomio fatto-diritto, invece di rappresentare il precipitato di una demarcazione processuale stabile, si mostri chiaramente, al servizio delle necessità che la concreta vicenda volta a volta suggerisce alla corte.

Un'osservazione analoga si impone pure allorché ci si soffermi sull'altro profilo qui in considerazione, che è comune alle tradizioni di *common law* e romanistiche, ossia la possibilità, per una corte superiore, di censurare le conclusioni raggiunte in punto di nesso causale da chi siede più in basso. La criticabilità delle analisi giudiziali è difatti imperniata dappertutto sull'opposizione fra riscontri di fatto e analisi giuridiche; senonché le soluzioni ottenibili attraverso il ricorso a detta distinzione sono talmente difforni da far sorgere più di un dubbio sui pretesi fondamenti oggettivi del riparto.

In estrema sintesi: negli Stati Uniti, si dice che le conclusioni (del giudice o della giuria) sul fatto non possono essere ri-discusse in appello, mentre le deduzioni legali da esse scaturite possono dare origine ad una nuova valutazione della questione, salva restando comunque la critica nei confronti dell'operato dei giurati, per essere stati scorrettamente istruiti da parte del giudicante⁹². Al contrario, in Inghilterra entrambe le analisi (di fatto: *cause in fact*, e di diritto: *remoteness*) sono ampiamente sindacabili da parte delle giurisdizioni superiori⁹³. Allo stesso risultato – controllo potenzialmente illimitato del lavoro dei tribunali – giungono anche le corti francesi e belghe, percorrendo però un tragitto diverso. Qui, ad esclusione dell'apprezzamento delle prove, rimesso al '*pouvoir souverain*' del giudice di merito, quanto circola sotto l'etichetta (unitaria) della causalità è considerato aspetto di diritto, e perciò integralmente revisionabile dalle istanze di alto grado⁹⁴. Pure in Germania, a questi fini,

cit., 20, 24-25; J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 214; V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, cit., 402; P.J. Kelley, *Restating Duty, Breach and Proximate Cause in Negligence Law*, cit., 1054; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 76-77.

⁹² K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 12-13; P.J. Kelley, *Restating Duty, Breach and Proximate Cause in Negligence Law*, cit., 1054; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., spec. 76-77.

⁹³ In generale, N. Andrews, *The Modern Civil Process*, Tübingen, 2008, 153 s., e, con specifico riferimento al nesso di causalità, K. Oliphant, *The Nature of Tortious Liability*, cit., 15 ("causation is commonly described as a question of fact, but it is more accurate to view it as involving the application of legal rules to the facts of the case, the former being open to review on appeal even in a case where there is evidence to support the trial judge's view (which would normally preclude review of a question of fact)").

⁹⁴ In Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 70-71, 252; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 195; P. Delebecque e F.-J. Pansier, *Droit des obligations*, cit., 108; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 419 ("si les

non si distingue fra l'una e l'altra forma di causalità. Si sottolinea invece come qualsiasi giudizio in materia involga sia profili di fatto che di diritto: se in appello possono discutersi entrambi i versanti, è solo l'errore nell'applicazione del secondo a schiudere le porte della Corte Suprema federale⁹⁵. Una soluzione ulteriore è all'opera in Italia: la valutazione giudiziale in ordine al nesso di causalità (al singolare) si vuole giudizio di fatto, come tale passibile di essere rivisto in appello, ma intoccabile, se "sorretto da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici"⁹⁶ da parte del massimo collegio.

Orbene, è fuor di dubbio che, nella definizione minuta dei confini fra fatto e diritto, amplissima sia la discrezione riservata al giudicante, il quale, con poche mosse al caleidoscopio della causalità, può far facilmente mutare aspetto a pressoché ogni questione. Di qui viene la variegata capacità di pressione delle corti superiori – pressione diffusa ovunque, e ovunque realizzata tramite approcci divergenti – a confondere i piani di rilievi fattuali e deduzioni giuridiche, ed a esercitare una qualche forma di vigilanza sulle opinioni causali espresse dalle corti inferiori. Ma è persino al netto dell'(esame dell)e diverse maniere di intendere il rapporto fra i due momenti, e delle altrettante ricche modalità di sorvegliare quel riparto, che la breve disamina appena conclusa si fa testimone degli elevati tassi di relatività insiti nella distinzione fra ambito fattuale e giuridico. A dispetto dell'apparente semplicità dell'opposizione, la decisione di ciò che ricade nell'uno o nell'altro pare dappertutto dipendere – anziché da canoni oggettivi – dalle circostanze, sostanziali e processuali, della vicenda concreta, e dalle mutevoli conclusioni che questa impone di trarre. Di invariabile, resta solamente una necessità – quella di praticare cautela verso ogni postulato, regola o posizione che non resista all'assalto della realtà.

constatations de fait et l'appréciation des éléments de preuve relèvent de pouvoir souverain des juges du fond, en revanche, la qualification du lien causal, à partir des faits souverainement constatés, reste soumise au contrôle de la Cour de cassation"); G. Viney e P. Jourdain, *La responsabilité civile*, cit., 195; S. Galand-Carval, *France*, cit., 54; v. anche P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, cit., 510; Y. Lambert-Faivre, *De la poursuite à la contribution*, cit., 311; in Belgio, B. Dubuisson e I. Durant, *Quelques traits saillants de la causalité dans le droit belge de la responsabilité civile*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 67 s.; I. Durant, *A propos de ce lien qui doit unir la faute au dommage*, cit., 14, nonché B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 31; H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 24-25; J. Eckert e R. Fouques-Duparc, *Belgique et Luxembourg*, cit., 94.

⁹⁵ Per tutte, BGH, 19 luglio 2004, *BGHZ* 160, 149; BGH, 25 settembre 1952, *BGHZ* 7, 198.

⁹⁶ Cass., 15 gennaio 2003, n. 472, in *Giust. civ. mass.*, 2003, 90; più recentemente, fra le tantissime, Cass., 5 gennaio 2010, n. 25, in *Giust. civ. mass.*, 2010, 21.

III. Gli attori della causalità

A) Legislatori

Quanto precede impone qualche precisazione aggiuntiva in ordine ai processi di produzione delle regole in materia di causalità (e responsabilità) extracontrattuale.

Cominciamo col riconnettere alcuni dei fili appena toccati, avendo riguardo per il ruolo esercitato dal formante legislativo sull'articolarsi del nesso causale. Né la generosità, né la cautela di un sistema nel disegnare la superficie sottoposta al controllo del nesso causale discendono pianamente dalla lettera delle disposizioni volta a volta considerate. Riguardo la connessione fra illecito e conseguenze dannose, le regole scritte (pressoché escluse dallo spettacolo nelle giurisdizioni di *common law*, anche) nelle esperienze di *civil law* finiscono raramente nella buca del suggeritore. Al più, quelle regole si limitano ad offrire agli interpreti un canovaccio minimo, appena un abbozzo, sul quale questi ultimi lavorano di fantasia⁹⁷. Una simile atonia normativa è del resto facile a spiegarsi nel settore del torto, ove si ripete dappertutto che il verbo codicistico fornisce bensì lavagna e gesso per scrivere problemi e soluzioni, ma poi ha poca parte sia nell'enunciazione dei primi che nella correzione delle seconde. Quei compiti spettano ad altre guide⁹⁸.

⁹⁷ La laconicità del legislatore in ambito causale è sottolineata, da noi, da P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 25, 52 s.; F. Realmonte, *Il problema del rapporto di causalità*, cit., 174; v. anche G. Alpa, *La responsabilità civile*, cit., 316; M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 2004, 55; Id., *Dei fatti illeciti*, cit., 84 s.; A. De Cupis, *Il danno*, cit., 197 ss.; in Francia, fra i tanti, da C. Quézel-Ambunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 5, 19, 201; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 195; S. Garland-Carval, *Causation in French Law*, cit., 54; M. Puech, *L'illicéité dans la responsabilité extracontractuelle*, Paris, 1973, 170; G. Marty, *La relation de cause à effet comme condition de la responsabilité civile*, cit., 689; con il compasso allargato all'interno ambito europeo, si v. B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 89; M. Pedamon, *Refléxions comparatives*, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité civile*, cit., 241, 247. Afasia legislativa che ovviamente non esclude sporadici interventi in materia, tesi a facilitare o contrastare questo o quell'orientamento giurisprudenziale: v. gli esempi raccolti *infra* nel testo, nei settori della responsabilità medica (Cap. V, par. 10 e 16), degli incidenti di caccia (Cap. IV, par. 16), dei danni da amianto (Cap. IV, par. 9 e Cap. V, par. 10) e di quelli connessi alla vendita di armi (Cap. IV, par. 12).

⁹⁸ Che il diritto della responsabilità civile si presenti, nella tradizione giuridica occidentale, quale *judge-made law*, è un dato scontato tanto nell'esperienza angloamericana (J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 12 s. 88

Negli stessi termini si rileva un'altra inversione nel rapporto tradizionale fra i formanti, fra chi propone e chi applica, fra chi detta e chi copia, principi, direttive e metodi sulla causalità. Il richiamo va all'azione che il lavoro degli interpreti ha saputo esercitare, oltre che nella fase interpretativa delle formule di legge, in sede di loro scrittura, incidendo sull'importanza e sugli spazi legislativamente riservati al legame eziologico.

In effetti, nella storia recente delle codificazioni europee, è accaduto di frequente che talune soluzioni giudiziali e/o dottorali, elaborate onde risolvere problemi specifici, abbiano affascinato i nomoteti al punto da meritare

s.; J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 34 s.; P.H. Winfield, *The Foundation of Liability in Tort*, in *Select Legal Essays*, London, 1952, 7 – secondo il quale, nella materia che ci occupa, “it was more difficult for jurists to state this branch of the law scientifically than for judges to make the law itself” –; G. Williams, *The Foundation of Tortious Liability*, 7 *Cambridge L. J.* 111, 131 (1939); F.H. Bohlen, *Fifty Years of Torts*, 50 *Harv. L. Rev.* 725 s. (1937); O.W. Holmes, *Book Review*, 5 *Am. L. Rev.* 340, 341 (1871), al quale si deve il celeberrimo detto: “tort law is not a proper subject for a law book”), quanto nei contesti *civilian* (in generale, C. van Dam, *Who is Afraid of Diversity? Cultural Diversity, European Co-operation, and European Tort Law*, 20 *King's L. J.* 281, 282 (2009); con particolare riguardo all'Italia, G. Alpa, *La responsabilità civile*, cit., 197-198, 238; P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 16 s.; C. Maiorca, voce *Responsabilità civile (teoria gen.)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1988, XXXIX, 1003, 1038; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 427; P. Trimarchi, voce *Illecito*, in *Enc. dir.*, Milano, 1970, XX, 91, 93 s.; R. Scognamiglio, voce *Responsabilità civile*, cit., 651; S. Rodotà, *Il problema*, cit., 30 s.; F. Antolisei, *Il rapporto di causalità nel diritto penale*, cit., 207 s.; Id., *L'obbligo di impedire l'evento*, in *Scritti giuridici in onore di E. Massari*, Napoli, 1938, 109, 114; G. Pacchioni, *Delitti e quasi-delitti*, Padova, 1940, 143; in Francia, A. Tunc, *La responsabilité civile*, 2a ed., Paris, 1981, 18; G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, 4a ed., Paris, 1949, 198 s.; G. Marty, *La relation de cause à effet comme condition de la responsabilité civile*, cit., 689).

Costeggia oramai la banalità pure il rilievo circa il ruolo cardinale giocato dalla parola dei dottori nella produzione delle regole di responsabilità nei paesi di *civil law* (cfr. M. Bussani, *European Tort Law – A Way Forward?*, cit., 378; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 202; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 89; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., I, 460 s.; F. Schauer, *The Authority of Legal Scholarship*, 139 *U. Pa. L. Rev.* 1003, 1006 (1991); P. Cendon, *Il dolo*, cit., 181 s., 312 s., 432 s.; M. Planiol, G. Ripert e J. Boulanger, *Traité de droit civil français*, Paris, 1957, II, 324-325; P. Rodière, *La responsabilité civile*, cit., 125 s.). Osservazione sempre più ricorrente anche nelle giurisdizioni di *common law*: G.E. White, *Tort Law in America*, cit., 3 s.; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 82-87; R. Goff de Chievey, *Judge, Jurist and Legislation*, 2 *Denning L. J.* 79, 92 s. (1987); più in generale, v. U. Mattei, *Common law: il diritto anglo-americano*, in *Tratt. dir. comp.* Sacco, Torino, 1992 (rist. 2001), 119; 268 s.

l'ingresso, al momento dell'emanazione di un nuovo codice o della riscrittura di uno preesistente, nella parte dedicata alla responsabilità. L'effetto di questa promozione a precetti normativi di regole forgiate dal dibattito giurisprudenziale o accademico diviene chiarissimo quando si guardi, come stiamo per fare, al progressivamente crescente livello di attenzione dedicato alla connessione causale dai codificatori delle giurisdizioni che ci interessano.

Sappiamo già che un tratto generalmente valido, e temporalmente stabile, di ogni trattazione codicistica della responsabilità extracontrattuale, è che vi sia un accenno, entro le previsioni fondamentali del sistema, alla necessità di fare oggetto di riparazione soltanto i pregiudizi che possano reputarsi derivati dalla condotta colpevole o dal fatto comunque ascrivibile al convenuto⁹⁹. Non appena però ci si sposta dal rango generale al piano delle indicazioni minute riguardo la causalità, si assiste al diverso fenomeno cui facciamo qui riferimento, ovvero al dilatarsi, nel tempo, del numero di disposizioni e compiti assegnati al momento della causalità.

Volendo ripercorrere alcune delle tappe di detto percorso, possiamo osservare il silenzio del codice civile francese (e belga) sull'argomento, temperato soltanto dalla presenza, nel campo finitimo del contratto, dell'art. 1151¹⁰⁰. Merita poi ricordare – sia pure leggermente discosti dal nostro tracciato abituale – come alla taciturnità napoleonica si sia a suo tempo affiancata la timidezza del legislatore austriaco, di poco successivo, dove il tema del nesso causale

⁹⁹ A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 11, nt. 91.

¹⁰⁰ V. retro, Cap. I, nt. 9. La timidezza del legislatore francese nel maneggiare la causalità si conferma tuttora nell'*avant-projet Catala* di riforma del diritto delle obbligazioni (artt. 1347-1348), dove si legge la convinzione che sarebbe “*illusoire de chercher à définir le lien de causalité par une formule générale*” (così il commento all'art. 1347 del *Projet*, raccolto nell'*Avant projet de réforme du droit des obligations (Articles 1101 à 1386 du Code civil) et du droit de la prescription (Articles 2234 à 2281 du Code civil)*, pubblicato sul sito www.henricapitant.org). Per una prima analisi del progetto, nella parte che ci interessa, J.-S. Borghetti, *The Definition of la faute in the Avant-projet de réforme*, in J. Cartwright, S. Vogenauer, S. Whittaker (eds.), *Reforming the French Law of Obligations*, Oxford-Portland (Or.), 2009, 271, 272, 284, 286; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 194-195; O. Moréteau, *France*, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2006*, Vienna-New York, 2007, 196 s., e, in generale, B. Fauvarque-Cosson e D. Mazeaud, *The “Avant-projet Catala”: A Draft Revision of the French Law of Obligations and Limitation Periods*, 11 *Unif. L. Rev.* 103 s. (2006). Di poco più esteso è il trattamento riservato al nesso causale nel progetto concorrente di riforma del diritto della responsabilità civile proposto dal Prof. François Terré: v. gli artt. 10-12 dell'articolato, in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Paris, 2011, 2, ed il commento loro relativo (S. Borghetti, *De la causalité*, in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, cit., 143 s.).

affiora solo là dove si tratta di distribuire il danno fra più corresponsabili (§§ 1301 e 1302 dell'*Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch*)¹⁰¹. All'alba del XX secolo, l'ipotesi di produzione del danno riferibile a plurimi convenuti veniva contemplata espressamente dal § 830 del *BGB*, mentre il § 254, inserito nel libro sulle obbligazioni in generale, governa(va), fra l'altro, la suddivisione del pregiudizio fra vittima e autore del fatto¹⁰². Una sintesi fra posizione francese e tedesca si rinviene, cinquant'anni dopo, nella codificazione civile italiana, la quale stabilisce – in sede generale – la riparabilità dei soli portati 'immediati e diretti' dell'evento lesivo (art. 1223 c.c. it.)¹⁰³, e regola – nei titoli I e IX del libro IV – tutte le ipotesi di compartecipazione di plurimi soggetti nella realizzazione del pregiudizio, ivi compresa quella dello stesso attore (v. artt. 1227 e 2055 c.c. it.)¹⁰⁴.

¹⁰¹ B.A. Koch e P. Schwarzenegger, *Multiple Tortfeasors under Austrian Law*, in W.V. Horton Rogers (ed.), *Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors*, Vienna-New York, 2004, 9-10.

¹⁰² U. Magnus, *Multiple Tortfeasors under German Law*, in W.V. Horton Rogers (ed.), *Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors*, cit., 87; J. Fedtke e U. Magnus, *Contributory Negligence under German Law*, in U. Magnus e M. Martín Casals (eds.), *Unification of Tort Law: Contributory Negligence*, Vienna-New York, 2004, 75-76.

¹⁰³ Disposizione che per molti non attiene al piano della causalità, indicando essa semplicemente il tipo di pregiudizi che possono essere imputati al portafoglio del convenuto. Lungo questa linea, v. F. Carnelutti, *Perseverare diabolicum*, cit., 100; E. On-dei, *Sulla così detta "causalità giuridica"*, in *Corti Brescia Ven.*, 1952, 257; più di recente, C. Castronovo, *Il risarcimento del danno*, cit., 88. Vale la pena di ricordare come, qualche anno prima, il codificatore italico avesse scelto di inserire, negli articoli 40 e 41 del codice penale, un embrione di disciplina del nesso causale, col risultato che in quelle norme la maggioranza degli interpreti italiani vede, oggi come ieri, pulsare il cuore legislativo della causalità (anche) civile. Per gli opportuni riferimenti, si v. *retro*, Cap. I, par. E.

¹⁰⁴ Quanto alle codificazioni europee successive alla metà del secolo ventesimo, i riferimenti a come debba intendersi il legame causale si moltiplicano, assieme all'introduzione di direttive volte ad indirizzare il giudice nella gestione di determinati frangenti particolari. Pescando fra gli esempi più rilevanti, merita sottolineare (al di là della peculiare dizione impiegata dal Codice civile polacco del 1964 nel delimitare le conseguenze dannose risarcibili: sul punto, v. *infra*, Cap. IV, par. 8, nt. 246) come nel 1992 il *Burgerlijk Wetboek* abbia affrontato sia (a) il problema dell'allocatione del danno risultante dal gesto di un membro non identificabile all'interno di un gruppo di ristretto di persone (art. 6:166 *BW*), che (b) il tema della riferibilità a plurimi soggetti dei portati negativi lamentati dalla vittima, quando sia certo che tutti gli individui coinvolti abbiano posto in essere un'attività dalla quale sarebbe potuto scaturire il risultato finale, ma vi è estrema incertezza sull'effettivo svolgersi degli eventi e sulla loro correlazione (art. 6:99 *BW*). Su dette previsioni, C. von Bar, *Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*, Mün-

B) Prospettive europee

A chi intenda comprendere nel novero delle indicazioni legislative anche quelle, futuribili, provenienti dai lavori in corso sul diritto privato europeo, interesserà notare che, nel secolo ventunesimo, la causalità ha meritato, da parte dei redattori di quei testi, addirittura capitoli autonomi.

Capitolo composto di tre articoli, per stabilire i principi fondamentali della materia e qualche questione di dettaglio, nei *Principles of European Law*¹⁰⁵

chen, 2009, 786-787; Id., *The Common European Law of Torts*, cit., I, 75, 81; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 370-371; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 449; W.H. van Boom, *Multiple Tortfeasors under Dutch Law*, in W.V. Horton Rogers (ed.), *Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors*, cit., 135, 139; più in generale, sulle regole olandesi riguardo la causalità, C. von Bar, *Non-Contractual Liability*, cit., 760-761; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 32-33. Entrambe le questioni richiamate nel *BW*, del resto, si ritrovano trattate altrove – ad esempio la prima disciplinata dall'art. 186(4) della legge slovena delle obbligazioni del 2002, e la seconda oggetto dell'art. 138(1) della legge estone delle obbligazioni, emanata nel medesimo anno, oltre che dell'art. 1.370 del Codice civile rumeno del 2009. Per qualche ragguaglio ulteriore su queste ultime disposizioni, cfr. C. Alunaru e L. Bojin, *The Tort Law Provisions of the New Romanian Civil Code*, 2 *J. Eur. Tort L.* 103 (2011) (Romania); C. von Bar, *Non-Contractual Liability*, cit., 760-761 (Slovenia/Estonia); B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 430 (Estonia) e 498 (Slovenia). Sulla medesima linea, e sempre fra le evoluzioni recenti, si pone anche il progetto di riforma del diritto della responsabilità civile austriaco, che non solo si occupa delle situazioni menzionate poco sopra alla § 1294(2)-(4), ma in generale abbonda di indicazioni e suggerimenti riguardo il modo in cui la causalità debba essere intesa: cfr. i §§ 1292(3), § 1294(1)-(5), § 1310(1) e (2), § 1313(1) e § 1338 dell'ABGB riformato, sui quali v. B.C. Steininger, *Austria*, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2008*, Vienna-New York, 2009, 134, 159 s. Fuori dall'Occidente, vale la pena di segnalare le plurime attenzioni rivolte dalla riforma cinese del diritto della responsabilità civile ('Tort Law of the People's Republic of China', emanata con decreto Presidenziale n. 21 del 26 dicembre 2009) nei confronti del nesso causale, ed in particolare alle ipotesi del danno anonimo (art. 10), della causalità alternativa ipotetica (art. 11), del concorso fra più cause umane (artt. 12-14, 26-28) e fra fattori umani e naturali (art. 29). Per un'analisi di queste previsioni, oltre che dell'intervento legislativo nel suo complesso, v. G. Brüggemeier, *Modernising Civil Liability Law in Europe, China, Brazil and Russia*, Cambridge, 2011, 183-188; M. Zhang, *Tort Liabilities and Torts Law: The New Frontier of Chinese Legal Horizon*, 10 *Rich. J. Global L. & Bus.* 415 (2011); H. Koziol e Y. Zhu, *Background and Key Contents of the New Chinese Tort Liability Law*, 1 *J. Eur. T. L.* 328 ss. (2010).

¹⁰⁵ I *Principles of European Law* sono stati licenziati nel 2004 dallo *Study Group on a European Civil Code*, diretto da C. von Bar e teso a stendere regole comuni

(v. gli artt. 4:101-4:103 *PEL*); e suddiviso in sei disposizioni nei *Principles of European Tort Law*, così da coprire ogni possibile declinazione dei problemi afferenti alla sfera causale (v. artt. 3:101-3:106 e 3:201 dei *PETL*)¹⁰⁶. In parti-

all'Europa intera in tutto il settore del diritto privato patrimoniale (C. von Bar, *Le groupe d'études sur un code civil européen*, 53 *Rev. int. dr. comp.* 127 (2001)). In generale, sull'iniziativa e sulle sue flessioni nell'ambito dei torti civili, C. von Bar, *Non-Contractual Liability Arising Out of Damage caused to Another*, cit.; Id., *Konturen des Deliktrechtskonzepts der Study Group on a European Civil Code – Ein Werkstattbericht*, in *ZEUP* 515 (2001); e ancora P. Remy, *Réflexions préliminaires sur le chapitre Des délits*, in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, cit., 15, 43-48; J.W.G. Blackie, *The Provisions for 'Non-contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another'*, 20 *King's L. J.* 215 (2009); Id., *The Torts Provisions of the Study Group on a European Civil Code*, in M. Bussani (ed.), *European Tort Law*, cit., 55 s.; Id., *Tort/Delict in the Work of the European Civil Code Project of the Study Group on a European Civil Code*, in R. Zimmerman (ed.), *Grundstrukturen des Europäischen Deliktsrechts*, Baden-Baden, 2003, 133 s., nonché M. Infantino, *Making European Tort Law: The Game and Its Players*, 16 *Cardozo J. Int'l & Comp. L.* 45, 65-73 (2010); Ead., *Verso un diritto europeo della responsabilità civile? I progetti, i metodi, le prospettive*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2010, 273, 292-299.

¹⁰⁶ Questi Principi sono il frutto del lavoro dell'*European Group on Tort Law*, guidato da H. Koziol e J. Spier: *European Group on Tort Law, Principles of European Tort Law*, Vienna-New York, 2005. Per la presentazione dell'articolato, v. anche K. Oliphant, *An Introduction: European Tort Law*, 20 *King's L. J.* 189, 194 s. (2009); B.A. Koch, *Die "Grundsätze des europäischen Deliktsrechts"*, in B. Winiger (dir.), *La responsabilité civile européenne de demain*, cit., 205 s.; W.H. van Boom, *Harmonizing Tort Law: A Comparative Tort Law and Economic Analysis*, in M. Faure (ed.), *Tort Law and Economics*, cit., 435-49; T. Kadner Graziano, *Les "Principes du droit européen de la responsabilité délictuelle" (Principles of European Tort Law) – force et faiblesses*, in B. Winiger (dir.), *La responsabilité civile européenne de demain*, cit., 219 s.; W.H. van Boom e A. Pinna, *Le droit de la responsabilité civil de demain en Europe. Questions choisies*, *ibid.*, 261, 269 s.; H. Koziol, *Die Principles of European Tort Law der European Group on Tort Law*, in *ZEUP* 234 (2004). Commenti ulteriori in K. Oliphant, *Uncertain Factual Causation in the Third Restatement*, cit., 1608, 1615-1616, 1624-1625; P. Remy, *Réflexions préliminaires sur le chapitre Des délits*, cit., 48-59 (a detta del quale "le chapitre 3 sur le lien de causalité frappe d'emblée par sa proximité"); S. Borghetti, *De la causalité*, in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, cit., 143, 144; R. van den Bergh e L.T. Visscher, *The Principles of European Tort Law: The Right Path to Harmonisation?*, *German Working Papers in Law and Economics Paper no. 8*, 6 (2006); N. Jansen, *The State of the Art of European Tort Law*, cit., 32; G. Wagner, *The Project of Harmonizing European Tort Law*, 42 *Common Market L. Rev.* 1269, 1282 (2005); R. Zimmermann, *Principles of European Contract Law and Principles of European Tort Law: Comparison and Points of Contact*, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2002*, Vienna-New York, 2003, 2, 11.

colare, la loquacità dell'aspirante codificatore si traduce, nei *PEL*, in una norma su come la causalità debba essere generalmente intesa¹⁰⁷, cui fanno seguito alcuni criteri speciali, relativi alle fragilità della vittima, alla forza attrattiva del dolo, al danno anonimo¹⁰⁸. Maggiormente variegato è il ventaglio di formule impiegate dai *PETL*, che fanno riferimento – sul piano delle direttive a valenza universale – alla *condicio sine qua non*, alla nozione di prevedibilità e prossimità del danno, al concetto di creazione del rischio, all'ambito di protezione della norma violata¹⁰⁹, e poi – sul versante delle regole minute – ai canoni sugli eventi ineluttabili, sulla sovradeterminazione causale, sull'attribuzione eziologica dei portati negativi provocati da un membro (non identificabile) di un gruppo determinato di persone¹¹⁰.

Sono proprio questi suggerimenti a meritare qui un approfondimento ulteriore.

Il fine cui tendono le intraprese appena menzionate è stendere regole e soluzioni che possano proporsi quale piattaforma giuridica condivisa dell'Europa intera. La convinzione è che la riduzione delle differenze fra i vari diritti nazionali in materia extracontrattuale potrebbe facilitare l'amministrazione giudiziale del contenzioso transnazionale, evitare difformità e disegualianze di trattamento fra liti sottoposte a regimi differenti, e contribuire ad abbreviare il percorso verso la costituzione di un'area di libera circolazione di beni, servizi, persone e capitali¹¹¹.

¹⁰⁷ Art. 4:101(1) *PEL*: “un pregiudizio può dirsi causato da un soggetto se il primo appare come una conseguenza della condotta della seconda o un precipitato della fonte di rischio della quale questa è tenuta a rispondere”. Per qualche commento in proposito della scelta propria ai *PEL* di non trattare il giudizio causale come bifasico, v. C. von Bar, *Principles of European Law*, cit., 751; I. Giesen, *Attribution, Legal Causation, and Preventive Effects. On Causal Imputation From A Psychological Perspective and Its Possible Consequences for the Preventive Effects of Tort Law*, disponibile a ssrn.com/abstract=1710682, 6 (2010).

¹⁰⁸ V., rispettivamente, gli artt. 4:101(2); 4:102; 4:103 *PEL*.

¹⁰⁹ Si v., rispettivamente, gli Artt. 3:101 (*condicio*); 3:201(a) (prevedibilità/immediatezza); 3:201(d) (rischio); 3:201(e) (scopo della norma).

¹¹⁰ Le disposizioni cui si fa riferimento sono, nell'ordine, l'Art. 3:104(1) (eventi ineluttabili); 3:102 (sovradeterminazione causale); 3:103(1) (danni anonimi, cui si accompagna una speculare disposizione – l'art. 3:103(2) – per i casi di *indeterminate plaintiff*).

¹¹¹ Sul fronte scolare, W.H. van Boom, *Harmonizing Tort Law*, cit., 435-49; H. Koziol, *Comparative Law – A Must in the European Union: Demonstrated by Tort Law as an Example*, 1.3 (art. 5) *J. Tort L.* 1, 3 (2007); G. Brüggemeier, *Common Principles for Tort Law*, cit., 32-34; 206. Sul versante istituzionale, v. i considerando §§ (1), (6), (14), (15), (16), (20) del Regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento Europeo e

Ora, non è questa la sede per esplorare le vie che potrebbero condurre questi progetti ad una loro adozione, o ad un loro definitivo abbandono, da parte delle istituzioni comunitarie. Né è questo il luogo per dibattere le competenze dell'Unione Europea a perseguire un simile piano armonizzatore¹¹², o la stessa desiderabilità di una codificazione europea (anche) della responsabilità civile¹¹³. Con l'occhio rivolto al settore che ci interessa, si tratta piuttosto di svolgere due osservazioni, entrambe centrate sulla ridotta attitudine degli articolati in esame a farsi – come li vorrebbero i loro autori – strumenti per un'uniformazione efficace, rapida e imminente.

Più nel dettaglio, la prima nota (a) è riferita alla mancata presa in carico, da parte dei *PEL* e dei *PETL*, delle interrelazioni fra la responsabilità civile ed il contesto normativo nel quale quest'ultima dovrebbe operare, mentre il secondo appunto (b) muove dalle scelte effettuate in ambedue le opere quanto all'impianto generale del diritto del torto, per evidenziare la scarsa misura in cui esse paiono atte a sostenere il realizzarsi a breve dei propositi uniformatori.

(a) Ogni tentativo di scrivere il diritto della responsabilità civile dovrebbe essere consapevole della misura in cui il ricorso al rimedio aquiliano si fa più

del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II), GUCE 31 luglio 2007, L 199/40.

¹¹² Con specifico riferimento al torto, R. Schulze, *Contours of European Private Law*, in R. Schulze e H. Schulte-Nölke (eds.), *European Private Law – Current Status and Perspectives*, München, 2011, 3, 15-17; P. Giliker, *Can 27(+) 'Wrongs' Make a Right? The European Tort Law Project: Some Skeptical Reflections*, 20 *King's L. J.* 257 ss. (2009); più in generale, per osservazioni rese riguardo all'intero ambito privatistico, M. Bussani e M. Infantino, *Diritto europeo dei contratti. Un'introduzione*, Torino, 2010, 116-117; M. Bussani, voce *Diritto privato europeo*, in *Enc. dir., Annali*, II(2), 2008, 417 ss.; G.A. Benacchio e B. Pasa, *A Common Law for Europe*, Budapest, 2005, 162 ss.; F. Casucci, *Il sistema giuridico proporzionale nel diritto privato comunitario*, Napoli, 2001, 22.

¹¹³ *E multis*, H. Collins, *The European Civil Code: The Way Forward*, Cambridge, 2009, 124-80; M. Bussani, *A Streetcar Named Desire: The European Civil Code in the Global Legal Order*, 84 *Tul. L. Rev.* 1083 ss. (2009); J.M. Smits, *Convergence of Private Law in Europe: Towards a New Ius Commune?*, in E. Örüçü & D. Nelken (eds.), *Comparative Law: A Handbook*, Oxford-Portland (Or.), 2007, 219, 226-27; F. Werro, *L'unification du droit privé en Europe: une question de légitimité culturelle*, in J.-P. Dunand & B. Winiger (dir.), *Le code civil français dans le droit européen*, Bruxelles, 2005, 287, 295 s.; W. van Gerven, *Codifying European Private Law? Yes, if ...*, 27 *Eur. L. Rev.* 156 (2002); B. Markesinis, *Unité ou divergence: à la recherche des ressemblances dans le droit européen contemporain*, 53 *Rev. int. dr. comp.* 807 (2001); Id., *Why a Code is Not the Best Way to Advance the Cause of European Legal Unity*, 5 *Eur. Rev. Priv. L.* 519 (1997); O. Remien, *Illusion und Realität eines europäischen Privatrechts*, in *JZ*, 1992, 277-284.

o meno agile a seconda – ad esempio – del novero di diritti che godono di tutela proprietaria¹¹⁴, della collaterale presenza di rimedi contrattuali e/o restitutori, o della possibilità, per l'attore, di cumulare diverse azioni nei confronti dello stesso convenuto¹¹⁵. Di quella consapevolezza i *PETL* e i *PEL* paiono assai scarsamente dotati. Non solo. Gli uni e gli altri Principi trascurano gli aspetti procedurali, nonostante che questi incidano non poco sul quotidiano operare del(l')attribuzione causale entro) la macchina riparatoria. I *PETL* sono silenti anche sulle forme di regolamentazione, pubblica e/o privata, del mercato assicurativo, mentre i *PEL* rimettono la questione alla disciplina nazionale¹¹⁶. Se lo scopo è l'uniformazione giuridica, pericoloso – poiché plausibile fonte di diversità – è però il mantenimento degli apparati processuali ed assicurativi domestici, la cui varietà, a tacer d'altro, potrebbe invitare vittime e convenuti a praticare una sorta di *forum-shopping* a favore della giurisdizione che li pone al riparo del diritto a loro più favorevole¹¹⁷.

(b) Lungo le linee dell'approccio svedese, finlandese e soprattutto tedesco – oltre che, in una diversa prospettiva, inglese e scozzese¹¹⁸ – sia i *PETL* che i

¹¹⁴ Per fornire una sola materializzazione del discorso: se il diritto del creditore, o l'esercizio di un potere di fatto, pur non qualificato, sulla cosa, fossero percepiti come posizioni tutelabili al di là del contratto, o dai rapporti col *dominus*, le punte più accidentate del dibattito (anche eziologico) sulla risarcibilità dei danni puramente economici sarebbero destinate ad assopirsi, poiché gran parte delle lesioni dei diritti del creditore o del possesso troverebbe la strada aperta al ristoro: M. Bussani, M. Infantino e F. Werro, *The Common Core Sound: Short Notes on Themes, Harmonies and Disharmonies in European Tort Law*, 20 *King's L. J.* 239, 253 (2009); M. Bussani, *A Way Forward?*, cit., 379-80.

¹¹⁵ Rilievi analoghi in M. Bussani, M. Infantino, F. Werro, *The Common Code Sound*, cit., 252-53; D. Harris, D. Campbell, R. Halson, *Remedies in Contract and Tort*, cit., 575-576; R.A. Epstein, *Rebuilding the Citadel: Privity, Causation, and Freedom of Contract*, in Stuart Madden (ed.), *Exploring Tort Law*, cit., 228; M. Bussani, *Les relations entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle*, in B. Foëx e F. Werro (dirr.), *La réforme du droit de la responsabilité civile*, Genève-Zurich-Bâle, 2004, 109 ss.; C. von Bar e U. Drobnig (eds.), *The Interaction of Contract Law and Tort and Property Law in Europe: A Comparative Study*, München, 2004, 189; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., I, 525.

¹¹⁶ Si v. l'art. 7:105 dei *Principles of European Law (Reduction or Exclusion of Liability to Indemnified Persons)*: "If a person is entitled from another source to reparation, whether in full or in part, for that person's damage, in particular from an insurer, fund or other body, national law determines whether or not by virtue of that entitlement liability under this Book is limited or excluded".

¹¹⁷ B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 711; F. Werro e V.V. Palmer (eds.), *The Boundaries of Strict Liability*, cit., 22-25.

¹¹⁸ Sui connotati macro-comparatistici propri a ciascuno di questi sistemi di responsabilità civile, cfr. C. von Bar, *Principles of European Law on Non-Contractual Liability*

PEL predeterminano i tipi di danno che possono fondare la condanna, fissando un catalogo di interessi protetti la cui violazione è un pre-requisito necessario per la concessione del risarcimento¹¹⁹. Entrambe le iniziative tentano poi di ovviare alla fissità dello schema così definito tramite la previsione di valvole di sicurezza, che invitano mitigare la rigidità della regola generale tramite la considerazione per 'le circostanze del caso' oppure la ragionevolezza e l'equità delle soluzioni raggiunte¹²⁰.

Di sicuro familiare alle tradizioni appena menzionate, il modello è tuttavia sconosciuto a molte altre esperienze. Ricco è l'elenco dei regimi di responsabilità civile fondati su una clausola generale che nomina solo i requisiti della colpa, del danno, e del nesso di causalità¹²¹. In questi ambienti, l'introduzione improvvisa di un catalogo pre-fissato di interessi protetti obbligherebbe gli interpreti a divenire pratici di un complesso di metodi, pesi e contrappesi, completamente estraneo al bagaglio tecnico proprio alla loro educazione. Quanto meno nel breve periodo, la mancanza di un simile patrimonio culturale rischierebbe di condurre i giuristi non educati al 'nuovo' diritto comune ad attingere, pur nel vigore di questo, al loro tradizionale repertorio di soluzioni – anche sul fronte causale –, magari leggendo le formule chiuse in modo da aprirne segretamente le maglie ed ammettere al risarcimento pretese non direttamente riducibili alle posizioni prescelte dal legislatore come meritevoli di tutela.

Diviene allora chiaro uno dei maggiori pericoli insiti nell'imposizione dall'alto di principi (non poi così) comuni. L'armonizzazione forzata può produrre fratture e disarmonie negli equilibri interni all'area interessata dall'intervento, così finendo per perpetuare quelle stesse divergenze la cui

Arising out of Damage Caused to Another, München, 2009, 230; M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 139-145, 148-151, 156-158.

¹¹⁹ V. gli artt. 2:102(6) *PETL* e gli artt. 2:201-2:211 *PEL*; sul punto, per un primo commento riguardo a detta scelta, v. M. Infantino, *Making European Tort Law: The Game and Its Players*, 18 *Cardozo J. Int'l & Comp. L.* 45, 62-63, 71-73, 76-78 (2010); Ead., *Verso un diritto europeo della responsabilità civile?*, cit., 273, 290-291, 298-299, 303-304.

¹²⁰ Cfr. gli artt. 2:101(2) e (3), 3:103(3), 5:301, 6:101(4), 6:103, 6:202 dei *PEL* e gli artt. 2:102(6), 2:105, 3:201, 4:102, 4:201, 10:301(2), 10:401 dei *PETL*.

¹²¹ Volendo menzionare solo alcuni di quei regimi, si pensi al Belgio (art. 1382 *Code civil*), alla Francia (art. 1382 *Code civil*), alla Grecia (artt. 914 e 919 *Αστικός Κώδικας*), all'Italia (art. 2043 Codice civile), al Lussemburgo (art. 1382 *Code civil*), alla Spagna (art. 1902 *Código civil*). Si v., e.g., C. von Bar, *Principles of European Law*, cit., 230-31; M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 126-38; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 2-3, 5-8.

riduzione essa si proponeva di agevolare¹²². Anche per questi motivi, le sorti future delle iniziative in questione sono, al momento, altamente incerte.

Quali che siano le prospettive di successo di questi progetti, tuttavia, quanto conta per noi ribadire è un dato. Ad uscire confermata da quei progetti (come nelle opere legislative portate a termine nel corso della storia) è la sudditanza del codificatore, realizzato o aspirante tale, all'interprete. Ecco perché è a costui che, nel prosieguo dell'indagine, dovremo dirigere la nostra attenzione.

C) Scolari

Della realtà causale, i più efficaci manipolatori sono senza dubbio dottori e giudici. Poiché alla loro differente collocazione nel sistema corrispondono diversi modi di approcciarsi alla causalità, ci dedicheremo ad essi separatamente.

Il giurista interessato all'amministrazione del diritto del torto ha a lungo riservato alla causalità uno spazio minuto, se non addirittura clandestino¹²³.

¹²² J. Stapleton, *Benefits of Comparative Tort Reasoning: Lost in Translation*, 1.3 (art. 6) *J. Tort L.* 1, 43 s. (2007); M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 545 s. Peraltro, fondare il futuro diritto della responsabilità civile europea su di una clausola generale non eliminerebbe il rischio che le corti e gli scolari usi ad un sistema tipico di responsabilità civile riempiano il vuoto creato da quella clausola con una ufficiosa lista di interessi protetti, tarata sul novero di diritti tradizionalmente tutelati tramite il rimedio risarcitorio, così negando ristoro ad ogni pretesa che non si inserisca agevolmente in quel catalogo: M. Bussani, *European Tort Law – A Way Forward?*, cit., 393. E' sulla base della consapevolezza (anche) di simili pericoli che altre intraprese – come ad esempio lo *Ius Commune Casebook Project* diretto da Walter van Gerven, od il *Common Core of European Private Law Project* guidato da Mauro Bussani e Ugo Mattei – hanno diretto i propri sforzi verso obiettivi diversi, centrati sulla costruzione di una cultura (piuttosto che di un diritto) comune. Per una presentazione sommaria dei metodi e delle finalità proprie a queste intraprese, v. M. Infantino, *Making European Tort Law*, cit., 78-83; Ead., *Verso un diritto europeo della responsabilità civile?*, cit., 304-309.

¹²³ Sullo (scarso) interesse riservato alla nostra materia nell'evoluzione del pensiero giuridico occidentale, pur sensibilissimo alle sfumature della colpa o della tipologia dei danni risarcibili, cfr. J. Fisher, *Causalité, imputation, imputabilité: les liens de la responsabilité civile*, in B. Beignier, H. Kenfack, D. Mazeaud, T. Revet (dirr.), *Libre droit. Mélanges en l'honneur de P. Le Torneau*, Paris, 2008, 383, 385; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 10-12; J. Gordley, *Foundations of Private Law. Property, Tort, Contract, Unjust Enrichment*, Oxford, 2006, 100; Id., *The Rule Against Recovery in Negligence for Pure Economic Loss: An Historical Accident?*, in M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure*

Nonostante che l'esistenza di una connessione fra fatto e danno sia una costante della fattispecie di responsabilità, il nesso causale è per molto tempo rimasto assorbito dalla cura accademicamente dedicata ad altre questioni. Appena alla fine dell'Ottocento sono emerse, nell'ambiente giuridico tedesco (per la verità attento soprattutto agli sviluppi causali nel campo criminale), le prime riflessioni specificamente centrate sulla nostra materia¹²⁴. In Francia qualche sporadica dissertazione universitaria sul tema compare durante il primo trentennio del secolo XX¹²⁵ – periodo nel quale esso occupa massicciamente le riviste giuridiche americane¹²⁶ –, mentre in Italia ed in Belgio, salvo qualche articolo pubblicato nei primi anni del '900, trattazioni più compiute del problema vedranno la luce solo cinquant'anni dopo, intorno al

Economic Loss in Europe, cit., 2003, 25 s.; E.J.H. Schrage, *Introduction*, cit., 18-19 (dove l'A. ricorda come, quanto meno nella lettura offerta dai glossatori alle fonti romane, le distinzioni circa la maniera – diretta o indiretta – tramite la quale il danno si era realizzato potevano ridondare sul tipo di azione delittuale a disposizione della vittima; nel medesimo senso anche J. Hallebeek, *Negligence in Medieval Roman Law*, ibidem, 73, 93-96); R. Zimmerman, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford, 1996, 1023 s.; L. Vacca (cur.), *La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica*, Torino, 1995 (ed in particolare i contributi di C.A. Cannata, *Sul testo della Lex Aquilia e la sua portata originaria*, 25, 35 s.; P. Cerami, *La responsabilità extracontrattuale dalla compilazione di Giustiniano ad Ugo Grozio*, 103, 107 s.; B. Kupisch, *La responsabilità da atto illecito nel diritto naturale*, 123, 127 s.); T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 30; V. Albanese, voce *Illecito (storia)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1970, XX, 52 s.; G. Branca, *Profili storici della responsabilità extracontrattuale*, in *Temi rom.*, 1967, 153; P. Bonfante, *Istituzioni di diritto romano*, Torino, 1951, 522; E. Betti, *Istituzioni di diritto romano*, Padova, 1942, I, 239 s.; S. Perozzi, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1928, 334-335; G. Rotondi, *Dalla "Lex Aquilia" all'art. 1151 cod. civ.*, in *Riv. dir. comm.*, 1917, I, 236.

¹²⁴ B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 103-109; T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 31 s.; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 436 s.

¹²⁵ V., ad esempio, P. Marteau, *La notion de causalité dans la responsabilité civile*, Marseille, 1914.

¹²⁶ P.F. Hall, *Some Observations on the Doctrine of Proximate Cause*, 15 *Harv. L. Rev.* 541 (1901-1902); J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, 25 *Harv. L. Rev.* 114 (1911); 26 *Harv. L. Rev.* 223 (1912); H.T. Terry, *Proximate Consequences in the Law of Torts*, 28 *Harv. L. Rev.* 10 (1914); J. Beale, *The Proximate Consequences of an Act*, 33 *Harv. L. Rev.* 633 (1920); A. Levitt, *Cause, Legal Cause and Proximate Cause*, 21 *Mich. L. Rev.* 34 (1922); W.H. Edgerton, *Legal Cause*, 73 *U. Pa. L. Rev.* 211, 224 (1924); J.A. McLaughlin, *Proximate Cause*, 39 *Harv. L. Rev.* 149 (1925).

1960¹²⁷, in sincronia con l'uscita, in Inghilterra, della prima edizione del celeberrimo *Causation in the Law* di Hart e Honoré (1959).

Allo storico va il compito di sottoporre a verifica la coincidenza temporale fra la nascita degli studi sulla causalità e l'occorrere di alcuni significativi balzi in avanti conosciuti dall'istituto riparatorio, e soprattutto di valutare criticamente i motivi che possono sorreggere quella combinazione¹²⁸. In questa sede, la scansione cronologica ora abbozzata invita piuttosto il comparatista a due osservazioni di natura diversa, e relative (1) ai moti di circolazione delle idee che hanno interessato il nostro settore, e (2) alla misura in cui quelle idee, ed i metodi da esse propugnati, hanno saputo sopire le dispute intorno ai quesiti eziologici più frequentemente discussi in ambito extracontrattuale.

(1) Abbiamo detto di come gli interpreti tedeschi e statunitensi siano stati i più indaffarati nel ricercare soluzioni al problema che ci occupa. Se difatti è innegabile che sotto ogni cielo, in un momento od in un altro, il fronte del nesso causale è apparso come grondante di questioni da approfondire, è tuttavia altrettanto certo che i singoli frammenti del ricco repertorio di formule,

¹²⁷ Per l'Italia, v. P. Forchielli, *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, Padova, 1960; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, Milano, 1967; F. Realmonte, *Il problema del rapporto di causalità nel risarcimento del danno*, Milano, 1967; ma v. pure F. Leone, *Nesso causale fra colpa e danno*, in *Riv. dir. civ.*, 1913, 589; E. Tilsch, *Del nesso causale nel diritto civile*, in *Scritti giuridici dedicati a G. Chironi*, Milano-Torino-Roma, 1915, 624. Quanto al Belgio, l'intervento seminale su questo punto (come sottolineato, fra gli altri, da H. Cousy and D. Droshout, *Belgium*, cit., 68) è quello di M. Vanquickenborne, *De oorzakelijkheid in het recht van de burgerlijke aansprakelijkheid, een methodologische en positief-rechtelijke analyse*, Gent, 1972.

¹²⁸ Il riferimento va in particolare alla comune ricostruzione secondo la quale la ridotta luce del nesso causale agli albori del diritto dei torti sarebbe specula della tipologia di incidenti tipica di una società rurale, tecnologicamente non sviluppata e connotata da enormi sproporzioni nella distribuzione della ricchezza fra i suoi membri. Società nella quale la maggior parte di contatti dannosi rilevanti sarebbero per lo più avvenuti *corpore corpori*. In quest'ottica, e per converso, la diffusa attenzione alla causalità dei tempi moderni si spiegherebbe in relazione allo sviluppo industriale e tecnologico più recente, al moltiplicarsi delle attività e della mobilità umane, nonché al radicamento dello stato del benessere. In una simile prospettiva, v., ad esempio, A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 8; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability Under Uncertainty*, Oxford, 2001, 2-8; con riferimento in generale alla responsabilità extracontrattuale, da noi, V. Zeno Zencovich, *Nesso causale (una prospettiva gius-realista)*, pubblicato nel marzo 2009, a www.personaedanno.it/cms/data/articoli/013593; G. Marini, *La responsabilità civile*, in L. Nivarra (cur.), *Gli anni settanta del diritto privato*, Milano, 2008, 220, soprattutto 221-223; ma si v. anche le precisazioni di J. Gordley, *Foundations of Private Law*, cit., 159-163, 165-166, e, da noi, G. Cazzetta, *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)*, Milano, 1991, *passim*.

ovunque elaborato nel tentativo di governare e spiegare i risultati causali, hanno conosciuto un successo più o meno ampio, e più o meno esteso geograficamente. Alle proposte che non hanno valicato le frontiere della giurisdizione ove erano state avanzate, o che addirittura non hanno mai fatto ingresso nei tribunali, si affiancano quelle il cui impiego ha potuto diffondersi (nelle aule accademiche come in quelle giudiziarie) ben al di là dei confini del luogo nel quale erano nate. Fra queste ultime troviamo due filoni di teorie, dei quali appunto l'uno è di matrice germanica e l'altro di derivazione statunitense.

Il primo, che raccoglie il patrimonio delle conclusioni raggiunte dalla dottrina tedesca in ambito penale, ha esercitato un'influenza notevole – nutrita dal prestigio culturale di cui godeva allora il modello tedesco¹²⁹ – sulle elaborazioni continentali nel periodo a cavallo fra l'800 ed il '900, e poi durante il prosieguo del secolo ventesimo¹³⁰. Il movimento dell'altra serie di paradigmi causali, questa volta dagli Stati Uniti all'Europa, avvenuto specie a partire dalla seconda metà del novecento, ha cavalcato invece l'onda del fascino che accompagna(va) i flussi di idee dal nuovo al vecchio continente¹³¹. Nella nostra materia, inoltre, quei flussi avevano il pregio di arricchire il bagaglio europeo di teorie, metodi e regole (più o meno innovativi, ma che comunque apparivano) capaci di offrire al dibattito il propellente tecnico necessario a spingere le soluzioni possibili al di là delle linee tracciate dagli approcci tradizionali.

(2) A fronte di un simile traffico di idee, occorre fare attenzione. Quale che sia stato il successo e la diffusione, al di qua e al di là dell'oceano atlantico,

¹²⁹ Per tutti, A. Gambaro e R. Sacco, *Sistemi giuridici comparati*, in *Tratt. dir. comp.* Sacco, 2a ed., Torino, 2002 (rist. 2004), 383-387; P. Grossi, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Milano, 2000, 8 s.; K. Zweigert e H. Kötz, *An Introduction to Comparative Law* (trans. by T. Weir), 3a ed., Oxford, 1998, 154 s.

¹³⁰ Si v. gli aa. citati *retro*, Cap. I, nt. 12, cui *adde* B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 41-43, 76-78, T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 31-32; G. Ajani, *By Chance and Prestige: Legal Transplants in Russia and Eastern Europe*, 43 *Am. J. Comp. L.* 93, 94, 97, 99-100 (1995); P. Catala e J.A. Weir, *Delict and Torts: A Study in Parallel - Part IV*, 39 *Tul. L. Rev.* 701, 703, 708, 718-719 (1965).

¹³¹ *E multis*, M. Graziadei, *Legal Transplants and the Frontiers of Legal Knowledge, Theoretical Inquiries in Law*, vol. 10, iss. 2, art. 14, 723, 729-730, 741-742 (2009); Duncan Kennedy, *Three Globalizations of Law and Legal Thought: 1850-2000*, in D. Trubek, A. Santos (eds.), *The New Law and Economic Development. A Critical Appraisal*, Cambridge, 2006, 4, 49 s.; M. Reimann, *Droit positif et culture juridique: L'américanisation du droit européen par réception*, 45 *Arch. philo. dr.* 61 (2001); U. Mattei, *Why the Wind Changed: Intellectual Leadership in Western Law*, 42 *Am. J. Comp. L.* 195 (1994); W. Wiegand, *The Reception of American Law in Europe*, 39 *Am. J. Comp. L.* 229 (1991).

delle varie elaborazioni in punto di causalità, il loro lavoro di produzione e perfezionamento non ha condotto, né in Germania, né negli Stati Uniti, né altrove, ad un sostanziale chiarimento dei termini del problema. Entro ciascuna giurisdizione, i sostenitori di questa o quella scuola seguitano a dibattere la correttezza delle proprie soluzioni. Proposte ulteriori vengono di continuo a sovrapporsi agli indirizzi esistenti. Nuove rifiniture finiscono per sommarsi alle precedenti. La sequela di formule a vocazione universale, di canoni che si vogliono perfezionamento di quelli anteriori, di regole approntate ad amministrare ipotesi di dettaglio, è in crescita. Costante resta solo il primato oggi riconosciuto al nesso causale: di essere una delle questioni più controverse dell'intero universo della responsabilità civile, avendo generato un'abbondanza di riflessioni pari soltanto al numero di critiche rivoltele, per l'oscurità delle sue mille articolazioni¹³² e (od alternativamente) per la sua scientificamente inaccettabile complicatezza¹³³.

¹³² A. Bénabent, *Les obligations*, 12a ed., Paris, 2010, 398; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations*, I, *Responsabilité délictuelle*, cit., 438; M. Puech, *L'illicéité dans la responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 169; A. Szpunar, *The Law of Tort in the Polish Civil Code*, 16 *Int'l Comp. L. Q.* 86, 96 (1967); R.W. Wright, *Causation, Responsibility, Risk, Probability, Naked Statistics, and Proof: Pruning the Bramble Bush by Clarifying the Concepts*, 73 *Io. L. Rev.* 1001, 1002 (1988); Id., *Causation in Tort Law*, 73 *Cal. L. Rev.* 1737 (1985); H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 3; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 236; J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, 39 *Can. Bar Rev.* 489 (1961); L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, 60 *Mich. L. Rev.* 552, 554 (1962). Si v. anche il *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 27, cmt. i (dove – con riferimento ai casi di concorso fra più cause sufficienti – si legge: “several scholars have tried to provide algorithms to explain these cases. Unfortunately they do not always agree on the appropriate outcomes. Moreover, decided cases do not support clear rules. Thus, this Restatement does not provide a set of rules to resolve these cases. Instead, it highlights the intuitive disagreements that these cases raise, and leaves their resolution to further case-law development of rules, or to case-by-case resolution under specific factual settings”).

¹³³ P. Jourdain, *Les principes de la responsabilité civile*, 8a ed., Paris, 2010, 65; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 8, 9, 19; J. Carbonnier, *Droit civil*, cit., 396; Y. Lambert-Faivre, *De la poursuite à la contribution*, cit., 311; G. Durry, *Observations*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1977, 326; A. Tunc, *Note à App. Paris, 18 avril 1955*, in *D.*, 1956, 355; G. Ripert, *Note à Cass. civ., 27 décembre 1944*, in *D.*, 1945, 237; H.W. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 211.

D) Giudici

Anche le corti – con una frequenza ed un’insistenza che variano nel tempo e nello spazio, ed in relazione ai mutevoli tassi di persuasività di volta in volta espressi dalle proposte della accademia locale – di continuo battaglia in difesa od in attacco di questa o quella teoria libresca, questo o quel canone eziologico di fonte scolare. Comune è pure il ricorso da parte dei tribunali al serbatoio di formule, brocardi e regole di dettaglio, che, forgiati dai precedenti e benedetti dalla dottrina, aspirano a disciplinare senza eccezioni l’articolarsi della causalità in un’intera schiera di casi.

Quanto però non si può fare a meno di osservare fin d’ora – il prosieguo ne sarà tutta un’illustrazione – è come il richiamo giudiziale ai modelli in questione si esaurisca sovente in un omaggio formale, che poco o nulla spiega del risultato finale. Non che tale omaggio manchi di una sua funzione: ossia permettere di confezionare gli argomenti secondo le consuetudini discorsive del luogo, così alimentando sia le prospettive di dialogo con gli altri elementi del sistema, sia le *chances* di convincere quelle componenti ulteriori della bontà delle soluzioni offerte¹³⁴. Detta finalità non cancella comunque la necessità di distinguere sostanza e superficie delle decisioni, non essendovi garanzia alcuna che la prima sia specchio o precipitato della seconda.

Non basta. Quando il *droit savant* guarda alla *pratique*, altri sono i motivi di disorientamento. Il dato cui partire è il seguente. Se molti, sul versante giurisprudenziale, intravedono una progressione (simile all’evoluzione scorsa nel paragrafo precedente sul fronte dottrinale) nel rilievo storicamente assegnato alle voci della causalità¹³⁵, resta indubbio – e riempie di stupore più di uno scolaro¹³⁶ – il relativo agio con i quali, in ciascuno dei paesi esaminati, la disciplina del legame eziologico è da sempre governata dai tribunali¹³⁷. Vero è che alle corti si presentano puntualmente casi che, per le loro peculiarità, finiscono per brillare – dentro e soprattutto al di fuori delle aule giudiziarie – nel firmamento degli *hard cases* sulla causalità. Altrettanto sicuro è tuttavia che, all’ombra di simili vicende eccezionali, sta l’enorme massa di ipotesi – la stragrande maggioranza – la cui paziente amministrazione è sbrigata, in silenzio e senza interruzione, dai giudici aquiliani. Sulla semplicità di tali muti

¹³⁴ Su ciò torneremo *infra*, Cap. VI, par. E.

¹³⁵ *Ex aliis*, B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 10-12; E.J.H. Schrage, *Introduction*, cit., 40.

¹³⁶ Fra i tanti, C. Quézel-Ambunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 19-20; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 184; D.W. Robertson, *Causation in the Restatement (Third) of Torts*, cit., 1010; R.W. Wright, *Causation, Responsibility, Risk*, cit., 1002; L. Green, *Are There Dependable Rules of Causation?*, cit., 620.

¹³⁷ V., oltre agli aa. citati alla nt. che precede, *infra*, Cap. IV, ntt. 153-156.

adempimenti torneremo¹³⁸, poiché essa conferma ciò che avevamo sottolineato fin dall'inizio: checché ne dica il dottore, i problemi della causalità non sorgono tanto dalla difficoltà giudiziale a prendersi cura dei quesiti eziologici, quanto dalle contraddizioni fra ricchezza del dibattito e opacità dei suoi risultati, dalle incomprensioni nei dialoghi intrattenuti da dottrina e giurisprudenza, dagli incontri mancati fra la continua domanda di chiarezza e l'invariabile offerta di sempre nuovi garbugli.

E' proprio da qui che muove la presente ricerca. Il tentativo è di dipanare le fila del discorso sulla causalità, là dove l'accumulo di letture, proposte, soluzioni, spiegazioni, finisce sovente per opacizzare la comprensione dei problemi, ed i percorsi argomentativi utili a risolverli.

E) Discordanze e cautele

Prima di addentrarsi nel percorso che ci aspetta, è opportuno un chiarimento sul perché l'analisi che segue possa farsi trans-sistematica, e sulla necessità del confronto fra decisioni e proposizioni provenienti da ambienti distinti.

Della limitata importanza del(le difformità fra) le cornici legislative sulle dinamiche causali, abbiamo detto *retro*, Cap. I, par. E. E' su dottrina e giurisprudenza che dobbiamo ancora poggiare lo sguardo, per precisare come mai le distanze fra le une e le altre, a seconda dei luoghi, non impediscano, ed anzi invitino, la loro messa a paragone.

Sia che si parli dello scolaro o del giudice, è certo – al limite della banalità – che costoro intrattengono relazioni intense con le ulteriori componenti del sistema. Non meno noti, nella loro varietà, sono i tassi di sudditanza ed il grado di autonomia che, in base al posto ove opera, l'interprete ritiene di dover e poter esprimere nei confronti delle suggestioni provenienti dagli altri formanti. Le discordanze, peraltro, non si arrestano qui. Per il dottrinario, ad esempio, occorre tenere a mente il suo percorso formativo, i metodi applicati nell'insegnamento e nella ricerca, il livello di attenzione rivolto a ciò che avviene fuori dall'ambito propriamente considerato giuridico, o al di là dei confini nazionali. Se pensiamo al giudice, è giocoforza menzionare anche (le divergenze ne) i passaggi necessari alla carriera giudiziaria, la strutturazione dei tribunali, le prassi in uso per deliberare le pronunce, gli stili prediletti nella stesura delle sentenze.

Come è ovvio, tutto ciò esercita un'influenza (anche) sulla maniera in cui accademia e corti si fanno maestre e artigiane della causalità. Nel nostro set-

¹³⁸ *Infra*, Cap. IV, par. 1 e Cap. V, par. 1.

tore, il giurista dotto può parlare ad un ristretto circolo di esperti, oppure rivolgersi ad un pubblico più ampio; può essere alla rincorsa della casistica, invece che auspicare di tenerne le redini; può, oppure no, lasciarsi suggestionare dagli spunti che gli offrono altre scienze ed esperienze¹³⁹. Fenomeni simili accadono per le corti: talune amano ricordare le parole del legislatore o le riflessioni dottrinali piuttosto che i precedenti. Precedenti il cui studio, altrove, e al contrario, inizia e spesso esaurisce il lavoro giudiziale¹⁴⁰. Agli organi che preferiscono tacere la creatività delle proprie decisioni si oppone la trasparenza di coloro i quali mettono sul piatto tutte le ragioni, compresi i motivi non radicati nel tecnicismo legale, che stanno alla base delle loro soluzioni¹⁴¹. Quando si guardi poi alle modalità di presentazione di quei risultati, si nota subito che qualcuno scrive molto, altri poco, altri ancora pochissimo¹⁴². Insomma, le differenze si contano numerose, e non riguardano aspetti di secondo rilievo.

Eppure – e questo è quanto preme notare –, la moltitudine di tratti e costumanze domestiche incide solo sulla superficie dell'esperimento che ci accingiamo a compiere. Non si tratta semplicemente di rammentare come un simile fiorire di abitudini e costumi si riscontri spesso anche all'interno dei singoli regimi nazionali, ove gli approcci dottrinali e/o giudiziali alla causalità sono sovente moltiplicati da un abbondante numero di fattori, che vanno – per dirne solo alcuni – dalle specificità regionali e/o federali, all'impronta culturale che segna l'approccio di ciascuna generazione, alle affiliazioni a differenti filoni e scuole di pensiero. Queste particolarità, entro o fra i sistemi, arricchiscono ma non intaccano l'omogeneità di atteggiamenti con i quali, nel torno di tempo e nel perimetro spaziale qui considerati, scolari e giudici si sono

¹³⁹ M. Bussani, *European Tort Law – The Way Forward*, cit., 378.

¹⁴⁰ M. Bussani, *ibidem*.

¹⁴¹ Un dato merita qui la nota. Accade di frequente – da noi, ma anche nelle altre giurisdizioni di *civil law* – che la riparabilità di un pregiudizio reputato irrisarcibile sia negata radicando la motivazione sul mobile, e servizievole terreno della causalità (M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 11 s.), e non già sul piano trasparente dei motivi di politica del diritto che militano a chiudere le porte riparatorie alla richiesta (come accade di frequente nelle decisioni di *common law*, ove il rigetto della domanda è spesso giustificato dal giudice palesando l'indeterminato volume di controversie che sorgerebbe dall'opzione favorevole al ristoro: M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, loc. cit.; J. Morgan, *Lost Causes in the House of Lords: Fairchild v. Glenahaven Funeral Services*, 66 *Mod. L. Rev.* 277, 279 s. (2003)). Qualche rilievo ulteriore sulle tecniche motivazionali prescelte dai giudici nostrani nella materia che ci occupa, si trova in G. Ponzanelli, *La responsabilità civile*, cit., 90; C. Salvi, voce *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, cit., 1250; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 110, nt. 87, oltre che nei lavori degli aa. citati *infra*, Cap. VI, par. E.

¹⁴² Si v. *retro*, Cap. I, par. E.

accostati alla nostra questione. Al *juriste-savant* – scontate le variabilità anzidette – spetta in ogni luogo il compito di rifinire, criticare e dibattere il ricco repertorio di strumenti consegnati dalla tradizione, più o meno recente, onde amministrare la causalità extracontrattuale. Dappertutto (e sempre al netto delle fluttuazioni locali), le corti prestano tributo a quel repertorio, e dappertutto, all'occorrenza, esse sanno lasciare che, sotto il mantello del modello declamato, siano altri motivi a sagomare le linee e le figure della causalità. Dovunque, in definitiva, è solo nella luce delle fattispecie concrete che è possibile comprendere i metodi, le formule e le regole deputate dall'interprete al governo dell'eziologia dei danni. E' perciò nell'esame di quelle fattispecie che dovremo ora immergerci, così da portarci avanti all'unico tribunale che conti: quello della prova dei fatti.

IV. Il preteso ordine dei fatti

A) Il ventaglio causale

L'agenda immediata è la seguente.

(A) Inizieremo col vedere le posizioni di chi, ispirato dal realismo giuridico o dall'analisi economica del diritto, ha tentato di denunciare la vanità di qualsiasi sforzo diretto a descrivere, una volta e per sempre, l'atteggiarsi della ricerca eziologica (parr. 1 e 2).

(B) Sulla scorta di tali caveat, potremo scendere sul campo delle formule che aspirano a comprendere la quasi-totalità dell'universo extracontrattuale, cominciando da quella che è solitamente posta alla base di ogni riflessione sulla materia, ovvero la teoria dell'equivalenza delle condizioni (par. 3).

(C) Sarà quindi la volta di esaminare i canoni che si propongono di raffinare i risultati raggiungibili tramite lo strumento della *condicio sine qua non*. Anzitutto, i criteri, diffusi da un lato e dall'altro dell'oceano atlantico, della prevedibilità del danno (par. 4), della prossimità e dell'immediatezza (par. 5), dello scopo della norma violata (par. 6) e della creazione di un rischio (par. 7). Poi verrà il turno delle direttive impiegate su un solo versante dell'oceano: la causalità adeguata in Europa (par. 8) ed il *substantial factor test* negli Stati Uniti (par. 9). A parte, e da ultimo, i modelli che – in qualche giurisdizione europea e sul territorio statunitense – puntano a perfezionare il calcolo condizionalistico tramite il ricorso a nozioni probabilistiche (par. 10).

(D) L'ennesimo scarto di prospettiva ci porterà infine sul piano delle regole minute, apprestate ovunque al governo di talune vicende specifiche. Di queste, incontreremo i brocardi che esaltano l'efficacia attrattiva del dolo (par. 11) oppure la forza interruttiva di malizie altrui (par. 12) ed eventi naturali (par. 13); il principio per cui al convenuto possono accollarsi pure le conseguenze dannose eccezionali riportate da una vittima particolarmente fragile (par. 14); gli ammaestramenti sulla riferibilità, a quel medesimo soggetto, dei pregiudizi che sarebbero occorsi anche in assenza del fatto a lui imputabile (par. 15); nonché i metodi con i quali si affrontano le ipotesi in cui è certa la connessione fra il danno e l'attività di un membro all'interno di un gruppo di persone, ma è impossibile determinare con esattezza l'identità di chi, fra i vari elementi della squadra, abbia in effetti dato l'avvio alla sequenza degli accadimenti (parr. 16-17).

B) La negazione della causalità

1. Senso comune e fatalità

New York. Due italiani corrono in una stazione, per raggiungere il treno già in moto. Uno di essi riesce a saltare sul mezzo. L'altro, che porta con sé un pacchetto avvolto nella carta da giornale, è in difficoltà. Alcuni ferrovieri intervengono e lo aiutano ad issarsi sulla carrozza ma, nell'operazione, l'involucro cade per terra. Improvvisamente, qualcosa di simile ad una serie di piccole esplosioni sconvolge la stazione: la scatola conteneva dei fuochi d'artificio, che, a contatto col terreno, sono scoppiati. Uno dei razzi rimbalza sul marciapiede, e va a colpire, dodici metri più in là, il tetto della banchina. Un frammento di cornicione si stacca, e crolla su una signora, Ms. Palsgraf, intenta ad attendere il proprio treno.

Nell'impossibilità di rintracciare il proprietario del pacco, Ms. Palsgraf conviene in giudizio la compagnia ferroviaria. La domanda risarcitoria viene accolta in primo grado. In sede d'appello, tuttavia, la maggioranza della corte, capitanata dal *Justice* Benjamin N. Cardozo, è dell'opinione che i ferrovieri non avrebbero potuto in alcun modo (*i.e.* nemmeno con la massima cura) immaginare che il contenuto di quei fogli di giornale si rivelasse pericoloso per una persona posizionata in un luogo tanto distante dal fatto. Trascurare una direttiva ispirata ad evitare danni ad altri – come è ad esempio quella di maneggiare con cura il bagaglio dei passeggeri – non rende per ciò solo responsabili nei confronti di tutti coloro ai quali una simile dimenticanza abbia provocato un danno. Questi soggetti hanno diritto a veder riparate le proprie perdite solo allorché si dimostri che la condotta censurata è stata negligente (non in astratto, bensì) verso di loro, ovvero, nel nostro caso, laddove fosse possibile dire che i dipendenti del convenuto avrebbero potuto e dovuto presentare il rischio dell'avverarsi di una fatalità sfavorevole a Ms. Palsgraf. Poiché così non è, il loro datore di lavoro va esentato da responsabilità¹⁴³.

Ancorché il giudice Cardozo sia molto chiaro nell'affermare che “*the law of causation, remote or proximate, is thus foreign to the case before us*”¹⁴⁴, il

¹⁴³ *Palsgraf v. The Long Island R.R.*, 248 N.Y. 339, 162 N.E. 99 (N.Y. 1928).

¹⁴⁴ *Palsgraf v. The Long Island R.R.*, 248 N.Y. 339, 346; 162 N.E. 99, 113. Merita tuttavia notare come in *Palsgraf* siano moltissimi i riferimenti alle formule causali, dal canone della prevedibilità del danno (*Palsgraf v. The Long Island R.R.*, 248 N.Y. 347, 351), al criterio della creazione di un pericolo (Id., 342, 344, 345, 351, 353), a la nozione di ‘*substantial factor*’, per bocca dell’opinione dissenziente del Justice Andrews (Id., 354). La sentenza anzi costituisce una delle primissime decisioni emesse nello stato di New York ad aver fatto uso della terminologia del ‘fattore’ sostanziale

quale può essere risolto nell'anticamera della valutazione causale, ossia là dove si prendono le misure del *duty of care* portato dal convenuto¹⁴⁵, la decisione è spesso commentata e riportata nei manuali sotto la voce della causalità¹⁴⁶. A noi, il caso Palsgraf fornisce l'occasione di presentare un primo approccio scettico al problema causale, approccio connotato dal rifiuto di assegnare valore euristico alle formule della causalità, e dal tentativo di spiegare altrimenti il processo tramite il quale le corti affrontano quotidianamente l'indagine eziologica.

Di tale direttrice – che ha affascinato numerosi specialisti del *tort*, specie statunitensi, trovando tuttavia rara aderenza da parte dei tribunali, per le ragioni che vedremo in seguito¹⁴⁷ –, il punto di partenza sta in un dato di immediata comprensibilità: la più parte delle azioni di responsabilità civile riguarda casi 'semplici', per la cui risoluzione non sono necessari modelli, regole o principi di sorta¹⁴⁸. In dette ipotesi – che sarebbero l'assoluta maggioranza, secondo la ricostruzione ora in esame – affermare o negare l'esistenza di un legame causale fra il fatto ascrivibile al convenuto e l'evento dannoso risulterebbe

di produzione del danno: lo notano, fra gli altri, J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 56; D. Jakobowitz, "*Help, I've Fallen and Can't Get Up!*", cit., 606.

¹⁴⁵ V. *retro*, Cap. I, par. E.

¹⁴⁶ J.A. Page, *Proximate Cause*, cit., 44 s.; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 299 s.; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, 9a ed., Sydney, 1998, 203-204; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 285 s.; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 265 s.

¹⁴⁷ V. *infra*, Cap. VI, par. E.

¹⁴⁸ I *loci classici* sono L. Green, *Are There Dependable Rules of Causation?*, cit., 620 ss.; Id., *Rationale of Proximate Cause*, cit., spec. 132-133, e H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 211 s., 343 s. (per una visione d'insieme sulle posizioni dei giusrealisti riguardo alla causalità, v. S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 91 s.). Ma lungo le medesime linee si collocano le riflessioni di molti scolari, negli Stati Uniti e non solo. Si v., oltre agli aa. citati *infra*, nt. 149, le osservazioni, riferite al contesto statunitense, di D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 317; J.A. Page, *Proximate Cause*, cit., VIII, 12-13; R. Cooter, *Tort Law as the Union*, cit., 537; G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 106; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 264; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 237; nelle altre giurisdizioni di *common law*, L.N. Klar, *Tort Law*, cit., 428; P. Cane, *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, cit., 111; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 72; con riguardo all'Europa continentale, B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 99; G. Brüggemeier, *Common Principles of Tort Law*, cit., 51-52; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 687.

un'operazione così facile che alle domande causali potrebbe rispondere agevolmente anche una persona del tutto sprovvista di cognizione giuridiche¹⁴⁹.

A sostegno di questa tesi, si offre solitamente l'esempio di chi, nel camminare, mette un piede in fallo e cade addosso ad un vaso cinese, il quale finisce per cadere al suolo e rompersi in mille pezzi. Davanti alla sequela di avvenimenti, nessuno – si sottolinea¹⁵⁰ – oserebbe mettere in discussione il contributo offerto dall'uomo alla rottura dell'oggetto.

Nella medesima prospettiva si dice sovente che, di fronte alla manovra azzardata di A, grazie alla quale il veicolo condotto da costui invade il marciapiede dove passeggia B, tutti sarebbero d'accordo nel collegare la guida sconsiderata del primo ai danni riportati dal secondo nell'incidente, perdite economiche comprese¹⁵¹.

¹⁴⁹ L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 550; Id., *Are There Dependable Rules of Causation?*, cit., 604, 607, 620; F. Pollock, *Liability for Consequences*, 38 *L. Quart. Rev.* 165, 167 (1922). Più di recente, R.A. Buckley, *The Law of Negligence*, cit., 61; D.W. Robertson, *The Common Sense of the Cause in Fact*, cit., 1771-1772; R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1806-07; C. Morris, *Duty, Negligence and Causation*, cit., 193; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 54. In ambito giuseconomico, R. Cooter, *Torts as the Union of Liberty and Efficiency*, cit., 526; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 110-111, 134; J.P. Brown, *Toward an Economic Theory of Liability*, 2 *J. Leg. Stud.* 323 (1973). Fuori dagli ambienti di *common law*, il rilievo è condiviso da U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 64; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 443; H. Groutel, *L'implication du véhicule dans la loi du 5 juillet 1985 (à propos des arrêts rendus par la 2^e chambre civile, le 21 juillet 1986)*, in *D.*, 1987, 1 s., 2. Non manca addirittura chi (S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., *xii*) ritiene anche i cani capaci di simili inferenze, ricordando la celebre frase di Oliver Wendell Holmes a proposito del fatto che “*even a dog distinguishes between being stumbled over and being kicked*” (O.W. Holmes, *The Common Law*, Boston, 1881, 3).

¹⁵⁰ E' la vicenda tratteggiata da H.L.A. Hart e Honoré, *Causation in the Law*, cit., 267; ma che si trova anche in C.H. Schröder, *Causation, Compensation and Moral Responsibility*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, cit., 346; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 105; F. Antolisei, *Il rapporto di causalità*, cit., 50; e già P. Coppa Zuccari, *La compensazione delle colpe*, Modena, 1909, 106. Un esempio simile è nel *Restatement of Torts*, 3d, *PEH*, § 26, *cmt. e*: se un uomo si addormenta al volante, e si schianta contro una casa, vi sarebbe difatti poco da dubitare che il sonno improvviso sia la causa dell'incidente.

¹⁵¹ Sul punto regna la concordia generale: si v., e.g., P. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *Les obligations*, cit., 42; P. Cane, *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, cit., 111; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 64; D.W. Robertson, *The Common Sense of the Cause in Fact*, cit., 1771-1772; C. Morris, *Duty, Negli-*

Un'uguale unanimità si registrerebbe quando Tizio, muovendosi lungo i corridoi di una biblioteca, urta il tavolo ove è seduto Mevio, di modo che la bottiglia dell'inchiostro posta sul banco di quest'ultimo si rovescia ed il liquido indelebile cola sui suoi abiti. Anche qui, si nota¹⁵², chiunque, seppure non avezzo a confrontarsi coi problemi della responsabilità civile, sarebbe spedito nell'identificare la causa dell'evento nella leggerezza di Tizio.

Dal rilievo circa l'ordinaria banalità del giudizio causale i sostenitori della lettura che ci occupa traggono una conclusione: in tutte le ipotesi 'semplici' l'imputazione del danno potrebbe essere, e verrebbe in effetti risolta (senza bisogno di formule, bensì) tramite le lenti del 'senso comune'¹⁵³, o le indicazioni provenienti dalla 'conoscenza intuitiva' dell'uomo medio¹⁵⁴, oppure i

gence and Causation, cit., 193; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 550.

¹⁵² L'esempio è tratto da C.G. Hempel, *Aspetti della spiegazione scientifica*, Milano, 1986, 51, il quale a propria volta si ispira a M. Scriven, *Truisms as the Grounds for Historical Explanation*, in P. Gardiner (ed.), *Theories of Histories*, New York, 1959, 456.

¹⁵³ Da noi, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 7; D. Mandrioli, *Le conseguenze immediate e dirette dell'inadempimento doloso*, cit., I, 36, 49 s.; E. Tilsch, *Del nesso causale nel diritto civile*, cit., 626; oltralpe, P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, cit., 516-517; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 437, 443; H. Groutel, *L'implication du véhicule*, cit., 2; A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 6; G. Cornu, *Obs. a Cass. crim., 10 juillet 1952*, in *JCP*, 1952, II, 7272; G. Ripert, *Note à Cass. civ., 27 décembre 1944*, in *D.*, 1945, 237 (vale la pena di segnalare che questi ultimi tre autori concordano tutti sul fatto che la ricerca delle cause richiede un 'esprit de finesse' piuttosto che un 'esprit de géométrie'). Si v. poi B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 688; e, centrati sulle esperienze di common law, D.W. Robertson, *The Common Sense of the Cause in Fact*, cit., 1768; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 71-72; C. Miller, *Review (I. Freckelton e D. Mendelson (eds.), Causation in Law and Medicine, Aldershot: Ashgate, 2002)*, 67 *Mod. L. Rev.* 339, 341-342 (2004); Id., *Coal Dust, Causation and Common Sense*, cit., 770; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 110 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 264-65; W.L. Prosser, *The Law of Torts*, cit., 237; C. Morris, *Duty, Negligence and Causation*, cit., 221; F. Pollock, *Liability for Consequences*, cit., 167; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 235.

¹⁵⁴ D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 289 s.; C. Miller, *Causation in Personal Injury*, cit., 547; G. Brüggemeier, *Common Principles of Tort Law*, cit., 52; M. Stauch, *Risk and Remoteness of Damage in Negligence*, cit., 199; R.W. Wright, *Causation, Responsibility, Risk*, cit., 1002; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 568; H.W. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 211.

suggerimenti ispirati dal sentimento di giustizia¹⁵⁵ che starebbe sotteso a quelle percezioni¹⁵⁶.

Sarebbe proprio la coincidenza fra criteri giuridici e sensibilità laica a spiegare la disinvoltura con la quale le corti maneggiano il nesso di causalità¹⁵⁷, e a dar conto pure di un altro fenomeno, ossia della frequente assenza, quanto meno nella superficie motivazionale delle decisioni, di qualsivoglia accenno ai profili eziologici. A detta di chi difende l'opinione in questione, difatti, il trattamento da dedicare alla causalità si presenterebbe, in molte situazioni, di un'evidenza così lapalissiana da indurre al silenzio i legali delle parti, e da far apparire al giudice superfluo ogni approfondimento.

Resta però da considerare la restante parte dei contatti dannosi. Nelle intenzioni di chi argomenta (l'inutilità di elaborare formule per la causalità, in nome del)l'ordinaria banalità che connoterebbe l'indagine eziologica, questa ovvietà caratterizzerebbe i soli casi 'semplici'. Fuori da quel perimetro, si estenderebbe il campo dei casi à la *Palsgraf*, i cc.dd. *freakish accidents*¹⁵⁸, fattispecie dallo svolgimento inconsueto che non rispondono ad alcuna regola di esperienza e che, persino quando presentano qualche similitudine con una ipotesi antica, sono così peculiarmente connotate da impedire ogni inferenza dall'una all'altra¹⁵⁹.

¹⁵⁵ P. Esmein, *Le nez de Cléopâtre, ou les affres de la causalité*, in *D.*, 1964, *chr.*, 205; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 66; P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, cit., 108; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 264; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 237; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 29-30; G. Williams, *The Two Negligent Servants*, 17 *Mod. L. Rev.* 66, 68-69 (1954); C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 51; H.W. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 347.

¹⁵⁶ J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 976; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 264.

¹⁵⁷ In tale ottica, il problema causale diverrebbe anzi una delle "più semplici ed ovvie" questioni messe in gioco dalla responsabilità civile: la citazione fra virgolette è da W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 237; sulle medesime linee, cfr. J. Fleming, Jr. e R. Perry, *Legal Cause*, cit., 761; L. Green, *Are There Dependable Rules on Causation?*, cit., 604; Id., *Rationale of proximate cause*, cit., 133-134.

¹⁵⁸ L'espressione è quella resa nota al dibattito da W.L. Prosser, *Palsgraf Revisited*, cit., 12 – su questa serie di ipotesi torneremo *infra*, Cap. V, par. 1.

¹⁵⁹ Sul fronte europeo, B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 687-688; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 64; negli ambienti di *common law*, P. Cane, *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, cit., 118; D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 289 s.; C. Miller, *Review*, cit., 340; R. Cooter, *Torts as the Union of Liberty and Efficiency*, cit., 526; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 264-265; W.L. Prosser, *Palsgraf Revisited*, cit.,

L'eccezionalità di queste vicende (ove l'incertezza circa lo svolgimento causale induce gli avvocati ad incanalare il dibattito processuale proprio sui profili della causalità, obbligando in tal modo il giudice a pronunciarsi espressamente su di essi) sarebbe tale da annullare la consueta abilità del senso comune a rintracciare le cause. Come fare, allora? Con riguardo agli interrogativi causali posti da questo genere di incidenti, la dottrina in esame offre una risposta di un nitore cristallino. Dinanzi ad una sequela di fatti balorda, il giudice risolve il quesito causale in vista del risultato finale che egli reputa opportuno raggiungere¹⁶⁰. L'allocazione del pregiudizio sarebbe così influenzata, ad esempio, dal desiderio di incentivare o di frenare l'attività svolta da una delle parti; dal peso attribuito alla possibilità che una di esse abbia, o avesse, di far ricadere il costo del nocumento su un assicuratore o su organismi di compensazione sociale; dal timore o dalla volontà di favorire la litigiosità in determinati settori; dalla convinzione circa la (im)moralità delle pretese avanzate; insomma, da tutti quei fattori che abitualmente si ricomprendono sotto l'ombrello delle cc.dd. *policy considerations*.

2. Direttive giuseconomiche

All'interno di una miniera abbandonata, vi è un lago artificiale, creato dal raccogliersi delle piogge in un avvallamento del terreno. Gli abitanti del paese vicino sono soliti profittare dello specchio d'acqua, ai bordi del quale si raccolgono spesso numerose centinaia di persone. Ma la felicità dei bagnanti è però presto sconvolta da una tragedia: un sedicenne si è tuffato – come era

12, 30; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 54; L. Green, *Are There Dependable Rules of Causation?*, cit., 620.

¹⁶⁰ D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 289; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 170-171, 179-180; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 236-37, 239, 244-50; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, cit., 227; v. pure C. Mouly, P. Puig, J.-B. Seube, *Travaux dirigées de droit des obligations*, 5a ed., Paris, 2009, 155 (“l’appréciation du lien de causalité a toujours était variable, en fonction des objectifs que désiraient atteindre les tribunaux: souple quand il fallait indemniser, elle se faisait exigeante dans le cas inverse”). Di poco discosta è la prospettiva di chi segnala le similarità esistenti fra la ricerca causale e lo stesso giudizio di responsabilità. In questa luce, il quesito al quale si cercherebbe risposta tramite l'interrogativo eziologico sarebbe indistinguibile da quello, più generale, attinente alla possibilità di obbligare alla riparazione al convenuto. Cfr., da noi, G. Ponzanelli, *La responsabilità civile*, cit., 49; oltralpe, R. Rodière, *La responsabilité civile*, cit., 232; nella dottrina statunitense, v. L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 562; e poi C. Morris, *Duty, Negligence and Causation*, cit., 189; W. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 62-67; G. Williams, *The Two Negligent Servants*, cit., 68-69; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 223, 241-243.

uso fare – e non è più tornato a galla. Egli ha battuto la testa contro il fondo di sabbia, e si è spezzato l'osso del collo.

Viene instaurato un giudizio risarcitorio contro i proprietari della miniera. Si contesta loro di non aver controllato l'accesso all'area; di non aver apposto alcun segnale di pericolo; di non aver attrezzato la zona con salvagenti od altri mezzi di salvataggio. I convenuti replicano sostenendo la propria estraneità ai fatti: l'uso al quale la struttura era stata deputata da terzi non è affare che li riguarda. I giudici, però, non sono della medesima opinione. Ai padroni della cava avrebbe dovuto essere chiara la perigliosità del luogo; ciò nonostante, essi non avevano introdotto alcuna misura atta ad evitare incidenti. Certo, la costruzione di una recinzione avrebbe richiesto ingenti fondi, ma quella spesa sarebbe dovuta apparire irrisoria, a paragone dell'entità del pericolo generato¹⁶¹.

Abbiamo qui un'applicazione di uno dei cardini della dottrina giuseconomica, secondo la quale la comparazione dei costi e benefici è attività preliminare (che dovrebbe essere) necessaria all'allocazione di ogni danno extracontrattuale¹⁶². In quest'ottica, l'identificazione delle cause sarebbe un processo rea-

¹⁶¹ *Hendricks v. Peabody Coal Co.*, 115 Ill. App. 2d 35, 253 N.E. 2d. 56 (Ill. 1969), la quale è discussa in dettaglio sia da W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 892-893, che da M. Grady, *A New Positive Economic Theory of Negligence*, cit., 825.

¹⁶² In generale, discendendo nel tempo, O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, cit., 83; K.N. Hylton e H. Lin, *Negligence, Causation, and Incentives for Care*, *Boston University Law School Working Paper* no. 11-15 (2011) (anche per una panoramica storica della letteratura di *law&economics* sul nostro tema: pp. 3-6); E. Fees, G. Mühleusser, A. Wohlschlegel, *Screening in Courts: On the Joint Use of Negligence and Causation Standards*, 27 *J. L. Econ. & Organiz.* 350 (2011); F. Parisi e R. Singh, *The Efficiency of Comparative Causation*, *Minnesota Legal Studies Research Paper* no. 09-28, 2009, disponibile a ssrn.com/abstract=1428410; B.C.J. van Velthoven, P.W. van Wijck, *Additive and Non-Additive Risk Factors in Multiple Causation*, 5 *Rev. L. & Econ.* 517 (2009); A.D. Tabbach, *Causation and Incentives to Choose Levels of Care and Activity Under the Negligence Rule*, 4 *Rev. L. & Econ.* 45 (2008); R. Singh, *Comparative Causation and Economic Efficiency: When Activity Levels are Constant*, 3 *Rev. L. & Econ.* 383 (2007); Id., *'Causation-consistent' Liability, Economic Efficiency and the Law of Torts*, 27 *Int'l Rev. L. & Econ.* 179-203 (2007); R. Young, M. Faure, P. Fenn, J. Willis, *Multiple Tortfeasors: An Economic Analysis*, 3 *Rev. L. & Econ.* 111 (2007); F. Parisi e V. Fon, *Causation and Responsibility: The Compensation Principle From Grotius to Calabresi*, 64 *Md L. Rev.* 108 (2005); Id., *Comparative Causation*, 66 *Am. L. & Econ. Rev.* 345 (2004); G. Dari-Mattiacci, *On the Optimal Scope of Negligence*, 1 *Rev. L. & Econ.* 331 (2005); L. Röckrath, *Kausalität, Wahrscheinlichkeit und Haftung*, cit., 77 ss.; S. Shavell, *Causation and Tort Liability*, in *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law*, London, 1998, 211; T.J. Miceli, *Cause in Fact, Proximate Cause and the Hand Rule: Extend-*

lizzabile, dapprima, sul versante della *cause-in-fact*, tramite la verifica della misura in cui il fatto ascrivibile al convenuto abbia aumentato la probabilità che il pregiudizio si verificasse¹⁶³, e poi, sul terreno della *proximate cause*, attraverso la messa a confronto fra la gravità del risultato dannoso e la quantità di precauzioni che ciascuna delle parti interessate avrebbe dovuto porre in essere onde evitarne l'occorrere. Al soggetto che con minor dispendio e maggior efficacia, il c.d. *cheapest cost avoider*, sarebbe stato in grado di scongiurare l'evento, deve difatti addossarsi la responsabilità dell'accaduto¹⁶⁴.

Un simile esame è necessario, nella prospettiva giuseconomica, ad assicurare che il rimedio risarcitorio adempia alla funzione che gli è tipicamente ascritta, di fornire agli individui incentivi appropriati alla riduzione efficiente del rischio. Più nel dettaglio, l'analisi mira a garantire (i) che la condanna non sia imposta relativamente a sinistri la cui incidenza non è governabile dalla persona chiamata a risponderne¹⁶⁵, e (ii) che vi sia una proporzione, fra esternali-

-
- ing Grady's Positive Economic Theory of Negligence*, 16 *Int'l Rev. L. & Econ.* 473 (1996); S.V. Marks, *Discontinuities, Causation, and Grady's Uncertainty Theorem*, 23 *J. Leg. Stud.* 287 (1994); M. Kahan, *Causation and Incentives to Take Care Under the Negligence Rule*, 18 *J. Leg. Stud.* 427 (1989); R. Cooter, *Tort as the Union of Liberty and Efficiency*, cit., 523; D. Kaye e M. Aickin, *A Comment on Causal Apportionment*, 13 *J. Leg. Stud.* 191 (1984); M. Grady, *Proximate Cause and the Law of Negligence*, 69 *Io. L. Rev.* 363 (1984); W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 109; M.J. Rizzo, *The Imputation Theory of Proximate Cause: An Economic Framework*, 15 *Ga. L. Rev.* 1007 (1981); M.J. Rizzo e F.S. Arnold, *Causal Apportionment in the Law of Torts. An Economic Theory*, 80 *Colum. L. Rev.* 1399 (1980); G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 72; J.P. Brown, *Toward an Economic Theory of Liability*, cit., 323. Si v. anche l'accenno rivolto alla materia da R. Coase, *The Problem of Social Cost*, 3 *J. L. & Econ.* 1, 2 (1960). Per una descrizione dell'approccio giuseconomico alla causalità in italiano, F. Santoni De Sio, *Causalità, colpa e responsabilità*, cit., 279-281; in francese, G. Maitre, *La responsabilité civile à l'épreuve de l'analyse économique du droit*, Paris, 2005, 103 s.
- ¹⁶³ S. Shavell, *An Analysis of Causation*, cit., 464, 468-469, 484 s.; R. Cooter, *Tort as the Union*, cit., 524, 534-535 (1987).
- ¹⁶⁴ S. Shavell, *Causation and Tort Liability*, cit., 211; G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 84-91.
- ¹⁶⁵ O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, cit., 87 s.; B.C.J. van Velthoven, P.W. van Wijck, *Additive and Non-Additive Risk Factors*, cit., 518; M. Faure, *The View from Law and Economics*, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, cit., 239, 257; Id., *Causal Uncertainty*, cit., 89, 92; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, Oxford, 2001, 139-140, 174 s.; S. Shavell, *An Analysis of Causation*, cit., 482, 484, 489 s.; S. Rose-Ackerman, *Market Share Allocations in Tort Law: Strengths and Weaknesses*, 19 *J. Leg. Stud.* 739, 743-745 (1990); M. Grady, *Proximate Cause*, cit., 413 s., 448-449; G.O. Robinson, *Multiple Causation in Tort Law*, cit., 736-737; G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 81-82, 84-91.

tà negative prodotte e ammontare del risarcimento, tale da escludere che quella stessa persona sia indotta ad assumere un eccesso di prevenzione, o ad abbassare il livello della sua attività più del necessario¹⁶⁶. In altre parole, alla causalità spetterebbe il compito di valutare se l'adozione di accorgimenti migliori, o la diminuzione del numero di iniziative poste in essere dal convenuto, avrebbe potuto influire sull'accadimento pregiudizievole e se sia opportuno pretendere da chi è citato in giudizio la messa in opera di maggiori precauzioni, o la riduzione della soglia di attività¹⁶⁷. E' qui, però, che si arriva ad un punto di snodo.

Se difatti è questo l'incarico del nesso causale, esso viene a confondersi con la missione assegnata, dalla stessa *law and economics*, al test sulla colpa, il quale si occupa proprio di selezionare le condotte che possono obbligare al risarcimento¹⁶⁸, se non addirittura con la funzione attribuita alla responsabilità civile in generale, dato che l'istituto aspira a distinguere le condizioni in presenza delle quali è consigliabile traslare il costo del danno sulle spalle di un estraneo, da quelle in cui è più conveniente lasciarlo là dove esso è caduto¹⁶⁹.

E' proprio lo sfumare dell'autonomia riconosciuta al requisito causale (che spiega la scarsa attenzione rivolta al nostro problema dall'analisi economica del diritto¹⁷⁰, e) che avvicina l'approccio in questione, al di là delle diversità di contenuti, alla posizione dei realisti¹⁷¹. Non a caso, tutte e due le ricostruzioni hanno registrato un successo accademico incomparabile – per ragioni

¹⁶⁶ O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, cit., 88-90; A.D. Tabbach, *Causation and Incentives*, cit., 46-48; R. Young, M. Faure, P. Fenn, J. Willis, *Multiple Tortfeasors*, cit., 112; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 139; S. Shavell, *Causation and Tort Liability*, cit., 212; Id., *Uncertainty over Causation and the Determination of Civil Liability*, 28 *J. L. & Econ.* 587, 588 (1985); Id., *An Analysis of Causation*, cit., 484; M. Kahan, *Causation and Incentives*, cit., 429-430; M. Grady, *Proximate Cause*, cit., 401-402.

¹⁶⁷ M. Grady, *A New Positive Economic Theory of Negligence*, 92 *Yale L. J.* 799, 805 (1983).

¹⁶⁸ G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 82-83; e poi M. Kahan, *Causation and Incentives*, cit., 428; M. Grady, *Proximate Cause*, cit., 401, fn. 72; Id., *A New Positive Economic Theory*, cit., 825; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 111-117; più recentemente, P. Burrows, *A Deferential Role for Efficiency Theory in Analysing Causation-Based Tort Law*, 8 *Eur. J. L. & Econ.* 29, 31, 33 (1999).

¹⁶⁹ Cfr. G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 101 s.; R. Cooter, *Tort Law as the Union*, cit., 544 s.; S. Shavell, *An Analysis of Causation*, cit., 489, 502.

¹⁷⁰ Lo rilevano, fra i tanti, A.D. Tabbach, *Causation and Incentives*, 45-47; G. Maitre, *La responsabilité civile*, cit., 104; P. Burrows, *A Deferential Role*, cit., 29-30; M. Kahan, *Causation and Incentives*, cit., 428; G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 70.

¹⁷¹ Si tratta di una comunanza notata, nell'ambito della causalità, anche da S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 92.

che presto saranno assai chiare¹⁷² – a quello riscontrato presso le corti. Il punto, per ora, è che entrambe le prospettive, dando per scontata la generale semplicità dell'operazione tesa a riconoscere cause ed effetti nel mondo dei fenomeni, non si curano di indicare criteri atti a discriminare le prime dai secondi.

Secondo ambedue le visioni, la risposta ai quesiti causali che si offrono al giurista dipende assai poco dall'indagine naturalistica, e rispecchia piuttosto motivi esorbitanti la sfera eziologica, e attinenti alle scelte politiche che si reputa più utile perseguire. In quest'ottica, la tesi giuseconomica e la proposta realista, pur situandosi nella scia degli sforzi tesi ad individuare una formula che sintetizzi, in un motto valido per ogni tipo di caso, la soluzione al problema causale, da quegli sforzi si distinguono, poiché finiscono coll'allargare quanto è usualmente considerato il perimetro della causalità, sino a farlo semplicemente divenire una variabile dipendente dalla funzione volta a volta assegnata alla regola di responsabilità¹⁷³.

C) Il modello generale

3. Condicio sine qua non e but for test

Siamo ad un incrocio fra due vie. Il signor D, alla guida della propria vettura, sta per immettersi nella strada principale; dà una rapida occhiata all'intersezione, onde verificare se vi sia qualcuno al quale debba la precedenza; gli pare che sia tutto sgombro, e perciò si appresta a voltare, senza curarsi più di cosa succede dall'altra parte. Prima che la manovra sia finita, addosso alla macchina di D, arriva, ad alta velocità, l'auto del signor B, che viaggiava sul percorso creditore della priorità.

Nella causa risarcitoria intentata da B nei confronti di D, il primo sostiene che la controparte era tenuta ad attendere il passaggio dei veicoli provenienti dalla strada con diritto di precedenza, e che il negligente accertamento condotto da D al riguardo ha determinato lo scontro. La difesa di D, per contro, è che, sì, egli è in colpa, ma le sue mancanze non sono causalmente rilevanti ai fini del pregiudizio, poiché, se B si fosse mosso con un'andatura commisurata all'ambiente, alle condizioni atmosferiche ed al grado di visibilità, egli avrebbe potuto frenare in tempo.

¹⁷² Si v. *infra*, Cap. VI, par. E.

¹⁷³ V., oltre agli aa. citati *retro*, nt. 169, A.D. Tabbach, *Causation and Incentives*, cit., 45; O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, cit., 84-85.

Ad opinione della Corte di Cassazione belga, nella vicenda è chiaro il contributo dato da entrambi i soggetti alla realizzazione del fatto dannoso: qualora D avesse controllato meglio lo stato della viabilità, e B avesse adeguato la guida alle circostanze del caso, l'incidente non sarebbe avvenuto, o sarebbe avvenuto con conseguenze meno gravi. Poiché la condotta di entrambi i guidatori ha influito sul risultato finale, ad ambedue deve essere accollata una parte di responsabilità. Più esattamente, al risarcimento dovuto da D andrà detratta la quota di danno riferibile alla condotta di B¹⁷⁴.

Eccoci di fronte ad un'applicazione della c.d. teoria dell'equivalenza delle cause (*équivalence des conditions* nel lessico francofono¹⁷⁵, *Äquivalenztheorie* in quello germanico¹⁷⁶), nota pure, in Europa continentale, come *condicio sine qua non* e, nel diritto angloamericano, quale *'but for test'*¹⁷⁷.

¹⁷⁴ Cass., 30 maggio 2001, non pubblicata in forma cartacea ma leggibile integralmente sul sito www.cass.be, oltre che, in forma sintetica, ed in inglese, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 29-30.

¹⁷⁵ M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, cit., 168-169; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 28-34; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 414-415; S. Galand Carval, *Causation under French Law*, cit., 54 s.; H. Cousy e A. Vanderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 23 s.; J. Eckert e R. Fouques-Duparc, *Belgique et Luxembourg*, in R. Rodière (cur.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité delictuelle*, cit., 88; P. Marteau, *La notion de causalité*, cit., 131 s.; R. Guex, *La relation de cause à effet dans les obligations extra-contractuelles*, Lausanne, 1904, 106 s.

¹⁷⁶ R. Freitag, *Illegality and Adequate Causation*, cit., 7; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 15; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 103 s.; W. Fikentscher e A. Heineemann, *Schuldrecht*, 10a ed., Berlin, 2006, 311-312; W. Wurmnest, *Grundzüge eines europäischen Haftungsrecht*, Berlin, 2003, 177-178.

¹⁷⁷ D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 279 s.; J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 202-203; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 71-72; Id., *A Casebook on Tort*, cit., 210-211; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipurky, *Tort Law*, cit., 218 s.; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 249 s.; W.V. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 39; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 194 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 265 s.; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 238 s. V. anche, nel *Restatement of Torts*, 3d, PEH, la formula racchiusa nel § 26, intitolato *'Factual Cause'*: *"Tortious conduct must be a factual cause of physical harm for liability to be imposed. Conduct is a factual cause of harm when the harm would not have occurred absent the conduct"*, oltre che i *cmts.* (a) e (b) al medesimo paragrafo.

Secondo questo modello di valutazione, unanimamente reputato la “base di ogni teoria causale”¹⁷⁸, ha valore di causa ogni antecedente che ha determinato l’evento. L’esame dovrà effettuarsi ipotizzando, tramite un procedimento di ‘eliminazione mentale’¹⁷⁹, che l’azione, l’omissione o l’altro fatto ascritto al convenuto non si sia realizzato e giudicando se, a siffatte condizioni, il danno sarebbe occorso comunque. Laddove risulti, all’esito di detta verifica, che il pregiudizio non avrebbe avuto luogo, o avrebbe avuto luogo con effetti meno disastrosi, l’esistenza del nesso di causalità può essere affermata. Detto al contrario: il canone in questione esclude la riferibilità dell’infortunio a chi è chiamato a rispondere di esso allorché, anche sopprimendo l’apporto di tale soggetto, l’attore avrebbe ugualmente subito le medesime perdite¹⁸⁰.

¹⁷⁸ F. Antolisei, *Il rapporto di causalità nel diritto penale*, cit., 162; nei medesimi termini, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 29; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 99; M. Moore, *For What Must We Pay? Causation and Counterfactual Baselines*, 40 *San Diego L. Rev.* 1181, 1184 (2003); J. Spier e O.A. Hanzen, *Comparative Conclusions on Causation*, cit., 127; D.A. Fischer, *Successive Causes and the Enigma of Duplicated Harm*, 66 *Tenn. L. Rev.* 1127, 1129 (1999); D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, cit., 1768; J.G. Fleming, *Law of Torts*, 194; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 128-129.

¹⁷⁹ Per qualche approfondimento sul processo di ‘eliminazione mentale’, v., fra gli altri, M. Maiwald, *Causalità e diritto penale. Studio sul rapporto tra scienze naturali e scienza del diritto*, Milano, 1999, 5 s.; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 100-101; 411-421; E. Schweinberger, *Allemagne*, cit., 197 s.; G. Azzali, *Contributo alla teoria della causalità nel diritto penale*, Milano, 1954, 11 s.

¹⁸⁰ In letteratura, si sottolinea perciò come, secondo il criterio dell’equivalenza, non potrebbe essere giudicato responsabile chi faccia saltare in aria la casa di campagna dell’odiato sindaco, quando l’abitazione sarebbe stata egualmente distrutta da un incendio scoppiato, lo stesso giorno, nelle vicinanze (P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 6; oltreoceano, D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 278). Nella medesima prospettiva – e paradossalmente – esenti da rimprovero sarebbero pure: i due uomini che entrino contemporaneamente in un locale saturo di gas con una candela accesa in mano, qualora un terzo venga ferito dall’esplosione (H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 113, 123; G. Williams, *The Two Negligent Servants*, cit., 71); sia Sempronio che Lucio, se il primo avvelena il the di Lucrezia, che viene però uccisa, prima di aver bevuto, dalla pugnalata infertale dal secondo (R.W. Wright, *Once More into the Bramble Bush*, cit., 1112. Simile è l’ipotesi in cui Tizio versa nel bicchiere di Sempronio una fatale dose di veleno; Sempronio beve, ma, prima che la sostanza tossica faccia effetto, viene colpito mortalmente da un colpo di fucile sparato da Mevio: H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 124); gli avvelenatori che, ciascuno operando per proprio conto ed ignari l’uno dell’altro, versino una dose letale di veleno nel boccale di birra di un comune nemico, il quale, assunta l’amara bevanda, muore (P. Cendon, *Il dolo*, cit., 363, nt. 19; J. Stapleton, *Cause-in-*

fact and the Scope of Liability for Consequences, cit., 392-393). Per le applicazioni giurisprudenziali del principio, v. oltre nel testo, e *infra*, in questo Cap., par. 15.

Proprio la convinzione circa l'insufficienza del canone in esame in relazione al trattamento da riservare alle plurime cause concorrenti ha condotto vari autori a migliorarlo. Oltre ai redattori del *Restatement of Torts, First e Second*, con il loro *substantial factor test* (sul quale, v. *infra*, in questo Cap., par. 9), ed a J.L. Mackie, creatore del canone dell' *'Insufficient but Necessary part of an Unnecessary but Sufficient condition'* - *INUS test* (sul quale v. J.L. Mackie, *Causes and Conditions*, 2 *Am. Phil. Q.* 245-264 (1965)), vale la pena di ricordare R.W. Wright, proponente di ciò che vorrebbe essere un perfezionamento della formula tradizionale del *but for*, ossia il c.d. *NESS (Necessary Element of a Sufficient Set) test*. Si v., fra i tanti luoghi, R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1174 ss. Hanno plaudito al metodo, fra i tanti, J. Stapleton, *Choosing What We Mean by "Causation" in the Law*, cit., 474 s.; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 122; M. Stauch, *Causation, Risk, and Loss of Chance in Medical Negligence*, 17 *Ox. J. Leg. Stud.* 205, 210 s. (1997); T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit., 374 s.; per un'esposizione in italiano dei contenuti del test, F. Santoni De Sio, *Causalità, colpa e responsabilità*, cit., 267-268. Secondo la *NESS theory*, un fatto X può essere definito la causa di una certa conseguenza Y qualora X sia stato una parte necessaria dell'insieme di condizioni precedenti ad Y e sufficienti a produrla (R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1803). In applicazione di questa direttiva – finora rimasta priva di riscontro giurisprudenziale –, se due uomini appiccano separatamente due fuochi, ciascuno dei quali di intensità tale da demolire l'abitazione dell'attore, entrambi gli agenti potranno essere chiamati a rispondere della devastazione (R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1775). Se A taglia per errore alcuni dei fili che sostengono un cavo capace, in condizioni normali, di sollevare una tonnellata e mezza, in modo da ridurre la portata della macchina ad una tonnellata soltanto, e poi B, ignaro dell'intervento di A, carica sulla struttura un peso di due tonnellate, sia A che B potranno essere giudicati responsabili del crollo dell'impalcatura sulla testa di C (il caso ipotetico è tratto da A.C. Becht e F.W. Miller, *The Test of Factual Causation in Negligence and Strict Liability Cases*, St. Louis (Miss.), 1961, 57-58, ed è discusso in R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1794). Diversa sarebbe invece la soluzione nel seguente caso: John vende a Jane un'automobile i cui freni sono difettosi. Jane, all'oscuro del vizio, guida ad una velocità eccessiva, e finisce coll'investire un pedone. Risulta che Jane non ha tentato di arrestare la corsa del veicolo prima dell'impatto. Chi è causa del danno? John, Jane od entrambi? In un caso del genere, il *NESS test* condurrebbe alla condanna della sola Jane. La mancata decelerazione, difatti, sarebbe stata una condizione sufficiente a determinare l'evento, anche laddove l'auto avesse perfettamente funzionato. Al contrario, il silenzio di John circa i problemi del bene venduto non avrebbe giocato alcun ruolo sull'investimento (R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1801). Ma cfr. la soluzione offerta al medesimo caso da L. Green, *The Causal Relation Issue*, cit., 543, secondo il quale solo John sarebbe la causa del danno, poiché se egli avesse comunicato il difetto a Jane quest'ultima non avrebbe acquistato il veicolo, nonché i risultati cui giunge chi reputa che John e Jane dovrebbero essere condannati entrambi alla riparazione: J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 174; W.

Vediamo qualche illustrazione. Tramite l'impiego del criterio sotto analisi, l'automobilista negligente che abbia investito un uomo, ferendolo, è causa della morte di costui, anche se la vittima, dedita all'alcool, decede in ospedale solo perché l'astinenza colà impostale le scatena un accesso, fatale, di *delirium tremens*¹⁸¹. Chi provoca colposamente un incidente che costringe all'immobilità totale un fattore, è causa di tutto ciò che da quella inerzia forzata deriva: così, qualora il fattore debba attribuire temporaneamente la gestione dell'allevamento a dei sostituti, la cui inettitudine provoca un malessere, e poi la morte, di molte vacche e vitelli, il conseguente contrarsi della produzione casearia, e un correlato aumento delle spese veterinarie, ognuno di questi eventi – il decesso degli animali, la riduzione dei profitti, l'incremento dei costi – potranno essere imputati all'autore dell'incidente¹⁸².

Sul fronte delle omissioni, all'origine del danno dovrebbe poi dirsi anche la mancanza del titolare di un ufficio, se questa, consistente nel non aver raccolto dal pavimento una matita, dà l'avvio alla seguente sequela di avvenimenti: un cliente scivola sopra l'oggetto, ruzzola per terra, si fa male la schiena; viene quindi ricoverato in un nosocomio e poi, diciotto giorni dopo la caduta, caricato su un'autoambulanza per essere condotto in un'altra struttura; durante il tragitto, il conducente della vettura ha un improvviso attacco epilettico, e la macchina finisce fuori strada, col risultato che le ferite della vittima, sbalottata all'interno dell'abitacolo, si aggravano ulteriormente¹⁸³.

Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 239-240; A.C. Becht e F.W. Miller, *The Test of Factual Causation*, cit., 95-98.

¹⁸¹ Cass. civ., 2ème, 13 gennaio 1982, in *JCP*, 1983, II, 20025.

¹⁸² Si v. la decisione belga Cass., 30 aprile 2003, non pubblicato in forma cartacea, ma disponibile sul sito www.cass.be e, in inglese, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 31.

¹⁸³ *Lucas v. City of Juneau*, 127 F. Supp. 730 (Ala. 1955), ove, assieme al titolare dell'ufficio, è stato condannato al risarcimento pure la città dalla quale dipendeva l'autista epilettico. Nel medesimo senso, *Pridham v. Cash & Carry Building Center, Inc.*, 116 N.H. 292; 359 A.2d 193 (N.H.1976), dove il padrone di un negozio è stato reputato responsabile della morte di uno dei suoi clienti, il quale era stato dapprima gravemente ferito dalla caduta di uno degli scaffali del locale, e successivamente aveva perso la vita nell'incidente occorso all'autoambulanza che lo trasportava in ospedale, incidente dovuto alla circostanza che il guidatore del mezzo aveva avuto un infarto durante il tragitto (anche qui l'ospedale era stato inizialmente convenuto, ma aveva poi raggiunto un accordo con gli eredi della vittima); oppure *Anaya v. Superior Court*, 78 Cal.App. 4th 971, 93 Cal.Rptr.2d 228 (Cal. 2000), che ha condannato chi aveva provocato una collisione nella quale una bambina era rimasta ferita a risarcire il danno sofferto dai genitori della ragazzina, poi deceduta nello schianto dell'elicottero di soccorso che l'aveva prelevata dal luogo del tamponamento (l'autore della collisione è stato condannato in solido assieme alla città che gestiva il servizio di elisoccorso: *Anaya v. Superior Court*, 96 Cal. App. 4th 136; 116 Cal.

Rptr.2d 660 (Cal. 2002)). Cfr. però *Abrams v. City of Chicago*, 211 *Ill.2d* 251, 285 *Ill.Dec.* 183, 811 *N.E.2d* 670 (2004): l'attrice, avendo le doglie, aveva chiamato il numero di emergenza per ottenere un'autoambulanza; sentendosi rispondere che non c'erano mezzi disponibili, aveva chiesto ad un'amica di accompagnarla in ospedale, ed era infine rimasta gravemente ferita nell'incidente occorso nel tragitto verso il nosocomio, allorché il mezzo aveva attraversato col rosso ed era stato colpito da un'altra vettura, condotta da un uomo ubriaco e sotto l'effetto di stupefacenti; nell'impatto il bambino era morto. La domanda della donna nei confronti della città da cui dipendeva il servizio di soccorso è stata rigettata, in quanto "*the legal causes of the injury here were the two drivers in willful violation of the traffic laws, and not anything the City did or did not do*". Cfr. poi la varietà soluzioni offerte al *case* 11 (nel quale si ipotizza: (a) lo scontro dell'autoambulanza con un veicolo condotto da un guidatore ubriaco; (b) il ribaltamento del mezzo di soccorso, colpito da un improvviso e violento uragano) proposto da J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 18, 32, 47, 59, 71, 87, 100-101, 118, 125. Con riguardo alle ipotesi in cui la vittima, ferita da un automobilista distratto, finisce in ospedale, e là riceve una trasfusione di sangue infetto, si v. le decisioni (di condanna del solo conducente) Cass., 24 aprile 2001, n. 6023, in *Danno resp.*, 2001, 814; Trib. Parma, 30 settembre 1998, *ivi*, 1999, 455; Trib. Perugia, 8 giugno 1991, in *Resp. civ. prev.*, 1993, 630; oltralpe, le sentenze di condanna (del conducente e dell'ospedale) Cass. civ., 2ème, 25 gennaio 2007 (nn. 112 e 113), *JCP*, 2007, G, II 10035, *note* C. Radé (dove la prima – la n. 112 – cassa la sentenza d'appello che aveva ritenuto responsabile in via esclusiva il conducente; e la seconda – la n. 113 – cassa quella che invece aveva accollato tutto all'ospedale); Cass. civ., 1ère, 5 luglio 2006, in *Bull. civ.*, 2006, I, n. 363, 311; Cass. civ., 1ère, 4 dicembre 2001, in *Bull. civ.*, 2001, n. 310, 197; nonché App. Paris, 7 luglio 1989, in *Gaz. Pal.* 1989, *Jur.* 752, riportata da W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 122-123.

Fra le ulteriori illustrazioni esemplari che offre la letteratura circa l'operare della *condicio sine qua non*, merita ricordare come responsabile sarà pure Tizio, quando egli ferisca Caio in modo da costringerlo a recarsi al pronto soccorso, dove Caio riceve le cure di Sempronia e si innamora di lei, anche se è poi il marito di Sempronia, irritato dalla faccenda, a malmenare il corteggiatore all'uscita dall'ospedale (W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 224). Alla luce del canone in questione, se Publio, richiesto da uno sconosciuto di indicargli la via, indirizza l'uomo lungo una strada sbagliata, nel percorrere la quale quest'ultimo inciampa e si ferisce, Publio sarà la causa delle lesioni (J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 993). Allorché Mevio perde il portafoglio, e questo viene raccolto da un malfattore che impiega il denaro per acquistare una pistola e tentare di commettere una rapina, la quale però si conclude con l'omicidio del derubato, Mevio risponderà dell'evento letale (P. Esmein, *Trois problèmes de responsabilité civile*, cit., 322; cfr. le vicende citate *infra*, par. 8 e 12). Nel momento in cui Sempronio dimentica le chiavi dell'auto all'interno dell'abitacolo, la sua negligenza darà l'avvio alla serie causale che vede Bruto appropriarsi della macchina, ed impiegarla nella commissione di un furto ai danni di Cesare (T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 35; ma, sul punto, cfr. i casi riportati *infra*, ntt. 216 e 476). Qualora un droghiere

Nella versione centrata sull'inesistenza del legame eziologico, si ricorda poi come, quando una persona si reca al pronto soccorso lamentando dolori allo stomaco per aver bevuto del the al lavoro, l'incapacità di un addetto alle emergenze di diagnosticare in modo tempestivo un avvelenamento da arsenico non possa essere condizione determinante della morte del malato, che non avrebbe potuto essere evitata nemmeno tramite la somministrazione immediata di un antidoto¹⁸⁴. Ugualmente, nessuno dubita che la mancata effettuazione, da parte di un metronotte, del quarto giro di perlustrazione di un magazzino (fissato attorno alle cinque del mattino, e distante circa due ore dal precedente), non abbia relazione alcuna con il furto, dallo stesso deposito, di un prezioso carico di *whiskey*, qualora i ladri siano entrati in azione fra le tre e mezza e le quattro di notte, in un momento in cui non si sarebbe potuto comunque notarne i movimenti¹⁸⁵.

venda ad un fotografo una scatola – priva di qualsiasi indicazione – contenente delle compresse velenose da utilizzarsi nello sviluppo delle foto, la condotta del primo potrà essere considerata la *condicio sine qua non* della morte della moglie del secondo, se questa ha ingerito le pillole scambiandole per un medicamento (G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 64; C. Morris, *On the Teaching of Legal Cause*, 39 *Colo. L. Rev.* 1087, 1096-1097 (1939)).

¹⁸⁴ *Barnett v. Chelsea & Kensington Hospital Management Committee* [1969] 1 *QB* 428, riportata da tutti i principali manuali, inglesi e non: M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 210-211, 483; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 47-48; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 72; Id., *A Casebook on Tort*, cit., 104, 210; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 289, 466; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 121, 201, 249; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., 463, nt. 167; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 148; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 414, 418. Questo genere di casi – in cui il convenuto, anche tenendo una condotta diligente, non avrebbe ugualmente potuto impedire il verificarsi del danno – sono generalmente discussi nella dottrina tedesca come *Rechtmäßiges Alternativverhalten*, ovvero ipotesi nelle quali farebbe difetto la connessione fra illecito e pregiudizio, poiché quest'ultimo sarebbe conseguito pure ad un comportamento lecito. Per una presentazione di questa dottrina, v. R. Freitag, *Illegality and Adequate Causation*, cit., 9-10; M. Gebauer, *Hypothetische Kausalität und Haftungsgrund*, Tübingen, 2007, 6, 343; H. Lange e G. Schiemann, *Schadenersatz*, 3a ed., Tübingen, 2003, 199-211; H. Koziol, *Rechtmäßiges Alternativverhalten – Auflockerung starrer Lösungsansätze*, in H.-J. Ahrens et al. (eds.), *Festschrift für Erwin Deutsch zum 70. Geburtstag*, München, 1999, 179 (anche per la versione austriaca); le declinazioni belghe del medesimo principio si leggono in I. Durant, *A propos de ce lien qui doit unir la faute au dommage*, cit., 19-22. La stessa teoria è analizzata, dal punto di vista giuseconomico, da H.O. Kerkmeester e L.T. Visscher, *Causal Connection Between Tort and Loss: The Doctrine of the 'Lawful Alternative'*, *Rotterdam Institute of Law and Economics Working Paper Series* no. 2010/5, 2010, disponibile a ssrn.com/abstract=1625694.

¹⁸⁵ *British Road Services v. Crutchley* [1968] 1 *All ER* 811 (HL).

Ancora, l'autorità amministrativa che, in virtù di un provvedimento illegittimo, abbia negato in radice ad un dipendente del ministero degli affari esteri dislocato in Grecia la possibilità di una promozione non può essere considerata causa dei mancati guadagni connessi allo sfumato avanzamento di carriera, tenuto conto di come, qualche mese dopo l'adozione dell'erronea misura, quello stesso dipendente sarebbe stato in ogni caso (legittimamente) licenziato per aver macchiato l'immagine dell'ufficio, facendosi imprigionare nella penisola ellenica per un reato che offende i buoni costumi¹⁸⁶.

Insomma, la *condicio/il but for test* è generalmente lo strumento per effettuare una prima cernita all'interno del paniere delle possibili cause del danno lamentato in giudizio¹⁸⁷. Si sottolinea tuttavia usualmente come la teoria in esame sia spesso troppo liquida – sia pure entro il perimetro, oggettivamente limitato, segnato dalle richieste avanzate dalle parti¹⁸⁸ – nel selezionare le linee eziologiche rilevanti.

La liquidità del criterio può effettivamente applicarsi in tutte le direzioni possibili.

All'indietro, poiché il nostro canone ha come unico punto d'arresto nella ricerca degli antecedenti causali le allegazioni dei soggetti in disputa, e chi è chiamato a rispondere dell'accaduto potrebbe sempre argomentare che, se i suoi genitori non l'avessero messo al mondo, il danno non si sarebbe verificato, così scaricando l'obbligo riparatorio sulle spalle degli ascendenti¹⁸⁹.

Ma il canone si apre anche in avanti, in quanto le connessioni individuate tramite la formula in questione hanno quale unico traguardo il limite imposto

¹⁸⁶ Cass., 21 giugno 1990, in *Pas. belge*, 1990, I, 1199; anche in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 118.

¹⁸⁷ E' nella valutazione del segmento 'fattuale' della causalità che il test della *condicio* e del *but for* darebbe miglior prova della loro qualità principale, ovvero la semplicità: fra i tanti, M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 221; D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, cit., 1770; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 67; J. Carbonnier, *Droit civil*, cit., 395; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations*, I, *Responsabilité délictuelle*, cit., 445; F. Chabas, *L'influence de la pluralité de causes sur le droit à réparation*, Paris, 1967, 85; A. Tunc, *Note à App. Paris, 18 avril 1955*, cit., 356; G. Marty, *La relation de cause à effet*, cit., 691.

¹⁸⁸ Lo ricordano, fra gli altri, L.N. Klar, *Tort Law*, cit., 432-433; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 72; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 128; T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit., 369.

¹⁸⁹ Parafrasando il *dictum* del Justice Powell in *Atlantic Coast Line Railway Company v. Daniels*, 8 Ga. App. 775, 778-779; 70 S.E. 203, 205 (Ga. 1911), secondo il quale "to make such a standard (that if the cause had not existed, the effect would not have occurred) the basis of legal responsibility would soon prove very unsatisfactory; for a reductio ad absurdum may be promptly established by calling to mind that if the injured person had never been born, the injury would not have happened".

al giudice, vincolato dal divieto di *extra petita*, dalla domanda avanzata in giudizio. Fino a quella linea, non vi è modo, per colui il quale debba rispondere del fatto iniziale, di ottenere sconti sull'estensione del percorso causale le cui tappe siano tenute assieme dalla soddisfazione del nostro test. Insomma, nei suoi impieghi estremi, la *condicio sine qua non* potrebbe tradursi – a seconda di come utilizzata –, per un verso, in una garanzia di completa immunità per il convenuto, e, per altro verso, in una mortificazione troppo incisiva della libertà di manovra di costui¹⁹⁰.

Anche al netto delle critiche che ci occuperanno *infra*, Cap. V, par. 3, si nota perciò generalmente come la direttiva condizionalistica sia adatta (almeno nella maggior parte delle ipotesi) a tracciare il collegamento fra convenuto e danno e tenere fuori dell'area della responsabilità quanti non hanno posto in essere una condizione essenziale all'evento, ma necessiti di essere supportata dall'operare di altri criteri, che ne circoscrivano l'ambito di operatività.

Di qui un florilegio di proposte, alcune proprie al *civil law* od al *common law* soltanto, altre diffuse al di là e al di qua della Manica, da un lato e dall'altro dell'oceano atlantico. E' a queste ultime che ci dedicheremo nella parte che segue.

D) Criteri limitativi

4. La prevedibilità del danno

E' una giornata di inizio autunno, e un non più giovane notaio passeggia in città. Mentre l'uomo si appresta ad attraversare la strada, viene travolto da un'Alfetta, guidata in modo spericolato da un carabiniere in servizio. Il professionista cade, e riporta, fra le varie ferite, un trauma cranico i cui postumi saranno permanenti, e distruttivi per la sfera intellettuale.

Nella causa che segue, vittima e consorte citano in giudizio (il conducente della vettura e) il Ministero della difesa, per ottenere riparazione, l'uno, delle lesioni patite e dei loro riflessi economici ed emotivi, e, l'altra, delle ripercussioni psicologiche conseguenti alle nuove condizioni del marito, nonché del pregiudizio patrimoniale sofferto per aver dovuto abbondare anticipatamente il lavoro onde poter assistere il malato. Dopo un appello ed un ricorso, la vicenda finisce davanti alla Corte di Cassazione, dove sono in discussione vari punti, ma soprattutto, per quanto qui rileva, l'esclusione, dal novero dei porta-

¹⁹⁰ Per tutti, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 34-39; D.W. Robertson, *Causation in the Restatement (Third) of Torts*, cit., 1018; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 414-415.

ti negativi oggetto di ristoro, delle perdite economiche lamentate dalla moglie, reputate dai giudici d'appello un effetto non ricollegabile all'investimento secondo il criterio della 'regolarità causale'.

Per la Suprema Corte una simile soluzione è inaccettabile: la decisione della donna di rinunciare, in nome della "solidarietà familiare, ad una propria attività lavorativa (insegnamento) per dedicarsi al soccorso del [...] marito" è effetto scontato della condotta del conducente, il quale del resto, quando "guid[a] spericolatamente o imprudentemente, ben può prevedere che la vittima sia un padre o una madre di famiglia, e che dunque le conseguenze dell'evento possano essere plurioffensive"¹⁹¹.

Il ragionamento appena esposto si impernia sul criterio della prevedibilità del danno¹⁹², alla luce del quale devono essere comprese nel risarcimento tutte le

¹⁹¹ Cass., 2 febbraio 2001, n. 1516, in *Giur. It.*, 2001, c. 2032. Nel medesimo senso, Cass. civ., 2ème, 27 febbraio 1991, in *JCP*, 1991, IV, 162, ove ai figli di una coppia di anziani, rimasta uccisa in un incidente d'auto, è stato concesso il risarcimento per il danno patrimoniale subito in ragione del fatto che le loro mogli, non potendo più contare sul sostegno dei suoceri, avevano dovuto licenziarsi onde badare alla prole. In Belgio, si riporta il caso di un uomo che aveva abbandonato il proprio impiego per seguire il negozio della moglie, durante il periodo di convalescenza di costei, App. Gent, 14 maggio 1982, in *R.W.*, 1984-1985, 1464, riportata da H. Cousy e A. Vanderspikken, *Belgium*, cit., 31, nt. 38; su tutto ciò, con riferimento ad una varietà di giurisdizioni, V.V. Palmer e M. Bussani (eds.), *Pure Economic Loss – New Horizons in Comparative Law*, New York-London, 2009, 80, 102, 122, 148, 175, 208, 249, 270, 289; M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 328 s.

¹⁹² Da noi, fra i tanti (e anche per l'opinione secondo la quale il giudizio in ordine alla prevedibilità del danno non è impedito in sede extracontrattuale dal mancato richiamo, nel titolo IX del IV libro del Codice civile, dell'art. 1225 c.c., che esclude l'obbligo, in capo al debitore resosi colposamente inadempiente, di riparare i danni che non potevano da costui essere previsti al momento del sorgere dell'obbligazione), G. Gorla, *Sulla cosiddetta causalità giuridica*, cit., 419; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 98 s., nonché G. Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., 703 s.; F. Giardina, *Responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale. Significato attuale di una distinzione tradizionale*, Milano, 1993, 11. Per l'opposta posizione francese, che tralattivamente ripete come l'art. 1150 *Code civil* (ispiratore del nostro art. 1225 c.c.) non si applichi – assieme al test sulla prevedibilità del danno – nella materia aquiliana, v. C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 452-452; G. Viney, *Introduction à la responsabilité*, cit., 186; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 155; C. Beaudeau, *La causalité: frontière entre la responsabilité délictuelle et la responsabilité contractuelle*, in *Pet. aff.*, 2008, n. 84, 8 s. In Germania, il ruolo della prevedibilità entro il giudizio causale è di regola discusso sotto l'ombrello della teoria della causalità adeguata (sulla quale v. *infra*, in questo Cap., par. 8): per tutti, H. Lange e G. Schiemann, *Schadenersatz*, cit., 94-

ricadute negative scaturite dall'atto o dal fatto censurato purché (questo sia stato *condicio sine qua non* delle prime, ed) esse ne costituiscano il prevedibile risultato. Ai fini del test ora in esame, si precisa di regola che non è necessario giungere alla conclusione che il convenuto avesse potuto immaginare tutta la sequela causale in effetti originata dalla sua attività. E' sufficiente che l'uomo medio, posto nei panni del convenuto, potesse, *ex ante*, pronosticare il sopraggiungere di un qualche strascico dannoso, anche se diverso da quello poi verificatosi¹⁹³.

In un'altra versione, diffusa negli ambienti di *common law*, si legge invece che la prevedibilità investe non il pregiudizio, ma il *plaintiff*, nel senso che costui deve appartenere alla classe di soggetti nei riguardi dei quali il conve-

96. Sull'impiego, nell'esperienza anglo-americana, dell'equivalente criterio della 'foreseeability of damage', si v., per tutti, P. Zablotsky, *Mixing Oil and Water: Reconciling the Substantial Factor and Result-Within-The-Risk Approaches to Proximate Cause*, 56 *Clev. St. L. Rev.* 1003, 1005 s. (2008); D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 31-50 (con riguardo anche ai sistemi canadese, australiano e neo-zelandese); W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 294 s.; R.A. Buckley, *The Law of Negligence*, cit., 66-73; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 36 s.; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 271-276; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 119; J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 216-221; G.T. Schwartz, *Causation under U.S. Law*, cit., 123; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation*, cit., 255; J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, cit., 522; G. Williams, *The Risk Principle*, 77 *L. Quart. Rev.* 179, 190 s. (1961); A.L. Goodhart, *The Imaginary Necktie and Re Polemis*, 68 *L. Quart. Rev.* 514, 533 s. (1952); W. Seavey, *Mr Justice Cardozo and the Law of Torts*, 52 *Harv. L. Rev.* 372, 386 (1938-1939); W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 352; F. Pollock, *Liability for Consequences*, cit., 165.

¹⁹³ F. Pollock, *Liability for Consequences*, cit., 167. La regola si esprime d'abitudine nell'adagio secondo il quale 'il danno prevedibile e il danno che si è concretizzato non devono necessariamente essere uguali' (J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 238; più di recente, D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 79). E' nel nome di questa specificazione che può perciò essere condannato il datore di lavoro che spedisca il proprio dipendente, nel mese di gennaio, a fare un viaggio di circa venti ore su un camioncino senza riscaldamento, se il conducente, invece di contrarre una malattia polmonare, si congela le dita di un piede (*Bradford v. Robinson Rentals* [1967] 1 *All ER* 267; nel medesimo senso si v. la simile – tranne che qui l'attore era un muratore il quale, dopo otto ore passate nella neve, si era assiderato il dito di una mano – *Hagrove v. Arnold Const. Co.*, 229 *Mich.* 678, 202 *N.W.*918 (*Mich.* 1925)); e, ancora, il caso del datore di lavoro il cui impiegato sistema in ufficio un ventilatore ad altezza d'uomo, così che un collega finisce per avere incastrata fra le ventole la propria mano (*Thorogood v. Van der Berghs & Jurgens, Ltd.* [1952] 1 *All ER* 682 (CA) su cui v. i commenti di A.L. Goodhart, *The Imaginary Necktie and the Rule in Re Polemis*, cit., 514; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 71-72; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 118-19).

nuto è debitore di un *duty of care*, non importando allora il grado di straordinarietà degli effetti negativi derivati dalla violazione di quel dovere¹⁹⁴.

Proprio il riferimento al *duty* ci porta ad un altro aspetto tipico del canone in questione. In Europa come negli Stati Uniti, esso è frequentemente impiegato, oltre che nella risoluzione del problema causale, per valutare questioni finite, come la colpevolezza dell'agente, o – specie nelle giurisdizioni angloamericane – il novero di doveri di cautela su questi gravanti. In effetti, la prevedibilità è una nozione dalle mille sfumature, flessibili abbastanza da essere impiegate per segnare il perimetro dei danni risarcibili, sostanziare o escludere l'esistenza di una negligenza, esaminare il tipo di relazione esistente fra le parti in causa¹⁹⁵. Il dato, ad ogni modo, ci interessa fino ad un certo punto per la sottolineatura della poliedricità propria al criterio, viste le frequenti sovrapposizioni di campo che caratterizzano la nostra materia¹⁹⁶. Vale piuttosto l'evidenza come, per ognuna delle finalità cui la direttiva è asservita, si tende ad evitarne l'angolazione soggettivistica (concentrata a verificare le concrete possibilità che l'autore del fatto aveva di anticipare il pregiudizio), e si preferisca usualmente assumere un punto di vista oggettivo. Da tale angolatura, l'esame sulla prevedibilità è soddisfatto qualora si possa reputare che una persona di 'media' ragionevolezza, posta nella medesima posizione del convenuto, sarebbe stata in grado di pronosticare il futuro occorrere dei portati dannosi – una nozione di prevedibilità, quest'ultima, che, si fa notare¹⁹⁷, finisce coll'adattarsi senza sforzo anche alle ipotesi di responsabilità oggettiva¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Per tutti, *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 7, cmt. j; D.G. Owen, *Figuring Foreseeability*, 44 *Wake Forest L. Rev.* 1277-1278 (2009); K. Oliphant, *An Introduction: European Tort Law*, cit., 201; W.J. Cardi e M.D. Green, *Duty Wars*, 81 *So. Cal. L. Rev.* 671 (2008); M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 273-274; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipurky, *Tort Law*, cit., 275-276; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 36; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 274; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 244-245; T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 56-57, nonché gli esempi riportati *infra*, ntt. 201-204.

¹⁹⁵ D.G. Owen, *Figuring Foreseeability*, cit., 1277-1307; B.J. Zipursky, *Foreseeability in Breach, Duty and Proximate Cause*, cit., 1248-1254; D.B. Dobbs, P.T. Hayden, *Torts and Compensation*, cit., 245; D. Ibbetson, *The Tort of Negligence in the Common Law*, cit., 247; J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 228.

¹⁹⁶ V. *infra*, in questo Cap., parr. 5 e 6, con riguardo, ad esempio, al canone della prossimità, o a quello dello scopo della norma violata.

¹⁹⁷ T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 56.

¹⁹⁸ Non mancano, tuttavia, rilevanti eccezioni. Ecco allora che il giudizio si può concludere a favore del convenuto, se questi è una compagnia di distribuzione della benzina, uno dei cui impiegati, nel consegnare il liquido al gestore di una pompa, abbia provocato un incendio, determinando un fuggi-fuggi generale e inducendo la padrona di un bar sito nelle vicinanze a scappare in fretta e furia, così da inciampare, dopo

Restano fuori dal potenziale ambito di operatività del canone considerato i soli illeciti dolosi, in presenza dei quali scarso, o nessun peso potranno avere le capacità predittive di chi ha voluto fare ad altri dispetto¹⁹⁹.

Alla luce di quanto detto, va da sé che il richiamo alla prevedibilità vale ad esonerare dalla condanna il soggetto al quale, sul piano dell'equivalenza, dovrebbe ricondursi il pregiudizio, per lo meno in tutti i casi in cui possa dirsi che un uomo medio, posto nelle stesse condizioni, non avrebbe saputo ipotizzare il drammatico accadimento²⁰⁰.

pochi metri, su una sedia abbandonata per terra da un avventore, e perdere il figlio di cui era gravida. Ai giudici, difatti, è apparso determinante rilevare che, se persino la vittima non è riuscita ad indovinare la presenza dell'ostacolo all'interno del suo locale, non si può certo pretendere che una simile previsione la facesse il convenuto: *Mauney v. Gulf Refining Co.*, 193 Miss. 421, 431, 9 So.2d 780, 782 (Miss. 1942) (“if appellant didn't see a chair in her way in her own place of business, it would impose an inadmissible burden upon appellees to say that they should have foreseen from across the street and through the walls of a building on another corner what appellant didn't see right at her feet and in an immediate situation entirely familiar to her”).

¹⁹⁹ P. Cendon, *Il dolo*, cit., 371 s., P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 41; W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 352, nonché *infra*, par. 11; per qualche puntualizzazione, v. però anche Cap. V, par. 11.

²⁰⁰ Al di là del trito esempio di scuola dell'irresponsabilità cui va incontro l'uomo che offre una pistola carica ad un ragazzino, se questi si lascia cadere l'arma sul piede (*Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 29, ill. 3, discusso da pressoché l'intera letteratura in materia di *causation*: fra i tantissimi, a titolo di esempio, T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 209-210; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1498 s.; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 108, il quale (a p. 110) ricorda come Cardozo J. fosse favorevole ad ammettere la responsabilità anche in questo caso; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 283; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 253; W. Seavey, *Mr. Justice Cardozo*, cit., 35; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 70-71; F. James e F.R. Perry, *Legal Cause*, cit., 788; C.E. Carpenter, *Workable Rules for Determining Proximate Cause*, 20 *Cal. L. Rev.* 229, 231 (1932)), tipiche sono le seguenti esemplificazioni del canone in esame. Non possono essere condannati, in applicazione del criterio della prevedibilità del danno: l'industria di fuochi d'artificio, quando un bimbo si avvelena ingerendo un petardo (*Victory Sparkler & Specialty Co. v. Price*, 146 Miss. 192, 111 So.437, 50 A.L.R. 1462 (Miss. 1927)); il datore di lavoro che fornisca all'impiegato, incaricato di trasportare del latte, un paio di stivali con la punta d'acciaio, atti ad evitare lesioni nel caso di caduta delle taniche cariche di liquido, qualora, in ragione di un buco nelle scarpe, l'uomo si assideri un dito (*Fytche v. Wincanton Logistics* [2004] UKHL 31, [2004] 4 All ER 221; cfr. però *Bradford v. Robinson Rentals*, citata *retro*, alla nt. 193); i proprietari di una fattoria infestata dai topi, qualora uno dei pastori, venendo a contatto con l'urina degli animali, contragga la leptospirosi – fino ad allora reputata non trasmissibile all'uomo –, invece che una delle tante malattie di re-

Si può così escludere (la prevedibilità, e con essa il legame causale, e quindi) la responsabilità a carico dei dipendenti di un *charterer* che versino in mare dell'olio, se la sostanza, molti metri più a valle, improvvisamente – nonché in contrasto con le conoscenze scientifiche dell'epoca – si incendia e brucia un molo posto a circa centottanta metri di distanza²⁰¹. Quando conduce verso la prigione un delinquente, uno sceriffo deve aspettarsi che l'arrestato possa liberarsi e approfittare di un tombino lasciato aperto sulla strada dagli addetti del comune per scaraventarci dentro l'ufficiale – ma poiché ciò non rientra affatto nel novero di eventi che all'autorità comunale è possibile calcolare, l'amministrazione non deve risponderne²⁰². Parimenti, al datore di lavoro dell'operaio che per errore abbia fatto cadere un oggetto entro un recipiente colmo di cianuro di sodio liquido, non può chiedersi di pronosticare che la caduta genererà, in luogo di qualche schizzo immediato, una violenta esplosione qualche minuto più tardi, così provocando lesioni a molti dipendenti²⁰³. Chi produce un fertilizzante è tenuto a mettere in conto i possibili danni derivanti dall'uso improprio della sostanza, fra i quali però non può farsi rientrare

gola connesse al morso delle bestie od all'assunzione di cibo da queste ultime contaminato (*Tremain v. Pike* [1969] 3 *All ER* 1303, in D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 73).

²⁰¹ *Overseas Tankship (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Eng'r Co. (The Wagon Mound)* [1961] *AC* 388 (*N.S.W.*); cfr. l'analoga soluzione raggiunta in *Hoag v. Lake Shore & M.S.R. Co.*, 85 *Pa.* 293, 27 *Am. Rep.* 653 (1877). Qui, in una giornata di pioggia intensa, alcune rocce di una collina si erano distaccate ed erano franate sui binari che si snodavano ai piedi dell'altura, vicino ad un fiume. Una locomotiva in arrivo non era riuscita a frenare in tempo, e aveva finito per schiantarsi contro l'ostacolo, deragliando e spargendo il petrolio che trasportava nell'acqua. A contatto con le scintille del motore, l'olio si era infiammato, ed era poi stato trasportato dalla corrente un chilometro più a valle, dove aveva raggiunto l'abitazione degli attori, bruciandola e radendola al suolo. Va da sé che anche chi svuota la propria nave del petrolio in essa contenuto, così danneggiando la proprietà vicina, può essere esonerato da responsabilità per *negligence*, se il gesto era giustificato dalla necessità di salvare le vite di quanti si trovavano a bordo dell'imbarcazione: *Esso Petroleum v. Southport Corp.* [1953] 3 *All ER* 864, discussa da T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 18 (il quale aggiunge come, nel caso in questione, all'attore fosse negata pure l'azione in *trespass*, dato che il capitano della barca aveva rilasciato la sostanza nell'acqua, e non direttamente sul bene della vittima).

²⁰² *Alexander v. Town of New Castle*, 115 *Ind.* 51, 17 *N.E.*200 (*Ind.* 1888); ugualmente accade quando, a gettare nella buca un bambino sia stato un adulto (*Miller v. Bahmmuller*, 124 *App. Div.* 558, 108 *N.Y.S.* 924 (*N.Y.* 1908)) o un piccolo compagno di giochi, per scherzo (*Milostan v. City of Chicago*, 148 *Ill.App.* 540 (*Ill.* 1909); *Loftus v. Dehail*, 133 *Cal.*214, 65 *P.*379 (*Cal.* 1901)). Su queste decisioni, v. W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 317, nt. 63.

²⁰³ *Doughty v. Turner* [1964] 1 *QB* 518.

quello del suo impiego per realizzare delle bombe, che vengono poi utilizzate in un attacco terroristico contro un complesso commerciale²⁰⁴.

5. Prossimità e immediatezza

Il signor Meah è un ventiseienne che ha lasciato la scuola, semi-analfabeta, a quindici anni, per dedicarsi ad attività delinquenziali. Ha un passato prossimo da skinhead. Al presente, ha una moglie ed un figlio, ma non è uno stinco di santo. Ha commesso vari furti e rapine, usa abitualmente droghe e frequenta cattive compagnie. Proprio mentre è in compagnia di un suo amico, il signor McCremer, su una Jaguar da quest'ultimo guidata nonostante lo stato di profonda ubriachezza, ha un incidente – dovuto, come è facile immaginare, alla colpa del conducente. Per Meah i postumi dell'evento sono devastanti: è il cervello ad uscirne danneggiato, in un modo non dissimile a quello tipicamente risultante da una lobotomia.

Praticare una leucotomia, si sa, ha come esito frequente il cambiamento radicale della personalità del paziente. In effetti, tre anni dopo il fatto, Meah – che fino ad allora non si era mai macchiato di crimini seri – stupra due donne, e sei mesi più tardi, mentre è in stato di fermo per questi reati, ne violenta selvaggiamente una terza, venendo perciò condannato al carcere a vita.

Meah cita allora in giudizio McCremer (assieme all'assicuratore di questi), additando alla guida sconsiderata di costui come l'origine di tutto: il trauma cranico, la modifica delle abitudini, la commissione dei delitti, l'imprigionamento. A fronte delle obiezioni di McCremer, il giudice rileva che: pure senza quel trauma, Meah avrebbe probabilmente continuato a tenere una condotta poco specchiata, finendo prima o poi dietro le sbarre. Si sarebbe tuttavia trattato di infrazioni di poco conto e di pene relativamente brevi, poiché – se non fosse stato per la mutazione in lui provocata – Meah non si sarebbe mai tramutato in uno psicopatico dalle tendenze aggressive. Soprattutto, egli non avrebbe mai commesso una violenza fisica ai danni di una donna. Come molte testimoni confermano, prima del sinistro Meah era un individuo affascinante e gentile, ed era solito ottenere ciò che gli interessava con la grazia invece che con la forza. Il legame fra l'incidente e la detenzione può dirsi

²⁰⁴ *Port Authority of New York and New Jersey v. Arcadian Corp.*, 189 F.3d 305 (3d Cir. 1999). Il complesso in questione era il World Trade Center, che fu teatro, nel 1993, di un attentato terroristico realizzato per mezzo di un furgone carico di esplosivo. Poiché la miscela impiegata per la detonazione era primariamente composta da un fertilizzante notoriamente dotato di proprietà esplodenti, l'autorità proprietaria del WTC aveva agito nei confronti delle due imprese produttrici della sostanza acquistata dai terroristi, onde ottenere ristoro dei danni cagionati dall'attacco.

perciò sufficientemente stretto: ecco perché, scontata una percentuale di responsabilità (25%) a carico dell'attore stesso, per essere salito a bordo della vettura condotta da un ubriaco, McCremer deve essere condannato a pagare l'equivalente monetario del numero di anni che Meah dovrà passare in gattabuia, e che non avrebbe là trascorso altrimenti²⁰⁵.

Echeggia qui un'antica massima baconiana: il diritto disdegna le cause remote, ma guarda a quelle vicine all'effetto dannoso. E' appunto la c.d. teoria della causa prossima, diffusa soprattutto nel mondo anglo-americano, la quale invita a identificare l'origine del pregiudizio, fra tutti i fattori *but-for* del danno, in quello ad esso più contiguo²⁰⁶ – con l'avvertenza che la contiguità non va misurata in termini di spazio o di tempo, ma piuttosto tramite la verifica circa l'insussistenza di elementi che possano indurre a ritenere spezzata, o

²⁰⁵ I fatti sono tratti da *Meah v. McCremer (no. 1)* [1985] 1 All ER 367. Sulla vicenda, e sul suo prosieguo, v. *infra*, Cap. V, par. 4 e ntt. 460-462, nonché M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 326; N.J. McBride e R. Bagshaw, *Tort Law*, 3a ed., London, 2008, 585; J. Cooke, *Law of Tort*, 8a ed., London, 2007, 193; J. Hodgson e J. Lewthaite, *Tort Law*, 2a ed., Oxford, 2007, 321; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 277; T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 238, 261; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 224, 239.

²⁰⁶ Una più approfondita esposizione del criterio si può leggere in M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 269 s.; J. Hodgson e J. Lewthaite, *Tort Law*, cit., 71 s.; C. Harlow, *Understanding Tort Law*, 3a ed., London, 2005, 61 s.; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipurky, *Tort Law*, cit., 268 s.; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 266 s.; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 30 s.; W.V. Horton Rogers, *England*, cit., 40 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 272 s.; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 244 s.; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 36; C.E. Carpenter, *Proximate Cause, Part V*, 15 So. Cal. L. Rev. 304, 318, 321 (1942); Id., *Workable Rules for Determining Proximate Cause*, cit., 473-75; J.A. McLaughlin, *Proximate Cause*, cit., 149; J. Beale, *The Proximate Consequences of an Act*, cit., 633; N.J. Burke, *Rules of Legal Cause in Negligence Cases*, cit., 2, 6 s. La formula della prossimità si trova sempre discussa in letteratura – ma mai applicata in quanto tale – anche in Francia e in Belgio: P. Jourdain, *Les principes de la responsabilité civile*, cit., 63-64; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, cit., 172-173; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 48-52; Y. Buffelan-Lanore e V. Larribau-Terneyre, *Droit civil*, cit., 578; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 150, nt. 13; S. Galand-Carval, *Causation in French Law*, cit., 55; I. Durant, *A propos de ce lien qui doit unir la faute au dommage*, cit., 31-32; J. Carbonnier, *Droit civil*, cit., 395; H. e L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil*, cit., 658; R. Rodière, *La responsabilité civile*, cit., 234-235. Con riguardo al Québec, J.-L. Baudouin e P. Deslauriers, *La responsabilité civile*, Cowansville, 2003, 456-457; da noi, P. Forchelli, *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, cit., 65 s.

troppo sfilacciata, la connessione fra il fatto censurato e l'occorrere del pregiudizio²⁰⁷.

Ancorché il principio paia tipico del solo *common law*, che usa il criterio pure nel determinare l'ambito del *duty* gravante su chi è chiamato a rispondere in giudizio²⁰⁸, una variante del medesimo tema si trova anche nell'Europa continentale, là dove si sottolinea che il responsabile è tenuto a riparare soltanto le conseguenze immediate della sua condotta, o dell'altro evento a lui imputabile²⁰⁹. Letteralmente, ciò significherebbe che il ristoro è precluso ogni qual volta, fra quanto riferibile al convenuto e i portati negativi, vi siano uno o più fattori intermedi, incatenati in modo tale da moltiplicare i passaggi necessari a condurre dalla realizzazione dell'uno al verificarsi degli altri. In pratica, la direttiva viene letta in maniera pragmatica, e solitamente rigirata nel suo contrario, che impedisce di rendere oggetto di ristoro questo o quel risultato dannoso, se esso appare troppo distante rispetto alla fonte originaria dell'accaduto²¹⁰.

Restando sotto il cielo europeo, fra i vari, possibili esempi che si offrono al riguardo vi è quello del conducente negligente, il quale non può farsi scudo della lontananza da sé degli esiti pregiudizievoli, qualora egli: (a) abbia bloccato il traffico, e perciò determinato le perdite della compagnia di bus i cui viaggi sono stati sospesi durante il tempo necessario a ripianare le conseguenze dell'incidente²¹¹, oppure (b) abbia investito l'attaccante di punta di una

²⁰⁷ Per questa cautela, fra i tanti, S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 102; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipurky, *Tort Law*, cit., 268-269; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 273, 282 s.; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 244.

²⁰⁸ J. Hodgson e J. Lewthaite, *Tort Law*, cit., 3-5; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 35-36; Id., *A Casebook on Tort*, cit., 30; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 143 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 274-275; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 244-245.

²⁰⁹ T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 40-44. Così del resto stabiliscono, per via legislativa, l'art. 1151 del Codice civile francese e belga, nonché l'art. 1223 del codice civile italiano (v. *retro*, Cap. III, par. A). Che il binomio *direct/indirect* non sia del tutto sconosciuto al *common law* lo dimostra il lessico adottato da S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 102-103; J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 223-224; V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, cit., 1999, 402.

²¹⁰ C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 252-253; M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 57-58; Id., *Dei fatti illeciti*, cit., 87; G. Visintini, *Trattato*, cit., 632-637; F.D. Busnelli e G. Comandé, *Italy*, cit., 81; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions*, cit., 208; S. Galand-Carval, *France*, cit., 54-55; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 278; T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 44.

²¹¹ Cass. civ., 2ème, 28 aprile 1965, in *D.*, 1965, 777.

squadra di calcio, ed in tal modo provocato la riduzione dei profitti dell'associazione dalla quale il defunto dipendeva²¹².

Del pari irrilevante, nel *civil law* come nel *common law* anglo-americano, potrà essere giudicato l'intervento della negligenza di un terzo, come è nel caso in cui, in ragione dell'iniziale colpa di A, l'attore è obbligato a sottoporsi a delle cure mediche, le quali vengono poi negligenzemente apprestate da B: ecco allora che A sarà tenuto a rispondere dell'intero risultato²¹³.

Ma la prossimità può resistere pure all'altrui gesto doloso: quando, al calar del sole, il conducente di un convoglio ferroviario manchi di fermare il veicolo ad una stazione, e, a fronte delle proteste di una giovane passeggera, la faccia scendere a circa un miglio di distanza dal luogo previsto – in mezzo alle case, ma anche nei pressi di una gola nota come 'il buco dei senzattetto' –, la decisione del pilota potrà essere ritenuta la causa prossima delle violenze perpetrate sulla ragazza da parte di due sconosciuti lungo la via, poco importando che sia stata la stessa donna ad insistere per scendere dal treno²¹⁴. Ancor più indietro nel tempo, ma con rilievi sempre validi: se dei ferrovieri rifiutano di alzare le sbarre di un passaggio a livello per far transitare un medico, chiamato d'urgenza presso il letto di una partoriente, l'impresa ferroviaria dovrà rispondere, nei confronti della signora, della più dolorosa procedura che il dottore abbia poi dovuto seguire a causa del ritardo, senza nulla poter argo-

²¹² Cass., Sez. Un., 26 gennaio 1971, n. 174, in *Giur. It.*, 1971, I, 1, c. 680.

²¹³ La soluzione vale quando l'erroneo intervento medico segue alla negligenza di un datore di lavoro (*Webb v. Barclays Bank Plc* [2001] *EWCA Civ* 1141; *Robinson v. Post Office* [1974] 2 *All ER* 737), oppure di un altro fisiatra (BGH, 6 maggio 2003, *NJW* 2003, 2311, riportata in 11 *Eur. Rev. Private L.* 814 (2003); *Gilson v. Mitchell*, 205 *S.E.* 421 (Ga. 1974)) o di un guidatore imprudente (Cass. civ., 2ème, 20 gennaio 2000, in *JCP*, 2000, II, 10363; *Jess Edwards, Inc. v. Goergen*, 256 *F.2d* 542 (1958); *Mahony v. Kruschich* (1985), 59 *ALJR* 504 e *Price v. Milawski* [1977] 82 *D.L.R.* (3d) 130). V. inoltre gli ulteriori casi riportati da D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 169-187, e da W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 309-310, nonché le riflessioni di J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipsursky, *Tort Law*, cit., 298-299. Un'ipotesi assai nota – e discussa come caso n. 13 in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 19, 32, 48, 59, 71, 77, 87, 119, 125 – è quella alla base della pronuncia canadese *Patten v. Silberschein* [1936] 3 *W.W.R.* 169 (BCSC), dove il convenuto è stato giudicato responsabile per il furto subito dall'attore mentre questi, subito dopo l'investimento da parte dello stesso convenuto, giaceva privo di conoscenza sulla pubblica via.

²¹⁴ *Hines v. Garrett*, 131 *Va.* 125, 108 *S.E.* 690 (Va. 1921), sulla quale v. in H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, p. 197. Similmente, alla compagnia di autobus potrà essere accollata l'aggressione realizzata da parte di una banda di giovinastri a carico di un viaggiatore, se questi era stato fatto scendere forzatamente dal veicolo in una periferia poco sicura (*Waggenspack v. New Orleans Pub. Serv., Inc.*, 297 *So.2d* 733 (1974)).

mentare in ordine alla distanza fra l'omissione dei propri dipendenti e i dolori del parto²¹⁵.

6. Violazione di una norma

Una sera, ad Amburgo, P parcheggia la propria auto in una strada pubblica. Terminata l'operazione, si allontana dal veicolo, e non si avvede di aver dimenticato all'interno della vettura le chiavi di accensione. Qualche ora più tardi, un malintenzionato, S, si accorge dell'occasione, e la coglie al volo.

Pochi giorni dopo, S è oramai nei pressi di Köln. Mentre si muove nella notte sull'auto rubata, una pattuglia di polizia ne rileva l'eccessiva velocità, e lo invita a fermarsi. Per tutta risposta, S si dà alla fuga. I poliziotti gli sono alle calcagna. Nella concitazione dell'inseguimento, gli agenti non si avvedono – attraversando a tutta birra un incrocio, dietro la macchina di S – che al semaforo è scattato il rosso. Un attimo dopo, l'auto della polizia viene centrata in pieno dal veicolo condotto da R, il quale del tutto correttamente aveva iniziato a muoversi. Sia R che i due poliziotti restano feriti; entrambe le automobili risultano completamente distrutte.

Dopo che il *Land* dal quale dipendono gli agenti ha provveduto a riparare i danni patiti da costoro e da R, esso agisce contro l'assicurazione del proprietario del veicolo originario, sostenendo che la negligenza di quest'ultimo è stata all'origine del fatto dannoso. In particolare, l'attore poggia il proprio assunto sulla base del rilievo che il § 14, par. 2 della *Straßenverkehrsordnung* impone al conducente di un'automobile di “adottare le misure necessarie ad evitare incidenti o disturbi del traffico”, precisando come debbano ritenersi compresi nel novero degli accorgimenti obbligatori anche quelli volti ad impedire l'utilizzo della vettura da parte di soggetti non autorizzati.

All'obiezione del convenuto – secondo cui la sezione non viene in rilievo, perché non è possibile dire con certezza che l'adozione delle cautele da essa indicate avrebbe evitato il furto –, la corte risponde che l'ambito di protezione della norma è estremamente ampio, e intende coprire non solo i sinistri che il ladro potrebbe direttamente causare ad altri, ma anche quelli che potrebbero scaturire dalla negligente guida di chi tenta di fermare il bandito. Il proprietario (*rectius*: l'assicuratore) dell'auto risponde perciò delle manovre azzardate messe in atto dal delinquente²¹⁶.

²¹⁵ *Terry v. New Orleans Great Northern R. Co.*, 103 *Miss.* 679, 60 *So.*729 (*Miss.* 1912).

²¹⁶ BGH, 30 settembre 1980, *NJW* 1981, 113, commentata, fra gli altri, da U. Magnus, *Germany*, cit., 70. Cfr., oltreoceano, con *Ross v. Hartman*, 139 *F.2d* 14 (*D.C. Cir.* 1943), in cui la violazione della norma che impone ai guidatori di non lasciare le

E' questa un'applicazione della teoria dello scopo della norma violata, diffusa soprattutto nell'ambiente germanico (*Normzwecklehre* o *Schutzbereich der Norm*)²¹⁷, utilizzata di frequente in quello anglo-americano²¹⁸, e talvolta in uso anche da noi, in Francia ed in Belgio²¹⁹. Il canone in questione – la cui

chiavi dell'accensione nel veicolo parcheggiato è valsa a rendere il proprietario di un camion responsabile dell'incidente procurato all'attore dal ladro del veicolo; nonché con *Mellish v. Cooney*, 23 *Conn.Sup.* 350, 183 *A.2d* 753 (Conn. 1962), con riguardo ai danni causati dal ladro ad un'altra vettura; e *Schaff v. R.W. Claxton, Inc.*, 79 *U.S. App.D.C.* 207, 144 *F.2d* 532 (1944), dove il ladro aveva finito col ferire l'attore (ma v. anche, per l'ordinaria regola di *common law* in questi casi, *infra*, Cap. V, nt. 476).

²¹⁷ Fra gli studiosi del diritto tedesco, R. Freitag, *Illegality and Adequate Causation*, cit., 7; G. Mäsh, *Chance und Schaden*, Tübingen, 2004, 58; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 653, 654-657; W. Fikentscher e A. Heinemann, *Schuldrecht*, cit., 299-301; E. Deutsch e H.-J. Ahrens, *Deliktsrecht*, cit., 28; H. Kötz e G. Wagner, cit., 62-65; B. Knightley Leonard, *Kausalität und die Struktur des Verschuldensdelikts*, cit., 53-55; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 65; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 398, 407; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 12-13; W. Köck, *Kausalität und Zurechnung im Haftungsrecht. Klassische und moderne Problemkonstellationen*, in W. Lübbe (ed.), *Kausalität und Zurechnung. Über Verantwortung in komplexen kulturellen Prozessen*, Berlin, 1994, 9, 16 s.; J. Esser, *Responsabilité et garantie dans la nouvelle doctrine allemande des actes illicites*, 13 *Rev. int. dr. comp.* 481, 491-492 (1961).

²¹⁸ Sul versante anglo-americano, per tutti, R.F. Blomquist, *The Trouble with Negligence Per Se*, 61 *S.C. L. Rev.* 221 s. (2009); T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 88 s.; Id., *A Casebook on Tort*, cit., 205-207; M. Stauch, *Risk and Remoteness of Damage in Negligence*, cit., 197 s.; A.M. Dugdale e M.A. Jones, *Clerk & Lindsell on Torts*, cit., 387-388; V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, cit., 411-413; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 72 s.; L. Green, *Are There Dependable Rules of Causation?*, cit., 601 s.; Id., *Rationale of Proximate Cause*, cit., 21-28, nonché il celeberrimo caso *Gorris v. Scott* [1874] *L.R.* 9 *Ex.* 125, ove si è stabilito che l'aver ommesso di chiudere in gabbia le bestie trasportate in una nave – come ordinava una regola volta a prevenire la diffusione delle malattie animali – non poteva dirsi la causa della perdita del bestiame, spazzato via dalle acque nel corso di una tempesta, poiché non è questo il genere di eventi il cui occorrere la disposizione mirava ad evitare.

²¹⁹ In Italia, v. P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 45 s., 67 s., 70, nt. 26, 73, nt. 29; M. Barcellona, "Scopo della norma violata", *interpretazione e tecniche di attribuzione della tutela aquiliana*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, I, 311; nella letteratura penalistica italiana, v. soprattutto F. Grispigni, *Il nesso causale nel diritto penale*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1935, I, 2 s. In Francia, la teoria è conosciuta sotto l'etichetta di *relativité aquilienne*: C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 141-153; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 185 s.; M. Puech, *L'illicéité dans la responsabilité extra-contractuelle*, cit., 277 s.; J. Delyannis, *Théorie générale de l'illicéité*, Paris, 1951, 88 s.; P. Esmein, *Trois problèmes de responsabilité civile*, cit., 323, 326 s.; M. Planiol, *Note sous Cass.*, 17 août 1895, in *D.*, 1896, I, 81. Sullo scar-

utilità viene in rilievo nella responsabilità soggettiva, fino alla soglia del dolo – è generalmente presentato come uno strumento atto a riferire al convenuto che non abbia rispettato un'indicazione legislativa o regolamentare le conseguenze il cui realizzarsi quell'indicazione mirava a scongiurare²²⁰. In ulteriori declinazioni, il fuoco del criterio si concentra (non sui portati dannosi, ma piuttosto) sui soggetti alla cui protezione la norma era tesa, ammettendo che ad essi sia riconosciuta un'azione in torto, oppure si dirige verso le condotte o le attività vietate, consentendo al giudice di considerarle illecite e quindi di far seguire, alla loro realizzazione, l'obbligo riparatorio²²¹.

Quanto merita sottolineare è come (anche) la direttiva in esame si presti ad impieghi plurimi. In primo luogo, essa è sovente richiamata in sede giudiziale in una direzione opposta a quella appena presentata, volta a sollevare da responsabilità chi abbia mancato di ottemperare un precetto, così cagionando ad altri un nocumento che però non si ritiene opportuno fare oggetto di ristoro²²².

so ricorso delle corti francesi a tale teoria si v. gli aa. appena citati, cui *adde* C. von Bar, *Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*, cit., 396; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 410; G. Viney, *Tort Liability*, in G.A. Bermann e E. Picard (eds.), *Introduction to French Law*, The Hague, 2008, 237, 248; J. Spier e O.A. Haazen, *Comparative Conclusions*, cit., 137. Stessa dicitura e stesso destino sono riservati al canone in Belgio: cfr. D.-M. Philippe, *La théorie de la relativité aquilienne*, in *Mélanges Roger O. Dalq. Responsabilité et assurances*, Bruxelles, 1994, 467; J. Limpens, *La théorie de la relativité aquilienne en droit comparé*, cit., 559,

²²⁰ V. gli aa. citati alla nota che precede.

²²¹ Per tutti, J. Spier e O. Haazen, *Comparative Conclusions*, cit., 137; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 12-13.

²²² B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 40. E' del resto ovvio che la violazione di una norma, pur deputata a prevenire incidenti simili a quello verificatosi, non può essere sufficiente a condannare il convenuto, ogni qual volta questi sia in grado di dimostrare che il rispetto della regola non avrebbe mutato significativamente la probabilità dell'evento. Si giustifica così l'esonero da responsabilità: dei poliziotti che abbiano effettuato illegittimamente un sequestro, se poi il custode si appropria dei beni oggetto del provvedimento (Cass. civ., 2ème, 22 febbraio 1944, in *D.*, 1944, 57); dell'azienda ferroviaria, qualora la sbarra di un passaggio a livello, di lunghezza inferiore a quanto prescritto legislativamente, venga colpita da un motociclista in corsa e finisca così addosso al macchinista di un treno in transito (*Knapp v. Railway Executive* [1949] 2 *All ER* 508 (CA)); del guidatore di un veicolo che proceda troppo speditamente, se nemmeno una corsa più lenta, entro il limite di velocità, avrebbe potuto evitare l'investimento del pedone che ha all'improvviso deciso di attraversare la strada (*Sam v. Atkins* [2005] *EWCA Civ* 1452); di chi, privo di patente, conduca un veicolo, allorché costui venga coinvolto in un incidente nonostante che abbia spiegato tutta la diligenza possibile (Cass. civ., 2ème, 28 maggio 1975, in *D.*, 1975, *IR*, 182; Cass. civ., 20 ottobre 1931, in *S.*, 1932, 1, 83; Cass., 9 agosto 1973, n. 2319, in *Foro It. Rep.*, 1973, voce *Responsabili-*

In secondo luogo, la formula in questione non appartiene in via esclusiva alla materia della causalità, ma viene utilmente messa in opera nell'apprezzare le colpe ascrivibili al convenuto (soprattutto in Francia e in Italia)²²³ e (in specie in Germania e presso le giurisdizioni di *common law*) per sostanziare i risultati raggiunti sul fronte (rispettivamente:) della *Rechtswidrigkeit* di quanto realizzato²²⁴, o dell'esistenza di un *duty of care* a favore della vittima²²⁵.

Che il criterio possa essere messo al servizio di finalità disparate, emerge pure dall'esame della casistica.

Il canone può valere, per esempio, ad inferire, da una norma penale che sanziona l'interruzione di un pubblico servizio, il dovere di non pregiudicare i cavi dell'elettricità, ed a permettere in tal modo di imputare le perdite economiche, connesse alla temporanea chiusura di una fabbrica, all'impresa di escavazione che abbia negligenzemente interrotto la linea elettrica di alimentazione delle macchine appartenenti all'attore²²⁶. Quando un veicolo parcheggiato in doppia fila obbliga il conducente di un'altra vettura ad occupare la carreggiata riservata alle auto provenienti dalla direzione opposta, impeden-

tà civile, n. 63; con riferimento alla licenza a condurre un battello, Req., 9 novembre 1936, in *S.*, 1936, 376; lo stesso vale quando il guidatore sia ubriaco, e tuttavia il sinistro non possa ascrivarsi ad una sua mancanza: Cass. civ., Ass. plén., 6 aprile 2007, in *Rec. D.*, 2007, 1839), oppure del proprietario di un'imbarcazione, che abbia assunto, contrariamente alle ordinanze in materia, un capitano sprovvisto del permesso di navigare, ma perfettamente competente (è il celebre *Empire Jamaica* [1955] 1 *All ER* 452).

²²³ In Francia è proprio in ciò che si esaurisce l'uso privilegiato del canone in questione: v. G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions*, cit., 364-366; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 252; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., 46-47. Per l'Italia, M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 196; C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 164; G. Alpa, *Il problema dell'atipicità dell'illecito*, Napoli, 1979, 130 s.

²²⁴ M.S. Smagon, *Liability for Breach of Law under § 823, sec. 2 BGB*, in B. Heiderhoff e G. Žmij (eds.), *Tort Law in Poland, Germany and Europe*, cit., 23, spec. 24-27; W. Fikentscher e A. Heinemann, *Schuldrecht*, cit., 301; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 251-252; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 885-888; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 405, 408-409; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., 46-47; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 12-13; J. Esser, *Responsabilité et garantie dans la nouvelle doctrine allemande des actes illicites*, cit., 492.

²²⁵ C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 252-253; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 377 s.; T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 174-178; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 4; G. Williams, *The Effect of Penal Legislation in the Law of Tort*, 23 *Mod. L. Rev.* 233 (1960).

²²⁶ TFS, 2 marzo 1976, ATF 102 II 85; in Italia, per un risultato analogo, giustificato però tramite il ricorso ai criteri dell'immediatezza e della causalità adeguata, Cass., Sez. Un., 24 giugno 1972, n. 2135, in *Foro It.*, 1973, I, c. 99.

dogli di virare allorché un bambino improvvisamente attraversa la strada, la connessione fra il posteggio illegittimo e l'investimento potrà essere affermata, poiché è proprio il rischio di un simile incidente che il divieto violato intendeva eliminare²²⁷. Ancora, se una signora scambia la porta del bagno delle donne di un negozio con l'entrata dell'ascensore, e così finisce per cadere nella tromba di questo, il proprietario del locale potrà vedersi accollato il danno, se egli aveva l'obbligo di assicurare che le ante del montacarichi non potessero aprirsi salvo che l'impianto fosse al piano²²⁸.

Ma è soprattutto nel settore degli incidenti sul lavoro che la formula in esame assume le applicazioni più interessanti²²⁹. Qui si è potuto stabilire che il dovere, per il gestore di una fonderia, di fornire agli operai occhiali atti ad evitare il pericolo di contatto fra l'acciaio fuso e gli occhi, basta a rendere responsabile il primo della lesione sofferta dal secondo, anche se costui non indossava la schermatura, che pure gli era stata data, poiché la legge deve essere interpretata nel senso di richiedere non solo la consegna della copertura ai dipendenti, ma anche il controllo che questi ne facciano uso²³⁰. Nella medesima prospettiva, se una direttiva invita a dotare i lavoratori di cinture di sicurezza, in modo da permettere loro di "condurre il lavoro senza correre il rischio di gravi danni", dimostrare di aver predisposto le imbragature non esonera il convenuto dalla responsabilità per la caduta, e la morte, della vittima qualora le cinghie fossero state custodite in un luogo piuttosto lontano dall'edificio ove il defunto stava lavorando – non potendo in ogni caso darsi rilievo alla circostanza che quest'ultimo, con tutta probabilità, non avrebbe impiegato la correggia nemmeno se essa fosse stata vicina²³¹. Quando un imprenditore non fornisca, come è invece obbligato, vie di areazione tali da evitare che l'uso delle mole a smeriglio provochi troppa polvere nell'ambiente, ed un impiegato contragga un'affezione polmonare dovuta alla grande quantità di biossido di silicio inspirata, poco importa che – oltre alla macina non sufficientemente areata – vi fosse un'altra fonte, legittima, della medesima fuliggine: la violazione del precetto è sufficiente a colmare i dubbi in ordine all'eziologia della

²²⁷ *Ferrer v. Harris*, 55 N.Y.2d 285; 434 N.E.2d 231; 449 N.Y.S.2d 162 (N.Y. 1982).

²²⁸ *Hyde v. Maison Hortense*, 132 Misc. 399, 299 N.Y.S. 666 (N.Y. 1928).

²²⁹ La particolarità delle regole applicabili in questo ambito è messa in evidenza, fra i tanti, da T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 195-200; G. Williams, *The Effect of Penal Legislation*, 233 s., spec. 244.

²³⁰ *Bux v. Slough Metals, Ltd.* [1974] 1 All ER 262. Nel medesimo senso (sempre riguardo ad un caso ove il lavoratore era rimasto cieco avendo egli mancato, nello smontare una trivella, di indossare gli appositi occhiali protettivi, che pur gli erano stati forniti dal datore di lavoro) la decisione australiana *Mount Isa Mines v. Bates* (1972-1973) ALR 635.

²³¹ *Roberts v. Dorman Long & Co. Ltd.* [1953] 1 WLR 942.

malattia²³². Se poi una guardia giurata viene incaricata di prelevare il denaro raccolto nelle macchine *self-service* delle stazioni di servizio, avendo a disposizione, a tal fine, una cassetta di sicurezza, un elmetto ed una visiera, ma non – come imposto da un regolamento – un giubbotto antiproiettile, è chiaro che l'agente potrà agire verso il proprio datore di lavoro, quando una sera viene colpito allo stomaco dal proiettile sparato da un ladro, irrilevante restando, anche in questo caso, la prova della refrattarietà della vittima ad utilizzare il congegno in questione²³³.

²³² *Bonnington Castings Ltd. v. Wardlaw* [1956] AC 613.

Fuori dall'ambito degli incidenti sul lavoro, per un'altra ipotesi nella quale la gravità delle violazioni è stata reputata tale da superare le incertezze circa l'eziologia del danno, v. *Haft v. Lone Palm Hotel*, 3 Cal. 3d 756, 91 Cal. Rptr. 745, 478 P.2d 465 (Cal. 1970). Qui un uomo ed il suo figlio di cinque anni, entrambi capaci di nuotare, erano stati trovati annegati nella piscina del motel dove alloggiavano. In assenza di testimoni, e nell'impossibilità di spiegare l'accaduto, la corte ha reputato comunque responsabili i proprietari dell'albergo, in quanto essi non avevano posto in essere alcuna delle prescrizioni imposte dalla legge per la manutenzione delle piscine (in particolare: non c'erano salvagenti ai bordi della buca; non era indicata la profondità dell'acqua, né era presente l'avviso che i bambini potevano utilizzare la struttura solo sotto la sorveglianza di un adulto; mancava un cartello con l'indicazione dei numeri da chiamare in caso di emergenza; non c'era nessuna illustrazione circa le misure da porre in atto nell'eventualità di un incidente).

Quando invece si viola un obbligo imposto dalla prudenza – ma non da una norma di legge –, le probabilità che l'incertezza eziologica precluda la condanna si fanno più alte, come è chiaramente evidenziato dal confronto fra *Haft* ed il per molti versi analogo caso discusso in *Mitchell v. Pearson Enterprises*, 697 P.2d 240 (Utah 1985). In *Mitchell*, nell'impossibilità di fondare il rimprovero mosso al convenuto su di una previsione normativa, l'ambiguità in ordine allo svolgimento degli eventi ha condotto la corte a rigettare le richieste dell'attore. Questi era una vedova, la quale agiva contro l'albergo all'interno del quale suo marito era stato ucciso. L'uomo era stato trovato morto, nella sua stanza, con due proiettili in testa e tutte le valigie rubate; nella camera non vi erano segni di effrazione, sicché non era possibile stabilire se l'omicida si fosse introdotto in essa attraverso un *passé-partout* rubato, o se viceversa egli fosse stato fatto entrare dalla vittima stessa. A fronte di un simile quadro, la signora sosteneva che misure di sicurezza adeguate – la cui adozione, di per sé, non era necessaria in base ad alcuna disposizione – avrebbero efficacemente prevenuto l'aggressione. Ebbene, qui i giudici, ancorché convinti dell'inappropriatezza delle forme di controllo adottate dal convenuto, hanno ritenuto – a differenza di quanto deciso in *Haft* – di non poter condannare l'albergo, poiché, in assenza di una chiara norma riguardo gli standard di sicurezza, la tenuità delle colpe addebitabili all'hotel non consentiva di affermare con certezza che la predisposizione delle cautele mancate avrebbe permesso di evitare il fatto.

²³³ *Henser-Leather v. Securicor Cash Services* [2002] EWCA Civ 816.

7. Creazione di un rischio

Siamo in tribunale, al primo piano dell'edificio. Un diciassettenne è appena stato condotto, assieme ad un complice, davanti al giudice minorile. Il ragazzo, che è già noto alle forze dell'ordine, è accusato di vari furti, alcuni commessi in auto parcheggiate, altri con tanto di effrazione in casa. Appena finito l'esame da parte della corte, i ladri approfittano di un momento di disattenzione per tentare la fuga attraverso quella che sembra la via d'uscita più rapida e sicura: la finestra.

I due giovani si lanciano, e un poliziotto corre dietro di loro. Il primo a cadere, il sodale del nostro uomo, non si fa niente. Piomba poi per terra la persona che ci interessa, che nella caduta si rompe un braccio. Il terzo ad arrivare è l'agente, il quale invece si frattura entrambe le gambe.

Dopo un anno e mezzo di disabilità, l'ufficiale può nuovamente rientrare il lavoro. A questo punto però, la locale polizia, avendo nel frattempo (pagato il salario e) anticipato al dipendente il denaro necessario per la cura, si surroga alla vittima e cita in giudizio l'oramai maggiorenne, al fine di ottenere il rimborso delle spese mediche, delle somme versate a titolo di stipendio e del costo dell'uniforme danneggiata.

Nell'azione così promossa, il profilo in discussione è proprio quello dell'imputazione causale del pregiudizio. Che la corsa del convenuto sia stata la *condicio sine qua non* della caduta del gendarme, è certo. Assai più difficile è definire se il lancio dalla finestra debba farsi rientrare nella normale attività di un tutore dell'ordine pubblico, e perciò possa ritenersi assorbito nel sacrificio a costui richiesto, in nome del prevalente interesse collettivo; oppure se il gesto esorbiti dai confini di ciò che può pretendersi da un poliziotto nell'ordinario esercizio delle sue mansioni, e possa quindi accollarsi in capo a chi ne ha creato l'opportunità.

E' alla seconda opzione che aderisce il *Bundesgerichtshof*. Se è certo che un pubblico ufficiale deve mettere in conto di dover talvolta inseguire dei criminali – attività che perciò fa parte del suo '*allgemeines Lebensrisiko*' –, è altresì indubbio che vi possono essere fughe le quali, per il modo in cui sono attuate, innalzano i pericoli di regola connessi alla caccia all'uomo. Poiché, nel caso di specie, deve ritenersi che la particolare maniera di darsela a gambe abbia indotto l'agente ad un'azione irragionevole, e suscettibile di riverberare in danno, il giovane è obbligato alla riparazione²³⁴.

La decisione appena riportata si ispira alla teoria (*rectius*: alle teorie, data la varietà delle loro formulazioni) del rischio, secondo la quale il convenuto è causa di un evento quando il fatto a lui imputabile abbia significativamente

²³⁴ BGH, 12 marzo 1996, *BGHZ* 132, 164; *NJW* 1996, 1533.

aumentato la probabilità che quell'evento, in effetti, si verificasse²³⁵, la responsabilità estendendosi però – è questo il rovescio della medaglia – ai soli portati dannosi che costituiscano realizzazione dello specifico pericolo creato²³⁶.

Del criterio in questione si danno numerose epifanie, le più interessanti delle quali provengono dall'area degli incidenti stradali. Ad esempio, alla luce del criterio in questione, chi si mette alla guida accetta l'eventualità che il proprio pilotaggio sia troppo ardito per i trasportati, i quali per lo spavento si gettano

²³⁵ Da noi, si v. P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., *passim*; Id., *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., 9 s.; in Francia, fra i tanti, G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, cit., 65 s.; F. Geny, *Risques et responsabilité*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1902, II, 812 s.; M. Teisseire, *Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité*, Aix, 1901, *passim* e soprattutto 150 s.; più recentemente, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 421-427. Riguardo all'esperienza tedesca, B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 195-197; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 122-123, 638-643; H. Kötz e G. Wagner, *Deliktsrecht*, cit., 69-70; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 398, 407; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 77; W. Köck, *Kausalität und Zurechnung im Haftungsrecht*, cit., 16 s. Negli ambienti di *common law*, v. *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 29 (“an actor’s liability is limited to those physical harms that result from the risks that made the actor’s conduct tortious”), nonché il *cmt.* e (“limiting liability to harm arising from the risks created by the tortious conduct has the virtue of relative simplicity. It also provides a more refined analytical standard than a foreseeability standard or an amorphous direct-consequences test”); e poi D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 101-117; L. Khoury, *Causation and Risk in the Highest Courts of Canada, England, and France*, 124 *L. Q. Rev.* 103 (2008); M.L. Wells, *Proximate Cause and the American Law Institute: The False Choice Between the “Direct-Consequences” Test and the “Risk Standard”*, 37 *U. Rich. L. Rev.* 389, 391 (2003); R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1479 s.; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 120-122; M. Stauch, *Risk and Remoteness of Damage in Negligence*, cit., 195 s.; J.D. Fraser e D.R. Howarth, *More Concern for Cause*, 4 *Legal Studies* 131, 135-138, 140-142, 145-56 (1984). Attraverso la lente guseconomica, M. Grady, *Proximate Cause*, cit., 409 s.; Id., *A New Positive Economic Theory of Negligence*, cit., 805; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 110-111; M.J. Rizzo, *The Imputation Theory of Proximate Cause*, cit., 1009-1016, 1037-1038; G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 71-72.

²³⁶ In questi termini, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 46; G. Williams, *The Risk Principle*, cit., 179 s.; A.L. Goodhart, *Liability and Compensation*, 76 *L. Quart. Rev.* 567 s. (1960); W.A. Seavey, *Principles of Torts*, 56 *Harv. L. Rev.* 90 s. (1942) – ma v. pure Id., *Mr. Justice Cardozo*, cit., 379 s. –, nonché il *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 29, *cmt. d.*

fuori dal veicolo²³⁷, e pure la possibilità di investire un'altra auto, ferirne il passeggero, e vederlo poi morire perché, subito dopo il primo impatto, un'altra macchina collide con la vettura ove giace il malcapitato²³⁸.

Non solo. Nel novero degli accadimenti straordinari connessi alla circolazione veicolare, di cui il convenuto tuttavia deve rispondere, vi sono anche quelli legati al samaritanismo altrui. Ecco allora che l'ubriaco il quale abbia un incidente vicino ad una pompa di benzina, e perciò induca un testimone dello scontro ad accorrere nel tentativo di domare le fiamme, dovrà riparare il pregiudizio (spese mediche e sofferenze morali) sofferto dal soccorritore, a nulla rilevando la volontarietà della scelta di costui di intervenire sulla scena²³⁹.

Cambiando tipologia di veicolo, parcheggiare un bulldozer sopra una collina, senza adottare alcuna misura atta ad evitare che terzi lo possano utilizzare, significa farsi carico della malaugurata bravata di tre ragazzi, i quali una sera si mettano a giocare con il trattore e poi, incapaci di spegnerlo, lo lascino scendere nella vallata sottostante l'altura, dove la corsa del cingolato, protratta per oltre un miglio, sfascia un'abitazione e distrugge numerose vetture²⁴⁰.

Chi conduce un pullman si accolla l'eventualità che altri utenti della strada pongano in essere manovre ardite. Quando perciò un mezzo pubblico, nel tentativo di evitare la collisione con due macchine appena scontratesi (a causa della colpa di uno dei guidatori) frena bruscamente, col risultato che una passeggera cade a terra e si provoca lesioni permanenti, i postumi della signora potranno essere imputati all'azione del bus, anche se questa è stata dettata dall'emergenza, ed è valsa ad impedire un altro impatto²⁴¹.

²³⁷ *Twomley v. Central Park, N. & E. River R. Co.*, 69 N.Y. 158, 25 Am. Rep. 162 (N.Y. 1877) (citata anche dal *Restatement of Torts*, 2d, § 444, ill. 1), ove la malaccorta guida del convenuto aveva portato la macchina sui binari della ferrovia proprio nel momento in cui il treno stava per arrivare; onde evitare la collisione – poi scampata grazie ad una spericolata manovra del conducente – uno dei trasportati si era gettato fuori dall'abitacolo, ferendosi. V. anche, sia pure con riguardo alle lesioni subite da un pedone, e non da un trasportato, *Vallo v. United States Express Co.*, 147 Pa. 404, 23 A.594, 30 Am. St. Rep. 741 (Pa. 1892): qui un signore, intravedendo che dal camion del convenuto stava per essere gettato sulla strada un baule, aveva abbandonato frettolosamente il marciapiede, finendo però addosso ad un pesante pacco abbandonato ai margini della via.

²³⁸ *Morrison v. Medaglia*, 287 Mass. 46, 191 N.E.133 (Mass. 1934); per qualche caso simile, *Hill v. Peres*, 136 Cal. App. 132, 28 P.2d 946 (Cal. 1934); *Adams v. Parish*, 189 Ky. 628, 225 S.W.467 (Ky. 1920); *Thornton v. Eneroth*, 177 Wash. 1, 30 P.2d 951 (Wash. 1934).

²³⁹ *Si v. OLG Stuttgart*, 24 novembre 1964, *NJW* 1965, 112. Cfr. il *Restatement of Torts*, 3d, *PEH*, § 32, ill. 2.

²⁴⁰ *Richardson v. Ham*, 44 Cal. 2d 772, 285 P.2d 269 (Cal. 1955).

²⁴¹ Cass., 3 febbraio 1995, n. 1323, in *Dir. trasp.*, 1996, 539.

Un ultimo esempio, sul versante ferroviario. Alla compagnia dei treni che abbia dato origine ad un incendio lungo i binari non basta, onde evitare la condanna, dimostrare che il fuoco era stato spento dai suoi dipendenti, e che il magazzino dell'attore è bruciato solo perché alcune stoppie, all'insaputa di tutti, avevano continuato ad ardere nascostamente nel cavo di un albero, ed erano state trascinate dalla brezza, il giorno dopo l'intervento, verso la costruzione. La possibilità che il moto del treno produca un rogo a scapito delle abitazioni poste ai margini della linea ferroviaria è infatti tipica espressione di un rischio ordinariamente legato al trasporto su strada ferrata²⁴².

8. La causa adeguata

Lungo le vie di una cittadina tedesca è in corso un inseguimento. Un delinquente fugge, la polizia è alle sue calcagna. Nella speranza di mettere fine alla corsa, uno degli agenti estrae la pistola e fa fuoco in direzione del malvivente. Il colpo va a segno, ma ad essere colpito al braccio non è il criminale, bensì un ignaro passante, che viene subito portato in ospedale. Qui il ferito si trova a stretto contatto con i molti degenti contagiati dall'epidemia di influenza che dilaga nel paese; finisce col contrarre la malattia, e nel giro di due mesi muore²⁴³.

²⁴² *Nicholson v. Buffalo, R. & P. R. Co.*, 302 Pa. 41, 153 A.128 (Pa. 1930). Ancora, e lungo le medesime linee appena segnalate a nt. 237, la compagnia ferroviaria risponde qualora la guida negligente di un treno spaventi a tal punto gli altri utenti della strada, da indurli a porre in essere sfortunati tentativi di salvarsi: v. *Tuttle v. Atlantic City R. Co.*, 66 N.J. 327, 49 A.450, 88 Am. St. Rep. 491 (N.J. 1901) (di fronte al deragliamento di un treno, una persona – pur trovandosi in un'area sicura – si era data alla fuga, in preda al terrore di essere colpita, così finendo per cadere nella corsa); *Fahy v. Director General of Railroads*, 235 Mass. 510, 126 N.E.784 (Mass. 1920) (durante l'attraversamento dei binari, il passeggero di un'automobile si era accorto del sopraggiungere di un treno – il quale non aveva dato gli opportuni segnali –, e perciò era uscito frettolosamente dall'abitacolo, ferendosi); *Atlantic Coast Line R. Co. v. Daniels*, 8 Ga. App. 775, 70 S.E.203 (Ga. 1911) (le sbarre di un passaggio a livello si erano abbassate improvvisamente, bloccando un veicolo sui binari; il conducente, nel tentativo frenetico di spostarsi, aveva sbagliato manovra ed aveva finito col far esplodere il motore della propria auto); *Smith v. Carlson*, 209 Minn. 268, 296 N.W.132 (Minn. 1941) (se, in una giornata di nebbia, un treno viaggia con i fari anti-nebbia spenti, la compagnia ferroviaria risponde del fatto che un guidatore, intento ad attraversare i binari al momento di avvicinamento del treno, tenti disperatamente di accelerare e, nel panico, perda il controllo dell'auto).

²⁴³ I fatti sono tratti da RG, 13 ottobre 1922, RGZ 105, 264.

La domanda risarcitoria avanzata dalla moglie dell'uomo nei confronti dello stato è accolta dal *Reichsgericht*²⁴⁴. Alla corte basta rilevare come la sequela degli avvenimenti sia cristallina: lo sparo ha determinato il ricovero ospedaliero del marito dell'attrice; la degenza in quel luogo ha favorito il contagio col virus influenzale; la patologia ha poi provocato la morte. Poco importa che – come avevano notato i giudici d'appello – il morbo fosse oramai diffuso in tutta la Germania, e che perciò le probabilità di sopravvivenza della vittima fossero maggiori entro un'attrezzata struttura sanitaria che fuori: il convenuto è comunque responsabile del decesso²⁴⁵.

Eccoci dinnanzi al canone della causalità adeguata (*Adäquanztheorie* in tedesco, *causalité adéquate* nel linguaggio francese), sviluppatosi soprattutto nell'Europa continentale e pressoché sconosciuto alle esperienze di *common law*²⁴⁶. Secondo tale teoria, un evento A può dirsi causa di un evento B qualo-

²⁴⁴ RG, 13 ottobre 1922, *RGZ* 105, 264; nel medesimo senso OLG Frankfurt, 1° settembre 1981, *JZ*, 1982, 201. Riferimenti ulteriori, sul caso di cui al testo e su altri simili, in C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 473, nt. 224; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 111, 628 s.; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 61, nt. 12.

²⁴⁵ RG, 13 ottobre 1922, cit.

²⁴⁶ Da noi, per tutti, G. Alpa, *La responsabilità civile*, cit., 319-320; in Germania, R. Freitag, *Illegality and Adequate Causation*, cit., 7 s.; W. Fikentscher e A. Heine-mann, *Schuldrecht*, cit., 311-312; H. Lange e G. Schiemann, *Schadenersatz*, cit., 82 s.; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 106 s.; C. Rothenfußer, *Kausalität und Nachteil*, München, 2003, 13-50; E. Deutsch e H.-J. Ahrens, *Deliktsrecht*, cit., 25-28; H. Kötz e G. Wagner, *Deliktsrecht*, cit., 60-62; B. Knightley Leonard, *Kausalität und die Struktur des Verschuldensdelikts*, cit., 49-53; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 65; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 397, 399-403; W. Köck, *Kausalität und Zurechnung*, cit., 13 s.; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 465 s. Si v. pure, in Austria, H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 12, e, in Svizzera, P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, cit., 106; M.-H. Descheneaux, *Norme et causalité en responsabilité civile*, in *Recueil offert au Tribunal fédéral suisse à l'occasion de son centenaire*, Bâle-Frankfurt, 1975, 399 s.; H. Becker, *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, cit., VI, 208-211. Con riguardo alla versione francese della *causalité adéquate*, M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, cit., 169-170; C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 73-81; P. Brun, *Responsabilité civile extra-contractuelle*, cit., 151-152; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 415-416; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions*, cit., 190-195; O. Berg, *L'influence du droit allemand sur la responsabilité civile française*, in *RTD civ.*, 2006, 53, 58 s.; S. Galand-Carval, *Causation in France*, cit., 54 s.; P. Catala e J.A. Weir, *Delict and Torts: A Study in Parallel - Part IV*, cit., 718-719; in Belgio, H. Cousy e A. Vanderspikken, *Causation in Belgium*, cit., 24 s. Allargando il compasso comparatistico della nostra ricerca, vale la pena di notare come la teoria si dice raccolta nell'art. 361 (1) del *Kodeks cywilny* polacco, il quale rende risarcibili le sole conseguenze 'normali' del fatto

ra sia possibile reputare che, una volta dato A, una successione 'normale' di avvenimenti, valutata alla luce dell'*id quod plerumque accidit*, porterebbe alla produzione di B.

Ovviamente, del criterio si dà pure una formulazione negativa: A non è la causa di B se dal primo avrebbe potuto derivare il secondo soltanto grazie al concorrere di una serie di circostanze piuttosto improbabili ed eccezionali. Utile è poi specificare che la direttiva, al pari di molte delle precedenti: (1) tende a confondere, tramite il riferimento alla nozione di ciò che è prevedibile, le acque della causalità con quelle della colpa; (2) non mira a governare gli sviluppi causali delle azioni dolose; e (3) si presta ad essere declinata in modi lievemente differenziati, a seconda che il termine di paragone finale sia individuato nella tipologia di pregiudizio cagionato, oppure nelle specifiche conseguenze dannose lamentate dall'attore²⁴⁷.

Vediamo brevemente qualche manifestazione di adeguatezza.

L'impossibilità, per i creditori di un soggetto dalle fragili condizioni patrimoniali, di veder soddisfatti i propri crediti può essere reputata effetto ordinario del finanziamento concesso da una banca, se questa ha continuato a erogare liquidità al debitore pur dinnanzi alla precaria situazione economica di costui²⁴⁸.

Quando un banchiere decide di inviare via posta semplice un pacco di assegni, che poi viene rubato e impiegato da parte del ladro, con conseguente perdita per l'istituto che abbia onorato il debito, nella modalità di trasmissione

dannoso: E. Bagińska, *Overview of Polish Private Law. Tort Law and Property Law*, in M. Bussani e U. Mattei (eds.), *Opening Up European Law*, Berne-München-Durham (N.C.), 2007, 233, 241; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 71-72; A. Szpunar, *The Law of Tort in Polish Civil Code*, cit., 96-97.

²⁴⁷ Per tutti, T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 52.

²⁴⁸ Cass. civ., 2ème, 2 luglio 1997, in *Bull. civ.*, 1997, n. 212; Cass. com., 26 marzo 1996, in *Bull. civ.*, 1996, n. 95; *JCP*, 1996, IV, 1183; sul punto, si v. pure le riflessioni svolte da M. Grua, *La responsabilité civile de celui qui fournit le moyen de causer un dommage*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1994, 1 s. Sempre sul fronte dei pregiudizi patrimoniali, chi è responsabile dell'incidente in cui un padre e una figlia vengono resi temporaneamente inabili al lavoro deve rispondere pure delle perdite economiche che i due abbiano sofferto, durante il tempo necessario a ristabilirsi, per non aver potuto mandare avanti il loro esercizio commerciale (una panetteria), e ciò pure ove sia dimostrato che essi avrebbero potuto affidarne la gestione del locale ad un terzo, così mitigando le perdite (Cass. civ., 2ème, 19 giugno 2003, 11 *Eur. Rev. Priv. L.*, 2003, 822).

del plico potrà intravedersi la causa adeguata del danno economico sofferto da chi abbia pagato le somme indicate nel titolo²⁴⁹.

Anche installare un ponteggio sulla facciata di una casa, onde poter procedere al suo restauro, è attività capace di attirare la responsabilità in capo ad un'impresa edile, se gli operai mancano di prendere le misure necessarie ad evitarne l'uso da parte di estranei: il furto perpetrato negli appartamenti resi facilmente raggiungibili dalla transennatura potrà perciò essere considerato effetto ordinario dell'omissione ascrivibile ai dipendenti, e quindi al loro datore di lavoro²⁵⁰.

9. Il substantial factor

Dal 1954 al 1962 il signor Thacker aveva lavorato presso una sede della Union Asbestos Rubber Company (UNR). Durante questo periodo, per qualche mese egli aveva operato nel dipartimento di verniciatura dei tubi con materiali composti di fibre d'amianto. Quando, nel 1981, il nostro uomo muore di asbestosi e cancro ai polmoni, la moglie cita in giudizio (la UNR, nonché) la Melville Corp. (uno dei produttori delle sostanze utilizzate nell'azienda), sostenendo che l'origine del decesso del consorte deve rinvenirsi nella vicinanza alle velenose polveri cui i convenuti lo avevano costretto.

I fatti di causa posti avanti ai giudici non sono chiarissimi, e non solo in ragione della oscurità epidemiologica che circonda le malattie connesse all'esposizione all'amianto. Nessuno infatti è in grado di comprendere quanto minerale fosse stato effettivamente impiegato presso la UNR durante gli anni interessati, né in quale misura la vittima fosse venuta in contatto con esso. Le uniche prove certe attengono, sul versante soggettivo, (a) alla conoscenza, da parte della Melville Corp. (e almeno dal 1954), delle conseguenze nefaste del silicato sull'apparato respiratorio di chi lo maneggiava, e, quanto allo svolgimento dei fatti, alle circostanze che: (b) nessuno aveva avvertito i lavoratori della pericolosità dell'amianto, o predisposto misure atte a contenere i danni; (c) nel corso degli anni '50, la Melville Corp. aveva effettuato varie consegne

²⁴⁹ Cass. com., 28 febbraio 1989, in *Bull. Civ.*, 1989, IV, n. 70; cfr. l'analogo precedente inglese *London Joint Stock v. Macmillan* [1918] AC 777.

²⁵⁰ Cass., 23 maggio 2006, n. 12111, in *Guida dir.*, 2006, n. 33, 48; Cass., 23 maggio 1991, n. 5840, in *Giust. civ. mass.*, 1991, 759; Cass., 14 giugno 1982, n. 3621, *ivi*, 1982, 1318; cfr. l'analoga soluzione raggiunta dai giudici in *Russo v. Grace Institute*, 546 N.Y.S.2d 509 (N.Y. 1989) e, sia pure in campo contrattuale, in *Stansbie v. Troman* [1948] 2 KB 48 (dove l'imbianchino chiamato dagli attori aveva lasciato aperta la porta della casa in cui lavorava, col risultato che un ladro vi era entrato e aveva rubato l'argenteria).

del materiale incriminato presso lo stabilimento dove lavorava il signor Thacker; (d) il principale rifornitore della UNR era tuttavia un altro produttore, dal quale proveniva più del 97 per cento della vernice; (e) ad ogni movimentazione di quest'ultima all'interno della fabbrica, si liberava polvere d'amianto, la quale poi circolava liberamente in tutti gli edifici.

A fronte di un simile quadro, la Corte Suprema dell'Illinois reputa soddisfatto l'onere probatorio gravante sull'attrice. A parere dei giudici, infatti, nei casi di contagio da amianto è sufficiente dimostrare che il lavoratore della cui malattia/morte si discute abbia inalato il veleno a causa di chi è chiamato a risponderne. Si tratterebbe, in altri termini, di provare: (1) la riconducibilità all'amianto della sindrome sviluppata dall'operaio; (2) la messa a disposizione, da parte del produttore in lite, di una frazione, anche minima, del materiale velenoso impiegato sul luogo di lavoro, e (3) la vicinanza dell'ambiente ove il malato/defunto svolgeva la propria attività rispetto alla zona della fabbrica nella quale venivano impiegati i prodotti contenenti fibre d'amianto. Adempiuto in tal modo l'onere di argomentare la contribuzione dell'autore del fatto incriminato all'evento, l'indagine causale sarebbe soddisfatta, e spetterebbe semmai al convenuto portare elementi atti ad evitare la responsabilità²⁵¹.

²⁵¹ *Thacker v. UNR Industries, Inc.*, 603 N.E.2d 449 (Ill. 1992); v., nel medesimo senso, anche i successivi casi *Georgia-Pacific Corp. v. Bostic*, 201 S.W.3d 588 (Tx. Ct. App. 2010); *Nolan v. Weil-McLain*, 365 Ill. App.3d 963; 851 N.E.2d 281; 303 Ill. Dec. 383 (Ill. 2006) (morte per mesotelioma) e le precedenti decisioni *Lockwood v. A. C. & S. Inc.*, 109 Wash.2d 235, 744 P.2d 605 (1987) (sviluppo di asbestosi) e *Borel v. Fibreboard*, 493 F.2d 1076 (1974) (morte per mesotelioma). Ulteriore casistica statunitense sul punto si legge in *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 27, *Reporters' note*, cmt. g; per una visione d'insieme su questa giurisprudenza, G.C. Keating, *The Heroic Enterprise of the Asbestos Cases*, 37 Sw. L. Rev. 623 (2008). In generale, sulle teorie causali impiegate negli Stati Uniti per risolvere le problematiche poste dalla intossicazione da amianto, D.E. Bernstein, *Getting to Causation in Toxic Tort Cases*, cit., 51, 52, 55; M.A. Behrens e W.L. Anderson, *The "Any Exposure" Theory: An Unsound Basis for Asbestos Causation and Expert Testimony*, 37 Sw. U. L. Rev. 479 (2008); J. Sanders, M.D. Green, W.C. Powers Jr., *The Insubstantiality of the "Substantial Factor" Test for Causation*, 73 Mo. L. Rev. 399, 401 s. (2008); M.D. Green, *Second Thoughts about Apportionment in Asbestos Litigation*, 37 Sw. U. L. Rev. 531 (2008). Le medesime fattispecie, presso le giurisdizioni europee, sono per lo più prese in carico dal legislatore e da meccanismi di compensazione sociale presso le giurisdizioni europee: così da noi (ove il fondo per le vittime dell'amianto è stato istituito solo recentemente, con il d.m. del 12 gennaio 2011, n. 30; per i rimedi esistenti prima della riforma, v. N. Coggiola, *Asbestos Cases in the Italian Courts: Duelling with Uncertainty*, *InDret*, 4/2009, 6-8; Ead., *Nesso di causalità e colpa nel danno da amianto. Le esperienze italiana e inglese*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, II, 381 s.); in Francia (J. Coignard-Nivet, *France: Funds and EL as an Option*, in N. Roenneberg, *Asbe-*

Siamo dinnanzi ad un'epifania della dottrina del 'substantial factor' – accolta nel *Restatement of Torts*, 2d, §§ 431-432, e poi esclusa dal *Restatement of Torts*, 3d²⁵² – secondo la quale è causa di un evento ogni elemento che abbia inciso in maniera sostanziale sulla sua realizzazione²⁵³. Più in particolare, il

stos. Anatomy of a Mass Tort, München, 2009, 82 s.); in Belgio (B. Touissant, *Belgium*, cit., 120); in Germania (R. Best, *Liability for Asbestos Related Disease*, cit., 661); e in Inghilterra (L. Kazan-Allen, *UK: Compulsory EL Insurance in the Midst of Social Policy Considerations*, in N. Roenneberg, *Asbestos*, cit., 59 s.).

²⁵² Nella terza edizione del *Restatement* si è deciso di abbandonare il *substantial factor test* per sostituirlo con il classico *but for test*, sulla base dell'osservazione che "the substantial-factor test [...] has proved confusing and been misused" (*Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 26, cmt. j). Una più approfondita analisi delle spiegazioni sottostanti tale scelta è in M.D. Green, *Understanding the Third Restatement of Torts*, cit., 1020-1021; J. Sanders, M.D. Green, W.C. Powers Jr., *The Insubstantiality of the "Substantial Factor" Test for Causation*, cit., 416-418, soprattutto note 78-80; D. Jakubowitz, "Help, I've Fallen and Can't Get Up!", cit., 614; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 257-258; J.D. Rue, *Returning to the Roots of the Bramble Bush: the 'But For Test' Regains Primacy in Causal Analysis in the American Law Institute's Proposed Restatement (Third) of Torts*, 71 *Fordham L. Rev.* 2679, 2682 (2003); M.L. Wells, *Proximate Cause and the American Law Institute*, cit., 389 s.; J. Stapleton, *Legal Cause*, cit., 982.

²⁵³ L'origine della teoria si riconduce ordinariamente a J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 303, 311; per approfondire gli esordi della proposta e le sue vicissitudini si v. G.E. White, *Tort Law in America*, cit., 317 s., nonché quanto detto *retro*, nt. 144, riguardo il caso *Palsgraf*. Le articolazioni del *substantial factor* sono indagate, fra i tanti, da S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 88-89; P. Zablotzky, *Mixing Oil and Water*, cit., 1013 s.; J. Stapleton, *Two Causal Fiction at the Heart of U.S. Asbestos Doctrine*, 122 *L. Quart. Rev.* 189, 190 (2006); D. Jakubowitz, "Help, I've Fallen and Can't Get Up!", cit., 593 (e a p., 601, nota 41, ove si legge una dettagliata panoramica in ordine alle fortune del test nelle varie giurisdizioni americane); J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 254-258; W.L. Prosser, *Handbook of the law of torts*, cit., 243 s.; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 554; Id., *Rationale of Proximate Cause*, cit., 140-141, 180-185; in italiano, F. Stella, *La vitalità del modello della sussunzione sotto leggi. A confronto il pensiero di Wright e di Mackie*, in Id. (cur.), *I saperi del giudice. La causalità ed il ragionevole dubbio*, Milano, 2004, 65 s.

Per qualche spunto nella medesima direzione in Inghilterra, ove recentemente si è affinata la dottrina della 'material contribution to the harm' (che ad esempio vale a rendere responsabile il datore di lavoro che non abbia protetto il proprio dipendente dall'amianto, nonostante che il primo abbia aumentato del solo 18% la quantità di asbesto cui il secondo è stato esposto in vita: *Sienkiewicz v. Greif* [2011] UKSC 10, oppure una struttura ospedaliera, anche se non è certa la misura in cui la negligenza del convenuto – invece che una malattia contratta dalla vittima durante il ricovero, per cause non riferibili al nosocomio – abbia realizzato l'evento: *Bailey v. Ministry of Defence* [2008] EWCA Civ 883 – cfr. i risultati raggiunti, sul fronte della causalità

test circa la sostanzialità del contributo può risolversi positivamente ogni qual volta un uomo ragionevole, posto dinnanzi alla sequela degli avvenimenti in esame, concluderebbe per la responsabilità del convenuto²⁵⁴. Ovviamente, una condotta negligente non può dirsi ingrediente sostanziale della ricetta che ha condotto al danno dell'attore, se questo si sarebbe verificato anche in assenza di quella. Ma – qui sta il valore aggiunto del nostro modello: – secondo la § 432 del secondo *Restatement*, anche quando vi era, accanto alla negligenza, un'altra forza all'opera, in astratto capace anch'essa di provocare il medesimo risultato, la presenza di detta seconda forza può non essere sufficiente ad escludere la rilevanza causale, nell'occorrere del pregiudizio, della colpa iniziale²⁵⁵.

In effetti, il criterio era stato pensato proprio con riguardo a ipotesi nelle quali è possibile dire che plurimi fattori hanno concorso alla produzione del danno, di modo che, anche eliminandone mentalmente uno (in conformità a quanto suggerito dal *but-for* test), la vittima sarebbe stata comunque colpita dall'evento sfavorevole che in effetti l'ha raggiunta²⁵⁶. Il punto è però che il canone, forgiato per evitare di dover sollevare da rimprovero l'agente in un'area limitata della causalità, è stato poi esteso dai redattori del *Restatement 1st* e *2d* all'intero territorio causale, e proposto quale sostituto di tutte le for-

adeguata, in una vicenda di poco diversa: *retro*, ntt. 243-245), v. S. Steel, *Sienkiewicz v Greif and Exceptional Doctrines of Natural Causation*, 3 *J. Eur. T. L.* 294, 295 s. (2011); M. Stauch, 'Material Contribution' as a Response to Causal Uncertainty, cit., 27 s.; K. Oliphant, *The Nature of Tortious Liability*, cit., 16-17; S. Hedley, *Negligence: Causation and Damage*, cit., 787-789; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 72 s.; W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 275; C. Miller, *Coal Dust, Causation and Common Sense*, cit., 771 (2000). Derive simili si registrano in Canada: R.F. Hansen, *Fullowka v. Pinkerton of Canada Ltd. and the Material Contribution Test for Factual Causation in Negligence*, 48 *Alberta L. Rev.* 771 s. (2011); L.M. Collins, *Causation, Contribution and Clements: Revisiting the Material Contribution Test in Canadian Tort Law*, 19 *Tort L. Rev.* 86 (2011); L.M. Collins e H. McLeod-Kilmurray, *Material Contribution to Justice? Toxic Causation after Resurfice Corp. v. Hanke*, 48 *Osgoode Hall L. J.* 411, 436-454 (2010); L.N. Klar, *Tort Law*, cit., 437-450; P.H. Osborne, *The Law of Torts*, cit., 54-57.

²⁵⁴ *Restatement of Torts*, 2d., § 431, *cmt.* a.

²⁵⁵ *Restatement of Torts*, 2d., § 432 (che riproduceva la § 432 del *Restatement of Torts*, 1st).

²⁵⁶ Ad una finalità analoga mira a rispondere oggi, sul versante europeo dell'oceano, la regola posta dall'art. 3:103 dei *Principles of European Tort Law* (sui quali v. *retro*, Cap. III, parr. A-B), secondo cui "an activity or conduct (hereinafter: activity) is a cause of the victim's damage if, in the absence of the activity, the damage would not have occurred?"; per un commento, European Group on Tort Law, *Principles of European Tort Law*, cit., 44-45.

mule ordinariamente adottate in materia, sia con riferimento alla *cause-in-fact* che riguardo alla *proximate cause*.

Si sa che la scelta degli autori dei due *Restatements* non ha convinto appieno né la dottrina né la prassi. La prima ha premuto per escludere, nel nuovo *Restatement 3d*, la nomina del *substantial factor* a test eziologico generale, trattenendo però la soluzione operativa proposta dalla § 432 della compilazione precedente per le evenienze di sovra-determinazione causale²⁵⁷. Un'opzione simile, peraltro, era già stata percorsa dalla giurisprudenza, la quale ha sempre visto l'ambito privilegiato di applicazione della direttiva nei soli casi di causalità alternativa, ove essa spiega la sua migliore qualità: il pregio di rendere irrilevante ogni obiezione del convenuto in ordine all'inevitabilità del danno²⁵⁸.

In virtù del criterio in esame, difatti, la compagnia ferroviaria che, tramite le scintille sprigionate dal motore di uno dei treni, abbia appiccato il fuoco ai campi vicino ai binari, e da lì alla casa degli attori, non possa sottrarsi all'obbligo risarcitorio dimostrando che un altro rogo di origini sconosciute, e proveniente da una diversa direzione, avrebbe in ogni caso attraversato la zona, e distrutto l'abitazione delle vittime²⁵⁹.

Parimenti, la società incaricata di gestire le dighe su un fiume è stata obbligata alla riparazione di quanto cagionato, quando essa manchi di prendere le precauzioni necessarie ad evitare lo straripamento delle acque in presenza di un uragano – e ciò anche se la potenza del vento era tale da non poter essere fronteggiata, nemmeno con un intervento diligente²⁶⁰.

Qualora un ragazzo, arrestato per aver rubato l'auto del padre, cerchi di suicidarsi nella cella, e il capitano della stazione di polizia, una volta trovato il

²⁵⁷ *Restatement of Torts*, 3d., PEH, § 27 (“Multiple Sufficient Causes”): “If multiple acts occur, each of which under § 26 alone would have been a factual cause of the physical harm at the same time in the absence of the other act(s), each act is regarded as a factual cause of the harm”. Sulle relazioni fra questa sezione e la § 432 del *Restatement of Torts*, 2d, v. in particolare il cmt. b alla § 27 del *Restatement of Torts*, 3d, PEH.

²⁵⁸ Sintetizza l'indirizzo in esame, *ex aliis*, M. Moore, *For What Must We Pay?*, cit., 1183-1184 (2003); D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 282.

²⁵⁹ *Anderson v. Minneapolis, St. P. & S. St. Marie Railway*, 179 N.W.45 (Minn. 1920). Per un esempio più recente, sempre con riguardo all'origine di un rogo (dovuto in parte alla negligenza del convenuto, che aveva accatastato – in violazione di legge – del materiale nel retro del proprio negozio, ed in parte alla mano di uno sconosciuto, che aveva dato fuoco al cumulo di spazzatura, così finendo col bruciare l'edificio di proprietà dell'attore), vedi *Britton v. Wotten*, 817 S.W.2d 443 (Ky. 1991). V. anche *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 27, ill. 1.

²⁶⁰ *Shamoski v. PG Energy*, 765 A.2d 297 (Pa. 2000).

corpo esanime, rifiuti di prestargli qualsiasi forma di soccorso, poco importa, ai fini della responsabilità del poliziotto, che il tentativo di rianimare il giovane si sarebbe probabilmente rivelato inutile. La decisione di non intervenire è stata giudicata un fattore sostanziale del decesso del fanciullo²⁶¹.

Quando un sindacalista – già minacciato di morte per le sue ricerche sul mercato della corruzione negli ambienti del lavoro – si è recato ad un incontro serale in un ufficio del centro e lì, mentre si trovava nella *lobby* deserta, veniva aggredito da un sicario, i giudici hanno potuto stabilire che l'attore fosse tenuto soltanto a provare che "l'assenza della guardia deputata a presidiare la *hall* [non avrebbe impedito l'attacco, ma] è stata comunque un elemento determinante nella produzione del risultato finale"²⁶².

Nell'ambito della responsabilità medica, se una trentaseienne si rivolge ad un dottore lamentando una terribile tosse secca, ed il medico – invece di ordinare subito dei raggi – le diagnostica prima un'irritazione bronchiale, e quattro giorni dopo, le prescrive uno sciroppo contro la tosse, il fatto che il professionista non abbia saputo identificare tempestivamente il cancro ai polmoni di cui la signora soffriva e di cui sarebbe morta nel giro di due settimane, basterà a renderlo responsabile, anche se è assolutamente certo che nulla avrebbe potuto salvare la paziente²⁶³.

²⁶¹ *Hake v. Manchester Township*, 486 A.2d 836 (N.J. 1985).

²⁶² *Nallan v. Helmsley-Spear, Inc.*, 50 N.Y.2d 507, 521; 407 N.E.2d 451, 459; 429 N.Y.S.2d 606, 614 (N.Y. 1980).

²⁶³ *Cavlin v. New York Medical Group*, 730 N.Y.S.2d 337 (App. Div. 2001). Lungo le medesime linee, v. *Stewart v. New York City Health & Hosp. Corp.*, 207 A.D.2d 703; 616 N.Y.S.2d 499 (N.Y. 1994), dove la circostanza che un medico avesse mancato di diagnosticare la gravidanza ectopica della vittima (che aveva poi determinato la rottura di una delle tube di Falloppio, e la conseguente impossibilità, per la donna, di restare incinta) è stata ritenuta un fattore sostanziale nella causazione del danno (il non poter avere figli), anche se la signora avrebbe avuto comunque solo una possibilità compresa fra il cinque e il dieci per cento di portare a termine una gravidanza regolare. Si v. anche *Kadyszewski v. Ellis Hosp. Assoc.*, 595 N.Y.S.2d 841 (App. Div. 1993), nella quale un'anziana paziente, ricoverata nell'ospedale dei convenuti, si era avventurata da sola, di notte, in bagno, col risultato che era caduta e aveva visto peggiorare le proprie condizioni di salute. Nell'azione promossa contro la struttura ospedaliera, incolpata di non aver predisposto i letti con le necessarie sbarre di contenimento, la corte ha bensì accettato l'obiezione della struttura ospedaliera, secondo la quale nemmeno la transennatura avrebbe impedito all'energica vecchietta di recarsi alla *toilette*, ma ha ciò nonostante reputato la circostanza irrilevante, in base al rilievo che la mancanza di ostacoli ai viaggi notturni doveva ad ogni modo considerarsi un fattore determinante alla produzione dell'evento.

10. Teorie probabilistiche

Un uomo lamenta dolori all'anca. In ospedale, chirurgo e radioterapista concordano di effettuare dapprima una cobaltoterapia, e di applicare poi una protesi all'arto. La terapia e l'operazione vengono realizzate. Qualche mese dopo, tuttavia, il malato ricomincia a soffrire. Nuovi controlli evidenziano il parziale distacco della protesi, e la necessità di un intervento ulteriore.

Il paziente conviene in giudizio i due professionisti, lamentando come l'esposizione ai raggi di cobalto fosse una scelta erronea, che ha prodotto il solo effetto di indebolire l'osso al punto da impedire alla protesi di attecchire. I medici non contestano la discutibilità della decisione riguardo ai raggi, ma obiettano che la loro diagnosi scorretta non ha avuto alcun riflesso sul(l'in)successo dell'operazione. I periti, dal canto loro, non sono in grado di determinare se il cobalto abbia influito, o no, sull'esito finale. L'incertezza sull'esatta eziologia del danno non impedisce però alla corte di cassazione di condannare i medici: nel dubbio circa gli effetti dell'esposizione del paziente alle radiazioni, si può dire che la condotta dei professionisti abbia fatto perdere all'attore le possibilità che egli aveva riguardo al corretto suggellamento della protesi²⁶⁴.

Abbiamo appena visto una vicenda nella quale è estremamente difficile, se non impossibile, provare l'esatta successione degli avvenimenti. In frangenti del genere, nei quali la vittima non ha modo di dimostrare se, ed in quale misura, il convenuto sia stato la fonte del danno, vengono in suo soccorso una serie di paradigmi caratterizzati, su entrambi i lati dell'oceano atlantico, da sfumature e campi d'applicazione differenti, ma accomunati nelle linee di fondo da una medesima necessità: evitare che l'oscurità probatoria circa la sequela degli accadimenti risulti sempre sfavorevole a chi agisce in giudizio. Ecco allora che, secondo le teorie in esame, un fatto può essere considerato la causa di un portato negativo se la probabilità che quest'ultimo si verificasse è stata innalzata dall'occorrere del primo.

Si tratta di canoni utili in situazioni variegata. Ad un estremo stanno le ipotesi dove è addirittura dubbio se l'attività censurata abbia avuto una qualche influenza sull'evento dannoso. Talora è certo che detta influenza vi sia stata, ma non è possibile fissarne l'entità. In altre occasioni è possibile identificare il ruolo svolto dal convenuto, ma si scopre che questi ha semplicemente accelerato, o reso meno remota la possibilità del consumarsi della tragedia finale. Infine, in una serie di casi ulteriori, e tutti concentrati sul profilo delle conseguenze dannose, è sicuro che chi è stato citato a rispondere del pregiudizio ha cagionato un detrimento all'attore, il quale tuttavia lamenta perdite di natura

²⁶⁴ Cass. civ., Ière, 8 gennaio 1985, in *Rec. D.*, 1986, *Jur.*, 390.

altamente aleatoria (tipico il caso dello sfumare di un profitto futuro), di cui è arduo (provare e) stimare le probabilità di avveramento.

Dinnanzi ad ognuna di queste fattispecie, si invoca usualmente (almeno in Francia, in Italia, e, sia pure con minor frequenza, negli Stati Uniti ed in Inghilterra) la nozione di "perdita di chances"²⁶⁵. Che il tema sia discusso sotto

²⁶⁵ Per l'impiego della *chance* nell'ambito dei giudizi di responsabilità civile, attraverso gli occhiali del comparatista, N. Jansen, *The Idea of a Lost Chance*, 19 *Ox. J. Leg. Stud.* 271 s. (1999); M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 14 s., 486 s. Con riguardo agli usi nostrani, adde P. Vittoria, *Responsabilità medica e perdita di chances. Un itinerario giurisprudenziale*, in *Riv. trim.*, 2010, 581 s.; M. Feola, *Il danno da perdita di chances*, Napoli, 2004; A.M. Princigalli, *Perdita di chances e danno risarcibile*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1985, 315; V. Zeno Zencovich, *Il danno per la perdita della possibilità di una utilità futura*, in *Riv. dir. comm.*, 1986, II, 213; A. De Cupis, *Il risarcimento della perdita di una chance*, in *Giur. It.*, 1986, I, c. 1181; F.D. Busnelli, *Perdita di una "chance" e risarcimento del danno*, in *Foro It.*, 1965, IV, c. 46. Nella letteratura francese – dove d'abitudine la *chance* rappresenta un'eccezione al principio per cui il danno risarcibile deve essere certo –, e *multis*, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 154-174; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 82 s.; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 432-443; P. Le Tourneau, *Responsabilité civile professionnelle*, cit., 58; L. Reiss, *Le juge et le préjudice*, cit., 222 s.; F. Chabas, *La perte d'une chance en droit français*, in *Développements récents du droit de la responsabilité civile*, Genève, 1991, 131 s.; A. Bénabent, *La chance et le droit*, Parigi, 1973; R. Savatier, *Une faute peut-elle engendrer la responsabilité d'un dommage sans l'avoir causé?*, in *Rec. D.*, 1970, *Chron.*, 123 s.; P. Catala e J.A. Weir, *Delict and Torts: A Study in Parallel - Part III*, 38 *Tul. L. Rev.* 663, 703-706 (1964-1965); A. Tunc, *Perte d'une chance de guérison par suite d'une erreur de diagnostic*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1963, 335. Lo stesso trattamento è riservato alla *chance* in Belgio: C. Eyben, *La théorie de la perte d'une chance défigurée ou revisitée?*, in *Rev. gén. dr. civ. belge*, 2005, 307. Nell'area di *common law*, J.F. Renahan, *A New Frontier: The Loss of a Chance Doctrine in Medical Malpractice Cases*, 53 *Boston Bar J.* 14 (2009); R.W. Wright, *Causation, Responsibility, Risk*, cit., 1001 s.; J. Cooke, *Tort Law*, cit., 169 s.; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 325-327; T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 211-215; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 221 s.; D. Fisher, *Tort Recovery for Loss of a Chance*, cit., 605; Id., *Proportional Liability: Statistical Evidence and the Probability Paradox*, 46 *Vand. L. Rev.* 1201 (1993); B. Chapman, *Chance, Reason, and the Rule of Law*, 50 *U. Tor. L. J.* 469 (2000); V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, cit., 366-372; H. Reece, *Losses of Chances in the Law*, 59 *Mod. L. Rev.* 188 (1996); J.G. Fleming, *Probabilistic Causation in Tort Law*, 68 *Can. Bar Rev.* 661 (1989); S.F. Brennwald, *Proving Causation in "Loss of a Chance" Cases*, cit., 747; J.H. King, *Causation, Valuation, and Chance in Personal Injury Torts*, cit., 1363 s.

E' in una prospettiva analoga a quella ora esaminata che i giudici nostrani fanno talvolta ricorso al criterio, elaborato da F. Stella, della c.d. spiegazione mediante leggi scientifiche. Secondo detto modello, un'azione costituisce l'antecedente di un evento quando essa è compresa entro l'insieme dei fatti ai quali di regola – i.e.: in base ad una legge statistica – si connette un risultato simile a quello verificatosi in concreto (F. Stella, *Leggi scientifiche e spiegazione causale in diritto penale*, Milano, 1975, ma v. pure Id., *La vitalità del modello della sussunzione sotto leggi*, cit., 1, 4 s.; Id., *La nozione penalmente rilevante di causa: la condizione necessaria*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1988, 1217). Il metodo ha incontrato soprattutto il plauso della giurisprudenza penale, la quale è stata però soddisfatta da tassi di probabilità piuttosto vari: talvolta accontentandosi di una percentuale di sopravvivenza situata al cinquanta per cento, o addirittura meno (Cass. pen., 23 gennaio 2002, in *Riv. pen.*, 2002, 671, dove con una diagnosi tempestiva la vittima avrebbe avuto il 50% di probabilità di vivere per altri tre-cinque anni; oppure Cass. pen., 12 luglio 1991, in *Giur. It.*, 1992, II, c. 414, secondo cui la vittima avrebbe avuto, in assenza della negligenza medica, il 30% di possibilità di sopravvivere), altre volte richiedendo un "alto" grado di probabilità (Cass. pen., 9 febbraio 2006, in *Riv. it. med. leg.*, 2007, 1407, che condanna l'imputato una volta accertato che la sindrome della paziente è mortale solo nel 5% dei casi; Cass. pen., Sez. Un., 10 luglio 2002, in *Cass. pen.*, 2003, 1175, ove secondo i periti il paziente sarebbe con tutta probabilità sopravvissuto, se adeguatamente curato; Cass. pen., 28 settembre 2000, in *Foro It.*, 2001, I, c. 420, la quale assolve allorché il defunto avrebbe avuto solo il 50% di probabilità di sopravvivenza; fuori dall'ambito medico, Cass. pen., 22 novembre 2007, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 999, ove il legame causale fra l'energia elettrica prodotta dall'indagato e le cefalee ricorrenti della vittima, residente nei pressi della centrale del primo, è reputato provato dal fatto che, su di un test effettuato sugli abitanti della zona, 11 su 15 avevano manifestato gli stessi sintomi), talaltra applicandola pure là dove non c'è alcuna legge di copertura, e conseguentemente alcuna percentuale calcolabile (Cass. pen., 15 ottobre 2002, in *Riv. pen.*, 2003, 507, di conferma della condanna per omicidio colposo dei vertici di una brigata di paracadutisti, accusati di aver introdotto una nuova tecnica di lancio senza modificare l'equipaggiamento in modo adeguato, col risultato che nel corso di tre anni erano morti tre giovani durante i lanci. Quanto merita sottolineare è che qui il Supremo Collegio ha concluso – in base al canone della spiegazione mediante leggi scientifiche – per l'esistenza di una relazione causale fra quell'omissione e le morti, pur in assenza di chiare indicazioni riguardo alle tecniche ed alle misure di sicurezza più appropriate per effettuare i voli). Il criterio è stato invece solo sporadicamente richiamato in sede di responsabilità civile. Si v., e *paucis*: Cass., 21 gennaio 2000, n. 632, in *Giur. It.*, 2000, c. 1817, che nomina la formula delle leggi scientifiche in un caso di responsabilità di una struttura sanitaria, nel quale in realtà le conclusioni sul punto causale sono ricavate per esclusione dall'impossibilità di attribuire la paresi subita dalla vittima ad alcun fattore diverso rispetto a quello imputabile al convenuto; Cass., 16 novembre 1993, n. 11287, in *Giust. civ. mass.*, 1993, 1618-1619, che fonda le proprie deduzioni causali sul rilievo che, a meno di supporre l'imperizia del medico, non si sarebbe potuto spiegare altrimenti l'esito negativo dell'operazione da questi eseguita; Cass., 11 settembre 1998, n. 9037, in *Giust. civ.*

l'angolazione causale, come voce di danno o in un'ottica puramente probatoria, il riferimento alla *chance* ha sempre, e dappertutto, la funzione di permettere al giudice di colmare i dubbi circa l'esistenza di un legame sufficiente fra fatto lamentato e pregiudizio, e di comprendere, nel novero delle poste risarcibili, voci risarcitorie dai contenuti di difficile empirica dimostrazione²⁶⁶.

Va da sé che, pure nelle giurisdizioni ove la parola '*chance*' non trova ingresso nel vocabolario quotidiano del giurista, come in Germania²⁶⁷, questi ha a propria disposizione un vario repertorio di strumenti atto ad instillare, quando necessario, un'opportuna dose di flessibilità entro il rigoroso operare della *condicio sine qua non*²⁶⁸. Altrove, invece, la formula in questione è il fiore

mass., 1998, 1892, ove il riferimento al canone in questione è necessitato dal fatto che il giudice di primo grado aveva impiegato quella teoria per concludere che la lesione – subita da chi, chino su una gomma, era caduto perché spaventato dall'improvviso scoppio dello pneumatico, dovuto al suo erroneo montaggio – “non costitui[va] conseguenza normale, verificabile secondo il calcolo di regolarità statistica, di un forte ed improvviso rumore”.

²⁶⁶ M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 14 s., 486 s.; e poi *Restatement of Torts*, 3d, *PEH*, § 26, *cmt. n.*; L. Khoury, *Causation and Risk*, cit., 124-130; C. Elliott e F. Quinn, *Tort Law*, cit., 375-376; L. Reiss, *Le juge et le préjudice*, cit., 224, 228; A.M. Princigalli, *Perdita di chances e danno risarcibile*, cit., 317 s.

²⁶⁷ G. Wagner, *Aggregation and Divisibility of Damage in Germany: Tort Law and Insurance*, in K. Oliphant (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, Vienna-New York, 2010, 174, 196-197; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 548-550; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 296; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 459-460.

²⁶⁸ Per tutti, M.S. Stauch, *Medical Malpractice and Compensation in Germany*, 86 *Chi.-Kent L. Rev.* 1139, 1152-1156 (2011); F.M. Petry, *Cases and Background*, in M. Faure e H. Koziol (eds.), *Cases on Medical Malpractice in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2001, 5, 44-47; G. Schiemann, *Germany*, *ib.*, 123, 130-133 (e, per considerazioni analoghe con riguardo al sistema austriaco, che pure rifiuta di ragionare secondo i motivi della *chances*, E. Karner e O. Riss, *Austria: Tort Law*, in K. Oliphant (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, cit., 13, 34). Tipico è il caso in cui – indubbia la responsabilità del convenuto per l'incidente occorso all'attore – si tratta di valutare quanto questi, ancora giovane, avrebbe potuto ritrarre dalla attività lavorativa che un giorno avrebbe intrapreso. Qui, nel campo delle speculazioni riguardo al futuro, troviamo che, pure in Germania, è possibile concedere il risarcimento dei profitti sfumati a: la ventenne che lamenta di non poter più fare la maestra, se ella, iscritta all'università, aveva appena terminato il primo anno di corso, sia pure senza voti brillanti (e nonostante l'assenza di posti vacanti nel settore dell'insegnamento: BGH, 5 luglio 1983, *VI ZR 269/82*, riportata da B. Markesinis, M. Coester, G. Alpa, A. Ullstein, *Compensation for Personal Injury in English, German and Italian Law*, Cambridge, 2005, 147); il sedicenne che abbia appena iniziato il proprio apprendistato, per la perduta carriera di meccanico (OLG Saarbrü-

all'occhiello delle posizioni che puntano, in circostanze date, a rilassare la rigidità del canone condizionalistico.

cken, 27 novembre 1997, *OLGR*, 1998, 381, in B. Markesinis, M. Coester, G. Alpa, A. Ullstein, *Compensation for Personal Injury*, cit., 148); chi, a causa di un erroneo trattamento alla nascita, è divenuto sordo, per la differenza di trattamento salariale fra la posizione di impiegato pubblico di livello inferiore (da lui raggiunta) e quella di livello superiore cui avrebbe potuto aspirare in assenza dell'illecito, tenuto conto del fatto che, in famiglia, un fratello è un professore, la sorella un dottore e il padre un giudice (BGH, 23 marzo 1982, *VI ZR* 85/81, in B. Markesinis, M. Coester, G. Alpa, A. Ullstein, *Compensation for Personal Injury*, cit., 148); il dodicenne che voleva diventare elettricista, anche se solo il 20% di coloro i quali iniziano l'apprendistato poi lo portano utilmente a termine (OLG Köln, 21 Settembre 1971, *NJW* 1972, 59, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 550).

Lo stesso ovviamente accade altrove. All'occorrenza, in Inghilterra può darsi peso all'attività amatoriale di *kickboxing* che la vittima ventisettenne era solita praticare, ed alla circostanza che questa aveva già vinto una competizione professionale (*Langford v. Hebran* [2001] *EWCA Civ* 361, sulla quale C. Elliott e F. Quinn, *Tort Law*, cit., 375), oppure al desiderio di una diciannovenne di diventare, invece che una commessa, un'insegnante di teatro (*Doyle v. Wallace* [1998] *PIQR* Q146). Da noi, una bambina che perda l'uso del braccio sinistro (31% di invalidità permanente) potrà vedersi risarcire i mancati profitti connessi alla diminuzione della sua ipotetica, futura, attività forense, se il padre è un avvocato (Cass., 2 ottobre 2003, n. 14678, in *Dir. giust.*, 2003, f. 42, 103); ma v. ugualmente Cass., 22 luglio 2004, n. 13634, in *Foro It. Rep.*, 2004, voce *Danni civili*, n. 237, dove il Supremo Collegio, nel calcolare il *quantum* spettante al figlio di una coppia povera, leso ad un braccio in modo irreversibile – 30% di invalidità permanente –, ha rifiutato di prendere in considerazione il salario dei genitori, in ragione della probabilità che il fanciullo avrebbe probabilmente migliorato la propria condizione di partenza, ed ha finito per liquidare una somma simile a quella riconosciuta alla figlia dell'avvocato.

E' bene tuttavia sottolineare come la flessibilità del canone in questione ne renda agevole l'impiego anche nella direzione opposta, volta a reputare irrisarcibili le perdite lamentate dal diciannovenne che dica di voler diventare farmacista, ma che non abbia ancora iniziato gli studi medici (Cass. civ., 2ème, 12 maggio 1966, in *Bull. civ.*, 1966, II, n. 564), o da una ventiduenne che aveva appena avuto una esperienza come infermiera, e che, nonostante fosse in possesso di un diploma di segretaria, voleva restare a lavorare in ospedale (*Blamire v. South Cumbria Health Authority* [1993] *PIQR* Q1, citata da B. Markesinis, M. Coester, G. Alpa, A. Ullstein, *Compensation for Personal Injury*, cit., 126), o, ancora, dal giovane ballerino che chieda riparazione della carriera artistica sfumata, poiché le prospettive di successo, nell'ambiente della danza, sarebbero altamente aleatorie (Cass., 25 settembre 1998, n. 9598, in *Danno resp.*, 1999, 534). Per la varietà di soluzioni che i vari sistemi europei offrono a queste serie di casi, v. anche le risposte nazionali al caso 1 raccolte in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, cit., 73, 97-98, 141, 174-175, 208-209, 234-235, 285-288, 323, 360-361.

Con il richiamo a questa nozione, ad esempio, si può escludere che lo stallo degli esperti chiamati a pronunciarsi sulla lite (nello stabilire se l'impiegia di cui soffre la vittima avrebbe potuto essere evitata, magari solo in parte, da una diagnosi più precoce rispetto a quella effettuata dal medico convenuto) valga a negare ogni collegamento causale fra il ritardo nella identificazione della malattia e "la simple perte des chances que le malade avait d'être guéri"²⁶⁹. Allo stesso modo, sull'altra sponda dell'oceano, quando una diciannovenne, subito dopo aver partorito un bambino sano, diventa cianotica e collassa per effetto di un'embolia amniotica – complicanza gravissima, che occorre con l'incidenza di circa un parto su ventimila, non diagnosticabile prima che si verifichi ma ovviabile, se colta ai primi sintomi, tramite l'adozione di un'adequata terapia –, la corte può dirsi soddisfatta, sul versante della prova della causalità, dalle dichiarazioni peritali secondo cui la tempestiva messa in pratica delle misure note alla letteratura avrebbe dato alla paziente il 37,5% di possibilità di sopravvivere²⁷⁰.

²⁶⁹ Cass. civ., 1ère, 12 novembre 1985, in *Bull. civ.*, 1985, I, 298.

²⁷⁰ *Falcon v. Memorial Hosp.*, 462 N.W.2d 44 (Mich. 1990), ove la corte non ha neppure considerato come l'embolia amniotica, anche in caso di sopravvivenza, lascia nel 15% dei casi gravissimi deficit neurologici. Sulle medesime linee, la condanna è stata pronunciata, in altre ipotesi, anche quando le possibilità di guarigione, in presenza di un diligente intervento medico, si sarebbero attestate sul settantacinque (*Hamil v. Bashline*, 392 A.2d 1280 (Pa. 1978) – attacco cardiaco), cinquanta (Cass., 4 maggio 2004, n. 4400, in *Giur. It.*, 2005, c. 28 – aneurisma aortica, e successiva morte del paziente), trenta (*Wollen v. DePaul Health Ctr.*, 828 S.W.2d 681, 683-84 (Mo. 1992) – cancro allo stomaco) venticinque (*Scafidi v. Seiler*, 574 A. 2d 393 (N.J. 1990) – aborto prematuro, e conseguente morte del feto; *Cahoon v. Cummings*, 734 N.E.2d 535 (Ind. 2000) – cancro all'esofago), o dieci per cento (*Perez v. Las Vegas Med. Ctr.*, 805 P. 2d 589 (Nev. 1991) – aneurisma cerebrale), oppure su una indeterminata, ma 'sostanziale' probabilità di evitare il danno (Cass. civ., 1ère, 27 gennaio 1970, in *Sem. jur.*, 1970, II, *Jur.*, 16422 – sincope cardiaca e morte del paziente; Cass. civ., 1ère, 18 marzo 1969, in *Sem. jur.*, 1970, II, *Jur.*, 16422 – crisi d'uremia e correlato decesso). Non solo. In nome delle formule ore in esame, si è potuto concludere il giudizio aquiliano con una condanna pure allorché le chances di sopravvivenza dell'attore, affetto da un cancro ai polmoni, erano passate dal trentanove al venticinque per cento a causa del ritardo con il quale i medici impiegati presso il convenuto avevano diagnosticato la malattia (*Herskovits v. Group Health Cooperative of Puget Sound*, 664 P. 2d 474 (Wash. 1983); similmente, *Kallenburg v. Beth Israel Hospital*, 357 N.Y.S.2d 508 (N.Y. 1974) e *Jeanes v. Milner*, 428 F.2d 598 (8th Cir. 1970), citata da S.F. Brennwald, *Proving Causation in "Loss of a Chance" Cases*, cit., 758), o quando, al momento in cui il dottore aveva visitato la vittima, costei aveva una probabilità del cinquanta per cento di vivere per altri dieci anni, che poi, a seguito della negligenza del professionista, si è tradotta nella certezza della morte entro tre anni (*De-Burkarte v. Louvar*, 393 N.W. 2d 131 (Iowa 1986)), o, infine, nel caso in cui la

Fuori dall'ambito medicale, le teorie in questione permettono, al lavoratore che sia stato negligenzemente esposto all'amianto da parte di due suoi datori di lavoro, di ottenere da questi ultimi riparaione (in solido fra loro), irrilevante essendo che sia impossibile stabilire in quale momento il contatto con la sostanza venefica ha raggiunto la soglia necessaria a provocare l'insorgere di una malattia mortale, il mesotelioma²⁷¹. Similmente, il dipendente il quale, operando tutto il giorno a contatto con le polveri di una fornace, contraiga una dermatite alle mani, potrà essere risarcito da chi lo aveva assunto, anche se (a) l'unica colpa di costui consiste nell'aver mancato di fornire l'impiegato di una doccia dove egli, finito il turno, avrebbe potuto togliersi dalla pelle i residui di materiale rimasti lì incrostati, e (b) nessuno sia in grado di dire se la presenza del lavatoio sarebbe valsa ad evitare che l'uomo contraesse comunque la malattia, in ragione del contatto quotidiano (ma perfettamente legittimo), durante l'orario di lavoro, con le sostanze incriminate²⁷².

Le formule probabilistiche non sono utili solo là dove il pregiudizio è alla persona. Sul versante dei danni economici, celebre è il caso dell'azienda elettrica che non permette al partecipante di un concorso interno (il quale aveva passato, assieme ad altri novantuno pretendenti, la fase scritta della competizione) di accedere al successivo esame orale. E' impossibile stabilire se il

mancata informazione da parte del medico abbia fatto sì che il paziente incorresse proprio nel rischio tipicamente associato, nell'1-2% di casi, all'operazione realizzata, anche se diligentemente (*Chester v. Afshar* [2005] 1 AC 132; [2004] 3 WLR 927; [2004] 4 All ER 587).

²⁷¹ *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd* [2002] 3 All ER 305. Si v. poi le risposte offerte dai vari relatori nazionali al caso n. 2 proposto da W.V. Horton Rogers (ed.), *Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors*, cit., 22-23, 49, 79-80, 100, 113, 120, 148, 162, 172, 184-185, 208-209, 228, 256-257, 267-268, modellato proprio sui fatti di *Fairchild*. Un caso risolto in virtù di un ragionamento diverso, e tuttavia simile nel risultato, è *Clarkson v. Modern Foundries* [1957] 1 W.R.L. 1210, ove la circostanza che l'azione risarcitoria promossa dall'attore – che aveva inalato per undici anni della polvere cancerogena nella fabbrica ove lavorava – fosse, relativamente ai primi nove anni di esposizione, prescritta, non ha impedito il ristoro dell'intero danno, sulla base del presupposto che, essendo la lesione indivisibile, il datore di lavoro convenuto, e responsabile per gli ultimi due anni di inalazioni, non poteva che rispondere per la totalità degli effetti.

²⁷² *McGhee v. National Coal Board* [1973] 1 WLR 1, commentata, fra i tanti, da L. L. Khoury, *Causation and Risk*, cit., 104-105; J. Stapleton, *Scientific and Legal Approaches to Causation*, in I. Freckelton e D. Mendelson (eds.), *Causation in Law and Medicine*, Aldershot, 2002, 14, 22-25; E.J. Weinrib, *A Step Forward in Factual Causation*, cit., 523 s. (e oggi da una parte degli interpreti reputata *overruled* da *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd*, citata *retro* a nt. 271; per i necessari riferimenti, v. B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 417).

concorrente avrebbe potuto essere, o no, una delle ventiquattro persone che in effetti erano poi riuscite a superare anche il momento del colloquio, ma si tratta di un'impossibilità che giova assai poco alla convenuta. Le perdite certe, difatti, vanno comunque risarcite: e certa, qui, è la compromissione delle *chances* di uscire vittoriosi dalla selezione²⁷³.

E) Canoni particolari

11. L'attrazione del dolo

Un uomo, divorziato di fresco, scopre che l'antica consorte ha, poco dopo la formalizzazione dell'atto, iniziato una nuova relazione sentimentale. Incredulo ed infuriato, l'ex-marito lascia trascorrere qualche giorno, e poi si reca presso l'appartamento del rivale. Qui trova però solo il fratello di costui, il quale, attraverso il citofono, lo invita a calmarsi e ad andarsene. Oramai in preda ad un raptus di gelosia, il nostro signore manda in frantumi il portone d'ingresso del palazzo, sale fino al piano dell'abitazione che gli interessa, fa a pezzi la porta d'entrata, e, vedendo chiusa la stanza del soggiorno, si fa largo anche all'interno di questa.

Qui, non trova più nessuno. Solo una finestra aperta. Sotto, giace sul marciapiede il parente del suo contendente, che era stato terrorizzato a tal punto dal comportamento del visitatore da preferire un volo di circa otto-dieci metri all'incontro con lui.

Tempo dopo, la vittima cita in giudizio il suo aggressore, lamentando i danni fisici e le sofferenze morali sofferte a seguito della caduta. La vittoria in primo grado, ribaltata in grado di appello, viene confermata dal *Bundesgerichtshof*. A parere della corte suprema, difatti, se è indubbio – come sottolineato dai giudici di seconda istanza – che la scelta di intraprendere una fuga estremamente pericolosa è stata assunta liberamente da parte dell'attore, è anche vero che la decisione di lanciarsi nel vuoto onde evitare il confronto fisico con un soggetto chiaramente alterato non può apparire estranea al novero delle reazioni ragionevoli ad una condotta ostile. Il tuffo incauto può dirsi perciò provocato dallo (ex-)sposo geloso, ed a costui attribuibile²⁷⁴.

²⁷³ Cass., 19 dicembre 1985, n. 6506, in *Foro It.*, 1986, I, c. 383, nota A.M. Princigalli; *Riv. dir. comm.*, 1986, II, 207, nota V. Zeno Zencovich.

²⁷⁴ I fatti sono ispirati a BGH, 2 maggio 2002, [2002] *ZfS* 329, riportato da J. Fedke, *Germany*, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2002*, Vienna-New York, 2003, 206, 217-218.

Ecco la prima delle sette direttive speciali che ci occuperanno nella rimanente parte del capitolo.

Sono queste indicazioni che non mirano ad applicarsi alla stragrande maggioranza delle ipotesi, e anzi condividono la vocazione, di contenuto più limitato, a governare la distribuzione causale del danno in presenza di talune, precise condizioni, fra loro molto varie. Talvolta si tratta delle particolari sfumature soggettive espresse da chi è chiamato a rispondere del pregiudizio, altre volte dell'intervenire, nella produzione del danno, di fattori estranei alla sfera di controllo di costui, o, in una serie ulteriori di casi, dell'impossibilità di raggiungere un grado di certezza probatoria soddisfacente riguardo alla successione degli avvenimenti.

E' dal lato soggettivo che prenderemo le mosse, con l'esame del principio di cui la vicenda descritta qualche riga sopra costituisce esemplare applicazione, e che risulta icasticamente espresso dal brocardo anglo-americano *'intended consequences are never too remote'*. La formula si riferisce al rilievo che il riscontro, in capo al convenuto, della volontà di nuocere può esercitare – vi sia o no una chiara indicazione legislativa in proposito²⁷⁵ – (anche) sull'atteggiarsi del legame causale, in particolare permettendo di ampliare il novero degli eventi suscettibili di entrare a far parte della sequenza rilevante ai fini della responsabilità²⁷⁶. Si ha così che un certo accadimento, abbastanza

²⁷⁵ Si pensi alle clausole generali di repressione del dolo presenti, ad esempio, nel sistema tedesco e svizzero (§ 826 del *BGB* e art. 41, 2° co., *Codes des obligations* svizzero), oppure agli specifici *torts* che, nell'esperienza di *common law*, poggiano proprio sull'esistenza, in capo al convenuto, dell'intento di nuocere. Per un'analisi delle une come degli altri, v., per tutti, C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., I, 50-58; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 148, nt. 28; 161, 266-294.

²⁷⁶ Da noi, P. Cendon, *Responsabilità per dolo e prevenzione del danno*, in *Resp. civ. prev.*, 2009, 4 s.; Id., *Conseguenze volute e risarcimento del danno*, cit., 76; Id., *Il dolo*, cit., 44 ss.; C. Castronovo, *Il risarcimento del danno*, cit., 97; C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 230; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 41, 84 ss.; F. Realmonte, *Il problema del rapporto di causalità*, cit., 178 ss.; F. Antolisei, *Il rapporto di causalità*, cit., 174 s.; e già G. Gorla, *Sulla cosiddetta causalità giuridica*, cit., 412; D. Mandrioli, *Le conseguenze immediate e dirette*, cit., 34; P. Coppa Zuccari, *La compensazione delle colpe*, cit., 245; E. Tilsch, *Del nesso causale nel diritto civile*, cit., 619; G. Ferrini, voce *Delitti e quasi-delitti*, in *Dig. It.*, 1887-1889, IX, 727, 795. Presso la dottrina francese, J. Carbonnier, *Droit civil. Les obligations*, cit., 391; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 447; A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 46; F. Geny, *Risques et responsabilité*, cit., 842; M. Teisseire, *Essai d'une théorie générale*, cit., 178 s.; M. Planiol, G. Ripert, J. Boulanger, *Traité pratique de droit civil français*, cit., 357, 439; P. Esmein, *Le nez de Cleopatre*, cit., 210; G. Ripert, *La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle*, Paris, 1934, 99 ss.; A. Legal, *De la négligence et de l'imprudence comme source de responsabilité civile délictuelle*, Paris, 1922, 195 s. Nella letteratura tede-

insolito da giustificare una conclusione in termini di irresponsabilità nei confronti di chi l'ha cagionato colposamente, può finire al contrario per ritenersi causato da colui il quale ha agito con la specifica intenzione di provocarlo.

Un esempio celebre al riguardo è quello dello storico che – ben consapevole delle ricerche di un collega, tanto da averle rese oggetto di critica in un articolo ove ne metteva in dubbio il valore – omette di riferirne l'esistenza in un secondo lavoro, di resoconto della bibliografia accumulatasi sull'argomento. Detta omissione, che sarebbe stata certamente perdonabile se dovuta ad una semplice svista, ha invece incontrato la sanzione aquiliana, poiché sottacere intenzionalmente l'attività di uno studioso poco stimato non è certo azione lodevole, e non è perciò protetta dall'ampia discrezionalità riservata a ciascu-

sca, M. Fuchs, *Deliktsrecht*, cit., 156 s.; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 70-72; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 885 s.; U. Magnus, *Schadenersatz für Körperverletzung in Deutschland*, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2003, 148, 155-156. Quanto agli ambienti di *common law*, *Restatement of Torts*, 3d, *PEH*, § 33(a): “an actor who intentionally causes physical harm is subject to liability for that harm even if it was unlikely to occur”; J.C.P. Goldberg e B.C. Zipursky, *Torts as Wrongs*, 88 *Tex. L. Rev.* 917, 971 (2010); S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 249; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 70; K. Oliphant, *The Nature of Tortious Liability*, cit., 20; W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 303; D. Harris, D. Campbell, R. Halson, *Remedies in Contract and Tort*, cit., 330-331; T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 10-11; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 213; W.V. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 41; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 293; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 65 s., 110-111; W.L. Prosser, *Palsgraf Revisited*, cit., 1, 12; J.G. Fleming, *An Introduction to the Law of Torts*, cit., 124; G. Williams, *The Risk Principle*, cit., 200 ss.; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-in-Fact*, cit., 72-73; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 37; J. Beale, *The Proximate Consequences of an Act*, cit., 644 s.; Id., *Recovery for Consequences of an Act*, cit., 86 s.; H.T. Terry, *Proximate Consequences in the Law of Torts*, cit., 17 s. (1914) (secondo il quale, a p. 17, “any intended consequence of an act is proximate”); J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 228; J.B. Ames, *Law and Morals*, 22 *Harv. L. Rev.* 97, 103 s. (1908). Nella prospettiva giuseconomica, S. Shavell, *An Analysis of Causation*, cit., 497. Se l'estensione del raggio della causalità, in presenza di una condotta dolosa, si spiega facilmente in nome delle finalità repressive che ordinariamente accompagnano la sanzione dell'intenzione maliziosa, resta però fermo che quelle finalità non giustificano la condanna del gesto voluto che non si sia tramutato in danno: v. gli aa. e le decisioni citate *infra*, cap. VI, nt. 739.

no scienziato nel selezionare i contenuti da rendere oggetto di divulgazione²⁷⁷.

L'accertamento della malizia non permette soltanto di trasferire all'interessato gli effetti dannosi da lui divisati al momento del suo gesto, effetti che d'abitudine (*i.e.* a fronte di un comportamento meramente colposo) sarebbero giudicati anomali, imprevedibili, eccezionali o troppo lontani dal fatto iniziale. Esso – ed è quanto merita l'evidenza – può altresì attirare alla sfera di responsabilità dell'agente risultati che costui, pur mettendo in conto un qualche riflesso pregiudizievole, non aveva né voluto, né previsto²⁷⁸. Molti dei motivi

²⁷⁷ Cass. civ., Ière, 27 febbraio 1951, in *D.*, 1951, I 329, *note* H. Desbois (riportata anche, in forma sintetica ed in lingua inglese, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 114-115).

²⁷⁸ M. Bussani, *La malizia attira. Intenzione e nesso causale nel diritto della responsabilità*, in *Riv. estetica*, 2000, 114, 123; A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 46; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 67; *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 33, *cmt. e*; M.S. Moore, *The Metaphysics of Causal Intervention*, cit., 836; J.A. McLaughlin, *Proximate Cause*, cit., 173; J. Beale, *The Proximate Consequence of an Act*, cit., 646-649. Al riguardo, si propone d'abitudine l'esempio di Tizio, che uccide di proposito il cavallo di Sempronio. Alla condotta di Tizio potrà collegarsi non solo della morte dell'animale, ma anche il fatto che Sempronio, impedito a coltivare i propri campi, abbia perduto il raccolto di stagione e quindi l'intera mandria di bestiame che da quella messe era solita trarre nutrimento (P. Cendon, *Il dolo*, cit., 107 ss.; vale la pena di confrontare l'ipotesi con il caso *Rasmussen v. Benson*, 135 *Neb.* 232, 280 *N.W.* 890 (*Neb.* 1938), ove il convenuto, poi giudicato responsabile in *negligence* di tutto l'accaduto, aveva prodotto del mangime che sapeva essere avvelenato, col risultato che tutte le mucche dell'attore – il quale si era rifornito di quel prodotto – si erano ammalate, e lui stesso, per il dolore di veder così crollare l'azienda che conduceva da dieci anni, e che costituiva l'unica fonte di sostentamento della sua famiglia, aveva avuto un infarto; v. anche Cass., 30 aprile 2003, citata *retro*, par. 3, nt. 182, oltre che con la celeberrima illustrazione di Pothier menzionata *retro*, Cap. I, par. C, nt. 12). Lungo le medesime linee, si ricorda usualmente come, se Mevio attacca Caio in un bosco notoriamente frequentato da belve feroci e poi si allontana, mentre Caio, nell'impossibilità di muoversi, viene divorato dalle bestie, la condotta di Mevio sarà reputata il motore causale dell'evento anche se egli non intendeva uccidere l'agredito, e pur se ignorava l'esistenza delle fiere (F. Antolisei, *Il rapporto di causalità*, cit., 232; P. Marteau, *De la notion de la causalité*, cit., 58). Allo stesso modo, chi picchia un nemico e lo lascia giacere sulla strada, desiderando che quello soffra un danno peggiore, potrà vedersi addebitato pure il decesso della vittima, sia esso dovuto alla guida negligente di un automobilista o al colpo infertole da un ladro (*Restatement of Torts*, 2d, § 435A, *cmt. a*); Sempronio è responsabile se inietta a Publio con intenzioni omicide una dose di veleno ad azione lenta, e Publio muoia immediatamente perché affetto da una rarissima anomalia fisica di cui Sempronio non era a conoscenza (F. Realmonte, *Il problema del rapporto di causalità*, cit., 182). Ancora, se Tizia prepara una bevanda avvelenata per Caia, contando di propinargliela

che spingono a segnare un limite al novero dei pregiudizi imputabili al responsabile, difatti, vengono a cadere laddove egli abbia tenuto la condotta dannosa con la perfetta consapevolezza, se non addirittura con l'obiettivo, di recare danno a terzi. La risposta ad un simile segnale di disprezzo per gli interessi altrui diviene allora quella di reputare tutti i portati negativi – fossero essi compresi nei *desiderata* dell'agente, oppure no – esiti non troppo remoti rispetto all'azione nociva.

E' in una luce siffatta che si spiega come mai, in presenza di un comportamento intenzionale, possa divenire irrilevante la circostanza che il pregiudizio si sia in effetti prodotto per mano di un terzo o della vittima stessa, e possano invece annoverarsi, entro i riflessi negativi imputabili all'autore del fatto doloso iniziale, anche quelli concretamente realizzati da parte di altri soggetti.

Non si è mai dubitato, ad esempio, della correttezza della soluzione secondo la quale, se A lancia un razzo in un mercato, B lo raccoglie e lo getta facendolo ricadere presso C, il quale fa altrettanto scagliandolo nei pressi di D, A potrà essere reputato la causa dei danni riportati da D, quando il razzo gli scoppia in faccia²⁷⁹. Ancora, sono perfettamente comprensibili le ragioni per

nella notte, e Caia trova casualmente la bevanda e la beve ignara del contenuto velenoso, la morte potrà essere accollata a Tizia (G.L. Williams, *The Risk Principle*, cit., 201). Sfavorevole al convenuto potrà essere il giudizio instaurato a carico dell'informatore che, desideroso di arrecare dispiacere ad un marito, abbia confidato a costui la relazione adulterina intrattenuta dalla consorte, col risultato che poi l'uomo, in preda alla gelosia, si toglie la vita (A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 111). Qualora A, durante una rissa, spinga B che cade su C, ferendolo, A sarà considerato la causa del pregiudizio sofferto da C (R. Rodière, *Obs. App. Grenoble, 9 mars 1942*, in *JCP*, 1942, II, 1873), così come l'aggressore il cui pugno abbia fratturato la mandibola della vittima sarà chiamato a rispondere anche dello sfregio a quest'ultima causato dal malaccorto medico che, nel tentativo di soccorrerla, praticò per errore un taglio sulla guancia (Cass. pen., 8 aprile 1953, in *Giur. It.*, 1954, II, c. 255 – ma non se il medico approfittò dell'occasione per condurre un esperimento: W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 225). Fra gli esempi più recenti, vi è poi quello della nota cantante che entra in un *'autograph shop'*, seguita dal consueto stuolo di giornalisti, e lamenta *'in modo rude'* l'esposizione nelle vetrine del negozio di una fotografia (del di lei marito) falsamente autografata. Qui, nella successiva azione per *slander* intrapresa nei suoi confronti da parte del gestore dell'esercizio, ella potrà essere chiamata a rispondere non solo delle perdite commerciali derivate al locale dalla brutale (e peraltro infondata) invettiva, ma pure di quelle, indirette, conseguenti alla pubblicità negativa scaturita sui media a seguito dell'incidente (*McManus and others v. Beckham* [2002] *EWCA* 939, in 11 *Eur. Rev. Private L.* 246 (2003)).

²⁷⁹ *Scott v. Shepherd* [1773] 2 *W.Bl.* 892, che costituisce anche esempio paradigmatico della dottrina nota come *aberratio* nel lessico continentale (C.-F. Stuckenberg, *Vorstudien zu Vorsatz und Irrtum im Völkerstrafrecht*, Berlin, 2007, 359 s.; W. Gropp, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, 3a ed., Berlin, 2005, 167; H. Fuchs, *Österreichisches*

cui l'origine della perdita di due galloni di vino può essere individuata nell'azione di chi si è messo, armato di un piccone, a seguire un ragazzo (il quale aveva provocato l'aggressione minacciando il suo inseguitore con un sasso), se poi il giovane, una volta trovato rifugio nel locale dell'attore, apra inavvertitamente, mentre cerca di nascondersi dietro il bancone, il rubinetto di un barile contenente il prezioso liquido²⁸⁰. Il principio di diritto enunciato dalla corte, difatti, è quella per cui, "when one does an illegal or mischievous act, which is likely to prove injurious to others, and when he does a legal act in such a careless and improper manner that injury to third persons may

Strafrecht. Allgemeiner Teil I, 6a ed., Vienna-New York, 2004, 109-110; J. Verhaegen, *L'imputabilité pénale des conséquences non voulues du fait délictueux*, in Y. Pouillet e H. Vuye (curr.), *Liber Amicorum Jean du Jardin*, Deurne, 2001, 133, 139 s.; C. Roxin, *Rose-Rosahl redivivus*, in *Festschrift für Günter Spendel zum 70. Geburtstag am 11. Juli 1992*, Berlin, 1992, 289, 291 s.; H. Mannheim, *Mens Rea in German and English Law – II*, 17 *J. Comp. Legisl. Int'l L.* 236, 246-247 (1935)) e diffusa nel mondo anglofono sotto l'etichetta di 'transferred intent': – v., per tutti, *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 33, cmt. c; M.S. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 204 s.; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 675-676; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 114-118, 224 s.; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 174-176; in una prospettiva storico-comparatistica, J. Gordley, *Responsibility in Crime, Tort, and Contract for the Unforeseeable Consequences of an Intentional Wrong: A Once and Future Rule?*, in P. Cane e J. Stapleton (eds.), *The Law of Obligations. Essays in Celebration of John Fleming*, Oxford, 1998 (rist. 2002), 175 s. Secondo tale dottrina, chi vuole porre in essere una determinata azione dannosa, e tuttavia, per errore o per l'intervento di un fattore estraneo, ne realizza una diversa, risponde comunque di quest'ultimo evento, come se lo avesse effettivamente desiderato. Così, qualora, nel corso di una infuocata discussione lungo una strada di città, uno dei due litiganti estragga una pistola e la punti verso il contendente, che si dà alla fuga, all'azione del tiratore potranno ricondursi, sul piano causale, le ferite riportate da un ignaro passante, raggiunto dai proiettili destinati all'altra persona (*In re White* 18 B.R. 246 (Bankr. E.D. Va. 1982); sul punto, J.C.P. Goldberg, *Two Conceptions of Tort Damages: Fair v. Full Compensation*, 55 *DePaul L. Rev.* 435, 456, nt. 81 (2006); J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 621 s.; C. Morris, *Duty, Negligence and Causation*, cit., 209-210). Chi intende sparare ad un cane, ed invece colpisce un uomo, è responsabile delle ferite da quest'ultimo riportate (*Corn v. Sheppard*, 229 N.W.869 (Minn. 1930)). Similmente, il soggetto che lancia un bastone contro alcuni ragazzi riuniti sul tetto di una baracca di sua proprietà, si vedrà accollare l'evento anche quando egli abbia colpito l'occhio di un bambino diverso da quello cui aveva mirato (*Talmage v. Smith*, 59 N.W. 656 (Mich. 1894)). Se Tizio lascia sul tavolo una mela avvelenata, con l'intenzione di uccidere la moglie, gli si potrà riferire la morte della figlia che, inconsapevole del trucco, abbia mangiato il pomo (*Queen v. Saunders* [1574] 2 *Plowd.* 473, citato da J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 231).

²⁸⁰ *Vandenburgh v. Truax*, 4 *Denio NY* 464 (N.Y. 1847).

*probably ensue, he is answerable ... for all the consequences which may directly and naturally result from his conduct*²⁸¹.

Il canone vale pure allorché il pregiudizio è direttamente ricollegabile al gesto od alle fragilità della vittima. Ecco perché, se taluno spara in direzione di una canoa per spaventarne gli occupanti, ed uno di questi, in preda al panico, salta dall'imbarcazione e annega, la relazione fra il tiro e la morte del navigante potrà essere con agio reputata esistente²⁸². Ma la connessione eziologica potrà essere affermata anche quando un agente inserito nel mercato dei diamanti affidi a dei commercianti una costosissima pietra, se poi il rifiuto dei secondi di restituire l'oggetto getta il primo in uno stato di apprensione così profondo da indurlo, di lì a poco, al suicidio²⁸³.

Persino nel campo delle relazioni familiari, usualmente sottratte al sindacato del torto²⁸⁴, il dolo può esercitare la propria attrazione, tanto da far condannare al risarcimento anche chi abbia lasciato la giovane fidanzata, almeno nel caso in cui costui, dopo due aborti ed un matrimonio fissato, cambi improvvisamente, immotivatamente e poco prima delle nozze, opinione circa il matrimonio²⁸⁵.

12. Crimine e causalità

Baton Rouge, Louisiana. E' una calda mattina di maggio. Due uffici legali si affacciano dal medesimo lato di una strada della città. Fuori dal portone al 1160 di Florida Street, Wellons, uno degli avvocati dello studio, discute sul portico un caso con un suo collega. Poco dopo escono dalla porta vicina, al 1150 di Florida Street, l'avvocato Scott e un ex-cliente di quest'ultimo, Grayson.

²⁸¹ Id. 465.

²⁸² *Letner v. State*, 156 Tenn. 68, 299 S.W.1049, 55 A.L.R. 915 (Tenn. 1927), ove il convenuto è stato ritenuto responsabile – in un'azione di *trespass*, ma rispetto alla quale gli stessi giudici sottolineano l'irrelevanza del titolo fatto valere in giudizio, ai fini della condanna – anche della morte di un altro degli occupanti, annegato a causa del fatto che il compagno, saltando, aveva fatto rovesciare la canoa.

²⁸³ *Cauverien v. De Metz*, 20 Misc. 2d 144; 188 N.Y.S.2d 627 (N.Y. 1959).

²⁸⁴ P. Trimarchi, voce *Illecito*, cit., 102; J. Fleming, Jr., *Accident Liability Reconsidered*, cit., 553-554 (1948); cfr. però i dati raccolti – con riferimento alla esperienza italiana – da L. Gaudino, *La responsabilità civile endofamiliare*, in *Resp. civ. prev.*, 2008, 1238.

²⁸⁵ Cass., 8 luglio 1993, n. 7493, in *Foro It.*, 1994, I, c. 188; ugualmente, Cass., 10 agosto 1991, n. 8733, in *Giur. It.*, 1992, I, 1, c. 1108; Cass., 27 novembre 1986, n. 6994, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1987, I, 614.

Grayson è stato in passato ricoverato in plurime occasioni per problemi psichiatrici, ed ha una personalità alquanto imprevedibile; proprio per questa sua natura, perfettamente nota a Scott, costui ha preferito un colloquio all'esterno dei locali. La ragione dell'incontro è la somma di 75 dollari, depositata da Grayson a favore di Scott per un incarico poi revocato, che il primo vuole avere in restituzione dal secondo. Le parti hanno già scambiato più volte le proprie vedute sulla cosa. Nei sei mesi precedenti l'incontro, Grayson ha insistente telefonato allo studio di Scott, e ha più volte preteso di essere ricevuto, ancorché non annunciato, dal proprio ex-legale.

Sotto gli occhi incuriositi di Wellons e del compare, la conversazione presto degenera. Ad un certo punto, Scott – che è assai più grosso di Grayson – si mette ad urlare. Grayson replica mettendosi la mano nella cintura e tirandone fuori una pistola. Nella colluttazione che segue, vari colpi vengono sparati dall'arma. Quando Scott si rende conto di non riuscire a strappare l'oggetto dalle mani del pazzo, decide di scappare e si rifugia nell'edificio. A quel punto, anche Grayson si dà alla fuga, ma viene catturato, qualche isolato più in là, da un poliziotto attirato dal rumore, arrestato, processato per tentato omicidio e poi assolto per vizio totale di mente.

Nel frattempo, il nostro Wellons? Al primo colpo di arma da fuoco, il suo collega ha trovato rifugio nel palazzo. Wellons invece ha tentato di correre nella direzione contraria a quella delle detonazioni, ma, nella foga, è scivolato dalla veranda, e si è spezzato varie ossa della gamba.

Wellons agisce quindi (contro Grayson, e pure) verso Scott. Secondo l'attore, la decisione di Scott di parlare con il cliente fuori dall'edificio, nonostante egli conoscesse bene l'instabilità mentale di costui, è stata all'origine dell'incidente, poiché in tal modo Scott aveva volontariamente esposto ad un irragionevole rischio di danno tutti coloro i quali si trovavano nelle vicinanze.

La corte, tuttavia, è di altra opinione. Sul presupposto che Scott non sapeva, né avrebbe potuto sapere, dell'umore violento che quel giorno aveva Grayson, o del possesso, da parte di costui, di un'arma, i giudici reputano l'evento estraneo al novero delle conseguenze che l'avvocato avrebbe dovuto prevedere ed evitare, e concludono perciò per l'insussistenza, in suo capo, di alcun dovere di cautela a favore della vittima²⁸⁶.

Siano nuovamente davanti ad una fattispecie connotata dall'innestarsi, entro la sequela di eventi che ha condotto al risultato finale, di una condotta maliziosa. Ma, a differenza della direttiva vista nel paragrafo precedente, nelle ipotesi qui rilevanti il comportamento doloso viene solitamente elevato a difesa da chi è citato in giudizio, perché a costui si imputa di aver permesso, o di non aver impedito, che un soggetto diverso potesse commettere un reato, o

²⁸⁶ *Wellons v. Grayson*, 583 So. 2d 1166 (La 1991).

comunque attentare consapevolmente ad un bene dell'attore. Il convenuto, in simili casi, sostiene usualmente che il gesto intenzionale altrui, ed a maggior ragione l'atto criminale, vale a spezzare il legame causale fra la sua mancanza e l'evento pregiudizievole, secondo l'adagio, ben espresso nella letteratura francese, per cui *'la faute intentionnelle absorbe l'effet causal d'une simple négligence'*²⁸⁷. Si tratta di un principio che soffre di qualche importante ecce-

²⁸⁷ G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 202; v. anche Y. Buffelan-Lanore e V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, cit., 584; P. Le Tourneau, *Responsabilité civile professionnelle*, cit., 60 (nonché, per la ripetizione del medesimo brocardo in giurisprudenza, fra le tante, Cass. civ., 2ème, 24 febbraio 2000, in *Resp. civ. assur.*, 2000, *comm.* 144; Cass. civ., 2ème, 15 aprile 1999, in *Resp. civ. assur.*, 1999, *comm.* 221; Cass. civ., 2ème, 11 gennaio 1995, in *Bull. civ.*, 1995, II, 21). Ma v. anche M. Bussani, *Intention et lien de causalité dans le droit comparé de la responsabilité civile (la fable très peu convenue de la malice qui accroche)*, in *De tous horizons. Mélanges Xavier Blanc-Jouvan*, Paris, 2005, 459 s.; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 133; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 482; M.S. Moore, *The Metaphysics of Causal Intervention*, cit., 840; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 57, e soprattutto 69 s.; J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 296-297; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 66; R.A. Buckley, *The Law of Negligence*, cit., 77; J. Stapleton, *Peripheral Parties, Duty of Care: Peripheral Parties and Alternative Means of Deterrence*, 111 *L. Quart. Rev.* 301, 310 (1995); D.B. Dobbs, P.T. Hayden, *Torts and Compensation*, cit., 254; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 144, 186 s.; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1425, 1469-1470, 1477 (2003); M. Geistfeld, *Tort Law and Criminal Behavior (Guns)*, 43 *Ariz. L. Rev.* 311 (2001); M. Stauch, *Risk and Remoteness of Damage in Negligence*, cit., 212; D.W. Robertson, *Negligence Liability*, cit., 138; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 222 (che riporta il celebre dictum di Lord Sumner in *Weld-Blundell v. Stephens* [1920] *AC* 956, 986: "in general [...], even though A is in fault, he is not responsible for injury to C which B, a stranger to him, deliberately chooses to do. Though A may have given the occasion for B's mischievous activity, B then becomes a new and independent cause"); T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 46; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 120. In dottrina, si segnala come la soluzione – di irrifiribilità dell'evento dannoso all'agente – resta ferma anche quando A ferisca negligenemente B e lo costringa a ricoverarsi in ospedale, ove le maniere di B infastidiscono un infermiere che, per vendetta, lo attacca (*Restatement of Torts*, 2d, § 457, *ill.* 5); un negoziante non si accorga della buccia di una banana abbandonata sul pavimento del locale da un ragazzo amante degli scherzi, buccia sulla quale un cliente finisce per scivolare (*Restatement of Torts*, 3d, *Apportionment of Liability*, § 14, *cmt.* a, *ill.* 5); il proprietario di un'arma dimentica l'oggetto, col colpo in canna, in un luogo pubblico, così che esso viene preso da un uomo che lo impiega per uccidere un terzo (C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 482, nonché *infra*, ntt. 292-295 e 303-305). Ancora, le maglie della causalità non potranno dirsi raccolte in capo all'insegnante che non trattenga una scolara dall'affacciarsi ad una finestra, dove questa viene poi colpita dal sasso lanciato da una fionda, od all'agente di custodia

zione, principalmente con riguardo alle persone sulle quali gravava proprio l'obbligo di impedire che taluno realizzasse un attacco violento ai danni di altri (ipotesi nelle quali la responsabilità potrà essere solidale fra le prime ed il secondo)²⁸⁸. Al di là di queste vicende, la regola generale è tuttavia ferma, e

che lasci una finestra aperta, attraverso la quale un detenuto si dà alla fuga, finendo col cadere su un passante (M.A. Sourd, *Traité général de la responsabilité*, 2a ed., Paris, 1872, I, 660); esente da rimprovero sarà pure l'impresa che produca un *air bag* difettoso, il quale esplose sul volto di un guidatore quando il veicolo è intenzionalmente speronato da un'altra vettura, il cui conducente si è risentito per la guida 'insolente' del primo (*Restatement of Torts*, 3d, *Apportionment of Liability*, § 14, *cm.* a, *ill.* 4). La soluzione potrà restare la medesima pure allorché la condotta iniziale si sia connotata per gli elevati tassi di rimproverabilità: sfugge così all'accollo causale del danno Mevio, se questi seduce la figlia di Tizio, il quale, per il disonore, uccide la ragazza (W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 224); chi sequestra in una casa una persona, che muore perché un aereo nemico ha lasciato cadere una bomba proprio su quell'edificio (F. Antolisei, *Il rapporto di causalità*, cit., 247); nonché l'uomo che getti una sigaretta accesa fra le stoppie, se poi un altro deliberatamente versa della benzina sulla fiammella, col risultato che un intero bosco brucia (H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 74).

²⁸⁸ M. Bussani, *Intention et lien de causalité*, cit., 459 s.; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 133; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 74; 123 s., 128 s.; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 70 ("even a criminal act by a third party will not necessarily constitute a novus actus interveniens, depending on how widely the court construes the scope of the duty of care owed by the defendant. In case of deliberately inflicted harm, if the duty of care which has been breached was aimed at preventing deliberate third party conduct, then any loss caused by that third party's act was caused by that breach of duty for legal purposes"); M.A. Franklin, R.L. Rabin, M.D. Green, *Tort Law and Alternatives*, cit., 423; D.W. Robertson, *Negligence Liability*, cit., 138; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 185; J. Stapleton, *Review: Law, Causation and Common Sense*, 8 *Ox. J. Leg. Stud.* 111, 118 (1988). Va da sé che l'ipotesi di cui al testo, pur essendo quella di gran lunga più rilevante nella pratica, non rappresenta l'unica deviazione possibile al principio generale. Costituiscono ulteriori eccezioni (in presenza delle quali l'atto intenzionale altrui può non essere sufficiente ad elidere il contributo offerto dal convenuto al prodursi dell'evento) le fattispecie nelle quali: (i) il desiderio di nuocere si è concretato in un'omissione dolosa (P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 123-124; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 133, nt. 4, i quali offrono il seguente esempio: chi lascia incustodito un veleno può essere considerato la causa della morte della vittima la quale, ignara, lo abbia ingerito, anche se ciò avrebbe potuto essere impedito da un terzo il quale, pur obbligato a sorvegliare il danneggiato, in odio a costui si sia astenuto dall'intervenire); oppure quando la condotta colposa abbia creato una situazione di pericolo per un'altra persona, tale (ii) da indurre quest'ultima ad una reazione pregiudizievole per sé o per un terzo (H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 30; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 67; oppure *Crow v. Colson*, 123 Kan. 702, 256 P.971, 53 A.L.R. 457 (Kan. 1927), ove un albergatore non aveva predisposto un'adeguata uscita

porta a vedere la catena causale fra colpa e portati negativi interrotta allorché è intervenuto, fra l'una e gli altri, l'azione criminosa di un terzo²⁸⁹.

di sicurezza, così costringendo i clienti, in occasione di un incendio, a rompere le finestre e ad uscire di là, facendo piovere una pioggia di frammenti di vetro addosso ad un uomo di passaggio) o (iii) da spingere un individuo diverso a tentarne il salvataggio, con esiti disastrosi per il soccorritore: B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann, *European Digest of Tort Law*, cit., I, 196; H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 30; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 17; J. Neethling, *Element of Causation in South African Law of Delict*, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 93, 100; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 288, 307 s.; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 258, 277 s.; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 103-104. E' nell'ottica da ultimo menzionata che si ammette la sussistenza del nesso eziologico fra fatto colposo e danno se la vittima dell'incidente causato dal convenuto, in stato confusionale, spara contro colui il quale l'ha tratta in soccorso (*Lynch v. Fisher*, 41 So.2d. 692 (1949)), oppure quando un uomo si avventura nel buio onde cercare il corpo del proprio cugino, caduto fuori dal vagone a causa di un'imprudente manovra del capotreno, e va a cadere in una buca (*Wagner v. International Railway Company*, 232 N.Y. 176, 133 N.E.437 (N.Y. 1921)), o ancora allorché l'improvvido intervento di un medico finisce col privare un giovane paziente del suo unico rene, obbligando la madre di costui a donare il prezioso organo al figlio (BGH 30 giugno 1987, *NJW* 1987, 2925; *Urbanski v. Patel* [1978] 84 D.L.R. 3rd 650 – ma in senso contrario, per le ipotesi in cui sia un uomo a donare il proprio organo al padre o alla figlia, leso/a dalla negligenza medica altrui, *Moore v. Shah*, 458 N.Y.S.2d 33 (App.Div. 1982), e *Dabdoub v. Ochsner Clinic*, 802 So.2d 651 (La. 2000)), o nel caso di una clinica psichiatrica che permette ad una paziente di vagare da sola ai margini di un lago, col risultato che quest'ultima si getta nelle sue acque e poi ferisce il poliziotto intervenuto per salvarla (*Saves v. Pilgrim Manor Nursing Home*, 536 So.2d 705 (1988)).

²⁸⁹ Un analogo criterio governa le sequenze nelle quali al fatto colposo del convenuto vengono a sommarsi gli effetti di un atto dello stesso danneggiato, che materialmente si procura il danno. Di fronte ad un simile svolgersi degli eventi, è insegnamento comune che il pregiudizio non possa dirsi cagionato da chi è citato in giudizio, poiché il comportamento intenzionale dell'attore spezzerebbe qualsiasi legame fra i riverberi negativi e le negligenze imputabili all'agente: L. Gaudino, *Condotte autolesive e risarcimento del danno*, Milano, 1995, 35-38; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 129; E. Tilsch, *Del nesso causale*, cit., 629; ma v. pure M. Planiol, G. Ripert, J. Boulanger, *Traité pratique*, cit., II, 787; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 67; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 131; G. Williams, *The Risk Principle*, cit., 202, nt. 56. Con riferimento ai gesti inconsulti della vittima, basti ricordare come un legale la cui difesa negligente comporti la condanna della vittima a quattro anni di detenzione non possa considerarsi la causa prossima del suicidio del cliente, avvenuto a sole dodici ore dall'arrivo presso l'istituto detentivo (*McLaughlin v. Sullivan*, 461 A.2d. 123 (1983)). V. anche *Cleveland v. Rotman*, 297 F.3d 569 (7th Cir. 2002), che ha stabilito l'irresponsabilità di un avvocato tributarista per il suicidio

Si spiega così perché il comune i cui negligenti lavori stradali rendano instabile una casa, che viene perciò abbandonata e finisce nelle mani di vandali e senzatetti, non possa essere reputato la causa dell'occupazione dell'edificio²⁹⁰, o perché al guidatore imprudente non possa ascriversi causalmente la morte dell'attore, allorché questi, rallentato nei movimenti dalle ferite riportate nel sinistro, non riesca – vent'anni dopo l'incidente – a fuggire, in tempo di guerra, il fuoco dell'artiglieria nemica²⁹¹.

Lungo linee analoghe, la connessione eziologica fra il decesso dello spettatore di una *pièce* teatrale e la disattenzione del tecnico delle luci dello spettacolo può essere considerata inesistente, se a costui si rimprovera di non essersi accorto (da esperto cacciatore qual era) che i proiettili presenti sul set erano veri e che un attore aveva con essi caricato il fucile di scena²⁹². Quando dei ragazzi, pur sapendo che un compagno di classe possiede una pistola, che è solito portare con sé a scuola, non avvertano le autorità, sicché il fanciullo

di un suo cliente, nonostante il fatto che il primo avesse mal consigliato il secondo, affetto da depressione, circa alcune dichiarazioni fiscali, col risultato che costui si era sparato poco prima dell'esecuzione di un accertamento sui suoi redditi). Similmente, il prete che venga a conoscenza degli istinti suicidi di un proprio fedele (poi messi in atto), e tuttavia non avverta nessuno, né indirizzi il ragazzo presso uno psichiatra, non può essere ritenuto responsabile della morte del giovane (*Nally v. Grace Comm. Church of the Valley*, 763 P.2d 948 (Cal. 1988) – ma qui l'irresponsabilità è argomentata soprattutto in termini di assenza di un *duty of care* in capo al religioso); ancora, se il proprietario di un negozio porta con sé al lavoro una pistola carica, e la pone su un ripiano sopra la cassa dove i clienti non possono vederla, egli non risponde del fatto che il giovanissimo parente di un impiegato, trovando l'arma, per gioco se la punti alla nuca e faccia fuoco, uccidendosi (*Gilmore v. Shell Oil Co.*, 613 S.2d 1272 (Ala. 1993)).

Anche con riguardo a questi comportamenti, la regola appena enunciata può finire col rovesciarsi nei confronti di quei convenuti il cui dovere era proprio quello di controllare che la vittima non si facesse del male. Il riferimento è, ad esempio, agli ospedali psichiatrici in caso di suicidio dei pazienti (Trib. Trieste, 23 novembre 1990, in *NGCC*, 1993, I, 986; v. anche Cass., 10 novembre 1997, n. 11038, in *Danno resp.*, 1998, 388, e Trib. Trieste, 30 aprile 1993, in *Resp. civ. prev.*, 1994, 302, queste ultime due riguardanti un tentato suicidio; quanto al versante americano, v. i casi citati da J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 136-137; sul punto, v. anche *infra*, nt. 308), o al datore di lavoro, come accade allorché l'amministrazione della difesa concede una licenza ad un militare senza considerare come quest'ultimo stia attraversando un periodo difficile dal punto di vista psicologico, col risultato che l'uomo, una volta fuori, può mettere in atto i propri propositi autodistruttivi (Trib. Venezia, 23 ottobre 1995, in *Foro It.*, 1996, I, c. 1844).

²⁹⁰ *Lamb v. Camden L.B.C.* [1981] *QB* 625 (CA).

²⁹¹ BGH, 24 aprile 1952, *NJW* 1952, 1010, in B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 643.

²⁹² Cass. civ., 2ème, 30 novembre 1994, in *D.*, 1995, 39.

può ammazzare indisturbato tre coetanei, dovrà negarsi ogni rapporto causale fra quell'omissione e gli omicidi²⁹³. Chi fornisce alcolici ad un gruppo di minori, i quali poco dopo, durante la cerimonia di iniziazione di uno di loro, aggrediscono, violentano e uccidono due ragazze, non può essere chiamato a rispondere dell'omicidio, perché "*the intentional sexual assault and brutal murder of two teenage girls who happen upon a gang initiation some distance in time and location from the illegal sale of alcohol is not the type of harm that would ordinarily result from such a sale*"²⁹⁴. Il venditore di armi che rifornisca di munizioni un maggiorenne, desideroso di esercitarsi a sparare, non è all'origine di quanto compiuto dall'acquirente, se successivamente risulta che l'esercizio in cui questi intendeva cimentarsi consisteva in una spedizione assassina²⁹⁵. Ancora, esito negativo avrà l'analisi causale nell'ipotesi in cui si

²⁹³ *James v. Wilson*, 95 S.W.3d 875 (Ky. App. 2002), che però sbarrò la richiesta già all'esame circa l'esistenza, in capo ai convenuti, di un *duty of care* nei confronti degli attori.

²⁹⁴ *Phan Son Van v. Pena*, 990 S.W.2d 751 (Tex. 1999).

²⁹⁵ *Phillips v. K-Mart Corp.*, 588 So.2d 142 (La. 1991). Ugualmente irresponsabile, in linea di principio, è chi venda una pistola ad un maggiorenne affetto da turbe psichiche: v. *Peek v. Oshman's Sporting Goods, Inc.*, 768 S.W.2d 841 (Tex. 1989), nella quale la circostanza che l'arma fosse stata venduta ad un soggetto mentalmente incompetente, che poi aveva ammazzato un terzo, non è valsa a rendere responsabile il venditore convenuto, poiché l'acquirente non aveva dato chiari segni di squilibrio; nonché *Cullum & Boren- McCain Mall v. Peacock*, 267 Ark. 479, 592 S.W.2d. 442 (Ark. 1980), ove i commessi del negozio, nutrendo qualche dubbio sulla stabilità mentale del cliente (che in effetti avrebbe, poco più tardi, fatto un uso improprio di quanto comprato), avevano cercato di farlo discutere a lungo onde verificare il suo stato psicologico, e avevano concluso che non c'era da preoccuparsi. Sempre in tema di armi, in dottrina si offre d'abitudine l'esempio di chi dimentica un coltello nel bagagliaio di un'automobile aperta, sottolineando come a costui non possano imputarsi le morti dei negozianti, uccisi dal giovane che si sia impadronito dell'utensile e lo abbia usato per rapinare i locali della città (P. Le Tourneau, *Responsabilité civile professionnelle*, cit., 60; J. Stapleton, *Peripheral Parties*, cit., 310; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 482). Allo stesso modo – si dice –, se taluno lascia una pistola carica sul tavolo della propria casa, col risultato che il figlio dei vicini, intrufolatosi nell'abitazione, prende l'oggetto e si mette a giocare con gli altri bambini del quartiere, finendo per ucciderne uno, il legame causale fra la dimenticanza e l'evento finale dovrà essere reputato inesistente (G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 83).

Sempre sul versante statunitense, è il caso di ricordare come, anche prima dell'adozione del *Protection of Lawful Commerce in Arms Act*, 15 U.S.C. §§ 7901-7903 (2006), che ha legislativamente negato l'ammissibilità di azioni tese a far dichiarare le aziende produttrici di armi da fuoco responsabili per i crimini commessi da terzi tramite i loro prodotti, la giurisprudenza si fosse sempre rifiutata di supportare la conclusione favorevole alla responsabilità delle imprese in questione: v. *Hamilton v.*

contesti al convenuto non già di aver permesso ad un terzo di appropriarsi dell'arma poi utilizzata per ledere l'attore, ma piuttosto di aver omesso di adottare, entro il proprio locale, le precauzioni necessarie ad impedire la

Beretta U.S.A. Corp., 96 N.Y.2d 222, 750 N.E.2d 1055 (N.Y. 2001) e *Linton v. Smith & Wesson*, 127 Ill. App. 3d 676, 469 N.E.2d 339 (Ill. 1984), ove entrambe le domande risarcitorie sono cadute alla frontiera del *duty*, nonché *Bubalo v. Navegar Inc., U.S. Dist. LEXIS 8551* (1997), che invece ha ammesso l'esistenza di un *duty* in capo al convenuto, oltre che la colpa di costui nelle modalità di commercializzazione del prodotto, ma ha poi rigettato la domanda perché non ha reputato dimostrato il legame causale fra quella colpa e il danno sofferto dagli attori, che erano dei poliziotti feriti dai proiettili sparati dall'arma illegalmente detenuta da un fuggitivo. La soluzione non era diversa allorché l'attore invocasse, in luogo del, o assieme al, *tort of negligence*, la *products liability*, poiché, al fine del successo di questo tipo di azione, occorre dimostrare la difettosità dell'arma, che, nelle ipotesi in questione, è sempre perfettamente funzionante: *Leslie v. United States*, 986 F. Supp. 900 (1997); *Forni v. Ferguson*, 232 A.D.2d 176; 648 N.Y.S.2d 73 (N.Y. 1995); *King v. R.G. Industries*, 182 Mich. App. 343, 451 N.W. 2d 874 (Mich. 1990); *Addison v. Williams*, 546 So.2d 220 (La. App. 1989); *Robertson v. Grogan Inv. Co.*, 710 S.W.2d 678 (Tex. 1986); *Strickland v. Fowler*, 499 So.2d 199 (La. 1986); *Trespalcios v. Valor Corp. Florida*, 486 So.2d 649 (Fla. 1986); *Shipman v. Jennings Firearms, Inc.*, 791 F.2d 1532 (1986); *Perkins v. F.I.E. Corp.*, 762 F.2d 1250 (1985). La richiesta riparatoria, a qualunque titolo, veniva d'abitudine negata pure quando essa era presentata da un comune, che lamentava come il mercato nero delle armi avesse contribuito a turbare la pace cittadina: v., ad esempio, *City of Chicago v. Beretta U.S.A. Corp.*, 337 Ill. App. 3d 1; 785 N.E.2d 16 (Ill. 2004); *District of Columbia v. Beretta U.S.A. Corp.*, 847 A.2d 1127 (2004); *People of the State of N.Y. v. Sturm, Ruger & Company, Inc.*, 309 A.D.2d 91, 761 N.Y.S.2d 192 (N.Y. 2003); *Sturm, Ruger and Co. v. City of Atlanta*, 253 Ga. App. 713, 560 S.E.2d 525 (Ga. 2002); *Camden County Board v. Beretta U.S.A. Corp.*, 273 F.3d 536 (2001); *City of Cincinnati v. Beretta U.S.A. Corp.*, 2000 Ohio App. LEXIS 3601 (Ohio, 2000). Le uniche eccezioni alla regola dell'irresponsabilità si registravano nei casi in cui l'attore – una persona fisica o un'amministrazione comunale – aveva potuto dimostrare che le imprese stesse non solo erano consapevoli dell'esistenza di un mercato nero delle armi (dal quale proveniva lo strumento concretamente impiegato per il delitto), ma anzi avevano provveduto a finanziare quel mercato, ed a mantenerlo attivo: *City of Cincinnati v. Beretta U.S.A. Corp.*, 95 Ohio St. 3d 416; 768 N.E. 2d 1136 (Ohio 2002) – azione promossa per ottenere ristoro delle spese che una città aveva dovuto affrontare onde mettere maggiori poliziotti sul campo, pagare le cure sanitarie alle vittime, e coprire i costi connessi al mantenimento di chi si era macchiato di un delitto grazie ad un'arma comprata illegalmente. Lungo le medesime linee anche *City of Boston v. Smith & Wesson Corp.* (2000), 12 Mass. L. Rep. 225; 2000 Mass. Super. LEXIS 253 (Mass. 2000); *White v. Smith & Wesson Corp.*, 97 F. Supp. 2d 816; 2000 U.S. Dist. LEXIS 10074 (Ohio 2000).

commissione di un delitto da parte di un soggetto già armato²⁹⁶, almeno quando si tratti della responsabilità dei proprietari di parcheggi²⁹⁷, ristoranti²⁹⁸, campus universitari²⁹⁹, hotel³⁰⁰, centri commerciali³⁰¹ e sale da ballo³⁰².

²⁹⁶ L'ipotesi è approfondita soprattutto dalla dottrina di *common law*: J. Stapleton, *Peripheral Parties*, cit., 310-17; J.C.P. Goldberg e B.C. Zipursky, *Intervening Wrongdoing in Tort: The Restatement (Third)'s Unfortunate Embrace of Negligent Enabling*, 44 *Wake Forest L. Rev.* 1211 (2009); A. Twerski e A.J. Sebok, *Liability Without Cause? Further Ruminations on Cause-in Fact as Applied to Handgun Liability*, 32 *Conn. L. Rev.* 1379 (2000) – nonché le osservazioni degli stessi J.C.P. Goldberg e B.C. Zipursky, *Concern for Cause: A Comment on the Twerski-Sebok Plan for Administering Negligent Marketing Claims Against Gun Manufacturers*, 32 *Conn. L. Rev.* 1411 (2000) – ; R.L. Rabin, *Enabling Torts*, 49 *DePaul L. Rev.* 435 (1999); D.W. Robertson, *Negligence Liability for Crimes and Intentional Torts Committed by Others*, 67 *Tul. L. Rev.* 135 (1992), nonché, lo studio – condotto dal punto di vista della *feminist legal theory* – di M. Chamallas, *A New Take On Third-Party Criminal Attack Cases*, 14 *Lewis&Clark L. Rev.* 1351 (2010); nella prospettiva europea, v. Ch. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 482.

²⁹⁷ *Allright San Antonio Parking, Inc. v. Kendrick*, 981 *S.W.2d* 250 (Tex. 1998), ove alla corte è parso determinante rilevare come il proprietario del parcheggio non aveva modo di prevedere che la vittima sarebbe stata prelevata all'interno del parcheggio da un malvivente e successivamente da costui violentata.

²⁹⁸ *Godfrey v. Boddie-Noell Enter., Inc.*, 843 *F.Supp.*114 (1994) (no *duty*); v. anche *Lopez v. McDonald's Corp.*, 238 *Cal. Rptr.*436 (Cal. 1987), che poggia (sull'inesistenza, in capo al proprietario di un ristorante, del dovere di proteggere i propri clienti dalle aggressioni perpetrate da un pazzo armato di fucile, ma pure) sull'impossibilità di identificare, nella mancata adozione da parte del convenuto di misure di sicurezza adeguate la condizione *but-for* dell'evento.

²⁹⁹ *Nola M. v. University of Southern California*, 20 *Cal.Rptr.2d* 97 (Cal. 1993), nella quale il rigetto della domanda è motivato sull'impossibilità di stabilire se, in presenza di un numero di guardie maggiore a quello già predisposto dall'istituto, l'aggressione alla vittima avrebbe potuto essere evitata.

³⁰⁰ *Rosen v. Red Roof Inns, Inc.*, 950 *F.Supp.*156 (1997), che, ancora una volta, ragiona in termini di mancanza, in capo al gestore di un albergo sito in una zona malfamata, e teatro di plurimi assalti commessi a danno degli ospiti nei mesi precedenti il reato, di un dovere di apprestare misure precauzionali atte ad evitare il ripetersi di simili eventi.

³⁰¹ *Kolodziejzak v. Melvin Simon & Assoc.*, 685 *N.E.2d* 985 (1997), la quale nega il risarcimento per la mancata prova che una guardia in più avrebbe evitato la morte della vittima.

³⁰² *Ali Sameer v. Aragon Ballroom and Luna Security Services*, 343 *Ill.App.3d* 78; 796 *N.E.2d* 1063 (Ill. 2003), secondo la quale non è prevedibile, per il gestore di un locale da ballo, che alcuni frequentatori di quest'ultimo si rechino al di fuori della sala per attendere un altro avventore e pugnarlo.

Sul fronte opposto stanno i casi, cui abbiamo fatto cenno, di eccezione al principio generale. Qui chi è chiamato a rispondere del fatto si vede riferire, sul piano eziologico, quanto accaduto poiché egli aveva proprio l'obbligo di impedire il realizzarsi di eventi simili a quelli effettivamente avvenuti.

In relazione all'uso di armi, ad esempio, l'ordinaria soluzione di irresponsabilità per i gesti del terzo è rovesciata allorché l'azione si dirige nei confronti di chi ha venduto una pistola ad un minore³⁰³ o ad un soggetto chiaramente non autorizzato a riceverla³⁰⁴, oppure nei riguardi del padre che abbia dato in mano al figlio un fucile ad aria compressa, senza poi verificare che il bambino non si mettesse a sparare in direzione delle abitazioni vicine³⁰⁵. La mancata predisposizione di misure di sicurezza può divenire causalmente rilevante, se riferita ad una banca, per l'ipotesi in cui un cliente venga ferito durante una rapina³⁰⁶, oppure quando predicata rispetto ad una società di or-

³⁰³ *Mautino v. Piercedale Supply Co.*, 338 Pa. 435, 13 A.2d 51 (Pa. 1940), sulla quale v. anche W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keaton on the Law of Torts*, cit., 303. Lungo direttrici analoghe: *Henningsen v. Markowitz*, 132 Misc. 547, 230 N.Y. Suppl. 313 (N.Y. 1928), ove un negoziante si era rifiutato di (accogliere le richieste della madre di un giovane acquirente di) accettare in restituzione il fucile comprato dal ragazzo, col risultato che quest'ultimo, sei mesi dopo l'acquisto, aveva ritrovato l'arma nel frattempo nascosta dalla genitrice e l'aveva impiegata contro un coetaneo; App. Grenoble, 9 marzo 1942, in *JCP*, 1942, II, 1873, in R. Rodière, *La responsabilité civile*, Paris, 1952, 238, nella quale si è ammessa la connessione fra la lesione fisica subita da un fanciullo e la condotta del bottegaio che aveva dato ad un tredicenne – senza nemmeno chiedergli l'età od il nome – una pistola ad aria compressa con una gittata ed una capacità lesiva particolarmente potenti, i cui colpi avevano poi trapassato il petto dell'attore. Si v. anche *Jones v. Robbins*, 289 So.2d 104 (La. 1974), ove si è condannato al risarcimento l'uomo che aveva venduto ad un bambino di sei anni una tazza di gasolio, per le ustioni sofferte dalla sorellina (di quattro anni) di quest'ultimo nel momento in cui, qualche ora dopo la vendita, la piccola si era avvicinata all'oggetto dimenticato dal fratello con un fiammifero in mano.

³⁰⁴ *Franco v. Bunyard*, 261 Ark. 144, 547 S.W.2d 91 (Ark. 1977). Qui l'acquirente era un evaso di prigione, al quale la pistola era stata venduta dal convenuto senza pretendere dall'uomo la presentazione di alcun documento di identità; con quell'arma l'ex-detenuo aveva poi ucciso due ostaggi catturati durante una rapina in un negozio.

³⁰⁵ *McMillan v. Mahoney*, 99 N.C. App. 448, 393 S.E.2d 298 (N.C. 1990); sulle medesime linee, in dottrina, G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 83, il quale fa il caso del padre che, pur conoscendo a fondo le bravate delinquenziali tanto care al proprio figliolo, lasci incustodite, sul tavolo della cucina di casa, pistola e munizioni.

³⁰⁶ Trib. Venezia, 9 luglio 2001, in *Danno resp.*, 2001, 970; Trib. Monza, 31 marzo 1987, in *Banca borsa tit. credito*, 1989, II, 242; Trib. Roma, 2 febbraio 1977, in *Giur. It.*, 1981, I, 2, c. 159.

ganizzazione di incontri di *wrestling*, laddove questa non introduca delle regole atte ad evitare che uno sportivo si metta a picchiare gli spettatori³⁰⁷.

E' ovvio poi che nessuna difesa, sotto il profilo dell'inesistenza del nesso di causalità, si offre alla casa di ricovero psichiatrico, se una persona ospitata presso la struttura aggredisce un terzo³⁰⁸, né allo psichiatra che, pur avendo in cura un paziente ossessionato da desideri macabri verso la fidanzata, trascuri di avvertire quest'ultima della circostanza, sì che ella è incapace di difendersi allorché le fantasie dell'uomo sono messe in atto³⁰⁹. Quando un'istituzione educativa, ricreativa, o di protezione dei minori affidi un bambino ad un individuo che poi approfitta dell'incarico per perpetrare una violenza, nell'improvvida scelta della prima potrà individuarsi l'origine del danno sofferto dal minore³¹⁰, e ugualmente accade allorché l'istituzione manchi di eser-

³⁰⁷ *Frick v. Ensor*, 560 So.2d 446 (La. 1990).

³⁰⁸ Cass., 16 giugno 2005, n. 12965, in *Giust. civ.*, 2006, 72 (un ricoverato aveva ucciso un altro paziente); Cass., 20 marzo 1997, n. 2483, in *Danno resp.*, 1997, 717 (un infermo di mente era sfuggito ai tenui controlli degli infermieri e, recatosi nel cortile dell'ospedale, si era dedicato, armato di cavatappi, a graffiare le automobili colà parcheggiate). La soluzione è di condanna alla riparazione pure allorché ad essere convenuto sia il penitenziario ove la vittima è finalmente riuscita, al suo terzo tentativo in cella, a realizzare i propri propositi suicidi (*Commissioners of Police for the Metropolis v. Reeves* [1999] UKHL 35; [2000] 1 AC 360; [1999] 3 All ER 897).

³⁰⁹ *Tarasoff v. Regents of the University of California*, 17 Cal.3d 358, 551 P.2d 334 (Cal. 1976). Cfr. *Schuster v. Altenberg*, 424 N.W.2d 159 (Wis. 1988), dove ad uno psichiatra è stata imputata causalmente la paraplegia sofferta dalla figlia di una paziente affetta da depressione a seguito dell'incidente nel quale quest'ultima aveva coinvolto la ragazza, lanciando l'automobile in cui le due viaggiavano a folle velocità contro un muro; e la più recente *Coombes v. Florio*, 450 Mass. 182, 877 N.E.2d 567 (Mass. 2007), che ha giudicato un medico responsabile dell'incidente stradale causato da un paziente (e costato la vita ad uno dei trasportati nella vettura di costui), poiché il dottore aveva mancato di avvertire l'uomo dei possibili effetti collaterali delle terapie cui quest'ultimo era sottoposto, effetti che avevano poi determinato il suo improvviso tracollo durante la guida, ed il conseguente sinistro.

³¹⁰ *L.P. v. Oubre*, 547 So.2d 1320 (1989) (un'associazione di *boy scouts*, per le molestie perpetrate da uno dei capi scout); *Kansas State Bank & Trust Co. v. Specialized Transp. Servs.*, 819 P.2d 587 (Kan. 1991) (una compagnia di trasporti specializzati per bambini con handicap, per gli atti di libidine compiuti da uno dei conducenti su di una giovane trasportata); *Vonner v. State Department of Public Welfare*, 273 So.2d 252 (La. 1973) (l'amministrazione pubblica, se la famiglia cui un orfano è affidato in custodia lo bastona a morte); *Scott v. County of Los Angeles*, 32 Cal. Rptr.2d 643 (Cal. 1994) (ancora l'amministrazione pubblica, perché la nonna adottiva di un bambino lo aveva gettato in una tinozza d'acqua bollente); Cass. civ., 2ème, 17 marzo 2011, in *Rec. Dalloz*, 2011, 1530 (un istituto di rieducazione per bimbi ciechi e sordi, molti dei quali erano stati oggetto delle morbose attenzioni di un professore di musi-

citare la debita sorveglianza sui propri assistiti, col risultato che questi vengono aggrediti da sconosciuti, nei bagni della scuola³¹¹, o fuori dall'edificio scolastico, ma sempre durante l'orario delle lezioni³¹². Se l'operatore telefonico di una linea di emergenza, pur ricevendo la chiamata di una ragazza, terrorizzata dall'indole aggressiva dell'ex-fidanzato, omette di dare alla segnalazione la priorità normalmente assegnata alle notifiche di imminenti omicidi, la mancanza ascrivibile alla città, dalla quale quel servizio dipende, potrà essere giudicata causalmente rilevante nella successiva morte della fanciulla, per mano del suo antico compagno³¹³.

13. La natura contro

Agosto 1979, nei dintorni di Napoli. Per tutta la notte ha piovuto costantemente, e il vento soffia ad oltre ottanta chilometri orari. Stando a casa, però, un autotrasportatore non guadagna, ed ecco perché il signor Ciccarelli è alla guida del suo TIR lungo le strade della zona.

La giornata di lavoro è comunque assai breve. Improvvisamente, verso le sette e trenta di mattina, un albero di noci sito ai margini della via crolla sopra il camion, rendendolo temporaneamente inservibile.

Del pregiudizio derivato dalla forzata immobilità, il signor Ciccarelli ed il suo assicuratore chiedono ristoro ai (conduttori del terreno, che chiamano in manleva i) proprietari dell'appezzamento dal quale era piombata la pianta, osservando che questa si ergeva, in violazione delle norme sulle distanze, a meno di tre metri dal ciglio della carreggiata, e che le condizioni di salute del noce erano tali che si sarebbero dovuti adottare degli accorgimenti idonei ad impedirne la caduta.

Ai giudici di merito, così come al Supremo Collegio, le rimostranze non paiono fondate. Da un lato, le regole sulla collocazione dei filari e delle pian-

ca). Si v. poi le puntute riflessioni sul punto – limitate però al sistema inglese – di T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 76.

³¹¹ *Doe v. City of New Orleans*, 577 So.2d 1024 (1991), ove una bambina di nove anni era stata assalita nei bagni da un uomo penetrato nascostamente all'interno dell'edificio. Secondo la corte, se la bimba fosse stata accompagnata ai servizi da un insegnante, l'evento non si sarebbe verificato.

³¹² Cass., 4 febbraio 2005, n. 2272, in *Foro It. Rep.*, 2005, voce *Responsabilità civile*, n. 339; Cass., 30 marzo 1999, n. 3074, in *Danno resp.*, 1999, 916: in entrambi i casi, un giovane allievo era stato fatto uscire in anticipo rispetto all'orario stabilito, e, nei pressi della scuola, era stato, rispettivamente, ferito da un colpo d'arma da fuoco ed aggredito a coltellate.

³¹³ *Hutcherson v. City of Phoenix*, 961 P.2d 449 (Ariz. 1998).

tagioni non hanno il fine di salvaguardare l'incolumità di chi passa vicino ad esse; dall'altro lato, a parere dei giudicanti, il legame causale esistente fra l'omessa cura del fusto ed il crollo di questo deve ritenersi interrotto dal nubifragio di inaudita violenza che la mattina in questione si era rovesciato sulla zona, e nel quale doveva intravedersi la causa esclusiva del sinistro³¹⁴.

La decisione esprime il principio d'abitudine applicabile alle vicende in cui la produzione del danno può essere ricondotta a due o più fattori, dei quali uno soltanto è ascrivibile all'uomo. In simili ipotesi, cosiddette di concorso fra cause umane e naturali, la circostanza che l'operare di un evento 'naturale' si sia commista all'attività del convenuto vale – si dice – a rendere irrilevante il contributo da costui offerto alla realizzazione del pregiudizio, se egli non poteva né prevedere, né evitare, l'azione della natura³¹⁵.

³¹⁴ Cass., 13 aprile 1989, n. 1774, in *Rep. Foro It.*, 1989, voce *Responsabilità civile*, n. 87; nel medesimo senso, Trib. Verona, 28 giugno 1994, in *Resp. civ. prev.*, 1995, 629 (caduta di un albero robusto e vitale a seguito di un vento superiore ai cento chilometri orari, e per la zona eccezionale).

³¹⁵ In Italia, G. Alpa, *La responsabilità civile*, cit., 323; C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 239-241; M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 53, 62, 120 s.; Id., *Dei fatti illeciti*, cit., 98, 722 s.; F.D. Busnelli e G. Comandé, *Causation under Italian Law*, cit., 79; P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 170-173. Quanto alla Francia, Y. Buffelan-Lanore e V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, cit., 592 s.; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, cit., 179 s.; C. Quèzel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 283-289; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 161-162; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 452; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 269 s., soprattutto 275 s.; S. Galand-Carval, *Causation in French Law*, cit., 57; per il Belgio, H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 28; ancora, in Svizzera, P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, cit., 113. Negli ambienti di *common law*, J.M. Fraley, *Re-examining Acts of God*, 27 *Pace Envtl. L. Rev.* 669, 672-676 (2010); M.S. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 74; Id., *The Metaphysics of Causal Intervention*, cit., 84, 124 s.; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 133 f.; W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 310-311; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 926-927; J.A. Page, *Proximate Cause*, cit., 146 s.; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 219; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 304; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 273; T. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 90-93; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 163; v. anche *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 34: "when a force of nature or an independent act is also a factual cause of physical harm, an actor's liability is limited to those harms that result from the risks that made the actor's conduct tortious". Su queste linee, si evidenzia d'abitudine in dottrina come non possa considerarsi causa dell'evento dannoso la condotta dell'amministrazione comunale che non argini adeguatamente un fiume, se il corso d'acqua straripa in occasione di un eccezionale temporale (F. Werro, *La responsabilité civile*, cit., 49; *Restatement of Torts*, 3d, PEH,

§ 27, *cmt. i*; su questo punto, v. anche R.W. Wright, *Acts and Omissions as Positive and Negative Causes*, cit., 290 s., e, da noi, G.G. Greco, *In tema di concausalità. Il fenomeno interruttivo causale*, in *Resp. civ. prev.*, 2007, 594; oppure la scelta di una madre di abbandonare il figlio, qualora il bambino venga rinvenuto da un passante e condotto in un orfanotrofio, ove il piccolo resta vittima del crollo di un'impalcatura (F. Antolisei, *Il rapporto di causalità*, cit., 200); e nemmeno il comportamento di un datore di lavoro, il quale, sperando che i suoi dipendenti periscano in una tempesta, li manda a lavorare all'esterno, ove essi vengano in effetti colpiti dalla caduta del tetto della fabbrica, divelto dalla forza del vento (S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 138 – soluzione i cui toni però mal si armonizzano con quanto rilevato *retro*, nt. 278, circa le capacità attrattive dell'intenzione malevola).

Sceverare cause umane e naturali è un compito arduo (sulle cui difficoltà e paradossi, per tutti, J.M. Fraley, *Re-examining Acts of God*, cit., 676-689; più in generale, sulla linea di confine fra ciò che è considerato umano e ciò che non lo è, J. Hanson e M. McCann, *Situationist Torts*, 41 *Loy. L.A. L. Rev.* 1345, 1355 s. (2008)), e tuttavia cruciale anche al di là dell'applicazione del principio di cui in testo. Come è noto infatti, mentre nel caso di commistione di più attività umane è possibile che, laddove gli effetti di queste siano chiaramente separabili, il convenuto risponda solo della frazione di danno a lui riferibile, nell'ipotesi di concorso di una causa umana ed una naturale, l'alternativa è quella, secca, fra irresponsabilità e responsabilità per il totale, poiché – si dice – non è possibile bilanciare l'operare congiunto delle due. L'opinione è sostanzialmente unanime. I toni sono quelli della ovvietà della soluzione, nei sistemi di *common law* ed in Germania (per i primi, J.M. Fraley, *Re-examining Acts of God*, cit., 674-675; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 133 s.; sulla seconda, U. Magnus, *Multiple Tortfeasors in German Law*, cit., 88). In Francia la medesima soluzione, altrettanto sicura, è d'abitudine presentata come l'effetto del *revirement* giurisprudenziale realizzato da Cass. civ., 1ère, 2 luglio 1969, in *Bull. civ.*, 1969, II, 234; *JCP*, 1970, II, 16582, la quale ha superato la posizione precedentemente espressa dalle celeberrime Cass. civ., 2ème, 13 marzo 1957, in *D.*, 1958, 73; Cass. com., 19 giugno 1951, in *D.*, 1951, 717, *note* G. Ripert, favorevoli alla graduazione della responsabilità anche in presenza di un fattore naturale (su queste evoluzioni, C. Grare-Didier, *Des causes d'exclusion ou d'exonération de la responsabilité*, in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, cit., 185, 189; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, cit., 184; Y. Buffélan-Lanore e V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, cit., 593, 596-597; C. Quèzel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 288-289; P. Delebecque e F.-J. Pansier, *Droit des obligations. Responsabilité civile*, cit., 109; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 161-162; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 456; F. Chabas, *Bilan de quelques années de jurisprudence en matière de rôle causal*, in *D.*, 1970, 113 s.; Id., *L'influence de la pluralité de causes*, cit., 49 s., 136 s.). Da noi, l'impossibilità di graduare la responsabilità fra cause naturali e umane è sostenuta dalla maggioranza degli interpreti (fra i tanti, C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 239 s.; Id., voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1256 s.; M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 120 s.; Id., *Dei fatti illeciti*, cit., 717, 722 s.; F. Realmonte, *Il problema del nesso di causalità*, cit., 151; R. Scognamiglio, *Note sui limiti della cd. compensa-*

La regola funziona, ad esempio, quando alcune querce di un bosco vengono abbattute dal vento, provocando uno sconquasso nei terreni intorno a loro. Il proprietario del querceto potrà difatti essere esonerato dall'accollo causale dei sinistri laddove dimostri la straordinaria forza del ciclone che aveva investito la regione, e che, in ipotesi, aveva sradicato più di cento esemplari, tutti saldamente ancorati al terreno ed in buono stato di conservazione³¹⁶.

Lungo linee analoghe, l'indagine causale potrà concludersi a favore della compagnia ferroviaria che abbia costruito un viadotto sopra un fiume, se, in occasione di una vera e propria alluvione, la potenza delle acque divelle e trascina i binari fino a farli cozzare contro un albero sito sulla sponda, vicino alla strada ferrata, col risultato che un ragazzo, colà arrampicatosi per evitare la piena, finisce nel torrente e annega³¹⁷. Ugualmente esonerata da responsabilità sarà l'impresa di trasporti che ostruisca una diga di modo che, durante un nubifragio, una scuola viene distrutta, sempre che la violenza delle precipitazioni fosse tale da impedire ogni contenimento delle acque³¹⁸. Colui il quale realizza dei laghi artificiali, bloccando un corso d'acqua, non può essere poi reputato la causa dello straripamento degli argini (e del conseguente danneggiamento di quattro ponti collocati nei dintorni), quando il tutto è avvenuto in presenza della pioggia più incessante e più violenta mai registrata sul posto a memoria d'uomo³¹⁹.

Ancora, l'azienda che, nel rimuovere una linea telefonica, lasci un cavo di rame per metà penzolante fuori dalle pareti di un *cottage*, non può reputarsi all'origine della morte per folgorazione, durante un temporale, di uno degli occupanti della villetta, se costui, mentre dormiva sul pavimento di una delle

zione di colpa, in *Riv. dir. comm.*, 1954, II, 108; G. Gorla, *Sulla cd. causalità giuridica*, cit., 405 s.; in giurisprudenza, v., *e multis*, Cass., 21 luglio 2011, n. 15991, in *Resp. civ. prev.*, 2011, 2496; Cass., 16 febbraio 2001, n. 2335, in *Danno resp.*, 2002, 409), la restante parte dei quali, però, difende una lettura differente – volta, nel caso di concorso con un fatto naturale, a riferire all'agente la sola percentuale di danno a questi riconducibile: F.D. Busnelli, voce *Illecito civile*, in *Enc. Giur.*, XV, Roma, 1989, 17; M.L. Ruffini, *Il concorso di colpa*, cit., 39 s.; nonché da Cass., 27 maggio 1995, n. 5924, in *Giust. civ. mass.*, 1995, 1093; Cass., 25 ottobre 1974, n. 3133, in *Giust. civ.*, 1974, I, 1491; Cass., 6 dicembre 1951, n. 2732, in *Foro pad.*, 1952, I, c. 1312.

³¹⁶ Cass. civ., 3ème, 29 giugno 1988, in *Bull.*, n. 119, 66.

³¹⁷ *San Antonio & A.P.Ry. Co. v. Behne*, 231 S.W.354 (Tex. 1921).

³¹⁸ *Baltimore & O.R.R. v. Sulphur Springs Independent School Dist.*, 96 Pa.65 (Pa. 1880), in W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 92-93; nel medesimo senso, *City of Piqua v. Morris*, 98 Ohio St. 42; 120 N.E.300 (Ohio 1918); sul punto, v. pure *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 27, cmt. i; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 266, nt. 16.

³¹⁹ *Nichols v. Marsland* [1876] 2 Ex. D. 1.

stanze della casa, viene colpito dalla scarica di un lampo, la quale aveva raggiunto un pino posto a circa dieci metri dall'abitazione, era da lì passata attraverso l'automobile parcheggiata in cortile, ed era infine arrivata al cavo di rame, che l'aveva poi trasportata dentro, sino al corpo della vittima³²⁰. Nel medesimo segno, ma con riguardo all'efficacia causale da attribuirsi alle mancanze di un costruttore, è escluso che costui possa rispondere della rovina di un edificio, che è crollato solo perché un'eccezionale siccità ha sbriciolato il suolo sotto le fondamenta³²¹, oppure perché il tetto è stato portato via da un uragano estremamente potente, che ha poi così potuto distruggere anche l'interno della costruzione³²², o, ancora, perché la struttura non ha retto il peso di una nevicata di portata tale da aver superato, per intensità, anche le previsioni più pessimistiche, e ogni precedente riportato dal servizio meteorologico locale³²³.

In materia di responsabilità medica, il principio *de quo* può venire in aiuto dei dottori che non si accorgano di aver attaccato la macchina di dosaggio dell'ossigeno nella vena – anziché nell'arteria – di un bambino nato dopo soli sei mesi di gestazione, il quale poi resta quasi completamente cieco. Se è vero difatti che la particolare sindrome sviluppata dall'attore, nota come retinopatia del prematuro, ha fra le sue cause anche l'eccesso di ossigenazione ricevuto nelle prime fasi dello sviluppo, è altresì certo che la cecità può essere stata ugualmente determinata da almeno altri cinque fattori concomitanti, tutti riferibili alle fragili condizioni di salute del neonato. E' in queste ultime, allora, che deve individuarsi la più probabile origine della malattia, con la conseguente riduzione a zero del valore causativo in astratto attribuibile alla negligenza dei sanitari³²⁴.

14. Vittime fragili

A causa di una manovra errata del guidatore, un'automobile collide obliquamente con un altro veicolo, ferendone il conducente. Più in particolare, a seguito dell'urto la testa di costui – il corpo è bloccato dalla cintura di sicurezza – sbatte in modo violento contro la portiera. Lo sfortunato è trasportato immediatamente in ospedale, ove appare subito chiaro che le conseguenze dell'impatto non sono state molto gravi: viene registrata solo una lieve contu-

³²⁰ *Alling v. Northwestern Bell Telephone Co.*, 156 Minn. 60, 194 N.W.313 (Minn. 1923).

³²¹ Cass. civ., 1ère, 7 luglio 1998, in *Def.*, 1999, 544.

³²² Cass. civ., 3ère, 11 maggio 1994, in *Bull. Cass.*, 1994, 60.

³²³ Cass. civ., 3ère, 7 marzo 1979, in *D.*, 1979, IR, 380.

³²⁴ *Wilsher v. Essex Area Health Authority* [1987] QB 739.

sione cerebrale, associata ad una distorsione delle vertebre cervicali. A parere del medico ospedaliero, cinque giorni di riposo dovrebbero bastare a rimettere in sesto il paziente.

Un anno dopo l'incidente, tuttavia, la situazione è notevolmente peggiorata. Il danneggiato pare vivere in uno stato di costante depressione; il suo matrimonio, già poco felice, è ancora più in crisi; numerosi dolori fisici, secondo l'uomo ricollegabili all'iniziale sinistro, rendono ardui i movimenti; il commercio di mobili cui egli si dedicava va male, al punto da fargli abbandonare il lavoro. A fronte di questo quadro, la vittima promuove un'azione nei confronti della compagnia assicuratrice della vettura che l'aveva investito, sostenendo che al trauma riportato nello scontro debbano ricondursi tutte le perdite patrimoniali (soprattutto, i guadagni mancati) dell'ultimo periodo.

Sia in primo grado che in appello la domanda viene rigettata, sulla base del rilievo che i danni sono dovuti alla reazione psicologica all'evento maturata dall'attore, e perciò irreparabili, poiché (i) notevolmente sproporzionati rispetto alla gravità del fatto, e (ii) portato immediato di una sindrome narcisistica, che conduce chi ne soffre ad esagerare gli effetti di alcuni accadimenti, nel tentativo di individuare pretesti per evadere dalle responsabilità della vita quotidiana³²⁵. La corte federale è però di un'altra opinione. Per un verso, a parere del *Bundesgerichtshof*, l'eventuale squilibrio fra levità dell'avvenimento dannoso e conseguenze derivatene è elemento privo di pregio, nel settore dei pregiudizi alla persona. Per altro verso, la circostanza che gli esperti medici interrogati sul punto non abbiano potuto escludere il ruolo giocato, nello sviluppo dei sintomi depressivi, dal desiderio dell'interessato di vedersi sollevato dalle pressioni quotidiane, non sarebbe determinante ai fini del risarcimento, poiché il ristoro potrebbe dirsi precluso solo ove si dimostrasse che questi, magari anche in modo inconscio, stia cercando di trarre profitto dall'illecito, cogliendo l'occasione per farsi mantenere da un terzo. La vicenda, perciò, deve essere riconsiderata dal giudice del merito³²⁶.

La fattispecie che abbiamo di fronte è quella – assai amata dagli studiosi della causalità, ancorché l'ipotesi possa essere letta pure sotto la lente (della quantificazione) del danno³²⁷ – in cui la disgrazia è sicuramente imputabile al con-

³²⁵ L'esito dei giudizi di merito è così riassunto dal *Bundesgerichtshof*, nella sua decisione del 22 novembre 1997, BGHZ 137, 142 (riportata anche, in inglese, da B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 668-673).

³²⁶ BGH, 22 novembre 1997, BGHZ 137, 142; v., nel medesimo senso, a fronte di una fattispecie analoga, *Salas v. United States*, 974 F. Supp.202 (1997).

³²⁷ Per tutti, P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 168; M.D. Green, *The Intersection of Factual Causation and Damages*, cit., 671; S. Galand-Carval, *France*, cit., 56-57; H. Koziol, *Austria*, cit., 15-16; W.V. Horton Rogers, *England*, cit., 42; K. Oftung e E.W. Stark, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, cit., 142.

venuto, ma la sua entità dipende non tanto dal fatto a costui ascrivibile, quanto piuttosto dalle peculiari condizioni fisiche o psichiche della vittima, condizioni non manifeste esteriormente e spesso sconosciute allo stesso danneggiato³²⁸.

In simili casi, il problema si concentra sulla possibilità di accollare a chi è citato in giudizio gli esiti eccezionalmente nefasti da lui provocati. La risposta dottrinale alla questione è unanime, ma poggia su motivazioni variegata. Pur riconoscendo che è l'attore il soggetto meglio in grado di accertarsi circa il proprio stato di salute, e dunque di assumere le precauzioni necessarie ad evitare guai³²⁹, sono in molti a sottolineare come certe fragilità non siano facilmente eviabili. Non si può difatti pretendere, da chi ne è portatore, la cessazione di ogni attività sociale onde evitare i contatti dannosi, né più semplice sarebbe imporre la vestizione con attrezzature speciali (guanti, elmetti, corazze, cartelli di avvertimento, et similia) utili a segnalare l'esistenza di una morbidezza a tutti i potenziali feritori³³⁰. I corpi umani – ricorda un'auto-revole maestro³³¹ – sono troppo delicati, e la vita un bene troppo precario, per consentire all'autore del fatto di speculare sulla percentuale di danno a lui effettivamente imputabile.

Il divario fra i tassi di rimproverabilità espressi dalla condotta dell'agente e l'entità del pregiudizio da questa derivato – si levano altre voci³³² – rimane

³²⁸ Diverso è il caso in cui lo stato della vittima è facilmente accertabile dal convenuto, non essendo allora dubbio che costui possa rispondere di tutti i portati scaturiti dall'illecito. Così, ad esempio, se un soggetto, già privo dell'uso dell'occhio destro, finisce per perdere totalmente la vista a causa del negligente operato di un medico o del maldestro tiro di un compagno di caccia, il dottore ed il cacciatore potranno vedersi accollati (non solo il pregiudizio legato alla lesione dell'occhio sinistro, ma anche) tutti i danni connessi alla completa cecità derivata all'attore, poiché entrambi erano a perfetta conoscenza della parziale invalidità della loro vittima: v., rispettivamente, Cass. civ., 1ère, 28 ottobre 1997, in *D.*, 1999, *Somm.*, 383; Cass. civ., 2ème, 19 luglio 1966, in *D.*, 1966, 598.

³²⁹ Per tutti, J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 84-85, sulla scia di G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 97.

³³⁰ J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 84 s.; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 66; M. Grady, *Proximate Cause and the Law of Negligence*, cit., 448; R.A. Epstein, *Causation and Corrective Justice*, cit., 494, nt. 57. Nella prospettiva giuseconomica, W.M. Landes e W.L. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 132; G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 97; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, cit., 239.

³³¹ G. Williams, *The Risk Principle*, cit., 195-196.

³³² Per tutti, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 95 s.; e poi D. Harris, D. Campbell, R. Halson, *Remedies in Contract and Tort*, cit., 320-321; F.D. Busnelli e G. Comandé, *Causation under Italian Law*, cit., 85; S. Galand-Carval, *Causation in French Law*,

meno rilevante della sproporzione fra quel pregiudizio e l'innocenza della vittima, si che dovrebbe ritenersi operante il criterio che impone di sacrificare, fra l'individuo (magari lievemente) colpevole e quello innocente, il primo a vantaggio del secondo³³³. Richiedere all'attore di dare prova della prevedibilità delle sue debolezze, si aggiunge infine con l'occhio rivolto all'efficienza dei processi³³⁴, scaricherebbe sulle corti l'onere di verificare, volta per volta, in quale misura invalidità, infermità, sensibilità, mancanze, possano definirsi 'normali', e perciò rientranti nel raggio di ciò di cui il convenuto avrebbe dovuto tener conto. Onere che (ove insoddisfatto, lascerebbe il danneggiato privo di tutela, e comunque) rallenterebbe assai i già non spediti ingranaggi della macchina giudiziaria.

Quali che ne siano i motivi, sul risultato (oggi espresso anche dall'art. 4:101(2) dei *Principles of European Law*³³⁵) vi è però l'accordo generale. Nonostante che i portati negativi siano in effetti legati più alla particolare debolezza della vittima che all'azione del convenuto, a costui potranno essere causalmente riferiti anche gli effetti imprevedibili scaturiti dall'illecito grazie alle fragilità altrui³³⁶.

cit., 58; W.V. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 44-45; J. Spier e O.A. Hanzen, *Comparative Conclusions on Causation*, cit., 135.

³³³ P. Trimarchi, op. loc. cit.

³³⁴ K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 129.

³³⁵ "In cases of personal injury or death the injured person's predisposition with respect to the type or the extent of the injury sustained is to be disregarded" (sui PEL v. anche retro, Cap. III, par. B); cfr. la § 31, *Restatement of Torts*, 3d, PEH: "When an actor's tortious conduct causes harm to a person that, because of a preexisting physical or mental condition or other characteristics of the person, is of a greater magnitude or different type than might reasonably be expected, the actor is nevertheless subject to liability for all such harm to the person".

³³⁶ P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 90 s.; 363 s.; e ancora P. Cendon, *Il dolo*, cit., 53, 363 s. Si v. poi, nella stessa direzione, C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 229; F. Antolisei, *Manuale*, cit., 248; P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 175; nella letteratura francofona C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 328-330; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 168; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 480-481; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions*, cit., 345 s.; S. Hocquet-Berg, *Les prédispositions de la victime*, in *Responsabilité civile et assurances. Etudes offertes au Professeur H. Groutel*, Paris, 2006, 177; S. Galand-Carval, *Causation in French Law*, cit., 58; H. e L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil*, cit., 659; N. Dejean de la Batie, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit civil français*, Paris, 1965, 274; A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 41; P. Esmein, *Le nez de Cleopatre*, cit., 210; H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 28; R. Pirson, *Droit belge de la responsabilité civile. Complément au Traité pratique de la Responsabilité civile de Henri Lalou*, 6a ed., Paris, 1964, 22; in Svizzera, P. Widmer, *Causation under Swiss*

Del principio sono frequentissime le applicazioni giurisprudenziali³³⁷. La circostanza che il danno generato si sia rivelato di straordinaria gravità in ragio-

Law, cit., 111-112; nella dottrina tedesca e austriaca, U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 66-67, 71-72; E. Schweinberger, *Allemagne*, cit., 200; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 17; col compasso allargato all'Europa intera, U. Magnus e M. Martín-Casals, *Comparative Conclusions*, in *Iid.* (eds.), *Unification of Tort Law: Contributory Negligence*, The Hague, 2004, 259, 290-291, nonché le risposte offerte dai relatori nazionali al caso n. 8, a pp. 23, 43, 55, 71-72, 97-98, 118, 127, 147, 162, 195, 207, 222. Per le medesime conclusioni, nel *common law*, P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 121-122; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 100 s.; *Id.*, *The Metaphysics of Causal Intervention*, cit., 833; L.N. Klar, *Tort Law*, cit., 435, 486 ss.; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 77; W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 305-306 s.; R.A. Buckley, *The Law of Negligence*, cit., 70-71; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 83 s.; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1491; J.C.P. Goldberg, *Rethinking Injury and Proximate Cause*, cit., 1340-1341; V.W. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 45; G.T. Schwartz, *Causation under U.S. Law*, cit., 124; D. Fisher, *Successive Causation*, cit., 1141; J.G. Fleming, *An Introduction to the Law of Torts*, cit., 119; J. Stapleton, *Review*, cit., 130; R.A. Epstein, *Causation and Corrective Justice*, cit., 494, nt. 57; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 291; J.H. King, *Causation, Valuation, and Chance*, cit., 1353 s.; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 129 s.; e prima ancora J.M. Wilson, *Un arrêt important en matière de causalité: le Wagon Mound*, 14 *Rev. int. dr. comp.* 575 s., 579 (1962); W.H. Seavey, *Mr. Justice Cardozo*, cit., 385; G. Williams, *The Risk Principle*, cit., 193 s.; A.L. Goodhart, *Liability and Compensation*, cit., 567 s.; *Id.*, *The Imaginary Necktie and Re Polemis*, cit., 534; J. Fleming, Jr. e F.R. Perry, *Legal Cause*, cit., 779; J. Beale, *Recovery for Consequences of an Act*, cit., 81; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, cit., 239. Fra i giuristi, per tutti, M. Grady, *Proximate Cause and the Law of Negligence*, cit., 448; W.M. Landes e W.L. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 132; G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 97.

³³⁷ Come unica eccezione al canone in esame si specifica, in Belgio ed in Italia, che esso non trova applicazione laddove la vittima avrebbe comunque sofferto, per effetto delle sue peculiarità, i medesimi portati dannosi (H. Cousy e A. Vanderspikken, *Belgium*, cit., 28; F.D. Busnelli e G. Comandé, *Italy*, cit., 85; C. von Bar, *Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another*, cit., rispettivamente 769-770 e 770). In Francia e negli Stati Uniti, è frequente la sottolineatura di come la regola non valga nell'ipotesi di mero aggravamento di una malattia preesistente, nel qual caso il convenuto risponderà solo del peggioramento venutone all'attore, e non dell'intero danno: cfr. C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 328-330; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 246-247, nonché la giurisprudenza da questi ultimi riportata; sul fronte statunitense, dove vige una regolare similare, v. D.M. Smith, *The Disordered and Discredited Plaintiff: Psychiatric Evidence in Civil Litigation*, 31 *Cardozo L. Rev.* 749, 761 (2010); § 31, *ill. 5, Restate-*

ne della peculiare conformazione dell'attore non impedisce difatti di imputarne per intero l'occorrere al conducente la cui negligenza abbia dato origine al sinistro³³⁸, o al datore di lavoro che abbia predisposto misure di sicurezza insufficienti ad impedire che un suo dipendente restasse vittima di un incidente³³⁹, oppure a chi abbia realizzato un prodotto, o messo a disposizione del

ment of Torts, 3d, PEH, nonché *McMurry v. Metro Gov't of Nashville & Davidson County*, 2003 *Tenn. App.* LEXIS 159 (Tenn. 2003).

³³⁸ Con riguardo alla guida negligente di automobili, taxi e bus, v. *DiPirro v. United States*, 43 *F. Supp.*2d 327 (1999) (disfunzione del tunnel carpale); *Athey v. Leonati* [1996] 140 *D.L.R.* (4th) 235 (ernia del disco); *Benn v. Thomas*, 512 *N.W.*2d 537 (Iowa 1994) (fragilità cardiaca; infarto occorso sei giorni dopo l'incidente); *Woodhams v. Moore*, 840 *F. Supp.*517 (Ohio 1994) (instabilità dei muscoli del collo); Cass. civ., 2ème, 13 gennaio 1982, in *JCP*, 1983, II, 20025; *McCahill v. New York Transp. Co.*, 201 *N.Y.*221, 94 *N.E.*616 (N.Y. 1911) (in entrambi i casi: *delirium tremens* seguente all'impatto); *Follett v. Jones*, 252 *Ark.* 950; 481 *S.W.*2d 713 (Ark. 1972) (aggravamento di un tumore); *Steinhauser v. Hertz Corp.*, 421 *F.*2d 1169 (2d Circ. 1970) (schizofrenia); Cass. pen., 1° giugno 1964, in *Resp. civ. prev.*, 1964, 588; *Offensend v. Atlantic Refining Co.*, 322 *Pa.* 399, 185 *A.*745 (Pa. 1936) (tubercolosi latente); *Owen v. Dix*, 210 *Ark.* 562, 196 *S.W.*2d 913 (Ark. 1946) (fragilità dei dischi lombari); *Flood v. Smith*, 126 *Conn.* 644, 13 *A.*2d 677 (Conn. 1940) (predisposizione cancerosa); *Wolfe v. Checker Taxi Co.*, 299 *Mass.* 225, 12 *N.E.*2d 849 (1938) (infezione alla bocca dovuta a germi preesistenti, ma sviluppatasi nella ferita alla lingua causata dall'incidente); *Malone v. Monongahela Valley Traction Co.*, 104 *W.Va.* 417, 140 *S.E.*340 (W.Va. 1927) (aborto di un feto). Quanto ai sinistri causati dalle imprudenti manovre di un *ferry-boat*, *Hahn v. Delaware, L. & W. R. Co.*, 92 *N.J.*277, 105 *A.*459 (N.J. 1918) (ipersensibilità della parete stomacale); con riguardo a quelli riconducibili agli errori del conducente di un treno, v. *New Orleans & Northeastern Railroad Company v. Thornton*, 191 *So.*2d 547 (Miss. 1966); *Baltimore City Passenger R. Co. v. Kemp*, 61 *Md.*74 (Md. 1883) (in ambedue le ipotesi, predisposizione cancerosa); *Larson v. Boston Elevated R. Co.*, 212 *Mass.* 262, 98 *N.E.*1048 (Mass. 1912); *Louisville & N. R. Co. v. Jones*, 83 *Ala.* 376, 3 *So.*902 (Ala. 1887) (tubercolosi latente); *Keegan v. Minneapolis St. L. R. Co.*, 76 *Minn.* 90, 78 *N.W.* 965 (Minn. 1899) (friabilità dell'anca); *Bishop v. St. Paul City R. Co.*, 48 *Minn.* 26, 50 *N.W.* 927 (Minn. 1892) (affezione del sangue).

³³⁹ A. Tunc, *Note bibliographique: J.-Cl. Montanier, L'incidence des prédispositions de la victime sur la causalité du dommage*, 34 *Rev. int. dr. comp.* 287 (1982). Al datore di lavoro sono ad esempio accollati: la rottura del femore occorsa ad un dipendente a seguito della caduta su di un pavimento scivoloso, anche se l'evento è potuto accadere solo in ragione della preesistente infiammazione artritica dell'osso (*Robinson v. United States*, 330 *F.Supp.* 2d 261 (W.D.N.Y. 2004)); l'infarto avuto dal sottoposto le cui fragili condizioni di cuore sono state peggiorate dal lavoro sedentario che gli era stato assegnato (Cass., sez. lav., 5 novembre 1999, n. 12339, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2000, I, 661); l'aggravarsi delle già precarie condizioni psichiche del lavoratore per effetto delle ingiurie o delle molestie a lui indirizzate da parte dei suoi superiori (Cass., sez. lav., 29 agosto 2007, n. 18262, in *Guida dir.*, 2007, n. 38, 30; Trib.

pubblico una struttura i cui difetti hanno poi finito per dare l'avvio alla sciagura³⁴⁰.

Ma non è tutto. A chi invia una lettera di minacce, o dà un calcio nello stinco, può essere riferita la depressione sviluppata dal destinatario della missiva³⁴¹ o la straordinariamente grave infiammazione alla tibia che il colpo abbia provo-

Milano, 21 aprile 1998, in *Dir. lav.*, 1998, 734; *Poole v. Copland, Inc.*, 348 N.C. 260; 498 S.E.2d 602 (1998); *Lancaster v. Norfolk & W. Ry.*, 773 F.2d 807 (1985)) o dello scorretto mutamento *in peius* delle mansioni cui egli era adibito (Cass., sez. lav., 9 aprile 2003, n. 5339, in *Not. giur. lav.*, 2003, 422; App. Milano, 11 giugno 2002, in *Giur. mer.*, 2003, 44); la lesione alla schiena occorsa ad un marinaio grazie alle inadeguate attrezzature fornitigli, nonché all'osteoartrite di cui egli soffriva (*Maurer v. United States*, 668 F.2d 98 (1981)); il cancro sviluppatosi nel luogo ove il dipendente, affetto da una predisposizione maligna della pelle, è stato colpito da una goccia di metallo fuso (*Smith v. Leech Brain & Co* [1961] 3 *All ER* 1159); la tubercolosi scatenata dal fatto che la vittima, già debilitata, maneggiava quotidianamente veleni (*Louisville & N. R. Co. v. Wright*, 183 Ky. 634, 210 S.W.184 (Ky. 1919)); l'alopecia venuta ad una giovane già sofferente di calvizie, dopo che i suoi vestiti sono rimasti impagliati in una macchina, messa in moto per errore da un altro lavoratore (*Ominsky v. Charles Weinhagen & Co.*, 113 Minn. 422, 129 N.W.845 (Miss. 1911)).

³⁴⁰ E' celebre la decisione resa in *Koehler v. Waukesha Milk Co.*, 190 Wis. 52, 208 N.W.901 (Wis. 1926), ove ad un'azienda casearia è stata accollata la morte di una cliente, la quale – affetta da una non meglio precisata disfunzione del sangue – era deceduta per setticemia dopo essersi tagliata con una bottiglia di latte scheggiata. In una prospettiva analoga, v. anche *Shirley v. K-Mart Corp.*, 1987 *Tenn. App. LEXIS* 2438 (Tenn. 1987) (la vittima era inciampata in un cavo elettrico negligenzemente abbandonato sul pavimento del negozio del convenuto, ed era rovinata a terra, rompendosi una vertebra che era già indebolita da un precedente incidente); *City of Tampa v. Johnson*, 114 So.2d 807 (1959) (una donna, già malata, era caduta in una buca presente sul manto stradale e si era scorticata un braccio cercando di frenare la propria rovinosa discesa; qualche tempo dopo, ella aveva sviluppato un cancro nel punto in cui si era ferita); *Hammerstein v. Jean Development West*, 111 Nev. 1471, 902 P.2d 975 (1995) (l'hotel convenuto, pur sapendo che l'attore, un settantacinquenne sofferente di diabete, aveva difficoltà motorie, lo aveva alloggiato al quarto piano dell'edificio, col risultato che costui si era ritrovato, nel momento in cui il difettoso impianto antincendio dell'albergo aveva erroneamente rilevato un rogo, a dover scendere a piedi quattro piani di scale – impresa che gli aveva procurato una frattura all'anca, e la successiva cancrena dell'arto); sul versante europeo, Cass. civ., 2ème, 7 aprile 2005, in *Resp. civ. assur.*, 2005, *comm.* 173, *obs.* H. Groutel (un uomo sofferente di alcolismo cronico era stato colpito, nel negozio di proprietà dell'attore, dalla caduta improvvisa di un ripiano. Ricoverato in ospedale, aveva lì avuto, a causa dell'astinenza forzata, un attacco di convulsioni, che aveva reso necessaria la somministrazione di potenti calmanti, il cui mix si era però rivelato letale per il fegato della vittima, ampiamente debilitato dall'alcol).

³⁴¹ Cass. crim., 27 marzo 1957, in *Bull. crim.*, 1957, n. 290.

cato alla vittima³⁴². Se l'ente deputato alla riscossione dei tributi si ostina a pretendere da una contribuente un rimborso palesemente non dovuto, iniziando pure – prima di accorgersi del banale errore commesso – un'azione esecutiva sullo stipendio e sui conti in banca di quest'ultima, esso potrà vedersi accollato, sul piano causale, il trauma sofferto dalla donna, nonostante che la reazione di costei (frequenti attacchi isterici e di panico) sia molto più grave di quella cui sarebbe stata soggetta una persona normale³⁴³.

Allo stesso modo, quando un animatore lasci avventurare un gruppo di ragazzi in una vasca nella quale il bagno è vietato, egli non potrà sfuggire all'imputazione, sul piano eziologico, del danno, se le peculiari condizioni di uno dei suoi protetti trasformano la gita in una tragedia. Gli eventi possono così riassumersi: uno dei giovani si tuffa, presto mostra segni di fatica, infine sparisce dalla superficie. Solo dopo un quarto d'ora il corpo dell'adolescente, oramai privo di vita, è portato fuori dall'acqua. Citato in giudizio dai parenti della vittima, l'uomo si difende sostenendo che il giovane non è morto per affogamento, bensì – come sostengono i periti – a causa di una sincope che ha stroncato il suo cuore già malato. L'assunto – si badi – non è contestato dalla corte. Secondo i giudici, tuttavia, l'emergere della scompensazione cardiaca non si sarebbe verificato se il ragazzo non si fosse sottoposto ad uno sforzo intenso, come quello di cercare di restare a galla in una piscina non deputata alla balneazione. Aver reso possibile quell'evento basta a rendere l'animatore responsabile della morte³⁴⁴.

15. Eventi ineluttabili

E' da poco passata la mezzanotte del 27 agosto. Una barca si muove spedita lungo il fiume Ohio, nell'area urbana di Cincinnati. Oltre al timoniere, Oliver Utzinger, viaggiano sull'imbarcazione la moglie di costui e quattro passeggeri. Il cielo è coperto, c'è nebbia. Il natante ha le luci di posizione accese ma non dispone di un proiettore, né alcuna forma di illuminazione arriva dalla sponda che sta costeggiando. Più volte il signor Utzinger borbotta che non gli riesce di vedere nulla. Poi, all'improvviso, l'urto. La nave frena violentemente, bloccata nella sua corsa da un ostacolo sommerso. Nell'incidente, il signor Utzinger perde la vita, e la consorte resta ferita.

Quanto alla dinamica del sinistro, diventa subito chiaro che l'oggetto misterioso con cui il battello si è scontrato è un binario di acciaio, totalmente nascosto dall'acqua e non segnalato, che sporge dalla costa per quasi venti pie-

³⁴² *Vosburg v. Putney*, 80 Wis. 523, 50 N.W.403, 27 Am. St. Rep. 47 (Wis. 1891).

³⁴³ *Schipper v. United States*, 1998 U.S. Dist. LEXIS 16653 (1998).

³⁴⁴ Cass. crim., 30 gennaio 2007, in *Rec. D.*, 2007, 868.

di. La signora instaura perciò un'azione nei confronti dello stato suo proprietario, chiedendo il risarcimento dei danni connessi alle sue lesioni, ed alla morte del marito.

La causa si conclude però con il rigetto della domanda. Non sono tanto le numerose negligenze imputabili al conducente della barca a decretare il fallimento dell'iniziativa giudiziale. Se è innegabile che il signor Utzinger correva ad una velocità troppo elevata per le circostanze, altrettanto sicura, dall'altra parte, è la rimproverabilità della dimenticanza dell'amministrazione. Il punto è piuttosto che, tenuto conto della posizione nella quale si trovava il natante al momento della collisione, può dirsi con quasi matematica certezza che esso – anche ove non si fosse schiantato contro le rotaie sottomarine – avrebbe finito per sfracellarsi contro un grosso albero posto, qualche decina di metri più in là, proprio lungo la traiettoria dell'imbarcazione. Poiché uno scontro si sarebbe verificato in ogni caso, può allora concludersi che la colpa ascrivibile allo stato non ha sostanzialmente innalzato il rischio del verificarsi dell'evento: in altri termini, essa non è stata causa dell'accaduto³⁴⁵.

Siamo, una volta di più, dinnanzi ad una tipologia di vicende sovente trattate sotto l'angolazione del danno³⁴⁶, e spesso finite ai casi visti nei due paragrafi precedenti. Si pensi all'ipotesi in cui, a quanto riconducibile al convenuto, si sia sommata l'azione di un fattore 'naturale', di portata tale che l'adozione delle precauzioni più attente non sarebbe valsa ad evitare il danno, oppure ai frangenti nei quali è possibile reputare che le eccezionali conseguenze sofferte dalla vittima fragile a seguito del sinistro, avrebbero prima o poi fatto la loro comparsa anche in assenza di quello.

Tutte le situazioni appena richiamate si connotano per un dato comune: chi è citato in giudizio può tentare di impedire che l'occorrere del nocumento gli sia attribuito, sul piano causale, sostenendo che, in mancanza del suo contributo, il danneggiato avrebbe patito comunque i medesimi portati negativi.

Si tratta di una difesa il cui effetto varia notevolmente a seconda che si argomenti la futura incidenza di un ulteriore illecito, o, viceversa, di un elemento 'naturale' (*i.e.*, non riferibile ad un essere umano). E' difatti sicura l'opinione (tradotta attualmente nell'art. 3:104 (1) dei *Principles of European Tort*

³⁴⁵ *Utzinger v. United States*, 432 F. 2d 485, 489 (1970).

³⁴⁶ Fra i tanti, M. Gebauer, *Hypothetische Kausalität und Haftungsgrund*, cit., 9-10; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 483; M.D. Green, *The Intersection of Factual Causation and Damages*, cit., 671; C. Rothenfußer, *Kausalität und Nachteil*, cit., 54-55; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1434; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 69; J.H. King, *Causation, Valuation, and Chance*, cit., 1361.

Law³⁴⁷) che lascia accollabile al convenuto il danno che si sarebbe in ogni caso realizzato per mano altrui³⁴⁸. Il ragionamento alla base della conclusione

³⁴⁷ “If an activity has definitely and irreversibly led the victim to suffer damage, a subsequent activity which alone would have caused the same damage is to be disregarded”. Su questi Principi, *retro*, Cap. III, par. B.

³⁴⁸ Da noi, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 8-9, nonché M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 802 ss.; F.D. Busnelli e G. Comandé, *Causation under Italian Law*, cit., 79; Forchielli, *Il rapporto di causalità nell'illecito civile*, cit., 89 – ove può leggersi un'ampia disamina dell'art. 1221 c.c. it., norma nella quale si radica d'abitudine il rilievo attribuito alle circostanze alternative –; P. Cendon, *Il dolo*, cit., 119, nt. 60; oltralpe P. Esmein, *Trois problèmes de responsabilité civile*, cit., 325, nt. 2; in Svizzera, Austria e Germania F. Werro, *La responsabilité civile*, cit., 47-48; G. Brügge-meier, *Common Principles of Tort Law*, cit., 165; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 65; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 14-15, 18, 20; P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, cit., 113; per il *common law*, M.D. Green, *The Intersection of Factual Causation and Damages*, cit., 30; *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 26, cmt. k; M.S. Moore, *The Metaphysics of Causal Intervention*, cit., 846; J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 1007; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 252-254; D.W. Fischer, *Successive Causes*, cit., 1146 s.; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 106; A.M. Dugdale e M.A. Jones, *Clerk & Lindsell on Torts*, cit., 63 s., W.V. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 46; R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1798; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, 124; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 266-267; J.H. King, *Causation, Valuation, and Chance*, cit., 1358; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 72; J. Fleming, Jr. e R.F. Perry, *Legal Cause*, cit., 775; W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 343, 346-347; R.J. Peaslee, *Multiple Causation & Damage*, 37 *Harv. L. Rev.* 1127 (1934). Sotto l'angolazione della *economic analysis of law*, M. Kahan, *Causation and Incentives to Take Care*, cit., 427; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law: an Economic Approach*, cit., 110. La regola combatte la conclusione (di esonero del convenuto) che – come abbiamo visto *retro*, in questo Cap., par. 3 – l'applicazione della teoria condizionalistica imporrebbe altrimenti di tirare in tutti i casi di sovradeterminazione causale. A contrastare i risultati cui condurrebbe il rigido riferimento al test della *condicio*, il canone qui in esame – si evidenzia in letteratura – assicura che: quando la negligente gestione di un ponte blocca il passaggio di una nave, non importa, ai fini della responsabilità dei proprietari della struttura, che poco più a valle l'imbarcazione sarebbe stata ugualmente fermata da un altro ponte, anch'esso mal governato (G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 76-77; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 227); se il conducente di un veicolo non si arresta ad uno stop ed investe un pedone, egli non può esonerarsi dalla condanna sostenendo che i freni, a causa di un difetto dovuto alla colpa del produttore, non avrebbero comunque funzionato (R.W. Wright, *Once More Into the Bramble Brush*, cit., 1125; Id., *Causation in the Law*, cit., 1761, 1801; di contraria opinione è L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 569, secondo il quale il conducente dovrebbe andare esente da condanna, nonché D.W. Robertson, *The*

è il seguente: anche eliminato l'intervento di chi è additato quale responsabile, la vittima avrebbe potuto comunque ottenere ristoro (dall'altro soggetto). L'eventuale succedersi di plurimi illeciti non avrebbe modificato la situazione

Common Sense of The Cause in Fact, cit., 1787-1788 e W.L. Prosser, *The Law of Torts*, cit., 239-40, che invece accollerebbero l'evento al guidatore ed al produttore; sul punto, v. *retro*, nt. 180, e *infra*, Cap. V, nt. 398). All'automobilista che colpisca e uccida un passante, il decesso potrà essere addebitato anche se costui stava per imbarcarsi su un transatlantico il quale sarebbe poi colato a picco a causa della negligenza del capitano (J.H. King, *Causation, Valuation, and Chance*, cit., 1358; P. Esmein, *Trois problèmes de responsabilité civile*, cit., 325, nt. 2) o per prendere un aereo che si sarebbe schiantato poco dopo il decollo (P. Cane, *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, cit., 116; D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, cit., 1797-1798; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 353). In giurisprudenza, si è ad esempio deciso che, quando un uomo, reso zoppo a seguito di un incidente stradale, viene aggredito, qualche tempo dopo il sinistro, da uno sconosciuto, che gli spara alla gamba rendendone necessaria l'amputazione, il responsabile del sinistro iniziale potrà comunque essere giudicato la causa della disabilità permanente cagionata all'attore (*Baker v. Willoughby* [1968] 2 All ER 236). I portati dannosi potranno poi essere considerati il frutto della condotta di entrambi i convenuti anche allorquando le azioni di costoro siano state concomitanti, come ad esempio quando ambedue appiccano, in modo indipendente, un fuoco, ciascuno dei quali diviene di entità tale da distruggere la casa dell'attore (P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 8-9; ma anche *Restatement of Torts*, 3d, § 26, cmt. j; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 110; W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 347), oppure allorché due motociclisti simultaneamente sorpassano il cavallo dell'attore, e questo, spaventato dal fracasso, imbizzarrisce, irrilevante essendo il fatto che un solo rumore sarebbe bastato a far impazzire la bestia (*Corey v. Havener*, 182 Mass. 250, 65 N.E.69 (Mass. 1902), sulla quale, fra i tanti, anche L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 147). La condanna congiunta può restare ferma anche quando l'uno avvelena la vittima e l'altro, prima che il veleno abbia iniziato il suo effetto, la ferisce mortalmente (S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 125-126, 248; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 15; R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1798), oppure se l'uno spinge un malcapitato giù da un gratcielo e l'altro gli spara durante la caduta, uccidendolo prima dell'impatto (J. Hall, *General Principles for Criminal Law*, 1a ed., Indianapolis, 1947, 262) o se il primo propina ad un cavallo una sostanza letale dagli effetti ritardati e, poche ore prima che l'animale spiri, il secondo dà fuoco alla stalla ove si trova la bestia agonizzante (European Group on Tort Law, *Principles of European Tort Law*, cit., 52; J. Spier e O.A. Hanzen, *Comparative Conclusions on Causation*, cit., 128-130), o, infine, allorché l'uno riempie di cianuro la fiaschetta dell'acqua di un nemico, prima che questi intraprenda una traversata nel deserto, ma poco dopo l'altro svuota o ruba il contenitore, così che il pover'uomo muore di sete (H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 239-240; sostiene viceversa la responsabilità del secondo agente soltanto, R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1802).

del danneggiato, che mantiene perciò intatto – nei confronti del convenuto – il proprio diritto alla riparazione³⁴⁹.

Opposta la soluzione, secondo la più parte della dottrina, quando si dimostri che quasi certamente un fattore non imputabile ad alcuno avrebbe comunque generato il pregiudizio lamentato, o addirittura uno peggiore. Poiché, dinanzi all'operare della natura, non vi sarebbe stato spazio per la risarcibilità del danno, qui l'autore del fatto dovrebbe andare esente da responsabilità – salvo l'obbligo di compensare le perdite subite dall'attore *medio tempore*, i.e. fra l'illecito ed il momento in cui è intervenuta la causa naturale³⁵⁰. In altri ter-

³⁴⁹ K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 106; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 8-9; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 78.

³⁵⁰ P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 9; R. Pirson, *Droit belge de la responsabilité civile*, cit., 22-23; U. Magnus, *Causation in Germany*, cit., 71-72, 73; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 19; K.D. Kerameus, *Causation Under Greek Law*, cit., 77; e poi, nella letteratura di *common law*, *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 27; A. Porat e A. Stein, *Liability for Future Harm*, in R.S. Goldberg (ed.), *Perspectives on Causation*, Oxford-Portland (Or.), 2011, 221, 226 ss.; A.M. Linden, B. Feldthusen, *Canadian Tort Law*, cit., 123; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1434 s. (2003); Id., *Once More into the Bramble Bush*, cit., 1122; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 107; V.W. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 46, 48; D.A. Fischer, *Successive Causes*, cit., 1131; 1153 s.; D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, cit., 1797-1798; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 227; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 86 s.; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 76-77; W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 347; R.J. Peaslee, *Multiple Causation & Damage*, cit., 1127 – v. però l'opinione contraria di J. Fleming, Jr. e R.F. Perry, *Legal Cause*, cit., 775, secondo i quali le ragioni della deterrenza e della compensazione dovrebbero indurre, anche in questi casi, ad accollare l'evento dannoso al convenuto. In forza del ragionamento di cui al testo, il danno non potrebbe essere causalmente accollato né al ladro degli averi di Sempronio, qualora detti beni fossero destinati ad essere presto trascinati via da un'alluvione, né a colui il quale ha pugnalato Mevio, se qualche minuto dopo l'aggressione l'edificio dove costui si trovava crolla in seguito ad un terremoto (G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 77-78). Sfuggirebbe all'imputazione causale del danno anche: chi ha originato il rogo che ha finito per radere al suolo la casa di Caio, qualora un incendio naturale avrebbe comunque devastato la zona di lì a poco (W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 110; v. anche i risultati offerti al *case 9* proposto da J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 18, 30-31, 46, 58, 71, 77, 86-87, 100, 117, 125); l'uomo che ha rovinato le colture dell'attore, se queste non avrebbero potuto resistere alla forza dell'uragano abbattutosi sulla regione dopo poche ore (P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 166-167); Tizia, se distrugge le merci di Paolo, le quali vengono poi rese incommerciabili da un provvedimento dell'Autorità (M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 864), e pure Publio, quando egli butta giù, senza avervi titolo, un edificio, la cui eliminazione sarebbe stata entro breve imposta da una legge di diritto pub-

mini: poiché la vittima era destinata a soffrire, in mancanza dell'illecito, un detrimento il cui peso sarebbe stato a suo esclusivo carico, ecco che quel detrimento deve considerarsi causalmente irriferribile all'agente.

Quest'ultima posizione si dice sostenuta da ragioni di efficienza ed equità. Efficienza poiché l'imposizione dell'obbligo di riparare un pregiudizio inevitabile non incentiva gli individui a tenere comportamenti diligenti, atti a minimizzare il livello degli incidenti³⁵¹. Equità perché, nel diritto dei torti, la condanna del convenuto in simili ipotesi condurrebbe all'ingiustificato arricchimento dell'attore, che potrebbe scaricare sul primo il costo del depauperamento cui comunque sarebbe stato soggetto il suo patrimonio³⁵².

Dei motivi appena esposti i giudici sono perfettamente consapevoli. Si ha così che la compagnia elettrica la quale renda gelida la temperatura di un lago e determini la morte dei pesci ivi contenuti, non può essere considerata la causa della moria della popolazione ittica qualora gli animali non avessero potuto sopravvivere in ogni caso all'inverno particolarmente rigido³⁵³. Il risultato – l'impossibilità di connettere il pregiudizio all'operato di chi è chiamato a risponderne – sarà analogo pure allorché una società ferroviaria non permetta ad una chiatta di attraversare un ponte, così ritardando l'arrivo della nave, se

blico (B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 508, nt. 14, ispirato a BGH, 19 aprile 1956, *BGHZ* 20, 275). Ancora, evita che il pregiudizio sia loro riferito, sul piano causale: il cacciatore che colpisce un paracadutista poco secondi prima che questi si sfracelli al suolo (D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, cit., 1797-1798); il dottore negligente che accechi un paziente il quale però avrebbe perso la vista ad ogni modo (A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 71); colui il quale trattiene un bagnino dal soccorrere un nuotatore inesperto, laddove risulti che il guardia-costa era già per un'altra ragione impossibilitato all'intervento (P. Cendon, *Il dolo*, cit., 363; F. Realmonte, *Il problema del nesso di causalità*, cit., 101).

³⁵¹ D. Fisher, *Successive Causes*, cit., 1136; R. Cooter, *Causation as a Union to Liberty and Efficiency*, cit., 536-37; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 116-18; S. Shavell, *An Analysis of Causation*, cit., 473, 478, 494-95.

³⁵² Ancora D. Fisher, *Successive Causes*, cit., 1136; e poi P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 8; v. pure C.M. Bianca, *Diritto civile*, cit., V, 134; M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 864-865.

³⁵³ *Department of Env'tl. Protection v. Jersey Cent. Power & Light Co.*, 351 A.2d 337, 342 (N.J. 1976); similmente, App. Mons, 3 maggio 1995, riportata in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 404 (che ha ritenuto la moria di pesci verificatasi all'interno di un allevamento ittico non riferibile causalmente a chi gettava i liquami prodotti dalla propria fattoria entro il fiume che alimentava la tenuta, tenuto conto di come – altre aziende riversavano i loro residui in quel tratto di acqua, ed inoltre – le cattive condizioni nelle quali erano tenuti i pesci, con particolare riguardo alla loro sovrappopolazione, avrebbero probabilmente condotto ad una simile decimazione degli esemplari).

l'eccessiva altezza del fiume, poco più a valle, avrebbe comunque reso impossibile la navigazione³⁵⁴, oppure dia origine, in prossimità dei binari, ad un incendio che poi si propaga sino al campo dell'attore, se quel terreno sarebbe stato raggiunto, qualche ora dopo, da un diverso rogo, sprigionatosi per cause naturali³⁵⁵.

In una serie ulteriore di casi, allegare l'occorrere di un fatto naturale successivo vale (non a escludere del tutto la riferibilità dell'evento al convenuto, bensì) a limitare la misura della responsabilità. Ad esempio, se l'errato trattamento cui è stato sottoposto un paziente provoca a questi un attacco di cuore, all'ospedale ove la cura è stata effettuata potranno essere accollati i danni sofferti dall'uomo nei tre anni successivi all'incidente, ma non oltre, poiché a quella data un altro infarto – del tutto slegato dall'operazione – lo confina definitivamente su di una sedia a rotelle³⁵⁶. Parimenti, al guidatore che ferisca un altro utente della strada, facendogli sviluppare un'ernia del disco, saranno causalmente trasferibili solo i pregiudizi patiti dalla vittima nei due anni seguenti il sinistro, poiché in quel momento, secondo gli esperti, l'ernia sarebbe comunque comparsa³⁵⁷. Chi brucia la gamba ad un terzo può vedersi imputati i portati dannosi maturati nel periodo compreso fra l'illecito e l'amputazione dell'arto determinata da circostanze estranee al primo avvenimento³⁵⁸; similmente, il medico che, senza fornire le adeguate informazioni, operi il ginocchio di un paziente rendendolo definitivamente inservibile, non potrà essere chiamato a risarcire le perdite economiche sofferte dal danneggiato da quel momento fino alla pensione, tenuto conto di come, in ragione dello stato preesistente dell'arto, la disabilità sarebbe intervenuta, anche in assenza dell'operazione, entro un paio di anni³⁵⁹. Il danno causalmente collegabile alle mancanze di un datore di lavoro, responsabile di un incidente ad un im-

³⁵⁴ *Douglas, Burt & Buchanan Co. v. Texas & Pac. Ry. Co.*, 150 La.1038; 91 So.503 (La. 1922), discusso in G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 76-77; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 227.

³⁵⁵ *Cook v. Minneapolis, St. P. & S. S. M. R. Co.*, 98 Wis. 624, 74 N.W.561, 67 Am. St. Rep. 830 (Wis. 1898); lungo la medesima linea v. pure *Kingston v. Chicago & Northwestern Railway Co.*, 211 N.W. 913 (Wis. 1927), citata da R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1434.

³⁵⁶ *Melito v. Genesee Hosp.*, 561 N.Y.S.2d 951 952, (N.Y. 1990).

³⁵⁷ *Kegel v. United States*, 289 F.Supp.790 (1968).

³⁵⁸ *Jurney v. Lubeznik*, 218 N.E.2d 799, 806 (Ill. 1966).

³⁵⁹ BGH, 23 ottobre 1984, NJW 1985, 676, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 507-508. Il risultato è analogo laddove un medico non sappia diagnosticare in tempo un cancro, se le aspettative di vita di chi ha quella malattia, a cinque anni dalla diagnosi, sono del 3%, e nessuna cura sarebbe valsa in ogni caso ad evitare la morte della vittima (*Candia v. E-stepan*, 734 N.Y.S.2d 37 (App. Div. 2001)).

piegato affetto da HIV, comprenderà quanto da costui sofferto sino al giorno del suo presumibile decesso, che però si prevede prematuro³⁶⁰. Se invece il dipendente spira per cause naturali prima della fine del processo, la relazione eziologica fra il pregiudizio del lavoratore e le colpe del datore di lavoro finirà per riguardare esclusivamente i portati negativi accumulatisi fra la tragedia e la morte³⁶¹.

In termini analoghi è stato valutato il caso in cui una compagnia elettrica manca di isolare i fili della luce sospesi sopra un ponte. Binario è apparso alla corte il valore causale di detta omissione rispetto al decesso del bambino che, sportosi troppo dal parapetto, si sia aggrappato ai cavi per non precipitare nel vuoto, restando colà fulminato e quindi sfracellandosi al suolo. I giudici hanno chiarito come, qualora si possa pensare che, in assenza della scossa, il fanciullo sarebbe sopravvissuto al tuffo, l'azienda potrà essere reputata la causa della morte, ma si dovranno prendere a riferimento, nel calcolare l'ammontare del risarcimento, le possibilità di guadagno che un soggetto gravemente menomato (quale sarebbe stato comunque il bimbo a seguito della caduta) avrebbe avuto in futuro. Se invece – continuano i giudici – si ritenesse che, al di là della elettrocuzione, l'impatto avrebbe in ogni caso ucciso la vittima, nulla sarà dovuto dall'impresa, se non la somma, minimale, pari alle brevissime sofferenze patite dal giovane fra la folgorazione ed il contatto con il terreno³⁶².

16. L'agente sconosciuto

Il 20 novembre 1945 tre amici – Summers, Tice and Simonson – si recano assieme a caccia di quaglie. Prima di iniziare la battuta, gli uomini si accordano sulle regole basilari da rispettare nello sport: fare attenzione e muoversi sempre in riga, in modo da minimizzare il rischio di incidenti. Ad un certo

³⁶⁰ *Agosto v. Trusswal Sys. Corp.*, 142 F.R.D. 118 (1992); v. anche *Sampson v. Missouri P.R. Co.*, 560 S.W.2d 573 (1978), ove le perdite subite dal dipendente vengono calcolate alla luce della ridotta aspettativa di vita di quest'ultimo, sofferente di cuore e dedito all'alcol; nonché *Jobling v. Associated Dairies Ltd.* [1982] AC 794 (HL), nella quale – poiché il lavoratore, reso parzialmente inabile dall'incidente imputabile al convenuto, era rimasto, tre anni dopo il fatto, totalmente invalido in ragione di una congenita malattia degenerativa – si sono accollati al datore di lavoro i soli danni patiti dalla vittima fra il sinistro e l'infarto.

³⁶¹ *Tucker v. Calmar S.S. Corp.*, 356 F. Supp. 709 (1973); nel medesimo senso, *Harris v. Illinois Cent. R.R.*, 58 F.3d 1140 (1995); *Epps v. City of Baton Rouge*, 604 So.2d 1336 (La. 1992); *Dixon v. International Harvester Co.*, 754 F.2d 573 (1985); *Victorson v. Milwaukee & Suburban Transp. Co.*, 234 N.W. 2d 332 (Wis. 1975).

³⁶² *Dillon v. Twin State Gas & Elec. Co.*, 85 N.H. 449, 163 A.111 (N.H. 1932).

punto, Summers si distacca dal gruppo per salire su una piccola erta, onde avere una migliore visuale. Gli altri due lo seguono con lo sguardo. A questo punto, i tre si trovano ai vertici di un immaginario triangolo, con Tice e Simonson alla base e Summers ad un estremo, ad una sessantina di metri di distanza dai primi due. Quando una quaglia si alza velocemente in volo dinanzi al cammino di Tice, questi ed il compare allineato fanno entrambi fuoco con le loro pistole calibro 12. Summers si accascia: due pallottole l'hanno attinto al volto. Le munizioni usate da Tice e Simonson sono identiche, ed entrambi hanno sparato nella medesima direzione: impossibile dire da dove provenissero i colpi in questione.

Il giudice di prima istanza condanna ciò nonostante ambedue i cacciatori al risarcimento. Su loro ricorso, la corte di appello spiega perché la decisione è corretta: Tice e Simonson si sono comportanti in modo negligente, nel momento in cui hanno puntato in direzione di Summers, pur sapendo benissimo che questi si trovava in mezzo alla loro linea di tiro. E' proprio il mancato ascolto prestato ai più elementari suggerimenti della prudenza a giustificare il rovesciamento delle regole ordinarie in materia di prova, permettendo di sollevare l'attore dall'onere di dimostrare il legame causale fra le ferite e la condotta dei compagni, e scaricando sulle spalle di costoro l'ingrato compito di convincere il giudice circa la propria estraneità all'evento³⁶³.

Il problema della fattispecie appena esaminata – come di tutte quelle nelle quali il pregiudizio è provocato da uno o più membro/i all'interno di un gruppo, ma è impossibile identificare da quale/i fra essi³⁶⁴ – sta appunto nella difficoltà di superare l'incertezza probatoria circa la successione dei fatti, e di soddisfare l'esigenza, imposta dai principi primi della responsabilità civile, che il costo del danno sia accollato esclusivamente in capo a chi ha contribuito a realizzarlo. In questi frangenti, la soluzione si presenta chiara laddove si possa individuare qualcuno, fra quei soggetti o estraneo ad essi, che avesse avuto l'obbligo di impedire il verificarsi del sinistro³⁶⁵. Altrimenti, ad applicare i criteri elementari di accertamento del fatto, l'azione risarcitoria sarebbe

³⁶³ *Summers v. Tice*, 33 Cal.2d 80, 5 A.L.R.2d 91 (Cal. 1948); di fronte ad uno svolgimento di fatti pressoché analogo, e per un simile risultato, App. Rouen, 3 gennaio 1939, in *Rec. Sirey*, 1939, II, 109.

³⁶⁴ Fattispecie che la dottrina tedesca chiama di 'alternative Kausalität', e distingue da quelle di 'kumulative Kausalität' (dove ciascuno dei contributi dannosi è di per sé sufficiente a produrre l'intero evento) e di 'addierte Kausalität' (nelle quali plurimi soggetti concorrono alla produzione del danno, ma ciascuno in una parte non sufficiente a produrre l'intero pregiudizio): per tutti, E. Deutsch e H.-J. Ahrens, *Deliktsrecht*, cit., 30-31; H. Weber, *Der Kausalitätsbeweis im Zivilprozeß*, cit., 110-115.

³⁶⁵ D. Coudert e R. Fouques-Duparc, *France*, cit., 58; R. Rodière, *Sur la responsabilité collective des membres d'un groupe*, in *JCP*, 1950, II, 5519; U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 69; J. Stapleton, *Tort, Insurance, and Ideology*, cit., 823.

destinata all'insuccesso, poiché la vittima non sarebbe mai in grado di superare la soglia critica di prova richiesta ai fini dell'accertamento dell'esistenza della connessione eziologica³⁶⁶.

Secondo la più parte della dottrina, una soluzione del genere avrebbe il difetto di rendere troppo semplice al/i convenuto/i la fuga dalla responsabilità. Con riguardo alla vicenda descritta sopra, usualmente presa a paradigma nel trattare l'ipotesi in questione, sarebbe iniquo, a parere di molti, che entrambi i cacciatori potessero escludere la propria partecipazione alla sciagura adducendo l'impossibilità di ricostruire con chiarezza la dinamica dell'incidente. In tale ipotesi, come in quelle ad essa similari, si dovrebbe piuttosto concludere per l'imputazione causale dell'evento ad ogni componente del gruppo entro il quale si trovava l'ignoto colpevole³⁶⁷ – soluzione che si trova già scritta in

³⁶⁶ Giova di rado, in questi casi, il richiamo a principi quali quello del *concert of action* nel *common law*, o a dottrine simili a quelle raccolte nel § 830(1), primo periodo, del *BGB*, poiché detti principi e dottrine presuppongono sempre che vi sia un accordo comune nel realizzare l'attività dannosa, accordo che, nelle ipotesi di specie, è generalmente assente: per quanto riguarda il *concert of action*, v. J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 263; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 59-61; sul fronte tedesco, v. G. Wagner, *Aggregation and Divisibility of Damage in Germany*, cit., 194-195; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 357-358; U. Magnus, *Multiple Tortfeasors under German Law*, cit., 87, 88 (il quale tuttavia ricorda come il § 830(1) sia talvolta applicato pure al concorso fra più atti negligenzi, o fra più illeciti sottoposti a responsabilità oggettiva). Sul versante comparatistico, C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 287-288; W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 445-447.

³⁶⁷ F.D. Busnelli e G. Comandé, *Causation under Italian Law*, cit., 83-84; nella letteratura francese, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 601-605; P. Delebecque e F.-J. Pansier, *Droit des obligations*, cit., 109; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 166-168; M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 440-443; H. e L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil*, cit., 654; Y. Lambert-Faivre, *De la poursuite à la contribution*, cit., 311; J. Carbonnier, *Droit civil*, cit., 600 s.; H. Aberkane, *Du dommage causé par une personne indéterminé*, cit., 516; R. Postaciouglu, *Les faits simultanés et le problème de la responsabilité collective*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1954, 438; R. Savatier, *Traité de la responsabilité civile*, cit., 12 s. (ma in senso contrario v. R. Rodière, *Sur la responsabilité collective*, cit., 5519); in Belgio H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 30; v. anche altrove, H. Becker, *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, cit., V, 211 (in particolare con riguardo al caso dei cacciatori di frodo che contemporaneamente, ma senza sapere l'uno dell'altro, sparano ad un guardiaboschi). Negli ambienti di *common law*, *Restatement of Torts*, 3d, § 28(b) (che, nelle condizioni di cui si discute, inverte l'onere della prova a carico dei convenuti); J. Stapleton, *Choosing What We Mean by "Causation" in the Law*, cit., 442; R.W. Wright, *Causation, Statistical Probability, and the Burden of Proof*, cit., 1299-1300; W.V. Horton Rogers, *Causa-*

tion under English Law, cit., 43; J. Waldron, *Moments of Carelessness and Massive Loss*, cit., 399-401; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 271; E.J. Weinrib, *A Step Forward in Factual Causation*, cit., 524; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 83-84; J. Fleming, Jr. e F.R. Perry, *Legal Cause*, cit., 768; R. Jackson, *Joint Torts and Several Liability*, 17 *Tex. L. Rev.* 399, 419-420 (1939); W. Seavey, *Mr Justice Cardozo*, cit., 384; W.L. Prosser, *Joint Torts and Several Liability*, 25 *Cal. L. Rev.* 413, 434 (1937); sotto l'angolazione dell'analisi economica del diritto, M. Faure, *Causal Uncertainty, Joint and Several Liability and Insurance*, cit., 79, 80. Gli argomenti tecnici invocati a sostegno della soluzione di cui al testo sono vari. Qualcuno sostiene che tutti i cacciatori abbiano violato quell'elementare canone di prudenza che obbliga a controllare l'uso che altri faccia di un'arma da fuoco (W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 84; così anche la giurisprudenza francese, che talvolta condanna tutti i convenuti in nome della *faute commune* commessa, o della *garde commune* che essi avevano delle armi altrui: si richiama alla *faute*, ad esempio, Cass. civ., 1ère, 18 maggio 1955, in *D.*, 1955, 520, mentre fa perno sulla *garde*, fra le tante, App. Versailles, 20 gennaio 1994, in *Rec. D.*, 1994, 104; su tutto ciò, ampiamente, M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 442-443; la posizione giudiziale francese risuona inconsapevolmente nelle parole di M.A. Simon, *Causation, Liability and Toxic Risk Exposure*, cit., 36, il quale legge la regola di responsabilità che ci occupa come "a kind of collective attribution of causation based on common fault"). Altri personalizzano il "gruppo", attribuendo a quest'ultimo la capacità di essere convenuto nel suo insieme, quasi si trattasse di una persona giuridica (H. Aberkane, *Du dommage causé par une personne indéterminé*, cit., 516); altri ancora reputano che il fondamento della responsabilità possa rinvenirsi nella circostanza che ogni membro del gruppo ha colposamente contribuito a distruggere la possibilità, per la vittima, di individuare l'autore del danno (R. Postaciouglu, *Les faits simultanés*, cit., 438; A.M. Linden, B. Feldthusen, *Canadian Tort Law*, cit., 124-125; E.J. Weinrib, *A Step Forward in Factual Causation*, cit., 525; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability Under Uncertainty*, cit., 160-184; *Iid.*, *Liability for Uncertainty: Making Evidential Damage Actionable*, 18 *Cardozo L. Rev.* 1891 (1997)). Non manca infine chi ritiene che l'esito in questione sia suggerito da evidenti ragioni di giustizia e politica del diritto, che inducono a privilegiare l'innocenza dell'attore rispetto a quella, meno certa, di ciascuno dei convenuti (R.W. Wright, *Causation, Statistical Probability, and the Burden of Proof*, cit., 1300).

Osservazioni simili, ma speculari, si spendono d'abitudine sul fronte opposto dell'*indeterminate plaintiff*, espressione con la quale ci si riferisce ai casi nei quali è certo che l'attività del convenuto provochi determinate conseguenze dannose, ma, poiché quegli stessi effetti hanno molteplici fonti, non è possibile stabilire con precisione quali soggetti, fra le potenziali vittime del danno, abbiano subito l'influsso dell'attività in questione. Tipico è il caso dell'agente chimico che innalzi, per la popolazione residente intorno alla fabbrica dove la sostanza è prodotta, il rischio di sviluppo di forme cancerogene, tuttavia indistinguibili da quelle ordinarie. In modo niente affatto diverso da quanto abbiamo appena visto per il caso del danno anonimo, le varie proposte di soluzione al problema dell'attore indeterminato sono tutte volte a livellare fra loro il trattamento accordato ai potenziali danneggiati, al fine di garantire

qualche codificazione civile europea³⁶⁸ (e oggi è adottata dall'art. 3:103 (1) dei *Principles of European Tort Law*³⁶⁹ e dall'art. 4:101(2) dei *Principles of European Law*³⁷⁰).

Di qui le numerose decisioni che, sul nostro continente come oltreoceano, ascrivono, pur senza risolvere i dubbi sulla eziologia dei fatti, il ferimento o il decesso del danneggiato a tutti i partecipanti ad una partita di caccia – e ciò prima che, come è avvenuto in molte giurisdizioni, la faccenda fosse presa in carico dal legislatore³⁷¹. La nebulosità in ordine all'effettivo svolgersi degli avvenimenti non ha così impedito la risoluzione positiva dell'indagine causa-

a ciascuno una percentuale del risarcimento finale: C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 430-431; K.S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, cit., 115-117; J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 261 s.; P. Sherman, *Agent Orange and the Problem of the Indeterminate Plaintiff*, 52 *Brook. L. Rev.* 369 (1986); R. Delgado, *Beyond Sindell: Relaxation of Cause-in-Fact for Indeterminate Plaintiffs*, 70 *Cal. L. Rev.* 881 (1983). L'ipotesi è oggi presa in carico dai *Principles of European Tort Law*, i quali stabiliscono, all'art. 3:103 (2) (dedicato alle 'alternative causes'), come "if, in case of multiple victims, it remains uncertain whether a particular victim's damage has been caused by an activity, while it is likely that it did not cause the damage of all victims, the activity is regarded as a cause of the damage suffered by all victims in proportion to the likelihood that it may have caused the damage of a particular victim".

³⁶⁸ Si v. le disposizioni riportate retro, Cap. III, nt. 104.

³⁶⁹ "In case of multiple activities, where each of them alone would have caused the damage at the same time, but it remains uncertain which one in fact caused it, each activity is regarded as a cause to the extent corresponding to the likelihood that it may have caused the victim's damage". Sui *PETL*, v. anche retro, Cap. III, par. B.

³⁷⁰ "Where legally relevant damage may have been caused by any one or more of a number of occurrences for which different persons are accountable and it is established that the damage was caused by one of these occurrences but not which one, each person who is accountable for any of the occurrences is rebuttably presumed to have caused that damage"; per la presentazione delle regole causali contenute nei *PEL* v. anche retro, Cap. III, par. B. Un'analoga proposta viene oggi pure dall'art. 1348 del c.d. *Projet Catala*, secondo il quale "lorsqu'un dommage est causé par un membre indéterminé d'un groupe, tous les membres indentifiés en répondent solidairement sauf pour chacun d'eux à démontrer qu'il ne peut en être l'auteur" (art. 1338 dell'*Avant projet de réforme du droit des obligations (Articles 1101 à 1386 du Code civil) et du droit de la prescription (Articles 2234 à 2281 du Code civil)*, pubblicato on line sul sito www.henricapitant.org, 162), nonché dall'art. 11 del c.d. *Projet Terré*, che recita: "Lorsqu'un dommage est causé par un membre indéterminé d'un groupe de personnes agissant de concert, chacune en répond pour le tout, sauf à démontrer qu'elle ne peut l'avoir causé" (F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, cit., 2).

³⁷¹ Si v., ad esempio, in Italia e Francia rispettivamente, l'art. 302 del d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 e la l. 11 luglio 1966.

le a carico degli uomini che portano con sé ad una battuta un bambino, il quale resta ferito da uno sparo anonimo³⁷², o a carico di coloro che, appostati sul confine della riserva, sparano in direzione della strada, così attingendo un passante³⁷³ od un agricoltore, intento a lavorare in una fattoria posta ai margini della zona³⁷⁴, oppure che entrino illegalmente nel terreno dell'attore, col risultato che questi, avvicinandosi alla fonte del rumore per capire cosa stia succedendo sulle sue terre, viene colpito da una pallottola³⁷⁵. Quando sette persone, al termine di una (per loro gloriosa) giornata venatoria, decidono di festeggiarne la fine sparando una scarica di colpi in aria, ciascuna di esse potrà essere considerata la causa della ferita riportata da un loro amico, già incamminatosi verso casa, grazie ad una proiettile vagante³⁷⁶. Ugualmente, ad ambedue i fratelli che abbiano posto i propri fucili gemelli sui sedili anteriori dell'automobile potrà essere riferita la morte del loro cognato, qualora costui, sistemato sul retro della macchina, venga accidentalmente centrato da una fucilata, la cui origine sia impossibile da stabilire³⁷⁷.

Il canone che accolla a tutti i membri del gruppo quanto materialmente cagionato da uno solo di essi è poi frequentemente richiamato allorché l'evento si produce nel corso di un gioco infantile³⁷⁸. Se un insieme di bambini si dedica al lancio dei ciottoli in strada³⁷⁹, od organizza un attacco ad un campo *scout*

³⁷² Cass. civ., 1ère, 18 maggio 1955, in *D.*, 1955, 520; v. anche *Benson v. Ross*, 143 *Mich.* 452, 106 *N.W.* 1120, 114 *Am. St. Rep.* 675 (Mich. 1906), ove l'attore era stato colpito da un solo proiettile, ma non era stato in grado di dimostrare quale dei tre convenuti – che stavano sparando l'uno dopo l'altro con lo stesso fucile – tenesse in mano l'arma al momento dello sparo.

³⁷³ *Oliver v. Miles*, 144 *Miss.* 852, 110 *So.* 666 (1926).

³⁷⁴ *Orser v. George*, 252 *Cal. App.2d* 660 (Cal. 1967) (nella quale in realtà vi era un solo fucile, che era stato usato a turno dai due convenuti, oltre che da un terzo soggetto); nel medesimo senso Cass. civ., 2ème, 11 febbraio 1966, in *D.*, 1966, 228-229.

³⁷⁵ *Delgado v. Lohmar*, 289 *N.W.2d* 479 (Minn. 1979).

³⁷⁶ Cass. civ., 2ème, 5 giugno 1957, in *D.*, 1957, 493. Identica è la soluzione quando i colpi vengono sparati in occasione di un matrimonio (Cass. civ., 2ème, 5 luglio 1980, in *D.*, 1981, 455).

³⁷⁷ Cass. civ., 2ème, 5 luglio 1982, in *Gaz. Pal.*, 1983, 81.

³⁷⁸ Sui motivi che, in ipotesi simili a quelle di cui al testo, spiegano come mai la giovane età degli autori del fatto non valga loro ad evitare l'imputazione causale di quanto accaduto, v., in chiave comparatistica, e per tutti, M. Bussani, *La colpa soggettiva*, Padova, 1991, 187 s., e N. Kasirer, *The Infans as Bon Père de Famille: 'Objectively Wrongful Conduct' in the Civil Law Tradition*, 40 *Am. J. Comp. L.* 343 (1992).

³⁷⁹ App. Aix en Provence, 6 giugno 1950, in *D.*, 1951, 173; analogamente Cass. civ., 1ère, 12 luglio 1971, in *D.*, 1972, 227-228; Cass. crim., 12 ottobre 1961, in *D.*, 1962, *somm.*, 86; parimenti in Belgio, Cass., 29 ottobre 1962, in *J.T.*, 1963, 99, riportata da J. Eckert e R. Fouques-Duparc, *Belgique et Luxembourg*, cit., 93, nt. 110 (qui l'arma era un pallone); Rb. Turnhout, 11 febbraio 1980, in *Pas. belge*, 1980, III, 40, segnalata-

con l'ausilio di alcune pietre³⁸⁰, oppure direziona sulle case dei vicini un fucile ad aria compressa³⁸¹, l'attribuzione causale del pregiudizio ai genitori di tutti i minori coinvolti non è impedita dal fatto che non si sia potuto determinare chi, esattamente, abbia tirato il sasso od esploso il colpo che ha ferito la vittima.

Ma ancora: quando due guidatori neglienti cagionano un incidente, ad entrambi possono essere causalmente imputati gli strascichi dannosi riportati dalla vittima, anche se non sia possibile dire in quale momento e grazie a chi questi si siano prodotti³⁸². Sulle stesse linee, la morte delle mucche dell'attore

ta da H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 35; in Germania, BGH, 11 maggio 1971, *NJW* 1972, 40, riportata anch'essa in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 266-267.

³⁸⁰ Cass. civ., 2ème, 6 marzo 1968, in *D.*, 1968, *somm.*, 90, di conferma di App. Riom, 21 aprile 1966, in *Gaz. Pal.*, 1966, 2, 28. Cfr. poi TFS, 6 dicembre 1974, ATF 100 II 332 (gioco con fiammiferi) e 11 luglio 1978, ATF 104 II 184 (gioco con arco e frecce), entrambe riportate in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 274-277, nonché *Yount v. Deibert, Probst, Wisenhunt*, 282 Kan. 619, 147 P.3d 1065 (Kan. 2006); Cass. civ., 2ème, 16 gennaio 1991, in *JCP*, 1991, IV, 97; Cass., civ., 2ème, 9 febbraio 1983, in *Gaz. Pal.*, 1983, II, 215; *American Family Mutual Ins. Co. v. Grim*, 201 Kan. 340, 440 P.2d 621 (Kan. 1968) (tutte riguardo alla responsabilità dei ragazzi che si mettono a giocare in un edificio con torce e candele, col risultato che dopo poco – impossibile determinare a causa di chi esattamente – l'edificio nel quale essi si trovavano prende fuoco).

³⁸¹ *McMillan v. Mahoney*, 99 N.C. App. 448; 393 S.E.2d 298 (N.C. 1990).

³⁸² *Cummings v. Kendall*, 41 Cal. App.2d 549, 107 P.2d 282 (Cal. 1940) (l'auto ove viaggiava l'attore era stata colpita da due vetture in rapida successione); v. anche *Fitzgerald v. Lane* [1987] *QB* 871 (CA) (la vittima era stata investita da un primo veicolo, e da questo gettata sulla strada, ove la seconda vettura le era passata sopra); *Maddux v. Donaldson*, 108 N.W.2d 33 (Mich. 1961) (l'attore era stato dapprima speronato da un'auto, e quindi tamponato dal veicolo che gli stava dietro); cfr. la soluzione francese che, nelle ipotesi di incidente complesso, vuole tutti i guidatori condannati, indipendente dalla prova circa l'esatta successione degli avvenimenti: per tutte, Cass. civ., 2ème, 2 ottobre 2008, in *Resp. civ. assur.*, 2008, *comm.* 323, nonché P. Jourdain, *Implication dans un accident complexe et causalité du dommage*, in *RTD civ.*, 2009, 335. In una serie di casi analoghi, il conducente che venga convenuto in giudizio potrà essere riconosciuto responsabile – qui, da solo – anche se non è possibile statuire con certezza se il danno sia da ascrivere alla sua guida negligente o a quello di un altro soggetto, ugualmente coinvolto nell'incidente: v. *Copley v. Putter*, 93 Cal. App.2d 453; 207 P.2d 876 (Cal. 1949), ancora una volta riguardante un primo scontro fra due veicoli, seguito da un tamponamento ad opera di un'ulteriore vettura (la sentenza è commentata, fra gli altri, in A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 61); *Fraser v. Flanders*, 248 Mass. 62, 142 N.E.836 (1924) (qui un pedone era stato ferito nella collisione fra due auto; su quest'ultima decisione v. N.J.

potrà essere accollata a chi abbia inquinato un fiume, riversandovi all'interno acqua salata, anche se gli animali si erano in effetti abbeverati pure ad un altro rigagnolo, ugualmente inquinato ma ad opera di diverse industrie³⁸³. A tutti gli affiliati di una *gang* giovanile, animata dal desiderio di vendetta e da intenzioni aggressive nei confronti di una banda rivale, può essere ricondotta la morte di un militante nelle file avverse, ucciso da un proiettile sconosciuto nel corso di una spedizione punitiva³⁸⁴. Quando tre poliziotti conducono un interrogatorio 'con troppo vivacità', infine, poco importa sapere quale fra essi abbia vibrato il colpo che ha generato l'emorragia cerebrale, e poi la morte dell'arrestato: il fatto che gli agenti si siano incoraggiati e incitati mutualmente, e che poi abbiano agito di comune accordo al fine di impedire l'accertamento della verità basta a ricucire le file della causalità in capo a tutti loro³⁸⁵.

17. Market Share Liability

Fra il 1941 ed il 1971, varie aziende farmaceutiche producono il dietilstilbesteroles, più noto come DES, un estrogeno sintetico commercializzato, fra le altre cose, quale medicinale atto a prevenire il ricorrere di aborti naturali. Nonostante alcuni dati significativi riguardo la nocività del farmaco fossero e-

Burke, *Rules of Legal Cause in Negligence Cases*, cit., 3). Ma si v. anche le pronunce statunitensi riportate in W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 268 ed in W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 241, e la casistica tedesca indicata da U. Magnus, *Multiple Tortfeasors under German Law*, cit., 88 e 93.

La regola è quella dell'accollo del danno a tutti i convenuti anche nell'ipotesi in cui plurimi soggetti inquinino uno specchio d'acqua, e sia impossibile stabilire la misura esatta in cui i vari rifiuti hanno contribuito all'evento (v., con riferimento ad un lago ed a un fiume rispettivamente, *Landers v. East Texas Salt Water Disposal Co.*, 151 Tex. 251, 248 S.W.2d 731 (Tex. 1952) e *Michie v. Great Lakes Steel*, 495 F.2d 213 (1974); cfr. inoltre le soluzioni offerte al case 20 in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, cit., 20, 35-36, 50, 61, 72, 77, 90, 102, 120-121, 126 ed ai casi 13 e 14 riportati in M. Hinteregger (ed.), *Environmental Liability and Ecological Damage in European Law*, Cambridge, 2008, 395-431).

³⁸³ *Tidal Oil Co. v. Pease*, 5 P.2d 389 (Okla. 1931), discussa anche da D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 285 s.

³⁸⁴ Cass. civ., 2ème, 2 aprile 1997, in *D.*, 1997, IR, 105.

³⁸⁵ Trib. Seine, 12 dicembre 1956, in *JCP*, 1957, 9694; sempre con riferimento ad un'azione di polizia, *Moore v. Foster*, 182 Miss. 15, 180 So.73 (Miss. 1938) (colpo sparato da uno dei due poliziotti che stavano inseguendo un supposto contrabbandiere; entrambi condannati); nel medesimo senso, *Mangino v. Todd*, 19 Ala. App. 486, 98 So.323 (Ala. 1923) (anche qui si trattava del proiettile sparato, contro due trafficanti di liquori, da uno – impossibile dire quale – dei tre poliziotti che stavano inseguendo i delinquenti).

mersi già a partire dai primi studi di laboratorio, condotti nel 1938, l'immissione sul mercato del DES a fini anti-abortivi viene autorizzata in via sperimentale, nel 1947, dall'agenzia federale statunitense responsabile della salute pubblica, la *Food and Drug Administration* (FDA), a patto che le pillole siano accompagnate dall'avvertenza che il DES è ancora in fase di controllo.

Nel 1971, quando è oramai drammaticamente chiaro l'errore compiuto, la FDA ritira il permesso a suo tempo concesso. Se assunto in gravidanza, il DES provoca difatti (con una incidenza del 90% dei casi) uno specifico tipo di tumore all'apparato riproduttivo dei feti di sesso femminile esposti all'ormone: si tratta dell'adenocarcinoma, malattia con un periodo di latenza minima di dieci-quindici anni, che poi richiede la rimozione chirurgica delle parti colpite onde evitare la diffusione del male, ed impone comunque, anche nelle ipotesi di efficace cura, di sottoporsi a dolorosi e invasivi controlli annuali onde verificare lo stato di salute della paziente.

Un anno dopo che le è stato diagnosticato un adenocarcinoma, la signora Judith Sindell conviene in giudizio, per conto proprio e di tutte le donne californiane che sono state esposte al DES prima della nascita, dieci aziende produttrici di DES, rappresentative di circa il 90% delle aziende che lo sintetizzavano al momento in cui sua madre l'aveva assunto. A causa del lungo tempo trascorso, difatti, l'attrice non è in grado né di identificare, né tanto meno di dimostrare, quale fosse la marca in effetti ingerita da parte della genitrice.

Proprio in ragione di questa mancanza, il tribunale rigetta la domanda. Su ricorso della signora Sindell, la decisione è tuttavia rovesciata in grado d'appello. Agli occhi dei giudici, è difatti determinante osservare come le difficoltà probatorie che impediscono di riconoscere alla vittima il diritto a ristoro non dipendano certo dalla colpa di quest'ultima, ma piuttosto dalla negligenza delle convenute nel mettere a punto una sostanza che, scatenando effetti disastrosi solo decine di anni dopo l'assunzione, ha dato origine all'attuale indisponibilità di prova sul versante del legame causale. Ove si coniughi questo rilievo al dato che sottolinea come le imprese farmaceutiche siano meglio attrezzate, rispetto alle vittime, a sopportare il costo del pregiudizio, ed inoltre meritino di essere incentivate all'adozione di precauzioni idonee ad evitare simili incidenti, non vi è dubbio, secondo la corte d'appello, che la responsabilità debba ricadere sulle aziende. Ma in quale misura?

Qui inizia il secondo passaggio creativo della decisione, che reputa ragionevole tener conto della probabilità che ciascuna delle compagnie citate in giudizio aveva di realizzare il farmaco poi ingerito dalla madre dell'attrice, probabilità da stimarsi alla luce della posizione da esse occupata entro il mercato del DES. In base a detto ragionamento – applicabile a patto che il bene di cui si discute sia sostanzialmente infungibile, e i soggetti chiamati in causa rap-

presentino una parte sostanziale dei suoi produttori –, ogni convenuta sarà responsabile nella proporzione rappresentata dalla quota di mercato detenuta al momento della vendita incriminata, a meno che non possa dimostrare di non aver dato alcun contributo alla realizzazione della sciagura. Ne viene che l'onere principale gravante sul danneggiato, in queste ipotesi, è di reperire e citare in giudizio un numero di convenuti tale da coprire quasi l'intero mercato; a quel punto, l'onere della prova passa a costoro, che devono perciò offrire elementi atti ad escludere la loro partecipazione all'evento³⁸⁶.

E' la nota teorica statunitense della *market share liability*, la quale è suscettibile di venire in rilievo ogni qual volta l'attore abbia subito un nocumento per effetto dell'impiego di un prodotto (infungibile) difettoso, di cui non si riesca ad identificare l'artefice. La regola, vicina a quella vista nel paragrafo precedente, se ne distingue tuttavia per l'ambito di applicazione estremamente determinato, e per il diverso risultato cui essa conduce. Mentre il canone esaminato poco sopra imputa a tutti i membri del gruppo la causazione del danno, il regime posto in essere dalla *market share liability* accolla a ciascuno una sola frazione di questo, corrispondente alla quota di mercato posseduta nel periodo in cui il bene fonte del danno è stato messo in commercio, nella convinzione che quella quota sia effettivamente indicativa della probabilità che il convenuto abbia partecipato all'evento³⁸⁷.

³⁸⁶ *Sindell v. Abbott Labs.* 607 P.2d 924 (Cal. 1980), 449 U.S. 912 (1980), in cui la condanna si è diretta nei confronti di cinque soltanto delle aziende convenute, poiché, durante il processo, l'attrice aveva rinunciato all'azione nei confronti delle altre. Merita ricordare anche, fra i precedenti notevoli di *Sindell*, (oltre a *Summers v. Tice*, su cui v. *retro*, Cap. IV, par. 16) *Hall v. E.I. Du Pont De Nemours & Co., Inc.*, 345 F. Supp. 353 (NY 1972), dove l'azione era stata promossa da tredici bambini, provenienti da dieci stati differenti, e tutti rimasti feriti dall'uso di fuochi pirotecnici, dei quali essi non erano in grado di identificare il produttore. Essi avevano perciò citato in giudizio sei aziende, rappresentative in sostanza dell'intero mercato del settore. La Corte – in linea con le indicazioni dell'*action in concert*, sulla quale v. *retro*, nt. 366 – le aveva condannate tutte, reputando determinante il fatto che le imprese fossero perfettamente a conoscenza della pericolosità del prodotto (gli incidenti infatti venivano registrati dalla loro associazione di categoria), e ciò nonostante si fossero ripetutamente battute, anche tramite pressioni esercitate a livello legislativo, al fine di evitare che fosse loro imposta una modifica nelle modalità di costruzione del gioco, o l'obbligo di accompagnare quest'ultimo da chiare indicazioni in ordine alla pericolosità del suo impiego. Per un commento ad *Hall*, v., fra i tanti, A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 64; J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 257-258.

³⁸⁷ In argomento, oltre alla *student note* che aveva ispirato la corte in *Sindell* (N. Scheiner, *(Comment) DES and a Proposed Theory of Enterprise Liability*, 46 *Fordham L. Rev.* 963 (1978)), si v., *e multis*, *Restatement of Torts*, 3d, § 28, cmt. (t); R.W. Wright, *Causation, Statistical Probability, and the Burden of Proof*, cit., 1324 s.; J.S.

In ragione dei peculiari connotati fattuali che la fattispecie deve presentare affinché la direttiva ora esposta possa venire in rilievo, si comprende come mai il criterio sia suscettibile di trovare applicazione in un numero ridotto di ipotesi, e sia stato effettivamente declinato con riguardo ad una minima quantità di prodotti³⁸⁸. Oltre al DES, la condanna proporzionale ha infatti potuto

Gray e R.O. Faulk, “*Negligence in the Air*”?, cit., 157 ss.; A.B. Nick, *Market Share Liability & Punitive Damages: The Case for Evolution in Tort Law*, 42 *Colum. J. L. & Soc. Probs.* 225 (2008); A. Rostron, *Beyond Market Share Liability: A Theory of Proportional Share Liability for Nonfungible Products*, 52 *UCLA L. Rev.* 151 (2004); J.L. Diamond, L.C. Levine, M. Stuart Madden, *Understanding Torts*, cit., 206-209; R. Goldberg, *Causation and Risk in the Law of Torts*, cit., 55-75; K.M. Zitzer e M.D. Ginsberg, *Illinois Rejects Market Share Liability: A Policy Based Analysis of Smith v. Eli Lilly & Co.*, 79 *Ky L. J.* 617, 619 s. (1991); S. Levmore, *Probabilistic Recoveries, Restitution and Recurring Wrongs*, 19 *J. Leg. Stud.* 691 s. (1990); S.A. Spitz, *From Res Ipsa Loquitur To Diethylstilbestrol*, cit., 591 s.; P.D. Rheingold, *The Hymowitz Decision – Practical Aspects of New York DES Litigation*, 55 *Brook. L. Rev.* 883 (1989); A.D. Twerski, *A Tale of Two Centuries*, 55 *Brook. L. Rev.* 869 (1989); J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 258 s.; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation and the Law*, cit., 424 s.; R.A.B. Bush, *Between Two Worlds*, cit., 1482 s.; R.A. Epstein, *Two Fallacies in the Law of Joint Torts*, 73 *Geo. L.J.* 1377 (1985); Id., *The Legal and Insurance Dynamics of Mass Tort Litigation*, 13 *J. Leg. Stud.* 475 (1984); D. Rosenberg, *The Causal Connection in Mass Exposure Cases: A “Public Law” Vision of the Tort System*, 97 *Harv. L. Rev.* 849 (1984); R. Delgado, *Beyond Sindell*, cit., 881; G.O. Robinson, *Multiple Causation in Tort Law*, cit., 713 s.; D.A. Fischer, *Products Liability – An Analysis of Market Share Liability*, 34 *Vand. L. Rev.* 1623 s. (1981). Nella luce dell’analisi economica del diritto, G.L. Priest, *Market Share Liability in Personal Injury and Public Nuisance Litigation: An Economic Analysis*, 18 *S. Ct. Econ. Rev.* 109 s. (2010); O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, cit., 91-100; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 61 s., 141 s.; A.M. Marino, *Market Share Liability and Economic Efficiency*, 57 *So. Econ. J.* 561 (1991); S. Shavell, *Uncertainty over Causation*, cit., 587-588.

³⁸⁸ Il canone della *market share liability*, in quanto tale, non è mai stato accolto presso le giurisdizioni europee. Per chi cercasse gli omologhi europei del criterio non può che farsi riferimento alla celeberrima sentenza olandese Hoge Raad, 9 ottobre 1992, in *NJ*, 1994, 535, che, in un caso analogo a quello risolto da *Sindell*, ha reputato applicabile alla fattispecie l’art. 6:99 BW (v. *retro*, Cap. III, par. A) e ha condannato tutte le imprese convenute in solido fra loro (la decisione è disponibile in traduzione inglese in W. van Gerven, J. Lever, P. Larouche, *Tort Law*, cit., 447-449; per un commento, e *multis*, R. Goldberg, *Causation and Risk in the Law of Torts*, cit., 75-80; M. Faure, *Causal Uncertainty, Joint and Several Liability and Insurance*, cit., 81-89; I. Giesen e M.B.M. Loos, *Liability for Defective Products and Services: The Netherlands*, 6 *El. J. Comp. L.* (2002), *sub par.* 4.2; E. Hondius, *A Dutch DES Case: Pharmaceutical Producers Jointly and Severally Liable*, 2 *Eur. Rev. Priv. L.* 409 (1994); J.G. Teulings, *DES and Market Share Liability in the Netherlands*, 110 *L. Q. Rev.* 228 (1994)). Si v. anche le pronunce francesi Cass. civ., 1ère, 24 settembre 2009

raggiungere soltanto, ed assai sporadicamente, i produttori di: derivati del sangue infetti³⁸⁹, vaccini difettosi³⁹⁰, pistole vendute di contrabbando³⁹¹, pastiglie per freni in amianto³⁹², vernici contenenti piombo³⁹³, additivi della

(due sentenze), in *D.*, 2010, 49, *obs.* P. Brun; *RTD civ.*, 2010, 111, *obs.* P. Jourdain; *Cass. civ.*, 1ère, 28 gennaio 2010, in *Resp. civ. assur.*, 2010, comm. 80, le quali, di fronte alle medesime circostanze, hanno affrontato il problema invertendo l'onere della prova, ossia pretendendo dalle aziende – una volta che le attrici avevano dato dimostrazione dell'ingestione del *DES* da parte delle madri – la dimostrazione che esse non potevano aver fornito il prodotto difettoso (dimostrazione da darsi in una nuova fase di merito; sul punto, si v. le osservazioni di C. Radé, *Distilbène: confirmation de la présomption*, in *Resp. civ. assur.*, 2010, n. 4, 17-18; Id., *Les "filles du Distilbène" victimes de discriminations*, in *Resp. civ. assur.*, 2009, n. 11, 7 s.; M. Fabre-Magnan, *Les obligations*, cit., 177-178; P. Jourdain, *Une nouvelle présomption de causalité, au profit cette fois des victimes du DES ou distilbène*, in *D.*, 2010, 111 s.). Vale tuttavia la menzione, sotto il profilo della *market share liability* (sia pure *ante litteram*), anche il caso deciso da OLG Neustadt, 20 dicembre 1957, *VersR* 1958, 251, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 448-449, dove i proprietari degli alberi di una data zona (in contrasto con un regolamento che vietava loro di innaffiare il pesticida sulle piante nel periodo della fioritura) le avevano irrorate con la venefica sostanza nel momento sbagliato, così avvelenando gli sciami di api di molti apicoltori dei dintorni. L'associazione rappresentativa degli allevatori di api, che si era surrogata nelle pretese di sei di essi, aveva perciò agito contro cinque dei maggiori proprietari di alberi della zona. Il risultato finale? I cinque convenuti erano stati sì condannati al risarcimento del danno, ma non in solido (come astrattamente avrebbe consentito il § 830(1), secondo periodo, del BGB, la cui applicabilità era esclusa per il fatto che non era possibile stabilire con certezza se la condotta di ciascuno di essi fosse di per sé stata sufficiente a provocare l'intero danno); ognuno era stato cioè chiamato a rispondere soltanto della quota di pregiudizio da lui materialmente causata, quota da calcolarsi alla luce della grandezza delle piantagioni detenute e della posizione di queste rispetto agli allevamenti colpiti. Si v. inoltre le risposte offerte dai relatori nazionali al quesito 22 proposto da K. Oliphant (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, cit., 36, 78, 116, 157, 197, 241, 284, 314-316, 352.

³⁸⁹ *Smith v. Cutter Biological, Inc.*, 823 P.2d 717 (Haw. 1991); *Doe v. Cutter Biological*, 971 F.2d 375 (9th Cir. 1992); *Ray v. Cutter Lab.*, 754 F.Supp.193 (MD Fla 1991).

³⁹⁰ *Morris v. Parke, Davis & Co.*, 667 F.Supp. 1332 (1987).

³⁹¹ *Hamilton v. Accu-Tek*, 62 F.Supp. 2d 802 (EDNY 1999).

³⁹² *Wheeler v. Raybestos-Manhattan*, 11 Cal. Rptr.2d 109 (Ct. App. 1992).

³⁹³ *Thomas v. Mallet*, 701 N.W.2d 523 (2005), sulla quale in particolare G.L. Priest, *Market Share Liability*, cit., 112 s.; J.S. Gray e R.O. Faulk, *"Negligence in the Air"*, cit., 189 s.

benzina realizzati attraverso la lavorazione di materiali altamente cancerogeni³⁹⁴.

³⁹⁴ *In re Methyl Tertiary Butyl Ether (MTBE) Prods. Liab. Litig.*, 379 F. Supp.2d 348 (2005).

V. Il costante dominio dei dettagli

A) Allo specchio

Abbiamo visto come il problema del nesso causale sia tradizionalmente affrontato, dalla dottrina come dalle corti, tramite l'impiego di una serie variegata di formule, dall'impianto più o meno generale. Formule che, tuttavia, offrono guide piuttosto incerte nell'illuminare i passi del percorso che porta a definire l'allocazione causale del pregiudizio.

Tutte le direttive esaminate registrano, alla prova dei fatti, una notevole frattura fra l'ambito che aspirano ad amministrare e l'effettiva porzione di casi soggetta al loro imperio. Lacerazioni non ricucibili, si badi, neppure con il ricorso allo schema 'regola/eccezione'. Non si ha cioè che criteri dettati per frangenti speciali, si possono sostituire sempre, al ricorrere delle condizioni da essi contemplate, ai canoni generali che si rivelino all'occorrenza inadatti. Al contrario, le direttrici lungo le quali è possibile articolare la decisione sono molteplici, e la scelta di quali fra esse utilizzare in concreto sfugge a qualsivoglia ordine logico o gerarchico (generale-speciale, regola-eccezione) che si voglia teoreticamente pre-ordinato.

Ad esempio, usualmente dichiarato passaggio imprescindibile dell'indagine causale, il test condizionalistico ne diviene talora momento opzionale, e si fa rimpiazzare da teorie più flessibili, connotate da forme ammorbidite di valutazione, come il *substantial factor*³⁹⁵, la dottrina della perdita di *chances*³⁹⁶, o la regola che ovvia all'impossibilità di ricondurre con esattezza i portati dannosi a quello, fra i convenuti, che in effetti li ha originati³⁹⁷.

Ancora: i modelli tradizionalmente tesi a limitare gli effetti della *condicio* – prevedibilità, prossimità, scopo della norma, rischio creato, adeguatezza – incrociano sovente i propri percorsi. Per niente raro è che un canone sia debitore verso gli altri di uno o più frammenti dei suoi passaggi, e finisca in tal modo per articolarsi lungo le linee tecniche tratteggiate dalle formule sorelle³⁹⁸. Ma significativa è soprattutto la frequenza con la quale un dato criterio,

³⁹⁵ *Retro*, Cap. IV, par. 9.

³⁹⁶ *Retro*, Cap. IV, par. 10.

³⁹⁷ Il riferimento è alle vicende scorse *retro*, Cap. IV, parr. 16-17.

³⁹⁸ Nessuno si stupisce, in definitiva, che per determinare il raggio di estensione del rischio creato si sfrutti il compasso della prevedibilità degli eventi (D.G. Owen, *Figuring Foreseeability*, cit., 1295; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 99), e, correlativamente, che nel declinare la regola sulla prevedibilità si dica che essa cattura le conseguenze dannose le quali sarebbero dovute apparire, all'interessato, come ovvia estrinsecazione dello specifico rischio da costui realizzato (B.J. Zipursky,

pur rilevante in astratto, viene messo da parte, perché sostituito da una prescrizione di valenza altrettanto universale³⁹⁹, oppure scalzato da una regola

Foreseeability in Breach, Duty and Proximate Cause, cit., 1254; P. Zablotsky, *Mixing Oil and Water*, cit., 1005 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 283; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 253, nonché gli aa. e i casi citati *retro*, Cap. IV, par. 7). E' sempre il rischio a tornare in ballo quando si tratti di definire la prossimità (la quale a propria volta torna spesso utile nel definire il perimetro del pericolo rilevante: E.J. Weinrib, *The Idea of Private Law*, cit., 165-166), delineare l'ambito di protezione attribuito ad una norma (W. van Gerwen, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 405, 408-409; V.R. Johnson e A. Gunn, *Studies in American Tort Law*, cit., 411-413), limitare la sfera di operatività riconosciuta alla formula del *substantial factor* (si v. il *Restatement of Torts*, 2d., § 437), e valutare l'opportunità di applicare la dottrina della *chance*, la quale è letta da molti come una forma di imposizione di responsabilità per mera creazione di un rischio (T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 214; D. Fisher, *Tort Recovery for Loss of a Chance*, cit., 606-607; S.R. Perry, *Risk, Harm, and Responsibility*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 321, 330 s.).

399

E' scontato che i criteri in analisi sono spesso utili al controllo delle medesime tipologie di fattispecie (v. fin da subito P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 152, nt. 33, oltre che *infra* nel Cap. VI, par. A). Più rilevante è qui sottolineare come, in altri frangenti, a fronte di vicende analoghe, la scelta del diverso modello da implementare si rifletta immediatamente sulla soluzione finale. Prendiamo il seguente caso, già incontrato *retro*, Cap. IV, par. 3, nt. 180. X, il conducente di un veicolo, non si arresta ad uno stop ed investe il pedone P; risulta successivamente che i freni dell'auto, a causa di un difetto dovuto alla colpa del loro produttore D, non avrebbero funzionato anche se X avesse tentato di usarli. Ecco qui che il *but for test* può portare una corte ad escludere la rilevanza causale delle condotta sia di X che di D (*Saunders Sys. Birmingham Co. v. Adams*, 117 So.72 (Ala. 1928)), laddove i sostenitori del c.d. *NESS* (*Necessary Element of a Sufficient Set*) standard (sul quale *retro*, Cap. IV, par. 3) reputano piuttosto che l'evento vada ascritto al solo guidatore X (R.W. Wright, *Acts and Omissions as Positive and Negative Causes*, cit., 287, 289, e ancora 303-306; Id., *Once More Into the Bramble Bush*, cit., 1125; Id., *Causation in Tort Law*, cit., 1761, 180). Chi preferisce affidarsi al senso comune vede chiara la riferibilità di esso al solo D (L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 569), e i difensori del *substantial factor* non hanno alcun dubbio nell'accogliere eziologico del danno ad entrambi (J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 174; A.C. Becht e F.W. Miller, *The test of factual causation*, cit., 95-98; il risultato difeso da D.W. Robertson, *The Common Sense of The Cause in Fact*, cit., 1787-1788, sulla scia di W. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 239-240, è lo stesso, ma si basa sulla circostanza che X e D, avendo entrambi contribuito a rendere impossibile la determinazione dell'eziologia dell'incidente, devono ambedue considerarsi causa di, e responsabili per, quella impossibilità). Su questa ipotesi, v. anche le osservazioni di J. Stapleton, *Choosing What We Mean by "Causation" in the Law*, cit., 477-478, e di D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 301 s., nonché quelle – su un esempio leggermente modificato, ove il pedone P contribuisce alla realizzazione dell'evento attraversando la stra-

dichiaratamente destinata ad operare in ipotesi simili a quella di cui si discute⁴⁰⁰.

Pure sul versante dei canoni di dettaglio è facile dar conto del medesimo fenomeno. Al di là dei casi di scuola, è assai arduo tracciare il confine fra il dominio riservato all'uno ed agli altri. Le frontiere in questione spesso dipendono soltanto dalla lettura che si voglia dare al caso concreto e dall'incerto margine distintivo: fra condotte intenzionali e gravemente irrispettose degli interessi altrui, fra fattori umani e naturali, fra portati eccezionali provocati dall'illecito, o solo aggravati da esso, fra cause concorrenti ed alternative ipotetiche, fra danni dovuti alla condotta di uno solo fra i tanti convenuti e danni ascrivibili a tutti quanti, ma in una misura imponderabile⁴⁰¹.

Le carte sul tavolo sono perciò abbastanza scompigliate. Confusione sovente dovuta anche alla diversità di letture cui si presta una medesima proposta ed alla varietà di soluzioni che possono ottenersi tramite l'applicazione di ciascuno dei nostri criteri, quando non ricollegabile alla schizofrenia con la quale si enunciano principi, per poi tradirli nell'implementazione operativa.

Ma fin qui qualcuno potrebbe sospettare che sia un'astratta esigenza di ordine, o una leibniziana aspirazione alla meccanica predicibilità degli esiti, a

da col rosso – di R.N. Strassfeld, *Causal Comparisons*, cit., 934 s. (1992). Oppure, si prenda il famoso caso proposto da McLaughlin (J.A. McLaughlin, *Proximate Cause*, cit., 155, nt. 25; l'autore peraltro pone il quesito senza risponderci), come modificato da H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in Tort Law*, cit., 239-240: A e B, ciascuno mosso da odio verso C, ma all'insaputa l'uno dell'altro, intendono uccidere C durante la spedizione nel deserto cui questi si accinge. A pertanto svuota la borraccia di C, riempiendola di veleno, mentre B, poco dopo, ruba la borraccia, convinto che contenga ancora acqua, col risultato che C parte, e in breve muore di sete. Ora, per qualcuno la causa del decesso di C deve rinvenirsi nell'atto di B (R.W. Wright, *Causation in tort law*, cit., 1802; A.M. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions*, cit., 378); altri reputano che nessuno debba essere responsabile (S.M. Moore, *Causation and -Responsibility*, cit., 248, 466-467); proposte ulteriori si limitano a sottolineare come sia ugualmente possibile individuare la causa esclusiva dell'evento nel gesto di A, oppure nell'azione di entrambi (J. Stapleton, *Perspectives on Causation*, in J. Holder (ed.), *Oxford Essays in Jurisprudence. Fourth Series*, Oxford, 2000, 61, 82 s.; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 239-241).

⁴⁰⁰ Abbiamo visto, ad esempio, che l'area del prevedibile, dell'immediato, del normativamente determinato può perdere ogni rilievo là dove (le briglie di quelle guide si sciogliono, poiché) emerge il comportamento intenzionale dell'agente, o le fragilità della vittima: si v. *retro*, Cap. IV, parr. 11 e 14.

⁴⁰¹ Osservazioni simili si trovano in S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 114-115.

restare insoddisfatta⁴⁰². Non è così, perché quanto importa – ed è il cuore del problema sotto ogni cielo giuridico – è il frequente inadempimento, da parte

⁴⁰² E' in quest'ordine di idee che si pongono sovente le critiche mosse contro l'utilità del ricorso a questo o a quel metodo da parte di chi (non mette in discussione le fondamenta dell'approccio formulare, poiché) sostiene l'opportunità di impiegare una data teoria, e reputa perciò fondamentale/necessario contestare l'utilizzo di quelle concorrenti. Si spiegano in tal modo – i rilievi avanzati nei confronti del modello condizionalistico, sui quali si v. *infra*, par. 3, nonché – gli strali frequentemente rivolti contro l'imprevedibilità dei risultati ottenibili attraverso l'impiego del canone della prevedibilità del danno. Fra i tantissimi, D.G. Owen, *Figuring Foreseeability*, cit., 1278 (2009); S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 98, in particolare perché “*precisely because it is a culpability test, the foreseeability test becomes subject to its own policy-based objection, that of redundancy*”, oltre che a p. 253; J.-L. Baudouin e P. Deslauriers, *La responsabilité civile*, cit., 457; B.C. Zipursky, *The Many Faces of Foreseeability*, 10 *Kansas J. L. & Pub. Pol'y* 156 (2000); G.C. Christie, *The Uneasy Place of Principle in Tort Law*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 113, 116 – che cita anche *Petition of Kinsman Transit Co.*, 338 *F.2d* 708, 724 (2d cir. 1964), *cert. Denied*, 380 U.S. 944 (1965), dove si legge che l'uso, da parte delle corti americane, della nozione di prevedibilità ha avuto il risultato di “*extend that concept to such unforeseen lengths as to raise serious doubt whether the concept is meaningful*” –; R.A. Epstein, *Causation and Corrective Justice: A Reply to Two Critics*, 8 *J. Leg. Stud.* 477, 478-479 (1979); J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, cit., 510; W.L. Prosser, *Proximate Cause in California*, 38 *Cal. L. Rev.* 369, 396 (1950); C. Morris, *Duty, Negligence and Causation*, cit., 189. Nella medesima prospettiva si collocano le osservazioni di chi ha messo in evidenza la vacuità del criterio della causa adeguata: e *multis*, P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 39 s.; F. Stella, *La “descrizione” dell'evento*, Milano, 1970, 23 s.; e poi C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 81-90; P. Brun, *La responsabilité extracontractuelle*, cit., 152; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 191; H. Groutel, *L'implication du véhicule dans la loi du 5 juillet 1985*, cit., 2; A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 33; H. Lange e G. Schiemann, *Schadenersatz*, cit., 90 s.; P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, cit., 108; J.-L. Baudouin e P. Deslauriers, *La responsabilité civile*, cit., 456-457. Altri hanno rimarcato l'ambiguità dei risultati giustificabili tramite il richiamo alla prossimità/immediatezza del danno: e.g., C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 53-58; J. Carbonnier, *Droit civil*, cit., 395; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 26; G.O. Robinson, *Multiple Causation in Tort Law*, cit., 713, 715; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 273; W.L. Prosser, *Palsgraf Revisited*, 52 *Mich. L. Rev.* 1, 22, 24 (1953); W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 214; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, cit., 105-106. In molti hanno rilevato le plurime interpretazioni cui si prestano le parole legislative nello scopo della norma violata: v., ad esempio, R.F. Blomquist, *The Trouble with Negligence Per Se*, cit., 221, e soprattutto 253-254; R. Freitag, *Illegality and Adequate Causation*, cit., 7; T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 12; T. Honoré, *The Morality of Tort Law*, cit., 91; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 239 s.; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 47 s. Quanto al *substantial*

delle formule in questione, alla promessa di spiegare la distribuzione causale del danno nei singoli casi concreti. Ora, è vero che l'equivoca significanza dei canoni in esame incide assai blandamente sull'attività delle corti, le quali, a dispetto delle complicatezze che preoccupano lo studioso della causalità ex-

factor, è usuale la notazione circa l'oscurità e l'imprecisione che ne connoterebbero le applicazioni (*Restatement of Torts*, 3d, PEH, cmt. j; J. Sanders, M.D. Green, W.C. Powers J., *The Insubstantiality of the 'Substantial Factor' Test*, cit., 416 s.; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1446-1447; J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 941 s.; D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, cit., 1779-1780; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 278; L. Green, *Are There Dependable Rules on Causation?*, cit., 603-604, 612; C. Morris, *Duty, Negligence and Causation*, cit., 206). Non meno puntute sono state le critiche rivolte nei confronti della molteplicità di soluzioni argomentabili attraverso le lenti della creazione di un rischio (e.g., B.J. Zipursky, *Foreseeability in Breach, Duty and Proximate Cause*, cit., 1266-1268; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 99 s.; R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1480 s.; J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, cit., 520 s.; W.L. Prosser, *Palsgraf Revisited*, cit., 19, 22). Critiche alle quali, con riferimento all'impiego di criteri causali probabilistici, deve aggiungersi quella secondo la quale il richiamo ai modelli *de quibus* finirebbe il più delle volte per far dipendere l'esito del giudizio dalla non sempre limpida interpretazione che il giudice dia alle risultanze peritali: in questo senso, R. Pucella, *La causalità "incerta"*, cit., 15; J. Stapleton, *Two Causal Fictions*, cit., 194; A. Gorny, *La causalité à nouveau en péril*, in *Rec. D.*, 2005, 2256; R.L. Rabin, *Le prove scientifiche nelle controversie di responsabilità civile: l'esperienza nord-americana*, in *Danno resp.*, 2004, 373 s.; L.H. Tribe, *Processo e matematica: precisione e rituale nel procedimento giudiziario*, in F. Stella (cur.), *I saperi del giudice*, cit., 181 s. (la cui versione originale – “*Trial by Mathematics: Precision and Ritual in the Legal Process*” – è pubblicata in 85 *Harv. L. Rev.* 1329 (1971)); v. inoltre le puntualizzazioni di J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 941. Né sono mancate, ovviamente, le censure rivolte alle proposte causali formulate da parte del realismo giuridico e dell'analisi economica del diritto, soprattutto per il fatto che esse diluirebbero l'indagine eziologica nella valutazione di fattori (le indicazioni del senso comune, i motivi di politica del diritto, la funzione attribuita alla responsabilità nel suo complesso) incapaci di fungere da guida certa nella selezione delle cause rilevanti: C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 113-122; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 90-96; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 688; P. Burrows, *A Deferential Role*, cit., 31. Il punto è però che non è questo l'ordine di critiche che ci interessa. Le posizioni qui sommariamente ricordate consistono per lo più in appunti tesi a questionare, dei canoni concorrenti, questo o quell'aspetto di dettaglio, senza però mettere in dubbio l'adeguatezza di principio del metodo sottostante l'adozione delle formule causali.

tracontrattuale, amministrano con quotidiana efficienza il diritto dei torti⁴⁰³. Altrettanto certo è però che l'elusività delle formule causali contribuisce ad oscurare la comprensione dei meccanismi interni alla macchina risarcitoria, offrendo strumenti destinati a rivelarsi efficaci (non tanto nel corso dell'indagine causale, quanto) al termine del giudizio, ossia nel momento in cui la valutazione della fattispecie si è già conclusa, e occorre soltanto trovare le parole per presentarne i risultati.

Nelle pagine che seguono daremo di ciò prova tangibile.

Accosteremo all'insieme di ipotesi scorse nel capitolo precedente, un uguale serie di vicende ove l'applicazione della medesima regola finirà per condurre a risultati opposti a quelli già analizzati. Ripercorreremo perciò, una per una, le formule che abbiamo messo sul tappeto, dando conto di come il loro richiamo possa giustificare soluzioni operative fra loro contraddittorie.

Inizieremo dalle posizioni difese da giusrealisti, prima, e dai giuseconomisti, poi (parr. 1-2). Passeremo quindi all'esame delle direttive tradizionali, sia universali che di dettaglio. Re-incontreremo – sul fronte delle prime – la teoria condizionalistica, i criteri della prevedibilità e della immediatezza del danno, dello scopo della norma violata, della creazione di un rischio, la causalità adeguata, il *substantial factor test*, i canoni probabilistici (parr. 3-10). Sarà allora la volta delle regole minute, dove si succederanno le formule imperniate su: l'attrazione del dolo, la sequela che vede il gesto malizioso altrui seguire all'omissione colposa del convenuto, l'efficacia degli eventi naturali, il ruolo delle fragilità della vittima, la causalità alternativa ipotetica ed il danno causato da un soggetto, rimasto anonimo, all'interno di un gruppo determinato di persone (parr. 11-17).

E' un vaglio empirico, che mira a svelare pregi e difetti di questo o di quell'altro modello, ma soprattutto tende ad invitare ad una presa d'atto chiunque non si accontenti di ricomporre i conflitti operativi criticando la caoticità della giurisprudenza. Come la varietà di conclusioni raggiunte sulla scorta di uno stesso criterio mette bene in luce, è ingenua la pretesa dell'approccio tradizionale di offrire risposte *prêt-à-porter*, che si vogliono pronte all'uso, e valide dinnanzi a qualsiasi possibile declinazione dei fatti. E' proprio nello specifico intrecciarsi delle circostanze dei casi concreti che è invece possibile, al di là della formula volta a volta richiamata, individuare i fattori che determinano le peculiari flessioni assunte dal nesso di causalità e per tal via la distribuzione finale del danno.

⁴⁰³ Della silenziosa capacità dei tribunali a disbrigare i problemi causali abbiamo sondato in parte le ragioni *retro*, Cap. III, par. D, e su di esse torneremo ancora più avanti, Cap. VI, par. D.

Solo sulla base di queste consapevolezza si potranno avanzare le ipotesi ricostruttive di cui daremo conto nell'ultimo capitolo.

B) Linee di rottura

1. Opacità della distinzione fra casi semplici e difficili

Iniziamo la nostra rassegna proprio dalle posizioni, di rilievo primariamente accademico, di chi, mosso dallo scetticismo verso i modelli di valutazione della causalità consegnati dalla tradizione alle prassi giudiziarie, ha proposto altri canoni, critici verso l'approccio condiviso dalle formule circolanti.

Il primo riferimento va alla proposta giusrealista di dividere le questioni causali in ordinarie o no, e di lasciar guidare la valutazione eziologica dal senso comune nelle prime, e dalle ragioni di politica di diritto nelle seconde.

Quanto non abbiamo ancora detto, ma diventerà chiaro fra pochissimo, è che le letture richiamate certo colgono nel segno quando invitano a non sottostimare la permeabilità della ricerca causale alla realtà concreta della fattispecie. Eppure quelle letture condividono le medesime debolezze ascritte ai metodi comunemente in uso. I giusrealisti, a ben vedere, non fanno altro che sovrapporre alle direttive correnti altri paradigmi, che si pretendono di applicazione e validità universali. Paradigmi che tuttavia mancano (come i modelli che aspirano a sostituire) di offrire una chiave trasparente, aderente alla realtà del giudizio e atta a spiegare in modo sempre persuasivo i meccanismi della causalità.

Come sappiamo⁴⁰⁴, la tesi giusrealista si fonda sulla separazione delle vicende extracontrattuali in consuete e non. Qui vi è subito da notare come non vi siano pronunce giurisprudenziali che implementino espressamente i suggerimenti del movimento in esame. Va da sé che una simile penuria di casi non impedisce di apprezzare i limiti operativi delle assunzioni, proprie al modello ora in analisi, circa le percezioni del senso comune, da un canto, e le ragioni di politica del diritto, dall'altro.

Intendiamoci, infatti. Alla visione in esame nessuno può togliere il merito di aver evidenziato il possibile ruolo che una serie di elementi tradizionalmente reputati estranei alla logica dell'imputazione del danno (quali le intuizioni automatiche e le opzioni politiche) possono esercitare in quel processo. Né appaiono decisive le critiche che il dibattito *mainstream* ha inteso dedicare alla chiave ricostruttiva giusrealista, segnalando i pericoli connessi all'ecces-

⁴⁰⁴ V. *retro*, Cap. IV, par. 1.

siva discrezione così concessa al giudice⁴⁰⁵, o sottolineando come le indicazioni traibili dall'esperienza dell'uomo medio o dai motivi di politica del diritto, dipendendo dal *background* culturale dell'interprete, non sempre conducano a soluzioni univoche⁴⁰⁶. Si tratta di osservazioni alle quali è facile ribattere, rammentando come il fenomeno giuridico abbisogni sempre di essere interpretato, e si esponga perciò naturalmente al rischio di fluttuazioni legate al diverso bagaglio, e tecnico, e culturale, di chi è chiamato a farsene traduttore⁴⁰⁷.

A rilevare maggiormente è un altro aspetto. Le fratture fra le percezioni del senso comune e le conclusioni tratte dalle corti – come vedremo a breve – sono all'ordine del giorno, così come vacuo si rivela spesso l'appello alle ragioni di politica del diritto nel dare quella spiegazione che si vorrebbe esaustiva degli esiti operazionali.

Casi cc.dd. semplici – ne abbiamo fatto cenno *retro*, Cap. IV, par. 1 – sono comunemente considerati i seguenti: un signore inciampa su di un vaso, che si rompe; A guida negligenzemente ed investe B, ferendolo; Tizio urta il tavolo di Mevio, facendo cadere una bottiglia di inchiostro sul vestito di quest'ultimo. Tutti – si dice⁴⁰⁸ – sarebbero d'accordo nel trovare nella maldestria dell'autore del fatto l'origine eziologica della rottura del vaso, delle ferite di B e della macchia di Mevio.

⁴⁰⁵ Per tutti, v. C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 134-135; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 25 s., 30.

⁴⁰⁶ Da noi, L. Corsaro, voce *Responsabilità civile*. I) *Diritto civile*, in *Enc. giur.*, Roma, 1991, XXVI, 8; F. Stella, *La nozione penalmente rilevante di causa*, cit., 1221; altrove, P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 149-150; P. Cane, *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, cit., 119; G. Williams, *The Risk Principle*, cit., 75; W. Malone, *Ruminations on Cause-in-Fact*, cit., 62; v. pure H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 11.

⁴⁰⁷ Nella immensa letteratura richiamabile sul punto, basti qui rimandare al pensiero 'critico' – Duncan Kennedy, *The Paradox of American Critical Legalism*, 3 *Eur. L. J.* 359, 376, nt. 45 (1997) – di R. Sacco, *Il concetto di interpretazione del diritto*, 2a ed., Torino, 2003, *passim*; Id., *Prospettive della scienza civilistica italiana all'inizio del nuovo secolo*, in *Riv. dir. civ.*, I, 2005, 417, 425-427; R. Dworkin, *Law as Interpretation*, 9 *Crit. Inq.* 179 (1982); K. Larenz, *Storia del metodo nella scienza giuridica*, Milano, 1966 (tit. orig. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlin-Göttinger-Heidelberg, 1960), 177-193; oltre che a M. Bussani, *Il diritto dell'Occidente. Geopolitica delle regole globali*, Torino, 2010, *passim* e 6 s.; Id., *Choix et défis de l'herméneutique juridique. Notes minimales*, in *Rev. int. dr. comp.*, 1998, 735 s.; Id. (cur.), *Diritto, giustizia, interpretazione*, in *Annuario filosofico europeo*, a cura di J. Derrida e G. Vattimo, Bari, 1998, *passim*. Si v., in queste opere, gli ulteriori, necessari, riferimenti.

⁴⁰⁸ Si v. gli aa. citati *retro*, Cap. IV, par. 1.

Quanto però merita sottolineare è come, nella realtà giudiziale del diritto dei torti, di rado ci si trovi di fronte a sequenze connotate da uno sviluppo di accadimenti così nitido, vuoi per la difficoltà di ottenere prove indiscusse circa l'accaduto, vuoi per l'ordinaria complessità di dettagli di cui gronda anche il caso più banale⁴⁰⁹.

Precipitato diretto della opacità tipica delle ipotesi concrete è che i percorsi causali seguiti dalle corti si incamminano spesso lungo tracciati diversi da quelli che il senso comune dovrebbe all'apparenza loro suggerire. Può allora accadere che, quando un'anziana signora scivola su di un chicco d'uva, la corte veda il fattore scatenante l'incidente nel 'dinamismo dannoso' del frutto⁴¹⁰, oppure che, nel momento in cui un ragazzo senza patente alla guida di una moto si scontra con un veicolo, venga escluso a priori ogni rilievo causale all'assenza della licenza⁴¹¹, o, ancora, che si reputi il difetto di montaggio di una gomma del tutto estraneo alla distorsione alla caviglia lamentata dall'attore, anche se costui è ruzzolato per terra solo perché la scorretta montatura dello pneumatico ha fatto sì che questo scoppiasse all'improvviso, generando il forte fragore che ha spaventato la vittima⁴¹².

Anche sul fronte degli eventi eccezionali, non è difficile dimostrare lo scarso contributo offerto alla comprensibilità dei risultati operativi dal richiamo ai motivi di politica del diritto.

Per avere conferma di come aggrapparsi alle *policy considerations* non aiuti molto a far intuire l'effettivo ordine di ragioni che governa l'allocazione del danno, basti qui affiancare due casi, *Palsgraf*⁴¹³ e *Kinsman Transit*⁴¹⁴, sovente additati quali '*freakish accidents*' per l'estrema particolarità delle loro sequele causali.

⁴⁰⁹ Si pensi, *e.g.*, alle differenti posizioni difese dalle parti; alla varia attitudine, propria a ciascuna di esse, di prevedere ed evitare il danno; alle condizioni di tempo e di luogo nelle quali si è verificato il fatto; insomma, a tutti gli elementi che, nella realtà operativa della responsabilità civile, possono fare la differenza. Su tutti questi elementi, v. *infra*, Cap. VI, par. 5-6.

⁴¹⁰ Cass., 20 maggio 1998, n. 5031, in *Giur. It.*, 1999, c. 713.

⁴¹¹ Cass., 10 giugno 2003, non pubblicata ma consultabile sul sito della Corte di Cassazione belga, all'indirizzo www.cass.be.

⁴¹² Cass., 11 settembre 1998, n. 9037, in *Giust. civ. mass.*, 1998, 1892.

⁴¹³ *Palsgraf v. The Long Island R.R.*, 248 N.Y. 339, 162 N.E. 99 (N.Y. 1928): *retro*, Cap. IV, par. 1.

⁴¹⁴ *Petitions of Kinsman Transit Company*, 338 F.2d 708 (2d Cir. 1964), sulla quale anche J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 71 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 297; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 266-267.

Dell'uno – il caso *Palsgraf* – abbiamo già descritto i dettagli. In breve: alla stazione, un uomo rincorre un treno in partenza. Nell'aiutarlo ad issare i bagagli sui vagoni in corsa, i dipendenti della compagnia ferroviaria fanno cadere a terra uno dei pacchetti. Essi però non sanno (né potevano immaginare) che la confezione contiene dei razzi. Il materiale esplosivo, a contatto col terreno, scoppia, dando origine ad una susseguirsi di detonazioni. Nella confusione generale, uno dei petardi si leva in aria, ricade, rimbalza sulla banchina e finisce sul cornicione, qualche metro più in là. Il colpo frantuma un frammento del tetto, che crolla in testa alla signora Palsgraf⁴¹⁵.

Dall'altra parte, in *Kinsman Transit*, abbiamo il gestore di un molo fluviale, che, in una notte piovosa ed eccezionalmente fredda, non riesce ad evitare la formazione di lastre di ghiaccio intorno ad una delle navi a lui affidate, lo Shiras. Per effetto della pressione esercitata dalle masse d'acqua, lo Shiras si libera degli ormeggi, si scontra con il Tewksbury – un cargo ancorato presso un altro pontile, il cui custode si era temporaneamente assentato – e lo stacca dalle proprie ancore. Il guardiano dello Shiras tenta di avvertire gli operai comunali, addetti a dirigere il ponte girevole situato più a valle, del probabile arrivo dei due relitti, ma tutti gli uomini si trovano in taverna, col risultato che, nonostante bastino due minuti per muovere la struttura, le manovre vengono intraprese solo mezz'ora dopo la segnalazione. Prima che l'operazione sia terminata, tuttavia, il Tewksbury e lo Shiras arrivano all'altezza del ponte, e cozzano contro esso. A seguito dell'urto, le due torri che su ciascuna sponda fanno da spalla all'impalcato crollano. Per la rigidità delle temperature, l'ammasso costituito dalle imbarcazioni e dai rottami del viadotto si ghiaccia immediatamente, e viene a creare una sorta di diga che blocca lo scorrere del fiume e lo fa straripare per un lungo tratto a monte delle macerie, provocando ingenti perdite alle industrie site ai margini delle rive⁴¹⁶.

Davanti a siffatte sequenze, sono forse chiari, e univoci, gli elementi di politica del diritto che militano contro l'attribuzione causale del pregiudizio alla compagnia ferroviaria in *Palsgraf*, e viceversa spingono a ricondurre l'eziologia di tutti gli eventi alla negligenza di chi amministrava la banchina, in *Kinsman Transit*?

A ben guardare, la successione degli avvenimenti di quest'ultima ipotesi non è certo meno eccentrica di quella di cui era stata vittima la signora Palsgraf, né i pregiudizi cagionati (danni alla proprietà e puramente economici) più seri delle lesioni personali da quella subite. Non si può poi certo dire che il gesto-

⁴¹⁵ V. *retro*, Cap. IV, par. 1.

⁴¹⁶ *Petitions of Kinsman Transit Company*, 338 F.2d 708 (2d Cir. 1964), sulla quale anche J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 71 s.; W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 297; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 266-267.

re del molo ove era attraccato lo Shiras avesse più possibilità di prevenire il disastro di quante ne avessero i controllori della *Long Island Rail Road Company*, né che l'attività di amministrazione di un pontile sia in linea di principio più pericolosa, e perciò maggiormente meritevole di sanzione, dell'esercizio del trasporto su strada ferrata. Eppure, in *Palsgraf* la corte conclude per l'assenza di causalità, là dove, in *Kinsman Transit*, al custode dello Shiras (assieme al comune, i cui dipendenti avevano mancato di attivarsi in tempo) vengono accolte tutte le conseguenze derivate dalla dimenticanza iniziale.

A dispetto delle inconsistenze appena segnalate, il limite più evidente della tesi che ci occupa non sta però tanto nel fatto che, sia l'appello al senso comune, sia il riferimento alle implicazioni politiche della decisione, finiscono per offrire all'interprete una bussola vaga, almeno quanto lo sono le formule della causalità il cui impiego esse vorrebbero sostituire⁴¹⁷. Questa vaghezza, in fin dei conti, è poco nociva: quel richiamo, come quelle formule, forse riducono l'intelligibilità delle scelte causali, ma di certo non ostacolano il giudice nell'amministrare la questione eziologica.

Maggiore violenza a quell'amministrazione arreca il presupposto-base della teoria qui considerata, ovvero che i casi rilevanti possano essere distinti in semplici da un lato e difficili dall'altro. Una simile separazione non solo omette di considerare l'esistenza di una vasta zona grigia fra i due estremi, ma soprattutto lascia aperto il problema di determinare quali fattispecie – al di là dei possibili casi di scuola – debbano considerarsi ordinarie, e quali invece eccentriche⁴¹⁸. Il problema non è di poco conto, specie se si considera come, a

⁴¹⁷ C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 114-115, 122-136 (anche per un più interessante che probante studio empirico, condotto sugli studenti di giurisprudenza, riguardo la non uniformità, fra i soggetti interrogati, delle percezioni circa il 'senso comune' della causalità: pp. 131-134. Analoghi test e risultati sono indicati in J. Hanson e M. McCann, *Situationist Torts*, cit., 1437-1439 – ma cfr. B.A. Spellman e C.R. Holland, *When Knowledge Matters to Causation*, 5th Annual Conference on Empirical Legal Studies Paper, 2010, *passim*, disponibile a ssrn.com/abstract=1641474, le cui ricerche fanno invece concludere per la linearità e l'ordinaria concordanza dei giudizi causali, almeno nelle persone sprovviste di un'educazione giuridica). V. ancora J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 986; R.W. Wright, *Causation, Responsibility, Risk*, cit., 1010 s.; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 25. Per una prima ricognizione delle distorsioni e degli errori nei quali la mente umana, giuridicamente educata o no, può incorrere nei processi psicologici di attribuzione causale, v. I. Giesen, *Attribution, Legal Causation, and Preventive Effects*, cit., 8-13, 14-19; J. Hanson e M. McCann, *Situationist Torts*, cit., 1359 s., 1372 s.

⁴¹⁸ E' un luogo comune, frequentemente visitato dagli studiosi della causalità, quello per cui l'ordinarietà o la straordinarietà di una successione di eventi dipende dalla descri-

fronte dell'intreccio delle particolarità proprie ad ogni conflitto, sia sovente precluso al giudice di apprezzare la pretesa banalità o l'eccentricità della sequela causale imposta alla sua attenzione⁴¹⁹.

Non si vuole qui negare il dato empirico – portato dai sostenitori dell'approccio a conferma dell'ordinaria elementarità della ricerca eziologica⁴²⁰ –, per cui in alcuni giudizi di responsabilità la questione non è nemmeno sfiorata, mentre in altri ad essa è dedicato ampio spazio. Il fenomeno, difatti, non si spiega solo alla luce dell'ovvietà o dell'eccezionalità dello svolgersi degli avvenimenti, ma può farsi derivare (certo: dalla particolare sensibilità e raffinatezza del giudicante, certo: dall'apparato probatorio e di argomenti predisposto dai difensori, ma anche e soprattutto) dal peculiare articolarsi degli elementi in gioco nella fattispecie concreta. Articolazione che talora – come vedremo meglio *infra*⁴²¹ – rende scorrevole la conclusione in punto di causalità, e talaltra fa dell'indagine causale una faccenda delicata, quali che siano state le modalità concrete di realizzazione dell'incidente.

2. Il costo della causalità

Rilievi non troppo diversi da quelli ora messi in luce possono rivolgersi anche al trattamento riservato alla causalità da parte dei giuristi. Questi, come sappiamo (Cap. IV, par. 2), tendono a diluire il problema eziologico nell'individuazione del soggetto che, fra le parti in giudizio, è meglio attrezzato

zione (sommaria o minuta) che si dia dei fatti. Di ogni vicenda possono azzerarsi o sottolinearsi i particolari, così da renderla estremamente banale o estremamente particolare: *e multis*, M. Stauch, *Risk and Remoteness of Damage in Negligence*, cit., 196; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 80, 262 s.; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 30-32.

⁴¹⁹ Vi è però da dire dell'assuefazione del giudice all'abitudine di assistere ai drammi altrui, abitudine che di necessità favorisce la tendenza ad inscrivere nell'alveo della normalità anche sequenze causali complicate (J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, cit., 519). L'effetto opposto si registra sul fronte delle vittime e degli autori dell'illecito (purché occasionale): non è difatti dubbio che ben pochi incidenti appaiono, agli occhi di chi li subisce o causa, come disgrazie 'normali' da inserire nell'ordinario flusso degli eventi giornalieri (così lo stesso J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, cit., 519, nonché D.M. Engel, *Discourses of Causation in Injury Cases: Exploring Thai and American Legal Cultures*, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice*, cit., 253, 265; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 195; J.J. Thomson, *The Decline of Cause*, cit., 139; G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 106).

⁴²⁰ V. gli aa. citati *retro*, Cap. IV, par. 1.

⁴²¹ Cap. VI, parr. E-F.

zato ad evitare l'occorrere del sinistro, la decisione sui profili eziologici della fattispecie non rappresentando, nella loro ottica, null'altro che un portato necessitato di una simile analisi.

Secondo tale prospettiva, la più parte degli interrogativi ordinariamente raccolti sotto l'etichetta della causalità potrebbe trovare risposta: da un lato, e per quanto attiene l'apprezzamento della connessione fattuale tra gli eventi, attraverso il ricorso ai ragionamenti che tutti sanno mettere in pratica nel discernere cause ed effetti. Dall'altro lato, sul terreno che è ancora di spettanza causale, eppure esula dal semplice rilievo circa la catena dagli accadimenti, la risposta andrebbe trovata nell'allocazione del danno che è più adatta a garantire il soddisfacimento delle funzioni assegnate alla responsabilità civile⁴²².

Non vi è chi non veda come la lettura ora in esame, pur vantando anch'essa il pregio di mettere in luce dei versanti della questione eziologica considerati poco, o nulla, dal dibattito tradizionale, poggi sull'implicita assunzione che sia sempre possibile misurare con ragionevole precisione, ed in modo univoco, il costo delle misure atte a prevenire gli incidenti. Che questa valutazione sostanzialmente neglīga la maniera con la quale chi è chiamato ad effettuare la verifica interpreta le variabili in gioco è un dato ampiamente sottolineato dagli oppositori dell'approccio in questione⁴²³, e accettato persino da alcuni dei suoi sostenitori⁴²⁴. Non è difatti inusuale che le medesime considerazioni in ordine al bilanciamento fra costi e benefici di un'attività portino, dinnanzi ad vicende analoghe, a risultati divergenti. Differenze che meritano qui attenzione proprio perché possono essere prodotte dagli stessi tribunali che alle direttive giuseconomiche intendono fare riferimento.

⁴²² V. la bibliografia citata *retro*, Cap. IV, par. 2, cui *adde* la ricostruzione che della posizione giuseconomica riguardo alla causalità dà S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 93, in particolare nt. 42; M.L. Rustad, *Torts as Public Wrongs*, 38 *Pepp. L. Rev.* 433, 457-459 (2011).

⁴²³ R.W. Wright, *The Standards of Care in Negligence Law*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 201, 249 s.; M. Kelman, *The Necessary Myth of Objective Causation Judgments*, cit., 622.

⁴²⁴ R.B. Korobkin e T.S. Ulen, *Law and Behavioural Science: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics*, 88 *Cal. L. Rev.* 1075, 1096-1100 (2000); S. Issacharoff, *Can There Be a Behavioral Law and Economics*, 51 *Vand. L. Rev.* 1729, 1740-1741 (1998); C. Jolls, C.R. Sunstein, R. Thaler, *A Behavioural Approach to Law and Economics*, 50 *Stanford L. Rev.* 1471, spec. 1522-1533 (1998); J.S. Johnston, *Bayesian Fact-Finding and Efficiency: Toward an Economic Theory of Liability under Uncertainty*, 61 *S. Cal. L. Rev.* 137 (1987); M. Grady, *Proximate Cause and the Law of Negligence*, cit., 403; Id., *A New Positive Economic Theory*, cit., 806 s.; S. Shavell, *An Analysis of Causation*, cit., 489; W.M. Landes e R.A. Posner, *Causation in Tort Law*, cit., 117; *Id.*, *The Positive Economic Theory of Tort Law*, 15 *Ga. L. Rev.* 851, 879 (1981).

Pensiamo al seguente caso: un giovane utilizza un molo di proprietà altrui, non destinato alla balneazione, per realizzare dei tuffi nello specchio d'acqua sul quale si affaccia la struttura; in occasione di uno dei salti, egli batte la testa sul fondale e subisce lesioni permanenti. La ricerca del *cheapest cost avoider* da parte dei giudici ha fatto talora reputare sussistente il legame causale fra l'evento e l'omissione colposa ascrivibile al padrone della miniera abbandonata ove si trovava la pozza, poiché costui non aveva impedito agli abitanti della cittadina vicina di fare del luogo una sorta di stabilimento balneare⁴²⁵. Eppure, in una situazione analoga, la medesima indagine ha condotto a negare l'accollo causale del danno (qui a titolo di responsabilità oggettiva) in capo al proprietario di un attracco per imbarcazioni su di un lago, che, nonostante il divieto, era adoperato dai bagnanti della zona come un trampolino⁴²⁶. Nella prima ipotesi, determinante è apparso ai giudici il rilievo per cui il prezzo dell'introduzione di una misura atta a prevenire l'incidente – come la recinzione dell'area – “*was slight compared to the risk to the children involved*”⁴²⁷. Nella seconda occasione, viceversa, un ragionamento del tutto simile ha permesso alla corte di identificare la parte capace di impedire il sinistro nel modo più efficace, e con minor fatica, nella vittima stessa, alla quale sarebbe bastato meglio apprezzare la profondità del bacino nel punto in cui si trovava il molo per allontanare da sé la tragedia poi consumatasi⁴²⁸.

⁴²⁵ *Hendricks v. Peabody Coal Co.*, 115 Ill. App. 2d 35, 253 N.E. 2d. 56 (Ill. 1969): *retro*, Cap. IV, par. 2.

⁴²⁶ Cass., 18 febbraio 2008, n. 4279, in *Giust. civ.*, 2008, 1909; nel medesimo senso, *Tomlinson v. Congleton BC* [2003] UKHL 47, dove – proprio sulla base della comparazione fra i costi delle misure che sarebbero state necessarie, rispettivamente ad attore e convenuto, ad evitare il danno – la *House of Lords* ha negato che un comune, proprietario di un laghetto vietato alla balneazione e tuttavia impiegato a tale scopo da numerose famiglie del luogo, fosse tenuto a circondare lo specchio d'acqua con una barriera fisica che ne impedisse l'accesso a terzi; cfr. anche Cass. civ., 2ème, 24 febbraio 2005, in *Rec. D.*, 2005, 1395, la quale ha escluso la responsabilità *ex art.* 1384 *Code civil* della società che aveva installato, sul bordo di una laguna, un piccolo trampolino per il salto in acqua con le biciclette, per le ferite riportate da un ragazzo che da quel trampolino si era tuffato, senza bici, per nuotare.

⁴²⁷ *Hendricks v. Peabody Coal Co.*, 115 Ill. App. 2d 35, 45; 253 N.E. 2d. 56, 61 (Ill. 1969): *retro*, Cap. IV, par. 2.

⁴²⁸ Cass., 18 febbraio 2008, n. 4279, in *Giust. civ.*, 2008, 1909. Non è possibile pensare di spiegare la diversità di risultati adducendo il differente grado di confidenza col quale i giudici, statunitensi ed italiani, maneggiano le nozioni dell'economia del diritto. Ancorché vi siano delle ovvie differenze (sulle quali per tutti, con rilievi applicati alla Germania ma validi anche per l'Italia; K. Grechenig e M. Gelter, *Transatlantic Divergence in Legal Thought: American Law and Economics vs. German Doctrinalism*, 31 *Hastings Int'l & Comp. L.* 295 (2008)), occorre considerare, da un lato, la sempre maggiore frequenza con la quale le corti italiane, non solo nel settore della

Della mancanza di univocità dei suggerimenti della *tort law & economics* nei confronti dell'amministrazione dei giudizi aquiliani, nessuno – nemmeno chi quei suggerimenti propone⁴²⁹ – si stupisce davvero. Sul fronte della causalità,

responsabilità civile, fanno uso di indicazioni traibili dalla analisi economica del diritto (v., ad esempio, le decisioni raccolte da R. Pardolesi e B. Tassone, *Guido Calabresi on Torts: Italian Courts and the Cheapest Cost Avoider*, 1 *Eramus L. Rev.* 7, 14 s. (2008); *Id.*, *I giudici e l'analisi economica del diritto privato*, Bologna, 2003, 89-158), e, dall'altro lato, l'ambiguità che, nella stessa patria dell'*economic analysis of law*, connota gli esiti giurisprudenziali cui conduce l'applicazione dei criteri da quella proposti. Basti, al riguardo, confrontare gli opposti risultati raggiunti tramite l'applicazione della c.d. formula di Hand (secondo la quale l'affermazione della responsabilità è possibile solo allorché la probabilità del danno, moltiplicata per la sua gravità, sia superiore al costo delle precauzioni necessarie ad evitarlo) nel celeberrimo *United States v. Carroll Towing Co.* (159 F.2d 169 (1947)) e nei due casi (decisi dalla medesima corte) *New York Trap Rock Corp. v. Christie Scow Corp.* (165 F.2d 314 (1948)) e *Burns Bros. v. Long Island Rail Road Co.* (176 F.2d 406 (1949)). Laddove nella prima controversia quella formula ha fatto concludere per la riferibilità causale dell'evento allo stesso attore, che aveva mancato di lasciare un custode sulla chiatte di sua proprietà (la quale era poi stata danneggiata dalle operazioni di movimentazione poste in essere dai convenuti), nelle altre due lo stesso criterio ha fondato la conclusione che l'assenza di sorveglianti entro le barche delle vittime fosse stata ininfluenza rispetto alla realizzazione del sinistro (affondamento dell'imbarcazione per effetto delle manovre di spostamento compiute dai convenuti). Su tutti questi casi, v. estensivamente R.W. Wright, *Hand, Posner, and the Myth of the "Hand Formula"*, in *Theoretical Inquiries in Law*, vol. 4, no. 1, article 4, 15-16 (2003).

⁴²⁹ Il riferimento va soprattutto alla posizione degli aderenti al movimento della c.d. *behavioural law and economics*, delle cui critiche vale soprattutto ricordare quelle, più rilevanti ai nostri fini, mosse contro l'idea che gli individui siano sempre in grado di calcolare la probabilità aritmetica dell'occorrere di un pregiudizio, e di comportarsi di conseguenza, oppure avverso la convinzione che le persone reagiscano a (lla possibilità di) una condanna in sede extracontrattuale in modo lineare rispetto al supposto desiderio di massimizzare le loro utilità. In questi termini, fra i tanti, M. Faure, *Calabresi and Behavioural Tort Law and Economics*, 1 *Erasmus L. Rev.* 75 s. (2008); E.A. Posner, *Probability Errors: Some Positive and Normative Implications for Tort and Contract Law*, 11 *S. Ct. Econ. Rev.* 125 s. (2004); C.R. Sunstein, *On the Psychology of Punishment*, 11 *S. Ct. Econ. Rev.* 171, spec. 175 s. (2004); R.B. Korobkin e T.S. Ulen, *Law and Behavioural Science*, cit., 1092; C. Jolls, *Behavioural Economic Analysis of Redistributive Legal Rules*, 51 *Vand. L. Rev.* 1653, 1659, 1666 s. (1998); S. Issacharoff, *Can There Be a Behavioral Law and Economics*, cit., 1735-6, 1740, 1743 (1998) – e tuttavia, per qualche osservazione sui limiti propri anche al nuovo metodo, A. Stein, *A Liberal Challenge to Behavioral Economics: The Case of Probability*, 2 *NYU J. L. & Liberty* 531 s. (2007). Ma anche nella giuseconomia classica non manca chi rileva le fragilità dei modelli impiegati dalla *economic analysis of law*: cfr. i rilievi di A. Stein, *The Flawed Probabilistic Foundation of Law & Economics*, 115 *Nw. Univ. L. Rev.* 199 (2011); *Id.*, *Probability and Incentives*, in *Benjamin*

il dissenso più aspro nei confronti delle letture giuseconomiche non si dirige contro la ridotta servibilità operativa di quelle indicazioni, né contro la sordità dei canoni dell'*economic analysis of law* nei riguardi delle articolazioni dei giudizi e delle interrelazioni tra fattori non riducibili, uno per uno, alla posta dei costi o dei benefici. E' piuttosto il cuore stesso dell'angolazione giuseconomica che attira la critica più ficcante.

Nell'ottica dell'analisi economica del diritto del torto, la causalità rappresenta una sorta di specchio, nel quale si riflettono, in piccolo, i motivi che inducono a privilegiare una determinata distribuzione del peso economico dei pregiudizi. Le valutazioni riguardo al nesso causale dovrebbero quindi finire per essere tutte declinate – come quei motivi – sui toni dell'efficienza⁴³⁰. Il problema è che da un simile argomento si arriva ad un'aporìa difficilmente superabile. Se è nelle formule della deterrenza, o della minimizzazione dei costi sociali, oppure della massimizzazione della ricchezza, che possono riassumersi le finalità attribuite alla responsabilità civile, e quindi pure all'analisi causale, non vi è dubbio che le ragioni appena ricordate sarebbero più efficacemente servite là dove si potesse imporre l'obbligo risarcitorio ogni qual volta esse lo consigliano, abbia o no il convenuto contribuito alla realizzazione del danno in capo all'attore. Anzi, le funzioni in questione potrebbero operare al meglio laddove fosse consentito ai giudici di ricercare chi sia nelle migliori condizioni per evitare l'incidente entro un raggio ben più ampio di quello segnato dalle sole parti in giudizio. In altre parole: a mettersi al posto dei giuseconomisti, non è affatto chiaro a cosa serva la causalità stessa, poiché questa finisce per rappresentare più un ostacolo, che uno strumento utile, al raggiungimento dei fini che le si vorrebbero accollare⁴³¹.

N. Cardozo School of Law, September 2009, Working Paper no. 269; G. Calabresi, *Remarks*, 64 *Md. L. Rev.* 736, 752-754 (2005); T.S. Ulen, *The View from Abroad: Tort Law and Liability Insurance in the United States*, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, cit., 209, 223 s.

⁴³⁰ Per tutti, v. R.A. Posner, *Wealth Maximization and Tort Law: A Philosophical Inquiry*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 99 s., nonché la letteratura riportata da O. Ben-Shahar, *Causation and Foreseeability*, cit., 84-85; per qualche precisazione, nel segno della presa in carico di motivi ulteriori, v. J. Borgo, *Causal Paradigms in Tort Law*, cit., 419 s.; R. Epstein, *Causation – In Context*, cit., 653 s.; R. Cooter, *Tort as the Union*, cit., 524; G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 69 s.

⁴³¹ R.W. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1759-1774, 1813-1828; J. Stapleton, *Choosing What We Mean by "Causation" in the Law*, cit., 470; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 94-95; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 116; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 139; v. anche P. Burrows, *A Deferential Role*, cit., 32 s.; M. Kelman, *The Necessary Myth of Objective Causation Judgements*, cit., 582 s.

C) Lo sfilacciamento del modello generale

3. La variabile necessità della condizione necessaria

Gli attacchi sferrati ai metodi tradizionali di accertamento causale da giusrealismo e analisi economica del diritto, abbiamo visto, mancano di mordente. Ciò non significa che quei metodi resistano ad ogni assalto.

Persino il modello della *condicio sine qua non/but for test* chiama a sé critiche molteplici.

Alle declamazioni circa l'imprescindibile centralità del test condizionalistico si accompagna pressoché invariabilmente un lungo ordine di lamentele nei confronti dell'inefficienza della formula regina a governare questa o quell'area del territorio causale.

Si sottolinea così che (a) la direttiva in questione si presta, ove impiegata in modo poco sofisticato, ad escludere sempre la riferibilità del danno al convenuto, o, nella direzione opposta, a caricare costui dell'intero fardello – per quanto enorme – delle conseguenze negative scaturite dalla sua attività⁴³². Altri osservano come (b) *condicio* e *but for* poggino su di un ragionamento ipotetico che deve molto alla fantasia di chi vi si dedica⁴³³ ed è generale (c) la notazione circa l'incapacità del test, in entrambe le sue varianti, di gestire situazioni complesse⁴³⁴.

⁴³² V. gli aa. citati *retro*, Cap. IV, par. 3.

⁴³³ Da noi, *ex aliis*, F. Stella, *La vitalità del modello della sussunzione sotto leggi*, cit., 69 s., e, in Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 182-185. Nel *common law* inglese, K. Oliphant, *The Nature of Tortious Liability*, cit., 16; S. Hedley, *Negligence: Causation and Damage*, cit., 783; in quello statunitense, D.W. Robertson, *The Common Sense of Cause in Fact*, cit., 1770; R.N. Strassfeld, *If...: Counterfactuals in the Law*, 60 *Geo. Wash. L. Rev.* 339 (1992); J. Leubsdorf, *Remedies for Uncertainty*, 61 *Boston U. L. Rev.* 132 (1981); E.W. Thode, *The Indefensible Use of the Hypothetical Case to Determine Cause In Fact*, 46 *Tex. L. Rev.* 423, 431 (1968); W.S. Malone, *Ruminations on Cause-In-Fact*, cit., 67; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 559; Id., *Are There Dependable Rules on Causation?*, cit., 605; Id., *Rationale of Proximate Cause*, cit., 167-170. D'interesse per chi voglia approfondire il rapporto fra giudizio controfattuale e deduzioni causali, è la discussione fra M. Moore, *For What Must We Pay?*, cit., 1193 s., R. Fumerton, *Moore, Causation, Counterfactuals, and Responsibility*, 40 *San Diego L. Rev.* 1273 (2003), e S.R. Perry, *Harm, History, and Counterfactuals*, 40 *San Diego L. Rev.* 1283 (2003).

⁴³⁴ Il rilievo, con varietà di toni, si trova ripetuto dappertutto: cfr., in Italia, C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 227-229; in Francia, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 37-38, 42; P. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *Les obligations*, cit., 44-45; J. Carbonnier, *Droit civil*, cit., 395; H. Groutel, *L'implication du véhicule*

In una prospettiva come la nostra, però, queste prime censure rivestono un peso relativo.

Con riguardo alle obiezioni di cui sopra, si rendono conto tutti (A) dell'assurdità insita nel lasciare esente da responsabilità l'autore del fatto, solo perché la messa al mondo dell'attore, da parte dei genitori di costui, costituisce anch'essa una *condicio sine qua non* della sciagura⁴³⁵.

Ugualmente sicura è (B) l'insostenibilità della soluzione che – nel caso in cui un guidatore superi di molto il limite di velocità al km. 1 del percorso; poi, giunto al km. 50, riprenda un'andatura normale, fino a che, al km. 80, investe un pedone – vede nel conducente la causa del sinistro poiché è stata la celerità

dans la loi du 5 juillet 1985, cit., 2; in Belgio, H. Cousy e A. Vanderspikken, *Belgium*, cit., 24-26; in Germania, H. Kötz e G. Wagner, *Deliktsrecht*, cit., 59; H.J. Kahrs, *Kausalität und überholende Kausalität im Zivilrecht*, Hamburg, 1969, 1-11; in Austria, H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 11; in Inghilterra, W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 274; M. Stauch, *Causation, Risk, and Loss of Chance*, cit., 206; T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit., 374 s.; negli Stati Uniti, S.M. Moore, *For What Must We Pay?*, cit., 1189-1190, 1191 s.; M.D. Green, *Second Thoughts*, cit., 535; R.W. Wright, *Acts and Omissions as Positive and Negative Causes*, cit., 287; D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 277; R.A. Epstein, *Causation and Corrective Justice*, cit., 478; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, cit., 109; N.J. Burke, *Rules of Legal Cause in Negligence Cases*, cit., 3; in Canada, L.N. Klar, *Tort Law*, cit., 454-455; in Australia, P. Handford, *Mullany & Handford's Tort Liability for Psychiatric Damage*, 2a ed., Sydney, 2006, 149; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 121, 130. Simili obiezioni sono state rivolte nei confronti del test c.d. *NESS (Necessary Element of a Sufficient Set)* (v. *retro*, Cap. IV, par. 3), il quale si vorrebbe perfezionamento del *but-for* per la gestione dei casi di incertezza eziologica, come quello dei tre cacciatori visto sopra, Cap. IV, par. 16. Si è cioè osservato come la formula del *NESS*, a dispetto delle sue ambizioni, si riveli incapace di migliorare i risultati raggiungibili tramite il ricorso alle teorie condizionalistiche là dove è probabile che il convenuto abbia realizzato il danno, ma non vi è alcuna certezza in ordine alla misura di questa probabilità (qui *NESS* e *but for* imporrebbero entrambi l'esenzione da condanna: R. Fumerton e K. Kress, *Causation and the Law: Preemption, Lawful Sufficiency, and Causal Sufficiency*, 64 *L. & Cont. Probs.* 83, 84, 89 s. (2001); M. Kelman, *On Causation in the Law of Torts*, cit., 602-608; P. Burrows, *A Deferential Role*, cit., 46-47), oppure nelle ipotesi in cui vi sia una pluralità di cause concorrenti, ma sia chiaro che qualcuna fra esse ha avuto un effetto prevalente rispetto alle altre (ipotesi nelle quali lo standard *NESS*, così come quello del *but for*, non saprebbero distinguere fra i gradi di contribuzione all'evento: C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 47-48; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 475 s.; D.A. Fisher, *Insufficient Causes*, cit., 279, 283 s.).

⁴³⁵ Come osservato da J. Powell in *Atlantic Coast Line Railway Company v. Daniels*, 8 *Ga. App.* 775, 778-779; 70 *S.E.*203, 205 (Ga. 1911), sul quale *retro*, Cap. IV, nt. 189.

di crociera iniziale a portare il nostro uomo nel luogo dell'impatto al momento in cui questo è avvenuto⁴³⁶. Nella stragrande maggioranza delle vicende, insomma, la risposta ai quesiti contro-fattuali è agile, e rende innocui gli ampi margini di arbitrarietà lasciati all'interprete nell'apprezzare cosa sarebbe accaduto, assente il contributo dei cui effetti si discute⁴³⁷.

Non solo. (C) Anche le aberrazioni cui il criterio condizionalistico va incontro quando più fattori abbiano concorso alla produzione del danno, di modo che l'eliminazione dell'uno non varrebbe ad elidere il verificarsi del pregiudizio, e in nessuno di essi potrebbe intravedersi una condizione necessaria del risultato finale, finiscono per essere inoffensive. Proprio la consapevolezza delle iniquità prodotte dalla messa in iscacco del nostro canone ha fatto sì che una frazione niente affatto esigua degli studi riguardo la formula si dirigesse ad individuare correttivi per i frangenti di sovra-determinazione causale, con riguardo ai quali perciò il modello condizionalistico non viene quasi mai predicato senza aggiustamenti⁴³⁸. Tutto ciò senza considerare come i canoni ulteriori della causalità, universali o minuti, siano sempre disponibili a sovvertire le conclusioni altrimenti raggiunte dall'esame condizionalistico, ora relegando nel regno della non-causalità qualche conseguenza necessitata del fatto ascrivibile al convenuto, talaltra attirando in quel territorio condotte e attività le quali di regola si situerebbero al di fuori di esso.

Il punto con riguardo ai limiti della *condicio sine qua non* è un altro, e attiene alla fragilità della visione tradizionale, che presenta questa fase preliminare dell'indagine eziologica quale passaggio nel quale si 'constata', in chiave naturalistica e obiettiva, lo snodarsi degli accadimenti. Fragile è tale visione, poiché essa nega l'evidenza, ossia che il test condizionalistico, anziché misurare algidamente la sequela di eventi che ha condotto al danno, nutre i propri accertamenti dei rilievi provenienti dagli altri fronti della fattispecie concreta,

⁴³⁶ J. Fleming, Jr. e F.R. Perry, *Legal Cause*, cit., 789, nt. 106, nonché J.C.P. Goldberg, *Rethinking Injury and Proximate Cause*, cit., 1334; v. anche G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 71; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 121-122, tutti ispirati da *Berry v. Sugar Notch Borough*, 43 A.240 (Pa. 1899), su cui *infra*, in questo Cap., par. 13. Lo stesso esempio è diffuso anche nei contesti civilian: cfr. C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 36; T. Guhl, *Das Schweizerische Obligationenrecht*, cit., 69.

⁴³⁷ *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 26, cmt. (e); S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 264; T. Honoré, *Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law*, cit., 373-374.

⁴³⁸ *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 27, *Reporters' note*, sub cmt. (a). Anzi, secondo taluno (F. Antolisei, *Il rapporto di causalità nel diritto penale*, cit., 162; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 128-129), l'intero problema giuridico del rapporto di causalità si risolve nel determinare le opportune restrizioni ed eccezioni ai risultati cui condurrebbe l'applicazione del principio della *condicio sine qua non*.

primo fra tutti quello riferito al vario peso dei rimproveri ascrivibili ai soggetti in conflitto⁴³⁹.

E' facile dimostrare come la pretesa indifferenza del canone in questione ai profili soggettivi espressi dalle parti in lite si scioglia davanti alla realtà giudiziale. Basta mettere a confronto un nuovo caso con l'ipotesi presentata, nel Capitolo IV, par. 3, nel descrivere il *modus operandi* della formula della *condicio*. In quella sede, avevamo visto la seguente vicenda: due veicoli, guidati rispettivamente da A e B, si scontrano, poiché A, nell'immettersi su una strada, non rispetta la precedenza dovuta a B, il quale non riesce ad evitare l'impatto in ragione della velocità elevata alla quale viaggia⁴⁴⁰. Si era anche spiegato come, dinnanzi a questi avvenimenti, l'operare del test condizionalistico avesse obbligato la corte di Cassazione belga a considerare il comportamento di entrambi i conducenti causa del sinistro, una volta che si era accertato come, sottraendo alla fattispecie sia l'errore di A che quello di B, l'incidente non sarebbe avvenuto, o non sarebbe avvenuto nella stessa maniera⁴⁴¹.

Se la *condicio* così intesa sembra portare ad intravedere ovunque fattori necessari alla produzione del sinistro, essa si presta a modulazioni differenti, là dove diverso è il rapporto fra le mancanze riferibili, rispettivamente, ad attore e convenuto. Come vedremo subito analizzando un'ulteriore decisione belga, in presenza di sequenze (apparentemente analoghe, ma in effetti) connotate da indici soggettivi difformi, il modello non si applica nel modo che abbiamo ora esaminato, ma anzi si offre ad almeno due soluzioni interpretative ulteriori, e fra loro confliggenti.

Nel caso di specie C non si era fermato ad uno stop, e si era immesso, contromano, nella strada ove circolava D, senza però metterne in pericolo l'incolumità; e D, nonostante avesse tempo sufficiente per osservare l'azione dell'altro, aveva posto in essere per lo spavento una '*manoeuvre d'évitement*

⁴³⁹ Persino i redattori del *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 26, *Reporters' note*, sub *cmt.* (c), che pure hanno riportato in auge il *but-for test*, ammettono che, nell'impiego del modello in questione, non si possa sfuggire alla "*natural tendency to limit factual causes to the most responsible cause*".

⁴⁴⁰ Si v. la decisione belga Cass., 30 maggio 2001, pubblicata sul sito della Cassazione belga, all'indirizzo www.cass.be: *retro*, Cap. IV, par. 3.

⁴⁴¹ Lo stesso accade in tutti i casi nei quali ambedue i soggetti che si fronteggiano nella causa abbiano commesso un'imprudenza: l'attore, per non aver rispettato una precedenza, ed il convenuto, perché circolava contromano (Cass., 23 maggio 1990, in *Pas. belge*, 1990, I, 1079; nel medesimo senso Cass., 10 maggio 2007, C.06.0468.F, disponibile sul sito della Corte di Cassazione belga, all'indirizzo www.cass.be) o perché aveva tagliato improvvisamente la strada dell'altro (Cass., 5 giugno 1990, in *Pas. belge*, 1990, I, 1126), oppure perché era passato col rosso ad un incrocio, e per di più a velocità sostenuta (Cass., 22 febbraio 1990, in *Pas. belge*, 1990, I, 729).

[...] *tout à fait injustifiée*’, che lo aveva fatto finire proprio addosso al veicolo di C⁴⁴².

Ad applicare la *condicio sine qua non* in modo conforme alla propria giurisprudenza, i giudici avrebbero dovuto individuare in C la condizione necessaria della tragedia. Se è vero che l’azione di D può primariamente ricondursi alla sua incapacità di controllare il panico, è altrettanto chiaro che detta inabilità non avrebbe avuto modo di manifestarsi, laddove C non avesse agito a dir poco imprudentemente. Quindi, poiché D non avrebbe mai compiuto il gesto all’origine dell’incidente, non fosse stato per l’incauta guida di C, la corte avrebbe dovuto concludere che il solo C aveva contribuito in modo determinante al realizzarsi dell’evento finale.

A dispetto delle attese, tuttavia, nell’ipotesi testé descritta le cose sono andate diversamente. In grado di appello si è potuto decidere che la spericolatezza di C, che era stato convenuto in giudizio da D, non aveva relazione causale alcuna con il danno, dato che nessun uomo ragionevole, posto in una simile situazione, avrebbe posto in essere un tentativo di salvataggio maldestro come quello realizzato dall’attore. Di contrario avviso è stata invece la Corte di Cassazione belga, la quale, ancorché non potesse – perché vincolata dal giudicato parziale nel frattempo formatosi sulla decisione – mettere in discussione l’incidenza della reazione sproporzionata di D sulla dinamica dei fatti, ha ciò nondimeno sottolineato il cardinale contributo offerto da C al prodursi dell’accaduto. Cardinale non tanto perché la successione degli eventi aveva visto la colpa del danneggiato seguire all’invasione di corsia realizzata dal convenuto, quanto perché C aveva manifestato un così riprovevole disinteresse nei confronti delle sorti altrui (non considerando le regole sulle precedenza, e occupando un tratto di strada dove non avrebbe mai dovuto trovarsi) che non era possibile – proprio alla luce del criterio condizionalistico – dirlo estraneo agli avvenimenti che, a quel disprezzo, avevano fatto seguito⁴⁴³.

⁴⁴² Cass., 29 novembre 1995, in *Pas. belge*, 1995, I, 1086.

⁴⁴³ Cass., 29 novembre 1995, cit. E’ proprio la porosità del test in esame rispetto agli atteggiamenti soggettivi delle parti in lite a permettere che esso possa condurre all’esonero del convenuto dalla condanna, ogni qual volta i rimproveri ascrivibili a costui appaiano leggeri al confronto con le mancanze di cui lo stesso attore si è macchiato. Così, se E cita in giudizio F per vedersi risarcire i danni occorsi nel momento in cui il veicolo di F, avendo questi mancato di osservare le regole sulla precedenza, era finito contro la vettura di E, che era impegnato in un’inversione di marcia, vietata in quel punto, la corte può concludere che il comportamento del convenuto F non è stato la *condicio sine qua non* della collisione, in barba al rilievo che il rispetto, da parte di costui, dell’obbligo di cedere il passo alle auto in arrivo, avrebbe ritardato la sua corsa, e probabilmente evitato l’urto con la macchina dell’attore. Nell’opinione dei giudici, la situazione creata dalla stessa vittima (intraprendere un’inversione a U nei pressi di un incrocio) presentava difatti dei tassi di pericolosità talmente elevati,

Questa malleabilità dell'indagine causale rispetto alle indicazioni traibili dal versante soggettivo del giudizio non è una qualità della sola versione continentale della *condicio sine qua non*. Pure il funzionamento del suo omologo anglo-americano, il *but for test*, non può essere compreso senza considerare l'intreccio di rimproveri e ragioni annodati nello specifico conflitto, come è chiaramente illustrato dalla messa a paragone delle due seguenti pronunce della Corte Suprema del Texas.

Nella prima, *Marek v. Southern Enterprises, Inc.*⁴⁴⁴, durante uno spettacolo teatrale, degli sconosciuti avevano gettato nella sala dei razzi. Alcuni minuti dopo il lancio, uno dei fuochi d'artificio era esploso vicino all'attrice, provocandole una lesione all'udito. Per la Corte Suprema, investita dell'appello nei confronti della decisione che aveva esonerato da responsabilità il proprietario del locale, è stato cruciale osservare come, fra il gesto vandalico e lo scoppio, fosse passato un tempo sufficiente a permettere al gestore dell'auditorium di prendere delle misure nei confronti degli ignoti autori del fatto, o comunque di accendere le luci e cercare i materiali inesplosi – precauzioni che, nell'ipotesi di specie, non erano state adottate. Si fosse proceduto in tal senso, la vittima non avrebbe probabilmente sofferto alcun danno: ecco allora che l'omissione del convenuto può dirsi la *but-for-cause* dell'evento finale.

Quando però, una trentina d'anni più tardi, il medesimo collegio è stato investito di una questione assai simile, non fosse per la meno agile evitabilità, da parte del convenuto dell'evento finale, la conclusione (in punto di causalità, e perciò sulla responsabilità in generale) è stata completamente diversa. In *East Texas Theatres, Inc. v. Rutledge*⁴⁴⁵ la proiezione del film entro un cinema si era svolta in modo molto movimentato: per tutta la durata della pellicola erano piovuti bicchieri di carta fra il pubblico, ed il baccano che ne era risultato aveva quasi impedito la visione dello schermo. Al termine della a dir poco chiassosa *performance*, l'attrice, che si accingeva ad uscire, era stata colpita in testa da una bottiglia, proveniente da un qualche angolo della balconata. Ora, la Corte Suprema texana non ha avuto dubbi – così come i giudici del merito prima di lei – nel riconoscere la negligenza del gestore del locale, che avrebbe dovuto intervenire sin dall'inizio per identificare e espellere gli attaccabrighe che avevano dato origine al putiferio; ma, a differenza di quanto ritenuto dalla *trial court* e dalla *Court of Appeal* (nonché da se stessa nel suo

da attrarre addosso al danneggiato tutte le conseguenze pregiudizievoli derivate dalla sua condotta, e da giustificare la conclusione che “*le défendeur n'a pas commis de faute présentant un lien de causalité avec l'accident et avec ses conséquences dommageables*” (Cass., 8 dicembre 1992, in *Pas. belge*, 1992, I, 1343).

⁴⁴⁴ 128 Tex. 377; 99 S.W.2d 594 (Tex. 1936); il raffronto fra questa e la successiva decisione è proposto da P.H. Osborne, *The Law of Torts*, 2a ed., Toronto, 2003, 52-53.

⁴⁴⁵ 453 S.W.2d 466; 13 Tex. Sup. J. 260 (Tex. 1970).

precedente *Marek*), a parere della corte non vi era prova alcuna che l'allontanamento di quei soggetti avrebbe evitato l'incidente, non essendovi maniera per determinare con sicurezza che l'oggetto contundente fosse stato lanciato proprio da uno di loro.

L'opposto, dunque, di quanto deciso in *Marek*, dove la possibilità della condanna non è stata intaccata dall'impossibilità di affermare con certezza che un comportamento più diligente da parte del convenuto sarebbe in effetti valso ad alterare il corso degli eventi.

Sia chiaro: quanto precede non vuole, né può ridurre il fondamentale compito assegnato alla formula in esame, di scremare, nella più parte delle ipotesi in modo efficace, il causalmente rilevante da ciò che non lo è. I raffronti appena compiuti devono piuttosto intendersi come un invito ad una presa d'atto minimale. Il test in questione non è uno strumento meccanico per la rilevazione dei dati fattuali. Se così fosse, si dovrebbe concludere – in contrasto con le evidenze traibili dal suo impiego plurisecolare – per la sua fallacia, o quanto meno per la sua inessenzialità.

Più rispettoso del ruolo e della storia del canone è allora: riconoscerne la malleabilità; ammetterne l'attitudine a farsi penetrare da elementi reputati estranei, secondo la ricostruzione tradizionale, al territorio della causalità; tenere in conto, insomma, la flessibilità del criterio a seconda delle peculiari circostanze, fattori ed interessi cui esso pretende di applicarsi.

D) La mobilità dei limiti

4. Pronostici ed eziologia del danno

Rilievi analoghi alle osservazioni ora svolte possono ripetersi con riguardo alla numerosa serie di criteri volti a delimitare e/o perfezionare i risultati ottenibili tramite il test condizionalistico.

Come avremo modo di osservare per ciascuno di essi, la stessa inconciliabilità di esiti cui la *condicio* può condurre si ripropone sul crinale delle formule che, di quella, vorrebbero raffinare gli effetti. Qui, come lì, la contraddizione potrebbe trovare naturale appianamento solo allorché si cambiasse la prospettiva dalla quale si guarda l'intera questione: smettendo cioè di considerare i canoni causali alla stregua di equazioni per il calcolo aritmetico delle relazioni esistenti fra gli eventi allegati in giudizio, e riconoscendo come essi siano nutriti da, e a loro volta nutrano, l'apprezzamento riservato alle componenti ulteriori della fattispecie.

Si prenda ad esempio il primo dei modelli cui facciamo riferimento, ossia la prevedibilità del danno.

Secondo la direttiva, il perimetro della causalità dovrebbe coincidere con i confini assegnati all'area di quanto, al momento del fatto, doveva apparire come ragionevole conseguenza di questo.

Tutto sembra chiaro, eppure non lo è. Lo dimostrano le ipotesi in cui il dipanarsi del nesso causale finisce per prendere direzioni divergenti proprio grazie alla variabile estensione attribuita alla sfera di ciò che il convenuto poteva, e doveva, pronosticare, prima di tenere la condotta o realizzare l'attività che ha dato origine ai portati dannosi. Variabilità che, ben lungi dall'essere figlia dell'arbitrio giudiziale, è viceversa frutto delle relazioni che corrono fra la ricerca causale ed i risultati provenienti dalle indagini ulteriori di cui si compone il giudizio risarcitorio – ad esempio quelle circa la gravità delle colpe ascrivibili ai vari partecipanti alla vicenda, il rapporto fra le rispettive capacità di costoro di fronteggiare gli eventi, il numero delle vittime, il tipo di pregiudizi lamentati, l'entità delle conseguenze dannose.

E' alla luce di queste relazioni che un fatto, giudicato 'prevedibile' in un caso, può finire per essere escluso dal novero delle plausibili conseguenze dell'illecito in una differente, ma similare vicenda.

Ciò accade con riguardo agli effetti negativi prodotti dalla negligenza nella conduzione dei veicoli. Fra le decisioni viste *retro*, Cap. IV, par. 4, ove il criterio della prevedibilità portava alla condanna, vi era quella che accollava al guidatore imprudente anche il pregiudizio 'da rimbalzo' subito da chi, parente stretto della vittima immediata, abbia deciso di abbandonare il lavoro per darsi all'assistenza di quest'ultima, sulla base del presupposto che un comportamento del genere rientra nella sequela degli avvenimenti che possono ordinariamente seguire all'incidente⁴⁴⁶.

Quanto vale sottolineare è però che, in un frangente della stessa specie, il metro dell'ordinarietà si può presentare con una lunghezza diversa, che manca di raggiungere le scelte effettuate, in ragione dell'illecito, dalle cc.dd. *victimes par ricochet*. Il richiamo è alla seguente vicenda: un uomo aveva investito una donna, uccidendola. Il marito di costei si era quindi trasferito con il figlio in Arabia Saudita, paese nel quale egli lavorava. Poiché il bambino non era riuscito ad adattarsi al nuovo ambiente, il vedovo aveva dovuto lasciare l'impiego, che era ben remunerato, e tornare in patria, ove aveva instaurato un giudizio risarcitorio contro l'autore del fatto iniziale, per sentirlo condannare al ristoro della contrazione dei guadagni da lui subita a seguito del trasferi-

⁴⁴⁶ Cass., 2 febbraio 2001, n. 1516, in *Giur. It.*, 2001, c. 2032: *retro*, Cap. IV, par. 4.

mento⁴⁴⁷. In presenza di una sequenza siffatta – distinta dalla precedente solo dal minor tasso di cogenza riferibile alla scelta praticata dall'attore, tasso nella cui luce la domanda è sembrata ai giudici volta a lucrare sull'illecito, più che ad ottenere compensazione di una perdita –, la corte non ha avuto dubbi nel rifiutare di accollare all'investitore della donna la riduzione delle entrate del consorte. I giudici non hanno questionato la concatenazione degli accadimenti, né la loro riconducibilità, sul piano condizionalistico, alla morte della signora. Agli occhi del collegio, è apparso invece determinante osservare (secondo un ragionamento che, nella lite di cui si è parlato *retro*, Cap. IV, par. 4, si era viceversa preferito accantonare, ovvero) come la decisione dell'attore, di adeguare il proprio impiego alle necessità educative del figlio, fosse risoluzione arbitraria, come tale non prevedibile da parte del convenuto, né ricollegabile in alcun modo al sinistro da costui causato⁴⁴⁸.

Ugualmente flessibile è lo standard della prevedibilità con riguardo alle vicende che *retro*, nel Cap. IV, par. 4, si concludevano con il rigetto della richiesta riparatoria. Anche qui vedremo come, in una serie di occasioni gemelle, è proprio il medesimo test – sulla scorta della facilità pronosticabilità degli avvenimenti – a sostenere un esito causale opposto, e con esso la condanna di colui che è chiamato in giudizio.

Sappiamo che chi gestisce una pompa di benzina non deve attendersi, nel caso di una esplosione, che una persona sita nelle vicinanze si dia alla fuga in modo scomposto, in tal modo ferendosi⁴⁴⁹. Egli deve però prevedere eventi non meno probabili, che tuttavia possono essergli accollati perché non legati alla maldestria della vittima, ovvero che le fiamme richiederanno i pompieri e la polizia, il cui ordine di evacuare la zona potrà bloccare, per una giornata, i traffici delle aziende del circondario, la riduzione dei cui introiti potrà pertanto essergli riferita⁴⁵⁰.

⁴⁴⁷ Cass. civ., 2ème, 3 ottobre 1990, in *Bull. civ.*, 1990, II, 184, riportata anche, in traduzione inglese, in W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 422-423.

⁴⁴⁸ Cass. civ., 2ème, 3 ottobre 1990, in *Bull. civ.*, 1990, II, 184. Nel medesimo senso, Cass. civ., 2ème, 14 giugno 1995, in *Bull. civ.*, 1995, II, 187 (ad agire in giudizio era qui la moglie della vittima, per il pregiudizio patrimoniale subito a seguito del fallimento dell'impresa ereditata dal marito); da noi, Cass., 7 gennaio 1991, n. 60, in *Fo-ro It.*, 1991, I, c. 459 (che ha negato il risarcimento al funzionario di banca il quale, tre anni dopo l'incidente subito dalla moglie, aveva dato le dimissioni, onde accudire la consorte cui il sinistro aveva provocato, oltre a conseguenze fisiche di minor rilievo, l'insorgere di una sindrome depressiva).

⁴⁴⁹ *Mauney v. Gulf Refining Co.*, 193 Miss. 421, 9 So.2d 780 (Miss. 1942): *retro*, Cap. IV, par. 4.

⁴⁵⁰ BGH, 21 giugno 1977, *NJW* 1977, 2264, tradotta in inglese da B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 222-226.

Il produttore di un fertilizzante non può rispondere del fatto che gli acquirenti della sostanza, dalla notoria attitudine esplosiva, la impieghino quale ingrediente essenziale di una bomba artigianale, il cui scoppio poi danneggia le fondamenta di un grattacielo⁴⁵¹. Quando la medesima struttura viene colpita da un aereo guidato da un gruppo di terroristi, provocando conseguenze di entità incomparabilmente più grave di quelle realizzate nel primo caso, al costruttore del velivolo potrà rimproverarsi di aver realizzato una cabina inadatta a resistere agli assalti armati, poiché – si dice⁴⁵² – è prevedibile che la mancanza di misure di sicurezza faciliti il lavoro di eventuali attentatori, i quali potrebbero appropriarsi del mezzo per dirigerlo contro un edificio civile, con tutto ciò che ne consegue in termini di morte e distruzione.

Ancora: il convenuto, lo sappiamo, è irresponsabile in virtù del canone in esame, allorché i suoi operai lascino una buca aperta sulla strada, che dà l'occasione ad un malvivente di gettarvi dentro uno sceriffo⁴⁵³. Ma è il medesimo criterio a giustificare la riferibilità causale del danno ad altri, quando la fragilità dei soggetti coinvolti nella vicenda inviti a calibrare differentemente il contributo offerto da ciascuno alla realizzazione dell'incidente.

Si ha così che il danno può essere causalmente imputato al comune, i cui tecnici mettano delle lampade di paraffina a segnalare la presenza di una cavità fognaria aperta, col risultato che un bambino può prendere il lume, calarsi all'interno del buco, uscirne fuori, farsi sfuggire di mano la lucerna, e sostenere serie bruciature nella deflagrazione che segue alla rottura di questa⁴⁵⁴.

Sempre in Inghilterra, in *The Wagon Mound no. 1* si è potuta negare l'esistenza di un nesso di prevedibilità sufficiente fra la condotta dei marinai che abbiano versato in mare dell'olio, e l'incendio sprigionato dalla macchia oleosa – concorrente l'imprudenza dei dipendenti della vittima – a quasi duecento metri di distanza⁴⁵⁵. La decisione sembra a dir poco inconciliabile con il precedente *Re Polemis* che, quarant'anni prima, aveva applicato il medesimo canone per affermare la connessione eziologica fra un rogo e la grossolana negligenza degli impiegati di un armatore, i quali, gettando in malo modo una pesante tavola di metallo nella stiva della nave di proprietà degli attori (stiva ove, a loro insaputa, vi era del vapore di petrolio), avevano provocato una

⁴⁵¹ *Port Authority of New York and New Jersey v. Arcadian Corp.*, 189 F.3d 305 (3d Cir. 1999): *retro*, Cap. IV, par. 4.

⁴⁵² *In re September 11 Litigation*, 280 F. Supp. 2D 279, 307 (S.D.N.Y. 2003).

⁴⁵³ *Alexander v. Town of New Castle*, 115 Ind. 51, 17 N.E.200 (Ind. 1888): *retro*, Cap. IV, par. 4.

⁴⁵⁴ *Hughes v. Lord Advocate* [1963] AC 837.

⁴⁵⁵ *Overseas Tankship (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Eng'r Co. (The Wagon Mound)* [1961] AC 388 (N.S.W.): *retro*, Cap. IV, par. 4.

fiammata, che aveva poi finito col bruciare tutta l'imbarcazione⁴⁵⁶. L'incompatibilità, che usualmente si appiana intravedendo nella sentenza più recente l'*overruling* di quella antica⁴⁵⁷, smette tuttavia di apparire tale non appena si consideri come l'area del prevedibile reagisca elasticamente ai tassi di rimproverabilità espressi dalle parti in conflitto. Quanto più leggera è la sbadataggine imputabile al danneggiato, e gravi le colpe ascrivibili al convenuto, tanto più largo – come in *Re Polemis* – diviene il perimetro di ciò che si reputa da costui dovesse essere pronosticato.

Restando alla responsabilità del datore di lavoro, abbiamo detto che non può chiedersi a quest'ultimo di immaginare che l'errore di un operaio – di urtare un coperchio di cemento, facendolo cadere entro una tinozza piena di cianuro di sodio – darà luogo, dopo pochi minuti, ad una violenta esplosione, che ferisce un collega⁴⁵⁸. Diverso può essere invece il raggio di eventi del cui potenziale occorrere un soggetto assai più sofisticato, come un produttore, deve essere avvertito. Ecco allora che chi realizza una sostanza, il boro tribromuro, la quale notoriamente, a contatto con l'acqua, emette un vapore tossico, può

⁴⁵⁶ *Re Polemis & Furness, Withy & Co.* [1921] 3 KB 560.

⁴⁵⁷ Per tutti, M. Davies, *The Road from Morocco: Polemis through Donoghue to No-Fault*, 45 *Mod. L. Rev.* 534 (1982). Non è tuttavia mancato chi ha notato come, provenendo *The Wagon Mound* (non dalla House of Lords, bensì) dal Privy Council, le cui pronunce non sono *binding* per le corti inglesi, non sia possibile tecnicamente tirare in ballo l'*overruling*, col risultato che entrambe le sentenze costituirebbero tuttora *good law* (fra i tanti, R.W.M. Dias, *Negligence-Remoteness-The Wagon Mound Rule*, 20 *Cambridge L. J.* 20, 22 (1962); Id., *Negligence-Remoteness-The Polemis Rule*, 19 *Cambridge L. J.* 23, 26 (1961)).

Sempre con riguardo al versamento di olio, non minore è il conflitto fra *Hoag v. Lake Shore & M.S.R. Co.*, 85 *Pa.* 293, 27 *Am. Rep.* 653 (1877), sulla quale *retro*, Cap. IV, par. 4, nt. 201, e *Kuhn v. Jewett*, 32 *N.J. Eq.* 647 (1880). In *Hoag*, per effetto di un incidente ferroviario – causato dalla pioggia e dalla negligenza della compagnia dei treni –, alcuni vagoni carichi di petrolio avevano deragliato, liberando grandi quantità di liquido in fiamme, il quale era colato in un fiume vicino e da lì, trasportato dalle acque, aveva raggiunto l'edificio di proprietà dell'attore, radendolo al suolo. Pressoché identici i fatti alla base di *Kuhn*. A seguito della collisione fra due treni – qui determinata dall'imprudenza del conducente della locomotiva –, l'oro nero trasportato in uno dei due convogli si era riversato sul terreno, aveva preso fuoco, era rotolato lungo il fianco di una collina, aveva raggiunto un torrente ed era stato trascinato dalla corrente nei pressi della casa della vittima, che era quindi bruciata. Ora, quanto merita notare è che, dinnanzi ad una sequela causale sostanzialmente analoga, la corte di *Hoag* aveva negato l'esistenza di una relazione causale sufficientemente stretta fra la colpa iniziale ed il rogo, là dove in *Kuhn* il giudizio causale (e con esso quello di responsabilità) aveva(no) potuto concludersi nel segno dell'imputazione dell'evento al convenuto.

⁴⁵⁸ *Doughty v. Turner* [1964] 1 *QB* 518: *retro*, Cap. IV, par. 4.

essere chiamato a prevedere anche il fatto che le ampolle contenenti il materiale, ove sottoposte ad un lavaggio da parte di un ricercatore al servizio dell'acquirente, generino, in luogo della attesa esalazione velenosa, una denotazione che provoca la morte dello studioso⁴⁵⁹.

5. La lunghezza della causalità

Se elastica è la misura della prevedibilità, non meno sensibili alle articolazioni concrete della vicenda in lite sono le formule facenti perno sulla nozione di prossimità, o di immediatezza del legame fra il fatto censurato e le conseguenze dannose. Anche prossimità e immediatezza, tradizionalmente descritte come parametri universali, identici avanti a qualsivoglia declinazione dei fatti, sanno in effetti modulare le proprie lunghezze attraverso direttrici plurime, segnate vuoi da accertamenti soggettivi od empirici (incluso quello sul numero dei partecipanti all'episodio in discussione), vuoi dai rilievi attinenti alla tipologia ed alla gravità del pregiudizio, vuoi – come vedremo subito – dalla considerazione per motivi d'abitudine reputati estranei alle dinamiche del torto, ma che, se sollevati dalle circostanze del caso, possono agilmente finire coll'esercitare, su quelle dinamiche, un peso determinante.

Cominciamo con la storia, menzionata nel Cap. IV, par. 5, del guidatore ubriaco, McCreamer, che provoca un incidente. Un passeggero nella vettura, Meah, in ragione del trauma cerebrale riportato nell'impatto, subisce un mutamento della personalità che lo induce ad assumere comportamenti aggressivi nei confronti delle donne, ed in particolare a violentarne selvaggiamente tre, prima di finire in prigione a vita. Ora, a fronte di detta sequela di accadimenti, Lord Goff, il giudice investito dell'azione in *tort* promossa da Meah verso McCreamer, aveva potuto concludere che gli anni di galera costituivano il frutto diretto della guida in stato di ebbrezza⁴⁶⁰.

Quanto tuttavia vale qui la pena di sottolineare è il prosieguo della medesima vicenda. A seguito della condanna di McCreamer, due delle vittime degli attacchi realizzati da Meah, agiscono contro costui per ottenere ristoro delle lesioni sofferte. E' sempre Lord Goff a pronunciarsi sulle domande, che vengono ovviamente accolte: una frazione delle somme versate da McCreamer a favore di Meah viene perciò spesa nella riparazione dei pregiudizi originati

⁴⁵⁹ *Vacwell Engineering v. B.D.H. Chemicals* [1971] 1 *QB* 88 (dove l'azione veniva però esercitata non solo in via extracontrattuale, tramite il *tort of negligence*, ma anche a titolo contrattuale, tenuto conto di come il datore di lavoro del defunto avesse acquistato la sostanza direttamente dal produttore convenuto).

⁴⁶⁰ *Meah v. McCreamer (No.1)* [1985] 1 *All ER* 367: *retro*, Cap. IV, par. 5.

dall'attività criminale di questi⁴⁶¹. E' qui che si inserisce la nuova richiesta aquiliana di Meah verso McCremer, con la quale lo psicopatico chiede che siano comprese nel novero dei portati dannosi ricollegabili al sinistro cagionato dal secondo anche le nuove perdite in cui egli è incorso per aver dovuto compensare le persone che avevano subito gli effetti della sua mutata personalità (somme, queste ultime, delle quali non si era tenuto conto nel giudizio iniziale). Ancora una volta, Lord Goff riesamina l'intera questione. Il giudice difende – in nome della necessità di assicurare un reddito alla moglie ed al figlio dello sfortunato delinquente – la soluzione da lui adottata nella prima lite (secondo la quale l'incidente era la causa prossima dell'imprigionamento di Meah).

Ma la causalità si ferma una volta che le esigenze di protezione dei più deboli sono soddisfatte. Per il giudice, l'obbligo riparatorio gravante in capo a Meah in ragione della commissione dei reati per i quali egli era detenuto, non rappresenta esito diretto della guida imprudente di McCremer. Difettando perciò, relativamente al pregiudizio allegato, il requisito della prossimità, non vi è spazio per ammetterne il risarcimento⁴⁶². La strana conclusione della saga è che, mentre i crimini perpetrati da Meah costituiscono l'ovvio precipitato della negligenza di McCremer, l'obbligo risarcitorio connesso a quei delitti rappresenta invece una circostanza 'lontana' dalla colpa di costui, e come tale immeritevole di traslazione.

La mutevole percezione della distanza fra fatto e danno ed il suo continuo intrecciarsi al filo teso dalle altre circostanze rilevanti non è certo ascrivibile ai variabili umori di Lord Goff. Restando nel contesto anglo-americano, sono in effetti innumerevoli le prove della flessibilità del criterio in esame.

⁴⁶¹ *W. v. Meah; D. v. Meah* [1986] 1 *All ER* 935; T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 233-234 riferisce che anche la terza vittima aveva ottenuto da Meah il risarcimento per i danni subiti.

⁴⁶² *Meah v. McCremer (No.2)* [1986] 1 *All ER* 943. Nel medesimo senso – ed in contrasto con *Meah v. McCremer (No.1)* –, per la mancanza di un legame sufficientemente stretto fra l'incidente cagionato dal convenuto e l'imprigionamento dell'attore, che abbia reagito all'evento dannoso sviluppando forme di aggressività prima assenti, *Worral v. British Railways Board* [1999] CA Transcript no. 684, citata da M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 323, 327-328, e la più recente *Gray v. Thames Trains Ltd.* [2009] *UKHL* 33. Del resto, è interessante osservare come, in una giurisdizione di *common law*, sia probabilmente destinato al fallimento anche il processo intentato dalla vittima finale a carico dell'autore del fatto iniziale: così, in un caso in cui A aveva investito B, provocandogli un danno cerebrale, per effetto del quale, sette anni più tardi, B aveva immotivatamente sparato a C, si è reputato che il legame fra le ferite riportate da C e la condotta di A fosse troppo tenue per giustificare la condanna di quest'ultimo: *Firman v. Sacia*, 7 *A.D.*2d 579, 184 *N.Y.S.*2d 945 (1959), sulla quale J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 138.

Quando la negligenza di un datore di lavoro obbliga un impiegato a rivolgersi ad un medico, che poi interviene imperitamente e crea un danno ancora peggiore, l'azione del primo in qualche caso potrà essere reputata abbastanza vicina al pregiudizio finale⁴⁶³, ed in altre occasioni potrà invece essere considerata del tutto slegata da (perché troppo remota rispetto a) le conseguenze direttamente ascrivibili all'errata terapia sanitaria, in particolare ove questa sia dovuta ad un grossolano errore del medico, che confonde il paziente con un altro, operando perciò la gamba sana⁴⁶⁴.

Nella mancanza del capotreno (che ometta di arrestare il convoglio alla stazione stabilita, e faccia perciò scendere una passeggera ad una fermata sbagliata) può intravedersi la causa prossima dello stupro perpetrato da sconosciuti a danno della donna, una volta che questa è smontata dalla vettura⁴⁶⁵, ma non del danno, comparativamente meno grave, sofferto dalla signora che riporti delle bruciature ad una mano in seguito allo scoppio della lampada a cherosene presente nella stanza d'albergo ove la compagnia ferroviaria l'ha sistemata per la notte⁴⁶⁶.

Sappiamo che chi blocca il transito lungo una via può vedersi riferire, quale effetto diretto della sua azione, le sofferenze patite dalla partoriente che abbia atteso a lungo il proprio medico, se questi viene fermato mentre corre verso la degente⁴⁶⁷. Il punto è però che la medesima attività – impedire colposamente la percorribilità di un tratto di strada – può essere giudicata lontana rispetto agli effetti dannosi, là dove essi si siano concretati, invece che in una lesione fisica, nella perdita dei profitti che l'impraticabilità del passaggio ha determinato ad un'impresa della zona, i cui guadagni sono rovinosamente crollati nel momento in cui la viabilità è stata interrotta⁴⁶⁸.

⁴⁶³ Per tutte, *Webb v. Barclays Bank plc* [2001] *EWCA civ* 1141, sulla quale *retro*, Cap. IV, par. 5.

⁴⁶⁴ *Purchase v. Seelye*, 231 *Mass.*434, 121 *N.E.*413 (Mass. 1918).

⁴⁶⁵ *Hines v. Garrett*, 131 *Va.* 125, 108 *S.E.* 690 (*Va.* 1921): *retro*, Cap. IV, par. 5.

⁴⁶⁶ *Central of Georgia Ry. v. Price*, 106 *Ga.* 176, 32 *S.E.*77 (*Ga.* 1898) – su questa decisione, v. anche H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 293-295, nonché il commento critico di L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 32-33. La compagnia ferroviaria non è stata reputata la causa prossima dell'evento nemmeno quando uno dei suoi convogli, viaggiando a velocità eccessiva, ha travolto una donna, il cui cadavere è poi volato addosso all'attore, che stava aspettando il proprio treno sulla banchina (*Wood v. Pennsylvania R.R.*, 177 *Pa.*306; 35 *A.*699 (*Pa.* 1896)).

⁴⁶⁷ *Terry v. New Orleans Great Northern R. Co.*, 103 *Miss.* 679, 60 *So.*729, 44 *L.R.A.* *N.S.* 1069 (*Miss.* 1912): *retro*, Cap. IV, par. 5.

⁴⁶⁸ *Tate & Lyle v. G.L.C.* [1983] 1 *All ER* 1159; qui l'attore era il proprietario di una raffineria di zucchero che riceveva il materiale da lavorare per via fluviale, ed alla quale i rifornimenti erano cessati a causa del parziale insabbiamento del tratto di fiume interessato, causato dalla insipiente maniera di effettuare alcune opere di costru-

Pure sul continente europeo il metro di valutazione della vicinanza fra attività censurata e portati dannosi si presenta piuttosto elastico, ed ugualmente sensibile al vario insieme di circostanze che circondano il concretarsi della prima e la realizzazione dei secondi.

Scavando nella storia recente del sistema italiano di responsabilità civile, viene subito in mente come, vent'anni prima di qualificare le perdite patrimoniali subite dal Torino, a seguito dell'investimento dell'attaccante Meroni, evento sufficientemente vicino, per lo meno in astratto, alla negligenza del guidatore⁴⁶⁹, la Corte di Cassazione italiana avesse rigettato la domanda, presentata dalla stessa associazione in relazione alla tragedia di Superga (nella quale l'errore dei piloti di un aereo aveva decimato pressoché interamente la squadra), per la contrazione dei guadagni conseguente alla morte dei giocatori, (anche) sul presupposto della eccessiva lontananza di quella riduzione rispetto alla colpa iniziale⁴⁷⁰.

Quanto vale la sottolineatura è soprattutto il prosieguo della vicenda riguardo il caso Meroni. Nella pronuncia esaminata *retro*, Cap. IV, par. 5, la Suprema Corte aveva affermato la teorica linearità della sequela incidente/morte dell'attaccante/perdite del Torino, ed aveva ordinato alla corte d'appello di Genova di rivedere il processo nel merito. In una temperie culturale in cui la risarcibilità degli interessi meramente economici era ancora osteggiata, i giudici genovesi, posti di fronte alle specifiche circostanze del caso, avevano però considerato inesistente ogni relazione fra sinistro e conseguenze economiche negative lamentate all'associazione, decisione poi confermata, su ricorso di legittimità, da parte dello stesso Supremo Collegio. A dispetto delle declamazioni di principio, quest'ultimo ha così finito per negare un'altra volta, sulla base di considerazioni causali, il ristoro alla società di calcio. Soprattutto, la scelta della corte ha convalidato che: (i) sul raggio della causalità incide anche l'area di interessi reputati meritevoli di tutela; (ii) quanto è eziologicamente determinante in astratto può rivelarsi ininfluenza davanti ai particolari concreti della vicenda, poiché la valutazione causale dipende – più che

zione da parte del comune convenuto. Il ristoro dei danni puramente economici sofferti dalla vittima era stato negato in *negligence*, ma concesso a titolo di *public nuisance*.

⁴⁶⁹ Cass., 26 gennaio 1971, n. 174, in *Giur. It.*, 1971, I, c. 680: *retro*, Cap. IV, par. 5.

⁴⁷⁰ Cass., 3 luglio 1953, n. 2085, in *Foro It.*, 1953, I, c. 1087, sulla quale v. i commenti di W. Bigiavi, *L'Associazione Calcio Torino e il disastro di Superga*, in *Giur. It.*, 1951, IV, c. 81; E. Redenti, *Aspetti giuridici della tragedia di Superga*, ivi, IV, c. 49; P. Greco, *Se un'associazione calcistica ha diritto a risarcimento del danno aquiliano per la perdita della sua squadra avvenuta durante un trasporto aereo*, in *Riv. dir. comm.*, 1951, I, 422; D. Barbero, *Responsabilità aquiliana per lesione di rapporto personale*, in *Foro pad.*, 1951, III, c. 158.

da teoricamente nitide considerazioni circa la successione degli avvenimenti – dagli specifici intrecci e dettagli propri ai singoli episodi aquiliani⁴⁷¹.

Che nell'ambito *civilian* le oscillazioni nelle misure dell'immediatezza non siano una prerogativa della nostra esperienza, è presto dimostrato. Nella vicina giurisdizione francese lo sfumare dei profitti di una compagnia comunale di trasporti urbani, la quale veda impedita la circolazione dei propri mezzi a causa del blocco stradale dovuto all'incidente originato dal convenuto, può essere considerato frutto diretto della condotta di costui⁴⁷². Ciò che a Marsiglia si dice vicino, a Brema può tuttavia apparire molto distante, almeno quando, fra l'imprudenza ascrivibile al convenuto ed il pregiudizio finale, s'inserisca il contributo volontario di numerosi altri soggetti. Ecco che, in territorio tedesco, il comune che abbia un tratto di marciapiede distrutto per effetto della decisione di molti guidatori di passarvi sopra (al fine di evitare l'incolonnamento dietro a due vetture, scontratesi per effetto della negligente guida di uno dei conducenti e rimaste ferme in mezzo alla strada nell'attesa dei soccorsi) non può essere risarcito dal responsabile dello scontro dei costi sopportati per la riparazione della banchina, essendo quei costi conseguenze troppo remote rispetto al comportamento colposo dell'autore del tamponamento iniziale⁴⁷³.

6. Rimproveri a difesa

Si è detto *retro*, Cap. IV, par. 6, di come la formula dello scopo della norma violata sia suscettibile di essere impiegata in plurime direzioni, tanto mobili quanto numerose sono le letture cui si prestano i precetti volta a volta considerati nell'applicare il canone in questione⁴⁷⁴. A rilevare qui, però, non è in sé

⁴⁷¹ Cass., 29 marzo 1978, n. 1459, in *Foro It.*, 1978, I, c. 827 (di conferma di App. Genova, 11 giugno 1973), e commentata, fra gli altri, da P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 217.

⁴⁷² Cass. civ., 2ème, 28 aprile 1965, in *D.*, 1965, 777: *retro*, Cap. IV, par. 5.

⁴⁷³ BGH, 16 febbraio 1972, *BGHZ* 58, 162, anche in versione inglese in B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 654-657. Lungo la medesima direttrice, ma in Inghilterra e con riguardo a danni alla persona, si ricorda d'abitudine come nella negligenza di un guidatore non possa ravvisarsi la causa prossima della morte di un poliziotto accorso sul luogo dell'incidente, se questi viene travolto da un veicolo mentre cerca di bloccare il traffico: *Knightley v. Johns* [1982] 1 *WLR* 349.

⁴⁷⁴ E' appena il caso di notare, poi, come la formula in questione sia impiegata pure con riferimento al contributo offerto dall'attore all'evento, per lo più per escludere che il mancato rispetto di una prescrizione legislativa o regolamentare da parte di costui abbia avuto un qualche rilievo nella produzione del danno. In forza dell'argomento che nega efficacia causale alle violazioni di precetti la cui funzione non è quella di

la poliedricità del criterio, ma piuttosto la sua attitudine a mutare di forma al variare degli altri elementi propri alla fattispecie concreta – siano essi legati, ad esempio, alla sproporzione fra la capacità delle parti in lite di prevenire l'evento, od alle specifiche articolazioni assunte, in un dato sistema, dalle regole di responsabilità, o dai regimi assicurativi che alle prime fanno da sfondo. E' solo tenendo in conto le variazioni di quegli elementi che può comprendersi come mai il modello possa coprire sotto il proprio ombrello casi connotati da uno sviluppo degli accadimenti analogo, e ciò nondimeno caratterizzati da risposte opposte riguardo ai quesiti causali in essi racchiusi.

Consideriamo l'ipotesi tedesca che avevamo esaminato all'inizio del Cap. IV, paragrafo 6: taluno dimentica un veicolo aperto, che poi viene rubato e utilizzato dai ladri in modo tale da provocare danno a terzi. La direttiva secondo cui ciascun guidatore è tenuto a chiudere la propria vettura, dopo averla parcheggiata, è talora costruita come tesa a proteggere tutti gli utenti della strada, di modo da giustificare l'accollo causale del danno al conducente distratto⁴⁷⁵. Ma preme notare come vi siano altre circostanze, apparentemente in tutto e per tutto simili, nelle quali essa è letta in un senso più ristretto, concentrato sull'obiettivo di limitare i furti.

Ciò accade, ad esempio, quando ci si sposti nello stato del New Jersey, ove differenti, rispetto alla Germania, sono non solo gli assetti e gli sviluppi storici dell'assicurazione obbligatoria automobilistica, ma pure gli strumenti tecnici (qui imperniati intorno alla costruzione del *duty of care* gravanti sul convenuto) attraverso i quali i giudici sostanziano l'analisi circa lo scopo della norma. Proprio per effetto di un'interpretazione del *duty* di fonte legislativa volta ad escludere dall'ambito della tutela aquiliana i soggetti che abbiano subito un pregiudizio per mano di chi si è impadronito illegalmente del veicolo, sul continente americano si può permettere al(l'assicuratore del) proprietario della vettura, altrove responsabile, di sfuggire la condanna⁴⁷⁶.

prevenire danni simili a quelli in effetti verificatisi, può allora accadere che l'attore ottenga il risarcimento, anche se egli, al momento del fatto: viaggiava, in spregio alla normativa vigente, nello scompartimento bagagli di un treno (*New York, L.E. & W.R. Co. v. Ball*, 53 *N.J.* 283, 21 *A.*1052 (N.J. 1891)), conduceva una bicicletta sprovvista degli obbligatori fanali (Cass. civ., 2ème, 28 giugno 1956, in *D.*, 1956, *Somm.* 159), oppure non aveva osservato la regola che, in presenza di un passaggio a livello con le sbarre alzate, impone comunque di fermarsi prima di attraversare i binari, onde verificare se un convoglio è in arrivo (*Hudson v. Lehigh Valley R.R.*, 54 *Pa.*107 (Pa. 1913)).

⁴⁷⁵ BGH, 30 settembre 1980, [1981] *NJW* 113: *retro*, Cap. IV, par. 6.

⁴⁷⁶ *Berko v. Freda*, 172 *N.J.Super.* 436, 412 *A.*2d 821 (1980), che ha reputato il proprietario di un'auto irresponsabile per le ferite riportate da un poliziotto nel tentativo di far uscire dal veicolo il giovane che se n'era appropriato; per un commento alla sentenza, v. J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 173-176. Lungo le medesime linee,

Ad un uso ugualmente ambivalente si prestano altre prescrizioni in materia di traffico. Può accadere, ad esempio, che la *ratio* del divieto di posteggiare le automobili in doppia fila sia ritrovata anche nel permettere, agli altri utenti della strada, di effettuare manovre di emergenza onde evitare l'investimento dei bambini che sbuchino all'improvviso sul loro tracciato⁴⁷⁷. Ma allorché non vi sia emergenza alcuna, e la macchina parcheggiata scorrettamente dia solo l'occasione all'imprudenza altrui di cagionare il pregiudizio, il risultato è opposto. Non si rinviene così alcuna funzione protettiva dei pedoni nell'ordinanza che impone di non lasciare il proprio veicolo fermo per più di venti minuti in una strada molto stretta, se, in occasione di un incidente, una vettura colà abbandonata per un periodo ben più lungo finisce per essere gettata contro il muro dell'edificio davanti al quale essa sostava, così schiacciando un pedone di passaggio⁴⁷⁸.

Di fronte ad un *cable case* (operai per errore tagliano il cavo di alimentazione dell'energia elettrica di un'impresa, che è obbligata ad interrompere la propria produzione), è il modo locale d'intendere il rimedio aquiliano e la capacità di questo di farsi carico della compensazione di un danno puramente economico ad incidere sulla portata del modello causale in esame.

Nel sistema svizzero, la cui clausola generale di responsabilità civile rende risarcibile ogni nocumento "illecitamente cagionato con dolo o per negligenza o per imprudenza" (art. 41, 1° co., Codice delle obbligazioni), la norma del codice penale che sanziona le interferenze con qualsiasi azienda che distribuisce acqua, luce, energia o calore al pubblico, può essere utile all'attore, poi-

già *Richards v. Stanley*, 271 P.2d 23 (Cal. 1954), secondo la quale la violazione del divieto legislativo di non lasciare le chiavi sul cruscotto non rende perciò solo il proprietario distratto responsabile dei danni patiti da chi (nel caso di specie, un motociclista) abbia subito gli effetti della guida sconsiderata della vettura da parte del ladro, poiché "a person could not recover damages based upon the violation of a criminal statute or ordinance, unless he was one of the class of persons for whose benefit the statute or ordinance was enacted" (su questa decisione, v. M.F. Grady, *The Free Radicals of Tort*, cit., 199); cfr. anche *Topp v. London Country Bus* [1993] 1 WLR 976, la quale – focalizzandosi però sull'assenza di un *duty of care* in capo alla convenuta – ha rigettato la domanda risarcitoria avanzata nei confronti di un'azienda di trasporti che, in ragione di un equivoco fra i conducenti di un bus circa i turni di cambio, aveva lasciato incustodito, per oltre nove ore, il mezzo con le chiavi in bella vista, col risultato che qualcuno aveva potuto appropriarsene, investire una signora, ed abbandonare la macchina pochi metri più in là. Su questo (ed altri) *ignition key case(s)*, v. anche W.H. Horton Rogeres, *England*, cit., 45; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 223.

⁴⁷⁷ *Ferrer v. Harris*, 55 N.Y.2d 285; 434 N.E.2d 231; 449 N.Y.S.2d 162 (N.Y. 1982); retro, Cap. IV, par. 6.

⁴⁷⁸ *Falk v. Finkelman*, 268 Mass. 524, 168 N.E.89 (Mass. 1929).

ché in essa può intravedersi anche la funzione di assicurare continuità alle forniture degli esercizi commerciali⁴⁷⁹. Senonché la soluzione è un'altra quando un'ipotesi niente affatto diversa è discussa avanti alla giurisdizione tedesca. Qui né il § 823, II co. BGB, che dà valore extracontrattuale alla violazione “*den Schutz eines anderen bezweckenden Gesetzes*”, né le disposizioni regolamentari riguardo alle opere di escavazione, che in particolare imponevano di eseguire gli scavi avendo riguardo per i beni pubblici coinvolti, sono state d'aiuto alcuno alla vittima. Queste ultime disposizioni, in un contesto giuridico la cui direttiva fondamentale – il §. 823, I co., BGB – esclude in linea di principio la risarcibilità dei pregiudizi meramente patrimoniali, sono state difatti interpretate come dirette a garantire il rispetto dell'ordine e della sicurezza pubblica, ma non a riconoscere un diritto d'azione ai privati che dalle lesioni di quei beni abbiano ricavato danno⁴⁸⁰.

Quando la legge prescrive al titolare di un negozio di adottare misure volte a bloccare la porta di un ascensore, ogni qual volta esso non sia al piano, è chiaro che essa vuole evitare (pure il fatto) che una cliente cada nel vuoto nel momento in cui ella scambia il portello del montacarichi con l'entrata del bagno delle femmine⁴⁸¹. Sulla falsariga di un simile caso, si potrebbe pensare che il comando volto ad obbligare, nelle aree industriali, la chiusura delle trombe degli ascensori con apposite griglie o balaustre sia teso, fra le altre cose, ad impedire che un vigile del fuoco, accorso in un'azienda in fiamme, cada accidentalmente entro il pozzo non recintato. Eppure così non è: lo standard di condotta esigibile dal vigile – più elevato rispetto a quello che ci si attende da chi non si occupa di mestiere di perlustrare gli edifici altrui – evidentemente incide sulla maniera in cui una prescrizione è letta a fini causali. In effetti, la corte cui è stata sottoposta la vicenda di un pompiere, feritosi per essere scivolato all'interno della cavità dove avrebbe dovuto trovarsi il saliscendi, ha inteso l'indicazione regolamentare come destinata a proteggere i soli lavoratori, col risultato che la previsione non è valsa a far risponderne il proprietario dell'impresa dei danni sofferti dall'agente in servizio⁴⁸².

E' del resto proprio con riferimento agli incidenti sul lavoro, ambito nel quale sono più numerose le applicazioni del canone in esame, che si registrano le contraddizioni operative più evidenti⁴⁸³.

⁴⁷⁹ TFS, 2 marzo 1976, ATF 102 II 85: *retro*, Cap. IV, par. 6.

⁴⁸⁰ BGH, 8 giugno 1976, BGHZ 66, 388, riportata pure in B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 209-210.

⁴⁸¹ *Hyde v. Maison Hortense*, 132 Misc. 399, 299 N.Y.S. 666 (1928): *retro*, Cap. IV, par. 6.

⁴⁸² *Kelly v. Henry Muhs Co.*, 71 N.J. 358, 59 A. 23 (N.J. 1904).

⁴⁸³ Abbiamo visto *retro*, Cap. IV, par. 6, che il dovere di fornire ai dipendenti di una fonderia occhiali atti a schermarne gli occhi è dettato allo scopo di escludere

Ad esempio, nel settore *de quo* si dice sovente, al fine di ridurre al minimo le possibilità di un facile esonero dalla condanna, che il datore di lavoro non è tenuto soltanto a mettere in atto i suggerimenti del legislatore per la tutela del personale, dovendo egli pure verificarne il concreto rispetto. In forza di un simile ragionare, il nesso fra la caduta del dipendente ed il comportamento del datore di lavoro può essere affermato anche là dove quest'ultimo abbia sì offerto ai propri uomini delle cinture di sicurezza da usare sopra una certa altitudine, ma poi non abbia verificato che costoro le indossassero, né si sia curato di incentivarne l'impiego⁴⁸⁴. Il principio non esclude tuttavia – ed è ciò che a noi preme – che la ragion d'essere della norma violata possa pure venir intesa in un significato più ristretto, che vincola il convenuto a porre in essere le precauzioni segnalate dai testi legislativi, ma non ad assicurarsi che gli operai le osservino a loro volta. Può così capitare che il collegamento causale fra le colpe ascrivibili a chi doveva vigilare sulla messa in opera di quelle precauzioni e la morte della vittima sia dichiarato troppo tenue, allorché il primo riesca a dimostrare che (i) aveva messo a disposizione, sia pure in un posto lontano dal cantiere, le cinghie oggetto dell'obbligo legislativo, e che (ii) il dipendente non le avrebbe portate nemmeno se esse fossero state presenti sul luogo ove si erigeva l'impalcatura dalla quale egli era caduto, potendo così la corte reputare che persino una più severa osservanza delle prescrizioni regolamentari non sarebbe in ogni caso valsa a salvare la vita all'uomo⁴⁸⁵.

l'occorrere di una lesione oculare, e quindi vale a rendere il datore di lavoro responsabile nel caso in cui essa si verifichi (*Bux v. Slough Metals, Ltd.* [1974] 1 All ER 262: *retro*, Cap. IV, par. 6). Il punto è però che il mancato rispetto della prescrizione che impone al titolare di una fabbrica di porre vicino a ciascuna mola a smeriglio un aspiratore capace di assorbire le polveri generate dalla macchina (certo rende i padroni responsabili delle affezioni polmonari contratte dall'operaio che usi la macina, senza che rilevi la possibilità che la malattia sia stata generata da un'altra, legittima, fonte: *Bonnington Castings Ltd. v. Wardlaw* [1956] AC 613, sulla quale anche *retro*, Cap. IV, par. 6; ma) non è utile a tenere uniti gli anelli della causalità fra l'omessa adozione della precauzione da parte del datore di lavoro, e il pregiudizio alla vista sofferto dall'impiegato, se costui viene colpito da un minuscolo frammento staccatosi dal materiale tagliato. Anche se è indubbio che la presenza della ventilazione richiesta dalla legge avrebbe evitato il danno, è altrettanto sicuro, a parere dei giudici, che l'indicazione legislativa violata in concreto ha la funzione di limitare le inalazioni venefiche, e non quello di proteggere rispetto ad eventuali traumi da contatto: il legame causale fra l'omissione e la riduzione della vista non può perciò essere reputato esistente (*Mansfield v. Wagner Electric Mfg. Co.*, 294 Mo. 235, 242 S.W.400 (Mo. 1922)).

⁴⁸⁴ Per tutte, *Roberts v. Dorman Long & Co. Ltd.* [1953] 1 WLR 942: *retro*, Cap. IV, par. 6.

⁴⁸⁵ *McWilliams v. Sir William Arrol & Co.* [1962] 1 WLR 295; [1962] 1 All ER 623. V. anche *Qualcast (Wolverhampton) Ltd. v. Haynes* [1959] 2 All ER 38, [1959] 2 WLR

7. L'area del rischio

In base ad un brocardo ulteriore, la sfera del causalmente rilevante comprende soltanto gli accadimenti che possano dirsi manifestazione del rischio creato dal convenuto tramite la propria attività. Alla luce di quanto fin qui visto, non ci si stupirà tuttavia di scoprire che le applicazioni del canone costituiscono ben più che il risultato del meccanico accertamento circa le potenzialità dannose insite nel fatto contestato. Anche la formula del rischio recepisce e rimanda agli spunti provenienti dai fronti ulteriori dell'indagine aquiliana.

Come vedremo nei casi che seguono, ove il ricorso al modello ha potuto giustificare conclusioni antitetiche rispetto a quelle viste *retro*, Cap. IV, par. 7, le variazioni registrabili negli esiti cui la direttiva conduce si spiegano proprio alla luce delle interrelazioni che legano la ricerca causale agli accertamenti sull'atteggiamento soggettivo delle parti in lite, o sulla serietà del danno lamentato in giudizio, oppure sulla situazione di emergenza nella quale il convenuto si è trovato ad agire, o, ancora, sull'eventuale concorrere di fattori ulteriori alla produzione del danno.

Cominciamo col riprendere la sentenza tedesca che, in virtù del principio del rischio, ha accollato causalmente ad un giovane in fuga dalla polizia i pregiudizi fisici riportati da chi lo inseguiva. Se è difatti vero che un poliziotto deve mettere in conto di poter essere chiamato a correre dietro ai delinquenti in

510, dove il danno – il piede di un operaio era stato raggiunto da una goccia di acciaio fuso, il cui impatto sarebbe stato minimo là dove l'uomo avesse indossato gli obbligatori stivali di protezione – è stato causalmente riferito alla mancanza del solo lavoratore, il quale, pur sapendo che le scarpe erano state messe a disposizione dal convenuto, e pur facendo quello stesso mestiere da oltre vent'anni, si era ben guardato dall'indossarle; e *Wigley v. British Vinegars, Ltd.* [1964] AC 307, dove il datore di lavoro aveva fornito al lavavetri le necessarie cinture di sicurezza, ma non si era preoccupato di verificare se, nell'impalcatura ove era impiegata la vittima, vi fossero perni dove agganciare le stesse; ciò nonostante, la corte l'aveva comunque esonerato da responsabilità, poiché egli aveva dato prova del fatto che, anche ove fosse stato possibile attaccare saldamente la cinghia, la vittima non ne avrebbe fatto uso. Nella medesima direzione, si offrono poi i casi dell'armatore che manca di rifornire una nave dei necessari salvagenti, e tuttavia non risponde della morte di un marinaio che sia finito accidentalmente in mare, poiché i salvagenti sono di regola indossati solo da chi mette in conto la possibilità di entrare in acqua, e quindi non sarebbero mai utili a chi cade fuori dallo scafo per errore (*New York Cent. R. Co. v. Grimstad*, 264 F.334 (1920)), e del gestore di un albergo privo di adeguate uscite di sicurezza tramite le finestre, cui non si può causalmente addebitare la morte di un ospite nel rogo dell'edificio, se risulta che costui, in preda al panico del momento, non si sarebbe comunque avvicinato al luogo dove l'uscita avrebbe dovuto essere posta (*Weeks v. McNulty*, 101 Tenn. 495, 48 S.W.809 (Tenn. 1898)).

erba, è altresì certo che esula dal novero delle attività a lui richiedibili il proseguire nel tentativo di cattura quando il malfattore salta da una finestra posta a circa quattro metri dal livello del terreno. Mentre i pericoli della caccia all'uomo sono usualmente a carico dell'agente, quello, eccezionale, connesso al volo deve invece reputarsi originato dal gesto del ragazzo, ed a questi riferibile in via esclusiva⁴⁸⁶.

Nel 1976, vent'anni prima di pronunciare la sentenza cui si è ora fatto riferimento, il *Bundesgerichtshof* aveva deciso una vicenda assai simile – non fosse che per il fatto che, nell'ipotesi adesso in esame, il ragazzo, all'epoca diciannovenne, si era macchiato di un'infrazione comparativamente più lieve di quella commessa dall'altro fanciullo, e l'agente aveva avuto, dopo il salto, solo una cavaglia rotta. In quell'occasione, il BGH aveva chiarito che i rischi tipicamente legati all'attività di polizia comprendono il braccare un giovane, ed il tuffarsi, alle calcagna di costui, da un'apertura sita a quattro metri e cinque centimetri sopra l'asfalto. Anziché argomentare sulla sproporzione fra la levità degli addebiti ascritti al convenuto e la pericolosità delle misure adottate per la sua cattura, la corte aveva ragionato come segue. Lanciarsi da una certa altezza fa parte dei doveri ordinariamente imposti ai tutori dell'ordine. Non se ne possono perciò accollare i portati dannosi a chi, scappando, ha istigato il balzo, poiché detta fuga non ha sostanzialmente innalzato i tassi di pericolosità che connotano la vita quotidiana di un agente. Di conseguenza, alcun legame causale può essere dichiarato esistente fra la scelta (del fanciullo) di lanciarsi nel vuoto e quella (del poliziotto) di volare dietro di lui: il primo deve essere dichiarato irresponsabile dei danni sofferti dal secondo⁴⁸⁷.

Si potrebbe essere tentati di risolvere il conflitto fra le due decisioni appena richiamate appellandosi all'idea che quella del 1996 si sia limitata a superare un precedente non più attuale. Anche così accantonato il problema, resterebbero sempre da spiegare le molteplici sfumature assunte dal modello del rischio, quando applicato alla circolazione veicolare.

Si è detto a suo tempo che una compagnia di trasporti urbani assume su di sé l'eventualità che manovre scorrette degli altri utenti della strada, risultate nella collisione fra due veicoli proprio davanti al bus, costringano il guidatore del mezzo a reagire con un'improvvisa frenata, che poi ridonda a danno di una passeggera, poco importando, in un simile caso, che la scelta del condu-

⁴⁸⁶ BGH, 12 marzo 1996, *BGHZ* 132, 164; *NJW* 1996, 1533: *retro*, Cap. IV, par. 7.

⁴⁸⁷ BGH, 13 gennaio 1976, *NJW* 1976, 568, riportata dallo stesso BGH, 12 marzo 1996, *BGHZ* 132, 164; v. anche BGH, 29 ottobre 1974, *BGHZ* 63, 189, citata da W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 429, nt. 24, nonché le ulteriori decisioni indicate in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 197, nt. 21.

cente fosse stata dettata dall'emergenza⁴⁸⁸. Ma anche qui, in un'occasione in larga parte sovrapponibile – l'autista di un pullman, al fine di schivare la vettura che ne aveva improvvisamente invaso la corsia di marcia, aveva arrestato bruscamente il veicolo, facendo rovinare al suolo una delle signore trasportate – il nostro canone ha potuto giustificare una soluzione differente. Si è cioè enfatizzato come la frenata incriminata fosse stata ispirata dall'urgenza di impedire uno scontro frontale, e dovesse pertanto considerarsi estranea al novero degli accadimenti il cui ordinario occorrere può essere posto a carico di un'azienda di trasporti (argomento, sia detto fra parentesi, in parte ultroneo, poiché il giudizio causale era comunque destinato a concludersi negativamente. A parere della corte, difatti, la condotta censurata era valsa ad allontanare la possibilità di un sinistro forse peggiore di quello verificatosi, e perciò essa aveva semplicemente anticipato, ed anzi con buona probabilità attutito, gli effetti dannosi che la vittima avrebbe patito in ogni caso)⁴⁸⁹.

Proprio dal fronte delle azioni tese al salvataggio altrui arriva un'illustrazione ulteriore dei mobili confini assegnati alla direttiva che ci occupa. Può dirsi compresa nel rischio creato dal muoversi in auto, lo abbiamo visto *retro*, Cap. IV, par. 7, l'eventualità di cagionare un incidente, che spinga poi un terzo ad impadronirsi di un estintore, accorrere sul luogo del disastro, e tentare di spegnere le fiamme che avvuluppano il rottame, così ustionandosi⁴⁹⁰. Quando però il danno sofferto dal samaritano appare come il frutto congiunto del gesto di chi ha originato lo stato di necessità, dell'imprudenza del salvatore stesso, e del contributo di soggetti ulteriori, la medesima direttiva può finire coll'essere rovesciata. Ad esempio, se un veicolo urta violentemente contro un ostacolo, col risultato che chi ha assistito alla scena, dall'altra parte della via, la attraversa di corsa per cercare di aiutare il guidatore rimasto intrappolato dentro l'abitacolo e viene colà investito da una vettura in arrivo, della cui presenza, nella concitazione del momento, egli non si era reso conto, al primo autista non potrà riferirsi causalmente il pregiudizio sofferto dalla vittima, poiché questa – si dice – si è esposta di sua volontà all'azzardo che poi l'ha colpita⁴⁹¹.

⁴⁸⁸ Cass., 3 febbraio 1995, n. 1323, in *Dir. trasp.*, 1996, 539: *retro*, Cap. IV, par. 7.

⁴⁸⁹ Cass., 21 dicembre 2004, n. 23696, in *Foro It. Rep.*, 2004, voce *Circolazione stradale*, n. 289 (che ha escluso anche l'esistenza di qualsiasi obbligo indennitario, ex art. 2045 c.c., in capo al convenuto); per una fattispecie analoga, salvo che il trasporto era gratuito, Cass., 14 aprile 1981, n. 2238, in *Arch. giur. circolaz. sin.*, 1981, 312.

⁴⁹⁰ OLG Stuttgart, 24 novembre 1964, *NJW* 1965, 112: *retro*, Cap. IV, par. 7.

⁴⁹¹ Cass., 10 maggio 1994, in *Pas. belge*, 1994, I, 455, nota M. van Quickenborne (riportata anche in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 212-213, ma con l'erronea data del 16 giugno 1995).

Finora, ci si è mossi nel solo continente europeo. Volendo offrire esemplificazioni utili anche con riguardo alle giurisdizioni di *common law*, vengono immediatamente in rilievo le sciagure riferibili ad una compagnia ferroviaria. Quest'ultima – lo si sa⁴⁹² – può vedersi accollare i danni causati da un incendio scoppiato grazie alle scintille liberate da una motrice, anche se il fuoco, dopo che le fiamme erano state domate dai dipendenti dell'impresa, ha potuto bruciare il magazzino dell'attore solo perché il vento levatosi il giorno dopo aveva trascinato sul suolo di costui alcune stoppie roventi, le quali avevano continuato ad ardere nascostamente nei cavi degli alberi. Il rischio di roghi ai margini dei binari rientra, in effetti, in ciò che è ovvio attendersi dai movimenti dei treni⁴⁹³. Il medesimo argomento però legittima l'irriferevolezza causale del pregiudizio, e quindi l'esonero da responsabilità, all'azienda che abbia ommesso di sostituire uno scambio, oramai divenuto sensibile alla minima scossa, se: l'aggeggio, posto a circa cinquanta piedi dalla sede stradale, viene spostato – mezz'ora prima che un convoglio si avvicini – da un veicolo finito fuori strada e, grazie al nuovo posizionamento del cambio, un vagone dera glia, e provoca così il ferimento di alcuni degli impiegati che si trovano al suo interno. Di fronte ad un simile svolgimento degli eventi, la corte investita della questione ha ritenuto che l'incidente occorso non rappresentasse espressione del pericolo normalmente connesso ad una cattiva manutenzione di un deviatoio, e non ha perciò riconosciuto esistente alcun legame causale fra quell'omissione ed il sinistro⁴⁹⁴.

Come a dire, insomma, che, mentre la movimentazione dei treni innalza sostanzialmente la possibilità che si crei un rogo lungo i binari, la fragilità di una leva del cambio non comporta alcun aumento del rischio che essa possa

⁴⁹² *Retro*, Cap. IV, par. 7.

⁴⁹³ *Nicholson v. Buffalo, R. & P. R. Co.*, 302 Pa. 41, 153 A.128 (Pa. 1930): *retro*, Cap. IV, par. 7.

⁴⁹⁴ *Paris G.N.Ry. v. Stafford*, 53 S.W.2d. 1019 (Tex. 1932) (l'azione era promossa attivando il *Federal Employers' Liability Act* (USCA, title 45, c. 2, sec. 51 et seq.)). Altro esempio celeberrimo, offerto dalla letteratura statunitense, è quello del proprietario di un negozio di alimentari che – nonostante una direttiva vieti di abbandonare sostanze vefenefiche in luoghi pubblici – pone una confezione priva di etichetta, e colma di veleno per topi, sullo scaffale delle conserve, vicino ad un forno. Si dice d'abitudine che all'uomo non è causalmente riferibile la morte del postino, se questa è dovuta all'esplosione della scatola, arroventata dal calore della fornace: la modalità di realizzazione del danno (scoppio) non costituisce realizzazione del rischio creato dal convenuto (avvelenamento), che era ciò che la norma violata mirava esclusivamente ad evitare. Per l'analisi più famosa del caso, v. R.E. Keeton, *Legal Cause in the Law of Torts*, cit., 48 (posto a confronto con *Larrimore v. American National Insurance Co.* 184 Okla. 614, 89 P.2d 340 (Okla. 1939)). V. anche le soluzioni avanzate all'ipotesi n. 5 in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law*, cit., 17, 29, 45, 59, 70-71, 76-77, 86, 99, 115-116, 124.

essere spostata da qualcosa o qualcuno, e faccia così deragliare i treni di passaggio.

8. Cause inadeguate

Alla generale dipendenza dei modelli causali dal viluppo di motivi, interessi e ragioni proprio a ciascuna vicenda aquiliana non fa eccezione il criterio, diffuso nella sola Europa continentale, della causa adeguata. Questo, nella sua formulazione tradizionale, invita a prendere in considerazione quanto possa dirsi effetto consueto, regolare, adeguato appunto, del fatto del convenuto, escludendo viceversa la rilevanza causale di tutte le conseguenze che appaiono inusuali, eccezionali, o sproporzionate rispetto ad esso.

Il punto è però che la percezione della ovvietà o straordinarietà di un accadimento non è valutazione dipendente dal mero accertamento circa la successione dei fatti. Al contrario, come vedremo tramite il paragone delle vicende menzionate *retro*, Cap. IV, par. 8, con altrettante fattispecie gemelle, quella percezione si sostanzia delle indicazioni che è possibile trarre dall'indagine circa le articolazioni soggettive proprie ad ogni specifico conflitto, e muta al variare di quelle.

Dinnanzi ai seguenti avvenimenti: un poliziotto insegue un malvivente; spara, ma colpisce un passante che viene ricoverato in ospedale, dove l'uomo contrae un'influenza che, di lì a poco, lo conduce alla morte, si è ad esempio potuto concludere che la pistolettata costituisse il fattore determinante del decesso⁴⁹⁵. Ma l'adeguatezza è sensibile anche ai tassi di rimproverabilità espressi dalla condotta del convenuto. All'abbassarsi di questi ultimi, si riduce pure il novero delle conseguenze dannose risarcibili all'attore.

Ecco allora che, in un caso pressoché identico – durante una corsa lungo le vie di un centro cittadino, un guidatore aveva avuto all'improvviso la vista accecata dal sole, e perciò non era riuscito a evitare l'impatto con un pedone che stava attraversando la strada; costui era stato quindi portato in una struttura sanitaria, dove si era fatalmente ammalato di una non meglio specificata 'maladie nosocomiale' – la Corte di Cassazione francese ha potuto reputare assente una connessione adeguata fra la condotta del convenuto e la scomparsa della vittima, poiché in questa seconda, a suo parere, non poteva affatto vedersi un portato scontato della prima⁴⁹⁶.

⁴⁹⁵ RG, 13 ottobre 1922, *RGZ* 105, 264: *retro*, Cap. IV, par. 8.

⁴⁹⁶ Cass. crim., 5 ottobre 2004, in *Bull. crim.*, 2004, n. 230. V. pure, in dottrina, R. Demogue, *Traité des obligations en general*, Paris, 1923-1933, 1, IV, 125

Sempre in Francia, quando una banca continua a versare liquidità ad un soggetto le cui precarie condizioni finanziarie dovrebbero viceversa indurre alla circospezione, si ammette che, nel momento in cui quella persona fallisce, chi perde la possibilità di realizzare le proprie pretese possa agire verso l'ente finanziatore, almeno nei casi in cui la concessione di nuovo denaro, e la correlata parvenza di solvibilità del debitore, abbiano indotto l'attore a fare credito ed a non esigere in tempo le somme a lui dovute⁴⁹⁷. Eppure, il guidatore che abbia ucciso in una collisione stradale il conducente di un'altra automobile non può essere chiamato a rispondere della circostanza che la moglie del defunto, dopo aver tentato per ventun mesi di gestire il fondo di commercio ereditato dal marito, sia costretta a venderlo, così perdendo l'unico mezzo di sussistenza rimastole⁴⁹⁸. Ora, le ragioni che spingono ad accollare causalmente le decisioni economiche delle vittime ai professionisti del settore bancario e non ai conducenti malaccorti sono a tutti chiare. Quanto qui merita rilevare è come il ragionare dei giudici, in luogo di nuoversi lungo le linee tratteggiate dal giudizio sulla colpa, diriga alla ricerca della causa (adeguata) del danno. Il risarcimento è allora negato perché, a differenza della decisione del creditore nell'esempio precedente, la scelta dell'attrice di liberarsi del bene ricevuto in eredità può apparire agli occhi dei giudici come il frutto di un'arbitraria risoluzione di costei, come tale esclusa dal novero dei cascamì normalmente collegati ad un incidente mortale.

In applicazione del canone in esame l'uso di un assegno rubato può essere addebitato al banchiere che abbia spedito il documento per posta semplice, invece che tramite una forma più sicura di trasmissione⁴⁹⁹. L'esito del processo sarà tuttavia differente, ed il riferimento alla stessa formula indurrà a reputare sfilacciata la connessione eziologica, quando il convenuto – questa volta un soggetto sprovvisto dell'abitudine del banchiere a maneggiare mezzi di pagamento – abbia lasciato in una cabina telefonica il proprio *carnet* di assegni, il quale poco dopo viene raccolto da uno sconosciuto e da costui fraudolentemente utilizzato, col risultato che un commerciante accetta i titoli e poi non riesce a recuperare le somme relative⁵⁰⁰.

(sull'impossibilità di accollare a carico di chi abbia ferito un uomo la circostanza che quest'ultimo sia poi deceduto in ospedale durante un'epidemia di colera).

⁴⁹⁷ Cass. civ., 2ème, 2 luglio 1997, in *Bull. civ.*, 1997, n. 212; Cass. com., 26 marzo 1996, in *Bull. civ.*, 1996, n. 95; *JCP*, 1996, IV, 1183: *retro*, Cap. IV, par. 8. Sul punto, si v. pure le riflessioni svolte da M. Grua, *La responsabilité civile de celui qui fournit le moyen de causer un dommage*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1994, 1 s.

⁴⁹⁸ Cass. civ., 2ème, 14 giugno 1995, in *Bull. civ.*, 1995, II, n. 187.

⁴⁹⁹ Cass. com., 28 febbraio 1989, in *Bull. civ.*, 1989, IV, 70; *London Joint Stock v. Macmillan* [1918] *AC* 777, citate *retro*, Cap. IV, par. 8.

⁵⁰⁰ Cass. civ., 2ème, 7 dicembre 1988, in *Bull. civ.*, 1988, II, 246.

Di nuovo con riguardo ad un furto, la circostanza che dei malviventi abbiano approfittato del ponteggio montato da una ditta edile sulla facciata di un edificio per svaligiarne l'interno potrà valere a tenere assieme il legame causale fra il saccheggio e l'omissione ascrivibile agli operai, consistente nel non aver impedito l'accesso indiscriminato al cantiere⁵⁰¹. Anche con riguardo a simili sequele l'adeguatezza si piega ai vari tassi di rimproverabilità riferibili alle omissioni dei convenuti, ed alle (connesse) loro differenti capacità di predire e prevenire l'illecito. Qualora sia la proprietaria di un appartamento, sito al secondo piano di un palazzo, ad uscire senza chiudere una finestra, così permettendo ad un soggetto ignoto di penetrare nell'abitazione ed appiccarvi un incendio, ella non potrà essere tenuta a rispondere dei danni subiti dai conduttori dell'alloggio sottostante, la cui mobilia sia stata rovinata dal rogo. La dimenticanza, che pure ha facilitato l'entrata dello sconosciuto, non può infatti essere intesa come la causa adeguata dell'evento, tenuto conto di come la chiusura degli infissi non sarebbe in ogni caso stata sufficiente, con tutta probabilità, a scoraggiare chi aveva intenzione di dar fuoco alla casa⁵⁰².

9. Contributi poco sostanziali

Che la teoria del *substantial factor* non abbia saputo, oltreoceano, rispondere alle aspettative riposte in essa dai redattori del *Restatement of Torts*, 2d, nell'ottica dei quali la formula avrebbe dovuto scalzare quella del *but for test*, è arcinoto⁵⁰³ e spiega il ridotto spazio oggi assegnatole nella terza versione del *Restatement*⁵⁰⁴. In effetti, fuori dalle vicende di causalità alternativa ipotetica, per la cui amministrazione il modello era stato inizialmente proposto⁵⁰⁵, il canone in esame è stato applicato quasi esclusivamente dinanzi a situazioni connotate da notevoli tassi di incertezza riguardo al ruolo giocato dal convenuto nel prodursi dell'evento – frangenti rispetto ai quali il criterio dimostra tutta la propria utilità nel permettere di recuperare entro il paniere del 'causalmente rilevante' condotte che non avrebbero altrimenti passato il setaccio condizionalistico.

⁵⁰¹ Per tutte, Cass., 23 maggio 2006, n. 12111, in *Guida dir.*, 2006, n. 33, 48: *retro*, Cap. IV, par. 8.

⁵⁰² Cass., 10 ottobre 2008, n. 25028, in *Giust. civ. mass.*, 2008, 1474; v., per il medesimo ragionamento, sia pure declinato sul diverso terreno della *proximate cause*, *Strong v. Granite Furniture Co.*, 77 Utah 292, 294 P.303 (Utah 1930); *Andrews v. Kinsel*, 114 Ga. 390, 40 S.E.300, 88 Am.St.Rep. 25 (1901).

⁵⁰³ Per tutti, M. Moore, *For What Must We Pay?*, cit., 1183-1184.

⁵⁰⁴ *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 26, cmt. j e § 28, cmt. b.

⁵⁰⁵ Si v. i casi riportati *retro*, ntt. 259 e 260.

Anche con riguardo a queste ipotesi, vi è da dire che le pratiche della teoria del *substantial factor* si mostrano esposte all'influsso che gli intrecci propri al singolo conflitto, e soprattutto gli indici di stampo soggettivo espressi dai soggetti che vi si confrontano, sanno esercitare su (questa declinazione del)l'apprezzamento eziologico.

Sappiamo che la mera circostanza che il convenuto abbia (assieme a molti altri) venduto al datore di lavoro della vittima dei materiali contenenti fibre di amianto, può talora bastare a renderlo responsabile, anche se non è possibile stabilire la durata di esposizione dell'operaio alla sostanza, né quanta parte di questa fosse stata fornita proprio dalla persona citata in giudizio⁵⁰⁶. Ma in altre occasioni, ove alla ricetta causale si aggiunge la contribuzione negligente del danneggiato, il medesimo canone può finire per restare insoddisfatto. In un caso, ad esempio, era stato dimostrato (i) che le pastiglie per i freni realizzate dal produttore interessato contenevano circa il venti per cento di silicato; (ii) che almeno per quattro anni il soggetto leso, un meccanico e accanito fumatore, le aveva utilizzate, con una frequenza di circa cinque-sette pastiglie (sulle venti che ordinariamente trattava) alla settimana; (iii) che i compiti dell'operaio (limare le guarnizioni in modo da evitarne il tipico stridore) importavano la creazione di polveri venefiche, e (iv) che l'affezione polmonare da soffriva quest'ultimo era quella ordinariamente connessa all'esposizione all'amianto, ossia l'asbestosi; nonché (v) che l'esposizione era avvenuta fra il 1972 ed il 1975, periodo nel quale la pericolosità dell'amianto cominciava ad essere diffusamente conosciuta, quanto meno da parte dei suoi utilizzatori commerciali. Dinnanzi alla possibilità che il pregiudizio fosse dovuto alla colpa della stessa vittima, la corte conclude che tutti questi elementi non rendono il gesto contestato – la realizzazione di un prodotto composto in buona percentuale da asbesto – un fattore sostanziale del morbo che ha colpito chi agiva in giudizio. L'argomento tecnico è che, quando non è dato determinare, neppure in via approssimativa, la quantità di polvere prodotta dal convenuto ed inalata dall'attore, non può nemmeno verificarsi la sostanzialità di quel gesto⁵⁰⁷.

⁵⁰⁶ Il riferimento è a *Thacker v. UNR Industries, Inc.*, 603, N.E.2d 449 (Ill. 1992): *retro*, Cap. IV, par. 9.

⁵⁰⁷ *Borg-Warner v. Flores*, 232 S.W.3d 765 (Tex. 2007), ampiamente discussa in J. Sanders, M.D. Green, W.C. Powers J., *The Insubstantiality of the 'Substantial Factor' Test*, cit., 406 s. Il medesimo criterio può valere a esentare da responsabilità il produttore che si difenda sostenendo l'impossibilità di stabilire con certezza l'esistenza di una qualche relazione fra la sostanza chimica cancerogena distribuita dal convenuto e la tipologia di tumori sviluppati dai lavoratori di una fabbrica nella quale quelle sostanze costituivano il dieci per cento dei preparati utilizzati (*Aldridge v. Goodyear Tire & Rubber Co.*, 34 F. Supp.2d 1010 (D.Md. 1999), anche in J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 242 s.); o di determinare l'esatta misura in cui

Non è solo nella materia delle esposizioni tossiche che il canone in esame produce risultati configgenti e direttamente dipendenti dalle articolazioni soggettive del caso concreto. Nell'ambito della *medical malpractice*, si registrano frequenti impieghi schizofrenici del test, il quale ora è richiamato al fine di non dare rilievo preminente alla circostanza che, pure in assenza dell'illecito, il pregiudizio sarebbe in ogni caso occorso, ora è adoperato in una versione più restrittiva, che lo rende per certi versi vicino alle declinazioni operative del *but for*, e finisce, specie in presenza di condotte solo lievemente negligenti, per esaltare i dubbi in ordine alla connessione fra gli eventi, facendo infrangere sullo scoglio della causalità la domanda risarcitoria.

Si ricorderà, ad esempio, che l'adozione della nostra formula può permettere di tenere assieme le fila del legame causale fra l'errore di un dottore nell'identificare il male di cui pativa la paziente e la morte di costei, anche se con tutta probabilità nemmeno un esame tempestivo sarebbe valso a salvarle la vita⁵⁰⁸. Ora, quanto preme sottolineare è come la medesima direttiva – in un'ipotesi in cui l'errore medico era meno patente – abbia avuto l'effetto di impedire l'accollo causale del trapasso ai sanitari convenuti, nonostante costoro avessero mancato di indagare con sufficiente dovizia l'origine dei sintomi dimostrati da un uomo (in particolare: nausea e vomito continui), e avessero scoperto il tumore (all'ultimo stadio) di cui questi soffriva solo dopo sei settimane dal primo momento in cui il signore era stato ricoverato in ospedale, col risultato che il malato era presto deceduto. L'irreversibilità delle con-

l'amianto da lui realizzato – piuttosto che quello messo in commercio da altri – oppure il consumo di sigarette da parte della stessa vittima sia all'origine del cancro sviluppato dall'attore (*Rutherford v. Owens-Illinois, Inc.*, 16 Cal.4th 953, 941 P.2d 1203; 67 Cal. Rptr.2d 16 (1997), nonché, per il rilievo che il fumo può giocare, quale *contributory negligence* della vittima delle inalazioni di amianto, *Badger v. Ministry of Defence* [2005] EWCH 2941 (QB), [2006] All ER 173, dove il costante consumo di sigarette da parte dell'attore è valso l'accollo a costui del 20% del costo totale dei danni). In generale, per le articolazioni (anche causali) sulla c.d. *tobacco litigation*, da noi, V. Zeno Zencovich, *Il danno da produzione del tabacco: problemi teorici e aspetti applicativi*, in *Resp. civ. prev.*, 2002, 949; M.D. Stalteri, *La "questione fumo": diritto, politica, cultura*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, I, 278; Id., *Il problema della responsabilità del produttore di sigarette e il caso Cipollone: l'"assalto alla cittadella" è realmente cominciato?*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, 177 s.; in Francia, M. Boutonnet, *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Paris, 2005, 493 s.; in Germania, C. Thiele, *Die zivilrechtliche Haftung der Tabakindustrie*, Tübingen, 2003, 105 s., 147 s., 260 s.; quanto all'Inghilterra ed agli Stati Uniti, v., per tutti, L. Mather, *Lawyers and Solicitors Separated by a Common Legal System: Anti-Tobacco Litigation in the United States and Britain*, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines*, cit., 192 s.

⁵⁰⁸ *Cavlin v. New York Medical Group*, 730 N.Y.S.2d 337 (App. Div. 2001), discussa retro, Cap. IV, par. 9.

dizioni del paziente è stata difatti, nel caso di specie, reputata ostantiva al riconoscimento di qualsivoglia efficacia causale alle omissioni mediche⁵⁰⁹.

Nella medesima direzione, il canone del 'fattore sostanziale' può piegarsi ad escludere la connessione eziologica allorché una signora viene accolta in un nosocomio; riceve le prime cure, e, un'ora appena dopo il suo arrivo, ha un arresto cardiaco, che le lascia irreversibili danni al cervello. Di fronte all'azione intrapresa dalla donna nei confronti dei dottori, costoro si difendono (negando la propria imperizia, e) sostenendo che: (a) la vittima soffriva di una rara, e perciò imprevedibile, allergia al farmaco somministrato, allergia che aveva contribuito all'insorgere del tracollo, e che (b) ella era inoltre portatrice di altrettanto eccezionali caratteristiche fisiche che avevano determinato – in modo del tutto indipendente rispetto ai medicinali somministrati – lo scompenso circolatorio. Dinanzi ad un simile quadro, la corte conclude che i medici erano in effetti stati negligenti nell'amministrare le prime cure alla paziente, ma ritiene pure che tale negligenza sia irrilevante, laddove non sia possibile dimostrare se, e se sì in quale misura, gli ulteriori fattori citati abbiano giocato un ruolo nel bloccare il battito della danneggiata. Proprio per l'impossibilità di stabilire la parte esplicita da ciascuna di queste cause, ed alla luce del criterio del *substantial factor*, deve secondo i giudici negarsi che la superficialità dei professionisti sia stata determinante nel consumarsi della tragedia, non potendo il canone in esame venire in aiuto delle vittime allorché sia dubbia (non solo la misura, ma anche) l'effettiva partecipazione dei convenuti alla produzione dell'evento dannoso⁵¹⁰.

10. I diversi pesi delle probabilità

Come l'esempio del *substantial factor* mette bene in evidenza, anche nel territorio dei canoni che aspirano ad ovviare alla rigidità di soluzioni offerte dalla teoria condizionalistica, i margini di operatività assegnati a ciascun modello restano piuttosto fluidi, e i sentieri causali percorribili in tutte le direzioni rese possibili dalle circostanze proprie a ciascun singolo conflitto. Conferma

⁵⁰⁹ *Davenport v. County of Nassau*, 719 N.Y.S.2d 126 (App. Div. 2001); v. pure *Flaughner v. Mercy Hospital Corporation*, 1993 Ohio App. Lexis 3936 (Ct. App. 1993), dove, per le medesime ragioni, la circostanza che il dottore convenuto avesse mancato – nonostante i gravi sintomi manifestati da un diciassettenne – di effettuare gli accertamenti necessari ad accertare l'esistenza di un tumore già metastatico, ed avesse così ritardato la comprensione esatta del male, che si sarebbe avuta solo una ventina di giorni dopo, non è stata reputata un fattore sostanziale della morte del giovane, intervenuta di lì a poco.

⁵¹⁰ *Vincent v. Fairbanks Memorial Hospital*, 862 P.2d 847 (Ala. 1993), sulla quale anche R.W. Wright, *The Grounds and Extent of Legal Responsibility*, cit., 1459-1460.

ulteriore viene dal trattamento riservato alla nozione di 'perdita di *chances*', la quale, se nasce come strumento d'ausilio per il danneggiato, non manca in altre occasioni, pur connotate da simili sequenze causali, di favorire chi è additato come l'autore del pregiudizio. In questi casi sono ancora una volta fattori tradizionalmente considerati estranei all'indagine causale – come la varia capacità delle parti in causa di soddisfare gli standard probatori circa il requisito della certezza del danno, o la mobilità degli orientamenti giudiziali riguardo le modalità di assolvimento degli oneri in questione – a modulare i toni del discorso eziologico, connotandone le flessioni probabilistiche.

Proprio nel settore che abbiamo appena lasciato, cioè quello dell'attività medica, è certo che il richiamo alle opportunità di guarigione perdute può spesso permettere all'attore di mantenere intatto il proprio diritto al risarcimento, nonostante i dubbi circa la successione degli avvenimenti⁵¹¹. Altrettanto sicuro è che il canone in esame può essere interpretato in modo tale da scaricare in capo alla vittima stessa le difficoltà probatorie inerenti l'incidenza spiegata sulla sciagura dalla negligenza medica. Vediamo tre di queste ultime ipotesi, prendendo in esame un caso francese, uno statunitense ed un altro inglese.

(1) Siamo in Francia. Un signore deve essere operato. Prima di procedere all'intervento, il chirurgo inietta all'uomo un anestetico; di lì a poco, costui soffre di un'embolia gassosa, sindrome dovuta all'immissione di aria nel sangue, e che può essere dovuta o ad un processo naturale di osmosi, reso possibile dal foro realizzato tramite l'ago della siringa, oppure al fatto che, in questa ultima, fossero presenti, per la negligenza del medico, delle bolle di ossigeno. I giudici di merito, tenendo conto di come vi sia il 50% di possibilità che l'evento vada ascritto alla colpa del dottore, ritengono perciò di poterlo condannare al pagamento di una somma corrispondente a metà dei danni patiti dall'attore. Di diverso avviso è però la *Cour de cassation*, secondo la quale non avrebbe dovuto esservi spazio per il risarcimento, non essendovi garanzia alcuna che la condotta censurata abbia contribuito al manifestarsi della patologia. Male ha fatto – secondo la Suprema istanza – il collegio d'appello a reputare, in assenza di prove certe, di poter procedere al ristoro parziale del danno, poiché con ciò si è violata la regola fondamentale in punto di causalità, che impone sempre la dimostrazione di un legame, pur tenue, fra gli eventi. Proprio la necessità di rispettare una simile direttiva, sottolineano i giudici della Cassazione, avrebbe viceversa dovuto condurre all'opposto risultato: nel dubbio circa la successione degli avvenimenti, in altri termini, il chirurgo deve essere esonerato da responsabilità⁵¹².

⁵¹¹ Per tutte, Cass. civ., 1ère, 8 gennaio 1985, in *Rec. D.*, 1986, *Jur.*, 390: *retro*, Cap. IV, par. 10.

⁵¹² Cass. civ., 1ère, 17 novembre 1982, in *D.*, 1984, 305.

(2) In Michigan, una ventenne continua a soffrire di febbre, nausea, tosse. Quando la donna si reca in ospedale, le viene diagnosticata un'infezione respiratoria e prescritto un antibiotico. Il medicinale non fa effetto, e, sette giorni più tardi, la ragazza è di nuovo al nosocomio. Stavolta, per il personale sanitario si tratta di polmonite, da curare con un mix di farmaci più forti. Passa una settimana, e la scena si ripete: ma adesso i dottori si accorgono che la paziente è anemica, e la ricoverano. Solo ventiquattr'ore dopo il momento di ammissione presso la struttura, un medico prospetta la possibilità che il problema sia renale, e chiede che sia effettuata una biopsia. Le condizioni della giovane peggiorano con estrema rapidità, mentre l'esame viene ritardato. Quando finalmente, a cinque giorni dall'ospedalizzazione, il test è realizzato, ella ha oramai perduto del tutto la funzionalità dei reni, ed è condannata a sottoporsi a vita alla dialisi. Nel giudizio risarcitorio successivamente intrapreso dalla ragazza nei confronti dell'ospedale, a nulla vale che gli esperti sostengano che una diagnosi tempestiva avrebbe assicurato alla donna il 30-40% di possibilità di salvare l'integrità degli organi renali, poiché, secondo la corte, il test riguardo alla compromissione delle *chances* di cui la vittima disponeva, prima dell'illecito, non può dirsi soddisfatto laddove queste si situino al di sotto della soglia del 50%. Non potendo perciò affermare, con una sicurezza superiore al 50%, che l'immediata identificazione del male avrebbe giovato all'attrice, il nesso di causalità fra colpa medica e danno deve essere giudicato inesistente⁵¹³.

(3) Ugualmente secca è l'applicazione del criterio della perdita di *chances* in Inghilterra, dove sono del resto notorie le difficoltà dei giudici di ammettere il ricorso alla teorica in esame nelle azioni extracontrattuali contro professionisti⁵¹⁴.

Si spiega così il risultato raggiunto nella vicenda seguente. Un bambino si era ferito ad una gamba; in ospedale, i sanitari di turno si erano concentrati sul ginocchio, senza notare la lesione all'anca che la caduta aveva procurato alla vittima. La consapevolezza del trauma si era raggiunta solo cinque giorni do-

⁵¹³ *Weymers v. Khera*, 563 N.W.2d 647 (Mich. 1997). L'attore si era riferito esplicitamente alla regola elaborata in *Falcon v. Memorial Hosp.*, 462 N.W.2d 44 (Mich. 1990), per la quale v. *retro*, Cap. IV, par. 10, ma la corte ha motivato il suo rifiuto di applicare il precedente sostenendo che il principio colà espresso – nel frattempo superato da un intervento legislativo (1993 P.A. 78, sul quale si v. Z.T. Saroyan, *The Current Unjustice of the Loss of Chance Doctrine: An Argument for a New Approach to Damage*, 33 *Cumb. L. Rev.* 15, 28 s. (2002); J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipsky, *Tort Law*, cit., 238-239), che però non era rilevante, per ragioni temporali, nel caso di specie – non poteva venire in rilievo nel caso di lesioni non sfociate nella morte della paziente.

⁵¹⁴ Per tutti, S. Hedley, *Negligence: Causation and Damage*, cit., 790; R.A. Buckley, *The Law of Negligence*, cit., 64-66.

po il sinistro, quando oramai la giuntura femorale era irrimediabilmente rovinata. Ora, in sede di merito si era potuto decidere che, contrariamente alle allegazioni dei dottori, alla luce delle quali nulla avrebbe potuto evitare la disabilità permanente sofferta dall'attore, questi, ove sottoposto sin da subito a cure adeguate, avrebbe avuto il 25% di possibilità di recuperare l'uso dell'arto; pertanto l'ospedale era stato obbligato a riparare una frazione pari ad un quarto del danno fatto valere in giudizio. Su ricorso avanti alla *House of Lords*, la decisione è stata tuttavia ribaltata, in base ad un ragionamento che può così riassumersi. Un conto è l'incertezza che grava sul ruolo giocato dalla negligenza del convenuto nella realizzazione del pregiudizio, un altro è l'incertezza che pesa sull'esatta entità dei portati dannosi: mentre la seconda giova al danneggiato, la prima può risolversi solo in favore dell'autore del fatto. Nel caso in questione si sarebbe nel regno di quest'ultima, in quanto non è dato inferire con sicurezza che gli errori medici siano stati determinanti rispetto alla lesione. Poiché insomma una probabilità del 25% non basta a far pensare che, in presenza di un intervento migliore, il ragazzo si sarebbe ristabilito, i giudici non hanno dubbi: la bassa percentuale di salvezza impone di sacrificare la posizione del ragazzo, la cui domanda deve perciò essere rigettata⁵¹⁵.

Nell'esperienza inglese, del resto, si sa che quello della *chance* extracontrattuale è un tema delicato. Pure negli ambiti, diversi da quello medicale, ove il modello in questione ha trovato feconde applicazioni – come è accaduto in relazione agli incidenti connessi all'esposizione di operai a sostanze tossiche⁵¹⁶ –, il peso assegnato alla probabilità che il convenuto abbia cagionato il danno è in effetti risultato piuttosto vario. Al riguardo è indicativa la vicenda

⁵¹⁵ *Hotson v. East Berkshire AHA* [1987] 1 *All ER* 210 (CA; [1987] 2 *All ER* 909 (HL)), commentata, fra i tantissimi, da M. Stauch, *Causation, Risk, and Loss of Chance*, cit., 205 s.; S.R. Perry, *Risk, Harm, and Responsibility*, cit., 330 s. Per un paragone con la decisione francese che, in un caso largamente sovrapponibile, ha condotto ad un esito opposto, v. Cass. civ., 1ère, 14 dicembre 1965, in *JCP*, 1966, II, 14753, sulla quale anche L. Khoury, *Causation and Risk*, cit., 114, 123. Successivamente, in *Gregg v. Scott* [2005] *UKHL* 2, la *House of Lords*, sia pure col ridotto margine di 3 giudici contro 2, ha reputato che l'attore – al quale era stato diagnosticato in ritardo un tumore, col risultato che le sue possibilità di sopravvivenza, di lì a cinque anni, erano scese dal 42 al 25 per cento – non aveva diritto al risarcimento del danno consistente nella compromissione delle possibilità di guarigione. Sempre riguardo all'effetto che l'incertezza sulle cause può produrre in tema di responsabilità del medico, v. *Wilsher v. Essex Area Health Authority*, citata *retro*, Cap. IV, par. 10, e discussa anche *infra*, in questo Cap., par. 10.

⁵¹⁶ Il riferimento è a *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd* [2002] 3 *All ER* 305, oltre che a *McGhee v. National Coal Board* [1973] 1 *WLR* 1, entrambe riportate *retro*, Cap. IV, par. 10.

– oramai risolta dal legislatore – del conflitto fra *Fairchild* e la successiva *Barker v. Corus (UK) Plc*⁵¹⁷. Là dove la decisione *Fairchild* si incaricava, di fronte all'impossibilità di stabilire con precisione la misura in cui ciascuno dei tre datori di lavoro convenuti aveva contribuito all'avvelenamento di un uomo, di assicurarne la responsabilità solidale, la pronuncia *Barker*, due anni dopo, pur ponendosi sulla scia dell'illustre precedente, ne ha riletto i passaggi in modo da restringerne sostanzialmente la portata, e ridurne quasi del tutto l'utilità operativa. Vero è che la direttiva posta da *Barker* è stata a propria volta superata legislativamente, poiché il *Compensation Act 2006, sec. 3(2)* si è affrettato a rimettere in piedi la regola originaria. La vicenda, tuttavia, è ancora rilevante ai nostri fini, poiché essa ben rappresenta quanto ampio – a parità di declamazioni – possa essere il divario operativo derivante dalle differenti letture di una stessa formula⁵¹⁸.

⁵¹⁷ [2006] UKHL 20. Per un'ipotesi precedente, sempre risolta nel senso della divisione parziaria dell'obbligo risarcitorio, v. *Holtby v. Brigham & Cowan (Hull) Ltd.* [2000] 3 All ER 421 (CA) (esposizione all'amianto; pluralità di datori di lavoro potenzialmente responsabili; condanna dell'unico datore di lavoro convenuto al risarcimento del solo 25% del danno totale). In una fattispecie leggermente diversa, si veda *Rahman v. Arearose Ltd.* [2001] QB 351, dove un uomo aveva dapprima subito una brutale aggressione sul luogo di lavoro, e quindi era stato mal curato, col risultato che aveva perso completamente la vista da un occhio maturando, poco dopo, una sindrome depressiva. Qui, nonostante non fosse dubbio che la depressione dovesse ricondursi sia all'incidente iniziale, che agli effetti disastrosi delle cure inappropriate, la Corte d'Appello ha condannato il datore di lavoro (giudicato responsabile del primo evento) e l'ospedale ciascuno al risarcimento di una frazione soltanto (tre quarti il primo, un quarto il secondo) dell'ammontare totale del risarcimento. Per un commento a questa decisione, K. Oliphant, *Aggregation and Divisibility of Damage in England and Wales*, in Id. (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, cit., 95, 113.

⁵¹⁸ La regola di *Barker* corrisponde(va) alle soluzioni adottate in molti stati americani, che hanno recentemente introdotto correttivi legislativi alla regola della *joint and several liability* (per i necessari riferimenti, M.D. Green and B.M. Hanner, *Aggregation and Divisibility of Damage in the United States*, cit., 391-392; *Restatement of Torts*, 3d, § 19, cmt. d; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 208 s.; *Restatement of Torts*, 3d, *Apportionment of Liability*, § 11), nonché alla direttiva di cui all'art. 3:103 dei *Principles of European Tort Law*, dove, per l'ipotesi in cui il danno sia il frutto "of multiple activities, where each of them alone would have been sufficient to cause the damage, but it remains uncertain which one in fact caused it", si ammette la possibilità di una condanna parziaria degli interessati (sul punto, v. K. Oliphant, *Uncertain Factual Causation in the Third Restatement*, cit., 1624-1625; Id., *An Introduction: European Tort Law*, cit., 197; European Group on Tort Law, *Principles of European Tort Law*, cit., 47-50, 56-59). Merita osservare come tutt'altra impostazione sia propria (alla più parte dei sistemi di responsabilità civile europei, nonché) ai *Principles of European Law* (v. art. 6:105, 'Solidary Liability', e il commento di

Cosa si era deciso in *Barker*? Qui l'attore aveva contratto una malattia polmonare derivata dall'inalazione di fibre d'amianto, inalazione riconducibile, sia pure in una percentuale sconosciuta, a tre diversi contatti con la polvere, avvenuti tutti nel corso della sua carriera lavorativa: il primo era durato sei settimane, ed era ascrivibile all'imprenditore A; il secondo, protrattosi per otto mesi, era attribuibile al titolare B di un'altra fabbrica; mentre il terzo si riferiva a tre brevi momenti, spalmati lungo un arco temporale di sette anni, durante i quali la vittima aveva esercitato l'attività in proprio. La corte d'appello, applicando il criterio della perdita di *chances* così come elaborato in *Fairchild*, e ritenendo che la parte di danno riferibile al danneggiato stesso fosse pari al 20% del totale, aveva condannato in solido A e B al ristoro del restante 80%⁵¹⁹. Su ricorso di B (il quale, essendo A fallito, e comunque non protetto da idonea copertura assicurativa, avrebbe dovuto di fatto pagare l'intero ammontare), la *House of Lords* ha censurato la decisione, ma non perché essa aveva mutato opinione circa l'opportunità di apprezzare il legame causale in termini probabilistici. Piuttosto, la critica del supremo collegio si appuntava sulla natura, solidale o parziaria, dell'obbligazione risarcitoria sorta a seguito di quell'apprezzamento. Posti di fronte all'inutilità dell'esercizio del regresso, i giudici di *Barker* avevano concluso che, una volta dato per accertato il legame causale fra malattia polmonare e utilizzo di materiali contenenti asbesto, a chi è reputato responsabile di detto uso può chiedersi di risarcire (non l'intero, come fissato in *Fairchild*, ma) solo la frazione del danno corrispondente alla quota di partecipazione che egli abbia avuto nella realizzazione dell'evento.

Il problema è però che tale risultato, pur lasciando fermo il principio di massima disegnato qualche anno prima dalla medesima camera, ne limitava grandemente l'utilità operativa, poiché esso, eliminando il vincolo della solidarietà, obbligava il lavoratore che avesse ottenuto una sentenza a sé favorevole e volesse ricevere l'intera somma spettantegli, a perseguire esecutivamente tutti i responsabili, anziché uno soltanto fra essi. Di qui l'intervento del legislatore, ed il superamento della regola espressa in *Barker*. La sentenza resta però un pezzo di storia, i cui argomenti sono per noi particolarmente rappresentativi di come il ragionare in termini di *chances* possa, persino quando speso nella direzione volta ad ammettere l'esistenza del legame causale, giustificare conclusioni connotate da tassi di utilità per l'attore fra loro assai differenziati.

C. von Bar, *Non-Contractual Liability Arising Out of Damage Caused to Another*, cit., 952 s.).

⁵¹⁹ Si v. *Barker v. Saint-Gobain Pipelines plc* [2004] *EWCA Civ* 545; [2005] 3 *All ER* 661 (per una più dettagliata analisi della quale si rimanda a M.D. Green, *Second Thoughts*, cit., 537 s.).

Inutile sottolineare che, pure nelle giurisdizioni – come la nostra – ove il richiamo al canone è usualmente meno controverso, la portata del criterio resta ugualmente mobile. Sappiamo ad esempio – con riferimento alle perdite puramente economiche – che impedire al partecipante di un concorso di accedere alla prova orale, dopo che egli ha passato con esito positivo il test scritto, può bastare a tenere assieme i passaggi della sequenza causale che porta dalla negligenza dell'azienda ove si svolgeva la competizione alla compromissione delle possibilità di guadagno perdute dell'attore⁵²⁰.

L'impiego della formula in esame non potrà tuttavia servire a puntellare l'indagine sul fronte del nesso di causalità, laddove la colpa del convenuto – il ministero della difesa – sia consistita nel non aver accertato tempestivamente il favismo che affliggeva un giovane cadetto, il quale era in attesa di essere assunto in modo permanente nella marina, col risultato di aver permesso a costui di intraprendere la (poi rivelatasi improseguibile) carriera militare, e di fargli perdere le alternative (ma non meglio determinate) opportunità di lavoro che egli avrebbe potuto cogliere nel tempo in cui si era trovato in stato di ferma. I giudici di merito, a dispetto dell'elevato tasso di disoccupazione esistente nella regione, avevano quantificato le possibilità del marinaio di trovare un altro impiego in una misura superiore al 50%. Agli occhi della corte di Cassazione, invece, la domanda risarcitoria è apparsa zoppa proprio perché manchevole dei sostegni probatori atti a sorreggere una conclusione certa (sia pure in chiave probabilistica) riguardo la connessione causale esistente fra l'indubbio errore della pubblica amministrazione e il pregiudizio asseritamente subito da parte dell'ex-dipendente. Se, nel valutare le occasioni di carriera perdute, è certamente ammesso il ricorso a criteri facenti perno su un mero calcolo della possibilità, è altrettanto sicuro, secondo il collegio di ultima istanza, che “quel giudizio probabilistico dev'essere ancorato a precise circostanze di fatto, obiettivamente provate, e a positive regole d'esperienza, se non vuole trasformarsi in arbitraria, incontrollabile congettura”⁵²¹.

⁵²⁰ Cass., 19 dicembre 1985, n. 6506, in *Foro It.*, 1986, I, c. 383: *retro*, Cap. IV, par. 10.

⁵²¹ Cass., 23 luglio 2002, n. 10739, in *Giust. civ. mass.*, 2002, 1319, in applicazione – secondo le parole della stessa Corte – del test probabilistico di “copertura sotto leggi scientifiche” proposto da Stella. Che anche questo criterio (il quale del resto ha ricevuto sporadiche applicazioni da parte della giurisprudenza civile: v. *retro*, Cap. IV, par. 10) si riveli però scarsamente conclusivo nel guidare la ricerca causale è dimostrato pure dalla frequenza con la quale la sua applicazione in sede penale porta i giudici siti ai vari livelli della gerarchia giudiziaria (penale) a raggiungere, con riguardo alla medesima vicenda, conclusioni opposte in punto di causalità: cfr. le divergenti interpretazioni date agli eventi dai giudici di primo, secondo e terzo grado come riportate in Cass. pen., 22 novembre 2007, in *Riv. giur. am.*, 2008, 999, e Cass. pen., 25 settembre 2001, in *Riv. pen.*, 2002, 329 (ambidue per il reato di omicidio/lesioni colpose per esposizione a fibre d'amianto), nonché in Cass. pen., 26 mar-

E) Particolari a rovescio

11. Lo spezzarsi dell'intenzione

Quanto detto sinora vale pure per i canoni minuti, il cui obiettivo è (non già di governare l'amministrazione della causalità in ogni tipo di conflitto, bensì) di rispondere agli specifici quesiti causali sollevati da sequele di accadimenti analoghe. Quando, dal terreno delle formule di impianto generale, ci si sposta al raffronto dei risultati ottenibili tramite l'impiego dei criteri il cui esame occuperà la restante parte del capitolo, si scoprono inconsistenze simili a quelle già scorse. Inconsistenze dovute ai medesimi fattori e alle medesime interrelazioni che abbiamo messo a nudo fin qui.

La prima illustrazione delle fragilità che affliggono anche i modelli di dettaglio viene dall'adagio secondo il quale all'autore di un gesto doloso possono addossarsi tutte le conseguenze dannose, immediate e non, che siano originate dalla sua azione.

Alla chiarezza del brocardo non corrisponde difatti un'altrettanto nitida applicazione, col risultato che esso finisce per restare offuscato in tutta una serie di casi, nei quali nemmeno il riscontro della malizia in capo a chi è chiamato in giudizio vale a tenere assieme gli anelli della catena di avvenimenti che hanno fatto seguito all'azione dolosa. Può trattarsi di ipotesi ove il dolo si presenta nelle sue sfumature più lievi, oppure di vicende alla cui realizzazione ha preso parte un terzo o la stessa vittima, con un atteggiamento non meno rimproverabile di quello ascrivibile al convenuto, o, ancora, di frangenti che vedono schierati interessi ugualmente (im)meritevoli di tutela. L'elenco della combinazione di motivi che giustifica la deviazione rispetto al principio potrebbe andare avanti a lungo, ma il punto è che esso, a dispetto della icasticità della sua lettera, può soffrire di ben più di un'eccezione.

Si dice d'abitudine che la natura omissiva del comportamento malevolo, così come l'eventuale fraporsi, fra questo ed il danno, del contributo di un soggetto ulteriore, non sono circostanze che di per sé limitano la portata della regola, e non valgono perciò ad evitare l'accollo, a colui il quale è pienamente cosciente dei possibili portati della sua condotta, di tutti i precipitati dannosi che ne sono derivati⁵²². L'osservazione tuttavia mal si concilia con l'evidenza di un dato empirico, che segnala come talvolta possa capitare che la connessione causale (fra l'omissione intenzionale, l'atto del terzo che ha profittato dell'inerzia del convenuto, ed il pregiudizio subito dalla vittima) risulti spezz-

zo 2008, disponibile su Jurisdata, e Cass. pen., 14 dicembre 2006, in *Guida dir.*, 2007, f. 10, 66 (queste ultime in materia di responsabilità medica).

⁵²² V. i casi citati *retro*, Cap. IV, par. 11, ntt. 277, 279-280, 282-283, 285.

zata dallo scarso peso assegnato all'inoperosità e dall'assorbente rilievo riconosciuto al gesto altrui. Quando, ad esempio, l'autorità pubblica incaricata di espellere dal paese i delinquenti reputati pericolosi decide di non trattenere in detenzione temporanea – in contrasto con la prassi abituale – un individuo colpevole di reati di rapina e sodomia e in attesa di essere estradato, la circostanza che la deliberazione sia stata assunta con la chiara consapevolezza dei rischi ad essa collegati non vale a rendere l'ente responsabile della violenza perpetrata dal malvivente sull'attrice. Le sorti di costei – si dice – esulano dal novero di eventi dei quali l'amministrazione si era fatta carico nel momento in cui aveva compiuto la scelta circa il rilascio⁵²³.

Un'efficacia non dissimile – e indipendente dalle coordinate aquiliane del sistema considerato – può essere svolta anche dall'intervento della vittima stessa nella sequela degli avvenimenti.

Ecco allora che, se in Germania l'analisi causale può concludersi positivamente nel caso dell'uomo che, irrompendo in un'abitazione, induce uno dei suoi occupanti a gettarsi dalla finestra pur di evitare lo scontro⁵²⁴, quel medesimo giudizio assume in Francia una piega differente, allorché a lanciarsi in strada sia una ragazzina, per l'umiliazione infertale dal negoziante che, avendola sorpresa qualche ora prima a rubare nel proprio locale, l'abbia privata delle calzature e l'abbia costretta a tornare a casa a piedi nudi⁵²⁵. Quest'ultima decisione, al confronto con la precedente, si spiega meglio solo quando venga prestata la dovuta attenzione a come l'efficacia attrattiva del dolo si espliciti in modo ridotto là dove la sproporzione fra l'atto malizioso e le conseguenze dannose sembra elevata, e discutibile appare la meritevolezza della posizione, quanto meno iniziale, dell'attore.

E' proprio alla luce del comparativamente ridotto valore riconosciuto all'interesse difeso dal danneggiato che, quando è la vittima ad istigare con un'arma la reazione violenta altrui, la provocazione, d'abitudine giudicata irrilevante ai fini dell'accollo causale del danno⁵²⁶, può essere trattata come la radice della sciagura, e perciò esonerare da responsabilità chi abbia posto in essere l'aggressione. E' il filo della causalità, così, a slacciarsi nel momento in cui un uomo appartenente alla criminalità marsigliese venga ucciso da un collega, il quale era solo desideroso di porre fine ai ripetuti 'inviti' che il pri-

⁵²³ *K. v. Secretary of State for Home Office* [2002] *EWCA Civ* 775.

⁵²⁴ BGH, 2 maggio 2002 [2002] *ZfS* 329: *retro*, Cap. IV, par. 11.

⁵²⁵ Cass. civ., 2ème, 20 giugno 1985, in *Bull. civ.*, 1985, 125.

⁵²⁶ *Vandenburgh v. Truax*, 4 *Denio NY* 464 (N.Y. 1847): *retro*, Cap. IV, par. 11.

mo era solito rivolgergli, con tanto di pistola, per convincerlo ad abbandonare la città⁵²⁷.

Non è tutto. Se è vero che il suicidio della vittima, scatenato dalla macchinazione di chi è citato in giudizio, non basta di solito a escludere l'esistenza di un nesso causale⁵²⁸, esso potrà talvolta sostanziare il rigetto della domanda, ancorché sia indubbia l'istigazione posta in essere dal convenuto. Non è ad esempio considerata causa dell'evento – in barba al criterio secondo cui le conseguenze volute sono sempre risarcibili – la condotta di chi, avendo una relazione con una donna sposata, fa scoprire al marito di costei il rapporto adulterino, col risultato che la signora, sconvolta dalla vergogna e della paura, si ammazza qualche minuto dopo la rivelazione⁵²⁹.

Sempre nel campo degli affetti, anche il rifiuto di convolare a nozze come promesso – rifiuto che pure, in qualche frangente, porta alla condanna aquiliana del promittente⁵³⁰ – può non essere sufficiente, per quanto consapevole e voluto, a riferire a chi lo oppone le conseguenze negative lamentate dalla vittima⁵³¹. Certo, l'infacciarsi del canone che ci occupa nell'ambito dei rapporti di famiglia è dato poco sorprendente.

La cautela delle corti nel sindacare le iniziative sentimentali degli individui è in effetti tendenza riscontrabile a qualsiasi latitudine, e sotto ogni meridiano. Si spiega in tal modo perché, quando un signore scopre solo in tarda età che quella che credeva essere sua figlia era in realtà il frutto di una relazione adulterina, egli non abbia diritto di ottenere dalla ex-moglie un ammontare corrispondente alle somme da lui versate per il mantenimento della bambina. Nonostante che la madre fosse sin dall'inizio ben conscia della situazione, sul canone di repressione del dolo può qui prevalere la direttiva secondo cui il

⁵²⁷ L'azione era però promossa dai parenti dell'ucciso non nei confronti dell'autore del fatto, bensì nei confronti della commissione nazionale per le vittime dei reati: Cass. civ., 2ème, 11 dicembre 2003, in *Bull. civ.*, 2003, II, n. 378.

⁵²⁸ *Letner v. State*, 156 *Tenn.* 68, 299 *S.W.*1049, 55 *A.L.R.* 915 (Tenn. 1927); *Cauverien v. De Metz*, 20 *Misc.* 2d 144; 188 *N.Y.S.*2d 627 (1959), entrambe citate *retro*, Cap. IV, par. 11.

⁵²⁹ App. Lyon, 13 novembre 1950, in *D.*, 1951, 99.

⁵³⁰ Cass., 8 luglio 1993, n. 7493, in *Foro It.*, 1994, I, c. 188; Cass., 10 agosto 1991, n. 8733, in *Giur. It.*, 1992, I, 1, c. 1108; Cass., 27 novembre 1986, n. 6994, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1987, I, 614, sulle quali v. anche *retro*, Cap. IV, par. 11.

⁵³¹ Trib. Verona, 29 gennaio 1982, in *Resp. civ. prev.*, 1983, 531, oppure in *Giur. It.*, 1983, I, 2, c. 117 (una ragazza aveva dato alla luce una figlia, dopo essere stata sedotta, ancora minorenni, dal fidanzato, il quale tuttavia dopo la nascita della bimba si era rifiutato di adempiere alla promessa di matrimonio; la domanda – di risarcimento “di tutti i danni patiti e patienti dall'attrice”, nonché del “pagamento delle spese di gravidanza, parto e di mantenimento, cura e istruzione della bimba” è stata rifiutata dal S.C.).

diritto del torto non ammette compensazione dei danni economici conseguenti al matrimonio od alla filiazione⁵³².

A chi pensi che una simile soluzione possa giustificarsi solo in una giurisdizione, come quella tedesca, generalmente sfavorevole al ristoro delle perdite meramente patrimoniali, si può portare il caso italiano del rigetto della domanda extracontrattuale rivolta da una moglie all'amante del marito. A nulla serve che la donna sostenga come, sotto l'effetto degli inganni fraudolenti posti in essere dalla concubina, l'uomo, un ginecologo affermato, avrebbe donato a quest'ultima, durante la loro lunga relazione (durata quasi diciassette anni), circa due miliardi di lire. Inganno o no, i giudici ritengono che la domanda di investigare le ricadute pregiudizievoli di siffatta *liaison* debba soddisfare standard probatori – d'abitudine scorrevoli, una volta che si riscontri la malizia, ma qui – rigorosi circa la connessione eziologica fra gli eventi. E' proprio su quegli standard, a parere della Corte Suprema, che la richiesta deve infrangersi, poiché, pur provati i fatti, l'attrice "non [h]a fornito elementi [...] in ordine alla sussistenza del nesso di causalità fra eventuale illecito [dell'amante] e danni"⁵³³.

12. Delitto e castigo

Un effetto ulteriore del rilievo spiegato dall'intenzione nel diritto del torto è quello – visto *retro*, Cap. IV, par. 12 – per cui, nella successione fra la negligenza di A, che rende possibile o non impedisce la commissione di un gesto intenzionale (e a maggior ragione di un reato) da parte di B, il quale ridonda a danno di C, A non potrà, in linea di massima, dirsi la causa dei pregiudizi provocati da B, all'infuori dei casi in cui quanto da costui realizzato costituisca esattamente il tipo di conseguenze il cui prodursi A era obbligato ad evitare.

⁵³² BGH, 19 dicembre 1989, *NJW* 1990, 706, pure in B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 366 s.

⁵³³ Cass., 22 febbraio 2006, n. 3963, non pubblicata ma reperibile su Jurisdata (l'azione era qui proposta dalla donna congiuntamente al marito, il quale lamentava, oltre al pregiudizio economico, di aver sofferto danni fisici e morali a seguito della rottura della relazione). Cfr. Trib. Milano, 24 settembre 2002, in *Danno resp.*, 2003, 1130, ove la domanda avanzata da un signore, il quale intendeva ricevere soddisfazione di quanto patito in ragione dell'adulterio della consorte, e del conseguente fallimento dell'unione matrimoniale, si è infranta sull'opinione del tribunale secondo cui le perdite attoree non erano "causalmente collegabili a specifiche condotte trasgressive della moglie" (nei medesimi termini, sempre con riferimento all'irrisarcibilità *ex art.* 2043 c.c. dei pregiudizi derivati dalla condotta della moglie adultera, Trib. Milano, 7 marzo 2002, in *Danno resp.*, 2003, 644).

Non appena si getti uno sguardo alla pratica, della linearità del suddetto schema viene però subito da dubitare⁵³⁴.

Troviamo anzitutto una serie di casi nei quali – nonostante (i) non sia possibile reputare esistente in capo al convenuto un generale dovere di impedire la realizzazione di delitti ad opera di terzi, e sebbene (ii) in ipotesi del tutto similari si fosse conseguentemente reputato l'occorrere del pregiudizio irriferribile a chi era stato chiamato a risponderne⁵³⁵ – l'intervento dell'atto criminoso altrui non vale a rompere il legame causale fra la negligenza iniziale e gli effetti dannosi. In queste occasioni sono i vari fattori suscettibili di influire sull'indagine eziologica – dal rilievo attribuito alla posizione dei soggetti coinvolti ed alle loro reciproche relazioni, alla differente tipologia di rimproveri loro ascrivibili, alla diversa capacità che ciascuno aveva di prevenire (anche tramite il ricorso allo strumento assicurativo) il verificarsi dell'evento – a supportare i passaggi che portano alla smentita operativa del canone in esame.

Sappiamo ad esempio che le fila di causalità non riescono a raggiungere l'amministrazione comunale la negligenza dei cui operai, nell'eseguire alcuni lavori in strada, abbia determinato l'inabitabilità di una casa antistante la via, la

⁵³⁴ Ugualmente ridotta è la tenuta del gemello principio, secondo il quale il convenuto è generalmente irresponsabile, se egli non è stato in grado di evitare il gesto autodistruttivo posto in essere dalla vittima stessa (per il quale v. *retro*, Cap. IV, par. 12, nt. 289). Ecco ad esempio che la scelta estrema fatta dal danneggiato non varrà a spezzare il filo della causalità: (i) allorché il cliente di un negozio d'armi, in evidente stato alterato, acquista una pistola e poi si spara (*Knight v. Wal-Mart Stores, Inc.*, 889 F. Supp. 1532 (Ga. 1995)), o (ii) o se il gesto è messo in atto da chi, per la negligenza del convenuto, ha ricevuto una lettera che scorrettamente lo informa di essere affetto da un tumore al cervello (*Stafford v. Neurological Medicine, Inc.*, 811 F.2d 470 (8th Cir. 1987)), oppure (iii) quando una persona, resa permanentemente e gravemente disabile da un incidente dovuto alla colpa del convenuto, cade in preda alla depressione e qualche tempo dopo si suicida (cfr. l'australiana *Haber v. Walker* [1963] VR 339 citata da D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 83-84, e la statunitense *Fuller v. Preis*, 322 N.E.2d 263 (N.Y. 1974) – in tutti questi casi l'evento iniziale era un incidente stradale – con l'italiana Cass., sez. lav., 23 febbraio 2000, n. 2037, in *Giust. civ. mass.*, 2000, 442 e le inglesi *Pigney v. Pointer's Transport Services Ltd* [1957] 1 WLR 1121 e *Corr v. IBC* [2008] 1 AC 884 – in queste ultime tre pronunce il fatto originario era un incidente sul lavoro, cui aveva fatto seguito, rispettivamente due anni, diciotto mesi e sei anni dopo, il suicidio del dipendente –). Si v., ancora, il caso di condanna al risarcimento dell'automobilista che, muovendosi lungo le strade cittadine ad una velocità manifestamente eccessiva, aveva travolto un poliziotto il quale, per l'insopportabile dolore derivante dalle ferite riportate, aveva estratto la propria pistola d'ordinanza e si era ucciso prima dell'arrivo dei soccorsi (Cass., 7 febbraio 1996, n. 969, in *Foro It.*, 1996, I, c. 2482).

⁵³⁵ Si v. i casi citati *retro*, Cap. IV, par. 12, e ricordati brevemente *infra* nel testo.

quale viene successivamente occupata da vandali e senzatetti⁵³⁶. Qui determinante per i giudici è stato rilevare come l'attrice – la quale non abitava nella casa, che era stata lasciata alla gestione di un agente – stesse cercando riparazione di una perdita che ella stessa avrebbe potuto evitare o coprire altrimenti, con la stipulazione di una assicurazione⁵³⁷.

Quando però la posizione dell'attore appare meno discutibile, i nodi causali possono finire con lo stringersi attorno al convenuto. Il comune è difatti responsabile se sono le mancate cure ad un complesso immobiliare di sua proprietà a determinare il crollo parziale della struttura, il correlativo danneggiamento di una abitazione vicina, il necessario abbandono di quest'ultima da parte dei proprietari, e la sua semi-distruzione ad opera di ignoti, che ne rubano i contenuti e ne rovinano in modo irrimediabile gli interni⁵³⁸.

All'avvocato che conosca il passato di ricoveri mentali del proprio cliente sappiamo che non può chiedersi di prevedere che costui, durante una conversazione, estrarrà di tasca un'arma da fuoco, così spaventando chi si trova per caso ad assistere alla scena⁵³⁹. Il criterio che ci occupa risponde tuttavia alla tipologia di relazioni esistenti fra convenuto e autore del fatto doloso, facendosi tanto più stringente quanto più intime siano queste ultime.

E' in tale luce che si comprende perché, quando una donna, consapevole delle tensioni esistenti fra il proprio marito ed il figlio maggiore, chiedi alla polizia di sequestrare le pistole possedute dai vari componenti della famiglia, dimenticando però di segnalare la presenza di una carabina, il giudice (penale) potrà dire accertato il nesso causale fra l'omissione della signora e la morte del di lei consorte, anche se, qualche giorno dopo l'irruzione degli agenti, a premere materialmente il grilletto del fucile contro il padre sia stato il ragazzo⁵⁴⁰.

⁵³⁶ *Lamb v. Camden L.B.C.* [1981] *QB* 625 (CA): *retro*, Cap. IV, par. .

⁵³⁷ *Lamb v. Camden L.B.C.* [1981] *QB* 625, 637 (CA), per Lord Denning: “*if Mrs. Lamb was insured against damage to the house and theft, the insurers should pay the loss. If she was not insured, that is her misfortune*”.

⁵³⁸ *Ward v. Cannock Chase District Council* [1986] 3 *All ER* 537 (ChD), riportata da D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 75. Lungo le medesime linee, il gesto criminale di un terzo non varrà ad escludere la riferibilità del danno all'amministrazione penitenziaria, quando tre poliziotti non sorvegliano con la dovuta attenzione un gruppo di giovani delinquenti, che riescono perciò a fuggire, rubare un'imbarcazione, e speronare lo *yacht* di proprietà dell'attore (*Home Office v. Dorset Yacht Co.* [1970] 2 *WLR* 1; [1970] 2 *All ER* 294).

⁵³⁹ *Wellons v. Grayson*, 583 *So.2d* 1166 (1991): *retro*, Cap. IV, par. 12.

⁵⁴⁰ Cass. crim., 19 dicembre 1989, in *Rec. D.*, 1990, 198. Ugualmente accade quando una donna non impedisca al proprio figlio minorenne, agitato a seguito dell'ennesimo litigio familiare, di uscire con un'ascia in mano, se poi il ragazzo aggredisce e uccide

Ugualmente influenti sulla valutazione della causalità all'interno della direttiva in esame sono i tassi di rimproverabilità espressi dall'omissione contestata al convenuto. E' perciò che, se il mero fatto di vendere un revolver ad un maggiorenne, che poi ferisce o uccide delle persone, non è di norma sufficiente a tenere assieme gli anelli della catena causale⁵⁴¹, la medesima azione può comportare la condanna del venditore ogni qual volta a costui possa rimproverarsi di non aver saputo cogliere gli evidenti indizi (come il palese stato di alterazione dell'acquirente) che avrebbero dovuto consigliargli di condurre a termine l'affare⁵⁴².

Sempre in spregio al canone che invita a non riferire causalmente il pregiudizio all'agente in colpa, a meno che questi non fosse tenuto a prevenire i gesti dolosi altrui (oltre che in contrasto con la cospicua giurisprudenza che rifiuta di accollare al gestore di un locale i portati del comportamento criminoso posto in essere da un estraneo⁵⁴³), è talvolta possibile concludere per la riferibilità causale dell'evento a quel soggetto, per non aver adottato le semplici precauzioni che avrebbero potuto facilmente impedire il consumarsi della tragedia.

Su questa direttrice, un condominio può essere riconosciuto responsabile dell'aggressione subita da una donna nella *hall* della struttura, qualora risulti che, nel periodo immediatamente precedente l'attacco, vari altri agguati erano stati perpetrati contro gli occupanti dello stabile, e ciò nonostante l'amministratore di questo aveva provveduto a licenziare il guardiaporte, ed aveva oberato di compiti l'uomo incaricato di sedere nella *lobby*, col risultato che costui non aveva mai modo di trovarsi in quello che teoricamente era il suo luogo di lavoro⁵⁴⁴. Alla pizzeria che, in ragione degli alti tassi di criminalità della zona, abbia assunto un poliziotto per le ore notturne, può accollarsi la morte di una cliente, avvenuta nel corso di una sparatoria consumatasi nel locale fra l'agente e una banda di rapinatori, se è dimostrato che costoro erano penetrati nella sala proprio perché avevano concluso che non vi era la guardia – conclusione ragionevole, nel caso di specie, poiché quest'ultima, al momento del sopralluogo, stava consumando la propria cena dietro ad un pannello

un bambino incontrato lungo la strada: Cass. civ., 2ème, 18 ottobre 1967, in *Bull. civ.*, 1967, II, 288.

⁵⁴¹ V. i casi riportati *retro*, Cap. IV, par. 12, nt. 295.

⁵⁴² Il nesso di causalità potrà allora essere affermato esistente anche se la legge non obbliga il venditore ad effettuare alcun controllo circa la sanità mentale dell'acquirente: *Phillips ex rel. Phillips v. Roy*, 431 So.2d 849 (La. 1983); *Bernethy v. Walt Failor's, Inc.*, 97 Wash. 2d 929, 953 P.2d 280 (Wash. 1982).

⁵⁴³ Si v. le sentenze riportate *retro*, Cap. IV, alle ntt. 296-302.

⁵⁴⁴ *Kline v. 1500 Massachusetts Avenue Apartment Corp.*, 439 F.2d 477 (1970).

che la rendeva invisibile a chi entrava⁵⁴⁵. Lungo linee analoghe, quando il proprietario di un edificio con annesso parcheggio si sia obbligato nei confronti dei suoi inquilini ad assicurare un servizio di sicurezza su tutta la proprietà, e abbia incaricato a tal fine un'azienda, la quale tuttavia attui il compito in modo tale da non poter tenere sotto costante controllo ogni area, sia il proprietario che l'impresa potranno essere condannati al risarcimento dello *shock* sofferto da chi venga assalito nel posteggio da uno sconosciuto – e ciò anche se la violenza era la prima di quel tipo ad accadere nell'arco di sette anni⁵⁴⁶.

⁵⁴⁵ *Harris v. Pizza Hut*, 455 So.2d 1364 (La. 1984), secondo la quale “a duty of protection which has been voluntarily assumed must be performed with due care” [Id., 1369].

⁵⁴⁶ *Berg v. Podolsky and Associates, Inc.*, 297 Ill. App. 3d 891; 697 N.E.2d 769 (Ill. 1996). La conclusione di responsabilità vale (verso il proprietario di un parcheggio e l'azienda di sicurezza chiamata a sorvegliarlo) anche quando la guardia del posteggio, dopo essere stata informata da una signora di un'aggressione, abbia mancato di avvisare tempestivamente la polizia, col risultato che il delinquente può continuare ad agire indisturbato, attaccando un'altra persona (*Tucker v. Sandlin*, 126 Mich. App. 701, 337 N.E.2d 637 (1983)). La stessa soluzione – di attribuzione causale del fatto – vale allorché un supermercato, in un'area ad alta densità criminale, paghi un unico agente per monitorare i clienti nel negozio, verificare l'autenticità degli assegni, nonché controllare l'interno e l'esterno del locale, compresa l'area del parcheggio (già teatro, nel passato, di ben sette rapine), col risultato che costui non si avvede dell'aggressione realizzata ai danni di una vecchietta nel posteggio, perché impegnato in uno dei suoi tanti altri incarichi (*Butler v. Acme Markets Inc.*, 89 N.J. 270, 445 A.2d 1141 (1982)). Ancora, le maglie della causalità potranno addensarsi anche a carico delle istituzioni scolastiche, se uno sconosciuto penetra di notte in un dormitorio femminile e li stupra una sedicenne, per lo meno nel caso in cui il soggetto incaricato di perlustrare la zona nelle ore notturne si accorga per tempo della presenza di strane orme che conducono verso la struttura, così come dei segni di effrazione, e ciò nonostante manchi di lanciare qualsiasi avvertimento (*Schultz v. Gould Academy*, 332 A.2d 368 (Me. 1975)). Nella grande quantità di esempi disponibili, vale poi la pena di ricordare come la sussistenza del nesso causale non sia messa in dubbio quando: (i) il ragazzo della *hall* di un albergo dia il *passe-partout* a due uomini che sostengano di essere clienti e di aver perso le chiavi della loro stanza, se poi risulta che costoro erano in realtà degli impostori, che, una volta all'interno, derubano e violentano alcuni ospiti (*Kraaz v. La Quinta Motor Inns*, 410 So.2d 1048 (La. 1982); *Restatement of Torts*, 3d, *Apportionment of Liability*, § 14, *cmt. a, ill. 1*)); (ii) una radio (con un grande pubblico di adolescenti) offre un premio a chi raggiunge più velocemente un *disk-jockey* in corsa lungo le vie cittadine, così inducendo un minore a manovre spericolate, che provocano l'uscita di strada di un altro veicolo e la morte del suo guidatore (*Weirum v. RKO General, Inc.*, 15 Cal.3d 40, 539 P.2d 36, 123 Cal. Rptr.468 (Cal. 1975)); (iii) un ristoratore continua a rifornire un avventore di liquidi, sicché poco dopo costui, completamente ubriaco, viene coinvolto in una rissa, riceve un pu-

Se questo è ciò che avviene nell'implementazione della regola per cui l'autore di una negligenza non dovrebbe rispondere del gesto intenzionale che la sua mancanza ha reso possibile, incongruenze non minori si registrano sul fronte opposto, della riconosciuta eccezione al principio in esame. Si tratta del principio che accolla al convenuto in colpa le conseguenze dell'altrui malizia, ogni qual volta che costui avesse lo specifico compito di evitarne l'occorrere⁵⁴⁷.

Scorriamo anche qui qualche breve illustrazione.

Un ospedale risponde sempre dei furti che si verificano al suo interno – si dirigano essi contro una borsa⁵⁴⁸ od un neonato⁵⁴⁹ –, poiché l'impedire la loro

gno su un naso da uno dei lottatori, e muore per asfissia da rigurgito (Cass. civ., 2ème, 20 giugno 2002, in *Resp. civ. ass.*, 2002, *comm.* 279), oppure (iv) lo stesso faccia una rivendita di liquori – per di più in violazione della legge, e nonostante le preghiere della moglie dell'alcolizzato di smettere di dargli da bere –, col risultato che l'uomo, dopo dieci giorni di pesante intossicazione, si ripresenta a casa minacciando di morte la consorte. In queste circostanze, il fatto che sia stata proprio la donna, per auto-difesa, ad uccidere il marito con un colpo di pistola, non vale ad escludere il nesso di causalità fra la condotta del negoziante e il danno economico derivato alla signora dalla perdita del supporto patrimoniale che ella avrebbe potuto ricevere dal coniuge in vita (*Kiriluk v. Cohn*, 148 N.E.2d 607 (1959); sulle articolazioni della causalità quando sia in gioco la vendita al pubblico di alcolici, negli Stati Uniti, v. anche B.A. Wahl, *Causation under Alabama's Dram Shop Act: Seller Beware*, 70 Ala. Law. 190 (2009); F.A. Sloan, *Drinkers, Drivers, and Bartenders: Balancing Private Choices and Public Accountability*, Chicago, 2000, 111 s.). Ma ancora: l'autorità municipale che manchi di verificare con accuratezza lo stato di salute mentale dei suoi dipendenti, e così finisca per annoverare fra le fila della polizia squilibrati, è poi responsabile se un poliziotto impazzito si mette a sparare senza motivo, così ferendo delle persone (*Bonsignore v. City of New York*, 683 F.2d 635 (1982); *Marusa v. District of Columbia*, 484 F.2d 828 (1973); *McCrink v. City of New York*, 71 N.E.2d 419 (N.Y. 1947), così come lo è il negozio che assuma una guardia privata di sicurezza piuttosto agitata, che alla prima occasione inseguo un innocuo cliente, lo picchia e gli spara (*Estate of Arrington v. Fields*, 578 S.W.2d 173 (Tex. 1979)), oppure allorché il proprietario di un *night club* assuma un buttafuori, frequentemente coinvolto in violente liti, se costui, terminato il lavoro, attende nel parcheggio del locale l'uscita di un avventore e lo malmena (*Medina v. Graham's Cowboys*, 113 N.M.471 (N.M. 1992); ugualmente *Mattis v. Pollock* [2003] EWCA 887, dove però la condanna è a titolo di responsabilità vicaria, e non per la negligente assunzione).

⁵⁴⁷ Per la quale si v. *retro*, Cap. IV, par. 12.

⁵⁴⁸ Si v. la decisione belga Cass., 20 marzo 2003, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 285, in cui la mancata sorveglianza delle stanze aveva permesso ai ladri di appropriarsi della borsa dell'attrice, di rubare le chiavi del suo appartamento e di svaligiarlo mentre la donna era ricoverata in ospedale.

⁵⁴⁹ Cass., 4 agosto 1987, n. 6607, in *Foro It.*, 1998, I, c. 1629.

commissione si reputa rientrare fra gli obblighi gravanti sulla struttura di ricovero. Il punto è però che una casa di cura psichiatrica (cui pure si richiede di vigilare sui pazienti onde evitare che costoro attacchino i beni o l'integrità fisica di un terzo⁵⁵⁰) può sovente evitare la condanna, quando essa decida di non ospedalizzare una delle persone poste sotto il suo controllo, la quale poco dopo pugnalò a morte un parente⁵⁵¹ oppure uno sconosciuto⁵⁵². Determinante difatti può apparire che la vittima abbia già ricevuto un indennizzo da parte dell'autore del gesto⁵⁵³, o che – nell'azione proposta proprio da quest'ultimo verso l'ospedale, le cui mancate cure non avrebbero saputo evitare l'omicidio – il soggetto mentalmente debole si fosse ripetutamente sottratto ai controlli predisposti dalla struttura sanitaria, e fosse stata accertata la sua parziale consapevolezza, al momento dell'uccisione, circa la riprovevolezza dell'atto, che gli fu perciò esclusivamente ascritto⁵⁵⁴.

⁵⁵⁰ Si v. le sentenze riportate *retro*, Cap. IV, par. 12, nt. 308.

⁵⁵¹ Cass., 20 giugno 2008, n. 16803, in *Giust. civ.*, 2009, I, 2195.

⁵⁵² *Clunis v. Camden & Islington Health Authority* [1998] *QB* 978, sulla quale v. M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 323, 327-328.

⁵⁵³ In Cass., 20 giugno 2008, n. 16803, in *Giust. civ.*, 2009, I, 2195, il malato era stato condannato a pagare alla vittima l'indennità *ex art.* 2047, 2° co., c.c. it., quantificata in 2.500,00 euro.

⁵⁵⁴ *Clunis v. Camden & Islington Health Authority* [1998] *QB* 978.

Del legame causale fra la scelta di un'autorità pubblica – di assumere personale che molesta bambini, o di non dare seguito alle chiamate di emergenza per omicidio – ed i riflessi negativi derivati alle vittime delle violenze, c'è poco da dubitare (v. *retro*, Cap. IV, par. 12, ntt. 310-312). Eppure, ragioni di politica del diritto, vuoi di difficile lettura, vuoi di difficile giustificazione, sorreggono gli esiti seguenti. Quando alcuni ragazzini subiscano pesanti maltrattamenti all'interno delle famiglie cui sono stati affidati, e l'amministrazione competente ometta di intervenire nonostante le sia arcinoto lo stato di disagio fisico, economico e psichico nelle quali i giovani versano, la soluzione causale potrà attestarsi nel segno della irresponsabilità, in forza dell'argomento che vuole estraneo al novero di doveri esistenti a carico dell'agenzia coinvolta quello di sorvegliare i comportamenti degli affidatari (*X v. Bedfordshire CC* [1995] 2 *AC* 633, la quale – nonostante che il suo esito sostanziale sia stato giudicato contrario allo *Human Rights Act* del 1998 in *JD v. East Berkshire Community Health* [2003] *EWCA Civ* 1151 – rappresenta “*still good law*”: T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 178). Ancora, allorché una studentessa marocchina si rivolge alla polizia, allegando la minaccia annunciata dall'ex-fidanzato, di sfigurarla con l'acido (e confermata, fra l'altro, da una pluralità di testimoni affidabilissimi), la circostanza che gli agenti non assumano alcuna iniziativa a difesa della ragazza, che poco dopo viene in effetti orribilmente trasformata da un attacco col vetriolo, non varrà ad rendere questi ultimi responsabili. La corte potrà difatti ritenere – che si sia qui nel campo del principio (dell'efficacia preponderante dell'atto del terzo), e non della sua eccezione, e quindi – che gli agenti di sicurezza non avessero l'obbligo di prevedere la specifica aggressione posta in essere a danno della fanciulla, aggressione che perciò

13. Eventi di forza minore

Quando, nella produzione del danno, l'effetto di un fattore 'naturale' si sia commisto al fatto imputabile al convenuto, una regola della causalità – scorsa *retro*, Cap. IV, par. 13 – porta ad escludere l'attribuzione a costui del pregiudizio in tutti i casi in cui egli non aveva modo di prevedere, né di evitare, né di contrastare le forze della natura.

Se la formula è chiara, assai meno lo sono le sue applicazioni. Il diritto operativo sembra anzi sconfessare il canone *de quo* in una cospicua serie di ipotesi, nelle quali sono i diversi dati provenienti dall'indagine complessiva della fattispecie ed il mutevole bilanciamento fra le ragioni delle parti da quei dati suggerito, a far spostare l'ago della causalità da una soluzione di irresponsabilità al suo opposto.

Anzitutto, la direttiva in questione risulta spesso spuntata (e lascia perciò che i fili eziologici si ricuciano) dinnanzi alla volontà malevola, poco importando allora che all'autore della condotta intenzionale non fosse possibile immaginare o impedire il verificarsi del rivolgimento naturale⁵⁵⁵.

non può essere causalmente riferita alla loro mancanza (così la decisione belga Cass., 1° aprile 2004, riportata in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmerman (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 558-560); cfr. anche *Van Colle v. Chief Constable of the Hertfordshire Police*; e *Smith v. Chief Constable of Sussex Police* [2008] UKHL 50, [2009] 1 AC 225, ove in entrambi i casi (nel primo una persona era stata uccisa, nel secondo era rimasta permanentemente disabile) la *House of Lords* ha ritenuto che la negligenza della polizia nel dar seguito alle denunce delle vittime non avesse avuto alcun rilievo causale sulla tragedia finale (per un commento critico a quest'ultima decisione, v. anche T. Bingham of Cornhill, *The Uses of Tort*, 1 *J. Eur. Tort L.* 3-15 (2010). Si v. pure l'analoga sentenza canadese *Mooney v. British Columbia (A.G.)* [2004] 10 *W.W.R.* 286 – commentata, fra gli altri, da M.I. Hall, *Duty, Causation, and Third-Party Perpetrators: The Bonnie Mooney Case*, 50 *McGill L. J.* 597, soprattutto 604-606 e 611-614 (2005) –, dove la corte ha reputato che la polizia, avvisata delle minacce poste in essere dall'ex compagno di una donna, già più volte condannato per reati violenti, non avesse alcun obbligo di svolgere accertamenti in ordine all'effettiva pericolosità di quest'ultimo, né di porre in essere misure atte ad evitare che l'uomo, sette settimane dopo la denuncia, si presentasse armato a casa dell'antica amante ed aprisse il fuoco, ferendo la figlia della donna ed ammazzandole un ospite.

⁵⁵⁵ Responsabile è, ad esempio, chi, sapendo che una casa verrà presto raggiunta da un ciclone, persuade la vittima a dormirci, oppure il proprietario di un bar che, a perfetta conoscenza delle pessime condizioni atmosferiche, butti l'attore fuori dal proprio locale e lo condanni così a morte sicura: M.S. Moore, *The Metaphysics of Causal Intervention*, cit., 848-849; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 170-171. La soluzione si dice identica quando Tizio frustra la moglie e la induce a

Ma quanto più importa sottolineare è che ad un risultato analogo – il rovesciamento operativo del criterio usualmente declamato in materia di causalità ed eventi naturali – si può giungere anche al di sotto della soglia segnata, sul piano soggettivo, dal dolo, per lo meno allorché i tassi di repressibilità espressi dalla condotta di chi è chiamato a rispondere del pregiudizio appaiano così elevati da giustificare una conclusione in termini di responsabilità. Si ha così che l'efficacia causale del gesto umano non viene sminuita dal concorso di un elemento naturale, se il danno, pur in concreto difficilmente pronosticabile o scongiurabile, rientrava proprio nel novero di accadimenti che quel soggetto era attrezzato, ed obbligato, a non far succedere.

Abbiamo osservato *retro* che il crollo di un noce su di un TIR, durante un nubifragio – può essere considerato espressione di una *vis maior* che esula dalle capacità di controllo del proprietario della pianta, e perciò – non dà diritto ad alcun risarcimento per la vittima⁵⁵⁶. In un'altra occasione, tuttavia, il “*violent windstorm*”⁵⁵⁷ che ha determinato la caduta di un castagno su una motocicletta di passaggio non è stato reputato sufficiente ad allentare il legame causale fra la sciagura e le cure riservate al fusto da parte del comune sul cui terreno esso sorgeva, irrilevante essendo che l'attore fosse a propria volta in colpa, poiché stava percorrendo la via ad una velocità largamente superiore a quella consentita⁵⁵⁸.

fuggire fuori di casa, ove una tempesta di neve la congela (W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 227), oppure allorché Sempronio appicca un fuoco ai margini di un bosco, contando che l'arrivo di un uragano porti le fiamme ad estendersi sull'intera foresta (S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 250). Più dubbia è invece la risposta quando l'agente ha agito sì intenzionalmente, ma pure nella totale inconsapevolezza dell'incombente disastro naturale: si ipotizza allora che potrebbe essere esentato da responsabilità chi rinchiuda taluno in una capanna, se poi l'imprigionato viene ustionato da un fulmine durante il temporale improvvisamente abbattutosi sulla zona (J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 11; per un esempio, nonché un esito, sostanzialmente analogo, *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 33, ill. 3).

⁵⁵⁶ Cass., 13 aprile 1989, n. 1774, in *Rep. Foro It.*, 1989, voce *Responsabilità civile*, n. 87: *retro*, Cap. IV, par. 13.

⁵⁵⁷ *Berry v. Sugar Notch*, 191 Pa.345, 348 (Pa. 1899), che ha ispirato la ill. 1 della § 30, *Restatement of Torts*, 3d, PEH.

⁵⁵⁸ *Berry v. Sugar Notch*, 191 Pa.345 (Pa. 1899). Similmente, il fatto che alcuni pioppi, sradicati da un vento straordinariamente violento, abbiano finito col precipitare sul terreno dell'attore, non vale ad allontanare il rischio della condanna del loro proprietario, se questi aveva piantato gli alberi troppo vicini gli uni agli altri, diminuendone in tal modo la stabilità (TGI Chambéry, 21 giugno 1961, in *D.*, 1961, 710; App. Amiens, 8 luglio 1953, in *D.*, 1953, 760; ma v. pure Rb. Charleroi, 24 febbraio 1992, in *Rev. rég. dr.*, 1993, 20, riportata in H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 36).

Lungo le medesime linee, persino le circostanze (un vento potente⁵⁵⁹, od una eccezionale siccità⁵⁶⁰) che solitamente permettono di reputare inesistente il collegamento fra l'incapacità della struttura di resistere alle intemperie e il modo in cui un edificio è stato costruito, possono perdere il loro carattere di *force majeure*.

Ciò è quel che accade qualora possa concludersi che il costruttore avrebbe potuto, e dovuto, accorgersi dell'inadeguatezza del sistema di montaggio e rinforzo di una tettoia, che difatti viene trascinata via da una corrente fortissima⁵⁶¹, o avrebbe dovuto effettuare degli studi più seri in ordine alla composizione del terreno, grazie ai quali sarebbe stato chiaro che le misure assunte per ovviare ai movimenti di assestamento del suolo argilloso non sarebbero bastate a compensarne la frana, nel caso di periodi connotati dalla perdurante assenza di precipitazioni⁵⁶². Chi ha posizionato scorrettamente una condotta dell'acqua nulla potrà argomentare a sua difesa quando, in occasione di ingenti acquazzoni, il fondo finitimo alla tubatura rimane completamente allagato a seguito dell'otturazione della condotta, ostruita dai detriti trascinati al suo interno dalla pioggia. L'effetto che (del)le (imprevedibilmente potenti) precipitazioni atmosferiche avrebbero potuto causare sulle condotte avrebbe difatti – secondo i giudici – dovuto essere previsto dal convenuto⁵⁶³. Sulla base di motivazioni analoghe, il proprietario di un fabbricato, il cui tetto sia tenuto assieme da assi di legno marcio e chiodi arrugginiti, può essere reputato all'origine della morte di un operaio, se costui viene travolto dalle tavole, nonostante che i pezzi siano stati sradicati dal turbinio di un uragano⁵⁶⁴. Similmente, l'autorità pubblica che, nell'organizzare una parata, disponga degli stand per accogliere il pubblico, può vedersi causalmente imputate le lesioni subite dagli spettatori raccolti sotto il tendone nel momento in cui questo è abbattuto da un improvvisamente forte colpo di vento, qualora si abbia modo di accertare che la copertura non rispettiva alcuno standard di sicurezza, e che essa non sarebbe stata in grado di reggere nemmeno una lieve brezza⁵⁶⁵.

Si ricorderà che l'occorrere di un temporale, con tuoni e fulmini, può essere portato a propria difesa da parte di una compagnia telefonica nell'ipotesi di

⁵⁵⁹ Cass. civ., 3ère, 11 maggio 1994, in *Bull. Cass.*, 1994, 60: *retro*, Cap. IV, par. 13.

⁵⁶⁰ Cass. civ., 1ère, 7 luglio 1998, in *Def.*, 1999, 544: *retro*, Cap. IV, par. 13.

⁵⁶¹ Cass. civ., 3ème, 12 luglio 1995, in *Bull. Cass.*, 1995, n. 177, 121.

⁵⁶² Cass. civ., 3ème, 13 maggio 1986, in *Gaz. Pal.*, 1986, 167.

⁵⁶³ Cass., 30 agosto 1997, n. 8259, in *Giust. civ. mass.*, 1997, 1571; v. anche la similare Cass., 27 giugno 1990, n. 6547, in *Giust. civ. mass.*, 1990, 1255.

⁵⁶⁴ *Kimble v. Mackintosh Hemphill Co.*, 359 Pa. 461; 59 A.2d 68 (Pa. 1948), sulla quale v. anche S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 245.

⁵⁶⁵ *Cachick v. United States*, S.D.Ill., 161 F. Suppl.15 (1958); giurisprudenza ulteriore è riportata da W.P. Keeton (ed.), *Prosser and Keeton on the Law of Torts*, cit., 304; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 273.

folgorazione di un signore per effetto della scarica di una saetta, trasmessa attraverso i cavi del telefono⁵⁶⁶.

Il medesimo avvenimento, però, non ha valore alcuno allorquando il convenuto sia il proprietario di un barcone, andato a fuoco con due uomini a bordo, dopo essere stato colpito da una folgore durante un fortunale, se risulta che: (i) le vittime erano operai ai quali il padrone dell'imbarcazione aveva richiesto di realizzare alcuni lavori all'interno della nave, la quale (ii) era stata recentemente impiegata per il trasporto di petrolio, e che (iii) l'incendio aveva potuto sprigionarsi proprio grazie ai residui di idrocarburo, residui che (iv) non sarebbero stati là, se la barca fosse stata soggetta alle ordinarie operazioni di ripulitura dei mezzi di trasporto dell'olio nero⁵⁶⁷.

Ancora: in alcuni casi, lo abbiamo visto⁵⁶⁸, l'incertezza in ordine all'origine delle disabilità venute ad un neonato durante i primissimi mesi di vita può bastare ad evitare la condanna al convenuto, la cui colpa è solo uno dei sei possibili fattori che hanno inciso sulla menomazione. Ma quando non sia possibile stabilire in quale esatta percentuale la paralisi di un bimbo appena nato sia ascrivibile all'asfissia sofferta, al momento del parto, a causa della grave imperizia dei medici, o ad un episodio di apnea verificatosi nel secondo mese di vita, la possibilità che la paresi sia il frutto di un trauma non dovuto alle mancanze del personale sanitario non potrà valere a liberare i dottori dell'accollo causale del danno, poiché era specifico compito di costoro di impedire la produzione di risvolti simili a quelli poi in effetti verificatisi⁵⁶⁹.

14. Fragilità irreparabili

Sono esclusi dall'ambito di operatività della regola appena esaminata i fattori naturali che (si siano rivelati determinanti nella realizzazione dei portati dannosi, ma) siano ascrivibili in modo esclusivo alle condizioni fisio-psichiche

⁵⁶⁶ *Alling v. Northwestern Bell Telephone Co.*, 156 Minn. 60, 194 N.W. 313 (1893): retro, Cap. IV, par. 13.

⁵⁶⁷ *Johnson v. Kosmos Portland Cement Co.*, 64 F.2d 193, 1933 U.S. App. LEXIS 4047 (1933).

⁵⁶⁸ *Wilsher v. Essex Area Health Authority* [1987] QB 739: retro, Cap. IV, par. 13.

⁵⁶⁹ Cass., 16 febbraio 2001, n. 2335, in *Danno resp.*, 2002, 409; per un caso (nonché esito) analogo, v. pure Cass., 17 febbraio 2011, n. 3847, in *Guida dir.*, 2011, f. 14, 41, e, in Francia, Cass. civ., 1ère, 28 gennaio 2010, in *D.*, 2010, 947, obs. G. Maitre, sulla quale anche P. Jourdain, *Les nouveaux usages de la perte d'une chance*, in *RTD civ.*, 2010, 330.

della vittima stessa⁵⁷⁰. A quei fattori – si v. *retro*, Cap. IV, par. 14 – si applica una direttiva speciale, la quale, contrariamente a quanto predicato con ri-

⁵⁷⁰ Tutt'altra questione attiene alla regola applicabile alle peculiarità, sempre appartenenti alla sfera della vittima, ma riferite ad ambiti diversi rispetto a quelli della psiche o della persona di questa. Si ripete usualmente in letteratura che il criterio – di irrilevanza, rispetto all'articolarsi del nesso causale, dell'eccezionalità delle debolezze fisiche o psichiche di chi ha subito il pregiudizio – si applica sia nell'ipotesi di danno alla proprietà, quando i beni colpiti risultano essere, all'insaputa del convenuto, di eccezionale valore (*Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 31, cmt. d; J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 198; *contra* J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., VII, 86-92, il quale nota come una regola siffatta, nelle sue applicazioni estreme, imporrebbe di affermare la responsabilità anche là dove vi sia una enorme sproporzione fra la colpa del convenuto e l'entità dei risultati pregiudizievoli), che nel caso di danni economici, allorché le fragili condizioni finanziarie dell'attore abbiano moltiplicato gli effetti dell'illecito (S. Hedley, *Negligence: Causation and Damage*, cit., 782, 802-803; W.V. Horton Rogers, *Winfield & Jolowicz on Tort*, cit., 277, 307; R.A. Buckley, *The Law of Negligence*, cit., 72-73; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 75; A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 14 s.; A.L. Goodhart, *Two Cases on Damages: the Edison and the Arpad*, 2 U. Tor. L. J. 1 s. (1937), nonché gli aa. indicati da F. Werro, *La responsabilité civile*, cit., 305). In effetti, decisioni come *Liesbosch Dredger v. Edison SS* [1933] AC 449 (dove il proprietario di una nave, a causa della temporanea mancanza di denaro liquido, non aveva potuto rimpiazzare subito l'imbarcazione danneggiata dal convenuto, ed era perciò stato costretto a noleggiare un costoso sostituto; del costo straordinario della locazione si era però negato il risarcimento, poiché questo danno era legato – non all'incidente originario, bensì – alle speciali condizioni in cui versava l'attore) paiono oggi superate da una corposa giurisprudenza di senso contrario, che riconosce la possibilità di far carico, a chi è chiamato a rispondere del fatto, anche dei portati dannosi derivanti dalle fragilità della situazione patrimoniale della vittima. Così, quando le emissioni nocive prodotte da una fabbrica corrodono la tettoia di zinco di proprietà dell'attore, l'impresa è tenuta a risarcire per intero le spese di sostituzione del tetto, poco importando che, a causa di un improvviso rialzo del prezzo del minerale, detti esborsi siano di molto superiori a quelli in cui il proprietario sarebbe incorso se avesse proceduto tempestivamente alla riparazione, qualora sia provato che costui non ha agito in tal senso solo perché non aveva mezzi sufficienti allo scopo (*Alcoa Minerals of Jamaica Inc. v. Broderick* [2002] 1 AC 371; nel medesimo senso, *Dodd Properties v. Canterbury City Council* [1980] 1 All ER 928, e, in ambito contrattuale, *Perry v. Sidney Phillips* [1982] 3 All ER 705). Similmente, la soluzione di responsabilità del convenuto per la totalità del pregiudizio resta ferma anche quando – sempre nel caso di danno ad una vettura – l'attore sia costretto dalla propria mancanza di liquidità a cedere il diritto al risarcimento ad un istituto di credito in modo da avere le somme necessarie a prendere a nolo una macchina, col risultato che il danno economico finale, per effetto delle commissioni applicate dal cessionario, è superiore di circa il 30% a quello iniziale (*Lagden v. O'Connor* [2003] UKHL 64, [2004] 1 AC 1067).

guardo ai contributi non riconducibili all'uomo, proclama l'irrelevanza, ai fini degli accertamenti in tema di nesso di causalità e danno, delle debolezze costituzionali di chi ha subito il pregiudizio, nonostante che queste non fossero prevedibili da parte di chi lo ha cagionato e nonostante che esse abbiano esacerbato straordinariamente gli strascichi negativi prodotti dall'illecito.

La rigidità del canone appena ricordato manca di dar conto della flessibilità di molte sue applicazioni. Certo, il criterio che vuole causalmente riferibili al convenuto anche i riverberi dannosi scaturiti dalla particolare situazione fisiopsichica altrui esce confermato nella grande maggioranza dei casi. Abbiamo già detto, ad esempio, di come l'eccezionalità possa perdere ogni importanza dinnanzi al comportamento doloso o gravemente colposo dell'autore del fatto, poiché gli elevati tassi di rimproverabilità espressi dalla condotta di costui allargano, in modo direttamente proporzionale al grado di disprezzo dimostrato per le sorti altrui, la sfera di conseguenze anomale a lui riferibili⁵⁷¹. La circostanza che il pregiudizio generato si sia rivelato di straordinaria gravità in ragione della peculiare conformazione di chi lo ha subito non impedisce ugualmente di imputarne per intero l'occorrere al soggetto che abbia cagionato

Assai meno sicura è invece la soluzione quando la proprietà riguarda un animale. Per un verso, è certo che le conseguenze derivate dalla particolare fragilità di una bestia possono essere imputate al convenuto, allorché questi abbia effettuato degli scavi molto vicino ad un allevamento di visoni, e proprio a maggio, mese nel quale gli animali sono più delicati (*Grandel v. Mason* [1953] 1 S.C.R. 459) oppure abbia sparato ripetutamente alcuni colpi lungo il confine di un allevamento di volpi argentate, e ciò all'espresso fine di spaventare queste ultime (*Hollywood Silver Fox v. Emmett* [1936] 2 KB 468). Altrettanto sicuro, per altro verso, è che la sensibilità dei visoni non può essere accollata ad un'azienda di costruzioni la quale, tramite l'attività di escavazione, dia luogo a rumori talmente forti da turbare la serenità degli animali (*Madsen v. East Jordan Irrigation Co.*, 101 Utah 552, 125 P.2d 794 (Utah 1942); *Foster v. Preston Mill Co.*, 44 Wash.2d 440, 268 P.2d 645 (Wash. 1954); *Gronn v. Rogers Const., Inc.*, 350 P.2d 1086 (Or. 1960)), né alla compagnia aerea, uno dei cui mezzi voli a così bassa quota da spaventare le bestiole ed indurle a cibarsi dei propri piccoli (*Nova Mink Ltd. v. T.C.A.* [1951] 2 D.L.R. 241; RG, 4 luglio 1938, RGZ 158, 34, citato da G. Brüggemeier, *Common Principles of Tort Law*, cit., 108, dove la responsabilità era quella oggettiva imposta alle compagnie aeree dalla *Luftverkehrs-gesetz*). Parimenti, alcuna responsabilità può essere accollata a chi cagioni un incidente stradale su una via posta a circa cinquanta metri da un capannone pieno di maiali, se i suini, spaventati, si eccitano al punto da schiacciarsi a vicenda (BGH, 2 luglio 1991, BGHZ 115, 84, disponibile in traduzione inglese in W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 405-406), oppure a coloro i quali, facendo brillare delle cariche per costruire un'autostrada, atterriscano i piccoli di fagiano di una fattoria tanto da farli volare in preda al panico contro le sbarre delle gabbie, con esiti spesso letali (*Heid v. Red Malcuit, Inc.*, 12 Ohio Misc. 158; 231 N.E.2d 356 (Ohio 1967)).

⁵⁷¹ V. le sentenze riportate *retro*, Cap. IV, par. 14.

l'evento mentre guidava, o nella sua qualità di datore di lavoro, oppure perché ha prodotto o distribuito un bene o un servizio difettoso⁵⁷². In simili occasioni, si dà infatti per scontato che il convenuto sia in condizioni migliori, rispetto al danneggiato, per sopportare il peso del risarcimento.

Quanto merita l'evidenza, tuttavia, è che i repertori raccolgono altre vicende, nelle quali, sebbene il principio possa in astratto trovare applicazione, il nesso di causalità fra l'illecito e gli eccezionali effetti lamentati in giudizio finisce per essere considerato inesistente. In ipotesi siffatte, è la sproporzione fra la leggerezza della colpa ascrivibile al candidato responsabile e l'entità delle conseguenze da questa derivate a far apparire iniquo il privilegio di norma riservato all(e fragilità dell)a vittima a scapito dell'autore del fatto ed a legittimare il rovesciamento della direttiva che impone di annoverare sempre, fra gli strascichi dannosi a quest'ultimo imputabili, anche quelli dovuti alle peculiarità del danneggiato.

Un primo insieme di illustrazioni viene dai casi in cui (le debolezze attoree e con esse) i portati negativi si misurano tutti nella sfera psicologica dell'interessato. La difficile misurabilità di questo genere di lesioni solleva di frequente dubbi in ordine alla serietà delle domande circa il loro risarcimento e alimenta sovente la preoccupazione che una risposta giudiziale positiva a quelle richieste possa incentivare la proposizione di iniziative giudiziali fraudolente. E' allora chiaro come mai, in dette ipotesi, nemmeno la concordanza delle opinioni peritali sulla consequenzialità degli eventi possa valere ad accollare gli eccezionali effetti dannosi a chi si sia macchiato di una negligenza comparativamente lieve⁵⁷³.

Così, in Germania, l'impresa mineraria la cui negligenza nel mantenere un binario abbia provocato un trauma cranico ad un trentanovenne, il quale aveva già subito, da bambino, una ferita nel medesimo punto, non è stata chiamata a rispondere – dopo che la stessa aveva già risarcito i danni direttamente causati dalla lesione – dell'assoluta inabilità lavorativa sviluppata in un secondo tempo dall'attore. Perché? Le origini della malattia potevano rinvenirsi nella suggestione, inconsciamente auto-sviluppata da parte della vittima, di aver riportato, nell'incidente, conseguenze totalmente invalidanti. Nonostante

⁵⁷² Si v. i casi esaminati *retro*, Cap. IV, par. 14.

⁵⁷³ M.D. Green, *The Third Restatement of Torts in a Crystal Ball*, 37 *Wm. Mitchell L. Rev.* 993, 1000 (2011); D.M. Smith, *The Disordered and Discredited Plaintiff*, cit., 763 ss.; F. Werro, *La responsabilité civile*, cit., 48, 306 s.; D. Harris, D. Campbell, R. Halson, *Remedies in Contract and Tort*, cit., 324 s.; G. Brüggemeier, *Common Principles of Tort Law*, cit., 187-188; B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 690; J.S. Mc Quade, *The Eggshell Skull Rule and the Related Problems in Recovery for Mental Harm in the Law of Torts*, 24 *Campbell L. Rev.* 1, 3, 35 (2001); A.M. Honoré, *Causation and Remoteness of Damage*, cit., 131.

fosse chiaro che, in assenza del sinistro, il soggetto non avrebbe manifestato le condizioni psicotiche che gli impedivano il ritorno alla vita lavorativa, per la corte è stato determinante osservare che, “quando i periti contattati sul punto concludono che lo stato psicologico e l’apatia di chi ha subito gli effetti dell’illecito ascrivibile alla negligenza altrui, si devono spiegare primariamente tramite il suo (di certo non consapevole) desiderio di ottenere una sistemazione vantaggiosa per il futuro, o vedersi riconosciuto un immaginario diritto (l’infortunio costituendo allora soltanto una scusa per sfuggire alle quotidiane sfide della vita), non è affatto equo accollare siffatte conseguenze in capo al convenuto”⁵⁷⁴.

Similmente, qualora l’attrice abbia maneggiato quotidianamente – quale dipendente di una fabbrica di munizioni – della nitroglicerina, senza peraltro essere stata equipaggiata di adeguate protezioni, il suo datore di lavoro può essere chiamato a rispondere dei dolori al petto provocati dalla velenosa sostanza, ma non dell’ipocondria che abbia colpito la donna. Secondo i giudici, infatti, “se una persona ha la tendenza a trasformare lo stress mentale in sintomi fisici, concedere il risarcimento per i danni connessi all’ipocondria potrebbe troppo facilmente aggravare quei sintomi e rendere il litigio stesso una fonte di malattie”⁵⁷⁵. Occorre allora affrontare questo genere di pretese “col salutare scetticismo necessario a prevenire eccessive e infondate condanne,

⁵⁷⁴ BGH, 29 febbraio 1956, *BGHZ* 20, 137, citata pure in B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 665; cfr. BGH, 22 novembre 1997, *BGHZ* 137, 142, citato *retro*, Cap. IV, par. 14. Proprio per l’ipotesi in cui le eccezionali conseguenze sofferte dalla vittima si riverberino tutte sul piano psicologico, la giurisprudenza tedesca ha elaborato due eccezioni alla regola che vede quelle conseguenze sempre imputabili al convenuto negligente. Esse possono così riassumersi: la prima si ha nel caso in cui l’attore sviluppi una malattia psichica perché egli vede inconsciamente nell’illecito un’opportunità per evitare le difficoltà della vita, il che lo conduce, sia pure inconsapevolmente, a peggiorare i sintomi psicotici (si v., ad esempio, il caso citato nel testo, oltre che B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 690-691; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 274-275 s.). La seconda restrizione vale invece nell’ipotesi in cui (in presenza di qualche incertezza in ordine alla predisposizione preesistente della vittima ed alla sua serietà) vi sia una chiara sproporzione fra la gravità dell’incidente cagionato e l’entità delle conseguenze derivate all’attore. L’illustrazione di scuola al riguardo è quella della signora, assai nervosa, che viene spaventata dall’abbaiare di un cane, cade, e si fa male (RG, 9 dicembre 1907, *JW* 1908, 41, citata da U. Magnus, *Germany*, cit., 66, nt. 23; C. van Dam, *European Tort Law*, cit., 274, nonché C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 477, il quale riporta anche la vicenda, decisa da BGH, 6 giugno 1989, *JZ* 1069, dell’uomo che viene colpito da infarto per essere stato accusato dal guidatore – alla cui colpa in effetti era dovuto l’incidente – di aver guidato troppo velocemente e di essere ubriaco).

⁵⁷⁵ *Stoleson v. United States*, 708 F.2d 1217, 1222 (1983).

ricordando che non è molto difficile trovare un esperto medico che testimoni su ogni possibile teoria di causalità medica⁵⁷⁶. L'ipocondria, quindi, resta fuori dal raggio dei pregiudizi riferibili, sul piano causale, all'omissione del convenuto.

Quando un lavoratore subisce un trauma cranico a seguito di una caduta – dovuta più alla colpa dell'attore che alle mancanze del suo principale –, e da lì matura una tendenza depressiva che si tramuta, cinque anni più tardi, nel suicidio, la corte, pur ammettendo che il sinistro ha modificato la personalità dell'interessato, può concludere che l'incidente non ha mutato significativamente la probabilità della sciagura e che l'omissione di cautela, ascrivibile al datore di lavoro, non può perciò essere considerata all'origine del tragico evento⁵⁷⁷.

Nella stessa direzione, un automobilista negligente non può vedersi causalmente attribuita la sindrome depressiva sviluppata – da una vittima *par ricochet*, ossia – dalla moglie dell'uomo da lui investito, qualora si abbia modo di accertare che la donna era, sul piano emotivo, 'eccessivamente dipendente' dal marito e psicologicamente incapace di affrontare gli azzardi della vita, la causa della reazione della signora dovendo ravvisarsi (non nell'incidente, bensì) esclusivamente nel fragile stato di salute mentale di quest'ultima⁵⁷⁸.

Ancora: se il cliente di una banca, dopo aver appreso la decisione dell'ente di cessare immotivatamente i finanziamenti fino a quel giorno concessigli, si toglie la vita davanti ad un impiegato, ai giudici può apparire determinante rilevare come, nelle relazioni in precedenza intercorse fra istituto di credito e cliente, costui non avesse mai dato segni di particolare fragilità. Di qui la conclusione che il gesto dell'uomo, "per il suo carattere irrimediabile ed eccessivo, frutto del solo arbitrio del suo autore e privo di proporzione con la colpa commessa", non può causalmente imputarsi all'istituzione creditizia⁵⁷⁹.

Ma l'esonero da responsabilità del convenuto non segue solo al riscontro dell'impalpabilità delle sofferenze lamentate dalla vittima. Anche nel settore dei danni fisici può talvolta avvenire che appaia iniquo il privilegio d'abitudine riservato a (le fragilità di) quest'ultima a scapito della sua controparte, e che venga perciò legittimato il rovesciamento della direttiva che impone di annoverare sempre, fra gli strascichi dannosi causalmente rilevanti, anche quelli dovuti alle peculiarità del danneggiato⁵⁸⁰.

⁵⁷⁶ *Stoleson v. United States*, ib.

⁵⁷⁷ Cass. soc., 26 novembre 1970, in *D.*, 1971, 125.

⁵⁷⁸ Cass., 17 maggio 1990, riportata in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 512-513.

⁵⁷⁹ Cass. com., 4 dicembre 2001, in *Bull. civ.*, 2001, IV, 194.

⁵⁸⁰ Per riflessioni allineate al testo, v. J. Stapleton, *Review*, cit., 131.

Il seguente caso si presta a rappresentare quanto appena affermato.

Una mattina di gennaio il marito dell'attrice – da tempo sofferente di depressione – esce di casa armato di pistola ed in un stato di eccitazione tale da indurre la moglie ad avvisare la polizia. Sulle frequenze delle pattuglie in circolazione vengono diramati quattro dispacci, ove si descrive l'identità del malato e si prega di portarlo immediatamente in ospedale. Qualche giorno dopo, una volante ferma per un controllo l'uomo. Costui rifiuta di muoversi, dà in escandescenze, urla impropri verso gli agenti. Nessuno si accorge dell'esistenza delle segnalazioni. Convinti piuttosto che si tratti di un ubriaco, i poliziotti pongono l'uomo in stato d'arresto e lo conducono al vicino commissariato. Alla stazione di polizia, l'arrestato, sempre più irrequieto ed aggressivo, viene consegnato ad altri ufficiali. Il suo comportamento violento convince il personale ad applicargli manette e catene. L'uomo grida, si agita, si dibatte. Improvvisamente cessa di muoversi. La corsa verso l'ospedale è inutile. La morte è dovuta ad un attacco cardiaco, provocato dall'aterosclerosi di cui – all'insaputa di tutti – soffriva la vittima⁵⁸¹.

La moglie e i due bambini del defunto intraprendono un'azione risarcitoria nei confronti dei poliziotti che si erano occupati dell'uomo dopo il suo arrivo presso il commissariato. La domanda è respinta. Agli occhi della corte, è determinante il fatto che i convenuti – a differenza dei colleghi che avevano compiuto l'arresto – non potevano aver ascoltato il dispaccio. Essi non sapevano nulla delle condizioni del malato. Avevano sotto gli occhi solo una persona che (non appariva certo priva di forze, né incapace di ragionare, e) si mostrava recalcitrante verso ogni tentativo di calmarla. Certo, al momento dell'identificazione gli agenti avrebbero potuto rendersi conto di chi avevano davanti, ma la concitazione era tale che nessuno si era premurato di verificare le informazioni disponibili riguardo all'arrestato. Questa mancanza è però reputata troppo lieve per riallacciare le fila della causalità: l'infarto che ha causato il decesso della vittima non costituisce il frutto dell'omissione dei convenuti⁵⁸².

15. Irrilevanza della cattiva sorte

Ipotesi finitime a quella appena analizzata sono quelle in cui vi siano elementi per ritenere che – pure in assenza del fatto imputabile al convenuto – il pregiudizio si sarebbe verificato in modo sostanzialmente analogo per effetto dell'intervento di un fattore naturale, *i.e.*, non ascrivibile ad altro essere umano. In dette vicende, come abbiamo visto *retro*, Cap. IV, par. 15, un brocardo

⁵⁸¹ *Gibson v. County of Washoe*, 290 F.2d 1175 (2002).

⁵⁸² *Gibson v. County of Washoe*, cit.

assai diffuso vuole il danno irrifribile al suo autore, che è obbligato soltanto, qualora egli abbia anticipato ciò che, prima o poi, avrebbe finito per colpire l'attore, a compensare quanto da costui *medio tempore* sofferto.

Ora, anche questo canone conosce notevoli temperamenti. Può difatti capitare che gli addebiti ascrivibili al convenuto, alla luce del complesso di circostanze proprie al caso concreto, appaiano di una gravità tale da rinsaldare in capo a quest'ultimo le trame della causalità, facendo completamente negligere l'incidenza che il concorrente fattore "naturale" avrebbe esercitato sul verificarsi dell'evento. Ciò avviene spesso, ad esempio, allorché un datore di lavoro abbia mancato di osservare un precetto volto a tutelare l'incolumità fisica di un dipendente, col risultato che la negligenza del primo provoca al secondo una lesione, che tuttavia si sarebbe di lì a poco in ogni caso verificata.

Prendiamo il caso del marinaio che si ferisce alla schiena durante una traversata, a causa delle pessime condizioni di manutenzione della nave. I postumi lo costringono a svolgere, da allora in poi, solo lavori leggeri. Un anno dopo l'incidente, l'uomo ha un attacco di cuore, scorrelato dal sinistro, il cui occorrere gli avrebbe comunque precluso di affrontare i compiti più ardui. La compagnia di navigazione, citata in giudizio, riconosce la propria patente negligenza nel predisporre l'imbarcazione, ma sostiene che la disabilità della vittima è il risultato di due fattori separati ed indipendenti, ciascuno dei quali, operando singolarmente, avrebbe prodotto il medesimo effetto. Essa pertanto sarebbe tenuta a riparare esclusivamente i pregiudizi sofferti dall'attore nell'anno trascorso fra il sinistro e l'infarto⁵⁸³. I giudici non contestano gli assunti del convenuto; ai loro occhi, tuttavia, è determinante osservare come, nell'ambito marittimo, i datori di lavoro siano obbligati a rispettare standard minimali di sicurezza, onde garantire l'incolumità al personale di bordo⁵⁸⁴. Non aver predisposto quegli accorgimenti banali costituisce una colpa imperdonabile, il riscontro della quale permette di considerare la compagnia di navigazione la causa dell'integralità dei danni (*i.e.* anche quelli dovuti all'infarto) lamentati dal dipendente.

Simile è l'esito finale del giudizio nella seguente situazione. Una donna lavorava come cuoca in una nave. Fra lei ed il suo superiore si era già verificato qualche screzio. Dopo uno dei soliti litigi, il suo capo le ordina di pulire i fornelli, e di farli brillare 'come se fossero nuovi'. Nelle cucine non vi è un solvente adatto al compito, ma la donna nulla contesta. L'incarico si rivela presto impossibile. La vittima usa tutti i mezzi a disposizione: spugne, detersivi, smacchiatori, succo di limone, aceto, carta smerigliata. Il piano della cucina resta sempre incrostato. Dopo venti ore di lavoro – contro l'ora e mezza solitamente spesa a riassetto –, il superiore si dichiara soddisfatto. Ma la cuoca

⁵⁸³ *Buchalski v. Universal Marine Corp.*, 393 F.Supp.246 (1975).

⁵⁸⁴ *Buchalski v. Universal Marine Corp.*, cit.

inizia a soffrire di frequenti fitte alla mano destra. Una volta a terra, le viene diagnosticata una tenosinovite, che si traduce nell'impossibilità di utilizzare l'arto. Nonostante l'invio al datore di lavoro della documentazione medica, quest'ultimo si rifiuta di riparare i danni. Dopo un anno, la donna scopre di essere affetta dalla sclerosi multipla (al cui sotterraneo operare non potevano però imputarsi i problemi alla mano), che la rende abile, per la restante vita lavorativa, a svolgere solo lavori leggeri. Nel giudizio risarcitorio instaurato nei confronti del datore di lavoro, questi si difende argomentando l'insussistenza del nesso causale fra la condotta del dipendente e il pregiudizio subito dall'attrice, poiché quest'ultima sarebbe stata comunque destinata a soffrire una diminuzione della propria capacità lavorativa. Secondo i giudici, tuttavia, la circostanza non rileva. Il repressibile comportamento ascrivibile al superiore della vittima, e il non meno biasimevole atteggiamento dello stesso convenuto – il quale, pur consapevole della situazione, aveva negato ogni ristoro – sono elementi che inducono ad individuare, nelle colpe riferibili al datore di lavoro, l'origine dei riflessi negativi sopportati dalla vittima, ed a non tenere perciò conto, nel calcolo dell'ammontare del risarcimento, del successivo intervenire della malattia⁵⁸⁵.

Sulla medesima direttrice si pone poi l'ipotesi in cui un uomo, mentre è intento a spostare alcuni binari, finisce per ruzzolare in una buca formatasi grazie al mancato rispetto, da parte della compagnia ferroviaria sua datrice di lavoro, delle minimali prescrizioni di sicurezza. Il dolore è forte, ma egli, desideroso di guadagnare gli straordinari, continua a lavorare per altre diciotto ore. Il giorno dopo, tuttavia, il nostro è incapace di muoversi. La diagnosi è chiara: la caduta ha provocato un assottigliamento dei dischi vertebrali – in altri termini, la vittima è divenuta completamente inabile all'attività manuale. La situazione è grave, poiché nell'area gli impieghi sono pochi (specie per chi non è atto al lavoro pesante) e l'uomo ha moglie e figli. Egli decide perciò di instaurare una lite contro l'impresa ferroviaria, ma, appena due settimane dopo l'inizio del giudizio, viene colpito da un infarto, senza relazione alcuna con l'incidente. Come è ovvio, il convenuto fa perno su quest'ultimo evento al fine di limitare la propria responsabilità. Per la corte, tuttavia, è più importante osservare che il datore di lavoro aveva ommesso di rispettare le prescrizioni fondamentali dettate dalla prudenza a tutela dei dipendenti – negligenza resa ben evidente dal fatto che, a seguito dell'incidente occorso all'attore, la compagnia aveva deciso di mutare le tecniche di lavoro e di fornire un equipaggiamento adeguato ai lavoratori. Ecco allora che, nel conflitto fra una vittima innocente ed un convenuto (gravemente) negligente, il secondo va sacrificato a vantaggio della prima: l'attacco di cuore diviene così un fenomeno causalmente irrilevante rispetto alla produzione dell'evento dannoso, e

⁵⁸⁵ *Moore v. The Sally J.*, 27 F.Supp.2d 1255 (1998).

l'origine di quest'ultimo finisce per essere individuata esclusivamente nelle gravi colpe ascrivibili all'impresa⁵⁸⁶.

Se fin qui abbiamo incontrato eccezioni al canone generale nel solo settore degli incidenti sul lavoro – ossia un ambito nel quale la possibilità, per il datore di lavoro, di assicurarsi contro i danni gioca un peso notevole nell'indirizzare l'apprezzamento della causalità, e per tal via l'allocazione finale del pregiudizio⁵⁸⁷ –, ciò non esclude che deviazioni analoghe si contino pure là dove le parti in causa non sono fra loro in rapporto di dipendenza. Al di fuori delle liti promosse dai lavoratori, accade sovente che i tribunali si soffermino ad apprezzare il peculiare atteggiarsi della fattispecie, ed in particolare il grado di rimproverabilità proprio alla condotta dell'autore del fatto, per poi concludere, alla luce di questi accertamenti, circa l'irrelevanza del decorso alternativo degli eventi legato alla causa naturale. In questi casi – come nei tre che ci accingiamo a descrivere –, sono perciò i riscontri effettuati sul fronte soggettivo a compensare la fragilità della relazione eziologica, col risultato che, ancora una volta, le valutazioni svolte nel segno della colpa conducono a reputare il pregiudizio effetto causale del comportamento del convenuto, ed a smentire la regola ordinariamente valida in materia di concorso fra cause umane e naturali.

Nella prima ipotesi – che fa da specchio, quanto a svolgimento dei fatti, alla vicenda di *Uttinger v. United States*⁵⁸⁸ –, l'attore è un carpentiere di ventisette anni, alla guida della sua automobile. E' notte. Ad un certo punto del tragitto, il veicolo collide con un oggetto non visibile posto ai margini della carreggiata ed esce di strada, finendo per schiantarsi contro una cabina telefonica. Il misterioso oggetto risulta essere l'estremità di una barca, parcheggiata ai lati della via in modo da lasciare che la poppa invada la corsia di marcia. Il giovane subisce, a seguito dell'impatto, un'emiparesi e danni cerebrali. Perde il proprio impiego, e non ne trova più uno. Continua ad entrare e uscire dagli ospedali fino a quando, due anni e mezzo dopo il sinistro, gli viene diagnosticata la sclerosi multipla⁵⁸⁹. Su questa circostanza il proprietario dell'imbarca-

⁵⁸⁶ *Stevens v. Bangor & Aroostook R.R.*, 97 F.3d 594 (1996). Parimenti, se la salute del dipendente è minata da un incidente, verificatosi grazie alla grossolana negligenza del datore di lavoro, quest'ultimo non potrà vedere diminuito l'ammontare del risarcimento da lui dovuto per il solo fatto che il lavoratore, qualche tempo dopo il sinistro, scopra di soffrire di un cancro (*McClaney v. Dictaphone/Pitney Bowes*, 659 So.2d 325, 326 (Fla. 1994)) o venga colpito da un attacco di cuore (*Hanwood v. Wyken Colliery Co.* [1913] 2 KB 158).

⁵⁸⁷ T. Weir, *Recent Developments in Causation in English Tort Law*, cit., 884-885; J. Stapleton, *Tort, Insurance, and Ideology*, cit., 826; B. Dubuisson, *La responsabilité aquilienne*, cit., 505.

⁵⁸⁸ 432 F.2d 485, 489 (1970): v. *retro*, Cap. IV, par. 15.

⁵⁸⁹ *Hyatt v. Sierra Boat Co.*, 145 Cal. Rptr.47 (Cal. 1978).

zione costruisce la propria difesa: la vittima sarebbe comunque divenuta inabile all'attività lavorativa. Ma, nel giudizio intrapreso contro di lui, la corte non accoglie l'argomento. La barca non era registrata, e mancava delle obbligatorie luci di posizione. Essa, inoltre, era stata sistemata in violazione delle prescrizioni stradali, cosa per cui il convenuto era già stato multato in plurime occasioni. Il riscontro delle grossolane negligenze ascrivibili al proprietario permette ai giudici di proclamare il principio secondo il quale – ai fini dell'apprezzamento causale – deve aversi riguardo esclusivo per la situazione esistente al momento dell'illecito. Poiché a quella data la vittima era perfettamente capace di lavorare, l'incidente deve ritenersi l'origine unica della compromissione dell'abilità lavorativa del danneggiato, irrilevanti restando le successive vicissitudini che avrebbero poi coinvolto l'attore⁵⁹⁰.

Questi i fatti della seconda decisione: un settantaseienne si ubriaca, cade, si frattura l'anca. Quando alcuni agenti di polizia lo trovano a giacere sul marciapiede, l'uomo racconta di essere scivolato. Nell'attesa che si riprenda, i poliziotti lo portano al locale commissariato, e lo pongono in una cella. Durante la notte, l'anziano inizia a lamentare dei forti dolori alla gamba, e chiede ripetutamente di vedere un dottore. Non viene chiamato nessuno. Quando, la mattina seguente (diciotto ore dopo il fermo), le condizioni del vecchio sono palesemente peggiorate, si fa venire un'autoambulanza. Il signore muore in ospedale, per una polmonite sviluppatasi grazie alla debilitazione fisica provocata dalla rottura dell'anca. Nella lite instaurata contro la polizia dai familiari della vittima, i periti si dichiarano d'accordo nel sostenere che quest'ultima non avrebbe potuto essere salvata nemmeno da un intervento tempestivo. Agli occhi dei giudici, tuttavia, ciò non basta ad esentare da condanna i convenuti: gli agenti sapevano che l'uomo era caduto, e ciò nonostante avevano assistito impassibili ai suoi continui lamenti, attendendo quasi un giorno prima di avvisare un medico. Una tale indifferenza merita sanzione: la corte giudica perciò trascurabile l'effetto giocato, nella sequela degli eventi, dalla frattura, e conclude che la morte dell'uomo è stata cagionata unicamente dal comportamento della polizia⁵⁹¹.

Nell'ultimo caso, un uomo affetto da una malformazione del midollo spinale si rivolge ad un medico per un controllo. Quest'ultimo, primario del reparto di ortopedia dell'ospedale cittadino, consiglia al paziente di sottoporsi ad un intervento chirurgico particolarmente delicato, che si offre di condurre egli stesso. L'operazione viene realizzata; al termine di essa il midollo spinale è irrimediabilmente leso, con conseguente paralisi di tutta la parte inferiore del corpo. In giudizio, l'opinione peritale sottolinea come la malattia di cui soffriva la vittima era tale che questa sarebbe certamente rimasta paralizzata –

⁵⁹⁰ *Hyatt v. Sierra Boat Co.*, cit.

⁵⁹¹ *Dunham v. Village of Canisteo*, 303 N.Y. 498, 104 N.E.2d 872 (N.Y. 1952).

anche in assenza dell'azione del convenuto – nel giro di pochi anni. Ma per la corte il dato non inficia la responsabilità del professionista. Costui: si era cimentato in un'attività che non corrispondeva alle sue competenze, essendo egli specializzato nelle patologie dell'apparato scheletrico, e non in neurochirurgia; aveva praticato l'intervento nonostante che egli non ne avesse mai eseguito uno; aveva commesso – come era del resto facilmente prevedibile – numerosi errori dovuti all'inesperienza, che sarebbero di certo stati evitati da un esperto del settore. Il futuro progredire della malattia non viene quindi considerato un elemento atto ad incidere sulla connessione eziologica fra imperizia e danno, valendo esso soltanto a giustificare una lieve riduzione equitativa dell'ammontare dovuto a titolo riparatorio⁵⁹².

16. Anonimato e responsabilità

Vediamo ora l'approccio riservato dalle corti alle ipotesi in cui è certo che la lesione deve essere riferita ad uno o più fra i soggetti inseriti in un gruppo, ma non è affatto chiaro quale o quali fra essi l'abbia determinata, ed in che misura.

Su questo terreno, la soluzione sovente raggiunta dai tribunali, e invocata da una pressoché compatta dottrina (sia pure in virtù di ragionamenti assai diversi), prevede un rilassamento dell'ordinario esame della *condicio sine qua non*, sì da permettere che, pure in assenza di una prova rigorosa in ordine alla eziologia degli eventi, la vittima possa trasferire il costo del pregiudizio sulle spalle di tutti i partecipanti all'iniziativa dannosa⁵⁹³.

A sfogliare i numerosi riscontri operazionali della direttiva, ci si accorge però che le corti sono disposte ad applicarla solo in una limitata serie di casi.

Come gli esempi portati *retro*, Cap. IV, par. 16, dimostrano, i portati negativi vengono causalmente riferiti a tutti i convenuti – anche a quelli che non hanno materialmente realizzato l'evento – solo allorché: la vittima è stata aggredita nell'integrità fisica, il numero delle persone coinvolte è relativamente ridotto, e quanto posto in essere da quei soggetti si distingue per i peculiari tassi di repressibilità espressi dalla loro condotta, o per gli elevati profili di pericolosità propri all'attività intrapresa, o per lo scarso valore attribuibile a

⁵⁹² Cass., 26 marzo 1990, n. 2428, in *Giur. It.*, 1991, I, 1, c. 600; v. anche *Stewart v. New York City Health & Hosp. Corp.*, 207 A.D.2d 703; 616 N.Y.S.2d 499 (N.Y. 1994), riportata *retro*, Cap. IV, par. 16.

⁵⁹³ Si v. *retro*, Cap. IV, par. 16.

quest'ultima, oppure per la magnitudine delle conseguenze suscettibili di scaturire da essa⁵⁹⁴.

In altri termini, affermare l'esistenza di un nesso eziologico fra il pregiudizio ed il contributo di chi non ha effettuato l'azione poi sfociata in danno all'attore è possibile agli occhi del giudice solo dinanzi a comportamenti particolarmente riprovevoli. L'assenza di (certezza in ordine alla) connessione causale fra il fatto incriminato ed il risultato dannoso può essere allora colmata dall'apprezzamento che il giudice riservi alla gravità dell'interesse leso e delle mancanze ascrivibili a chi, di quei risultati, è chiamato a rispondere.

Divengono chiare, in questa prospettiva, le ragioni per cui, in presenza di accadimenti che non manifestano indici di biasimo tali da giustificare l'abbandono del canone condizionalistico, la possibilità di riferire i riflessi negativi ricaduti sull'attore a tutti i componenti del gruppo dal quale quelle esternalità sono provenute, resta invece preclusa. Può darsi che, fra i tanti fattori in gioco, (1) il pregiudizio di cui si discute sia di natura patrimoniale, invece che fisica; oppure che (2) i convenuti abbiano seguito ogni indicazione suggerita dalla prudenza; o che (3) il loro numero sia così ampio da rendere iniquo far rispondere cento per l'errore di uno, o, ancora, che (4) l'attività dannosa sia in realtà particolarmente rispettabile, o comunque espressione di un diritto fondamentale, oppure che (5) vi siano istituti ulteriori, rispetto a quello risarcitorio, la cui funzione privilegiata è proprio di farsi carico delle sfortune sofferte dall'attore⁵⁹⁵.

⁵⁹⁴ S. Galand-Carval, *Causation in French Law*, cit., 61; H. Koziol, *Causation under Austrian Law*, cit., 14.

⁵⁹⁵ Quella appena esposta è una direttiva che trova un'implicita corrispondenza pure negli spunti dottrinali. Qualche autore scrive ad esempio che, per imputare causalmente i portati dannosi all'insieme dei cacciatori, quando uno solo di essi ha provocato il pregiudizio, è necessario riscontrare una particolarmente riprovevole impronta soggettiva – giungendo a chiedere che ciascuno abbia intenzionalmente sparato alla vittima: V.W. Horton Rogers, *Causation under English Law*, cit., 50. Si legge altre volte che non è possibile addebitare l'eziologia dell'evento ad ogni condomino dell'edificio dal quale è caduta una poltrona in testa alla vittima, se sono ben quarantasette gli appartamenti che si affacciano sulla strada (*Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 28, ill. 6) o a tutti i guidatori che abbiano attraversato un'autostrada nel momento in cui si è verificato un incidente la cui origine sia rimasta ignota (P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, cit., 111), né ai singoli partecipanti ad una visita guidata in un museo, se durante il tragitto un oggetto viene rubato da una mano sconosciuta (R. Savatier, *Note à Cass.*, 5 juin 1957, in *D.*, 1957, 493), e nemmeno alla folla di manifestanti riunitisi per una manifestazione pacifica, qualora una vetrina venga infranta da un sasso (R. Savatier, *Note*, cit., 943 – opposta sarà la conclusione allorché la marcia non è pacifica: W. Seavey, *Mr Justice Cardozo*, cit., 384; F. Werro, *La re-*

Ad esempio, si pone a metà strada fra i motivi segnalati ai nn. (1) e (2) – tipologia del danno e motivi soggettivi – la seguente controversia, nella quale gli attori (rispettivamente, il proprietario e l'affittuario di alcuni terreni, destinati dal secondo alla coltivazione del riso) lamentavano che le imprese produttrici di olio site ai margini del canale dal quale i campi traevano irrigazione, avessero riversato i propri scarti di produzione nel fiume, rendendo in tal modo l'acqua inadatta alla coltura. Qui l'imputazione causale del danno alle imprese – in assenza di prove specifiche in ordine alla contribuzione di ciascuna all'evento – non è stata possibile, tenuto conto di come: (i) il pregiudizio fatto valere era di carattere economico; (ii) oltre alle aziende citate in giudizio, vi erano molte altre fabbriche, specializzate in diversi prodotti, che gettavano i loro rifiuti nel canale; (iii) la sostanza incriminata, nel caso delle convenute, era pura acqua salata; e (iv) le imprese in questione si erano già dimostrate molto rispettose delle istanze espresse dai coltivatori della terra nutrita dal fiume, poiché, già molti anni prima dell'incidente, si erano sobbarcate le spese di un ispettore, che verificasse l'idoneità delle misure adottate ad evitare il riversamento delle sostanze nelle acque⁵⁹⁶.

E' invece esclusivamente alla luce della levità degli addebiti indirizzabili a chi è citato in giudizio (2) che si spiega come mai, quando un fanciullo entra in un capannone abbandonato, trova della dinamite e dà luogo ad una denotazione, che lo ferisce, la cattiva manutenzione del magazzino da parte dei proprietari di questo (consistita in particolare nell'aver lasciato che una serranda rotta permettesse al piccolo di entrare da una finestra) potrà non bastare ad accollare loro le ricadute negative dell'incidente. Ciò in particolare avviene qualora non sia affatto chiaro se, a mettere laggiù la sostanza esplosiva, siano stati i padroni del locale o, come sostengono questi ultimi, un terzo non identificato. Nell'eventualità che l'unico addebito ascrivibile ai convenuti sia consistito nel non aver riparato la saracinesca, e tenuto conto del contributo offerto dallo stesso attore all'evento, può sembrare alla corte più corretto riferire a costui tutte le conseguenze della sua sconsideratezza⁵⁹⁷. Ancora, se una per-

sponsabilité civile, cit., 51; cfr. BGH, 24 gennaio 1984, BGHZ 89, 383, riportata *infra* nel testo di questo paragrafo).

⁵⁹⁶ *Sun Oil v. Robicheaux*, 23 S.W. 2d 713 (Tex. 1930).

⁵⁹⁷ Cass. civ., 2ème, 20 dicembre 1972, in JCP 1973, II, 17541, anche in W. van Gerven, P. Larouche, J. Lever, *Tort Law*, cit., 425. Merita al riguardo il confronto con la decisione canadese *Lange v. Bennett* [1963] 41 D.L.R. 2d 691, che è centrata sul rilievo giocato dalla vittima nella produzione dell'evento. I fatti erano i seguenti: un diciottenne e due sedicenni si recano ad una partita di caccia. Il ragazzo più anziano si mette davanti ai due compagni, si china, piegandosi sulle ginocchia, ed inizia a far fuoco. Ad un certo punto, senza alcun preavviso, si alza di scatto, finendo così nella linea di tiro dei proiettili sparati (chissà da quale dei fanciulli) da dietro le sue spalle. Dinanzi a tale sequela di avvenimenti, per la corte investita della domanda è deter-

sona viene colpita dai pallini di un fucile, ma è impossibile definire chi, fra i vari partecipanti ad una battuta di caccia siti nelle vicinanze, abbia sparato il colpo fatale, non vi è spazio per poter rintracciare un legame causale fra il ferimento e il comportamento dell'(ignoto) autore del fatto e dei suoi compagni, nel momento in cui i cacciatori dimostrano di aver rispettato tutti i precetti suggeriti dalla prudenza⁵⁹⁸. Allo stesso modo, allorché una macchina investe un uomo, in piedi alla fermata di un tram all'angolo di una strada, scagliandolo sulle rotaie della tranvia, dove egli resta, sanguinante e privo di sensi, fino a che, pochissimi istanti dopo, viene colpito dal parafrangente di una carrozza in arrivo e trascinato per diversi metri (al termine della corsa, la vittima è ancora viva, sia pure gravemente ferita; morirà nel giro di pochi minuti per un'emorragia cerebrale), l'erede del defunto non potrà trarre giovamento dall'incertezza in ordine all'esatta causazione del danno. Anche se non è affatto chiaro quale tipo di lesioni avesse provocato il primo impatto, e quando in effetti si siano avute le ferite letali, la compagnia di trasporti (ma non il primo guidatore) potrà sfuggire alla condanna, poiché, se è dubbia la dinamica del sinistro, è invece sicuro che alcun addebito in termini di colpa può esserle rivolto⁵⁹⁹.

minante rilevare come l'attore, ben più esperto dei suoi giovani amici, avrebbe dovuto sapere che, nella posizione da lui assunta, egli avrebbe potuto essere raggiunto da uno sparo, del quale per di più sarebbe stato assai difficile identificare la provenienza. Poiché è la negligenza dello stesso danneggiato ad aver distrutto la possibilità di provare gli accadimenti, è su questo che le conseguenze dell'incertezza circa lo svolgersi di quelli devono ricadere. Sul rilievo della colpa di chi ha subito il danno, v. pure il *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 28, *Reporters' note*, sub *cmt. o*.

⁵⁹⁸ *Leuer v. Johnson*, 450 N.W.2d 363 (Minn. 1990); *Shunk v. Bosworth & Bunyard*, 334 F.2d 309 (1964); Cass. civ., 2ème, 9 ottobre 1957, in *D.*, 1957, 708; Cass. civ., 2ème, 4 gennaio 1957, in *D.*, 1957, 264-265; App. Orleans, 5 marzo 1952, in *D.*, 1952, *Somm.*, 47; così anche BGH, 17 dicembre 1952, citato da B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 393, nt. 15. V. anche la pronuncia canadese riportata alla nota precedente.

⁵⁹⁹ *Frye v. City of Detroit*, 256 Mich. 466; 239 N.W.886 (Mich. 1932). Una regola non diversa viene in opera anche quando sia in discussione non l'apporto di plurimi convenuti, ma piuttosto quello che l'unico convenuto e la vittima abbiano dato all'evento. Ecco allora che, quando due persone siano a bordo di una moto, la quale, grazie alla maldestria del suo guidatore, si schianta contro un albero, col risultato che il trasportato muore, i parenti del defunto non potranno agire verso il sopravvissuto per la riparazione, qualora nessuno sia in grado di dimostrare chi effettivamente conducesse il veicolo al momento dell'impatto (Rb. Antwerpen, 1° marzo 1997, in *Verkeersrecht*, 1987, 207, in H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 36; sulle medesime linee, BGH, 30 gennaio 1973, BGHZ 60, 177, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 394-395).

Sul fronte no. (3) – il numero di persone astrattamente coinvolte – può rinvenirsi il perché del rigetto della domanda allorché questa si diriga nei confronti di due ragazzi che, la notte di Capodanno, hanno dato fuoco, uno ciascuno, a due fuochi d'artificio posti all'interno di una bottiglia di *champagne*, col risultato che un uomo, posto a circa una ventina di metri da loro, è rimasto colpito all'occhio. Ancorché il gesto incriminato si connoti per l'indiscutibile sconsideratezza, agli occhi dei giudici appare infatti determinante rilevare: come il lancio dei fuochi la notte di Capodanno sia pratica deprecabile, ma ovunque seguita; i convenuti avessero rispettato una minimale distanza di sicurezza rispetto alla vittima, che era stata colpita da un razzo rimbalzato sul terreno; ma soprattutto come, oltre ai due giovani, al momento dell'incidente vi fossero molte altre persone, nelle vicinanze dell'attore (sia pure a non meno di cinquanta metri da costui), impegnate ad accendere dei razzi, e non sia dato stabilire esattamente da quale direzione provenisse quello che ha raggiunto la vittima⁶⁰⁰.

Lungo le linee tratteggiate sotto i numeri (3) e (4), ovvero la grande quantità di persone interessate e l'elevato valore assegnato alla posizione difesa da chi è citato in giudizio, si pone invece la decisione che ha ritenuto irriferribili i danni cagionati nel corso di una manifestazione anti-nucleare, culminata con violenti scontri fra manifestanti e polizia, ad un manipolo di dimostranti, tenuto conto di come (a) l'attività da costoro esercitata potesse ritenersi, almeno in linea di principio, tutelata costituzionalmente; (b) non era chiaro se essi si fossero aggregati al corteo prima o dopo gli incidenti, e (c) i partecipanti alla protesta, in astratto suscettibili di aver partecipato all'evento, erano più di quindicimila⁶⁰¹.

⁶⁰⁰ BGH, 9 luglio 1985, *NJW* 1986, 52 (anche in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 393); v. anche Trib. Correctionnel de la Seine, 8 gennaio 1912, in *D.*, 12, 2, 312, *note* G. Ripert, che ha rifiutato l'accollo del danno ad un gruppo di venti ragazzini i quali, giocando a pallone in strada, avevano colpito una finestra, i cui vetri erano finiti addosso ad una giovane, ferendola. La rilevanza del numero dei potenziali autori del danno è sottolineata, più o meno esplicitamente, da S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 71 (“*my sense of these equal contribution cases is that it matters when you increase the numbers (and thus decrease the size of each contribution)*”), nonché da M. Bacache-Gibeili, *Les obligations*, cit., 441, e specialmente nt. 109; P. Widmer, *Causation under Swiss Law*, cit., 111; R. Savatier, *Note à Cass.*, 5 juin 1957, cit., 493.

⁶⁰¹ BGH, 24 gennaio 1984, *BGHZ* 89, 383, in B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann (eds.), *Digest of European Tort Law*, cit., I, 358-359. Lungo le medesime linee può porsi anche la decisione *Smith v. Rapid Transit Inc.*, 317 *Mass.* 469; 58 *N.E.2d* 754 (*Mass.* 1945) (alla quale si ispirano anche le *illustrations* no. 7 e 8 del *Restatement of Torts*, 3d, § 28), ove all'attrice (la cui macchina era stata mandata fuori strada dalla manovra negligente di un autobus, non meglio identificato, che cir-

La presenza (5) di un meccanismo di compensazione diverso da quello proprio alla responsabilità civile illustra bene come mai, nel caso di un paziente che abbia contratto un'artrite settica dopo aver subito delle infiltrazioni al ginocchio da parte di due medici differenti, e non abbia modo di stabilire quale fra essi abbia cagionato la contaminazione, la Corte di Cassazione francese abbia potuto rigettare la richiesta di risarcimento⁶⁰². E' difatti essenziale qui notare come l'azione aquiliana non fosse l'unico rimedio offerto alla vittima, la quale aveva pure la possibilità di recuperare l'equivalente del pregiudizio subito attraverso le procedure predisposte dagli articoli L. 1142-1 e seguenti del *Code de la santé publique*. Non è dunque implausibile ipotizzare che sia stata proprio la disponibilità delle forme di solidarietà nazionale ad eliminare, agli occhi dei giudici, la pressione verso la ricostruzione delle tenui fila causali in modo sfavorevole ai professionisti, facendoli così sfuggire entrambi, l'innocente ed il colpevole, alla teorica applicabilità della regola circa i danni anonimi.

17. Prodotti, nessi causali e fette di mercato

Affine al criterio appena ricordato è il canone della *market share liability*, il quale pure mira a superare gli ostacoli che l'adozione del test condizionalistico frapporrebbe, in determinate ipotesi di incertezza probatoria, all'accoglimento della domanda. Si tratta in particolare dei casi in cui la produzione e commercializzazione di un prodotto difettoso, o comunque pericoloso, ha finito per ridondare in danno ad un soggetto, il quale tuttavia non è in grado di dimostrare quale, fra i vari fabbricanti di quel prodotto, fosse il fornitore di quello da lui impiegato. In simili condizioni, la formula consente di imputare causalmente il pregiudizio a tutti coloro i quali abbiano realizzato il

colava all'una di notte in una via cittadina) non è stato sufficiente, ai fini degli accertamenti causali, dimostrare che, nel viale dove era avvenuto l'incidente, operava una sola compagnia di trasporto, poiché (i) la licenza di quest'ultima azienda non era esclusiva, e pertanto non impediva a bus e corriere private di passare lungo il medesimo tratto di strada, e soprattutto perché (ii), data l'ora, il luogo e le modalità del sinistro, non vi era alcun testimone o altra prova dell'incidente che suffragasse – in aggiunta alle parole della vittima – la ricostruzione degli eventi da quest'ultima offerta.

⁶⁰² Cass. civ., 1ère, 23 novembre 2004, disponibile su www.dalloz.fr. Per l'attuale presa in carico da parte del legislatore della fattispecie di cui al testo, v. i dettagli normativi offerti da M. Bacache-Gibeili, *Indemnisation des contaminations par les virus HIV et de l'hépatite C*, in *RTD civ.*, 2010, 386 s.; in italiano, le informazioni essenziali circa il regime di responsabilità applicabile agli illeciti sanitari si leggono in L. Klesta Dosi, *Assistenza sanitaria e tutela del cittadino. Modelli privatistici e orizzonte europeo*, Torino, 2008, 355-361.

bene incriminato, in misura proporzionale alla quota di mercato da ciascuno detenuta⁶⁰³.

Come accade al principio valevole nel caso di azioni di gruppo, però, anche la direttiva che ci occupa ha nella pratica un campo di applicazione assai più ristretto di quanto usualmente rappresentato dalle sue declamazioni. Pure al netto delle abbondanti critiche che le sono state rivolte dalla dottrina⁶⁰⁴, vi è infatti da sottolineare come la teoria della *market share liability* non abbia mai raggiunto l'Europa⁶⁰⁵ e abbia conosciuto, sullo stesso continente americano, implementazioni piuttosto limitate, in ragione della particolare costruzione che la connota e che la rende rilevante solo a fronte di specifiche condizioni fattuali⁶⁰⁶. Non solo: persino nelle vicende ove, in linea teorica, essa avrebbe potuto venire in rilievo, molte giurisdizioni statunitensi si sono espressamente rifiutate di darle ingresso, sia con riguardo ai casi di produzione e commercio di DES⁶⁰⁷, sia con riferimento agli ulteriori prodotti rispetto ai quali il modello ha saltuariamente giustificato qualche condanna⁶⁰⁸.

⁶⁰³ *Retro*, Cap. IV, par. 17.

⁶⁰⁴ Sono in molti ad evidenziare il rischio che il canone in esame favorisca la presentazione di una marea di azioni, più o meno fondate (G.O. Robinson, *Multiple Causation in Tort Law*, cit., 732 s.). Altri si sono appuntati sugli alti costi amministrativi che l'imposizione di questa forma di responsabilità comporterebbe (K.S. Abraham, *Individual Action and Collective Responsibility*, cit., 883 s.; ma anche K.M. Zitzer e M.D. Ginsberg, *Illinois Rejects Market Share Liability*, cit., 646 s.), mentre altri ancora hanno preferito sottolineare come questo tipo di danni sarebbero meglio coperti da una *first party insurance* (R.A. Epstein, *The Legal and Insurance Dynamics of Mass Tort Litigation*, cit., 494), oppure come l'approccio in questione potrebbe finire per limitare la sperimentazione e la ricerca scientifica (ancora K.M. Zitzer e M.D. Ginsberg, *Illinois Rejects Market Share Liability*, cit., 641 s.; S. Rose-Ackerman, *Market Share Allocations in Tort Law*, cit., 745 s.) o ridurre gli incentivi degli attori a cercare elementi di prova atti a supportare quanto da essi affermato (A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 156-157).

⁶⁰⁵ V. i casi e gli aa. citati *retro*, Cap. IV, par. 17.

⁶⁰⁶ Per tutti, J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 262, 912; M.A. Franklin, R.L. Rabin, M.D. Green, *Tort Law and Alternatives*, cit., 387-392.

⁶⁰⁷ Con riferimento ai pregiudizi collegati all'ingestione di DES in gravidanza, v. le varie decisioni che hanno rigettato l'applicazione della teoria, richiedendo comunque che gli attori dessero prova – cosa ovviamente impossibile – del fatto che le imprese convenute avevano cagionato loro danno: fra le tantissime, *Sutowski v. Eli Lilly & Co.*, 696 N.E.2d 187 (Ohio 1998); *Wood v. Eli Lilly & Co.*, 38 F.3d 510 (C.A. 1994); *Gormant v. Abbott Laboratories*, 599 A.2d 1364 (R.I. 1991); *Tidler v. Eli Lilly & Co.*, 271 U.S. App. D.C. 163, 851 F.2d 418 (C.A.D.C. 1988); *Mulcahy v. Eli Lilly & Co.*, 386 N.W.2d 67 (Iowa 1986); *Zaft v. Eli Lilly & Co.*, 676 S.W.2d 241; 1984 Mo. LEXIS 264 (Mo. 1984); *Mizell v. Eli Lilly & Co.*, 526 F.Supp. 589 (D.S.C. 1981); *Namm v. Charles E. Frosst & Co., Inc.*, 178 N.J. Super 19, 427 A.2d 1121 (1981);

Ma non è nemmeno questo ciò che ci interessa. Proprio per il ridotto perimetro operativo riservato al criterio in questione, quanto ci preme osservare è piuttosto la diversità di declinazioni che, anche ove si consideri soltanto il suo ambito di applicazione privilegiato, ovvero il contenzioso relativo al dietilstilbesterol, sono riunite sotto la medesima, e apparentemente unitaria, eti-

Morton v. Abbott Laboratories, 538 F. Supp. 593 (1981). Merita sottolineare come non si sia dato ingresso al criterio della *market share liability* nemmeno nel caso della domande di terza generazione, ovvero quelle avanzate dalle figlie delle figlie delle donne che avevano ingerito il *DES* in gravidanza, per le lesioni subite, alla loro nascita, a causa delle malformazioni uterine delle madri, malformazioni a loro volta dovute alla circostanza che le nonne avevano assunto, circa trent'anni prima, il *DES*. Qui l'ostacolo è però arrivato dal fronte preliminare del *duty*, al quale si è detto non possa richiedersi di far carico, alle aziende convenute, delle sorti delle vittime di terza generazione: *Enright v. Eli Lilly & Co.*, 570 N.E.2d 198 (N.Y. 1991); *Grover v. Eli Lilly & Co.*, 63 Ohio St.3d 756; 591 N.E.2d 696 (Ohio 1992).

608

Con riguardo ai vaccini, la teoria è stata rigettata in *Shackil v. Lederle Laboratories*, 116 N.J. 155, 561 A.2d 511 (N.J. 1989) (dove una bambina era stata permanentemente lesa da un vaccino contro la difterite, il tetano e la pertosse, ma, avendo potuto identificare la causa del danno solo tredici anni dopo la vaccinazione, aveva convenuto in giudizio tutti i produttori del ritrovato in questione; la Corte ha risposto che la soluzione di rendere responsabili i convenuti frustrerebbe inderogabili principi di ordine pubblico); *Sheffield v. Eli Lilly & Co.*, 144 Cal. App. 3d 583 Cal. Rptr. 870 (Cal. 1983) (anche qui una bambina aveva subito danni irreversibili a causa di una vaccinazione contro la poliomelite); *Senn v. Merrel-Dow Pharmaceuticals Inc.*, 751 P.2d 215 (Or. 1988) (ancora una volta, una bambina aveva contratto un'encefalopatia a seguito della vaccinazione contro la difterite, il tetano e la pertosse; sulla decisione, v. anche il commento di R.W. Wright, *Causation, Statistical Probability, and the Burden of Proof*, cit., 1334). Ugualmente è accaduto con riguardo alla commercializzazione di una proteina del sangue, il c.d. Fattore VIII, *King v. Cutter Laboratories*, 685 So.2d 1358 (1996), e di vernici contenenti piombo (*Skipworth v. Lead Industries Association*, 690 A.2d 169 (1997)), nonché con riferimento ai danni da amianto (*Case v. Fibreboard Corp.*, 743 P.2d 1062 (Okla. 1987); *Goldman v. Johns-Manville Sales Corp.*, 33 Ohio St. 3d 40; 514 N.E.2d 691 (Ohio, 1987); *Thompson v. Johns-Manville Sales Corp.*, 714 F.2d 581 (5th Cir. 1983); *Hannon v. Waterman S.S. Corp.*, 567 F. Supp. 90 (E.D. La. 1983)). L'applicazione del modello in questione è stata inoltre rifiutata in relazione a: gli impianti per il seno al silicone (*In the Matter of New York State Silicone Breast Implant Litigation*, 631 N.Y.S.2d 491 (1996)); le sigarette (*Rose v. The American Tobacco Co.*, 1997, NY Misc Lexis 662 (1997)); le tubature (*Edwards v. A.L. Lease & Co., Inc.*, 54 Cal. Rptr.2d 259 (1996)); i guanti di lattice (*Kennedy v. Baxter Healthcare Corp.*, 50 Cal. Rptr.2d 736 (1996)); gli adesivi resistenti al calore (*Kinnet v. Mass Gas & Electric Supply Co.*, 716 F.Supp. 695 (D.N.H. 1989)). Per l'elenco di questi ed altri casi, J.S. Gray e R.O. Faulk, "Negligence in the Air"?, cit., 167-169.

chetta della 'responsabilità per quota di mercato'⁶⁰⁹. Diversità che trova il suo appianamento solo qualora si apprezzi come, sull'articolarsi della nostra formula, pesi il rilievo esercitato dalle particolarità proprie a ciascuna fattispecie – come il numero di attori e convenuti in giudizio, e le tecnicità probatorie e processuali caratteristiche della giurisdizione in cui quel contenzioso si trova proposto.

Vediamo le principali di queste varianti.

La posizione originaria di *Sindell v. Abbott Laboratories* sostiene che la *market share liability* può applicarsi ogni qual volta l'attrice abbia portato in giudizio un numero di convenuti tale da rappresentare una quota sostanziale del mercato del farmaco esistente al momento in cui la madre della vittima l'aveva assunto, lasciando però aperta la questione della prospettiva – locale, nazionale, federale? – da prendere in considerazione nel determinare il mercato rilevante. Ancora, sempre la corte di *Sindell* aveva stabilito che ciascuna delle imprese citate potesse esonerarsi da responsabilità dimostrando che essa non aveva distribuito il DES nella zona, o nel periodo, nel quale la donna lo aveva comprato ed aveva chiarito come la condanna sarebbe stata in ogni caso parziaria, ovvero rivolta a riferire ad ogni produttore soltanto i danni corrispondenti alla frazione di responsabilità a lui attribuita⁶¹⁰.

Se queste erano le essenziali linee guida abbozzate dai giudici californiani, in Florida si è però puntualizzato che – ferme per il resto le indicazioni traibili da *Sindell* – la nozione di 'mercato rilevante' deve essere intesa nel modo più restrittivo possibile, al punto che, "laddove si possa dire con certezza che la madre ha acquistato il prodotto in una certa farmacia, quella farmacia sarà il mercato rilevante"⁶¹¹.

Molto più a nord, nel Michigan, si è deciso che il principio di *Sindell* dovesse essere precisato relativamente al contesto da prendere a riferimento, nel senso di considerare il mercato nazionale. Si è poi aggiunto che il meccanismo potesse venire in opera solo a condizione che si fossero chiamati avanti al tribunale tutti i potenziali autori del fatto, ossia tutti coloro i quali avevano prodotto e commercializzato il DES nel territorio interessato e durante il periodo considerato⁶¹².

⁶⁰⁹ J.C.P. Goldberg, A.J. Sebok, B.C. Zipursky, *Tort Law*, cit., 939-941; A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 63-64.

⁶¹⁰ 607 P.2d 924 (Cal. 1980), 449 U.S. 912 (1980): *retro*, Cap. IV, par. 17.

⁶¹¹ *Conley v. Boyle Drug Co.*, 570 So.2d 275, 284 (Fla. 1990); per una critica a questo approccio, v. A.D. Twerski, *A Tale of Two Centuries*, cit., 870 s.

⁶¹² *Abel v. Eli Lilly & Company*, 418 Mich. 311, 343 N.W.2d 164 (Mich. 1984) (in realtà, la corte ritiene di applicare un precipitato particolare della teoria del *concert of action*, piuttosto che della *market share liability*).

Anche nello stato di New York si è adottato il criterio di riferimento del mercato nazionale. Il tocco newyorkese è venuto tuttavia dalla creazione di una presunzione insuperabile che le convenute avessero provocato il pregiudizio in proporzione alla quota di mercato detenuta, lasciando perciò a queste, come unica via di fuga, la sola possibilità di dimostrare che esse non avevano messo in commercio il dietilstilbesterol con funzione anti-abortiva durante l'arco temporale rilevante nel processo⁶¹³.

Ancora differente è stata la lettura data alla teoria dall'altra parte del continente, nello stato di Washington, dove si è modificato lo schema 'sindelliano' sollevando l'attore dalla prova circa la posizione occupata dai produttori farmaceutici nel mercato del DES, e presumendo – a carico di coloro i quali non riescano ad esimersi dalla responsabilità – che questi detenessero un'uguale collocazione (sicché, salvo nel caso in cui qualcuno evidenzi il contrario, tutti dovranno rispondere nelle medesime percentuali). Inoltre, e sempre nell'ottica di facilitare la riparazione, secondo i giudici il modello in questione prevede pure che non serva raccogliere in giudizio una parte sostanziale delle imprese potenzialmente interessate, bensì basti convenirne anche una soltanto, che poi avrà l'onere di chiamare in garanzia tutte le altre. Ciascuna azienda può difendersi portando elementi atti a suffragare l'ipotesi che essa non abbia realizzato DES anti-abortivo, o non l'abbia distribuito durante gli anni di riferimento, o nei luoghi dove la madre dell'attrice avrebbe potuto acquistarlo⁶¹⁴.

Una posizione analoga è stata assunta, tornando vicino ai grandi laghi, nello Wisconsin, dove ugualmente si è ammesso che la vittima si possa limitare a rintracciare uno solo fra i possibili autori del fatto. Costoro possono poi cercare di essere estromessi dal procedimento, convincendo la corte della loro estraneità agli eventi. L'ingrediente più notevole della ricetta in esame è però un altro ed attiene alle modalità della condanna, che qui è solidale, e non più parziaria, con la conseguenza che il criterio della quota di mercato mantiene un rilievo – peraltro solo indicativo, in concorso con gli eventuali fattori ulteriori che si portino al giudice – nello stabilire le percentuali di regresso fra di loro⁶¹⁵.

Con riguardo alla *market share liability*, insomma, emerge chiarissimo un dato, che abbiamo già ipotizzato valido in più di un passaggio.

⁶¹³ *Hymowitz v. Eli Lilly & Co.*, 539 N.E.2d 1069 (N.Y. 1989), il cui background processuale è esplorato in dettaglio da P.D. Rheingold, *The Hymowitz Decision*, cit., 883.

⁶¹⁴ *Martin v. Abbott Laboratories*, 102 Wash.2d 581, 689 P.2d 368 (Wash. 1984).

⁶¹⁵ *Collins v. Eli Lilly & Co.*, 342 N.W.2d 37 (Wis. 1984); v. su di essa A. Porat e A. Stein, *Tort Liability under Uncertainty*, cit., 60, nt. 9.

Il riferimento è alla dipendenza delle forme eziologiche dalla geometria complessiva delle singole fattispecie aquiliane. Contrariamente a quanto può sembrare allorché si osservi soltanto il guardaroba di formule e modelli approntati dalla tradizione, la causalità non si dà in un unico modo, né si presenta sempre con lo stesso vestito, quale che sia l'occasione. Al contrario. Molteplici sono le dimostrazioni dell'attitudine delle figure causali a lasciarsi modificare – nei contenuti e nei risultati – dalle particolari circostanze cui esse si vogliono applicare.

E' quest'attitudine a meritare adesso uno sguardo più attento.

VI. La causalità ritrovata

A) Limiti del modello tradizionale

Se quelle viste nei capitoli precedenti sono le carte con le quali si conduce usualmente la partita della causalità, non può certo dirsi che il gioco segua regole rigorose, ossia sempre consapevole dei portati ultimi delle regole utilizzate.

Abbiamo incontrato formule connotate da aspirazioni più o meno ampie. Alcune mirano ad operare davanti a pressoché qualsiasi condizione, altre tendono ad offrire soluzione a specifici quesiti eziologici. Abbiamo però anche rilevato come nessuno dei criteri 'generalisti' risulti appropriato a governare, da solo, tutto il regno della causalità, né vi sia un canone minuto capace di adempiere alla promessa di risolvere ogni ipotesi astrattamente sottoposta alla sua amministrazione⁶¹⁶.

Ciascun modello finisce difatti, in questa o quella vicenda, per essere scalzato da un altro più adatto alla bisogna – operazione facilitata dagli ampi margini di sovrapposibilità che connotano gli ambiti di applicazione propri a talune delle direttive in esame.

Ecco così – fra i tanti esempi che abbiamo incontrato – che le perdite economiche derivate ai familiari di chi sia rimasto coinvolto in un sinistro stradale sono ricondotte sotto la luce sia della *causalité adéquate*⁶¹⁷, sia della prevedibilità del danno⁶¹⁸.

⁶¹⁶ Con varietà di toni, P. Trimarchi, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., 304; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 151-152; G. Viney e P. Jourdan, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 191-192; P. Catala e J.A. Weir, *Delict and Torts: A Study in Parallel - Part IV*, cit., 704;

A. Joly, *Vers un critère juridique du rapport de causalité au sens de l'article 1384, alinéa 1er, du Code civil*, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1942, 257, 259 (che parla della "grande illusion des théories de la causalité"); U. Magnus, *Causation in German Tort Law*, cit., 67-68; D.M. Engel e M. McCann, *Introduction: Tort Law as a Cultural Practice*, in *Ibid.* (eds.), *Fault Lines*, cit., 1, 17; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 98; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 6; J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 966-967; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 18-19, 251; R.A. Epstein, *Causation and Corrective Justice*, cit., 478-479; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 66; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 54-55; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 105.

⁶¹⁷ Cass. civ., 2ème, 14 giugno 1995, in *Bull. civ.*, 1995, II, n. 187: *retro*, Cap. V, par. 8.

⁶¹⁸ Cass., 2 febbraio 2001, n. 1516, in *Giur. It.*, 2001, c. 2032: *retro*, Cap. IV, par. 4.

La causalità adeguata⁶¹⁹ può dividersi il campo: (i) con il solo *but for*⁶²⁰, quando si debbano accollare, all'autore di un investimento, le conseguenze dannose derivate dall'incidente occorso all'autoambulanza che trasportava il ferito in ospedale; (ii) con la formula condizionalistica e quella facente perno sull'immediatezza dei portati dannosi, se la verifica riguarda la possibilità di imputare al convenuto i pregiudizi scaturiti dall'intervento di un medico imperito, che sia stato reso necessario dell'illecito del primo⁶²¹.

Ancora, l'impossibilità di dimostrare con certezza la misura in cui chi è citato in giudizio abbia effettivamente contribuito alla realizzazione della sciagura può essere ovviata tramite l'impiego del *substantial factor test*, la nozione delle *chances* perdute, le direttive in materia di azione di gruppo dall'autore ignoto o della *market share liability*⁶²².

L'accollo causale al convenuto della fragilità psicologica della vittima è ora preso in carico dalla *condicio sine qua non*⁶²³, ora dall'adagio che sottolinea la forza attrattiva delle azioni dolose⁶²⁴, ora dal brocardo che a quelle fragilità fa espresso riferimento⁶²⁵.

Quando l'intervento di una circostanza 'naturale' avrebbe fatto sì che il medesimo nocumento si verificasse pure in assenza del fatto ascrivibile al candidato responsabile, il problema causale può essere risolto già per mezzo della *condicio*⁶²⁶, oppure chiamare in causa le declinazioni del *substantial factor*⁶²⁷, o, infine, essere trattato sotto la regola che è direttamente tesa a governare quel genere di ipotesi⁶²⁸.

Il modello per l'imputazione degli eventi ineluttabili finisce poi per sconfinare spesso, quando l'evento attiene al corpo della vittima, nel principio relativo alle debolezze attoree, il quale confonde sovente la sua sfera di operatività

⁶¹⁹ Cass. crim., 14 giugno 1990, in *Bull. crim.*, 1990, n. 244.

⁶²⁰ *Lucas v. City of Juneau*, 127 F. Supp. 730 (Alaska 1955): *retro*, Cap. IV, par. 3.

⁶²¹ Per la prima, *Webb v. Barclays Bank plc* [2001] EWCA Civ 1141: *retro*, Cap. IV, par. 5. Per la seconda, Cass. civ., 2ème, 20 gennaio 2000, in *JCP*, 2000, II, 10363: *retro*, Cap. IV, par. 8.

⁶²² Si v. *retro*, nel Cap. IV, rispettivamente, parr. 9, 10 e 17, e, nel Cap. V, i parr. 9, 10 e 17.

⁶²³ Cass. civ., 2ème, 13 gennaio 1982, in *JCP*, 1983, II, 20025: *retro*, Cap. IV, par. 3.

⁶²⁴ *Rogers v. Williard*, 144 Ark. 587, 223 S.W.15 (Ark. 1920); *Preiser v. Wielandt*, 48 A.D. 569; 62 N.Y.S. 890 (N.Y. 1900).

⁶²⁵ V. Cap. IV, par. 14, e Cap. V, par. 14.

⁶²⁶ *Barnett v. Chelsea & Kensington Hospital Management Committee* [1969] 1 QB 428: *retro*, Cap. IV, par. 3.

⁶²⁷ Per tutti, *Cavlin v. New York Medical Group*, 730 N.Y.S.2d 337 (App. Div. 2001): *retro*, Cap. IV, par. 9.

⁶²⁸ Cap. IV, par. 15, e Cap. V, par. 15.

con quella del canone che mira ad amministrare le ipotesi di concorso fra fattore umano e naturale⁶²⁹.

Fin qui, poco male. La sovrapposibilità in esame può rivelarsi innocua, nella misura in cui essa non intacchi la sostanza della decisione, ma arricchisca soltanto le linee argomentative possibili a sostegno del risultato raggiunto⁶³⁰. Il punto è un altro: quello che segnala come il richiamo allo stesso canone supporti esiti operativi confliggenti fra loro. Detto diversamente: non è solo l'appello a teorie differenti a giustificare sovente conclusioni fra loro inconciliabili. Altrettanto di frequente accade che sia proprio l'appiglio al medesimo canone a comportare, in casi simili, risultati distonici, se non addirittura opposti⁶³¹.

Non si vuole con ciò sostenere che le formule della causalità, anziché farsi linee direttrici della deliberazione, si limitano a porgere al giudice una mera veste con la quale ammantare le proprie opinioni. Né si vuol suggerire che quelle formule esauriscano il loro apporto sul piano retorico attestandosi al livello delle 'formule vuote'⁶³², verbose ma laconiche o contraddittorie sull'unico punto cruciale – ossia quello di indicare le condizioni in presenza delle quali una corte può trasferire il costo del pregiudizio su di un soggetto diverso dall'attore⁶³³.

⁶²⁹ V. le osservazioni svolte *retro*, Cap. IV, parr. 13-15, nonché Cap. V, parr. 13-15.

⁶³⁰ Il medesimo punto è sottolineato da D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 165; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 152, nt. 33.

⁶³¹ S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 159; P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 152-153; P. Cane, *Atiyah's Accidents, Compensation and the Law*, cit., 127; T. Weir, *Recent Developments in Causation in English Tort Law*, cit., 883, 884 s., 905 s.; A. Bénabent, *Les obligations*, cit., 398-400; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 443; P. Esmein, *Le nez de Cleopatre*, cit., 205; per qualche altra osservazione circa la contraddittorietà delle soluzioni giurisprudenziali, v. anche S. Galand-Carval, *Causation in French Law*, cit., 55; H. Cousy e A. Vanderspikken, *Causation in Belgian Law*, cit., 26.

⁶³² L'espressione è di C. Maiorca, voce *Responsabilità (teoria gen.)*, cit., 1038 – ma cfr. anche G. Ripert, *Note sous CA Paris, 26 novembre 1909*, in *Rev. crit. lég. jur.*, 1911, 152, 156 (“*dommage direct, dommage indirect, ce sont des qualificatifs qui par eux-mêmes ne signifient rien*”) e L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 77 (“*they make use of all those weighted phrases as remote, unforeseen, intervening agencies, independent agencies, and a score of others which are meaningless as solvents except they provide a smoke screen behind which the court can retire from an awkward position*”).

⁶³³ Per osservazioni di questo tenore, nella nostra letteratura, v. P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 112-114; C. Maiorca, *I fondamenti della responsabilità civile*, cit., 450; Id., voce *Responsabilità (teoria gen.)*, cit., 1038 s.; G. Alpa, *Il problema dell'atipicità dell'illecito*, cit., 48; oltralpe, P. Brun, *Responsabilité civile extracon-*

Più semplicemente, l'obiettivo del tratto di percorso residuo è di tentare una lettura alternativa della complessità delle questioni fin qui evidenziate. Una lettura che, al contempo, consentirà di meglio comprendere le ragioni del successo e del persistente impiego delle formule della causalità, a dispetto di quanto poco esse dicano riguardo ai motivi che ne muovono le applicazioni.

B) Oltre la varietà di approcci domestici

Beninteso, i tassi di successo, e le modalità di impiego di quelle formule, non sono dappertutto identici.

A variare può essere la gamma di teorie ad aspirazione universale cui la riflessione accademica e la prassi giudiziale tende a fare privilegiato riferimento.

Si può così trovare, in Belgio, una dottrina tutta concentrata a minare le certezze delle corti locali, le quali con monolitica costanza affermano di accordare rilievo esclusivo al criterio della *condicio sine qua non*⁶³⁴.

Nei dibattiti dottorali e giurisprudenziali di Francia, Germania ed Italia circola pressoché l'intera serie di paradigmi causali a valenza generale diffusi nei contesti di *civil law*. Numerose sono tuttavia le *nuances* fra le preferenze discorsive delle tre esperienze. Nella manualistica e nelle decisioni francesi è costante la sottolineatura circa l'(astratta) estraneità, alla causalità extracontrattuale, della nozione di prevedibilità⁶³⁵, mentre la discussione sulla *relativité aquilienne* e la *perte de chance* avviene d'abitudine sotto l'ombrello, rispettivamente, della colpa e del danno⁶³⁶. Sul fronte tedesco è il lessico dell'immediatezza e della probabilità – relativo alla risarcibilità delle conse-

tractuelle, cit., 152-153; J. Carbonnier, *Droit civil*, cit., 396; F. Rigaux, *Logique, morale et sciences expérimentales dans le droit de la responsabilité*, in *Mélanges Roger O. Dalq*, Bruxelles, 1994, 507, 517; H. Groutel, *L'implication du véhicule dans la loi du 5 juillet 1985*, cit., 2; A. Tunc, *Note*, cit., 355; sul continente americano, H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 92, 98, 117, 155, 216-18, 263-66, 276; R. Wright, *Causation in Tort Law*, cit., 1782; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 66; C. Morris, *On the Teaching of Legal Cause*, cit., 1108; J. Fleming, Jr. e F.R. Perry, *Legal Cause*, cit., 801-812; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 554, nt. 25; Id., *Are There Dependable Rules on Causation?*, cit., 604; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 52.

⁶³⁴ B. Dubuisson e I. Durant, *Quelques traits saillants de la causalité*, cit., 67 s.; I. Durant, *A propos de ce lien qui doit unir la faute au dommage*, cit., 15-19.

⁶³⁵ *Retro*, Cap. IV, par. 4.

⁶³⁶ Quanto alla *relativité aquilienne*, v. *retro*, Cap. IV, par. 6; sulla *perte de chance*, Cap. IV, par. 10.

guenze dirette dell'illecito, l'uno, ed alla compressione di una mera possibilità, l'altro – ad essere d'abitudine evitato dall'interprete⁶³⁷. Ancorché pure il vocabolario giuridico italiano conosca tutte le declinazioni eziologiche proprie alle giurisdizioni *civilian*, la presenza, sul versante penale, di qualche indicazione legislativa riguardo a come il nesso causale debba essere inteso ha magnetizzato l'attenzione della giurisprudenza civile, i cui sforzi retorici maggiori sono perciò spesi – sotto l'occhio attento dei commentatori – nell'inseguire o nel distinguersi dai colleghi attivi in sede criminale⁶³⁸.

Sul versante di *common law*, egualmente ricco è l'elenco di brocardi che si offrono ai giudici inglesi e statunitensi, dal *but-for test* fino alle varianti proposte a perfezionamento dello standard condizionalistico: la '*material contribution to the risk*' in Inghilterra⁶³⁹, il '*substantial factor*' nell'ambiente statunitense⁶⁴⁰, oppure, in entrambi, i modelli basati su un collegamento puramente probabilistico fra fatto in discussione e pregiudizio⁶⁴¹. In Inghilterra come negli Stati Uniti, è stato soprattutto sullo studio di tali direttive e delle loro supposte aberrazioni che si è attestata la più parte della *tort law scholarship*. Al comune oggetto di interesse non è però corrisposta la similitudine dei toni, che sono rimasti di minuziosa analisi e moderata critica sul territorio inglese, di acceso confronto e vivace contestazione nel continente americano, ove le flessioni della causalità – ad esempio nell'ambito della *medical malpractice* – non hanno mancato di alimentare le comunque animate discussioni in ordine alle prospettive di riforma del *law of torts*⁶⁴².

Non è minore la varietà che si ha sul fronte dei canoni di dettaglio.

Se è certo che le formule tese ad amministrare peculiari sequenze eziologiche sono conosciute sotto ogni cielo, altrettanto sicura è la mutevolezza del grado di loro espressione, potendo esse risultare verbalizzate in termini più o meno espliciti.

Per illustrare: l'allungarsi del diametro della causalità di fronte alla malizia è rilievo scontato nei sistemi che per tradizione conoscono la categoria degli

⁶³⁷ Si v. *retro*, Cap. IV, rispettivamente par. 5 e 10.

⁶³⁸ Per gli opportuni riferimenti, v. *retro*, Cap. I, par. C.

⁶³⁹ V. *retro*, Cap. IV, par. 9, nt. 253.

⁶⁴⁰ *Retro*, Cap. IV, par. 9 e Cap. V, par. 9.

⁶⁴¹ Ancora *retro*, Cap. IV, par. 10.

⁶⁴² Cfr., per tutti, con riguardo alla perdita di *chances* nel settore della responsabilità medica, M. Stauch, *Causation, Risk, and Loss of Chance*, cit., 205 s. con S.R. Koch, *Whose Loss Is It Anyway? Effects of the "Lost-Chance" Doctrine on Civil Litigation and Medical Malpractice Insurance*, 88 *N.C. L. Rev.* 595 s. (2011) (anche per le invocazioni menzionate in testo a favore di una riforma legislativa del diritto del torto).

illeciti di dolo (Germania, Inghilterra, Stati Uniti), assai meno negli altri (Belgio, Francia, Italia)⁶⁴³.

Per i medesimi motivi, l'adagio che garantisce al convenuto l'immunità allorché alla sua azione abbia fatto seguito il gesto malevolo di un terzo, e salvo che egli avesse il preciso dovere di proteggere la vittima, è affermato a chiare lettere solamente là dove – le giurisdizioni di *common law* – sia consueto interpretare l'istituto della responsabilità attraverso gli occhiali del *duty of care* che ciascuno è tenuto ad osservare nei riguardi dei propri consimili⁶⁴⁴.

Quanto alle direttive impiegate sull'idea di forza maggiore, singolare è il trattamento loro riservato in Francia. Sul suolo gallico, ove comparativamente ridotti sono i filtri applicabili alle azioni riparatorie e ricorrente la messa in opera delle clausole oggettive di responsabilità⁶⁴⁵, spetta sovente al nesso causale segnare i limiti fra ciò che può e ciò che non può essere risarcito. Di qui i lunghi elenchi di sentenze repertorate sotto la voce delle *causes étrangères*, alle quali, nelle trattazioni sulla causalità, è di norma dedicato un capitolo quasi pari, per importanza e dimensioni, al titolo che descrive le condizioni alle quali l'esistenza di un legame causale può essere affermata⁶⁴⁶.

Per contro, il canone sull'accollo degli straordinari portati negativi sofferti dal danneggiato per effetto della sua fragilità è all'opera ovunque. Ma esso ha trovato completa elaborazione soprattutto nei paesi anglofoni, ai quali difatti la letteratura *civilian* rende frequente tributo impiegando, sul punto, le espressioni d'uso in lingua inglese⁶⁴⁷.

Se poi le articolazioni della *market share liability* sono un prodotto caratteristico del continente americano⁶⁴⁸, nessuno ha superato la precisione della dottrina tedesca nel tracciare finissime distinzioni nei settori della causalità alter-

⁶⁴³ Si v. *retro*, Cap. I, par. E.

⁶⁴⁴ *Retro*, Cap. I, par. E.

⁶⁴⁵ Si v. quanto detto *retro*, Cap. I, par. E.

⁶⁴⁶ Fra i tanti, P. Jourdain, *Les principes de la responsabilité civile*, cit., 62-72 (“*le lien de causalité*”), 76-81 (“*les causes positives d'exonération*”); M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, cit., 167-178 (“*La détermination du lien de causalité*”), 178-191 (“*La rupture du lien de causalité: la force majeure*”); Y. Buffelan-Lanore e V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, cit., 577-590 (“*Le lien de cause à effet ou lien de causalité entre le dommage et le fait générateur*”), 590-601 (“*La question des causes d'exonération*”); P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 149-170 (“*L'affirmation de la causalité*”), 170-178 (“*La négation du lien de causalité: la cause étrangère*”).

⁶⁴⁷ C. Quèzel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 329; G. Brüggemeier, *Haftungsrecht: Struktur, Prinzipien, Schutzbereich. Ein Beitrag zur Europäisierung des Privatrechts*, Berlin, 2006, 193.

⁶⁴⁸ Si v. *retro*, Cap. IV, par. 17 e Cap. V, par. 17.

nativa e delle variegate tipologie di concorso, naturale e umano, alla produzione del danno⁶⁴⁹.

Tutte le sfumature appena scorse si spiegano facilmente. Abbiamo già detto di come lo spazio riservato, in ogni giurisdizione, all'indagine causale si estenda diversamente, perché diverse sono, fra l'altro: (i) la superficie sottoposta al governo del diritto dei torti, ed ai campi finitimi delle sanzioni criminali e dei rimedi contrattuali⁶⁵⁰; (ii) la complessa relazione fra l'area extracontrattuale e gli istituti di natura pubblica o privata che si occupano, in parallelo od alternativa, di rimediare alle sciagure individuali⁶⁵¹; (iii) le eterogenee forme che le regole aquiliane – vi sia o no lo stampo del legislatore – assumono in ciascun sistema⁶⁵²; (iv) le specificità processuali degli apparati destinati a far funzionare la macchina compensatoria⁶⁵³; (v) la particolare maniera in cui dottrina e giurisprudenza adempiono, quale che sia la latitudine, ai ruoli loro affidati nella nostra materia⁶⁵⁴.

Proprio alla luce ed all'interno di tali divergenze, quel che resta – come abbiamo evidenziato *retro*, Cap. I, par. E – è la sostanziale omogeneità di obiettivi che le società occidentali attribuiscono e dibattono come propri allo strumento della responsabilità civile. Quel che resta è che, nelle società 'miste'⁶⁵⁵, la ricerca causale è asservita a funzioni complessivamente coincidenti, così come largamente coincidente è il modo col quale ci si approccia ad essa – ossia considerandola un segmento autonomo del giudizio di responsabilità, del quale è sempre possibile esplorare le misure tramite il ricorso al metro, (che si vorrebbe) infallibile ed inflessibile, delle formule che abbiamo esaminato nei Capitoli IV e V.

⁶⁴⁹ La raffinatezza delle riflessioni della dottrina tedesca su questi – ed altri – aspetti della causalità è incontestata: per qualche rilievo al riguardo v. B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 103.

⁶⁵⁰ *Retro*, Cap. I, par. C.

⁶⁵¹ Cap. I, par. D.

⁶⁵² Si v. le precisazioni svolte *retro*, Cap. I, par. E.

⁶⁵³ *Retro*, Cap. II, parr. B-D.

⁶⁵⁴ Si v. *retro*, Cap. III, parr. C-D, cui *adde* H. Slim, *Le lien de causalité: approche comparative*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 64 s., e G. Viney, *Conclusion prospective*, *ibidem*, 101 s.

⁶⁵⁵ 'Miste', ossia percorse da esigenze, aspirazioni e ideologie plurali: sul punto, e per i necessari riferimenti all'opera di Guido Calabresi, che ha superbamente indagato come la responsabilità civile si fa interprete di quella pluralità, v. *retro*, Cap. I, par. E, nt. 51.

C) Gli spazi della causalità

Vi è un dato comune a tutti i modelli causali raccolti nei due capitoli precedenti, al quale conviene prestare attenzione.

Ognuno dei canoni circolanti si propone come uno schema precostituito, sempre indifferente ed invariabile rispetto alle peculiarità del caso concreto. Ciò vale anche per i criteri proposti da coloro i quali, critici verso il metodo dominante, rimettono l'apprezzamento della causalità al governo ora delle intuizioni empiriche e dei suggerimenti di natura politica che ispirano il giudicante, ora delle finalità allocative dei costi (e dei benefici) che si vogliono assegnate all'istituto riparatorio⁶⁵⁶. Anche queste ultime letture, difatti, vedono l'indagine causale al servizio di direttrici (scienza comune, *policy considerations*, analisi economica) il richiamo alle quali non solo non lascia determinare con regolarità statistica i motivi che sorreggono (e, quel che vale: possono in futuro sorreggere) la decisione, ma – ed è quanto interessa – la cui fissità manca di cogliere ed illuminare le specifiche ragioni che conducono alla soluzione finale.

Insomma, a tutti gli approcci analizzati fa da sfondo un presupposto condiviso. La convinzione è che il problema della causalità si ponga, e possa essere risolto, in modo indipendente dall'articolarsi effettivo della vicenda, e che la dimensione tecnica del nesso causale sia esclusivamente quella, discussa nel Capitolo II, di frammento isolabile, e scrutabile separatamente rispetto alle altre componenti della fattispecie.

Ciò del resto corrisponde alla visione tradizionalmente offerta al giudizio di responsabilità civile, una visione 'modulare' ove questo si presenta come il risultato di una mera operazione di riscontro e sommatoria dei vari 'elementi essenziali'⁶⁵⁷ alla condanna: il pregiudizio, la colpevolezza (se richiesta) dell'agente, il legame causale tra l'operato di costui ed i portati dannosi, la meritevolezza della posizione lesa o l'esistenza di un *duty of care* in capo al convenuto⁶⁵⁸. Si legittima così l'esigenza di una serie di accertamenti analitici

⁶⁵⁶ Sulla posizione giusrealista si v. *retro*, Cap. IV, par. 1 e Cap. V, par. 1; per la presentazione delle conclusioni proprie, sul punto, al movimento *law & economics*, *retro*, Cap. IV, par. 2 e Cap. V, par. 2.

⁶⁵⁷ Da noi, cfr., per tutti, R. Scognamiglio, voce *Responsabilità civile*, cit., 635; F.D. Busnelli, voce *Illecito civile*, cit., 7; C. Maiorca, voce *Responsabilità*, cit., 1025.

⁶⁵⁸ Nella letteratura più antica, ad esempio, R. Gianturco, *Sistema di diritto civile italiano*, 2a ed., Napoli, 1894, 227; G. Rotondi, *Dalla "Lex Aquilia" all'art. 1151 cod. civ.*, cit., 236, 284 ss.; M. Rotondi, *La teoria dell'abuso di diritto nella dottrina*, in *Riv. dir. civ.*, 1923, 425. Più di recente, P. Forchielli, *Lesione dell'interesse, violazione del diritto, risarcimento*, in *Riv. dir. civ.*, 1964, I, 347; S. Rodotà, *Il problema della responsabilità civile*, cit., 183 ss.; L. Devoto, *La concezione analitica dell'illecito*,

– uno sul danno, uno sulla colpa, un altro sulla causalità, e così di seguito –, che si manifestano ciascuno come auto-completo, e chiuso a qualsiasi reciproca interrelazione.

Un’ottima illustrazione di come questi atteggiamenti siano radicati in profondità nella cultura dell’interprete del torto è offerta dalle iniziative che si sono impegnate a scrivere il futuro diritto europeo della responsabilità civile⁶⁵⁹. Sappiamo che i canoni causali raccolti nei *Principles of European Law* e nei

cit., 516 ss.; R. Scognamiglio, voce *Risarcimento del danno*, in *Noviss. dig. it.*, XVI, Torino, 1969, 11 – ma già Id., *Il danno morale. Contributo alla teoria del danno extracontrattuale*, in *Riv. dir. comm.*, 1957, 307 s. (ora in *Scritti giuridici*, I, Padova, 1996, 581 s.) –; A. De Cupis, *Dei fatti illeciti*, in *Commentario al codice civile* Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1971, 17; V. Zeno Zencovich, *Responsabilità civile da reato*, cit., 64; C. Maiorca, *I fondamenti della responsabilità*, cit., 377 ss.; L. Corsaro, voce *Responsabilità civile*, cit., 2; M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 92. L’impostazione è condivisa dall’European Group on Tort Law, *Principles of European Tort Law. Text and Commentary*, cit.; v. in particolare gli artt. 1:101, 2:101, 2:102, 3:101, 3: 102, 3:103, 3:201, 4:101, 4:102 ed i commenti a p. 19 ss.; 23 ss.; 43 ss.; 59 ss.; 64 ss.; v. G. Wagner, *The Law of Torts in the DCFR*, in Id. (ed.), *The Law of Torts in the DCFR: A View From Law & Economics*, München, 2009, 225, 252 (“the mixing up of the three basic elements of tort – fault, damage, causation – into a single amalgam of normative considerations, has nothing to recommend itself”). Ammaestramenti analoghi vengono da oltralpe – si v. già A. Sourdat, *Traité général de la responsabilité*, 2a ed., Paris, 1872, I, 417 ss., 458; e poi R. Savatier, *Traité de la responsabilité civile*, cit., 5; P. Rodière, *La responsabilité civile*, cit., 232; P. Le Tourneau, *La responsabilité civile*, cit., 40; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 153 s.; 318 s.; 530 s. –, nonché dagli ambienti di *common law* (S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 136 s.; R.W. Wright, *Unscientific Formalism and False Semantics*, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 553, 554 (1987); D.W. Robertson, *The Common Sense of the Cause in Fact*, cit., 1771-1772; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 5-6), il cui specchio si ritrova nelle denunce di “conceptual structure of negligence” (S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 113 s.), o dell’ampio “number of artificial concepts, like ‘duty of care’ and ‘remoteness of damage’” forgiati dai giudici per governare l’allocazione della responsabilità quali “elements of the cause of action for negligence” (J.G. Fleming, *The Law of Torts*, cit., 103), o nel rilievo che “the characteristic structure of the nineteenth century – duty, breach, causation – was generated by the separation between judge and jury” (D. Ibbetson, *The Tort of Negligence in the Common Law*, cit., 268). Ma si v. ancora, J. Frank, *Law and the Modern Mind*, Gloucester (Mass.), 1970 (rist. ed. 1963; l’ed. originale è del 1930), 30: dove l’A. stigmatizza le condizioni d’impiego corrente di termini come “negligence” – parole “with the vaguest meaning” –, utilizzo che avviene come se esse “had a precise and clear definition”, e finendo così col creare “an appearance of continuity, uniformity and definiteness which does not in fact exist”.

⁶⁵⁹ V. retro, Cap. III, par. B.

Principles of European Tort Law sono tratti dal patrimonio di tecniche e soluzioni ovunque all'opera per fronteggiare specifici problemi eziologici⁶⁶⁰. La ripetizione di quei paradigmi nei testi ora ricordati, senza il collaterale, forte supporto di spie che facciano trasparire la crucialità delle interrelazioni che corrono fra gli elementi di ogni fattispecie aquiliana, rafforza il corso della prospettiva che abbiamo chiamato 'modulare'. Al contempo, però, l'inclusione delle formule tradizionali entro i documenti cui si fa riferimento, e l'adozione di un approccio compartimentato al giudizio riparatorio, mal si prestano a comprendere come e perché quelle formule e quell'approccio incorrano – come abbiamo ripetutamente avuto modo di osservare – in notevoli smentite operative. Smentite che, sappiamo anche questo⁶⁶¹, si incaricano del delicato compito di sconfessare le ricostruzioni correnti proprio là dove la loro applicazione, alla luce di tutte le circostanze del caso concreto, condurrebbe ad un esito irragionevole.

Il punto è proprio che, da noi come altrove⁶⁶², la maniera 'modulare' di intendere il processo riparatorio si mostra inadeguata non solo a comprendere, ma persino a descrivere la realtà del meccanismo risarcitorio, e del nesso causale in particolare.

Una causalità 'in the air'⁶⁶³, che possa predicarsi al di fuori del reticolo di dettagli che compone ogni conflitto⁶⁶⁴, non esiste. Un atteggiamento che rifiuti di guardare a quel reticolo manca di spiegare come mai – pur in presenza di

⁶⁶⁰ *Retro*, Cap. III, par. B.

⁶⁶¹ *Retro*, Cap. V, specialmente parr. 3-17.

⁶⁶² Fin d'ora M. Bussani, M. Infantino, F. Werro, *Short Notes on Themes, Harmonies and Disharmonies in European Tort Law*, cit., 249 s.; M. Bussani e M. Infantino, *Fault, Causation and Damage in the Law of Negligence: A Comparative Appraisal*, in A. Colombi Ciacchi, C. Godt, P. Rott, L.J. Smith (eds.), *Haftungsrecht im dritten Millennium - Liability in the Third Millennium. Liber Amicorum Gert Brueggemeier*, Baden Baden, 2009, 145 ss.; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., VIII, 4; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., I, 58 ss.; II, 5 ss., 202 ss., 234 ss.; S. Deakin, A. Johnston, B. Markesinis, *Tort Law*, cit., 113 s., in particolare 120-123; F. Werro, *La responsabilité civile*, Berne, 2005, *passim* e, in particolare, 15-108, 233-308; da noi, e.g., M. Bussani e M. Infantino, *La Corte costituzionale, la colpa ed il governo della colpa*, in M. Bussani (ed.), *La responsabilità civile nella giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006, 3 s.; P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 15 s.

⁶⁶³ Per parafrasare il Justice Cardozo di *Palsgraf v. Long Island Railroad Company*, 248 N.Y. 339, che richiama F. Pollock, *The Law of Torts*, 11a ed., London, 1920, 455.

⁶⁶⁴ Illustrative sono le osservazioni (con riguardo alla valutazione degli eventi interruttivi del nesso di causalità) di D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 6: "that there is no such all-embracing formula to cover all intervening causation cases is due ... to the varying nature of intervening events and their surrounding circumstances".

un decorso degli eventi analogo – il legame eziologico, fra le mancanze ascrivibili all'autore del fatto e il pregiudizio, sia affermato di fronte ad un certo tipo di lesione, e negato dinanzi ad un'altra⁶⁶⁵; o perché i medesimi portati dannosi, irreparabili se derivati dalla condotta di un determinato soggetto o provocati in certe circostanze, diventano risarcibili quando prodotti da un diverso autore⁶⁶⁶. Quell'atteggiamento neppure permette di comprendere le ragioni per cui talune conseguenze di eccezionale gravità siano ora poste a carico del convenuto, ora lasciate sulle spalle dell'attore⁶⁶⁷; o i motivi in forza dei quali l'atto volontario di un terzo – che in un'ipotesi 'rompe' la connessione fra il fatto dannoso ed il nocumento – lasci sussistere quella derivazione in un'ulteriore serie di casi⁶⁶⁸.

In tutte queste ipotesi, sul vaglio sulla causalità pesa il rilievo attribuito al peculiare intreccio di persone, fatti e interessi che connota il singolo frangente, intreccio alla luce del quale soltanto diviene possibile indirizzare, e spiegare, l'allocazione finale del danno.

D) La causalità e i suoi attori

L'esame critico della visione 'modulare' non può ignorare il ruolo che essa svolge nei discorsi e nel farsi della responsabilità civile. Occorre cioè intendersi: non mancano le ragioni che sorreggono questa concezione della causalità e ne giustificano la tenuta – salda, come abbiamo visto nel Capitolo III – nelle aule accademiche come nei tribunali. La domanda è piuttosto se quelle ragioni rispondano ad una necessità effettiva del ragionamento o del giudizio, oppure se esse siano invece prone ad esigenze ulteriori, la cui messa in sordina può avvenire senza detrimento alcuno per il sistema nel suo complesso.

Andiamo con ordine. Il primo passaggio su cui è bene riflettere attiene all'atteggiamento della dottrina. Non vi è chi non veda come il frazionamento della fattispecie di responsabilità nutra l'attitudine dell'accademico a proporsi quale primo governatore del diritto del torto. L'irrelevanza di un'analisi rivol-

⁶⁶⁵ Cfr. i casi riportati *retro*, Cap. V, ntt. 449 e 450, 451 e 452, 458 e 459, 465 e 466, 467 e 468, 539 e 540.

⁶⁶⁶ Si metta a paragone la giurisprudenza citata *retro*, rispettivamente alle ntt. 386 e 607, 389-394 e 608, 425 e 426, 440 e 442-443, 446 e 447-448, 460 e 461-423, 463 e 464, 469 e 470, 477 e 478, 479 e 480, 481 e 482, 484 e 485, 486 e 487, 488 e 489, 497 e 498, 499 e 500, 506 e 507, 528 e 529, 536-537 e 538, 541 e 542.

⁶⁶⁷ Cfr. le illustrazioni di cui alle ntt. 338-340 e 581; 413 e 414-416, 455 e 456, 490 e 491, 493 e 494, 495 e 496, 530 e 531, 556 e 557-558, 559-560 e 561-565, 566 e 567.

⁶⁶⁸ V. e cfr. i casi indicati alle nt. 444 e 445, 453 e 454, 475 e 476, 501 e 502, 543 e 544-546, 548-549 e 551-552.

ta al concreto articolarsi del giudizio contribuisce difatti a consolidare un'immagine astratta della responsabilità civile, slegata dai particolari delle vicende reali, le cui linee direttrici spetta unicamente al dottore indagare. La svalutazione del momento giudiziale permette alla dottrina di irrobustire la propria posizione nel processo di produzione delle regole, e di auto-rappresentarsi come il reggitore delle fila dell'ordine, là dove le soluzioni giurisprudenziali paiono dominate dal caos⁶⁶⁹.

Tutto ciò ci porta alla figura del giudice. Viene naturale chiedersi come mai quella visione 'modulare' abbia potuto attecchire presso le corti, e come mai queste, soprattutto da noi⁶⁷⁰, preferiscano occultare l'esercizio del potere loro riconosciuto in materia, ammantandone l'uso tramite il frasario dei criteri ereditati dalla tradizione.

La risposta viene da dati che sono chiari a tutti. Il giudice si è formato ammirando o criticato i precedenti giudiziari e/o imparando le opinioni di alcune autorità. Ha insieme un'attitudine al *self-restraint* ed un serbatoio di nozioni, reazioni e risposte che derivano dall'istruzione giuridica che è stata a lui impartita nel paese ove egli è stato educato. Nel suddetto repertorio è compreso il ruolo che il ceto giudiziario gioca (o reputa di dover giocare) nel sistema: un ruolo che prevede un certo grado di rispetto riservato (o, più semplicemente, manifestato) alla riflessione dottorale e/o alle decisioni delle giurisdizioni superiori.

Divengono allora evidenti le ragioni del successo ottenuto, presso le file della giurisprudenza (nostrana e non solo), dalle formule sulla causalità e dalla prospettiva modulare che esse presuppongono. Quelle formule rispondono bene all'esigenza del giudice di esprimere la propria deferenza, a seconda del luogo ove egli siede, nei confronti della parola dell'accademia e/o delle corti di grado più elevato. Ma, soprattutto, quelle formule permettono alle corti di assicurare necessità tecnica alla decisione, non attraverso l'esplicitazione di giudizi di valore, ma tramite un apparato concettuale che si presenta tendenzialmente immune da, ed impenetrabile a considerazioni soggettive di natura (apertamente) politica⁶⁷¹.

⁶⁶⁹ Per una descrizione dello stato dell'arte giurisprudenziale nei termini di cui al testo, v. gli aa. citati *retro*, Cap. III, ntt. 132-133.

⁶⁷⁰ E' comune, nella nostra letteratura, osservare come il quadro offerto dalla giurisprudenza italiana in materia di causalità restituisca l'immagine di una tralatizia ripetizione di schemi precostituiti: fra i tanti, G. Alpa, *Il problema dell'atipicità dell'illecito*, cit., 48; C. Maiorca, *I fondamenti della responsabilità civile*, cit., 450; Id., voce *Responsabilità (teoria gen.)*, cit., 1038 s.

⁶⁷¹ Quanto alla tendenza giudiziale – radicata nelle giurisdizioni *civilian*, ma ben presente anche in quelle di *common law* – a redigere le sentenze in modo che le soluzioni siano presentate come un “discorso tecnico, formalistico e lineare, che non esprime le

I criteri causali possono così essere presentati dai tribunali come dotati di una validità logico-scientifica preconstituita all'indagine giuridica ed indipendenti da ogni altra valutazione di interessi⁶⁷², fornendo in tal modo a quell'indagine un'aura di neutralità, di oggettiva e universale misurabilità⁶⁷³. Dietro a

alternative e non giustifica le scelte di chi ha formulato la decisione" (M. Taruffo, *La fisionomia della sentenza in Italia*, in Aa.Vv., *La sentenza in Europa. Metodo, tecnica e stile*, Padova, 1988, 180, 195), v. Id., *Sui confini. Scritti sulla giustizia civile*, Bologna, 2002, *passim*, ma in specie 195 s.; Id., *Il controllo di razionalità della decisione fra logica, retorica e dialettica*, in M. Bessone (cur.), *L'attività del giudice*, Torino, 1997, 139 s., nonché P. Grossi, *L'Europa del diritto*, Roma-Bari, 2007, spec. 177-178, e M. Lupoi, *Pluralità di rationes decidendi e precedente giudiziale*, in *Quaderni del Foro Italiano*, 1967, 202 ss.; con specifico riguardo agli ambienti di *common law*, v. W. Twining, *Evidence As A Multi-Disciplinary Subject*, 2 *L. Prob. & Risk* 91 s. (2003); per osservazioni di più ampio respiro, si v. anche i contributi raccolti nel volume curato da J. Derrida, G. Vattimo e M. Bussani, *Diritto, giustizia, interpretazione*, citato *retro*, Cap. V, par. 1, nt. 407.

⁶⁷² Rilievi del medesimo tenore in P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 52; G. Calabresi *Concerning Cause*, cit., 105-106; D.M. Engel, M. McCann, *Introduction*, cit., 17; D.M. Engel, *Discourses of Causation in Injury Cases*, cit., 251, 253 s.; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 7 (il quale osserva come "such fact-sensitivity [n.d.A.: nei giudizi sulla causalità] and the absence of an all-embracing legal test, combined with evaluative, intuitive and policy-driven judicial approaches, lends a certain measure of imprecision and unpredictability to decisions").

⁶⁷³ Le formule della causalità sono difatti spesso presentate – anzitutto dalla dottrina, da sempre attenta a dare logicità al sistema (A. Gambaro, *Il successo del giurista*, in *Foro It.*, 1983, V, c. 85; C.A. Cannata e A. Gambaro, *Lineamenti di storia della giurisprudenza europea*, II, *Dal medioevo all'epoca contemporanea*, Torino, 1989, 15) e poi, sulla scorta di quella, dal giudice – quali algoritmi scientifici, dotati dal medesimo tasso di oggettività che connoterebbe i modelli propri alle scienze matematiche e fisiche. Che il metodo affinato in questi ultimi settori abbia in effetti costituito il termine di paragone per gli studi recenti sulla causalità, è ben evidenziato dai rilievi su come il nesso causale sia "natural relation lying at the heart of scientific explanation" (S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., vii, nonché p. 5; cfr., in Francia, G. Canselier, *De l'explication causale en droit de la responsabilité civile delictuelle*, in *RTD civ.*, 2010, 41 s.), oppure dall'impiego di locuzioni mutuare da quel settore, quali 'energia causale' (G.P. Fletcher, *Basic Concepts of Criminal Law*, Oxford, 1998, 66) o 'forza causale' (soprattutto nel passato: C.E. Carpenter, *Proximate Cause*, 14 *So. Cal. L. Rev.* 1, 115, 416 (1940), 15 *So. Cal. L. Rev.* 187, 304, 427 (1941); 16 *So. Cal. L. Rev.* 1, 61, 275 (1943); J.A. McLaughlin, *Proximate Cause*, cit., 149; A. Levitt, *Cause, Legal Cause and Proximate Cause*, cit., 160; J. Beale, *Recovery for Consequence of an Act*, 9 *Harv. L. Rev.* 80, 84-85 (1895); J. Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, cit., 311; F.H. Bohlen, *The Probable or the Natural Consequence as the Test of Liability in Negligence*, 49 *Am. L. Reg.* 79, 148 (1901); ma v. anche, più recentemente, R.A. Epstein, *A Theory of Strict Liability*, 2 *J. Leg. Stud.* 151, 180 (1973); e, in Germania, H. Weber, *Der Kausalitätswelt im Zivilprozess*,

quest'aura la giurisprudenza può celare la discrezionalità ad essa fisiologicamente riservata⁶⁷⁴, e ripulire la decisione dall'esplicito riferimento a funzioni (un esempio per tutti: quelle distributive) che non è ovvio si vogliano assegnate alle istituzioni giudiziarie⁶⁷⁵.

cit., 77-80). Per qualche critica e puntualizzazione nei confronti di tali suggestioni, con varietà di toni, C. Quézel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 9-10, 25-26, 59-60; A. Scales, "Nobody Broke It, It Just Broke", cit., 268, 274 (che parla della *quasi-science* e dello *scientism* come "the worst kind of positivism"); D.M. Engel e M. McCann, *Introduction*, cit., 1, 17; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 7; S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 274 s.; P. Brun, *Causalité juridique et causalité scientifique*, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 15 s.; P. Le Tourneau, *Droits de la responsabilité civile et des contrats*, cit., 516; J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 969; F. Rigaux, *Logique, morale et sciences expérimentales*, cit., 517; B. Markesinis, *La perversion des notions de responsabilité civile delictuelle*, cit., 302; G. Cornu, *Obs. a Cass. crim.*, 10 juillet 1952, cit., 7272; G. Marty, *La relation de cause à effet*, cit., 688; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 30, 96-97; 341; G. Calabresi, *Concerning Cause*, 105-106; A.M. Honoré, *Causation and Remoteness*, cit., 39-40; J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, cit., 510; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 568.

Su ragioni non troppo diverse – centrate in particolare sulla necessità di puntellare autorevolmente gli argomenti scolari in tema di nesso causale – si spiega pure il fascino esercitato, nella nostra materia, dagli studi filosofici intorno alla causalità. L'attrazione del giurista verso il filosofo è ben evidente nella letteratura: fra i tantissimi, da noi, F. Stella, *La vitalità del modello della sussunzione sotto leggi*, cit., 7-9, ripercorre il pensiero di I. Kant, G.W. von Leibniz, K.R. Popper. In G. Gorla, *Sulle conseguenze*, cit., 407 echeggia chiaro I. Kant, mentre P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 4 – così come, negli Stati Uniti ed in Inghilterra rispettivamente, S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 90, 113, 263 s., e M. Stauch, *Causation, Risk, and Loss of Chance*, cit., 207 – cita J.S. Mill e D. Hume. P. Forchielli, *Il rapporto di causalità*, cit., 65 richiama F. Bacon, e già E. Tilsch, *Del nesso causale nel diritto civile*, cit., 622 non dimenticava J. Locke. Altrove, se taluno si rifà a B. Russell (R. Cooter, *Tort as the Union of Liberty and Efficiency*, cit., 523), è soprattutto a J.S. Mill che tutti prestano tributo: cfr. il *Restatement of Torts*, 3d, *PEH*, § 26, nonché *Reporters' note*, sub *cmt. c*; R.W. Wright, *Acts and Omissions as Positive and Negative Causes*, cit., 288, 290-291; H.L.A. Hart e A.M. Honoré, *Causation in the Law*, cit., 13 s.; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, cit., 104; G. Marty, *La relation de cause à effet*, cit., 685.

⁶⁷⁴ Lungo le linee tratteggiate in testo, L. Green, *Are There Dependable Rules on Causation?*, cit., 626; H. Groutel, *L'implication du véhicule*, cit., 2; B. Markesinis, *La perversion des notions de responsabilité civile delictuelle*, cit., 302.

⁶⁷⁵ Merita qui affidarsi a G. Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 106: "If causal concepts can be used flexible to identify the pressure points most amenable to our social goals, then use of such concepts has great advantages over explicit identification and sepa-

Il richiamo ai modelli in uso consente così al giudice di conformare la propria decisione alla maniera d'intendere le direttive causali dominante entro la cerchia dei suoi interlocutori⁶⁷⁶. L'imperativo di impiegare quei canoni può così annoverarsi fra i congegni che permettono d'istradare ed uniformare (quanto meno la superficie del)le soluzioni giudiziali. Al pregio di semplificare la motivazione della regola da applicare si coniuga poi quello di inibire la poco gradita immagine di una valutazione eccessivamente mutevole. Il ricorso a quei parametri rafforza perciò (traendone al contempo legittimazione) il corso della tradizione e della predicibilità dei giudizi, nonché, come si è detto, il consenso tecnico e laico intorno ad essi. Motivi tutti potenti, che valgono pure a spiegare come mai le osservazioni di chi ha criticato l'approccio dominante in materia di causalità non abbiano trovato un eco potente presso le corti, nonostante che siano proprio le prassi applicative – ne abbiamo avuto innumerevoli testimonianze – a tradire la scarsa aderenza delle formule correnti alla realtà del (nesso causale e del)la responsabilità civile.

E) Fatti e dettagli

Si condivida o no la ricostruzione appena offerta, non può contestarsi che essa porge ragioni capaci di rendere comprensibile il permanere dell'atteggiamento dominante, volto – lo abbiamo visto lungo il Capitolo IV – ad inscato-

ration of the goals. Terms with an historical, common law gloss permit us to consider goals (like spreading) that we do not want to spell out or too obviously assign to judicial institutions. Because, like all moral terms, causal terms have come to have meanings of their own that cannot be changed as a result of one person's analysis, they enable us to resist political pressures that would, if a more goal conscious, anti-septic language were employed, result in a mixture of goals thought to be less desirable. Finally, and probably most importantly, they enable the introduction of goals we have not been able to spell out or to analyze, but which nonetheless, together with analyzed goals, form part of that set of relationships we call 'justice'”.

⁶⁷⁶ R. Sacco, *Introduzione al diritto comparato*, cit., 48 ss.; con specifico riferimento alla responsabilità civile, D.M. Engel e M. McCann, *Introduction*, cit., 2009, 1, 2, (sulla causalità in particolare:) 7; M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 537, 544 ss.; ma si v. pure M. Taruffo, *La fisionomia della sentenza in Italia*, cit., 195 (nonché gli ulteriori scritti racchiusi nel già citato volume *La sentenza in Europa*, e soprattutto quelli di P. Stein, *La sentenza nella tradizione giuridica europea*, ivi, 496; W. Fikentscher, *L'applicazione giurisprudenziale dell'analogia e dei principi generali del diritto*, ivi, 534), ed i contributi raccolti nel volume curato da J. Derrida, G. Vattimo e M. Bussani, *Diritto, giustizia, interpretazione*, cit.

lare il giudizio causale entro meccanismi valutativi (almeno all'apparenza) rigidi e sordi rispetto alle specificità delle vicende volta a volta in discussione.

Ugualmente innegabile è l'apporto alla comprensione dei fenomeni del rovesciamento di prospettiva suggerito nel Capitolo V. Solo una volta messi in discussione i presupposti dell'approccio tradizionale, ed in particolare l'idea che la connessione fra danno e fatto imputabile al convenuto sia elemento sempre indifferente all'atteggiarsi del(le ulteriori componenti del)la fattispecie, diviene possibile compiere un passo avanti per noi decisivo. Diventa possibile cioè ricucire assieme le sfilacciate trame delle formule della causalità. Diventa possibile alzare il velo sulla superficiale inconsistenza di risultati cui esse conducono. Diventa possibile ritrovare, nella matassa di casi, le linee guida sulle quali corre l'articolarsi operativo del nesso di causalità.

Non è il caso di richiamare qui ogni passaggio del tragitto finora percorso, attraverso le variegate implementazioni di quei canoni. Vale però la pena di toccare *uno per uno* i criteri correnti, evidenziandone e sciogliendone alcuni nodi esemplari proprio alla luce dell'interdipendenza che lega il fascio di valutazioni implicate da ciascuna fattispecie.

Chi auspica di fondare l'analisi causale (1) sul richiamo alle **ragioni di politica del diritto** sottese alla pronuncia ha un compito arduo nel dar conto del perché la compagnia dei treni *Long Island Railroad* non debba alla signora Palsgraf risarcimento⁶⁷⁷, mentre il legame causale sia affermato, in *Petitions of Kinsman Transit Company*, a danno dell'impresa che, avendo in custodia una nave, non è riuscita a tenerla legata agli ormeggi, col risultato che l'imbarcazione, dopo mille peripezie, ha finito per distruggere mezza città⁶⁷⁸. Più utile è notare come, con riguardo a quest'ultima decisione, fosse indubbia la sequenza dei fatti, la serietà dei pregiudizi lamentati e la gravità delle colpe ascrivibili agli operai della convenuta⁶⁷⁹, mentre la prima si connotava per: (a) l'incertezza probatoria che avvolgeva l'intera sequela di eventi (nell'istruzione del caso nessun testimone aveva potuto confermare dove si trovasse la vittima, o le modalità secondo le quali questa sarebbe rimasta ferita)⁶⁸⁰; (b) la levità del nocumento⁶⁸¹; nonché (c) la leggerezza del rimprovero ascrivibile ai ferrovieri, i quali si erano limitati ad aiutare un passeggero a

⁶⁷⁷ *Palsgraf v. The Long Island R.R.*, 248 N.Y. 339, 162 N.E.99 (N.Y. 1928): *retro*, Cap. IV, par. 1.

⁶⁷⁸ 338 F.2d 708 (2d Cir. 1964): *v. retro*, Cap. V, par. 1.

⁶⁷⁹ *Petitions of Kinsman Transit Company*, 338 F.2d 708 (2d Cir. 1964).

⁶⁸⁰ Il resoconto del processo è dettagliatamente riferito da W.L. Prosser, *Palsgraf Revisited*, cit., 2 s.

⁶⁸¹ R. Prosser, *Palsgraf Revisited*, cit., 7.

salire sul treno, agevolando al contempo – come è noto – la caduta dalla mano di quest'ultimo del suo inaspettatamente pericoloso bagaglio⁶⁸².

Gli argomenti centrati sulla **comparazione fra costi e benefici** (2) non valgono a giustificare, dinanzi al medesimo avvenimento (ferimento di un giovane in occasione di un tuffo in acque troppo basse), le opposte conclusioni causali raggiunte sul punto da una corte statunitense⁶⁸³ e da una italiana⁶⁸⁴. Riesce nell'intento il dato che segnala come, nella prima ipotesi, il proprietario del bacino ben sapesse dell'uso, pur vietato, che in moltissimi facevano della sua struttura, laddove, nella seconda vicenda, non era stato offerto alcun elemento atto a dimostrare la conoscenza, in capo a quel soggetto, dell'illegittimo impiego cui si prestava il suo molo.

Neppure al **test condizionalistico** (3) è possibile, nonostante la sua proclamata algidità, restare sordo alle indicazioni provenienti dal raffronto fra i tassi di repressibilità espressi dalle parti del processo. La formula della *condicio* porta in astratto a distribuire il danno in modo eguale fra tutti i soggetti che hanno colposamente contribuito all'evento⁶⁸⁵; ma se le colpe dell'uno appaiono più gravi di quelle ascrivibili agli altri, ecco che persino l'obiettivo direttiva condizionalistica potrà vedere, nel contributo maggiormente negligente, l'unica condizione necessaria del sinistro⁶⁸⁶.

Valutazioni dello stesso segno emergono quando il canone rilevante si appoggi (4) sulla **prevedibilità del danno**. E' difatti solo riconoscendo l'intreccio di spunti di rango soggettivo (espressi dai vari partecipanti alla sequela di avvenimenti che hanno condotto al risultato finale) che può com-

⁶⁸² G. Calabresi, *Concerning Cause and the Law of Torts*, cit., 101, nt. 50; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 45; W. Seavey, *Mr Justice Cardozo*, cit., 380; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 566, nt. 62. Si è anche sostenuto che la decisione – peraltro in astratto afferente alla materia contrattuale, poiché la signora Palsgraf era una viaggiatrice munita di biglietto – si spieghi alla luce dell'impiego strumentale che di essa intendeva fare il giudice Cardozo (che, all'epoca, partecipava alla redazione del *Restatement of Torts*, 1st), onde poter fornire al Prof. Bohlen (*Reporter* di quel *Restatement*) una base giudiziale che sostenesse le teorie di quest'ultimo: S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 164; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 44; E.J. Weinrib, *The Passing of Palsgraf?*, 54 *Vand. L. Rev.* 803 (2001); A.L. Kaufman, *Cardozo*, Cambridge (Ma.), 1998, 287-288.

⁶⁸³ *Hendricks v. Peabody Coal Co.*, 115 Ill. App. 2d 35, 253 N.E.2d 56 (Ill. 1969); si v. anche *retro*, Cap. IV, par. 2.

⁶⁸⁴ Cass., 18 febbraio 2008, n. 4279, in *Giust. civ.*, 2008, 1909, nonché *retro*, Cap. V, par. 2.

⁶⁸⁵ Cass., 30 maggio 2001, consultabile sul sito della Corte di Cassazione belga, all'indirizzo www.cass.be, e citata *retro*, Cap. IV, par. 3.

⁶⁸⁶ Cass., 8 dicembre 1992, in *Pas. belge*, 1992, I, 1343: *retro*, Cap. V, par. 3.

prendersi come mai gli operai i quali lascino un buco aperto sulla strada debbano immaginare gli strascichi dannosi cui può andare incontro il bambino che vi si infili⁶⁸⁷, pur non essendo in alcun modo tenuti a pronosticare l'uso che della botola potrà fare un soggetto animato da cattive intenzioni⁶⁸⁸.

Altri sono i motivi (5) che possono spingere un giudice a decidere – nel caso di chi abbia subito, grazie alla colpa altrui, un mutamento della personalità tale da portarlo alla commissione di violenze contro tre donne, ed all'imprigionamento a vita – che l'incarcerazione sia **effetto immediato** della

⁶⁸⁷ *Hughes v. Lord Advocate* [1963] AC 837: retro, Cap. IV, par. 4.

⁶⁸⁸ *Alexander v. Town of New Castle*, 115 Ind. 51, 17 N.E.200 (Ind. 1888): retro, Cap. V, par. 4. Sulle medesime linee, la frequentemente additata inconsistenza fra i due precedenti inglesi *Re Polemis* e *Wagon Mound no. 1*, si stempera, quando ci si soffermi sui particolari dei singoli episodi. Ci si può così accorgere che, nel primo caso, gli impiegati del convenuto avevano agito con una superficialità estrema, tale da far apparire probabile il verificarsi di un danno (gettare una pesante lastra di metallo nella stiva di una nave rischia di bucare lo scafo) e da permettere l'imputazione a costoro dell'evento diverso poi occorso, ovvero il contatto del metallo con alcuni vapori presenti nella stiva, e la conseguente esplosione (*Re Polemis & Furness, Withy & Co.* [1921] 3 KB 560, nonché retro, Cap. IV, par. 4; per osservazioni in linea con quanto tratteggiato in testo, v. A.L. Goodhart, *The Imaginary Necktie and Re Polemis*, cit., 529; Id., *Essays in jurisprudence and the common law*, New York, 1930, 129, 146; J.M. Wilson, *Un arrêt important en matière de causalité*, cit., 579-580) – il tutto anche senza considerare come le parti in lite fossero vincolate fra loro da un contratto (sul punto, e sul dibattito in ordine al preciso ambito di applicazione, contrattuale od extracontrattuale, della decisione: A.L. Goodhart, *The Imaginary Necktie and Re Polemis*, cit., 519). Certo, anche nella seconda ipotesi il personale della *Wagon Mound* aveva commesso un errore: aveva lasciato che una notevole quantità di olio si riversasse nelle acque del porto ove era attraccata la nave (come nota J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 68: “the vessel’s crew created an unreasonable risk of some foreseeable harm – the type of property damage likely to occur as a result of an oil spill”). La mancanza, tuttavia, non venne giudicata la causa dell'incendio generato, qualche iarda più avanti, dall'improvvisa combustione della sostanza, e della conseguente distruzione dell'imbarcazione di proprietà dell'attore. La decisione di reputare i convenuti estranei all'evento è presto spiegata, non appena si consideri che: da un lato, il fuoco si era sprigionato grazie ad una scintilla proveniente dalle torce impregnate di acetilene utilizzate dai dipendenti dello stesso attore; dall'altro lato, l'accensione di un rogo sull'acqua era in effetti una possibilità notevolmente remota – tanto più che un esperto appositamente chiamato sul luogo dopo lo spandimento al fine di giudicare la pericolosità della situazione aveva rassicurato le parti circa la natura ignifuga dell'olio disperso in un liquido (*Overseas Tankship (U.K) Ltd. v. Morts Dock & Eng’r Co. (The Wagon Mound)* [1961] AC 388 (N.S.W.): retro, Cap. V, par. 4. Rilievi simili a quelli qui svolti si trovano in J.G. Fleming, *The Passing of Re Polemis*, cit., 498).

negligenza altrui⁶⁸⁹, mentre l'obbligo riparatorio nei confronti delle signore colpite ne costituirebbe **conseguenza remota**⁶⁹⁰. E' del resto lo stesso giudice a dirci che la prima soluzione, pur vestita in chiave eziologica, si ispira alla necessità di assicurare un reddito alla famiglia del detenuto, altrimenti priva di mezzi di sussistenza⁶⁹¹, esigenza che, una volta soddisfatta, non vale più a giustificare l'accollo al convenuto dei portati negativi scaturiti dagli odiosi crimini perpetrati dall'attore.

Difficile – senza prendere in considerazione il peso giocato dal differente articolarsi della copertura assicurativa goduta dai convenuti – è dire (6) perché il richiamo al criterio della **norma violata** (nel caso che ci interessa: una disposizione volta a sanzionare chi parcheggia il proprio veicolo senza chiuderlo a chiave) permette talora di riferire causalmente al proprietario negligente quanto compiuto dal ladro dell'auto⁶⁹², e talaltra consente a costui l'esenzione da responsabilità⁶⁹³.

Né più chiare sono le ragioni che hanno indotto le corti tedesche a reputare (7) il salto di un poliziotto da una finestra dietro ad un giovane in fuga, evento compreso nel **rischio creato** dal ragazzo in un caso⁶⁹⁴, ed in un altro circostanza ad esso estranea⁶⁹⁵. Si fa luce sulla divergenza solo allorché si apprezzi come i reati ascritti al fuggitivo fossero assai più gravi nel primo frangente, nel quale inoltre la vittima aveva riportato conseguenze fisiche ben più rilevanti di quelle patite dall'agente nella seconda vicenda⁶⁹⁶.

Ancora, non è possibile capire perché (8) il canone della **causalità adeguata** – nell'ipotesi in cui A ferisce B, che poi muore in ospedale, per una malattia colà contratta – conduce ora all'imputazione causale del danno ad A⁶⁹⁷, ora all'esclusione di ogni legame fra la condotta dell'uno e il decesso del secondo⁶⁹⁸, salvo che non ci si soffermi su ciò che segue. Là dove il giudizio si è concluso con la condanna, ad A era addebitabile l'indubbia imprudenza di aver sparato colpi di pistola in mezzo alla folla, mentre, nell'altra occasione,

⁶⁸⁹ *Meah v. McCreamer (No. 1)* [1985] 1 All ER 367: retro, Cap. IV, par. 5.

⁶⁹⁰ *Meah v. McCreamer (No. 2)* [1986] 1 All ER 943: retro, Cap. V, par. 5.

⁶⁹¹ *Meah v. McCreamer (No. 1)* [1985] 1 All ER 367.

⁶⁹² BGH, 30 settembre 1980, [1981] NJW 113: retro, Cap. IV, par. 6.

⁶⁹³ *Richards v. Stanley*, 271 P.2d 23 (Cal. 1954): retro, Cap. V, par. 6.

⁶⁹⁴ BGH, 13 gennaio 1976, NJW 1976, 568: retro, Cap. IV, par. 7.

⁶⁹⁵ BGH 12 marzo 1996, BGHZ 132, 164: retro, Cap. V, par. 7.

⁶⁹⁶ Cfr. BGH, 13 gennaio 1976, NJW 1976, 568 (retro, Cap. IV, par. 7) e BGH 12 marzo 1996, BGHZ 132, 164 (retro, Cap. V, par. 7).

⁶⁹⁷ RG, 13 ottobre 1922, RGZ 105, 264: retro, Cap. IV, par. 8.

⁶⁹⁸ Cass. civ., 5 ottobre 2004, in *Bull. civ.*, 2004, n. 230: retro, Cap. V, par. 8.

non vi erano rimproveri sostanziali a carico del convenuto, il quale aveva investito la vittima solo perché era stato improvvisamente accecato dal sole⁶⁹⁹.

Calcolare la misura della probabilità, si sa, è questione assai complicata. Laddove però si guardi (9) alle apparentemente incongrue implementazioni del **substantial factor test** con gli occhiali qui proposti, si può scoprire che il mu-tevole peso assegnato alla distribuzione di materiali contenenti fibre di amianto (ora sufficiente a tenere assieme la catena causale rispetto alla malattia di un lavoratore usualmente a contatto con quella sostanza⁷⁰⁰, ora no⁷⁰¹) si può spiegare senza ricorrere alla complessità dello standard, ma prendendo atto di come, in situazioni di incertezza probatoria, la causalità possa reagire in modo differente al tipo di sciagura che ha colpito la vittima (morte/affezione pol-monare) ed al grado di contribuzione da quest'ultima fornito all'evento (non fumatore/fumatore).

Un ragionamento analogo si può applicare anche (10) alle variabili forme assunte dal modello della **perdita di chances**, ad esempio in materia medicale. Si metta a confronto le vicende della cobaltoterapia⁷⁰² e della iniezione nel naso⁷⁰³. Anche qui la superficiale inconciliabilità fra i risultati può trovare facile sistemazione laddove si evidenzi come, nell'ipotesi di condanna, fosse certa la non necessità terapeutica della sottoposizione del paziente a cobalto-terapia, mentre, là dove la richiesta risarcitoria della vittima è stata rigettata, non vi era dubbio alcuno circa l'opportunità di praticare la puntura incriminata là dove essa era stata effettuata, restando in discussione soltanto la misura in cui proprio in quella iniezione poteva intravedersi l'origine del coma dell'attore.

Ancora, se (11) l'applicazione del brocardo secondo il quale **'il dolo rende sempre le conseguenze dannose poco remote'** fosse davvero sorda a ragioni extracausali, sorgerebbero non pochi problemi nel conciliare la pronuncia che

⁶⁹⁹ Si potrebbe poi attribuire valore determinante anche al rilievo che, nell'ipotesi più recente, l'azione riparatoria avrebbe avuto buone prospettive di successo pure ove esercitata nei confronti della casa di cura: è infatti un principio assai saldo in Francia (dapprima riconosciuto con le tre sentenze dette 'degli stafilococchi', Cass. civ., 1ère, 29 giugno 1999, *D.*, 1999, 559; *Gaz. Pal.*, 2000, 1, 624, e oggi raccolto dell'art. L. 1142-1, 2° comma, del *Code de la santé publique*) quello per cui l'ospedale è tenuto a rispondere della malattia contratta dalla vittima nel corso del ricovero, a meno che non sia in grado di provare il ricorrere di una *'cause étrangère'*. Su tutto ciò, v. F. G'ssell-Macrez, *The French Rules of Medical Liability*, cit., 1107-1108; C. Radé e L. Bloch, *La réparation du dommage corporel en France*, cit., 144-145.

⁷⁰⁰ Il riferimento è a *Thacker v. UNR Industries, Inc.*, 603, *N.E.2d* 449 (Ill. 1992): *retro*, Cap. IV, par. 9.

⁷⁰¹ *Borg-Warner v. Flores*, 232 *S.W.3d* 765 (Tex. 2007): *retro*, Cap. V, par. 9.

⁷⁰² Cass. civ., 1ère, 8 gennaio 1985, in *D.*, 1986, *Jur.*, 390: *retro*, Cap. IV, par. 10.

⁷⁰³ Cass. civ., 1ère, 17 novembre 1982, in *D.*, 1984, 305: *retro*, Cap. V, par. 10.

imputa causalmente all'uomo infuriato di gelosia le ferite riportate da chi, temendo di essere preso per il contendente in amore, si getti dalla finestra per evitare il confronto⁷⁰⁴, e la decisione che invece riconosce inesistente un legame rilevante fra l'azione di chi, a scopo punitivo, sottrae le scarpe ad una ladruncola trovata nel suo negozio, e la scelta della ragazza di lanciarsi nel vuoto, una volta arrivata a casa⁷⁰⁵. Più facile è allora pensare che, pure nel mettere quel canone all'opera, debba darsi rilievo alla (s)proporzione fra l'atto intenzionale e la reazione altrui, nonché al valore che si voglia attribuire alla variabile meritevolezza espressa (quanto meno inizialmente) dalla condotta della vittima.

Con riferimento (12) alla regola gemella, **sull'azione dolosa che interrompe sempre la connessione fra la colpa di chi l'ha reso possibile o non l'ha impedito e l'evento finale**, ci si può interrogare sul perché l'aver messo un soggetto psichicamente fragile nelle condizioni di poter usare una pistola dia luogo ad esiti diversi a seconda che il convenuto sia un avvocato⁷⁰⁶ o la madre dello sfortunato⁷⁰⁷. Una spiegazione può tuttavia trovarsi facilmente, nel fatto che il legale non aveva la benché minima idea che il pazzo avesse l'arma con sé (né poteva incidere sulla maniera poco accorta con la quale l'attore aveva tentato di porsi in salvo), mentre, nell'altro caso, la donna – che pure aveva cercato di far sequestrare tutte le armi della casa – aveva 'dimenticato' di menzionare proprio quella in possesso del figlio, così permettendo a costui di portare a compimento il prevedibile omicidio del padre.

Quando si mettono vicine (13) le decisioni che, rispettivamente, escludono⁷⁰⁸ ed accettano⁷⁰⁹ di ascrivere causalmente al proprietario di un albero la caduta della pianta sul tetto di una macchina di passaggio, nel corso di un violento temporale, la formula circa la **forza assorbente del fattore naturale** non può certo dirsi decisiva. Assai più indicativo di ciò che ha portato alla soluzione finale può essere invece lo sguardo rivolto all'intero svolgimento del processo. Si scopre allora che, là dove l'indagine causale si è risolta negativamente, i giudici di merito non avevano voluto dare ingresso ad alcuna perizia in ordine allo stato di manutenzione del fusto e che, nell'ipotesi in cui il giudizio eziologico è risultato positivo, detta conclusione ha potuto sostanziarsi coll'avvenuto accertamento, da parte di quegli stessi giudici, delle negligenze riferibili al convenuto quanto alle cure di un instabile castagno.

⁷⁰⁴ BGH, 2 maggio 2002, [2002] ZfS 329 (*retro*, Cap. IV, par. 11).

⁷⁰⁵ Cass. civ., 2ème, 20 giugno 1985, in *Bull. civ.*, 1985, 125 (*retro*, Cap. V, par. 11).

⁷⁰⁶ *Wellons v. Grayson*, 583 So.2d 1166 (1991): Cap. IV, par. 12.

⁷⁰⁷ Cass. crim., 19 dicembre 1989, in *D.*, 1990, 198: *retro*, Cap. V, par. 12.

⁷⁰⁸ Cass., 13 aprile 1989, n. 1774, in *Rep. Foro It.*, 1989, voce *Responsabilità civile*, n. 87: *retro*, Cap. IV, par. 13.

⁷⁰⁹ *Berry v. Sugar Notch*, 191 Pa. 345, 43 A.240 (Pa. 1899): *retro*, Cap. V, par. 13.

La diversità di trattamento riservata (14) alla vicenda della sindrome psicotica sviluppata dalla vittima di un incidente stradale, ed il conseguente vacillare del principio condensato nell'adagio *'the tortfeasor must take the victim as he finds him'*⁷¹⁰, ritrovano una loro armonia ove si sottolinei come, nel caso di riferibilità causale delle turbe al guidatore, la corte avesse potuto giovare dei sempre più raffinati studi svolti sul punto dalla letteratura medica specialistica⁷¹¹, i quali non erano viceversa giunti ad un grado nemmeno comparabile di sofisticazione nel momento in cui l'altra sentenza, volta ad escludere dal ristoro la sindrome sviluppata dall'attore, era stata scritta.

In tema di **eventi ineluttabili** (15), una frattura separa, come sappiamo, *Utzinger v. United States*⁷¹² e *Hyatt v. Sierra Boat Co.*⁷¹³. In entrambi i casi, un uomo si era schiantato contro un ostacolo negligenzemente creato dal convenuto, riportando un danno che tuttavia si sarebbe di lì a poco verificato ad ogni modo. Nonostante la similarità delle vicende, l'azione era stata rigettata per difetto di causalità in *Utzinger*, e viceversa accolta in *Hyatt*. Non vi è modo di ricomporre la discrasia senza apprezzare come il signor Utzinger si fosse macchiato di colpe assai gravi, capaci di annichilire completamente l'effetto di quelle altrui, mentre, nella vicenda del signor Hyatt, il conflitto vedeva contrapposti una vittima innocente ed un convenuto gravemente negligente, al quale si è pertanto potuta riferire la disabilità sofferta dall'attore, senza attribuire rilievo alcuno al fatto che questa sarebbe comunque occorsa entro breve per cause naturali.

Si dice (16): quando sia certo che **l'azione dannosa è stata realizzata da un membro inserito in un gruppo determinato di persone, ma non è possibile dire da chi**, si può sempre fare carico dei portati negativi a tutti i partecipanti di quel gruppo. A dispetto della sua formulazione, che la vuole insensibile alle peculiari variabili della singola fattispecie, la regola è però tutt'altro che indifferente al vario articolarsi delle circostanze proprie al caso concreto. Ecco allora che, con riferimento alla vicenda esemplare della battuta di caccia, durante la quale un soggetto viene colpito da uno sparo anonimo, la direttiva finirà per essere applicata là dove è possibile cogliere una grossolana negligenza nella condotta dei cacciatori⁷¹⁴, mentre non verrà in rilievo quando sia chiaro che costoro si sono comportati con la massima prudenza⁷¹⁵.

⁷¹⁰ Cfr. i casi decisi da BGH, 22 novembre 1997, *BGHZ* 137, 142 (*retro*, Cap. IV, par. 14) e BGH 29 febbraio 1956, *BGHZ* 20, 137 (*retro*, Cap. V, par. 14).

⁷¹¹ Lo osservano B. Markesinis e H. Unberath, *The German Law of Torts*, cit., 690.

⁷¹² 432 F. 2d 485, 489 (1970): *retro*, Cap. IV, par. 15.

⁷¹³ *Hyatt v. Sierra Boat Co.*, 145 Cal. Rptr. 47 (Cal. 1978): *retro*, Cap. V, par. 15.

⁷¹⁴ *Summers v. Tice*, 33 Cal. 2d 80, 5 A.L.R. 2d 91 (Cal. 1948): *retro*, Cap. IV, par. 16.

⁷¹⁵ Fra tutte, *Leuer v. Johnson*, 450 N.W.2d 363 (Minn. 1990): *retro*, Cap. V, par. 16.

Quando si valutino le diverse versioni circolanti della *market share liability* (17), e si voglia spiegare il contrasto fra la decisione che, onde ammettere l'esistenza di un legame eziologico sufficiente alla condanna, ha reputato sufficiente la citazione in giudizio di uno soltanto fra i potenziali convenuti⁷¹⁶ e quella che, invece, ha imposto all'attore di identificare tutti coloro i quali hanno partecipato all'evento dannoso⁷¹⁷, difficilmente si troverà una risposta focalizzandosi sul solo elemento causale. La differenza fra le soluzioni si fonda qui su un dato quantitativo: nel primo processo, la domanda era stata promossa da una madre ed una figlia, mentre centottantaquattro erano le vittime che, nel secondo, chiedevano ristoro.

Insomma, i variabili esiti raggiunti sul fronte eziologico possono smettere di apparire contraddittori, frutto di ragioni troppo contingenti per essere razionalizzate, o epifanie di atteggiamenti giudiziali idiosincratici, all'interno o attraverso le frontiere delle giurisdizioni.

Occorre ammettere che l'indagine causale è un'operazione che non può svolgersi in modo indipendente rispetto agli ulteriori passaggi necessari ai fini della soluzione del caso, ma che piuttosto si nutre delle indicazioni provenienti da quei passaggi, e li alimenta a sua volta. Si tratta di un'ammissione che certo non priva il giudice di ogni possibile paradigma di riferimento⁷¹⁸, poiché anzi, nella prospettiva qui trattata, la decisione si trova ad essere saldamente ancorata al preciso intreccio di motivi e ragioni che connota ciascun singolo conflitto e indefettibilmente indirizza il processo risarcitorio nella ricerca di chi debba farsi carico di cosa, ed in quale misura.

⁷¹⁶ *Martin v. Abbott Laboratories*, 102 Wash.2d 581, 689 P.2d 368 (Wash. 1984); per maggiori dettagli v. *retro*, Cap. IV, par. 17.

⁷¹⁷ *Abel v. Eli Lilly & Co*, 418 Mich. 311; 343 N.W.2d 164 (1984): *retro*, Cap. V, par. 17.

⁷¹⁸ Per questi timori, J. Stapleton, *Factual Causation*, cit., 472. Ma, sul punto, si v. la replica di L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 126: "are judges in exercising this function without guide? Clearly not. [...] They are aware of the conflicting and competing interests which demand the law's protection. They are acquainted with the habits and customs, the wants and desires, of the individuals and groups whose interests they are commissioned to protect. Their experience teaches them the range of human conduct and its effects. Their experience and understanding as individuals in society is their guide and based upon it they exercise their judgment as best they can".

F) Le chiavi di volta

Quanto finora affiorato testimonia come ogni analisi che punti il riflettore sulla causalità soltanto, considerandola indifferente all'atteggiarsi delle altre componenti della fattispecie, rischi di offuscare (la comprensibilità di) un dato inoppugnabile. Non importa quale sia la prospettiva teorica eletta, il nesso causale non può dirsi esistente in astratto e neppure, in concreto, sempre uguale a se stesso, davanti a qualunque titolo di colpevolezza o ad ogni sorta di lesione, a chiunque o da chiunque arrecata⁷¹⁹.

Dalle interazioni che abbiamo appena segnalato fra i vari moduli della responsabilità si trae ulteriore conferma di una conclusione già messa in esergo da altri, e qui più volte ribadita. Qualsiasi distinzione fra gli elementi strutturali dell'illecito risulta essere seriamente praticabile solo in funzione dell'effettiva autonomia che ciascuno di questi elementi è in grado di possedere nel singolo giudizio, nel corso di quell'operazione, cioè, in cui tutti i sotto-accertamenti trovano espressione unitaria (e definitiva) attraverso la scelta dell'interesse da premiare⁷²⁰.

E' tenendo ferma questa lettura che diviene possibile armonizzare i risultati empirici raccolti nell'indagine comparatistica sin qui svolta, risultati che segnalano come, in ciascun sistema di responsabilità civile, circoli una pluralità di modelli di valutazione del legame causale. Talora gli anelli della catena eziologica sono tenuti assieme dal rilievo attribuito alla posizione della vittima, rispetto a quella del convenuto; dal riscontro circa i repressibili motivi, o la gravità delle colpe ascrivibili a costui, oppure dalla possibilità che egli abbia di far cadere il peso definitivo della condanna su di un terzo – un vicario od un assicuratore. Altre volte, invece, la connessione fra pregiudizio e illecito si ritrae, fino a sparire del tutto, come avviene d'abitudine quando l'attività svolta dall'interessato merita di essere incentivata, anche a scapito della sicurezza altrui, oppure allorché la sproporzione esistente fra l'entità delle perdite e le leggerezze rimproverabili all'agente è così elevata da nullificare ogni efficacia preventiva della condanna, o, ancora, là dove la posizione difesa dall'attore appare, nelle circostanze, tale (ad esempio poiché l'interesse colpito è reputato bagatellare, o suscettibile di favorire le frodi processuali) da alimentare un contenzioso indesiderato.

⁷¹⁹ J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., viii; Calabresi, *Concerning Cause*, cit., 103; A. Tunc, *Note*, cit., 357; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 545; Id., *Are There Dependable Rules on Causation?*, cit., 604.

⁷²⁰ Cfr. P. Cendon, *Il dolo*, cit., 415; rilievi analoghi in M. Bussani, *La colpa soggettiva*, cit., 81 s.; C. Salvi, voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., 1190, 1199, 1259; C. Maiorca, voce *Colpa civile*, cit., 576, 579 s.; P. Trimarchi, voce *Illecito*, cit., 98 ss.; S. Rodotà, *Il problema della responsabilità civile*, cit., 30, 131 s.

Le interrelazioni di cui diamo conto escono corroborate dalla considerazione dei profili probatori attinenti alla causalità. Si dice spesso che la mitigazione dell'onere della prova riguardo al legame eziologico entra in gioco quando i risultati raggiunti sugli altri fronti della responsabilità si dimostrano convincenti. Detto diversamente: la quantità di prova necessaria ad attestare l'esistenza (o l'assenza) del legame causale cambia al variare degli indizi che si siano potuti fornire in punto di danno o di colpa. Più numerosi sono i secondi, più scema l'esigenza di approfondire la prima⁷²¹.

Ecco perché l'astrattezza che abitualmente connota i discorsi sul nostro tema stinge, fino a sparire del tutto, nella valutazione circa l'articolarsi concreto della vicenda, e circa il reticolo di interessi, rimproveri e ragioni che si trovano annodati davanti al giudice della prova – conclusione riconosciuta ed alimentata dai fraseggi della dottrina e della giurisprudenza⁷²². Eppure, fuori dall'ambito probatorio, questa sensibilità per la dipendenza fra l'uno e gli altri accertamenti, questa attenzione agli equilibri interni del singolo conflitto, si perdono, senza lasciare traccia vuoi nelle massime, vuoi nelle declamazioni. Poco male, se non fosse che, ad intendere la connessione causale senza badare al frangente al quale essa si riferisce, si finisce per descrivere in modo inaccurato le vie che portano a scegliere chi, ed in quale misura, debba risponderne del danno.

Le vie sono invece quelle che abbiamo tentato di chiarire nella nostra analisi. Si tratta di percorsi variegati, tracciati all'interno di orizzonti che, nella luce delle circostanze del caso concreto, si fanno inclusivi ora di questo, ora di quel fattore rilevante – fattori che qui, in conclusione, sommariamente riassumiamo.

(a) Cruciale è l'apprezzamento riservato alla magnitudine del pregiudizio ed alla sua natura. Il raggio causale si amplia là dove, e quanto più seriamente, sono state aggredite prerogative considerate fondamentali (e.g.: vita, salute, personalità), e viceversa si restringe quando più basso è il grado occupato, nella scala degli interessi protetti, da quello colpito in concreto, e lieve l'entità dell'offesa⁷²³. Sono numerose le ipotesi in cui è il rilievo annesso a

⁷²¹ *E multis*, Y. Buffelan-Lanore e V. Larribau-Termeyre, *Droit civil. Les obligations*, cit., 588; B. Winiger, H. Koziol, B.A. Koch, R. Zimmermann, *European Digest of Tort Law*, cit., I, 167; P. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, cit., 516-517; M. Grady, *A New Positive Economic Theory of Negligence*, cit., 804, nt. 21; W.S. Malone, *Rumination on Cause-In-Fact*, cit., 85; L. Green, *The Causal Relation Issue in Negligence Law*, cit., 560, nonché gli aa. citati *retro*, Cap. II, par. C.

⁷²² *V. retro*, Cap. II, par. C.

⁷²³ C. Chappuis, *La limitation de la responsabilité en matière de préjudices corporels*, in F. Werro and P. Pichonnaz (eds.), *Le préjudice corporel: bilan et perspectives*, Berne, 2009, 291 ss.; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 44-45, 49; Id., *A*

ciò che si è lesa a far sì che – dinanzi alla stessa sequenza – taluni portati dannosi siano addossati al convenuto, mentre altri vengano reputati scollegati dal fatto a costui imputabile. Restando fra gli esempi già visti, il diverso peso accordato ai beni in gioco (incolumità fisica, da un lato; proprietà ed aspettative economiche, dall'altro lato) induce, per un verso, ad attribuire causalmente il danno a chi abbia ostruito una strada, frenando la corsa di un dottore verso il letto di una partoriente⁷²⁴, e, per altro verso, porta ad escludere quell'attribuzione quando il medesimo comportamento abbia obbligato delle macchine a transitare su un terreno privato⁷²⁵ od impedito a qualcuno di arrivare in tempo ad un appuntamento di lavoro⁷²⁶.

Casebook on Tort, cit., 6; M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 21; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 136. Da noi, cfr. P. Perlingieri, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1972, *passim*; A. Procida Mirabelli di Lauro, *La responsabilità civile. Strutture e funzioni*, Torino, 2004, 39 ss., e M. Serio, *Studi comparatistici sulla responsabilità civile*, Torino, 2007, 70 ss.

⁷²⁴ *Terry v. New Orleans R. R. Co.*, 103 Miss. 679, 60 So.729 (Miss. 1913); *retro*, Cap. IV, par. 5.

⁷²⁵ BGH, 16 febbraio 1972, *NJW* 1972, 904; *retro*, Cap. IV, par. 5.

⁷²⁶ Cass. civ., 2ème, 11 luglio 1963, in *Gaz. Pal.*, 1963, 2, 389; *D.*, 1964, *somm.*, 26 (due *arrêts*); M. Bussani e V.V. Palmer (eds.), *Pure Economic Loss in Europe*, cit., 418 s.; cfr. però Cass. civ., 2ème, 28 aprile 1965, in *D.*, 1965, 777; *retro*, Cap. IV, par. 5. E' proprio sul versante 'negativo' della causalità che si rinvengono gli intrecci più chiari fra questa e la qualità della posizione aggredita, poiché capita spesso che il momento causale assorba motivi attinenti alla natura della posizione lesa, giudicata nella specie immeritevole di protezione: C. Castronovo, *La responsabilità civile*, in C. Castronovo e S. Mazzamuto (curr.), *Manuale di diritto privato europeo*, II, Milano, 2007, 213, 240-244; G. Visintini, *Trattato*, cit., 683 s.; G. Ponzanelli, *La responsabilità*, cit., 90; A. Miranda, *The negligence saga: irragionevolezza e ingiustizia del danno nel risarcimento delle pure economic losses*, in *Riv. dir. civ.*, 1992, I, 387 s.; G. Alpa, *Il problema dell'atipicità dell'illecito*, cit., 51; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 25; Id., *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., 285; R. Freitag, *Illegality and Adequate Causation*, cit., 5; oltreoceano, J. Stapleton, *Controlling the Future of the Common Law by Restatement*, cit., 273-274; J.A. Page, *Torts. Proximate Cause*, cit., 106; W.L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, cit., 41-42, 236-237, 239, 244-250; J. Fleming, Jr. e R.F. Perry, *Legal Cause*, cit., 761; L. Green, *Proximate Cause in Texas Negligence Law*, 28 *Tex. L. Rev.* 471, 472 (1950); Id., *Judge and Jury*, Kansas City (Miss.), 1930, 29-37, 191, 195-196, 222-225, 230-231, 242-243; C. Morris, *On the Teaching of Legal Cause*, cit., 1087; C.O. Gregory, *Proximate Cause*, cit., 36-37, 42 (che porta l'esempio della prassi giurisprudenziale volta, fino alla celeberrima *McPherson v. Buick Co.*, 217 *N.Y.* 382, 110 *N.E.*1050 (N.Y. 1916), a negare ogni connessione fra le mancanze ascrivibili ad un produttore ed il danno cagionato ad un consumatore dal prodotto difettoso, assumendo che le prime non erano la *proximate cause* del secondo: v., fra le tante, *Huset v. Case Threshing Machine Co.*, 120 *F.* 865

(b) Sull'analisi causale pesa il valore comparativamente assegnato alle attività ed agli interessi che si fronteggiano⁷²⁷. Quanto più elevato è il rango accordato all'interesse facente capo alla vittima, e ridotta la libertà di azione riconosciuta alla controparte (o viceversa), tanto più scorrevole sarà l'analisi causale – indipendentemente dalla stravaganza della successione degli avvenimenti. Al contrario, ogni qual volta il valore rispettivamente assegnato alla situazione del danneggiato e del suo antagonista sia giudicato equivalente o sbilancia-

(1903)); E. Carpenter, *Workable Rules for Determining Proximate Cause*, cit., 246-255; W.H. Edgerton, *Legal Cause*, cit., 373; J. Smith, *Legal Cause in Actions of Torts*, cit., 124-125. Il discorso tipicamente vale nei casi (di pregiudizi 'invisibili', sui quali v. *infra* nel testo, sub (e), nonché) di danni meramente economici, ovvero dei detrimenti che incidono, in senso peggiorativo, solamente sul patrimonio dell'interessato. Viene in rilievo, ad esempio, l'ipotesi dei pescatori che vedano sfumare ogni fonte di reddito per effetto del disastro ambientale che abbia inquinato la loro zona di pesca, o del lavoratore che perda otto giorni di stipendio a seguito della chiusura dello stabilimento ove egli opera, chiusura resa necessaria dall'incendio negligenzemente appiccato alla struttura dal convenuto. Ebbene, negli Stati Uniti quest'ultima richiesta può venir rigettata proprio in virtù della tenuità attribuita alla relazione causale fra l'azione interessata e i mancati guadagni (*Stevenson v. East Ohio Gas Co.*, 73 N.E.2d 200 (Ohio 1946), anche in C. Morris, *Duty, Negligence and Causation*, cit., 200, 220).

⁷²⁷ Che la valutazione del nesso causale sia spesso sensibile al vario peso degli interessi difesi dalle parti in giudizio è rilevato, fra i tanti, da P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 13, 47 s.; e pure da P. Cendon, *Il dolo*, cit., 398; E. Tilsch, *Del nesso causale nel diritto civile*, cit., 626; in Francia, P. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, cit., 153; A. Tunc, *Les récents développements*, cit., 54; per il Belgio, H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under Belgian Law*, cit., 24. Nei contesti di *common law*, A.J. Sebok, *What's Law Got to Do with It? Designing Compensation Schemes in the Shadow of the Tort System*, 53 *DePaul L. Rev.* 901, 906 (2003); T. Weir, *A Casebook on Tort*, cit., 52, nt. 2; J.J. Thomson, *The Decline of Cause*, cit., 139; D.G. Owen, *Philosophical Foundations of Fault*, in Id. (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 201, 225; J.G. Fleming, *The Passing of Polemis*, cit., 528; G. Williams, *Causation in the Law*, cit., 81-82; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 37 (“*this problem, however phrased, is one of weighing of interests*”), 70, 77. Nella medesima luce evidenziata in testo, capita di frequente che il riscontro del nesso causale reagisca negativamente al carattere illegale della pretesa avanzata dall'attore, come quando la vittima lamenti di essere stata derubata del bottino di un furto (R. Sacco e R. Caterina, *Il possesso*, in *Tratt. dir. civ. e comm. Cicu, Messineo, Mengoni*, 2a ed., Milano, 2000, 382-383), o di aver perso, a causa della negligenza del convenuto, i profitti che ella traeva dall'esercizio di una bisca clandestina (A.M. Sandulli, *Lesione di interessi legittimi e obbligazione risarcitoria della pubblica amministrazione*, in *Riv. trim.*, 1963, 1279 s., 1283); per qualche esempio ulteriore, v. P. Cendon, *Il dolo*, cit., 793; P. Trimarchi, voce *Illecito*, cit., 94.

to a favore del secondo, ecco che l'indagine eziologica diviene faccenda delicata, quali che siano state le modalità di realizzazione del sinistro.

E' in una simile prospettiva che si spiega, ad esempio, il confronto fra due opposte serie di decisioni che abbiamo incontrato *retro*, nel par. 14 dei Capp. IV e V rispettivamente, riguardo al caso in cui il pregiudizio generato si rivela di straordinaria gravità in ragione della peculiare conformazione di chi l'ha subito. Laggiù – nel capitolo quarto – abbiamo detto di come la circostanza non ponga alcun dubbio sulla possibilità di imputarne per l'intero l'occorrere (oltre che al soggetto in dolo o colpa grave: v. *infra*, sub (c), pure a) colui il quale abbia cagionato l'evento nella sua qualità di datore di lavoro, oppure perché ha prodotto o distribuito un bene o un servizio difettoso⁷²⁸. In simili occasioni, si dà infatti per scontato che il convenuto, *repeated player* dei giochi del torto, sia meglio attrezzato, rispetto alla vittima dipendente o utente finale, a prevenire le disgrazie, ed a sopportare il peso del loro risarcimento⁷²⁹. Al contrario, come si è potuto osservare nel capitolo quinto⁷³⁰, laddove la valutazione comparativa delle posizioni in conflitto non sia immediata testimone della superiorità dell'autore del fatto rispetto all'avversario, ecco che la ricerca sul nesso causale, e per tal via la distribuzione del danno, si farà più attenta, e potrà addirittura condurre – quando la comparazione porti a privilegiare le istanze proprie al soggetto citato in giudizio piuttosto che quelle avanzate dall'attore – al rovesciamento della direttiva che impone di annoverare sempre, fra gli strascichi dannosi riferibili al primo, anche quelli dovuti alle fragilità del secondo⁷³¹.

(c) Ugualmente influente sull'indagine eziologica è il tasso di repressibilità espresso delle varie parti dell'azione⁷³² (la cui rilevanza, è bene ripeterlo, non

⁷²⁸ V. i casi citati *retro*, Cap. IV, par. 14.

⁷²⁹ T. Weir, *Recent Developments in Causation in English Tort Law*, cit., 884-885; J. Stapleton, *Tort, Insurance, and Ideology*, cit., 826; B. Dubuisson, *La responsabilité aquilienne. Deux cents ans après l'adoption du Code civil*, in A. Wijffels (dir.), *Le Code civil entre ius commune et droit privé européen*, Bruxelles, 2005, 471, 505, nonché D. Cerini e V. Gorla, *Il danno da prodotto. Regole, responsabilità, assicurazione*, Torino, 2011, *passim*.

⁷³⁰ Paragrafo 14.

⁷³¹ Si v. gli esempi riportati *retro*, Cap. V, par. 14.

⁷³² *E multis*, P. Cendon, *Il dolo*, cit., in specie 368 ss.; P. Trimarchi, *Causalità e danno*, cit., 107; F. Realmonte, *Il problema del nesso di causalità*, cit., 32; F. Antolisei, *Il rapporto di causalità*, cit., 13; ma anche C. Salvi, *La responsabilità civile*, cit., 231; G. Licci, *Teorie causali e rapporto d'imputazione*, Napoli, 1996, 420; A.M. Princigalli, *Perdita di chances e danno risarcibile*, cit., 328; oltralpe, O. Sabard, *La cause étrangère*, cit., 41-42; G. Viney e P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, cit., 191 s., 202; L. Reiss, *Le juge et le préjudice*, cit., 227; J. Carbonnier, *Droit civil. Les obligations*, cit., 391, 397; S. Galand-Carval, *Causation in French Law*, cit., 59;

è esclusa sol perché il criterio di imputazione invocato è di stampo oggettivo, considerato come il set di prove e difese ammesse sotto il governo di questo ben può accogliere spunti soggettivistici, pur in ipotesi ininfluenti⁷³³). Delle

B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations, I, Responsabilité délictuelle*, cit., 443; F. Chabas, *L'influence de la pluralité de causes*, cit., 95; G. Cornu, *Obs. à Cass. crim., 10 juillet 1952*, cit., 272; G. Marty, *La relation de cause à effet*, cit., 709; P. Esmein, *Le nez de Cleopatre*, cit., 207; H. Cousy e A. Venderspikken, *Causation under the Belgian Law*, cit., 23-24; nei contesti di *common law*, *Restatement of Torts*, 3d, PEH, § 33(a) e (b) (“an actor who intentionally or recklessly causes physical harm is subject to liability for a broader range of harms than the harms for which that actor would be liable if only acting negligently. In general, the important factors in determining the scope of liability are the moral culpability of the actor, as reflected in the reasons for and intent in committing the tortious acts, the seriousness of harm intended and threatened by those acts, and the degree to which the actor’s conduct deviated from appropriate care”); T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 68; Id., *A Casebook on Tort*, cit., 12; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 133-134; M. Grady, *Proximate Cause*, cit., 364; P.S. Atiyah, *Accidents, Compensation and the Law*, cit., 4 s.; W.S. Malone, *Ruminations on Cause-in-Fact*, cit., 72-73; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 82.

⁷³³

V. *retro*, Cap. II, par. A, anche per l’osservazione di segno opposto, su come sia talvolta lo standard di condotta soggettivo ad essere fissato ad una soglia tanto elevata da non permettere nemmeno a chi abbia profuso ogni diligenza possibile a sfuggire l’imputazione causale del danno. Quanto però merita qui la nota è un altro punto, attinente ai diversi casi nei quali il parametro di comportamento è collocato ad un livello più alto della media, ma solo per il determinante rilievo riconosciuto alle abilità od alle conoscenze proprie al convenuto, caratteristiche che (non risultano esigibili dalla generalità dei consociati, e che) avrebbero a costui consentito di tenere un contegno più sofisticato di quello ordinario – l’unico capace di impedire, nelle circostanze, le nefaste conseguenze sofferte dalla vittima. In siffatte ipotesi, è spesso l’apprezzamento per le particolari qualità possedute dall’autore del fatto a permettere di ascrivere a costui, sul piano eziologico, un pregiudizio alla cui riparazione il *bonus pater familias* non potrebbe essere chiamato. Ecco allora che, quando un autotrasportatore, vedendo invasa la propria corsia di marcia da un altro veicolo, sbandi ed investe un furgone, uccidendone i passeggeri, la connessione causale fra il disastro e la manovra d’emergenza potrà essere affermata allorché si accerti che il conducente poteva, grazie all’esperienza maturata, immaginare le conseguenze di un eventuale fortuito (pioveva, e la strada era bagnata), ma soprattutto perché “ben conosceva quel tratto di strada, percorrendolo più volte al giorno per motivi di lavoro”, e disponeva dunque delle capacità necessarie a schivare la sciagura (Cass. pen., 4 dicembre 2001, in *Riv. pen.*, 2002, 476, cui *adde* i casi riportati da M. Bussani, M. Infantino, *La Corte costituzionale, l’illecito ed il governo della colpa*, in M. Bussani (cur.), *La responsabilità civile nella giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006, 3, 26 s.; M. Bussani, *Problemi dell’illecito: superiorità soggettive e giudizio sulla colpa*, in P. Cendon (cur.), *La responsabilità extracontrattuale*, Milano, 1994, 81, 93 ss.). Il dentista che, durante un trattamento, lasci cadere uno strumento nella gola della paziente, non po-

interrelazioni fra gli accertamenti sui rimproveri ascrivibili ai litiganti e la valutazione dell'elemento causale abbiamo incontrato ripetute manifestazioni. Basti ricordare come l'eccezionalità degli effetti rovinosi venuti alla vittima a causa della sua debole costituzione; l'occorrere, poco dopo il sinistro, di un fattore naturale che avrebbe finito per realizzare ugualmente il pregiudizio; oppure l'impossibilità di identificare con esattezza chi fra i membri di un gruppo abbia dato avvio alla catena degli accadimenti, possano tutti perdere importanza dinnanzi a condotte dolose o gravemente colpose. In presenza del dolo o colpa grave del/i convenuto/i, difatti, la sfera di causalità si allarga in modo direttamente proporzionale al disprezzo da costui dimostrato per le sorti dei terzi, fino a comprendere ciò che è straordinario, inevitabile o addirittura non provato⁷³⁴ – fenomeno quest'ultimo assai frequente nel giudizio di responsabilità, ove capita assai spesso che i profili di anomalia o indeterminazione circa una delle componenti possano venir bilanciati dal peculiare atteggiarsi, in concreto, di uno degli altri elementi necessari della fattispecie⁷³⁵. In simili vicende, è proprio il biasimo nei confronti di colui la cui malizia o noncuranza verso i consociati ha originato l'evento a rinsaldare in suo capo le trame della causalità, compensando l'altrimenti conclusiva fragilità della relazione eziologica. Per contro, nei frangenti che non manifestano punte di riprovevolezza tali da giustificare l'abbandono dei principi ordinari in materia causale, la possibilità di riferire al/i convenuto/i le conseguenze – anche straordinarie, ineluttabili, o di fonte sconosciuta – ricadute sull'attore resta preclusa, essendo la sproporzione fra la levità delle mancanze ascrivibili al/i primo/i e l'entità della rovina derivata al secondo determinante nell'escludere negare l'esistenza di qualsivoglia connessione fra le due⁷³⁶.

trà difendersi – come avrebbe potuto invece il professionista 'medio' – dimostrando che l'incidente non è stato da lui cagionato, essendo stato viceversa dovuto ad un movimento inconsulto dell'attore, se egli era perfettamente consapevole del carattere irrequieto dell'uomo, e ciò nonostante aveva omesso di assumere le misure necessarie ad evitare risultati simili a quello in concreto verificatosi (Cass., 15 ottobre 1971, n. 2918, in *Rep. Foro It.*, 1971, voce *Responsabilità civile*, n. 66). Ancora, il comportamento del medico che non si accorga della rarissima affezione contratta da una paziente può essere considerato causa della morte della donna anche laddove la particolarità dei sintomi sarebbe valsa ad esentare i colleghi da ogni addebito, nel momento in cui si abbia modo di accertare che (a) il professionista aveva in cura la signora da lungo tempo, e perciò era informato di ogni dettaglio clinico a costei afferente, e soprattutto (b) disponeva (a differenza degli altri dottori) di una formazione specifica nel campo, e delle speciali competenze necessarie a riconoscere la malattia (Cass. crim., 12 settembre 2006, in *D.*, 2007, 399).

⁷³⁴ *Retro*, Cap. IV, parr. 14, 15, 16.

⁷³⁵ Si v. *retro* nel testo, oltre che il Cap. II, par. C.

⁷³⁶ V. *retro*, Cap. V, rispettivamente parr. 14, 15, 16.

(d) Ma sull'apprezzamento causale incide pure la natura – spiccatamente attiva, o viceversa di tipo omissivo – del fatto incriminato, in base alla banale osservazione per cui, a parità di condizioni, d'abitudine si espone maggiormente a critica l'industriarsi per provocare un effetto che l'astenersi dall'impedirlo⁷³⁷.

(e) Scontata è poi l'importanza del grado di (in)certezza col quale è possibile dimostrare i singoli passaggi della catena causale. Se non di rado l'assenza di chiarezza in ordine alla sequela dell'incidente aquiliano è colmata dall'apprezzamento che il giudice riserva alla gravità dell'interesse leso, e dei rimproveri riferibili a chi, dei risultati sinistri, è chiamato alla riparazione⁷³⁸, può anche darsi che la medesima incertezza, nel difetto di indici siffatti, operi diversamente.

Sono evidenti a tutti gli ostacoli che si pongono alla scansione eziologica allorché le ultime fasi del percorso causale si siano concretate in una lesione 'invisibile', come accade allorché i riverberi dannosi restano tutti nel foro interno dell'attore⁷³⁹, oppure quando le sofferenze psicologiche di cui si di-

⁷³⁷ Per tutti, F. Galgano, *Trattato di diritto civile*, Padova, 2010, III, 167-170; D. Hodgson, *The Law of Intervening Causation*, cit., 129; K. Otfinger e E.W. Stark, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, cit., 126-129. Il fenomeno è facile a spiegarsi per lo psicologo, al quale è noto come le persone tendano ad attribuire un valore causale maggiore a (ciò che esse qualificano come) un'azione rispetto che a (quanto appare loro come) un'omissione: i necessari riferimenti in J. Robbennolt, *Apologies and Reasonableness: Some Implications of Psychology for Torts*, 59 *DePaul L. Rev.* 489, 511 (2010).

⁷³⁸ Si v. i casi riportati *retro*, Cap. IV, parr. 16-17.

⁷³⁹ Come abbiamo visto *retro*, Cap. V, par. 14, persino la direttiva che d'abitudine toglie ogni rilievo alla straordinarietà delle sofferenze attoree, allorché queste sono dovute ad una fragilità propria alla vittima, finisce sovente per essere rovesciata quando la debolezza attiene al benessere psichico, anziché a quello fisico, dell'attore. Ugualmente rilevanti sono qui le richieste risarcitorie – che finiscono quasi sempre per restare insoddisfatte – nelle quali l'attore lamenta che il convenuto l'ha colpevolmente esposto alla possibilità di soffrire, un giorno, taluni effetti dannosi, che però non si sono ancora verificati, come tipicamente accade quando un lavoratore sostiene di aver inalato, per la negligenza del suo datore di lavoro, fibre e/o polveri d'amianto, e di aver così sviluppato il timore di poter contrarre un tumore. Cfr. *Johnston v. NEI International Combustion Ltd* [2007] UKHL 39; *Rothwell v. Chemical & Insulating Co. Ltd* [2006] EWCA Civ 27, riportata da M. Lunney e K. Oliphant, *Tort Law*, cit., 221-222; Cass., sez. lav., 7 novembre 2006, n. 23719, in *Resp. civ. prev.*, 2007, 1646, con nota di N. Coggiola; *Metro-N. Commuter R.R. v. Buckley*, 521 *U.S.* 424 (1997) (la stessa Corte Suprema americana, tuttavia, ha ammesso che l'ansia costituisca danno risarcibile allorché essa si accompagna ad una lesione fisica, come nei casi in cui l'attore soffre già di asbestosi, e vive nella paura che la malattia possa sfociare in qualcosa di più grave: *Norfolk & Railway Company v. Ayres*, 538, *U.S.* 135 (2003).

scute siano quelle del familiare di chi ha patito in prima battuta gli effetti della negligenza altrui⁷⁴⁰. Di fronte a questo genere di effetti, la cui ardua mensurabilità sovente scatena nelle corti i più profondi timori circa il moltiplicarsi delle liti e delle iniziative giudiziali fraudolente, nemmeno la relativa linearità della consequenzialità fra gli eventi può valere ad accollare all'autore dell'illecito, specie in colpa lieve, i portati immateriali scaturiti da quanto a lui (in astratto) imputabile⁷⁴¹.

Regole queste ultime stabilite dalla Corte Suprema nell'ambito di applicazione del *Federal Employers Liability Act (FELA)* (sulle cui articolazioni causali, per tutti, M.D. Green, *The Federal Employers' Liability Act: Sense and Nonsense About Causation*, 60 *DePaul L. Rev.* (2012), in corso di pubblicazione), ma pacificamente reputate espressive di un criterio assai più generale, valevole anche entro il *common law of tort*: J.C.P. Goldberg e B.C. Zipursky, *Torts as Wrongs*, cit., 963). Si v. ancora, su simili vicende, P. Handford, *Mullany & Handford's Tort Liability for Psychiatric Damage*, cit., 645 ss. (che riporta anche numerosi casi australiani); M.A. Franklin, R.L. Rabin, M.D. Green, *Tort Law and Alternatives*, cit., 345-346; 398-400; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 50; C. von Bar, *The Common European Law of Torts*, cit., II, 443, nt. 41; M.A. Simon, *Causation, Liability and Toxic Risk Exposure*, cit., 38 s.; L. Green, *Rationale of Proximate Cause*, cit., 133. Si distingue, sotto questo profilo, la Corte di Cassazione francese, la quale ha recentemente aperto le porte aquiliane – fino a poco tempo fa ermeticamente chiuse: Cass. civ., 1ère, 19 dicembre 2006, in *D.*, 2007, 2897, *obs.* P. Brun – alla riparabilità del(le sofferenze legate al) solo sospetto di non poter sfuggire ad uno dei mali connessi all'esposizione all'amianto: v. Cass. soc., 11 maggio 2010, in *JCP Social*, 2010, 1261; v. pure le nove decisioni della Cour d'Appel de Paris, di data 2 settembre 2008, in *D.*, 2008, 2429, che hanno riconosciuto la risarcibilità dell'angoscia vissute da chi, dopo aver avuto impiantata una sonda cardiaca, ne abbia scoperto la possibile difettosità.

⁷⁴⁰ C. Quèzel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 430-435. Fra le tantissime, *Alcock v. Chief Constable of South Yorkshire* [1992] 1 *AC* 310, dove è stato negato il ristoro ai parenti degli spettatori riuniti nello stadio di Hillsborough, che avevano assistito in diretta televisiva al massacro occorso nella struttura; oppure Cass., sez. lav., 23 febbraio 2000, n. 2037, in *Danno resp.*, 2000, 1203, secondo la quale, nell'ipotesi di incidente sul lavoro che poi conduce al suicidio dell'infortunato, "la sofferenza dei congiunti non è immediata e diretta [...], ma soltanto mediata, e [...] lontana dal fatto causativo", o Cass. civ., 2ème, 24 febbraio 2005, in *RTD civ.*, 2005, 404, *obs.* P. Jourdain, che ha rifiutato di dare ingresso alle pretese avanzate – in nome delle gioie dell'infanzia perdute – dai figli di un uomo che, prima della paternità, era stato reso disabile da un sinistro dovuto alla colpa del convenuto.

⁷⁴¹ *E multis*, D.M. Smith, *The Disordered and Discredited Plaintiff*, cit., 756 ss.; J.S. McQuade, *The Eggshell Skull Rule*, cit., 5, 35.

(f) Le particolari evoluzioni di una sequenza di avvenimenti eccentrica possono mettere in iscacco gli automatismi che sovente guidano la scansione causale, ed orientarne le linee in tutte le direzioni possibili⁷⁴².

(g) Non meno rilevanti sono le peculiari circostanze di luogo e di tempo in cui si è inserito l'episodio dannoso. Basti pensare, fra le molte esemplificazioni, a come l'apprezzamento del legame causale fra la pubblicazione di un articolo dai contenuti diffamatori e la compromissione della reputazione della vittima sarà differente se i commenti sferzanti sono stati resi nel corso di una campagna elettorale⁷⁴³ o durante i festeggiamenti di Carnevale⁷⁴⁴.

(h) Variegato è l'effetto spiegato sulla valutazione eziologica dal numero di vittime ed autori del fatto. Sul lato delle prime, l'elevarsi di una sciagura individuale a tragedia collettiva può talora figurare fra i motivi che puntellano la fondatezza delle pretese attoree – lo abbiamo visto parlando del dramma del *DES*⁷⁴⁵ –, talora valere a ridurne le prospettive di successo, sul presupposto che la sventura diffusa rientri nel novero delle calamità di cui ordinariamente deve farsi carico lo stesso soggetto che le ha subite, o qualche meccanismo alternativo al diritto del torto⁷⁴⁶. Parimenti avviene sull'altro versante, dove la grande quantità di (effettivi o potenziali) convenuti può talaltra supportare l'esilità di una concatenazione eziologica, la tenuta dei cui anelli è allora assicurata dall'abilità di colui che è chiamato in giudizio a dividere/scaricare il peso del risarcimento con/su figure ulteriori, ma può pure, in

⁷⁴² Per tutti, S.M. Moore, *Causation and Responsibility*, cit., 101; P. Cane, *Responsibility in Law and Morality*, cit., 134-135, nonché gli aa. citati *retro*, Cap. IV, par. 2 e Cap. V, par. 2.

⁷⁴³ Rb. Mons, 5 ottobre 1951, in *Ass. et resp.*, 1952, 4948; Rb. Marche, 7 luglio 1939, in *Bull. ass.*, 1940, 53, riportate entrambe da R. Pirson, *Droit belge de la responsabilité civile*, cit., 41.

⁷⁴⁴ Trib. Lyon, 19 luglio 1894, in *S.*, 1896, 2, 29, citata da J. Rutsaert, *Le fondement de la responsabilité civile extracontractuelle*, Bruxelles-Paris, 1930, 31.

⁷⁴⁵ *Retro*, in questo Cap., par. E. Per qualche riflessione iniziale sull'articolarsi della causalità nelle azioni riparatorie a molteplici vittime (e numerosi candidati responsabili), v., con riguardo ai fenomeni di cambiamento climatico, D.A. Kysar, *What Climate Change Can Do About Tort Law?*, 41 *Environ. L.* 1, 29-41 (2011), e ivi ulteriori riferimenti; circa la diffusione di informazioni finanziarie inesatte, per tutti, F. Sartori, *Informazione economica e responsabilità civile*, Padova, 2011, 227-232, 239-242; M. Bussani, *Credit Rating Agencies' Accountability: Short Notes on a Global Issue*, 10 *Global Jurist (Advances)*, iss. 1, Art. 1, 6-11 (2010).

⁷⁴⁶ Rilievi nella medesima direzione in J. Stapleton, *Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences*, cit., 1008-1009.

occasioni diverse, amplificare l'iniquità di far rispondere uno o più di ciò che molti hanno in realtà contribuito a realizzare⁷⁴⁷.

(i) Ancora, l'analisi causale è illuminata pure dalle rispettive capacità di fare fronte all'obbligo risarcitorio, con speciale riguardo alla variabile assicurativa. In effetti, che la presenza di (o la possibilità di ottenere ad un costo relativamente – *i.e.*, rispetto all'entità del rischio – esiguo) una copertura per i danni in discussione nel processo aquiliano, sia elemento capace di incidere sull'imputazione causale, e sull'attribuzione della responsabilità più in generale, è questione che vede tutti d'accordo sul fatto che gli argomentanti assicurativi abbiano una propria parte nella valutazione eziologica, così come nel giudizio riparatorio, restando poi ampiamente controversa solo l'effettiva misura di quell'influenza⁷⁴⁸. Del resto, è appena il caso di aggiungere, scarso ausilio, nell'individuare con precisione il ruolo svolto dalle considerazioni di natura assicurativa sull'analisi della causalità, e della responsabilità nel suo complesso, viene dalla prassi giudiziale, la quale sul punto – sia pure con qualche rilevante eccezione⁷⁴⁹ – si mantiene il più delle volte silente⁷⁵⁰.

⁷⁴⁷ C. Quèzel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 104; sul punto è inoltre utile richiamare il confronto fra il caso *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd* [2002] 3 *All ER* 305 e la pronuncia *Barker v. Corus (UK) Plc* [2006] *UKHL* 20, sul quale v. *retro*, Cap. V, par. 10, nonché le decisioni – e relative osservazioni – sul danno anonimamente causato dal membro di un gruppo, di cui *retro*, Cap. IV, par. 17, nt. 386, e Cap. V, par. 17, ntt. 595 e 601.

⁷⁴⁸ Cfr., in Francia, C. Quèzel-Ambrunaz, *Essai sur la causalité*, cit., 568-570; R. Savatier, *Traité de la responsabilité civile*, cit., I, 357; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Obligations*, I, *Responsabilité délictuelle*, cit., 448; in Belgio, B. Dubuisson, *La responsabilité aquilienne*, cit., 477; quanto alla Germania, I. Ebert e Ch. Lahnstein, *Liability Insurance and Tort Law*, cit., 8, 9; in Inghilterra, R. Lewis, *How Important Are Insurers*, cit., 323 s.; per gli Stati Uniti, D. Fisher, R.H. Jerry Jr., *Teaching Torts Without Insurance*, cit., 857; J.G. Fleming, *The American Tort Process*, cit., 13-14, 21-24; J. Fleming, Jr., e J.V. Thornton, *The Impact of Insurance on the Law of Torts*, cit., 432, 443; J. Fleming, Jr., *Accident Liability Reconsidered*, cit., 554 s. In una prospettiva più *de iure condendo* che descrittiva, J. Stapleton, *Tort, Insurance and Ideology*, cit., 828 s.; G.L. Priest, *The Current Insurance Crisis and Modern Tort Law*, 96 *Yale L. J.* 1521, 1535 s. (1987); P. Trimarchi, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., 30 s.; G. Viney, *Le déclin de la responsabilité civile individuelle*, Paris, 1965; Alb. Jr. Ehrenzweig, *Assurance Oblige*, cit., 445 s.

⁷⁴⁹ Fanno eccezione, in Inghilterra, le celebri *opinions* di Lord Denning, ove si esplicita il rilievo dei profili assicurativi incidenti sulla decisione finale: cfr. *Mint v. Good* [1951] 1 *KB* 517, 527; *Launchbury v. Morgans* [1971] 2 *QB* 245, 256-257; *Nettleship v. Weston* [1971] 2 *QB* 691, 699-700; *Dutton v. Bognor Regis UDC* [1972] 1 *QB* 373, 397; *Morris v. Ford Motor Co.* [1973] 1 *QB* 792, 798, oltre che *Lamb v. Camden LBC* [1981] *QB* 625 (su queste sentenze, v. J. Stapleton, *Tort, Insurance and Ideology*, cit., 824, 827, nt. 20; R. Lewis, *The Relationship Between Tort Law and In-*

L'elenco appena terminato, va da sé, si presta a precisazioni e prolungamenti. Le puntualizzazioni varrebbero a specificare le maniere in cui gli aspetti testé richiamati variamente interagiscono gli uni con gli altri, mentre, nella dilatazione della serie, riceverebbero menzione gli elementi ulteriori che, da dentro o fuori il processo, possono aggiungere nuove sollecitazioni all'indagine eziologica. La lista sarebbe estesa, comprendendo molteplici voci fra loro eterogenee: dalla relazione esistente fra i litiganti, alla accessibilità di rimedi collaterali alla risposta aquiliana; dal comportamento delle parti successivo all'illecito, alla percezione che si abbia dei confini fra sfortuna e arbitrio umano; dall'esigenza di mantenere l'integrità del sistema, alla considerazione per il prezzo, sociale e amministrativo, dell'inclusione di certe conseguenze nel paniere delle voci risarcibili. Quanto però più importa è (che approfondimenti e diramazioni lascerebbero sempre fermo il punto) che sono quelli sin qui richiamati gli ingredienti principali del giudizio causale.

Ogni ricetta che da essi prescinda rischia di non comprendere appieno quel giudizio, né, comparatisticamente, le ragioni che lo forgiavano all'interno dei diversi sistemi. Ogni ricetta che da quegli ingredienti prescinda non è in grado

insurance in England and Wales, cit., 60-62 – che riporta casi ulteriori alle pp. 69-70 e 72-73; Id., *Insurance and the Tort System*, cit., 94 s. Gli omologhi statunitensi, ove si esplicita il rilievo svolto dal fattore assicurativo, possono rinvenirsi nei casi in materia di responsabilità da prodotto *Greenman v. Yuba Power Products Inc.*, 377 P.2d 897, 901 (1963) e *Escola v. Coca-Cola Bottling Co.*, 24 Cal. 2d 453, 462; 150 P.2d 436, 441 (1944) (che vale la pena di comparare con il corrispettivo *leading case* tedesco – sempre sulla responsabilità del produttore di una bottiglia difettosa –, ove la condanna è stata raggiunta senza menzione alcuna alle ragioni assicurative: BGH, 7 giugno 1988, BGHZ 104, 323), cui *adde* l'ulteriore giurisprudenza indicata da D. Fisher, R.H. Jerry Jr., *Teaching Torts Without Insurance*, cit., 878 s. e da B. Markesinis, *La perversion des notions de responsabilité civile*, cit., 305 s.

⁷⁵⁰ B. Markesinis, *La perversion des notions de responsabilité civile delictuelle*, cit., 302-303, e poi R. Lewis, *Liability Insurance at the Tort-Crime Boundary*, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines*, cit., 66; G. Wagner, *Comparative Report and Final Conclusions*, cit., 317; P. Cane, *Atiyah's Compensation, Accident and the Law*, cit., 249; B.W. Dufwa, *Insurance in a European Tort Law Perspective*, cit., 135-136; J. Fleming, Jr., e J.V. Thornton, *The Impact of Insurance on the Law of Torts*, cit., 432, 443; J. Fleming, Jr., *Accident Liability Reconsidered*, cit., 552-553. Nei sistemi di *common law*, del resto, l'esistenza di un'assicurazione contro i danni/per la responsabilità civile non dovrebbe nemmeno (salvo che il punto sia tecnicamente rilevante in giudizio) essere portata a conoscenza del giudice (così in Inghilterra: M. Clarke, *Policies and Perceptions of Insurance Law in the Twenty-First Century*, Oxford, 2007, 320; T. Weir, *An Introduction to Tort Law*, cit., 24) o della giuria (negli Stati Uniti: G.P. Fletcher e S. Sheppard, *American Law in a Global Context. The Basics*, Oxford, 2005, 442-443).

di guidare, né il pratico né lo scolaro, lungo le dinamiche che muovono le decisioni causali, e, per tal via, l'attribuzione della responsabilità.

Summary

Tort law causal dimensions – It is a general principle of tort law that there is no liability without (proof of) causation. No matter what court has jurisdiction over the issue, no matter what the law applicable, no matter what the ground of litigation, most of the time the success of a plaintiff's claim will depend upon whether, and to what extent, a causal link is established between defendant's activity and the plaintiff's loss.

Despite its ubiquity, or perhaps because of it, causation is one of the most debated topics in Western tort law. Questions lying beneath the apparent simplicity of the causal inquiry are indeed manifold. Would the injury have occurred without the defendant's activity? May plaintiff's susceptibility to injury be taken into consideration? If so, to what extent? What other factors should? What proof should be given, and by whom? How far can liability for indirect consequences be extended? What other reasons should be taken into account in drawing the line between the harmful consequences which can be attributed to the defendant and the ones which cannot? Should 'freakish' causal sequences be treated under the same rules as 'ordinary' accidents? Under what conditions does the causation requirement provide the defendant with socially appropriate incentives to reduce the risk of harm and to moderate her level of activity?

Mainstream approaches to causal problems – Western scholars and judges have traditionally dealt with these and the other issues gathered under the causation umbrella by forging a number of tests and rules. Some of them are mostly employed in civil law jurisdictions; others take the forefront in common law reasoning. There are tests which are supposed to apply in any tort law case, and rules that are expected to be useful only in specific fields. Many causal principles do not credit any distinction between 'factual' and 'legal' causation; others imply that the causal investigation is a two-pronged process. A few models focus on the so-called 'factual' causation stage (in which it should be determined whether the defendant's act factually caused the plaintiff's loss), while the majority of the prevailing models look at the 'legal' causation phase (which answers to the value-laden question of the extent to which the defendant should pay for damages which she has contributed to producing). Still another line separates the causal theories commonly invoked for establishing the causal link from those which are mainly used to deny the connection between the harm and the defendant's activity which allegedly caused it.

Causal formulas: a reader – The list of tests and rules developed in Western tort law to guide the causal search is diverse.

Among the tests which partake of the aspiration of conveying principles generally applicable to any tort law case, the starting formula for establishing 'factual' causation, in continental Europe as well as in the Anglo-American world, is the so-called *but for/condicio sine qua non* test. The Atlantic Ocean is not a divide for many other tests which have been proposed as formulas generally applicable to the 'legal' causation stage. This is the case, for instance, of the multi-faced notion of *foreseeability* and of the couples of adjectives *direct/indirect* – *proximate/remote* in order to include/exclude the recoverability of losses classified accordingly. Both civil law and common law legal systems are familiar with the reasoning based on the concept of *sphere/scope of the risk*, under which causation is an issue to be settled according to whether the defendant has exposed the plaintiff to certain dangers of harm. Civil law and common law jurisdictions alike are accustomed to the arguments, more openly rooted in policy considerations, about the *scope of the rule* (Schutzbereich der Norm), a theory which allows recovery only for damages that can be considered within the scope of protection of the rule tortfeasor infringed. In many civil and common law systems, *probabilistic models*, such as those giving effect to the legal meaning of *chance*, are available to assess the causal value of factors which might have exerted an influence on the plaintiff's situation. By contrast, it is civil law jurisdictions only that resort to the so-called *adequacy theory*, according to which a cause is adequate insofar as it is apt to produce a result such as the one that occurred. Moreover, only in the Anglo-American world the *substantial factor test* (U.S.) and the *material contribution to the risk* test are charged with assigning responsibility to any defendant whose carelessness turns out to be (deemed as) a non trivial but-for cause of the plaintiff's injury.

A different set of formulas share the more modest aim of helping the causal evaluation under specific conditions. Some of these narrower rules take into account the subjective state of mind of the parties. There is a rule stating that defendant's *intended consequences are never too remote*, and another stressing that *a third party's malicious act always breaks the causal chain* between the plaintiff's injury and the defendant's fault which enabled the third party to perpetrate the wrong. Other guidelines focus on natural events. According to them, the causal connection between the plaintiff's harm and the defendant's act is interrupted by the occurrence of a *force majeure event*; and *the defendant is relieved from liability for the losses which the plaintiff would have naturally suffered anyway*, sooner or later. Following a further rule, the defendant must *take the victim as she finds her* – that is, she can be held liable even though a plaintiff's weakness makes the injury greater than would normally be the case. Other causal theories, such as the ones respectively dubbed *alternative liability* and *market share liability*, allow the plaintiff who cannot prove who caused her harm to go after any one of the several parties who

might have been the cause of the injury, even though only one of them actually caused it.

Similarities and differences in the comparative law of causation – Against such variety of causal tests and rules, the value added of a comparative analysis lies neither in the mere understanding of the divergence between (mostly) civilian and (mostly) common law notional formulas, nor in the abstract explanation of the different technicalities attached to these formulas at the discrete level of each national legal system.

To be sure, the framing of the causal inquiry in each jurisdiction can be dependent, among other things, upon the substantial and procedural features of every tort law system; the division of labour between tort law and other legal remedies; the role played by other private/public institutions which, in parallel or as alternatives to tort law, aim to compensate people for their losses. Nonetheless, most of the time, these divergences turn out to be irrelevant to a comparative study of tort law causation.

As the book shows, in Western societies, causal inquiry is technically available to work along similar lines, and largely similar is the way in which causal issues are approached – as if the causal search were an autonomous segment of the tort process, which might always be measured through the yardstick of self-standing formulas. It is in light of, and against, these common lines and approaches that a comparative analysis – such as the one herein carried out taking into consideration the rules at work in Belgium, England, France, Germany, Italy, and the United States – is worthwhile.

The inconsistency of causal formulas – Whatever their use or scope, the tests and rules we have mentioned above have something in common. They try to reduce causal problems to the application of 'neat' legal formulas. Causal questions, however, are impervious to any universal test and rule, and most of the time causal formulas end up concealing the process which leads to the final outcome rather than explaining it. In other words, what causal formulas usually do (very) well, and under any legal sky, is to offer a loose framework for the causal search, and to provide causal decisions with a legitimizing veil of scientificity. Formulas are much less helpful in guiding and making causal outcomes comprehensible, for they usually say very little, if anything, of the reasons underlying their use. But-for conditions, risk, adequacy, force majeure, multiple causes, they all equip scholars and judges with a culturally acceptable language to convey causal decisions, but that remain open notions, with no fixed meaning, not even in the very same jurisdiction. Such limited significance determines the often inconsistent results that they concur to justify. Doctrinal proposals and judicial decisions stemming from all the legal systems surveyed in the book show how the recourse to the same

test and/or rule frequently produce opposite – not to say antithetical – causal conclusions in each and every jurisdiction.

With the help of comparative law, the book aims to challenge the confidence generally placed upon the explanatory sufficiency of causal formulas, whether general or particular, as well as to investigate what sustains their trans-systemic success, and to look for alternative means to understand operative answers to causal problems.

Scholars' and judges' 'modular' view of tort law – To explain the role that causal formulas play in Western tort law, what is to be emphasized is that comparative lenses allow to see how similar the overall approaches adopted by domestic scholarly and judicial discourses on causation are. Everywhere, tests and rules on causation are usually presented as pre-constituted schemes, both general to and invariable in every occurrence. The common assumption is that the technical dimension of the causal inquiry bears no contact with, and exerts no influence on, the inquiries concerning the other elements of the cause of action.

Such an attitude is the result of a longstanding Western tradition which presents and analyses each of the elements of the tort law cause of action as completely separate and independent from one another. This attitude – which will be referred to as the 'modular' approach – does not simply shape the depiction and the teaching of tort liability, but also affects on the way of thinking about and approaching tort law cases. Following this view, causal ascertainties have no bearing either on the standard of conduct expected of the defendant, or on the nature of the infringed duty/interests. The reverse holds true as well. In the 'modular' light, appreciating the causal relation is a self-standing phase which gains no insights from how the other elements are framed. In the 'modular' perspective the establishment of liability is nothing else than the result of a series of analytical assessments, of which each is supposed remain constant and indifferent upon examination of the other components of the cause of action.

Although this approach has the reassuring advantage of simplicity, it provides an inaccurate description and explanation of tort law in general, and decisions about causation in particular.

Causation 'in the air', independent from the circumstances of the case and their legal appreciation, does not exist. Indeed, if from a 'modular' perspective we assume that causation in isolation exists, it becomes difficult to understand why roughly similar facts may lead to opposite causal outcomes. In particular, focusing on the causal link alone, it is hard to explain why similar sequences of events may attract different conclusions on causation (and on liability) depending on the plaintiff's specific abilities, knowledge, and attributes. Nor is it clear why a defendant incurs liability notwithstanding the

freakishness of the causal route, whereas the same freakishness precludes the causal attribution of the injury to another defendant. When a slight fault gives rise to disproportionately serious consequences, the 'modular' view provides no ostensible explanation for why exceptional damages are sometimes recoverable, and sometimes not. The reasons for which the intervening act of a third party sometimes breaks the causal connection between the defendant's fault and the plaintiff's loss, while other times – under comparable circumstances – it does not help the former escape liability for the latter's injury also look enigmatic from this perspective.

We will see that, in such situations, the causal outcome cannot be understood in isolation. To the contrary, the apparent inconsistency between causal decisions may disappear when one considers how often they are shaped by the importance attributed to other contingent elements of the same case – such as the merits and value of the parties' interests, the parties' personal characteristics, their different degrees of blameworthiness, or their relative loss-bearing capacities. Interrelations of this kind call for an investigation of the reasons for which the 'modular' view holds sway in academic and judicial circles. But answers to these questions may only come from the comparative study of the role played by legal formants (that is, any formative part of the legal discourse, including judicial decisions and the writings of legal scholars) in the production of tort law theories, rules and sub-rules.

(a) Scholars. The academic practice of segmenting tort law cases into many separate, discrete issues is consistent with what scholars do in the tort law process. Legal scholarship limits social costs of direct experimentation before the courts by foreseeing actual problems, debating prospective solutions, and discussing the implications of judicial decisions. To this extent, the scholars' distance from the reality of tort law disputes is crucial to the task they perform. The separate focus on each element of the cause of action enables legal scholarship (besides churning out a high number of specialized papers centered on each of those elements) to simplify the factual and procedural complexities of concrete cases, and to infer from them abstract principles, recurring tendencies and general guidelines. Through these abstractions legal scholarship accomplishes its work of social simulation, and plays its part – that of commenting, systematizing and inspiring judicial decisions – in the making of tort law.

All the above leads us to the judicial side of the picture (b). Why do courts adhere to the 'modular' perspective? Why, especially in civil law jurisdictions, do judges prefer to hide the fact-sensitive character of the causal analysis behind the impassive surface of causal formulas?

Once again, the explanation is better provided by comparative law. Judges, like scholars, bring their own legal culture to bear. They have admired or

criticised the judicial precedents, and have learnt the opinions of the given authorities at law school. They have both an attitude of self-restraint and a reservoir of legal notions, reactions, and answers stemming from the legal tradition of the jurisdiction in which they have been educated. This repertoire also comprises the role that the judiciary plays in the given legal framework: a role entailing a variable degree of respect paid or manifested to the legislature's choices, to scholarly opinions, and/or to appellate court rulings. Hence it is no surprise that causal formulas, and the 'modular' perspective in which they are put at work, enjoy a great success among the judicial ranks.

Courts are inevitably exposed to the richness of the facts from which the controversy has arisen. Yet any decision venturing too far from the importance usually attributed to the circumstances of the concrete accident would be unlikely to survive the scrutiny of appellate courts, or the criticism of the colleagues. Further restrictions on decision-making come from the need to ground any conclusions either in the black letter of a statute, that is in a provision formulated in abstract and general terms (typical continental worries), or in precedents vested with authority within the circle of one's peers (a worry shared by all courts, regardless of their location). From this perspective, causal formulas and the 'modular' view in which they fit can be better understood as a cultural device through which judges show all the due respect to legislative directives, scholarly proposals or appellate courts' suggestions. At the same time, causal formulas and the 'modular' view allow courts to inject technical necessity into their decisions, and present them as the outcome of a deliberative process immune from subjective biases, and intuitive or policy-driven considerations. Moreover, causal formulas produce the illusion of scientific and objective reasoning, providing a smokescreen behind which courts may conceal the extent of their discretion, thereby removing criticisms of the policy choices they have made.

To sum up: reference to universal causal formulas and the adoption of a 'modular' view enable judges to harmonize the (surface of the) decision with the judicial style of opinions, conforming it to the way of approaching causal problems which is dominant among the circles of persons the judge is speaking to. Yet the same formulas also enable judges to simplify the search for an explanation of the causal outcome, and to signify the existence of some limits to their discretion, balancing the attention to concrete circumstances against the need for qualifying them in legal terms through the overall interpretive culture of the decision-maker.

All the above explains courts' continuous recourse to causal formulas, and their constant adherence to what we have called the 'modular' view, despite the fact that nobody knows better than judges the heuristic limits of the formulas and the impracticability of any modularity in tort law. It also explains why these limits and this impracticability do not impinge deeply on judicial

decisions on causation. Both causal formulas and the 'modular' perspective perform their proper role in presenting the outcome of the causal inquiry, rather than in reaching it. In other words, they enrich the lines of reasoning along which courts may support their conclusions, without affecting the substance of causal decisions.

Causation in context – No understanding of tort liability as an aggregate of autonomous inquiries on each of these elements can be taken seriously. Far from being self-contained, the notion of each of those elements is affected by the way in which the details of the facts in dispute shape the others. It is only in the theoretical world that causal evaluations may be the same whatever be the parties and whatever the respective needs and interests they are seeking to satisfy.

In the real world, the role and relevant features of the causal connection are bound to change according to the circumstances of the case. Empirical evidence from the tort law systems considered in the book shows that sometimes causation is established, e.g., because the plaintiff's interest to behave as she did is to be considered more important than that of the defendant, or because the latter acted maliciously or with gross recklessness, or because her resources or her abilities makes her the best loss bearer. At other times – the same evidence suggests – the causal relationship is denied, for, as the case may be, it is the defendant's activity which deserves protection at the expense of the plaintiff, or because there is a significant disproportion between the magnitude of the loss and the simple negligence which gave rise to it, or because it seems likely that the acceptance of the plaintiff's claim will open the floodgates of litigation.

Accepting the idea that the evaluation of the causal connection between plaintiff's injury and defendant's act is supported by and supports the findings on the other elements of the case allows us to make a step forward in comprehending causal outcomes and in explaining their apparent inconsistency.

As the cases collected in this book show, contradictions vanish when one looks to case-law in light of the interplay between the various elements of the cause of action. From this perspective, causal judgements are given within a horizon which is marked, according to the circumstances of the case, by factors assessed under other headings, such as the following.

(1) Causal judgments may be affected by the nature and the magnitude of the loss. The more important plaintiff's prerogatives are deemed to be (e.g., life, health, personality), and the more serious the attack on them is, the larger is the causal range, and vice versa; the lower the rank enjoyed by the plaintiff's position is and the lighter the offense, the more the causal range retracts.

(2) There is no doubt that causal analysis is dependent upon the comparative value assigned to the parties' interests. Be the factual sequence eccentric or

plain, causal judgments are simpler when it is easy to determine whose freedom of action is to be preferred. Yet when the importance attached to the parties' activity is deemed equal, the causal inquiry is likely to become a hard issue, and one or more of the other criteria are likely to come into play with a decisive role.

(3) Parties' blameworthiness does matter. Countless examples show that what plays a determinant role in shaping the causal link may be the defendant's malicious state of mind, or the degree of her negligence, or the special skills or knowledge possessed by either litigant – as they should have enabled her to adopt the necessary precautions to avoid the accident.

(4) Assessments of the causal connection are carried on differently, according to whether the wrong is inflicted by an active misconduct or by a pure omission. All other circumstances being equal, actively engaging in a tortious act is everywhere more easily considered to be causative of harmful consequences than abstaining from doing what could have prevented them.

(5) The appreciation of the causal connection is affected by the parties' relative loss-bearing capacities, with regard to the resources that are available to them, or, as the case may be, to the presence of an insurance coverage.

(6) The (un)easiness of the causal inquiry may be directly dependent upon the different level of (un)certainty which surrounds the evidence about the sequence of events, as well as on the standard of certainty which is required in respect of such evidence.

(7) The number of victims and tortfeasors may influence causal findings in every direction. The large number of people injured may either openly call for tort law to provide them with compensation, or suggest that other mechanisms be used to take care of the problem. On the defendants' side, the large number of tortfeasors may counter the restraints which courts usually impose on the consequences for which someone should be held liable. However, it is also possible that the consideration for the large number of people potentially liable makes judges conclude that an activity so widespread should be tolerated by society, and therefore is not of a tortious character.

Such a list could be enriched, including not only factors from inside the cause of action, but also from outside of it. For example, think how differently the evaluation of causation may be shaped by the technicalities of the tort law adjudication mechanisms, the importance attached to the presence of alternative, private or public law remedies, the attention paid to (what are perceived as) the potential externalities of the decision and the social cost entailed by either denying or imposing liability.

The factors just mentioned are often described as ones of policy, and regarded as falling outside what is considered the proper remit of the causation assess-

ment. In fact, most of scholarly literature has dismissed the impact of these factors on causal decisions either deeming it irrelevant, or criticizing it as bringing extra-legal considerations into the technical realm of tort law. That way, the nature of causal assessments, along with most of its inner dynamics, have gone largely unnoticed. By contrast, it is precisely the awareness both of the role the above factors may play, and of the interrelationships between the elements of the tort cause of action, that offers to the observer of the life of causation in the tort law world a clear and steady framework of reference. It is a frame of reference firmly anchored on the ensemble of the conflicting interests and competing reasons facing each other in any tort case. It is this frame of reference which unfailingly directs courts' decisions as to whom they should hold liable, for what, and to what extent.

Outline of the book – This is why the book looks beneath the veil of causal formulas, and delves, from a comparative law perspective, into the interconnections between causation and the other ingredients of the tort liability recipe.

We start by identifying the issues that are relevant in a comparative study of causation in Western tort law, and those that are not (Chapter I). Chapters II and III offer the keys for understanding the comparative law of causal judgments. The former introduces the reader to the substantial and procedural technicalities which surround (the proof of) causation, while the latter provides a comparative analysis of the law-making processes through which discourses over causation come into being. With this picture in mind, it becomes possible to get to the heart of the matter. Chapter IV examines the mainstream tests and rules employed to assess causation, and presents the outcomes that they help to secure. The same tests and rules are also the object of Chapter V. Why? Because we will see how these very tests and rules may be (and actually are) employed to justify results opposite to those illustrated in the previous chapter. Chapter VI shows how diverging, if not opposite, results in the application of every single test and rule can only be understood by taking into consideration the whole picture of each case. The elements of the tort cause of action cannot be treated as strangers to each other: the core and realm of each element, including causation, can be read only through the lenses of the others, and against the complex 'factuality' of the whole of the tort law rules. It is indeed through these lenses and against this background that one can shed light on the inner mechanisms of tort legal systems, and illuminate the rationales which underlie causal determinations, as well as their plural dimensions.

Résumé

Les dimensions causales du droit de la responsabilité civile – Un principe général du droit de la responsabilité civile veut que la responsabilité ne saurait être engagée sans qu'un lien de causalité ne soit établi. Peu importe le tribunal chargé de la cause, peu importe le droit applicable, peu importe les motifs du litige, le succès du demandeur dépendra généralement de la mesure dans laquelle il sera possible d'établir un lien causal entre le comportement du défendeur et le préjudice subi par le demandeur.

Malgré son ubiquité, ou peut-être grâce à celle-ci, la causalité est l'un des sujets les plus controversés en droit occidental de la responsabilité civile. En effet, les questions qui sous-tendent l'appréciation du lien causal sont nombreuses. Le préjudice serait-il survenu sans l'action du défendeur? Peut-il être tenu compte de la prédisposition constitutionnelle du demandeur, et dans quelle mesure, le cas échéant? Quels sont les autres facteurs pouvant être pris en considération? Quelles sont les preuves nécessaires, et qui a la charge de les apporter? Quelle peut être l'étendue de la responsabilité pour les dommages indirects? De quels autres facteurs peut-il être tenu compte en démarquant les conséquences néfastes imputables au défendeur de celles qui ne le sont pas? Doit-on appliquer aux séquences causales extraordinaires les mêmes règles qu'aux accidents ordinaires? À quelles conditions l'exigence de causalité encourage-t-elle d'une façon socialement appropriée le défendeur à réduire le risque d'accident et à modérer son niveau d'activité?

Approches traditionnelles des problèmes de causalité – La doctrine et les juges occidentaux ont traditionnellement résolu ces questions, ainsi que celles liées à la question de la causalité, en élaborant un certain nombre de tests et de règles. Certains d'entre eux ont surtout cours dans les juridictions de droit civil, alors que d'autres se trouvent au premier plan dans celles de common law. Il y a des tests qui sont censés être applicables dans n'importe quelle cause de responsabilité civile et d'autres qu'on ne suppose être utiles que dans des domaines déterminés. Certains principes de causalité ne font aucune distinction entre la causalité factuelle et celle juridique; d'autres impliquent que l'établissement d'un lien de causalité est un processus à deux volets. Certains modèles se concentrent sur l'aspect dit factuel du lien de causalité (dans lequel il s'agit de déterminer si l'action du défendeur a, dans les faits, causé le préjudice encouru par le demandeur), alors que la plupart des modèles existants tiennent plutôt compte de l'aspect juridique (dans lequel il s'agit de répondre à la question, appelant un jugement de valeur, de l'étendue de l'obligation du défendeur de payer pour le préjudice à la réalisation duquel il a contribué). Une autre distinction existe entre les théories de la causalité servant d'habitude à établir l'existence d'un lien causal et celles qui s'avèrent les

plus précieuses lorsqu'il s'agit de nier le lien entre le préjudice et le comportement du défendeur tenu pour responsable.

Les formules de causalité: un survol – La liste de tests et de règles développés en droit occidental de la responsabilité civile afin de guider la recherche du lien de causalité est riche.

Parmi les tests qui tendent à se faire porteurs de principes généralement applicables à toute cause de responsabilité civile, le point de départ pour l'établissement d'un lien de causalité factuel est, tant sur le continent européen que dans le monde anglo-américain, le test dit de la *condicio sine qua non*. L'océan atlantique n'est pas non plus un obstacle à plusieurs autres tests qui ont été proposés comme formules généralement applicables à l'étape de la causalité juridique. C'est le cas, par exemple, de la notion multiforme de *prévisibilité* et des adjectifs *direct/indirect - proximate/remote* utilisés pour inclure/exclure l'indemnisation du préjudice selon qu'il est classé dans l'une ou l'autre de ces catégories. Tant les systèmes de droit civil que ceux de common law connaissent le raisonnement fondé sur la notion de *sphère du risque*, suivant lequel la causalité est une question à laquelle il convient de répondre en fonction de l'exposition ou non du demandeur à un certain danger par le défendeur. Aussi bien les juridictions de droit civil que celles de common law sont habituées aux arguments, plus ouvertement ancrés dans des considérations de politique du droit, concernant la *relativité aquilienne* (Schutzbereich der Norm), une théorie qui ne permet la compensation du préjudice que lorsque celui-ci peut être considéré comme faisant partie de la portée de la règle enfreinte par le défendeur. Dans plusieurs systèmes de droit civil et de common law, des *modèles probabilistes*, tels que ceux qui mettent en œuvre la notion juridique de *chance*, permettent d'évaluer la valeur causale des facteurs pouvant avoir influencé la situation du demandeur. Par contre, ce ne sont que les juridictions de droit civil qui ont recours à la théorie dite de la *causalité adéquate*, en vertu de laquelle une cause est adéquate dans la mesure où elle tend à produire un résultat tel que celui qui est survenu. De plus, ce n'est que dans le monde anglo-américain que le test du *substantial factor* (États-Unis) et le test de la *material contribution to the risk* (Angleterre) ont pour fonction d'attribuer la responsabilité à tout défendeur dont le manque de précaution s'avère (être réputé) un facteur non-négligeable du préjudice subi par le demandeur.

Des formules d'un autre groupe visent un but plus modeste, qui est d'aider l'évaluation de la causalité dans des circonstances spécifiques. Certaines de ces règles plus limitées tiennent compte de l'état d'esprit subjectif des parties. Ainsi existe-t-il une règle selon laquelle *'intended consequences are never too remote'*, et une autre, selon laquelle *la faute intentionnelle absorbe l'effet causal d'une simple négligence*. D'autres lignes directrices concernent des événements naturels. Elles suggèrent que le lien de causalité entre le préjudice

subi et la faute du défendeur est interrompu lorsque survient un *événement de force majeure*, et que *le défendeur n'est pas tenu de réparer le préjudice que le demandeur aurait de toute façon subi* tôt ou tard. Suivant une autre règle, le défendeur doit *'take her victim as she finds her'* – c'est-à-dire qu'il peut être tenu responsable même si une prédisposition constitutionnelle du demandeur rend le préjudice supérieur à la normale. D'autres théories de causalité, telles que celles de la *responsabilité alternative* et de la *responsabilité pour part de marché*, permettent à un demandeur qui est incapable d'établir qui lui a causé un préjudice de poursuivre plusieurs auteurs potentiels dont l'un seulement a, en fait, causé le préjudice.

Similitudes et différences en droit comparé de la causalité – A la lumière de cette variété de tests et de règles concernant la causalité, la plus-value d'une analyse comparée ne repose ni dans la seule compréhension de la divergence entre les supposées formules (pour la plupart) de droit civil et celles (pour la plupart) de common law, ni dans l'explication abstraite des différents détails techniques rattachés à ces formules dans chaque système juridique pris isolément.

Certes, la manière de traiter les problèmes de la causalité dans une juridiction donnée peut dépendre, entre autres, des caractéristiques de fond et de forme du droit de la responsabilité civile de cette juridiction, de la division du travail entre le droit de la responsabilité civile et d'autres domaines de responsabilité, du rôle des autres institutions publiques et privées qui, indépendamment du fait qu'elles opèrent dans une façon parallèle ou alternative au droit de la responsabilité civile, visent à indemniser les personnes pour le préjudice qu'elles subissent. Néanmoins, la plupart du temps, ces différences s'avèrent sans importance pour une étude comparée de la causalité en droit de la responsabilité civile.

Comme ce livre le montre, les questions de causalité sont généralement abordées d'une façon similaire dans les sociétés occidentales, comme si la recherche de causalité était un élément autonome de la démarche de responsabilité civile, pouvant toujours être mesuré selon les critères de formules indépendantes. C'est à la lumière de ces approches partagées qu'une analyse comparée – telle que celle entreprise ici en prenant en compte les règles applicables en Allemagne, en Angleterre, en Belgique, aux États-Unis, en France et en Italie – vaut la peine.

L'incohérence des formules de causalité – Indépendamment de leur utilité et leur portée les tests et les règles que nous avons mentionnés ci-dessus ont quelque chose en commun. Ils tendent à réduire les problèmes de causalité à une application de formules juridiques pures. Or, les questions de causalité résistent à l'emprise d'un test ou d'une règle universels et, la plupart du temps, ces formules finissent par masquer le processus menant à l'apprécia-

tion de la causalité, plutôt que de l'expliquer. En d'autres termes, les formules causales permettent habituellement, et indépendamment du système juridique en cause, de fournir un cadre souple à la recherche de causalité et d'accréditer décisions qui en résultent. Les formules sont beaucoup moins utiles lorsqu'il s'agit de comprendre les décisions concernant la causalité car, d'habitude, elles disent bien peu, voire ne disent rien, des motifs qui en justifient l'utilisation. La *condicio sine qua non*, le risque, la causalité adéquate, la force majeure ou encore les causes multiples sont autant d'outils pour la doctrine et les juges à la recherche d'un langage culturellement acceptable pour présenter des décisions concernant la causalité, mais ils demeurent des notions ouvertes, dépourvues de sens fixe, même au sein d'une seule et même juridiction. Cette ouverture de la signification détermine les résultats souvent incohérents que ces notions sont toutes appelées à justifier. Les propositions doctrinales et les décisions judiciaires provenant de tous les systèmes juridiques étudiés dans ce livre montrent comment le recours à un même test ou à une même règle produit fréquemment des résultats opposés, pour ne pas dire antithétiques, dans chaque juridiction.

À l'aide du droit comparé, ce livre vise à remettre en question la confiance habituelle en la suffisance explicative des formules de causalité, qu'elles soient générales ou particulières, ainsi qu'à examiner les raisons de leur succès transsystémique durable et à rechercher les moyens alternatifs de comprendre les réponses en vigueur aux problèmes de causalité.

L'approche 'modulaire' de la doctrine et des juges au droit de la responsabilité civile – Afin d'expliquer le rôle des formules de causalité dans le droit occidental de la responsabilité civile, il faut mettre l'accent sur la capacité d'un éclairage comparatif à faire ressortir le degré de similitude entre les approches générales adoptées dans chaque juridiction par les discours doctrinaux et judiciaires concernant la causalité. Les tests et les règles régissant la causalité sont habituellement présentés comme des schémas préconstitués, généraux et invariables en toute occasion. La présupposition commune est que la dimension technique de l'appréciation de la causalité n'a pas de lien avec la recherche des autres conditions de la responsabilité et n'exerce aucune influence sur celle-ci.

Cette attitude découle d'une tradition occidentale de longue date qui présente et analyse les éléments d'une cause d'action en responsabilité civile comme étant entièrement séparés et indépendants les uns des autres. Cette attitude, que nous appellerons l'approche 'modulaire', en plus de déterminer la façon de présenter et d'enseigner la responsabilité civile, empiète aussi sur la façon d'aborder les affaires de responsabilité civile. Suivant cette approche, les déterminations de causalité n'influencent ni l'appréciation de la faute du défendeur ni l'évaluation des intérêts du demandeur qui sont à protéger. L'inverse est aussi vrai. Sous cet éclairage 'modulaire', l'appréciation d'un

lien de causalité est une étape autonome qui n'interagit pas avec l'évaluation des autres conditions de la responsabilité. Dans la perspective 'modulaire', l'établissement de la responsabilité n'est que le résultat d'une séquence d'évaluations analytiques, dont chacune est censée demeurer constante et indifférente à l'examen d'autres composantes de la cause d'action.

Bien que cette approche ait l'avantage rassurant de la simplicité, elle fournit une description et une explication inexactes de droit de la responsabilité civile en général et des décisions concernant la causalité en particulier. La causalité 'sans amarre', indépendante des circonstances du litige et de leur appréciation juridique, n'existe pas. En fait, si l'on suppose, d'un point de vue 'modulaire', l'existence d'une causalité isolée, il devient difficile de comprendre pourquoi il est possible de tirer des conclusions causales opposées des faits à peu près similaires. En particulier, en se concentrant sur le seul lien de causalité, il est difficile d'expliquer pourquoi des séquences d'événements similaires peuvent donner lieu à différentes conclusions concernant la causalité (et la responsabilité), dépendant des habiletés, du savoir et caractéristiques spécifiques du demandeur. Il n'est pas clair, non plus, pourquoi un défendeur serait tenu de réparer le dommage malgré la bizarrerie de la séquence d'événements, alors que la même bizarrerie empêche l'attribution causale du préjudice à un autre défendeur. Quand une faute légère mène à des conséquences hors de proportion, le point de vue 'modulaire' n'explique pas clairement pourquoi le préjudice démesuré doit parfois être compensé, et parfois non. Les raisons pour lesquelles l'acte intervenant d'un tiers rompt parfois le lien de causalité entre la faute du défendeur et le préjudice du demandeur, alors qu'à d'autres occasions – dans des circonstances semblables – il n'aide pas le premier à éviter la responsabilité pour la perte subie par le second semblent également incompréhensibles de ce point de vue.

Nous verrons que, dans ces situations, la conclusion concernant la causalité ne peut être comprise dans l'isolement. Au contraire, l'incohérence apparente entre les décisions portant sur la causalité peut disparaître lorsque l'on considère que celles-ci sont souvent déterminées par l'importance attribuée aux autres éléments de l'affaire – tels que le mérite et la valeur des intérêts des parties, leurs caractéristiques personnelles, les différents degrés de leur fautes ou leur capacité respective à supporter des dommages. Vu l'existence de ces interrelations, une enquête sur les raisons pour lesquelles le point de vue 'modulaire' est dominant dans les milieux académiques et judiciaires s'impose. Toutefois, les réponses à ces questions ne peuvent provenir que d'une étude comparée du rôle des formants juridiques (c'est-à-dire toute partie constituante du discours juridique, y compris les décisions des tribunaux et les publications de la doctrine) dans la production de théories et de règles du droit de la responsabilité civile.

(a) La doctrine. L'habitude académique de fractionner le droit de la responsabilité civile en plusieurs problèmes séparés et distincts dépend du rôle de la doctrine dans la démarche du droit de la responsabilité civile. La doctrine limite le coût social de l'expérimentation devant les tribunaux en analysant des problèmes réels en discutant des solutions possibles et en examinant les conséquences des décisions judiciaires. Dans cette mesure, un certain recul des auteurs face à la réalité du droit de la responsabilité civile est indispensable à leur tâche. L'étude séparée de chaque élément de la cause d'action permet à la doctrine (en plus de produire une grande quantité d'articles spécialisés se concentrant sur chacun de ces éléments) de simplifier les complexités factuelles et procédurales des affaires réelles, et d'en tirer des principes abstraits et des lignes directrices générales. À travers ces abstractions, la doctrine fait son travail de simulation sociale et joue son rôle – celui de commenter, de systématiser et d'influencer les décisions judiciaires – dans le développement du droit de la responsabilité civile.

Ceci nous amène à la partie judiciaire du tableau (b). Pourquoi les tribunaux adhèrent-ils au point de vue 'modulaire'? Pourquoi, surtout dans les juridictions de droit civil, les juges préfèrent-ils cacher la dépendance de l'analyse de la causalité des faits de l'espèce derrière le masque impassible des formules de causalité?

Encore là, c'est le droit comparé qui fournit la meilleure explication. Les juges, comme les auteurs de doctrine, ont leur propre culture juridique. Ils ont reconnu ou critiqué des précédents judiciaires et ont appris les opinions de certaines autorités lors de leurs études de droit. Ils ont à la fois une attitude de retenue et un bagage de notions juridiques, de réactions et de réponses tirées de la juridiction où ils ont fait leurs études. Ce répertoire comprend aussi le rôle que jouent les juges dans un cadre juridique donné: un rôle qui impose un respect plus ou moins considérable envers les choix du législateur, les opinions de la doctrine et/ou envers les décisions de tribunaux d'appel. Dès lors, il n'est guère étonnant que les formules de causalité et l'approche 'modulaire' qui y a recours jouissent d'un grand succès dans les rangs de la magistrature.

Les tribunaux sont inévitablement exposés à l'abondance des faits ayant donné lieu au litige. Cependant, toute décision s'écartant trop de la norme en matière de l'importance habituellement accordée aux circonstances d'un accident donné aurait peu de chance de résister à l'examen d'une cour d'appel ou aux critiques de praticiens. D'autres contraintes sur la décision judiciaire résultent du besoin d'ancrer toute conclusion soit dans la lettre de la loi, c'est-à-dire dans une disposition formulée en de termes abstraits et généraux (une inquiétude typique du continent), soit dans des précédents jouissant d'une certaine autorité parmi les pairs du juge (une inquiétude partagée par tous les tribunaux, indépendamment du pays dans lequel ils se trouvent). Dans cette

optique, les formules de causalité et le point de vue 'modulaire' auquel celles-ci sont associées peuvent être compris comme un moyen culturel grâce auquel les juges manifestent le respect qu'ils doivent aux directives du législateur, aux propositions des auteurs ou aux suggestions des tribunaux d'appel. En même temps, les formules de causalité et le point de vue 'modulaire' permettent aux tribunaux de présenter leurs décisions comme le résultat d'un processus de délibération indépendante de toute préférence subjective ou de considérations intuitives ou relatives à la politique du droit. De plus, les formules de causalité créent l'illusion d'un raisonnement scientifique et objectif, jetant un voile derrière lequel les tribunaux peuvent cacher l'étendue de leur pouvoir discrétionnaire, écartant ainsi les critiques de leurs choix de politique publique.

En somme: les références aux formules universelles de causalité et l'adoption d'un point de vue 'modulaire' permettent aux juges d'harmoniser la (surface de la) décision avec l'approche des problèmes de causalité qui est dominante dans les milieux auxquels s'adresse le juge. Or, les mêmes formules permettent également aux juges de simplifier la recherche d'une explication du résultat en ce qui concerne la causalité et de signaler l'existence de certaines limites à leur pouvoir discrétionnaire, recherchant un équilibre entre l'attention accordée aux circonstances du litige et le besoin de les qualifier en des termes juridiques à travers la culture interprétative générale du décideur.

Tout ce qui précède explique le recours constant des tribunaux aux formules de causalité et leur adhésion persistante à ce que nous avons appelé le point de vue 'modulaire', malgré le fait que personne ne connaît mieux que les juges les limites heuristiques des formules et l'impraticabilité de toute modularité en droit de la responsabilité civile. Cela explique également pourquoi ces limites et cette impraticabilité n'empiètent pas sur les décisions judiciaires relatives à la causalité. Tant les formules de causalité que le point de vue 'modulaire' jouent le rôle qui leur convient dans la présentation, plutôt que dans l'atteinte, du résultat de l'appréciation de la causalité. En d'autres mots, ils enrichissent le raisonnement dont les tribunaux peuvent se servir pour appuyer leurs conclusions, sans pour autant affecter le fond des décisions quant à la causalité.

La causalité mise en contexte – On ne saurait prendre au sérieux une tentative de comprendre la responsabilité civile comme une suite de questionnements autonomes. Loin d'être autonome, le concept de chacun de ces éléments est affecté par la façon dont les faits du litige influencent les autres. Ce n'est que dans un monde théorique que les évaluations de causalité peuvent demeurer les mêmes, quelles que soient les parties et les besoins et les intérêts de chacune d'entre elles.

Dans un monde réel, le rôle et les caractéristiques pertinentes du lien de causalité changeront nécessairement en fonction des circonstances. Les faits

recueillis dans les systèmes de responsabilité civile examinés dans cet ouvrage démontrent que le lien de causalité est parfois établi, soit parce que l'intérêt du demandeur à avoir agi comme il l'a fait est considéré comme plus important que celui du défendeur, soit parce que celui-ci a agi malicieusement ou a commis une négligence lourde, soit encore parce que ses ressources ou ses capacités le rendent plus apte à encourir une perte. À d'autres occasions, les mêmes faits suggèrent que l'existence du lien de causalité soit niée, lorsque l'activité du défendeur mérite d'être protégée au détriment du demandeur, lorsque l'étendue du préjudice est hors de proportion avec la simple négligence qui l'a causé, ou lorsqu'il semble probable que faire droit à la demande entraînerait une avalanche de poursuites.

Accepter l'idée que l'évaluation du lien de causalité entre le préjudice subi par le demandeur et l'acte du défendeur soutient les conclusions quant aux autres éléments de la cause d'action, et en est soutenue à son tour, permet de mieux comprendre les conclusions quant à la causalité et d'expliquer leur apparence incohérente.

Comme le démontrent les affaires recueillies dans cet ouvrage, les contradictions disparaissent aussitôt que l'on examine la jurisprudence à la lumière des interactions entre les divers éléments de la cause d'action. De ce point de vue, les jugements concernant la causalité sont rendus dans un cadre marqué, selon les circonstances, par des facteurs pris en compte sous d'autres rubriques, tels que les suivants.

(1) Les jugements concernant la causalité peuvent être influencés par la nature et la gravité du préjudice. Plus le bien touché du demandeur est important (par exemple, la vie, la santé, la dignité), plus l'atteinte qui y a été portée est sérieuse, et plus la causalité portera loin, et vice versa; plus la position du demandeur est sans importance, moins l'atteinte sera considérée comme grave, et plus l'étendue de la causalité se rétrécit.

(2) Il ne fait pas de doute que l'analyse de la causalité dépend d'une comparaison entre la valeur attribuée aux intérêts des parties. Que la séquence factuelle soit excentrique ou ordinaire, les jugements relatifs à la causalité sont plus simples lorsqu'il est plus facile de déterminer la partie dont la liberté d'action a préséance. Or, lorsque l'activité des parties est jugée d'égale importance, la recherche du lien de causalité risque de devenir une question difficile, et un ou plusieurs autres critères tendront à acquérir une importance décisive.

(3) La culpabilité des parties peut jouer un rôle crucial. D'innombrables exemples démontrent que ce qui détermine la formation d'un lien de causalité est souvent le dol du défendeur, ou le degré de sa faute, ou les aptitudes ou les connaissances spécialisées de l'une ou l'autre des parties, qui la rendait en mesure d'éviter l'accident.

(4) L'évaluation du lien de causalité se fait différemment selon que le préjudice résulte d'un comportement actif ou d'une pure omission. Toutes choses étant égales par ailleurs, commettre activement un acte fautif est partout plus facilement considéré comme ayant causé des conséquences néfastes que s'être abstenu de faire ce qui aurait pu les éviter.

(5) L'appréciation du lien de causalité est affectée par la capacité relative des parties à supporter des pertes, eu égard aux ressources à leur disposition ou, le cas échéant, à la disponibilité des assurances.

(6) La facilité ou la difficulté de la recherche du lien de causalité peut être fonction du niveau de certitude ou d'incertitude de la preuve de la séquence des événements, ainsi que du degré de certitude requis pour apprécier cette preuve.

(7) Le nombre de victimes et de personnes responsables peut influencer les conclusions relatives à la causalité dans l'un ou l'autre sens. Le nombre de personnes atteintes peut soit interpellé le droit de la responsabilité civile pour leur octroyer une réparation, soit suggérer le recours à d'autres moyens pour régler le problème. Du côté des défendeurs, le nombre de responsables potentiels peut aller à l'encontre des restrictions que les tribunaux imposent habituellement sur l'étendue des conséquences pour lesquelles une personne devrait être tenue responsable. Cependant, il est aussi possible qu'eu égard au nombre de personnes potentiellement responsables, les juges soient portés à conclure qu'une activité est si répandue qu'elle devrait être tolérée par la société, et qu'elle n'est donc pas fautive.

On pourrait ajouter à cette liste non seulement les éléments faisant partie de la cause d'action, mais aussi ceux qui lui sont extérieurs. Il suffit de penser aux différences que peuvent entraîner, dans l'évaluation du lien causal, les détails techniques, la procédure judiciaire en responsabilité civile, l'importance rattachée à la présence de moyens de réparation alternatifs, de droit privé ou public, l'attention portée aux (présumées) externalités de la décision et le coût social entraîné par le rejet ou l'imposition de la responsabilité.

Les facteurs que nous venons de mentionner sont souvent décrits comme se rapportant à la politique du droit et considérés comme extérieurs au véritable domaine de l'évaluation du lien de causalité. En fait, la plupart de la doctrine rejette l'influence de ces facteurs sur les décisions relatives à la causalité, soit en la déclarant sans pertinence, soit en la critiquant comme amenant des considérations extra-juridiques dans le domaine technique du droit de la responsabilité civile. Ainsi, la nature des jugements concernant la causalité et une large part de leur dynamique interne sont dans une grande mesure restées inaperçues. Or, c'est précisément la conscience du rôle que peuvent jouer les facteurs susmentionnés et des interrelations entre les éléments de la cause d'action en responsabilité civile qui offre à l'observateur de la causalité un

cadre de référence stable. C'est un cadre de référence bien ancré dans l'ensemble des intérêts contradictoires et de raisons en compétition qui s'affrontent dans chaque cause de responsabilité civile. C'est ce cadre de référence qui, immanquablement, dirige les décisions des tribunaux sur les questions de savoir qui doit être tenu pour responsable, pour quoi et dans quelle mesure.

Plan du livre – C'est pourquoi ce livre vérifie les formules de causalité et examine, du point de vue du droit comparé, les interconnexions entre la causalité et les autres conditions de la responsabilité civile.

Nous commencerons par identifier les questions qui sont pertinentes à une étude comparée de la causalité en droit occidental de la responsabilité civile et celles qui ne le sont pas (Chapitre I). Les Chapitres II et III offrent les clés à la compréhension du droit comparé des jugements concernant la causalité. Le premier introduit le lecteur aux détails techniques de fond et de forme qui entourent la (preuve de la) causalité, alors que le second fournit une analyse comparée des processus à travers lesquels émergent les discours se rapportant à la causalité. Avec ce tableau à l'esprit, il devient possible d'aller au cœur de l'affaire. Le Chapitre IV examine les tests et les règles dominants utilisés pour évaluer l'existence du lien de causalité et présente les résultats qu'ils visent à atteindre. Ces mêmes tests et règles sont aussi le sujet du Chapitre V. Nous verrons ensuite comment ces mêmes tests et ces mêmes règles sont employés pour justifier les résultats opposés à ceux illustrés dans le chapitre précédent. Le Chapitre VI montre comment des résultats divergents, sinon opposés, dans l'application de chaque test et de chaque règle ne peuvent être compris qu'en prenant en compte le portrait complet de chaque as. Les éléments de la cause d'action en responsabilité civile ne peuvent être traités comme s'il n'y avait entre eux aucun lien: le cœur et le domaine de chaque élément, y compris le lien de causalité, ne peuvent être vus qu'à la lumière des autres et sur le fond d'une factualité complexe de l'ensemble des règles du droit de la responsabilité civile. C'est, en fait, grâce à cet éclairage et sur ce fond que l'on peut apercevoir les mécanismes internes des systèmes du droit de la responsabilité civile et éclaircir les motifs qui sous-tendent les déterminations causales, ainsi que leurs dimensions plurielles.

Bibliografia

- Aa.Vv. La sentenza in Europa. Metodo, tecnica e stile, Padova, 1988.
- H. Aberkane Du dommage causé par une personne indéterminé dans un groupe déterminé de personnes, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1958, 517.
- K.S. Abraham *The Liability Century: Insurance and Tort Law from the Progressive Era to 9/11*, Cambridge (Ma.), 2008.
- Id. *The Forms and Functions of Tort Law*, 2a ed., New York, 2002.
- Id. *Individual Action and Collective Responsibility: The Dilemma of Mass Tort Reform*, 73 *Va. L. Rev.* 845 (1987).
- H.-J. Ahrens et al. (eds.) *Festschrift für Erwin Deutsch zum 70. Geburtstag*, München, 1999.
- G. Ajani *By Chance and Prestige: Legal Transplants in Russia and Eastern Europe*, 43 *Am. J. Comp. L.* 93 (1995).
- V. Albanese voce Illecito (storia), in *Enc. dir.*, Milano, 1970, XX, 52.
- S. Aleo Causalità, complessità e funzione penale. Per un'analisi funzionalistica dei problemi della responsabilità penale, Milano, 2003.
- G. Alpa La responsabilità civile. Parte generale, in *Nuova giurisprudenza di diritto civile e commerciale. Diritto della responsabilità civile*, diretto da G. Alpa, Torino, 2010.
- Id. Dove va la responsabilità civile, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, 175.
- Id. Il problema dell'atipicità dell'illecito, Napoli, 1979.
- C. Alunaru / L. Bojin *The Tort Law Provisions of the New Romanian Civil Code*, 2 *J. Eur. Tort L.* 103 (2011).
- American Law Institute *Restatement of Torts*, 3d, PEH, Philadelphia, 2010.
- Id. *Restatement of Torts*, 2d, St. Paul (Minn.), 1965.
- J.B. Ames *Law and Morals*, 22 *Harv. L. Rev.* 97 (1908).

- N. Andrews The Modern Civil Process, Tübingen, 2008.
- F. Antolisei Il rapporto di causalità nel diritto penale, Torino, 1960 (rist. 1932).
- Id. L'obbligo di impedire l'evento, in *Scritti giuridici in onore di E. Massari*, Napoli, 1938, 109.
- L. Antonioli Deflorian /
F. Fiorentini (eds.) A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference, München, 2011.
- G. Azzali Contributo alla teoria della causalità nel diritto penale, Milano, 1954.
- M. Bacache-Gibeili Indemnisation des contaminations par les virus HIV et de l'hépatite C, in *RTD civ.*, 2010, 386.
- Ead. Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle, Paris, 2007.
- E. Bagińska Overview of Polish Private Law. Tort Law and Property Law, in M. Bussani e U. Mattei (eds.), *Opening Up European Law*, Berne-Bruxelles-Durham (N.C.), 2007, 233.
- T. Baker Insurance in Sociolegal Research, University of Pennsylvania, Institute for Law & Economics Research Paper no. 10-07, 2010.
- Id. The View of an American Insurance Law Scholar: Six Ways that Liability Insurance Shapes Tort Law, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006, 295.
- E.K. Banakas (ed.) Causalité juridique et imputation: réflexions sur quelques développements récents en droit anglais, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, 93.
- C. von Bar Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another, Berne-Bruxelles-München, 2009.
- Id. Principles of European Law on Non-Contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another, München, 2009.
- Id. Konturen des Deliktrechtskonzepts der Study Group on a European Civil Code – Ein Werkstattbericht, in *ZEuP*, 2001, 515.

-
- Id. Le groupe d'études sur un code civil européen, 53 *Rev. int. dr. comp.* 127 (2001).
- Id. *The Common European Law of Torts*, Oxford, 1998-2000, 2 voll.
- C. von Bar /
U. Drobnig (eds.) *The Interaction of Contract Law and Tort and Property Law in Europe: A Comparative Study*, München, 2004.
- D. Barbero Responsabilità aquiliana per lesione di rapporto personale, in *Foro pad.*, 1951, III, c. 158.
- M. Barcellona "Scopo della norma violata", interpretazione e tecniche di attribuzione della tutela aquiliana, in *Riv. dir. civ.*, 1973, I, 311.
- D.W. Barnes Too Many Probabilities: Statistical Evidence of Tort Causation, 64 *L. & Cont. Prob.* 191 (2001).
- V. Barsotti *L'arte di tacere*, Torino, 1999.
- J-L. Baudouin /
P. Deslauriers *La responsabilité civile*, Cowansville, 2003.
- J. Beale The Proximate Consequences of an Act, 33 *Harv. L. Rev.* 633 (1920).
- Id. Recovery for Consequence of an Act, 9 *Harv. L. Rev.* 80 (1895).
- C. Beaudeau La causalité: frontière entre la responsabilité délictuelle et la responsabilité contractuelle, in *Pet. aff.*, 2008, n. 84, 8.
- A.C. Becht / F.W. Miller *The Test of Factual Causation in Negligence and Strict Liability Cases*, St. Louis (Miss.), 1961.
- J. Becker *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, VI, Obligationenrecht. Allgemeine Bestimmungen*, 2a ed., Berne, 1945.
- M.A. Behrens /
W.L. Anderson The "Any Exposure" Theory: An Unsound Basis for Asbestos Causation and Expert Testimony, 37 *Sw. U. L. Rev.* 479 (2008).
- B. Beignier / H. Kenfack / D. Mazeaud /
T. Revet (dirr.) *Libre droit. Mélanges en l'honneur de P. Le Torneau*, Paris, 2008.

- A. Belvedere Causalità giuridica?, in Riv. dir. civ., 2006, I, 7.
- A. Bénabent Les obligations, 12a ed., Paris, 2010.
- Id. La chance et le droit, Paris, 1973.
- G.A. Benacchio / B. Pasa A Common Law for Europe, Budapest, 2005.
- F.-P. Benoit Essai sur les conditions de la responsabilité civile en droit public et privé. Problèmes de causalité et d'imputabilité, in JCP, 1957, I, 1351.
- O. Ben-Shahar Causation and Foreseeability, in M. Faure (eds.), Tort Law and Economics, 2a ed., I, Cheltenham-Northampton (Ma.), 2009, 83.
- O. Berg L'influence du droit allemand sur la responsabilité civile française, in RTD civ., 2006, 53.
- M.A. Berger Eliminating General Causation: Notes Toward a New Theory of Justice and Toxic Torts, 97 Colum. L. Rev. 2117 (1997).
- R. van den Bergh / L.T. Visscher The Principles of European Tort Law: The Right Path to Harmonisation?, German Working Papers in Law and Economics Paper no. 8 (2006).
- G.A. Bermann / E. Picard (eds.) Introduction to French Law, The Hague, 2008.
- D.E. Bernstein Getting to Causation in Toxic Tort Cases, 74 Brook. L. Rev. 51 (2008).
- J. Berryman / V. Black / J. Cassels / M. Pratt / K. Roach / S.M. Waddams Remedies. Cases and Materials, 5a ed., Toronto, 2006.
- M. Bessone (cur.) L'attività del giudice, Torino, 1997.
- R. Best Liability for Asbestos Related Disease in England and Germany, 4 German L. J. 661 (2003).
- E. Betti Istituzioni di diritto romano, Padova, 1942, I.
- W. Bigiavi L'Associazione Calcio Torino e il disastro di Super-ga, in Giur. It., 1951, IV, c. 81.
- T. Bingham of Cornhill The Uses of Tort, 1 J. Eur. Tort L. 3 (2010).
- J. Birds / D. Owen (eds.) MacGillivray on Insurance Law, 11a ed., London, 2008.

- J.W.G. Blackie The Provisions for 'Non-contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another', 20 *King's L. J.* 215 (2009).
- Id. The Torts Provisions of the Study Group on a European Civil Code, in M. Bussani (ed.), *European Tort Law*, Berne-Brussels-München, 2006, 55.
- Id. Tort/Delict in the Work of the European Civil Code Project of the Study Group on a European Civil Code, in R. Zimmerman (ed.), *Grundstrukturen eines Europäischen Deliktsrechts*, Baden Baden, 2003, 133.
- R.F. Blomquist The Trouble with Negligence Per Se, 61 *S.C. L. Rev.* 221 (2009).
- F.H. Bohlen Fifty years of Torts, 50 *Harv. L. Rev.* 725 (1937).
- Id. The Probable or the Natural Consequence as the Test of Liability in Negligence, 49 *Am. L. Reg.* 79 (1901).
- W.H. van Boom Harmonizing Tort Law: A Comparative Tort Law and Economic Analysis, in M. Faure (ed.), *Tort Law and Economics*, Cheltenham-Northampton (Ma.), 2009, 435.
- Id. Multiple Tortfeasors under Dutch Law, in W.V. Horton Rogers (ed.), *Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors*, Vienna-New York, 2004, 135.
- W.H. van Boom /
A. Pinna Le droit de la responsabilité civile de demain en Europe. Questions choisies, in B. Winiger (dir.), *La responsabilité civile européenne de demain. Projet de révision nationaux et principes européens*, Genève-Zurich-Bâle, 2008, 261.
- P. Bonfante Istituzioni di diritto romano, Torino, 1951.
- S. Borghetti De la causalité, in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Paris, 2011, 143.
- Id. The Definition of la faute in the Avant-projet de réforme, in J. Cartwright, S. Vogenauer, S. Whittaker (eds.), *Reforming the French Law of Obligations*, Oxford-Portland (Or.), 2009, 271
- J.R. Borgo Causal Paradigms in Tort Law, 8 *J. Leg. Stud.* 419 (1979).

- M. Boutonnet Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile, Paris, 2005.
- G. Branca Profili storici della responsabilità extracontrattuale, in *Temi rom.*, 1967, 153.
- R. Brehm L'assurance privée contre les accidents. Etude de droit suisse, Berne, 2001.
- S.F. Brennwald Proving Causation in “Loss of a Chance” Cases: A Proportional Approach, 34 *Cath. U. L. Rev.* 747 (1985).
- J.P. Brown Toward an Economic Theory of Liability, 2 *J. Leg. Stud.* 323 (1973).
- G. Brüggemeier Modernising Civil Liability Law in Europe, China, Brazil and Russia, Cambridge, 2011.
- Id. Haftungsrecht: Struktur, Prinzipien, Schutzbereich. Ein Beitrag zur Europäisierung des Privatrechts, Berlin, 2006.
- Id. Common Principles of Tort Law, London, 2004.
- P. Brun Responsabilité civile extracontractuelle, 2a ed., Paris, 2009.
- Id. Causalité juridique et causalité scientifique, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 15.
- R.A. Buckley The Law of Negligence, 2a ed., London, 2005.
- Y. Buffelan-Lanore / V. Larribau-Terneyre Droit civil. Les obligations, 12a ed., Paris, 2010.
- N.J. Burke Rules of Legal Cause in Negligence Cases, 15 *Cal. L. Rev.* 1 (1926).
- P. Burrows A Deferential Role for Efficiency Theory in Analysing Causation-Based Tort Law, 8 *Eur. J. L. & Econ.* 29 (1999).
- R.A.B. Bush Between Two Worlds: The Shift From Individual to Group Responsibility in the Law of Causation of Injury, 33 *U.C.L.A. L. Rev.* 1473 (1986).
- F.D. Busnelli voce Illecito civile, in *Enc. Giur.*, XV, Roma, 1989.
- Id. Perdita di una “chance” e risarcimento del danno, in *Foro It.*, 1965, IV, c. 46.
- Id. La lesione del credito, Milano, 1964.

- F.D. Busnelli /
G. Comandé Italy, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Unification of Tort Law: Strict Liability*, The Hague, 2002, 207.
- Id. Causation under Italian Law, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, Vienna, 2000, 79.
- Id. Credit Rating Agencies' Accountability: Short Notes on a Global Issue, 10 *Global Jurist (Advances)*, iss. 1, Art. 1 (2010); in versione aggiornata (2011) a: ssrn.com.
- M. Bussani *Il diritto dell'Occidente. Geopolitica delle regole globali*, Torino, 2010.
- Id. A Streetcar Named Desire: The European Civil Code in the Global Legal Order, 84 *Tul. L. Rev.* 1083 (2009).
- Id. voce Diritto privato europeo, in *Enc. dir., Annali*, II(2), 2008, 417.
- Id. (ed.) *European Tort Law, Berne-Bruxelles-Athens-München*, 2006.
- Id. *European Tort Law: A Way Forward?*, in Id. (ed.), *European Tort Law. Eastern and Western Perspectives, Berne-Bruxelles-Athens-München*, 2006, 365.
- Id. (cur.) *La responsabilità civile nella giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006.
- Id. *Intention et lien de causalité dans le droit comparé de la responsabilité civile (la fable très peu convenue de la malice qui accroche)*, in *Société de législation comparée, De tous horizons. Mélanges Xavier Blanc-Jouvan*, Paris, 2005, 459.
- Id. *Choix et défis de l'herméneutique juridique. Notes minimales*, in *Rev. int. dr. comp.*, 1998, 735.
- Id. (cur.) *Diritto, giustizia, interpretazione*, in *Annuario filosofico europeo*, a cura di J. Derrida e G. Vattimo, Bari, 1998.
- Id. *Perfiles comparativos sobre la responsabilidad civil. La culpa al servicio de los débiles*, in J.F. Palomino Manchego e R. Velasquez Ramirez (eds.), *Modernas tendencias del derecho en America Latina. Actas de*

- la I Convención Latinoamericana de Derecho, Lima, 1997, 393.
- Id. La responsabilité des sujets atteints de troubles mentaux en Italie et en common law, in *Gaz. Pal.*, n. 45/46, 1997, 11.
- Id. Faiblesse oblige, in P. Cendon (cur.), *Scritti in onore di Rodolfo Sacco. La comparazione giuridica alle soglie del 3° millennio*, II, Milano, 1994, 69.
- Id. Problemi dell'illecito: superiorità soggettive e giudizio sulla colpa, in P. Cendon (cur.), *La responsabilità extracontrattuale. Le nuove figure di risarcimento del danno nella giurisprudenza*, Milano, 1994, 81.
- Id. La colpa soggettiva, Padova, 1991.
- M. Bussani / M. Infantino *Diritto europeo dei contratti. Un'introduzione*, Torino, 2010.
- Iid. La Corte costituzionale, l'illecito ed il governo della colpa, in M. Bussani (cur.), *La responsabilità civile nella giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006, 3.
- M. Bussani / M. Infantino / F. Werro *The Common Core Sound: Short Notes on Themes, Harmonies and Disharmonies in European Tort Law*, 20 *King's L. J.* 239 (2009).
- M. Bussani / U. Mattei (eds.) *Opening Up European Private Law*, Berne-München-Durham (N.C.), 2007.
- M. Bussani / V.V. Palmer (eds.) *Pure Economic Loss in Europe*, Cambridge, 2003.
- D. Butler *Damages for Psychiatric Injuries*, Sydney, 2004.
- L. Cadet *Vers un système d'actions de groupe en Europe? L'état des lieux en France*, 10 *ERA Forum* 51 (2009).
- G. Calabresi *Remarks*, 64 *Md. L. Rev.* 736 (2005).
- Id. *Ideals, Beliefs, Attitudes and the Law* Syracuse, (N.Y.), 1985.
- Id. La responsabilità civile come diritto della società mista, in *Pol. dir.*, 1978, 665 (tit. orig. *Torts-The Law of the Mixed Society*, 56 *Tex. L. Rev.* 519 (1978)).

- Id. Concerning Cause and the Law of Torts: an Essay for Harry Kalven, Jr., 43 U. Chi. L. Rev. 69 (1975).
- Id. The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis; New Haven (Conn.), 1970.
- P. Calamandrei Studi sul processo civile, III, Padova, 1934.
- P. Cane Atiyah's Accidents, Compensation and the Law, 7a ed., Cambridge, 2006.
- Id. Responsibility in Law and Morality, Oxford, 2002.
- Id. Fault and Strict Liability for Harm in Tort Law, in W. Swalding, G. Jones (eds.), The Search For Principles: Essays in Honour of Lord Goff of Chieveley, Oxford, 1999, 171.
- P. Cane /
J. Stapleton (eds.) The Law of Obligations. Essays in Celebration of Professor John G. Fleming, Oxford, 1998.
- C.A. Cannata Sul testo della Lex Aquilia e la sua portata originaria, in L. Vacca (cur.), La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica, Torino, 1995, 25.
- C.A. Cannata /
A. Gambaro Lineamenti di storia della giurisprudenza europea, Torino, 1989, 2 voll.
- G. Canselier De l'explication causale en droit de la responsabilité civile delictuelle, in RTD civ., 2010, 41.
- M. Capecchi Il nesso di causalità. Da elemento della fattispecie "fatto illecito" a criterio di limitazione del risarcimento del danno, 2a ed., Padova, 2005.
- R. Caponi The Collective Redress Action in the Italian Legal System, 10 ERA Forum 63 (2009).
- L. Caputi Il nesso di causalità nella responsabilità civile: un problema irrisolto o sopravvalutato?, in Riv. crit. dir. priv., 2007, 169.
- J. Carbonnier Droit civil, 22a ed., Paris, 2000.
- W.J. Cardy / M.D. Green Duty Wars, 81 So. Cal. L. Rev. 671 (2008).
- F. Carnelutti Perseverare diabolicum (a proposito del limite della responsabilità per danni), in Foro It., 1952, IV, c. 97.

- C.E. Carpenter Proximate Cause, 14 So. Cal. L. Rev. 1, 115, 416 (1940), 15 So. Cal. L. Rev. 187, 304, 427 (1941), 16 So. Cal. L. Rev. 1, 61, 275 (1943).
- Id. Workable Rules for Determining Proximate Cause, 20 Cal. L. Rev. 229 (1932).
- J. Cartwright / S. Vogenauer / S. Whittaker (eds.) Reforming the French Law of Obligations, Oxford-Portland, 2009.
- S. Cassese Il diritto amministrativo. Storia e prospettive, Milano, 2010.
- C. Castronovo La responsabilità civile, in C. Castronovo e S. Mazzamuto (curr.), Manuale di diritto privato europeo, II, Milano, 2007, 213.
- Id. Il risarcimento del danno, in Riv. dir. civ., 2006, I, 81.
- Id. L'obbligazione senza prestazione ai confini tra contratto e torto, in Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni, I, Milano, 1995, 191.
- C. Castronovo / S. Mazzamuto (eds.) Manuale di diritto privato europeo, Milano, 2007, 3 voll.
- F. Casucci Il sistema giuridico proporzionale nel diritto privato comunitario, Napoli, 2001.
- P. Catala / J.A. Weir Delict and Torts: A Study in Parallel - Part IV, 39 Tul. L. Rev. 701 (1965).
- Iid. Delict and Torts: A Study in Parallel - Part III, 38 Tul. L. Rev. 663 (1964-1965).
- G. Cazzetta Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914), Milano, 1991.
- P. Cendon Responsabilità per dolo e prevenzione del danno, in Resp. civ. prev., 2009, 4.
- Id. Non di sola salute vive l'uomo, in Riv. crit. dir. priv., 1998, 567.
- Id. (cur.) La responsabilità extracontrattuale. Le nuove figure di risarcimento del danno nella giurisprudenza, Milano, 1994.

- Id. (cur.) Scritti in onore di Rodolfo Sacco. La comparazione giuridica alle soglie del 3° millennio, II, Milano, 1994.
- Id. Sul metodo, anzi sui metodi, in Riv. crit. dir. priv., 1990, 155.
- Id. Conseguenze volute e risarcimento del danno, in Id. (cur.), La responsabilità civile. Saggi critici e rassegne di giurisprudenza, Milano, 1988, 61.
- Id. (cur.) La responsabilità civile. Saggi critici e rassegne di giurisprudenza, Milano, 1988.
- Id. Il dolo nella responsabilità extracontrattuale, Torino, 1976.
- P. Cerami La responsabilità extracontrattuale dalla compilazione di Giustiniano ad Ugo Grozio, in L. Vacca (cur.), La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica, Torino, 1995, 107.
- R.E. Cerchia Uno per tutti, tutti per uno. Itinerari della responsabilità solidale nel diritto comparato, Milano, 2009.
- D. Cerini / V. Gorla Il danno da prodotto. Regole, responsabilità, assicurazione, Torino, 2011.
- F. Chabas La perte d'une chance en droit français, in *Développements récents du droit de la responsabilité civile*, Genève, 1991, 131.
- Id. Bilan de quelques années de jurisprudence en matière de rôle causal, in *D.*, 1970, 113.
- Id. L'influence de la pluralité des causes sur le droit à réparation, Paris, 1967.
- M. Chamallas A New Take On Third-Party Criminal Attack Cases, 14 *Lewis&Clark L. Rev.* 1351 (2010).
- B. Chapman Chance, Reason, and the Rule of Law, 50 *U. Tor. L. J.* 469 (2000).
- C. Chappuis La limitation de la responsabilité en matière de préjudices corporels, in F. Werro and P. Pichonnaz (eds.), *Le préjudice corporel: bilan et perspectives*, Berne, 2009, 291.
- O.G. Chase Reflections on Civil Procedure Reforms in the United States: What Has Been Learned? What Has Been

- Accomplished?, in V.V. Varano e N. Trocker (eds.), *The Reforms of Civil Procedure in Comparative Perspective*, Torino, 2005, 163.
- G.C. Christie *The Uneasy Place of Principle in Tort Law*, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 113.
- M. Clarke *Policies and Perceptions of Insurance Law in the Twenty-First Century*, Oxford, 2007.
- R. Coase *The Problem of Social Cost*, 3 *J. L. & Econ.* 1 (1960).
- N. Coggiola *Asbestos Cases in the Italian Courts: Duelling with Uncertainty*, *InDret*, 4/2009.
- Ead. *Nesso di causalità e colpa nel danno da amianto. Le esperienze italiana e inglese*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, II, 381.
- J. Coignard-Nivet *France: Funds and EL as an Option*, in N. Roenneberg, *Asbestos. Anatomy of a Mass Tort*, München, 2009, 82.
- J.L. Coleman *Tort Law and the Demands of Corrective Justice*, 67 *Ind. L.J.* 349 (1992).
- H. Collins *The European Civil Code: The Way Forward*, Cambridge, 2009.
- L.M. Collins *Causation, Contribution and Clements: Revisiting the Material Contribution Test in Canadian Tort Law*, 19 *Tort L. Rev.* 86 (2011).
- L.M. Collins /
H. McLeod-Kilmurray *Material Contribution to Justice? Toxic Causation after Resurfice Corp. v. Hanke*, 48 *Osgoode Hall L. J.* 411 (2010).
- A. Colombi Ciacchi / C. Godt / P. Rott /
L.J. Smith (eds.) *Haftungsrecht im dritten Millennium - Liability in the Third Millennium. Liber Amicorum Gert Brueggemeier*, Baden Baden, 2009.
- J. Cooke *Law of Tort*, 8a ed., London, 2007.
- R. Cooter *Tort as the Union of Liberty and Efficiency: An Essay on Causation*, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 523 (1987).
- P. Coppa Zuccari *La compensazione delle colpe*, Modena, 1909.

-
- L. Cornelis Principes du droit belge de la responsabilité extra-contractuelle, Bruxelles, 1990.
- G. Cornu Obs. a Cass. crim., 10 juillet 1952, in JCP, 1952, II, 7272.
- L. Corsaro voce Responsabilità civile. I) Diritto civile, in Enc. giur., Roma, 1991, XXVI.
- D. Coudert /
R. Fouques-Duparc France, in R. Rodière (dir.), Faute et lien de causalité dans la responsabilité delictuelle. Étude comparative dans les pays du marché commun, Paris, 1981, 29.
- H.A. Cousy Belgium, in H. Koziol (ed.), Unification of Tort Law: Wrongfulness, The Hague, 1998, 31.
- H. Cousy / D. Droshout Belgium, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), Unification of Tort Law: Strict Liability, The Hague, 2002, 43.
- H. Cousy /
A. Venderspikken Causation under Belgian Law, in J. Spier (ed.), Unification of Tort Law: Causation, The Hague, 2000, 23.
- J. Crawford The International Law Commission's Articles on State Responsibility. Introduction, Text and Commentaries, Cambridge, 2002.
- C. van Dam Who is Afraid of Diversity? Cultural Diversity, European Co-operation, and European Tort Law, 20 King's L. J. 281 (2009).
- Id. European Tort Law, Oxford, 2006.
- G. Dari-Mattiacci On the Optimal Scope of Negligence, 1 Rev. L. & Econ. 331 (2005).
- M. Davies The Road from Morocco: Polemis through Donoghue to No-Fault, 45 Mod. L. Rev. 534 (1982).
- S. Deakin / A. Johnston /
B. Markesinis Tort Law, 6a ed., Oxford, 2008.
- A. De Cupis Il risarcimento della perdita di una chance, in Giur. It., 1986, I, c. 1181.
- Id. Il danno, Milano, 1979, 2a ed., 2 voll.

- Id. Dei fatti illeciti, in Commentario al codice civile a cura di V. Scialoja e G. Branca, Bologna-Roma, 1971.
- Id. Il problema giuridico del “quantum respondeatur”, in Riv. dir. civ., 1967, I, 516.
- N. Dejean de la Batie Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit civil français, Paris, 1965.
- P. Delebecque / F.-J. Pansier Droit des obligations. Responsabilité civile, 4a ed., Paris, 2008.
- R. Delgado Beyond Sindell: Relaxation of Cause-in-Fact for Indeterminate Plaintiffs, 70 Cal. L. Rev. 881 (1983).
- J. Delyannis Théorie générale de l’illicite, Paris, 1951.
- R. Demogue Traité des obligations en général, Paris, 1923-1933, I, IV.
- M.-H. Descheneaux Norme et causalité en responsabilité civile, in Recueil offert au Tribunal fédéral suisse à l’occasion de son centenaire, Bâle-Frankfurt, 1975, 399.
- E. Deutsch / H.-J. Ahrens Deliktsrecht, 4a ed., Berlin, 2002.
- L. Devoto La concezione analitica dell’illecito, in Riv. dir. civ., 1965, I, 498.
- D. Dewees / D. Duff / M. Trebilcock Exploring the Domain of Accident Law, New York-Oxford, 1996.
- J.L. Diamond / L.C. Levine / M. Stuart Madden Understanding Torts, 2a ed., New York, 2000.
- R.W.M. Dias Negligence-Remoteness-The Wagon Mound Rule, 20 Cambridge L. J. 20 (1962).
- Id. Negligence-Remoteness-The Polemis Rule, 19 Cambridge L. J. 23 (1961).
- A. Di Majo Fatto illecito e danno risarcibile nella prospettiva del diritto europeo, in Eur. dir. priv., 2006, 19.
- L. Dittrich Profili applicativi del patto di quota lite, in Riv. dir. proc., 2007, 1141.

- D.B. Dobbs / P.T. Hayden Torts and Compensation. Personal Accountability and Social Responsibility for Injury, 5a ed., St. Paul (Minn.), 2005 (rist. 2006).
- E. Dreyer Causalité civile et pénale, in Rev. Lamy dr. civ., 2007, n. 40, 35.
- B. Dubuisson La responsabilité aquilienne. Deux cents ans après l'adoption du Code civil, in A. Wijffels (dir.), Le Code civil entre ius commune et droit privé européen, Bruxelles, 2005, 471.
- B. Dubuisson / I. Durant Quelques traits saillants de la causalité dans le droit belge de la responsabilité civile, in Rev. Lamy dr. civ., 2007, n. 40, 67.
- B. Dubuisson / P. Henry (dirr.) Droit de la responsabilité. Morceaux choisis, Bruxelles, 2004.
- B.W. Dufwa Insurance in a European Tort Law Perspective, in M. Bussani (ed.), European Tort Law, Berne-Bruxelles-Athens-München, 2007, 133.
- A.M. Dugdale / M.A. Jones Clerk & Lindsell on Torts, 19a ed., London, 2006.
- J.-P. Dunand / B. Winiger (eds.) Le code civil français dans le droit européen, Bruxelles, 2005.
- I. Durant A propos de ce lien qui doit unir la faute au dommage, in B. Dubuisson e P. Henry (dirr.), Droit de la responsabilité. Morceaux choisis, Bruxelles, 2004, 7.
- G. Durry Observations, in Rev. trim. dr. civil, 1977, 326.
- R. Dworkin Law as Interpretation, 9 Crit. Inq. 179 (1982).
- I. Ebert Mass Litigation European Style, in MunichRe, The Globalisation of Private Law Enforcement, München, 2008, 43.
- I. Ebert / Ch. Lahnstein Liability Insurance and Tort Law, in Munich Re, Tort Law and Liability Insurance. An Intricate Relationship, München, 2007, 8.
- J. Eckert / R. Fouques-Duparc Belgique et Luxembourg, in R. Rodière (dir.), Faute et lien de causalité dans la responsabilité delictuelle.

- Étude comparative dans les pays du marché commun, Paris, 1981, 88.
- W.H. Edgerton Legal Cause, 73 U. Pa. L. Rev. 211 (1924).
- Alb. Jr. Ehrenzweig Assurance Oblige. A Comparative Study, 15 L. & Cont. Prob. 445 (1950).
- L.H. Eldredge Culpable Intervention as a Superseding Cause, 86 U. Pa. L. Rev. 121 (1937).
- C. Elliott / F. Quinn Tort Law, 6a ed., Essex, 2007.
- D.M. Engel Lumping As Default in Tort Cases: The Cultural Interpretation of Injury and Causation, 44 Loy. L.A. L. Rev. 33 (2010).
- Id. Discourses of Causation in Injury Cases: Exploring Thai and American Legal Cultures, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice, Stanford, 2009.
- D.M. Engel / M. McCann (eds.) Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice, Stanford, 2009.
- D.M. Engel / M. McCann Introduction: Tort Law as a Cultural Practice, in Id. (eds.), Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice, Stanford, 2009, 1.
- R.A. Epstein Rebuilding the Citadel: Privity, Causation, and Freedom of Contract, in M. Stuart Madden (ed.), Exploring Tort Law, Oxford, 2005, 228.
- Id. Causation – In Context: An Afterword, 63 Chi.-Kent L. Rev. 653 (1987).
- Id. Two Fallacies in the Law of Joint Torts, 73 Geo. L.J. 1377 (1985).
- Id. The Legal and Insurance Dynamics of Mass Tort Litigation, 13 J. Leg. Stud. 475 (1984).
- Id. Causation and Corrective Justice: A Reply to Two Critics, 8 J. Leg. Stud. 477 (1979).
- Id. A Theory of Strict Liability, 2 J. Leg. Stud. 151 (1973).
- P. Esmein Le nez de Cleopatre, ou les affres de la causalité, in D., 1964, chr., 205.

- Id. Trois problèmes de responsabilité civile, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1934, 317.
- J. Esser Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto (trad. it. S. Patti e G. Zaccaria), Napoli, 1983.
- Id. Responsabilité et garantie dans la nouvelle doctrine allemande des actes illicites, 13 *Rev. int. dr. comp.* 481 (1961).
- European Group on Tort Law Principles of European Tort Law, Vienna-New York, 2005.
- C. Eyben La théorie de la perte d'une chance défigurée ou revisitée?, in *Rev. gén. dr. civ. belge*, 2005, 307.
- M. Fabre-Magnan Droit des obligations. Responsabilité civile et quasi-contrats, 2a ed., Paris, 2010.
- J.-L. Fagnart La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence, Bruxelles, 1997.
- D. Fairgrieve / G. Howells Collective Redress Procedures-European Debates, 58 *Int'l Comp. L. Q.* 379 (2009).
- M. Faure (ed.) Tort Law and Economics, 2a ed., I, Cheltenham-Northampton (Ma.), 2009.
- Id. Calabresi and Behavioural Tort Law and Economics, 1 *Erasmus L. Rev.* 75 (2008).
- Id. The View from Law and Economics, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006, 239.
- Id. Causal Uncertainty, Joint and Several Liability and Insurance, in H. Koziol e J. Spier (eds.), *Liber Amicorum Pierre Widmer*, Vienna-New York, 2003, 79.
- M. Faure / H. Koziol (eds.) Cases on Medical Malpractice in a Comparative Perspective, Vienna-New York, 2001.
- B. Fauvarque-Cosson / D. Mazeaud The "Avant-projet Catala": A Draft Revision of the French Law of Obligations and Limitation Periods, 11 *Unif. L. Rev.* 103 (2006).

- J. Fedke Germany, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2002*, Vienna-New York, 2003, 206.
- J. Fedtke / U. Magnus Contributory Negligence under German Law, in U. Magnus e M. Martín Casals (eds.), *Unification of Tort Law: Contributory Negligence*, Vienna-New York, 2004, 75.
- E. Fees / G. Mühleusser / A. Wohlschlegel Screening in Courts: On the Joint Use of Negligence and Causation Standards, 27 *J. L. Econ. & Organiz.* 350 (2011).
- W.L.F. Felstiner / R.L. Abel / A. Sarat The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming..., 15 *L. & Soc. Rev.* 631 (1980-1981).
- M. Feola Il danno da perdita di chances, Napoli, 2004.
- C. Ferrini voce Delitti e quasi-delitti, in *Dig. It.*, 1887-1889, IX, 727.
- W. Fikentscher L'applicazione giurisprudenziale dell'analogia e dei principi generali del diritto, in *Aa.Vv.*, *La sentenza in Europa. Metodo, tecnica e stile*, Padova, 1988, 534.
- W. Fikentscher / A. Heinemann *Schuldrecht*, 10a ed., Berlin, 2006.
- D.A. Fisher Insufficient Causes, 94 *Ky. L. J.* 276 (2005-2006).
- Id. Tort Recovery for Loss of a Chance, 36 *Wake Forest L. Rev.* 605 (2001).
- Id. Successive Causes and the Enigma of Duplicated Harm, 66 *Tenn. L. Rev.* 1127 (1999).
- Id. Proportional Liability: Statistical Evidence and the Probability Paradox, 46 *Vand. L. Rev.* 1201 (1993).
- Id. Products Liability – An Analysis of Market Share Liability, 34 *Vand. L. Rev.* 1623 (1981).
- J. Fisher Causalité, imputation, imputabilité: les liens de la responsabilité civile, in B. Beignier, H. Kenfack, D. Mazeaud, T. Revet (dirr.), *Libre droit. Mélanges en l'honneur de P. Le Torneau*, Paris, 2008, 383.

- J. Fleming, Jr. Proof of the Breach in Negligence Cases, 37 Va. L. Rev. 179 (1951).
- Id. Accident Liability reconsidered: the Impact of Liability Insurance, 57 Yale L. J. 549 (1948).
- Id. Contribution among Joint Tortfeasors: A Paradigmatic Criticism, 54 Harv. L. Rev. 1156 (1941).
- J. Fleming, Jr. / F.R. Perry Legal Cause, 60 Yale L. J. 761 (1951).
- J. Fleming, Jr., / J.V. Thornton The Impact of Insurance on the Law of Torts, 15 L. Cont. Probs. 431 (1950).
- J.G. Fleming The Law of Torts, 9a ed., Sydney, 1992.
- Id. Probabilistic Causation in Tort Law, 68 Can. Bar. Rev. 661 (1989).
- Id. The American Tort Process, Oxford, 1988.
- Id. An Introduction to the Law of Torts, Oxford, 1969.
- Id. The Passing of Polemis, 39 Can. Bar Rev. 489 (1961).
- G.P. Fletcher Basic Concepts of Criminal Law, Oxford, 1998.
- G.P. Fletcher / S. Sheppard American Law in a Global Context. The Basics, Oxford, 2005.
- B. Foëx / F. Werro (dirr.) La réforme du droit de la responsabilité civile, Genève-Zurich-Bâle, 2004.
- P. Forchielli Lesione dell'interesse, violazione del diritto, risarcimento, in Riv. dir. civ., 1964, I, 347.
- Id. Anatomia dell'illecito civile, in Riv. dir. civ., 1963, II, 599.
- Id. Il rapporto di causalità nell'illecito civile, Padova, 1960.
- J.M. Fraley Re-examining Acts of God, 27 Pace Envtl. L. Rev. 669 (2010).
- J. Frank Law and the Modern Mind, Gloucester (Mass.), 1970.
- M.A. Franklin / R.L. Rabin /

- M.D. Green Tort Law and Alternatives. Cases and Materials, 8a ed., New York, 2006.
- M. Franzoni L'illecito, in Trattato della responsabilità civile diretto da Franzoni, Milano, 2004.
- Id. Dei fatti illeciti, in Comm. del cod. civ. Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1993.
- J.D. Fraser / D.R. Howarth More Concern for Cause, 4 Legal Studies 131 (1984).
- J.M. Fraley Re-examining Acts of God, 27 Pace Envtl. L. Rev. 669 (2010).
- I. Freckelton / D. Mendelson (eds.) Causation in Law and Medicine, Aldershot, 2002.
- R. Freitag Illegality and Adequate Causation as Preconditions to Torts Liability under sec. 823 par. I of the German Civil Code, in B. Heiderhoff e G. Žmij (eds.), Tort Law in Poland, Germany and Europe, München, 2009, 1.
- M. Fuchs Deliktsrecht, 6a ed., Berlin, 2006.
- Id. Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I, 6a ed., Vienna-New York, 2004.
- R. Fumerton Moore, Causation, Counterfactuals, and Responsibility, 40 San Diego L. Rev. 1273 (2003).
- R. Fumerton / K. Kress Causation and the Law: Preemption, Lawful Sufficiency, and Causal Sufficiency, 64 L. & Cont. Probs. 83 (2001).
- S. Galand-Carval Aggregation and Divisibility of Damage in France: Tort Law and Insurance, in K. Oliphant (ed.), Aggregation and Divisibility of Damage, Vienna-New York, 2010, 143.
- Ead. Causation in French Law, in J. Spier (ed.), Unification of Tort Law: Causation, The Hague, 2000, 54.
- M. Galanter Real World Torts: An Antidote to Anecdote, 55 Md. L. Rev. 1093 (1996).
- F. Galgano Trattato di diritto civile, Padova, 2010, 4 vols.
- A. Gambaro Il successo del giurista, in Foro It., 1983, V, c. 85.

- A. Gambaro e R. Sacco Sistemi giuridici comparati, in Tratt. dir. comp. Sacco, 2a ed., Torino, 2002 (rist. 2004).
- P. Gardiner (ed.) Theories of Histories, New York, 1959.
- D. Gasking Causation and Recipes, 64 *Mind* 479 (1955).
- L. Gaudino La responsabilità civile endofamiliare, in *Resp. civ. prev.*, 2008, 1238.
- Id. Condotte autolesive e risarcimento del danno, Milano, 1995.
- M. Gebauer Hypothetische Kausalität und Haftungsgrund, Tübingen, 2007.
- C. Geertz Local Knowledge. Further Essays in Interpretive Anthropology, 3a ed., New York, 2000.
- M. Geistfeld Tort Law and Criminal Behavior (Guns), 43 *Ariz. L. Rev.* 311 (2001).
- F. Gény Risques et responsabilité, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1902, II, 812.
- W. van Gerven Codifying European Private Law? Yes, if ..., 27 *Eur. L. Rev.* 156 (2002).
- W. van Gerven / J. Lever /
P. Larouche Cases, Materials and Text on National Supranational and International Tort Law, Oxford-Portland (Or.), 2000.
- R. Gianturco Sistema di diritto civile italiano, 2a ed., Napoli, 1894.
- F. Giardina Responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale. Significato attuale di una distinzione tradizionale, Milano, 1993.
- D. Giesen International Medical Malpractice Law, Leiden, 1988.
- I. Giesen Attribution, Legal Causation, and Preventive Effects. On Causal Imputation From A Psychological Perspective and Its Possible Consequences for the Preventive Effects of Tort Law (2010), a ssrn.com/abstract=1710682.
- Id. The Burden of Proof and Other Procedural Devices in Tort Law, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2008*, Vienna-New York, 2009, 49.

- I. Giesen / M.B.M. Loos Liability for Defective Products and Services: The Netherlands, 6 *El. J. Comp. L.* (2002).
- P. Giliker Can 27(+) 'Wrongs' Make a Right? The European Tort Law Project: Some Skeptical Reflections, 20 *King's L. J.* 257 (2009).
- Global Legal Group The International Comparative Legal Guide to Product Liability 2011, London, 2011.
- R. Goff de Chieveley Judge, Jurist and Legislation, 2 *Denning L. J.* 79 (1987).
- A. Golanski General Causation at the Crossroads in Toxic Tort Cases, 108 *Penn State L. Rev.* 479 (2003).
- S.C. Gold The "Reshapement" of the False Negative Asymmetry in Toxic Tort Causation, 37 *Wm. Mitchell L. Rev.* 1507 (2011).
- Id. The More We Know, the Less Intelligent We Are? – How Genomic Information Should, and Should Not, Change Toxic Tort Causation Doctrine, 34 *Harv. Envtl. L. Rev.* 369 (2010).
- J.C.P. Goldberg Liability for Economic Loss in Connection with the Deepwater Horizon Spill, 30 *Miss. C. L. Rev.* 335 (2011).
- Id. Two Conceptions of Tort Damages: Fair v. Full Compensation, 55 *DePaul L. Rev.* 435 (2006).
- Id. Rethinking Injury and Proximate Cause, 40 *San Diego L. Rev.* 1315 (2003).
- J.C.P. Goldberg /
B.C. Zipursky Intervening Wrongdoing in Tort: The Restatement (Third)'s Unfortunate Embrace of Negligent Enabling, 44 *Wake Forest L. Rev.* 1211 (2009).
- Iid. Torts as Wrongs, 88 *Tex. L. Rev.* 917, 971 (2010).
- Iid. Unrealized Torts, 88 *Va. L. Rev.* 1625 (2002).
- Iid. Concern for Cause: A Comment on the Twerski-Sebok Plan for Administering Negligent Marketing Claims Against Gun Manufacturers, 32 *Conn. L. Rev.* 1411 (2000).
- J.C.P. Goldberg / A.J. Sebok /

-
- B.C. Zipursky Tort Law: Responsibility and Redress, 2a ed., New York, 2008.
- R. Goldberg Causation and Risk in the Law of Torts. Scientific Evidence and Medicinal Product Liability, Oxford-Portland (Or.), 1999.
- A.L. Goodhart Liability and Compensation, 76 L. Quart. Rev. 567 (1960).
- Id. The Imaginary Necktie and Re Polemis, 68 L. Quart. Rev. 514 (1952).
- Id. Two Cases on Damages: the Edison and the Arpad, 2 U. Tor. L. J. 1 (1937).
- Id. Essays in jurisprudence and the common law, New York, 1930.
- J. Gordley Foundations of Private Law. Property, Tort, Contract, Unjust Enrichment, Oxford, 2006.
- Id. The Rule against Recovery in Negligence for Pure Economic Loss: An Historical Accident?, in M. Busani e V.V. Palmer (eds.), Pure Economic Loss in Europe, Cambridge, 2003, 25.
- Id. Responsibility in Crime, Tort, and Contract for the Unforeseeable Consequences of an Intentional Wrong: A Once and Future Rule?, in P. Cane e J. Stapleton (eds.), The Law of Obligations. Essays in Celebration of John Fleming, Oxford, 1998 (rist. 2002), 175.
- G. Gorla Sulla cosiddetta causalità giuridica: “fatto dannoso e conseguenze”, in Riv. dir. comm., 1951, I, 405 (anche in Studi in onore di A. Cicu, Milano, 1951, 435).
- A. Gorny La causalité à nouveau en péril, in Rec. D., 2005, 2256.
- M. Grady The Free Radicals of Tort, 11 Sup. Ct. Econ. Rev. 189 (2004).
- Id. Proximate Cause and the Law of Negligence, 69 Io. L. Rev. 363 (1984).
- Id. A New Positive Economic Theory of Negligence, 92 Yale L. J. 799 (1983).

- C. Grare-Didier Des causes d'exclusion ou d'exonération de la responsabilité, in F. Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Paris, 2011, 185.
- J.S. Gray / R.O. Faulk "Negligence in the Air"? Should "Alternative Liability" Theories Apply in Lead Paint Litigation?, 25 *Pace Env'tl. L. Rev.* 147 (2008).
- M. Graziadei Legal Transplants and the Frontiers of Legal Knowledge, *Theoretical Inquiries in Law*, vol. 10, iss. 2, art. 14, 723 (2009).
- K. Grechenig / M. Gelter Transatlantic Divergence in Legal Thought: American Law and Economics vs. German Doctrinalism, 31 *Hastings Int'l & Comp. L. Rev.* 295 (2008).
- G.G. Greco In tema di concausalità. Il fenomeno interruttivo causale, in *Resp. civ. prev.*, 2007, 594.
- P. Greco Se un'associazione calcistica ha diritto a risarcimento del danno aquiliano per la perdita della sua squadra avvenuta durante un trasporto aereo, in *Riv. dir. comm.*, 1951, I, 422.
- L. Green The Causal Relation Issue in Negligence Law, 60 *Mich. L. Rev.* 554 (1962).
- Id. Proximate Cause in Texas Negligence Law, 28 *Tex. L. Rev.* 471 (1950).
- Id. The Torts Restatement, 29 *Ill. L. Rev.* 582 (1935).
- Id. Judge and Jury, Kansas City (Miss.), 1930.
- Id. Are There Dependable Rules on Causation?, 77 *U. Pa. L. Rev.* 601 (1929).
- Id. Rationale of proximate cause, Kansas City (Miss.), 1927.
- M.D. Green The Federal Employers' Liability Act: Sense and Nonsense About Causation, 60 *DePaul L. Rev.* (2012), in corso di pubblicazione.
- Id. The Third Restatement of Torts in a Crystal Ball, 37 *Wm. Mitchell L. Rev.* 993 (2011).
- Id. Understanding the Third Restatement of Torts, 37 *Wm. Mitchell L. Rev.* 1011 (2011).
- Id. Second Thoughts about Apportionment in Asbestos Litigation, 37 *Sw. U. L. Rev.* 531 (2008).

- Id. The Intersection of Factual Causation and Damages, 55 De Paul L. Rev. 671 (2006).
- M.D. Green /
B.M. Hanner Aggregation and Divisibility of Damage in the United States, in K. Oliphant, *Aggregation and Divisibility of Damage*, Vienna-New York, 2010, 378.
- C.O. Gregory Proximate Cause: A Retreat from “Rationalization”, 6 U. Chi. L. Rev. 36 (1938).
- J. Greinert Der Beweis der Kausalität bei der Umwelthaftung, Marburg, 2007.
- F. Grispigni Il nesso causale nel diritto penale, in Riv. dir. proc. pen., 1935, I, 2.
- W. Gropp Strafrecht. Allgemeiner Teil, 3a ed., Berlin, 2005.
- P. Grossi L’Europa del diritto, Roma-Bari, 2007.
- Id. Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950), Milano, 2000.
- H. Groutel L’implication du véhicule dans la loi du 5 juillet 1985 (à propos des arrêts rendus par la 2^o chambre civile, le 21 juillet 1986), in D., 1987, 1.
- M. Grua La responsabilité civile de celui qui fournit le moyen de causer un dommage, in Rev. trim. droit civil, 1994, 1.
- F. G’ssell-Macrez The French Rules of Medical Liability Since the Patient’s Rights Law of March 4, 2002, 86 Chi.-Kent L. Rev. 1093 (2011).
- Ead. La prevue du lien de causalité: comparaisons franco-américains à propos des arrêts “Distilbene”, in Les Petits Affiches, 2010, 6.
- A. Guégan-Lécuyer Dommages de masse et responsabilité civile, Paris, 2006.
- R. Guex La relation de cause à effet dans les obligations extra-contractuelles, Lausanne, 1904.
- T. Guhl Das Schweizerische Obligationenrecht, 9a ed., Zurich, 2000.
- J. Hall General Principles for Criminal Law, 1a ed., Indianapolis, 1947.

- M.I. Hall Duty, Causation, and Third-Party Perpetrators: The Bonnie Mooney Case, 50 McGill L. J. 597 (2005).
- P.F. Hall Some Observations on the Doctrine of Proximate Cause, 15 Harv. L. Rev. 541 (1901-1902).
- J. Hallebeek Negligence in Medieval Roman Law, in J.H. Schrage (ed.), *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*, Berlin, 2001, 73.
- P. Handford Mullany & Handford's Tort Liability for Psychiatric Damage, 2a ed., Sydney, 2006.
- Y. Hannequart L'expertise et le procès en responsabilité, in *Mélanges Roger O. Dalcq*, Bruxelles, 1994, 241.
- V.P. Hans Juries as Conduits for Culture?, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice*, Stanford, 2009, 80.
- R.F. Hansen *Fallowka v. Pinkerton of Canada Ltd. and the Material Contribution Test for Factual Causation in Negligence*, 48 Alberta L. Rev. 771 (2011).
- J. Hanson / M. McCann Situationist Torts, 41 Loy. L.A. L. Rev. 1345 (2008).
- C. Harlow *Understanding Tort Law*, 3a ed., London, 2005.
- D. Harris / D. Campbell / R. Halson *Remedies in Contract and Tort*, 2a ed., Cambridge, 2005.
- H.L.A. Hart / A.M. Honoré *Causation in the Law*, 2a ed., Oxford, 1985.
- S. Hedley *Negligence: Causation and Damage*, in K. Oliphant (ed.), *The Law of Tort*, London, 2007, 782.
- B. Heiderhoff / G. Žmij (eds.) *Tort Law in Poland, Germany and Europe*, München, 2009.
- C.G. Hempel *Aspetti della spiegazione scientifica*, Milano, 1986.
- M. Hinteregger (ed.) *Environmental Liability and Ecological Damage in European Law*, Cambridge, 2009.
- S. Hocquet-Berg *Les prédispositions de la victime, in Responsabilité civile et assurances. Etudes offertes au Professeur H. Groutel*, Paris, 2006, 177.
- D. Hodgson *The Law of Intervening Causation*, Aldershot, 2008.

-
- J. Hodgson / J. Lewthaite Tort Law, 2a ed., Oxford, 2007.
- J. Holder (ed.) Oxford Essays in Jurisprudence. Fourth Series, Oxford, 2000.
- O.W. Holmes The Common Law, Boston, 1881.
- Id. Book review, 5 Am. L. Rev. 340 (1871).
- E. Hondius A Dutch DES Case: Pharmaceutical Producers Jointly and Severally Liable, 2 Eur. Rev. Priv. L. 409 (1994).
- A.M.(T.) Honoré Necessary and Sufficient Conditions in Tort Law, in D.G. Owen (ed.), Philosophical Foundations of Tort Law, Oxford, 1995, 363.
- Id. The Morality of Tort Law – Questions and Answers, in D.G. Owen (ed.), Philosophical Foundations of Tort Law, Oxford, 1995, 73.
- Id. Causation and Remoteness of Damage, in International Encyclopedia of Comparative Law, Tübingen-Paris-New York, 1971, XI, 7.
- J. Horder (ed.) Oxford Essays in Jurisprudence, Oxford, 2000.
- W.V. Horton Rogers Winfield & Jolowicz on Tort, 17a ed., London, 2006.
- Id. (ed.) Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors, Vienna-New York, 2004.
- Id. Compensation for Personal Injury in England, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective, Vienna-New York, 2003, 76.
- Id. England, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), Unification of Tort Law: Strict Liability, The Hague, 2002, 101.
- Id. Causation under English Law, in J. Spier (ed.), Unification of Tort Law: Causation, The Hague, 2000, 39.
- K.N. Hylton / H. Lin Negligence, Causation, and Incentives for Care, Boston University Law School Working Paper no. 11-15 (2011).
- D. Ibbetson The Tort of Negligence in the Common Law, in E.J.H. Schrage (ed.), Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts, Berlin, 2001, 229.

- M. Infantino Making European Tort Law: The Game and Its Players, 16 *Cardozo J. Int'l & Comp. L.* 45. (2010).
- Ead. Verso un diritto europeo della responsabilità civile? I progetti, i metodi, le prospettive, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2010, 273.
- S. Issacharoff Can There Be a Behavioral Law and Economics, 51 *Vand. L. Rev.* 1729 (1998).
- R. Jackson Joint Torts and Several Liability, 17 *Tex. L. Rev.* 399 (1939).
- D. Jakubowitz “Help, I’ve Fallen and Can’t Get Up!” New York’s Application of the Substantial Factor Test, 18 *St. John’s J. L. Comm.* 593 (2004).
- N. Jansen The State of the Art of European Tort Law, in M. Bussani (ed.), *European Tort Law*, Athens-Berne-Bruxelles-München, 2006, 15.
- Id. The Idea of a Lost Chance, 19 *Ox. J. Leg. Stud.* 271 (1999).
- V.R. Johnson / A. Gunn *Studies in American Tort Law*, Durham (N.C.), 1999.
- J.S. Johnston Bayesian Fact-Finding and Efficiency: Toward an Economic Theory of Liability under Uncertainty, 61 *S. Cal. L. Rev.* 137 (1987).
- C. Jolls Behavioural Economic Analysis of Redistributive Legal Rules, 51 *Vand. L. Rev.* 1653 (1998).
- C. Jolls / C.R. Sunstein / R. Thaler *A Behavioural Approach to Law and Economics*, 50 *Stanford L. Rev.* 1471 (1998).
- A. Joly Vers un critère juridique du rapport de causalité au sens de l’article 1384, alinéa 1er, du Code civil, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1942, 257.
- Id. Essai sur la distinction du préjudice direct et du préjudice indirect, Caen, 1938.
- P. Jourdain *Les principes de la responsabilité civile*, 8a ed., Paris, 2010.
- Id. Les nouveaux usages de la perte d’une chance, in *RTD civ.*, 2010, 330.

-
- Id. Une nouvelle présomption de causalité, au profit cette fois des victimes du DES ou distilbène, in D., 2010, 111.
- Id. Implication dans un accident complexe et causalité du dommage, in RTD civ., 2009, 335.
- M. Józson Non-contractual Liability Arising out of Damage Caused to Another, in L. Antonioli Deflorian e F. Fiorentini (eds.), *A Factual Assessment of the Draft Common Frame of Reference*, München, 2011, 207.
- T. Kadner Graziano Les “Principes du droit européen de la responsabilité délictuelle” (Principles of European Tort Law) – force et faiblesses, in B. Winiger (dir.), *La responsabilité civile européenne de demain. Projet de révision nationaux et principes européens*, Genève-Zurich-Bâle, 2008, 219.
- M. Kahan Causation and Incentives to Take Care under the Negligence Rule, 18 J. Leg. Stud. 427 (1989).
- H.J. Kahrs Kausalität und überholende Kausalität im Zivilrecht, Hamburg, 1969.
- E. Karner / O. Riss Austria: Tort Law, in K. Oliphant (ed.), *Aggregation and Divisibility of Damage*, Vienna-New York, 2010, 13.
- N. Kasirer The Infans as Bon Père de Famille: ‘Objectively Wrongful Conduct’ in the Civil Law Tradition, 40 Am. J. Comp. L. 343 (1992).
- A.L. Kaufman Cardozo, Cambridge (Ma.), 1998.
- D. Kaye / M. Aickin A Comment on Causal Apportionment, 13 J. Leg. Stud. 191 (1984).
- L. Kazan-Allen UK: Compulsory EL Insurance in the Midst of Social Policy Considerations, in N. Roenneberg, *Asbestos. Anatomy of a Mass Tort*, München, 2009, 59.
- G.C. Keating The Heroic Enterprise of the Asbestos Cases, 37 Sw. L. Rev. 623 (2008).
- W.P. Keeton (ed.) Prosser and Keeton on the Law of Torts, St. Paul (Minn.), 1984.
- P.J. Kelley Restating Duty, Breach and Proximate Cause in Negligence Law: Descriptive Theory and the Rule of Law, 54 Vand. L. Rev. 1039 (2001).

- B.A. Koch /
H. Koziol (eds.) Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective, Vienna-New York, 2003.
- Iid. (eds.) Unification of Tort Law: Strict Liability, The Hague, 2002.
- Iid. Austria, in Iid. (eds.), Unification of Tort Law: Strict Liability, The Hague, 2002, 9.
- Iid. Comparative Conclusions, in Iid. (eds.), Unification of Tort Law: Strict Liability, The Hague, 2002, 395.
- B.A. Koch /
P. Schwarzenegger Multiple Tortfeasors under Austrian Law, in W.V. Horton Rogers (ed.), Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors, Vienna-New York, 2004, 9.
- S.R. Koch Whose Loss Is It Anyway? Effects of the “Lost-Chance” Doctrine on Civil Litigation and Medical Malpractice Insurance, 88 N.C. L. Rev. 595 (2011).
- W. Köck Kausalität und Zurechnung im Haftungsrecht. Klassische und moderne Problemkonstellationen, in W. Lübbe (ed.), Kausalität und Zurechnung. Über Verantwortung in komplexen kulturellen Prozessen, Berlin, 1994, 9.
- H. Kötz / G. Wagner Deliktsrecht, 9a ed., Köln, 2001.
- R.B. Korobkin / T.S. Ulen Law and Behavioural Science: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics, 88 Cal. L. Rev. 1075 (2000).
- H. Koziol Comparative Law - A Must in the European Union: Demonstrated by Tort Law as an Example, 1.3 (art. 5) J. Tort L. 1 (2007).
- Id. Die Principles of European Tort Law der European Group on Tort Law, in ZEuP, 2004, 234.
- Id. Causation under Austrian Law, in J. Spier (ed.), Unification of Tort Law: Causation, The Hague, 2000, 11.
- Id. Rechtmäßiges Alternativverhalten – Auflockerung starrer Lösungsansätze, in H.-J. Ahrens et al. (eds.), Festschrift für Erwin Deutsch zum 70. Geburtstag, München, 1999, 179.

- Id. (ed.) Unification of Tort Law: Wrongfulness, The Hague, 1998.
- H. Koziol / J. Spier (eds.) *Liber Amicorum Pierre Widmer*, Vienna-New York, 2003.
- H. Koziol /
B.C. Steininger (eds.) *European Tort Law Yearbook 2008*, Vienna-New York, 2009.
- Iid. (eds.) *European Tort Law Yearbook 2006*, Vienna-New York, 2007.
- Iid. (eds.) *European Tort Law Yearbook 2003*, Vienna-New York, 2004.
- H. Koziol /
V. Wilcox (eds.) *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Vienna-New York, 2009.
- H. Koziol / Y. Zhu *Background and Key Contents of the New Chinese Tort Liability Law*, 1 J. Eur. T. L. 328 (2010).
- H.M. Kritzer / W.A. Bogart /
N. Vidmar *The Aftermath of Injury: Cultural Factors in Compensation Seeking in Canada and the United States*, 25 L. & Soc. Rev. 499 (1991).
- H.M. Kritzer *Propensity to Sue in England and in the United States of America: Blaming and Claiming in Tort Cases*, 18 J. L. & Soc. 400 (1991).
- B. Kupisch *La responsabilità da atto illecito nel diritto naturale*, in L. Vacca (cur.), *La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica*, Torino, 1995, 127.
- D.A. Kysar *What Climate Change Can Do About Tort Law?*, 41 Environ. L. 1 (2011).
- C. Lahnstein *The View of a Reinsurer: On the Relationship Between Liability Insurance and Tort Law*, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006, 287.
- Y. Lambert-Faivre *De la poursuite à la contribution: quelques arcanes de la causalité*, in D., 1992, 311.
- W.M. Landes /
R.A. Posner *Causation in Tort Law: an Economic Approach*, 12 J. Leg. Stud. 109 (1983).

-
- Id. The Positive Economic Theory of Tort Law, 15 Ga. L. Rev. 851 (1981).
- H. Lange / G. Schiemann Schadenersatz, 3a ed., Tübingen, 2003.
- K. Larenz Storia del metodo nella scienza giuridica, Milano, 1966 (tit. orig. Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Berlin-Göttinger-Heidelberg, 1960).
- J. Lavitt The Doctrine of Efficient Proximate Cause, the Katrina Disaster, Prosser's Folly, and the Third Restatement of Torts: Cracking the Conundrum, 54 Loy. L. Rev. 1 (2008).
- A. Legal De la négligence et de l'imprudence comme source de responsabilité civile délictuelle, Paris, 1922.
- F. Leone Nesso causale fra colpa e danno, in Riv. dir. civ., 1913, 589.
- P. Le Tourneau Droit de la responsabilité et des contrats, 7a ed., Paris, 2008.
- Id. Responsabilité civile professionnelle, 2a ed., Paris, 2005.
- Id. La responsabilité civile, Paris, 2003.
- J. Leubsdorf Remedies for Uncertainty, 61 Boston U. L. Rev. 132 (1981).
- A. Levitt Cause, Legal Cause and Proximate Cause, 21 Mich. L. Rev. 34 (1922).
- S. Levmore Probabilistic Recoveries, Restitution and Recurring Wrongs, 19 J. Leg. Stud. 691 (1990).
- R. Lewis Aggregation and Divisibility of Damage in England and Wales: Insurance, in K. Oliphant (ed.), Aggregation and Divisibility of Damage, Vienna-New York, 2010, 125.
- Id. Liability Insurance at the Tort-Crime Boundary, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice, Stanford, 2009, 66.
- Id. How Important Are Insurers in Compensating Claims for Personal Injury in the U.K., 31 Geneva Papers Risk Ins. 323 (2006).

- Id. The Relationship Between Tort Law and Insurance in England and Wales, in G. Wagner (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006, 46.
- Id. Insurers and Personal Injury Litigation: Acknowledging the Elephant in the Living Room, 1 *J. Personal Injury L.* 1 (2005).
- Id. Insurance and the Tort System, 25 *Leg. Stud.* 85 (2005).
- G. Licci *Teorie causali e rapporto d'imputazione*, Napoli, 1996.
- A. Lienhard *Pour un droit des catastrophes*, in D., 1995, chr., 91.
- J. Limpens *La théorie de la "relativité aquilienne" en droit comparé*, in *Mélanges offerts à René Savatier*, Paris, 1965, 559.
- A.M. Linden / B. Feldthusen *Canadian Tort Law*, 8a ed., Vancouver, 2006.
- S.D. Lindenbergh *Damages (in tort)*, in J.M. Smits (ed.), *Elgar Encyclopedia of Comparative Law*, Cheltenham-Northampton (Ma.), 2006, 234.
- J. Lowry / P. Rawlings *Proximate Causation in Insurance Law*, 68 *Mod. L. Rev.* 310 (2005).
- W. Lübbe (ed.) *Kausalität und Zurechnung. Über Verantwortung in komplexen kulturellen Prozessen*, Berlin, 1994.
- M. Lunney / K. Oliphant *Tort Law: Text and Materials*, 4a ed., Oxford, 2010.
- H. Luntz *The Collateral Source Thirty Years On*, in P. Cane e J. Stapleton (eds.), *The Law of Obligations. Essays in Celebration of Professor John G. Fleming*, Oxford, 1998.
- M. Lupoi *Pluralità di rationes decidendi e precedente giudiziale*, in *Quaderni del Foro Italiano*, 1967, 202.
- J.L. Mackie *Causes and Conditions*, 2 *Am. Phil. Q.* 245 (1965).
- U. Magnus *Why is US Tort Law so Different*, 1 *J. Eur. T. L.* 102 (2010).
- Id. *Tort Law in General*, 1 *J. Eur. T. L.* 719 (2010).

- Id. Multiple Tortfeasors under German Law, in W.V. Horton Rogers (ed.), *Unification of Tort Law: Multiple Tortfeasors*, Vienna-New York, 2004, 87.
- Id. Schadenersatz für Körperverletzung in Deutschland, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2003, 148.
- Id. Causation in German Tort Law, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, The Hague, 2000, 63.
- U. Magnus /
M. Martín Casals (eds.) *Unification of Tort Law: Contributory Negligence*, Vienna-New York, 2004.
- Iid. Comparative Conclusions, in U. Magnus e M. Martín Casals (eds.), *Unification of Tort Law: Contributory Negligence*, Vienna-New York, 2004, 259.
- C. Maiorca *I fondamenti della responsabilità*, Milano, 1990.
- Id. voce Responsabilità (teoria gen.), in *Enc. dir.*, Milano, 1988, XXXIX, 1003.
- G. Maitre *La responsabilité civile à l'épreuve de l'analyse économique du droit*, Paris, 2005.
- M. Maiwald *Causalità e diritto penale. Studio sul rapporto tra scienze naturali e scienza del diritto*, Milano, 1999.
- P. Malaurie / L. Aynès /
P. Stoffel-Munck *Les obligations*, 4a ed., Paris, 2009.
- W.S. Malone *Ruminations on Dixie Drive It Yourself versus American Beverage Company*, 30 *La. L. Rev.* 363 (1970).
- Id. *Ruminations on Cause-In-Fact*, 9 *Stan. L. Rev.* 60 (1956).
- D. Mandrioli *Le conseguenze immediate e dirette dell'inadempimento doloso*, in *Riv. dir. comm.*, 1921, I, 36.
- H. Mannheim *Mens Rea in German and English Law – II*, 17 *J. Comp. Legisl. Int'l L.* 236 (1935).
- G. Marini *La responsabilità civile*, in L. Nivarra (ed.), *Gli anni settanta del diritto privato*, Milano, 2008, 220.

- A.M. Marino Market Share Liability and Economic Efficiency, 57 *So. Econ. J.* 561 (1991).
- B. Markesinis Unité ou divergence: à la recherche des ressemblances dans le droit européen contemporain, 53 *Rev. int. dr. comp.* 807 (2001).
- Id. Why a Code is Not the Best Way to Advance the Cause of European Legal Unity, 5 *Eur. Rev. Priv. L.* 519 (1997).
- Id. La perversion des notions de responsabilité civile delictuelle par la pratique de l'assurance, in *Rev. int. dr. comp.*, 1983, 301.
- B. Markesinis / M. Coester / G. Alpa / A. Ullstein Compensation for Personal Injury in English, German and Italian Law, Cambridge, 2005.
- B. Markesinis / H. Unberath The German Law of Torts, 4a ed., Oxford-Portland (Or.), 2002.
- S.V. Marks Discontinuities, Causation, and Grady's Uncertainty Theorem, 23 *J. Leg. Stud.* 287 (1994).
- P. Marteau La notion de causalité dans la responsabilité civile, Aix-Marseille, 1914.
- G. Marty La relation de cause à effet comme condition de la responsabilité civile (étude comparative des conceptions allemande, anglaise et française), in *Rev. trim. dr. civ.*, 1939, 685.
- G. Mäsh Chance und Schaden, Tübingen, 2004.
- L. Mather Lawyers and Solicitors Separated by a Common Legal System: Anti-Tobacco Litigation in the United States and Britain, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice*, Stanford, 2009, 192.
- U. Mattei Why the Wind Changed: Intellectual Leadership in Western Law, 42 *Am. J. Comp. L.* 195 (1994).
- Id. Il sistema di common law, in *Tratt. dir. comp.* Sacco, Torino, 1992 (rist. 2001).
- H. e L. Mazeaud / J. Mazeaud / F. Chabas Leçons de droit civil, 9a ed., Paris, 1998, II, 1.

- N.J. McBride /
R. Bagshaw Tort Law, 3a ed., London, 2008.
- J.A. McLaughlin Proximate Cause, 39 Harv. L. Rev. 149 (1925).
- J.S. McQuade The Eggshell Skull Rule and the Related Problems in Recovery for Mental Harm in the Law of Torts, 24 Campbell L. Rev. 1 (2001).
- W. Meadow /
C.R. Sunstein Causation in Tort: General Populations vs. Individual Cases, John M. Olin L. & Economics Working Paper no. 360 (2d series) / Public Law and Legal Theory Working Paper no. 179 (2007), a ssrn.com/abstract=1019050.
- H. Metzger L'honoraire de l'avocat et le résultat: la situation en France, 2006, a www.fbe.org.
- T.J. Miceli The Economic Approach to Law, Stanford, 2004.
- Id. Cause in Fact, Proximate Cause and the Hand Rule: Extending Grady's Positive Economic Theory of Negligence, 16 Int'l Rev. L. & Econ. 473 (1996).
- C. Miller Causation in Personal Injury: Legal or Epidemiological Common Sense?, 26 Leg. Stud. 544 (2006).
- Id. Review (I. Freckelton e D. Mendelson (eds.), Causation in Law and Medicine, Aldershot: Ashgate, 2002), 67 Mod. L. Rev. 339 (2004).
- Id. Coal Dust, Causation and Common Sense, 63 Mod. L. Rev. 763 (2000).
- R.E. Miller / A. Sarat Grievances, Claims, and Disputes: Assessing the Adversary Culture, 15 L. & Soc. Rev. 525, 532 (1980-1981).
- A. Miranda The negligence saga: irragionevolezza e ingiustizia del danno nel risarcimento delle pure economic losses, in Riv. dir. civ., 1992, I, 387.
- P.G. Monateri La responsabilità civile, in Trattato di diritto civile diretto da R. Sacco, Torino, 1998.
- Id. voce Responsabilità civile in diritto comparato, in Dig. IV, Disc. priv., sez. civ., Torino, 1988, XII, 14.
- Id. La sineddoche. Formule e regole nel diritto delle obbligazioni e dei contratti, Milano, 1984.

- M.S. Moore Causation and Responsibility, Oxford, 2009.
- Id. For What Must We Pay? Causation and Counterfactual Baselines, 40 San Diego L. Rev. 1181 (2003).
- Id. The Metaphysics of Causal Intervention, 88 Cal. L. Rev. 827 (2000).
- R. Moorhead / P. Hurst Contingency Fees. A Study of Their Operation in the United States of America. A Research Paper Informing the Review of Costs, 2008, a www.civiljusticecouncil.gov.uk.
- O. Moréteau France, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), European Tort Law Yearbook 2006, Vienna-New York, 2007, 196.
- J. Morgan Lost Causes in the House of Lords: Fairchild v. Glenhaven Funeral Services, 66 Mod. L. Rev. 277 (2003).
- C. Morris Duty, Negligence and Causation, 101 U. Pa. L. Rev. 189 (1952).
- Id. On the Teaching of Legal Cause, 39 Colo. L. Rev. 1087 (1939).
- C. Mouly / P. Puig / J.-B. Seube Travaux dirigées de droit des obligations, 5a ed., Paris, 2009.
- W. Mummenhoff Erfahrungssätze im Beweis der Kausalität, Berlin, 1997.
- MunichRe The Globalisation of Private Law Enforcement, München, 2008.
- Id. Tort Law and Liability Insurance. An Intricate Relationship, München, 2007.
- R.A. Nagareda Mass Torts in a World of Settlement, Chicago, 2007.
- J. Neethling Element of Causation in South African Law of Delict, in J. Spier (ed.), Unification of Tort Law: Causation, The Hague, 2000, 93.
- D. Nelken Law, Liability, and Culture, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice, Stanford, 2009, 21.
- P. Neuville Pacte de quota litis – success fee, 2006, a www.fbe.org.

- J.W. Neyers / E. Chamberlain /
S.G.A. Pitel (eds.) Emerging Issues in Tort Law, Oxford-Portland (Or.), 2007.
- A.B. Nick Market Share Liability & Punitive Damages: The Case for Evolution in Tort Law, 42 Colum. J. L. & Soc. Probs. 225 (2008).
- L. Nivarra (cur.) Gli anni settanta del diritto privato, Milano, 2008
- Id. La responsabilità civile dei professionisti (avvocati, medici, notai): il punto sulla giurisprudenza, in Eur. dir. priv., 2000, 533.
- L. Nocco Il “sincretismo causale” e la politica del diritto: spunti dalla responsabilità sanitaria, Torino, 2010.
- P. Nuvolone Osservazioni in tema di causalità nel diritto penale, in Studi in onore di Francesco Antolisei, Milano, 1965, II, 375.
- K. Oftung / E.W. Stark Schweizerisches Haftpflichtrecht. Erster Band: Allgemeiner Teil, 5a ed., Zurich, 1995.
- K. Oliphant Uncertain Factual Causation in the Third Restatement: Some Comparative Notes, 37 Wm. Mitchell L. Rev. 1599 (2011).
- Id. (ed.) Aggregation and Divisibility of Damage, Vienna-New York, 2010.
- Id. Aggregation and Divisibility of Damage in England and Wales, in Id. (ed.), Aggregation and Divisibility of Damage, Vienna-New York, 2010, 95.
- Id. An Introduction: European Tort Law, 20 King’s L. J. 189 (2009).
- Id. (ed.) The Law of Tort, London, 2007.
- Id. The Nature of Tortious Liability, in Id. (ed.), The Law of Tort, London, 2007, 1.
- E. Ondei Sulla così detta “causalità giuridica”, in Corti Brescia Ven., 1952, 257.
- E. Örüçü /
D. Nelken (eds.) Comparative Law: A Handbook, Oxford-Portland (Or.), 2007.
- P.H. Osborne The Law of Torts, 2a ed., Toronto, 2003.

- D.G. Owen Figuring Foreseeability, 44 Wake Forest L. Rev. 1277 (2009).
- Id. (ed.) Philosophical Foundations of Tort Law, Oxford, 1995.
- Id. Philosophical Foundations of Fault, in Id. (ed.), Philosophical Foundations of Tort Law, Oxford, 1995, 201.
- G. Pacchioni Delitti e quasi-delitti, Padova, 1940.
- J.A. Page Torts. Proximate Cause, New York, 2003.
- V.V. Palmer In Quest of Strict Liability Standard Under the Code, 56 Tul. L. Rev. 1317 (1982).
- V.V. Palmer / M. Bussani (eds.) Pure Economic Loss. New Horizons in Comparative Law, London-New York, 2009.
- J.F. Palomino Manchego / R. Velasquez Ramirez (curr.) Modernas tendencias del derecho en America Latina. Actas de la I Convención Latinoamericana de Derecho, Lima, 1997.
- P. Pardolesi voce Danni punitivi, in Dig. IV, Disc. priv., sez. civ., Agg., 2007, I, 452.
- R. Pardolesi / B. Tassone Guido Calabresi on Torts: Italian Courts and the Cheapest Cost Avoider, 1 Erasmus L. Rev. 7 (2008).
- Iid. I giudici e l'analisi economica del diritto privato, Bologna, 2003.
- F. Parisi / V. Fon Causation and Responsibility: The Compensation Principle From Grotius to Calabresi, 64 Md. L. Rev. 108 (2005).
- Iid. Comparative Causation, 66 Am. L. & Econ. Rev. 345 (2004).
- F. Parisi / R. Singh The Efficiency of Comparative Causation, Minnesota Legal Studies Research Paper no. 09-28, 2009, a ssrn.com/abstract=1428410.
- D.F. Partlett Forward: David Fisher, the Fox, 73 Mo. L. Rev. 281 (2008).
- E. Pawloswki Der prima-facie-Beweis bei Schadensersatzansprüchen aus Delikt und Vertrag, Göttingen, 1966.

- R.J. Peaslee Multiple Causation & Damage, 37 Harv. L. Rev. 1127 (1934).
- M. Pedamon *Refléxions Comparatives*, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité civile délictuelle. Étude comparative dans les pays du marché commun*, Paris, 1981, 241.
- P. Perlingieri *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1972.
- S. Perozzi *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1928.
- S.R. Perry Harm, History, and Counterfactuals, 40 San Diego L. Rev. 1283 (2003).
- Id. Risk, Harm, and Responsibility, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 321.
- F.M. Petry Cases and Background, in M. Faure e H. Koziol (eds.), *Cases on Medical Malpractice in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2001, 5.
- D.-M. Philippe *La théorie de la relativité aquilienne*, in *Mélanges Roger O. Dalcq. Responsabilité et assurances*, Bruxelles, 1994, 456.
- P. Pierre Les présomptions relatives à la causalité, in *Rev. Lamy dr. civ.*, 2007, n. 40, 39.
- R. Pirson *Droit belge de la responsabilité civile. Complément au Traité pratique de la Responsabilité civile de Henri Lalou*, Paris, 1964, 6a ed.
- M. Planiol Note sous Cass., 17 août 1895, in *D.*, 1896, 1, 81.
- M. Planiol G. Ripert e J. Boulanger, *Traité de droit civil français*, Paris, 1957, II.
- F. Pollock *The Law of Torts*, 11a ed., London, 1920.
- Id. Liability for Consequences, 38 L. Quart. Rev. 165 (1922).
- G. Ponzanelli *La responsabilità civile*, Bologna, 1992.
- A. Porat / A. Stein Liability for Future Harm, in R.S. Goldberg (ed.), *Perspectives on Causation*, Oxford-Portland (Or.), 2011, 221.

- Id. Indeterminate Causation and Apportionment of Damages: An Essay on Holtby, Allen, and Fairchild, 23 *Ox. J. Leg. Stud.* 667 (2003).
- Id. Tort Liability Under Uncertainty, Oxford, 2001.
- Id. Liability for Uncertainty: Making Evidential Damage Actionable, 18 *Cardozo L. Rev.* 1891 (1997).
- E.A. Posner Probability Errors: Some Positive and Normative Implications for Tort and Contract Law, 11 *S. Ct. Econ. Rev.* 125 (2004).
- R.A. Posner Wealth Maximization and Tort Law: A Philosophical Inquiry, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 99.
- R. Postacioglu Les faits simultanés et le problème de la responsabilité collective, in *Rev. trim. dr. civ.*, 1954, 438.
- R.J. Pothier Traité des obligations, selon les regles tant du for de la conscience, que du for extérieur, Paris-Orléans, 1768.
- Y. Pouillet /
H. Vuye (dir.) *Liber Amicorum Jean du Jardin*, Deurne, 2001.
- B. Pozzo Property and Environment, Durham (N.C.), 2007.
- G.L. Priest Market Share Liability in Personal Injury and Public Nuisance Litigation: An Economic Analysis, 18 *S. Ct. Econ. Rev.* 109 (2010).
- Id. The Current Insurance Crisis and Modern Tort Law, 96 *Yale L. J.* 1521 (1987).
- A.M. Princigalli Perdita di chances e danno risarcibile, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1985, 315.
- A. Procida Mirabelli
di Lauro La responsabilità civile. Strutture e funzioni, Torino, 2004.
- W.L. Prosser Handbook of the Law of Torts, St. Paul (Minn.), 1971.
- Id. Palsgraf Revisited, 52 *Mich. L. Rev.* 1 (1953).
- Id. Proximate Cause in California, 38 *Cal. L. Rev.* 369 (1950).

- Id. Res Ipsa Loquitur in California, 37 Cal. L. Rev. 183 (1949).
- Id. Joint Torts and Several Liability, 25 Cal. L. Rev. 413 (1937).
- H. Prütting § 287, in T. Rauscher, P. Wax, J. Wenzel (eds.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, München, 2008, 1681.
- R. Pucella La causalità “incerta”, Torino, 2007.
- M. Puech L’illicéité dans la responsabilité extracontractuelle, Paris, 1973.
- C. Quézel-Ambrunaz Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile, Paris, 2010.
- R.L. Rabin Le prove scientifiche nelle controversie di responsabilità civile: l’esperienza nord-americana, in *Danno resp.*, 2004, 373.
- Id. Enabling Torts, 49 DePaul L. Rev. 435 (1999).
- C. Radé Distilbène: confirmation de la présomption, in *Resp. civ. assur.*, 2010, n. 4, 17.
- Id. Les “filles du Distilbène” victimes de discriminations, in *Resp. civ. assur.*, 2009, n. 11, 7.
- C. Radé / L. Bloch La réparation du dommage corporel en France, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Compensation for Personal Injury in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2003, 101.
- T. Rauscher / P. Wax / J. Wenzel (eds.) *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, München, 2008.
- F. Realmonte Il problema del rapporto di causalità nel risarcimento del danno, Milano, 1967.
- E. Redenti Aspetti giuridici della tragedia di Superga, in *Giur. It.*, 1951, IV, c. 49.
- H. Reece Losses of Chances in the Law, 59 Mod. L. Rev. 188 (1996).
- M. Reimann Droit positif et culture juridique: L’américanisation du droit européen par réception, 45 *Arch. philo. dr.* 61 (2001).

- Id. Beyond National Systems: A Comparative Law for the International Age, 75 Tul. L. Rev. 1103 (2001).
- L. Reiss Le juge et le préjudice. Etude comparée des droits français et anglais, Aix-Marseille, 2003.
- O. Remien Illusion und Realität eines europäischen Privatrechts, in JZ, 1992, 277.
- P. Remy Réflexions préliminaires sur le chapitre Des délits, in F. Terré (dir.), Pour une réforme du droit de la responsabilité civile, Paris, 2011, 15.
- J.F. Renehan A New Frontier: The Loss of a Chance Doctrine in Medical Malpractice Cases, 53 Boston Bar J. 14 (2009).
- P.D. Rheingold The Hymowitz Decision – Practical Aspects of New York DES Litigation, 55 Brook. L. Rev. 883 (1989).
- F. Rigaux Logique, morale et sciences expérimentales dans le droit de la responsabilité, in Mélanges Roger O. Dalcq, Bruxelles, 1994, 507.
- G. Ripert La règle morale dans les obligations civiles, 4a ed., Paris, 1949.
- Id. Note à Cass. civ., 27 décembre 1944, in D., 1945, 237.
- Id. La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle, Paris, 1934.
- Id. Note sous CA Paris, 26 novembre 1909, in Rev. crit. lég. jur., 1911, 152.
- Id. Note sous Bordeaux 23 avril 1907, in Rev. crit. lég. jur., 1909, 131.
- M.J. Rizzo The Imputation Theory of Proximate Cause: An Economic Framework, 15 Ga. L. Rev. 1007 (1981).
- M.J. Rizzo / F.S. Arnold Causal Apportionment in the Law of Torts. An Economic Theory, 80 Colum. L. Rev. 1399 (1980).
- J. Robbennolt Apologies and Reasonableness: Some Implications of Psychology for Torts, 59 DePaul L. Rev. 489 (2010).
- D.W. Robertson Causation in the Restatement (Third) of Torts: Three Arguable Mistakes, 44 Wake Forest L. Rev. 1007 (2009).

- Id. The Common Sense of Cause in Fact, 75 *Tex. L. Rev.* 1765 (1997).
- Id. Negligence Liability for Crimes and Intentional Torts committed by Others, 67 *Tul. L. Rev.* 135 (1992).
- G.O. Robinson Multiple Causation in Tort Law: Reflections on the DES Cases, 68 *Va. L. Rev.* 713 (1982).
- R. Rodière (dir.) Faute et lien de causalité dans la responsabilité civile delictuelle. Étude comparative dans les pays du marché commun, Paris, 1981.
- Id. La responsabilité civile, Paris, 1952.
- Id. Sur la responsabilité collective des membres d'un groupe, in *JCP*, 1950, II, 5519.
- Id. obs. App. Grenoble, 9 mars 1942, in *JCP*, 1942, II, 1873.
- S. Rodotà Il problema della responsabilità civile, Milano, 1964.
- L. Röckrath, Kausalität Wahrscheinlichkeit und Haftung. Rechtliche und ökonomische Analyse, München, 2004.
- N. Roenneberg Asbestos. Anatomy of a Mass Tort, München, 2009.
- V. Roppo Spigolature su responsabilità oggettiva e funzione deterrente, in *Liber Amicorum per F.D. Busnelli*, Milano, 2008, II, 453.
- S. Rose-Ackerman Market Share Allocations in Tort Law: Strengths and Weaknesses, 19 *J. Leg. Stud.* 739 (1990).
- D. Rosenberg The Causal Connection in Mass Exposure Cases: A "Public Law" Vision of the Tort System, 97 *Harv. L. Rev.* 81 (1984).
- A. Rostron Beyond Market Share Liability: A Theory of Proportional Share Liability for Nonfungible Products, 52 *UCLA L. Rev.* 151 (2004).
- C. Rothenfuß Kausalität und Nachteil, München, 2003.
- G. Rotondi Dalla "Lex Aquilia" all'art. 1151 cod. civ., in *Riv. dir. comm.*, 1917, I, 236.
- M. Rotondi La teoria dell'abuso di diritto nella dottrina, in *Riv. dir. civ.*, 1923, 425.

- G. Samuels Sourcebook on Obligations and Legal Remedies, 2a ed., London, 2000.
- J.W. Sanders Proof of Individual Causation in Toxic Tort and Forensic Cases, 75 *Brook. L. Rev.* 1367 (2010).
- Id. The Anatomy of Proof in Civil Actions, 28 *La. L. Rev.* 297, 306 (1968).
- J. Sanders / M.D. Green /
W.C. Powers Jr. The Insubstantiality of the “Substantial Factor” Test for Causation, 73 *Mo. L. Rev.* 399 (2008).
- A.M. Sandulli Lesione di interessi legittimi e obbligazione risarcitoria della pubblica amministrazione, in *Riv. trim.*, 1963, 1279.
- F. Santoni De Sio Causalità, colpa e responsabilità: l’eredità di Hart e Honoré, 99 *Riv. fil.*, 2008, 263.
- A. Sarat Exploring the Hidden Domains of Civil Justice: “Naming, Blaming, and Claiming” in Popular Culture, *DePaul L. Rev.* 425 (2000).
- Z.T. Saroyan The Current Unjustice of the Loss of Chance Doctrine: An Argument for a New Approach to Damage, 33 *Cumb. L. Rev.* 15 (2002).
- F. Sartori Informazione economica e responsabilità civile, Padova, 2011.
- S. Satta La condanna generica, in *Riv. trim.*, 1959, 1405.
- R. Savatier Une faute peut-elle engendrer la responsabilité d’un dommage sans l’avoir causé?, in *Rec. Dalloz Sirey*, 1970, *Chron.*, 123.
- Id. Note à Cass., 5 juin 1957, in *D.*, 1957, 493.
- Id. *Traité de la responsabilité civile*, 2a ed., Paris, 1951, I.
- A. Scales “Nobody Broke It, It Just Broke”. Causation as an Instrument of Obfuscation and Oppression, in D.M. Engel e M. McCann (eds.), *Fault Lines. Tort Law as Cultural Practice*, Stanford, 2009, 268.
- F. Schauer The Authority of Legal Scholarship, 139 *U. Pa. L. Rev.* 1003 (1991).
- R. Scheines Causation, Truth, and the Law, 73 *Brook. L. Rev.* 959 (2008).

- Id. (Comment) DES and a Proposed Theory of Enterprise Liability, 46 *Fordham L. Rev.* 963 (1978).
- P. Sherman Agent Orange and the Problem of the Indeterminate Plaintiff, 52 *Brook. L. Rev.* 369 (1986).
- G. Schiemann Germany, in M. Faure e H. Koziol (eds.), *Cases on Medical Malpractice in a Comparative Perspective*, Vienna-New York, 2001, 123.
- J.G. Schinas Grece, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité civile delictuelle. Étude comparative dans les pays du marché commun*, Paris, 1981, 113.
- E.J.H. Schrage (ed.) *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*, Berlin, 2001.
- Id. Introduction, in Id. (ed.), *Negligence. The Comparative Legal History of the Law of Torts*, Berlin, 2001, 7.
- C.H. Schröder Causation, Compensation and Moral Responsibility, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 346.
- R. Schulze *Contours of European Private Law*, in R. Schulze e H. Schulte-Nölke (eds.), *European Private Law – Current Status and Perspectives*, München, 2011, 3.
- R. Schulze /
H. Schulte-Nölke (eds.) *European Private Law – Current Status and Perspectives*, München, 2011.
- G.T. Schwartz United States, in B.A. Koch e H. Koziol (eds.), *Unification of Tort Law: Strict Liability*, The Hague, 2002, 351.
- Id. Causation under U.S. Law, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, The Hague, 2000, 123.
- E. Schweinberger Allemagne, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité delictuelle. Étude comparative dans les pays du marché commun*, Paris, 1981, 205.
- R. Scognamiglio *Responsabilità civile e danno*, Torino, 2010.
- Id. Appunti sulla nozione di danno, in *Riv. trim.*, 1969, 464.

-
- Id. voce Risarcimento del danno, in *Noviss. dig. it.*, XVI, Torino, 1969, 11.
- Id. voce Responsabilità civile, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1968, XV, 631 (ora in *Id.*, *Responsabilità civile e danno*, Torino, 2010, 38).
- Id. voce Illecito (diritto vigente), in *Nov. dig. it.*, Torino, 1962, VIII, 171 (ora in *Id.*, *Responsabilità civile e danno*, Torino, 2010, 14).
- Id. Il danno morale. Contributo alla teoria del danno extracontrattuale, in *Riv. dir. comm.*, 1957, 307 (ora in *Scritti giuridici*, I, Padova, 1996, 581).
- Id. Note sui limiti della cd. compensazione di colpa, in *Riv. dir. comm.*, 1954, II, 108 (ora in *Id.*, *Responsabilità civile e danno*, Torino, 2010, 203).
- M. Scriven *Truism as the Grounds for Historical Explanation*, in P. Gardiner (ed.), *Theories of Histories*, New York, 1959, 456.
- W.A. Seavey *Principles of Torts*, 56 *Harv. L. Rev.* 90 (1942).
- Id. *Mr Justice Cardozo and the Law of Torts*, 52 *Harv. L. Rev.* 372 (1938-1939).
- A.J. Sebok *Punitive Damages in the United States*, in H. Koziol e V. Wilcox (eds.), *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Vienna-New York, 2009, 155.
- Id. *What Do We Talk About When Talk About Mass Torts?*, 106 *Mich. L. Rev.* 1213 (2008).
- Id. *What's Law Got to Do with It? Designing Compensation Schemes in the Shadow of the Tort System*, 53 *DePaul L. Rev.* 901 (2003).
- M. Serio *Studi comparatistici sulla responsabilità civile*, Torino, 2007.
- S. Shavell *Causation and Tort Liability*, in *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law*, London, 1998, 211.
- Id. *Uncertainty Over Causation and the Determination of Civil Liability*, 28 *J. L. & Econ.* 587 (1985).

- Id. An Analysis of Causation and the Scope of Liability in the Law of Torts, 9 J. Leg. Stud. 463 (1980).
- M.A. Simon Causation, Liability and Toxic Risk Exposure, 9 J. Appl. Phil. 35 (1992).
- R. Singh Comparative Causation and Economic Efficiency: When Activity Levels are Constant, 3 Rev. L. & Econ. 383 (2007).
- Id. 'Causation-consistent' Liability, Economic Efficiency and the Law of Torts, 27 Int'l Rev. L. & Econ. 179 (2007).
- H. Slim Le lien de causalité: approche comparative, in Rev. Lamy dr. civ., 2007, n. 40, 64.
- F.A. Sloan Drinkers, Drivers, and Bartenders: Balancing Private Choices and Public Accountability, Chicago, 2000.
- M.S. Smagon Liability for Breach of Law under § 823, sec. 2 BGB, in B. Heiderhoff e G. Žmij (eds.), Tort Law in Poland, Germany and Europe, München, 2009, 23.
- D.M. Smith The Disordered and Discredited Plaintiff: Psychiatric Evidence in Civil Litigation, 31 Cardozo L. Rev. 749 (2010).
- J. Smith Legal Cause in Actions of Torts, 25 Harv. L. Rev. 114 (1911); 26 Harv. L. Rev. 223 (1912).
- J.M. Smits Convergence of Private Law in Europe: Towards a New Ius Commune?, in E. Öricü e D. Nelken (eds.), Comparative Law: A Handbook, Oxford-Portland (Or.), 2007, 219.
- Id. (ed.) Elgar Encyclopedia of Comparative Law, Cheltenham-Northampton (Ma.), 2006.
- H.J. Sonnenberger Le lien de causalité dans le système juridique allemand, in Rev. Lamy dr. civ., 2007, n. 40, 89.
- A. Sourdat Traité général de la responsabilité, 2a ed., Paris, 1872, I.
- B.A. Spellman /
C.R. Holland When Knowledge Matters to Causation, 5th Annual Conference on Empirical Legal Studies Paper, 2010, a ssrn.com/abstract=1641474.

- J. Spier (ed.) Unification of Tort Law: Causation, The Hague, 2000.
- Id. The Netherlands, in H. Koziol (ed.), *Unification of Tort Law: Wrongfulness*, The Hague, 1998, 87.
- J. Spier / O.A. Hanzen Comparative Conclusions on Causation, in J. Spier (ed.), *Unification of Tort Law: Causation*, Vienna, 2000, 127.
- S.A. Spitz From Res Ipsa Loquitur to Diethylstilbestrol: The Unidentifiable Tortfeasor in California, 65 *Ind. L. J.* 591 (1990).
- M.D. Stalteri La “questione fumo”: diritto, politica, cultura, in *Riv. dir. civ.*, 1996, I, 278.
- Id. Il problema della responsabilità del produttore di sigarette e il caso Cipollone: l’“assalto alla cittadella” è realmente cominciato?, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, 177.
- J. Stapleton Factual Causation, 38 *Fed. L. Rev.* 467 (2010).
- Ead. Choosing What We Mean by “Causation” in the Law, 73 *Mo. L. Rev.* 448 (2008).
- Ead. Benefits of Comparative Tort Reasoning: Lost in Translation, 1.3 (art. 6) *J. Tort L.* 1 (2007).
- Ead. Two Causal Fiction at the Heart of U.S. Asbestos Doctrine, 122 *L. Quart. Rev.* 189 (2006).
- Ead. Controlling the Future of the Common Law by Restatement, in M. Stuart Madden (ed.), *Exploring Tort Law*, Oxford, 2005, 262.
- Ead. Cause-in-fact and the Scope of Liability for Consequences, 119 *L. Quart. Rev.* 388 (2003).
- Ead. Scientific and Legal Approaches to Causation, in I. Freckelton e D. Mendelson (eds.), *Causation in Law and Medicine*, Aldershot, 2002, 14.
- Ead. Legal Cause: Cause-in-Fact and the Scope of Liability for Consequences, 54 *Vand. L. Rev.* 941 (2001).
- Ead. Perspectives on Causation, in J. Holder (ed.), *Oxford Essays in Jurisprudence. Fourth Series*, Oxford, 2000, 61.

- Ead. Tort, Insurance, and Ideology, 58 Mod. L. Rev. 819 (1995).
- Ead. Peripheral Parties, Duty of Care: Peripheral Parties and Alternative Means of Deterrence, 111 L. Quart. Rev. 301 (1995).
- Ead. Review: Law, Causation and Common Sense, 8 Ox. J. Leg. Stud. 111 (1988).
- B. Starck / H. Roland / L. Boyer Obligations, I, Responsabilité délictuelle, 5a ed., Paris, 1996.
- M. Stauch Medical Malpractice and Compensation in Germany, 86 Chi.-Kent L. Rev. 1139 (2011).
- Id. 'Material Contribution' as a Response to Causal Uncertainty: Time for a Rethink, 68 Cambridge L.J. 27 (2009).
- Id. Risk and Remoteness of Damage in Negligence, 64 Mod. L. Rev. 191 (2001).
- Id. Causation, Risk, and Loss of Chance in Medical Negligence, 17 Ox. J. Leg. Stud. 205 (1997).
- S. Steel Sienkiewicz v Greif and Exceptional Doctrines of Natural Causation, 3 J. Eur. T. L. 294 (2011).
- A. Stein The Flawed Probabilistic Foundation of Law & Economics, 115 Nw. Univ. L. Rev. 199 (2011).
- Id. Probability and Incentives, in Benjamin N. Cardozo School of Law, September 2009, Working Paper no. 269.
- Id. A Liberal Challenge to Behavioral Economics: The Case of Probability, 2 NYU J. L. & Liberty 531 (2007).
- P. Stein La sentenza nella tradizione giuridica europea, in Aa.Vv., La sentenza in Europa. Metodo, tecnica e stile, Padova, 1988, 496.
- B.C. Steininger Austria, in H. Koziol e B.C. Steininger (eds.), European Tort Law Yearbook 2008, Vienna-New York, 2009, 134.
- F. Stella (cur.) I saperi del giudice. La causalità ed il ragionevole dubbio, Milano, 2004.

- Id. La vitalità del modello della sussunzione sotto leggi. A confronto il pensiero di Wright e di Mackie, in Id. (cur.), *I saperi del giudice. La causalità ed il ragionevole dubbio*, Milano, 2004, 1.
- Id. La nozione penalmente rilevante di causa: la condizione necessaria, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1988, 1217.
- Id. *Leggi scientifiche e spiegazione causale in diritto penale*, Milano, 1975.
- Id. La “descrizione” dell’evento, Milano, 1970.
- R.N. Strassfeld *If...: Counterfactuals in the Law*, 60 *Geo. Wash. L. Rev.* 339 (1992).
- Id. *Causal Comparisons*, 60 *Fordham L. Rev.* 913 (1992).
- M. Stuart Madden (ed.) *Exploring Tort Law*, Oxford, 2005.
- C.-F. Stuckenberg *Vorstudien zu Vorsatz und Irrtum im Völkerstrafrecht*, Berlin, 2007.
- C.R. Sunstein *On the Psychology of Punishment*, 11 *S. Ct. Econ. Rev.* 171 (2004).
- W. Swalding / G. Jones (eds.) *The Search For Principles: Essays in Honour of Lord Goff of Chieveley*, Oxford, 1999.
- A. Szpunar *The Law of Tort in Polish Civil Code*, 16 *Int’l Comp. L. Q.* 86 (1967).
- A.D. Tabbach *Causation and Incentives to Choose Levels of Care and Activity Under the Negligence Rule*, 4 *Rev. L. & Econ.* 45 (2008).
- M. Taruffo *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Bari, 2009.
- Id. *La prova del nesso causale*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2006, 101.
- Id. *Sui confini. Scritti sulla giustizia civile*, Bologna, 2002.
- Id. *Il controllo di razionalità della decisione fra logica, retorica e dialettica*, in M. Bessone (cur.), *L’attività del giudice*, Torino, 1997, 139.

- Id. La fisionomia della sentenze in Italia, in Aa.Vv., *La sentenza in Europa. Metodo, tecnica e stile*, Padova, 1988, 195.
- M. Teisseire *Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité*, Aix, 1901.
- P. Tercier *Le droit des obligations*, Zurich, 2009.
- F. Terré (dir.) *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Paris, 2011.
- H.T. Terry *Proximate Consequences in the Law of Torts*, 28 *Harv. L. Rev.* 10 (1914).
- J.G. Teulings *DES and Market Share Liability in the Netherlands*, 110 *L. Q. Rev.* 228 (1994).
- L. Thévenoz *La perte d'une chance et sa réparation*, in F. Werro (ed.), *Quelques questions fondamentales du droit de la responsabilité civile: actualités et perspectives*, Berne, 2002, 237.
- C. Thiele *Die zivilrechtliche Haftung der Tabakindustrie*, Tübingen, 2003.
- E.W. Thode *The Indefensible Use of the Hypothetical Case to Determine Cause In Fact*, 46 *Tex. L. Rev.* 423 (1968).
- J.J. Thomson *The Decline of Cause*, 76 *Geo. L. J.* 137 (1987).
- Ead. *Rights, Restitution and Risk*, Harvard (Mass.), 1986.
- Ead. *Remarks on Causation and Liability*, 13 *Phil. & Pub. Aff.* 101 (1984).
- E. Tilsch *Del nesso causale nel diritto civile*, in *Scritti giuridici dedicati a G. Chironi*, Milano-Torino-Roma, 1915, 624.
- B. Touissant *Belgium*, in *Global Legal Group, The International Comparative Legal Guide to Product Liability 2011*, London, 2011, 119.
- L.H. Tribe *Trial by Mathematics: Precision and Ritual in the Legal Process*, 85 *Harv. L. Rev.* 1329 (1971) (ripubblicato, in italiano, come 'Processo e matematica: precisione e rituale nel procedimento giudiziario', in F. Stella (cur.), *I saperi del giudice. La causalità ed il ragionevole dubbio*, Milano, 2004, 181).

- P. Trimarchi voce Illecito, in Enc. dir., Milano, 1970, XX, 91.
- Id. Causalità e danno, Milano, 1967.
- Id. Rischio e responsabilità oggettiva, Milano, 1961.
- D. Trubek /
A. Santos (eds.) The New Law and Economic Development. A Critical Appraisal, Cambridge, 2006.
- A. Tunc Note bibliographique: J.-Cl. Montanier, L'incidence des prédispositions de la victime sur la causalité du dommage, 34 Rev. int. dr. comp. 287 (1982).
- Id. La responsabilité civile, 2a ed., Paris, 1981.
- Id. Perte d'une chance de guérison par suite d'une erreur de diagnostic, in Rev. trim. dr. civ., 1963, 335.
- Id. Note à App. Paris, 18 avril 1955, in D., 1956, 355.
- Id. Les récents développements des droit anglais et américain sur la relation de causalité entre la faute et le dommage dont on doit réparation, in Rev. int. dr. comp., 1953, 5.
- A.D. Twerski A Tale of Two Centuries, 55 Brook. L. Rev. 869 (1989).
- A. Twerski / A.J. Sebok Liability Without Cause? Further Ruminations on Cause-in Fact as Applied to Handgun Liability, 32 Conn. L. Rev. 1379 (2000).
- W. Twining Evidence As A Multi-Disciplinary Subject, 2 L. Prob. & Risk 91 (2003).
- W. Twining Rethinking Evidence, Chicago, 1990.
- UK Ministry of Justice The Government's Response to the Civil Justice Council's Report: 'Improving Access to Justice through Collective Actions', 2009, a www.justice.gov.uk.
- T.S. Ulen The View from Abroad: Tort Law and Liability Insurance in the United States, in G. Wagner (ed.), Tort Law and Liability Insurance, Vienna-New York, 2006, 207.
- L. Vacca (cur.) La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica, Torino, 1995.

-
- Id. The Law of Torts in the DCFR, in Id. (ed.), *The Draft Common Frame of Reference: A View From Law & Economics*, München, 2009, 225.
- Id. *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006.
- Id. German Report, in Id. (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006, 87.
- Id. Comparative Report and Final Conclusions, in Id. (ed.), *Tort Law and Liability Insurance*, Vienna-New York, 2006, 309.
- Id. The Project of Harmonizing European Tort Law, 42 *Common Market L. Rev.* 1269 (2005).
- B.A. Wahl Causation under Alabama's Dram Shop Act: Seller Beware, 70 *Ala. Law.* 190 (2009).
- J. Waldron Moments of Carelessness and Massive Loss, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 387.
- V.R. Walker Restoring the Individual Plaintiff to Tort Law by Rejecting "Junk Logic" About Specific Causation, 56 *Ala. L. Rev.* 381 (2005).
- A.J.O. van Wassenauer
van Catwick Pays-Bas, in R. Rodière (dir.), *Faute et lien de causalité dans la responsabilité civile delictuelle. Étude comparative dans les pays du marché commun*, Paris, 1981, 97.
- H. Weber *Der Kausalitätsbeweis im Zivilprozeß*, Tübingen, 1997.
- E.J. Weinrib The Passing of Palsgraf?, 54 *Vand. L. Rev.* 803 (2001).
- Id. *The Idea of Private Law*, Cambridge (Ma.), 1995.
- Id. Causation and Wrongdoing, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 407 (1987).
- Id. A Step Forward in Factual Causation, 38 *Mod. L. Rev.* 518 (1975).
- T. Weir *An Introduction to Tort Law*, 2a ed., Oxford, 2006.
- Id. Recent developments in causation in English Tort Law, in *Mélanges Blanc-Jouvan*, Paris, 2005, 887.

- Id. A Casebook on Tort, 10a ed., London, 2004.
- M.L. Wells Proximate Cause and the American Law Institute: The False Choice Between the “Direct-Consequences” Test and the “Risk Standard”, 37 U. Rich. L. Rev. 389 (2003).
- C. Wendehorst Anspruch und Ausgleich, Tübingen, 1999.
- F. Werro La responsabilité civile, Berne, 2005.
- Id. L’unification du droit privé en Europe: une question de légitimité culturelle, in J.-P. Dunand e B. Winiger (eds.), Le code civil français dans le droit européen, Bruxelles, 2005, 287.
- Id. (ed.), Quelques questions fondamentales du droit de la responsabilité civile: actualités et perspectives, Berne, 2002.
- Id. Les fondements de la responsabilité civile: quoi de neuf?, in Id. (ed.), Quelques questions fondamentales du droit de la responsabilité civile: actualités et perspectives, Berne, 2002, 15.
- F. Werro / V.V. Palmer (eds.) The Boundaries of of Strict Liability in European Tort Law, Durham (N.C.)-Berne-Bruxelles, 2004.
- F. Werro / P. Pichonnaz (eds.) Le préjudice corporel: bilan et perspectives, Berne, 2009.
- G.E. White Tort Law in America. An Intellectual History, 2a ed., Oxford-New York, 2003.
- P. Widmer Causation under Swiss Law, in J. Spier (ed.), Unification of Tort Law: Causation, Vienna-New York, 2000, 106.
- Id. Switzerland, in H. Koziol (ed.), Unification of Tort Law: Wrongfulness, The Hague, 1998, 114.
- W. Wiegand The Reception of American Law in Europe, 39 Am. J. Comp. L. 229 (1991).
- A. Wijffels (dir.) Le Code civil entre ius commune et droit privé européen, Bruxelles, 2005.

- V. Wilcox Punitive Damages in England, in H. Koziol e V. Wilcox (eds.), *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Vienna-New York, 2009, 7.
- G. Williams Causation in the Law, 21 *Cambridge L.J.* 62 (1961).
- Id. The Risk Principle, 77 *L. Quart. Rev.* 179 (1961).
- Id. The Effect of Penal Legislation in the Law of Tort, 23 *Mod. L. Rev.* 233 (1960).
- Id. The Two Negligent Servants, 17 *Mod. L. Rev.* 66 (1954).
- Id. The Foundation of Tortious Liability, 7 *Cambridge L. J.* 111 (1939).
- J.M. Wilson Un arrêt important en matière de causalité: le Wagon Mound, 14 *Rev. int. dr. comp.* 575 (1962).
- P.H. Winfield The Foundation of Liability in Tort, in *Select Legal Essays*, London, 1952.
- B. Winiger (dir.) La responsabilité civile européenne de demain. Projet de révision nationaux et principes européens, Genève-Zurich-Bâle, 2008.
- B. Winiger / H. Koziol / B.A. Koch / R. Zimmermann (eds.) *Digest of European Tort Law, I, Essential Cases on Natural Causation*, Vienna-New York, 2007.
- R.W. Wright Causation, Statistical Probability, and the Burden of the Proof, 41 *Loy. L.A. L. Rev.* 1295 (2008).
- Id. Acts and Omissions as Positive and Negative Causes, in J.W. Neyers, E. Chamberlain, S.G.A. Pitel (eds.), *Emerging Issues in Tort Law*, Oxford-Portland (Or.), 2007.
- Id. The Grounds and Extent of Legal Responsibility, 40 *San Diego L. Rev.* 1425 (2003).
- Id. Hand, Posner, and the Myth of the “Hand Formula”, in *Theoretical Inquiries in Law*, vol. 4, no. 1, article 4 (2003).
- Id. Once More into the Bramble Bush: Duty, Causal Contribution, and the Extent of Legal Responsibility, 54 *Vand. L. Rev.* 1071 (2001).

- Id. The Standards of Care in Negligence Law, in D.G. Owen (ed.), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford, 1995, 201, 249.
- Id. Causation, Responsibility, Risk, Probability, Naked Statistics, and Proof: Pruning the Bramble Bush by Clarifying the Concepts, 73 *Io. L. Rev.* 1001 (1988) (pubblicato, in italiano, come 'Causalità, responsabilità, rischio, probabilità, nude statistiche, e prova: sftlire il cespuglio di rovi chiarendo i concetti', in F. Stella (cur.), *I saperi del giudice. La causalità ed il ragionevole dubbio*, Milano, 2004, 71).
- Id. Unscientific Formalism and False Semantics, 63 *Chi.-Kent L. Rev.* 553 (1987).
- Id. Causation in Tort Law, 73 *Cal. L. Rev.* 1737 (1985).
- W. Wurmnest *Grundzüge eines europäischen Haftungsrecht*, Berlin, 2003.
- R. Young / M. Faure / P. Fenn / J. Willis *Multiple Tortfeasors: An Economic Analysis*, 3 *Rev. L. & Econ.* 111 (2007).
- P. Zablotsky *Mixing Oil and Water: Reconciling the Substantial Factor and Result-Within-The-Risk Approaches to Proximate Cause*, 56 *Clev. St. L. Rev.* 1003 (2008).
- V. Zeno Zencovich *Nesso causale (una prospettiva gius-realista)*, 2009, a www.personaedanno.it/cms/data/articoli/013593.aspx.
- Id. Il danno da produzione del tabacco: problemi teorici e aspetti applicativi, in *Resp. civ. prev.*, 2002, 949.
- Id. *La responsabilità civile da reato*, Padova, 1989.
- Id. Il danno per la perdita della possibilità di una utilità futura, in *Riv. dir. comm.*, 1986, II, 213.
- M. Zhang *Tort Liabilities and Torts Law: The New Frontier of Chinese Legal Horizon*, 10 *Rich. J. Global L. & Bus.* 415 (2011).
- R. Zimmermann *Principles of European Contract Law and Principles of European Tort Law: Comparison and Points of Contact*, in H. Koziol, B.C. Steininger (eds.), *European Tort Law Yearbook 2003*, Vienna-New York, 2004, 2.

-
- Id. (ed.) Grundstrukturen des Europäischen Deliktsrechts, Baden-Baden, 2003.
- Id. The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition, Oxford, 1996.
- B.C. Zipursky Foreseeability in Breach, Duty and Proximate Cause, 44 Wake Forest L. Rev. 1247 (2009).
- Id. The Many Faces of Foreseeability, 10 Kansas J. L. & Pub. Pol'y 156 (2000).
- K.M. Zitzer /
M.D. Ginsberg Illinois Rejects Market Share Liability: A Policy Based Analysis of Smith v. Eli Lilly & Co., 79 Ky. L. J. 617 (1991).
- K. Zweigert / H. Kötz An Introduction to Comparative Law (trans. by T. Weir), 3a ed., Oxford, 1998.

Indice analitico (I numeri romani rimandano ai capitoli; le lettere e i numeri arabi ai paragrafi)

A

Aberratio IV(11)

Aggregazione processuale, modalità di I(E); IV(17); V(17); VI(B), (F)

Alcol IV(3), (7), (12), (15); V(12)

Ambiente, v. Danno ambientale

Amianto IV(9), (10), (17); V(9), (10), (17); VI(E)

Analisi economica del diritto I(B); IV(2); V(A), (2); VI(F)

Animali

- aggressivi IV(11), (14)
- come portatori di malattie IV(4)
- da lavoro I(C); IV(3), (11), (15), (16); V(4); VI(E)
- sensibilità degli IV(15); V(14)

Armi IV(3), (11), (12), (16), (17); V(12), (16), (17)

Assicurazione, v. Danno e assicurazione; Nesso causale e assicurazione

Austria

- progetto di riforma della responsabilità civile III(A)
- regole legislative sulla causalità III(A)

Avvocati

- come attori del diritto della causalità IV(1)
- modalità di remunerazione degli I(C), (D), (E)

B

Belgio

- clausole generali di responsabilità I(E); III(B)
- controllo della Corte di cassazione II(D); V(3); VI(B)
- letteratura sulla causalità III(C); VI(B)
- modalità di aggregazione processuale I(E)
- modalità di remunerazione degli avvocati I(E)
- processo I(E); II(C)
- regole legislative sulla causalità I(E); III(C), (E)
- schemi di compensazione IV(9)
- teoria dell'equivalenza IV(3)

But-for test, v. Teoria dell'equivalenza

C

Cable cases IV(6); V(6)

Casi

- difficili III(D); IV(1); V(1); VI(E)
- semplici IV(1); V(1)

Causa (v. anche Nesso causale)

- adeguata I(B); IV(8); V(A); VI(A), (E)
- alternativa ipotetica I(B); IV(3), (9), (15); V(A), (3), (7), (9), (15); VI(E)

- come realizzazione di un rischio I(B); III(B); IV(1), (7); V(A), (7); VI(E)
- compresa nello scopo della norma I(B); III(B); IV(6); V(A), (6); VI(E)
- di fatto II(B), (C), (D)
- ed eventi naturali I(B); IV(4), (13), (15); V(4), (13), (15); VI(A), (F)
- generica II(B)
- giuridica II(B), (C), (D)
- immediata I(B); IV(5); V(A), (5)
- nell’analisi economica del diritto I(B); IV(2); V(A), (2); VI(E)
- omissiva IV(8), (11), (12); V(2), (3), (8), (12); VI(E), (F)
- prossima I(B); II(B); III(B); IV(5); V(A), (5); VI(E)
- remota I(B); II(B), (C), (D); VI(E)
- secondo i giusrealisti I(B); IV(1); V(A), (1); VI(E)
- specifica II(B)

Causalità, v. Causa; Nesso causale

Cause plurime, v. Concorso di cause

Chance, v. Criteri probabilistici; Perdita di chances

Cheapest cost avoider IV(2); V(2), (14)

Circolazione dei modelli III(A), (C)

Civil Law I(B), (E); II(B), (C), (D); III(A), (E); IV(3), (4); VI(B)

Colpa

- della vittima, v. Concorso di colpa della vittima
- e criteri di imputazione I(E); II(A)
- e nesso causale VI(C), (E), (F)
- grave II(A); V(A), (3), (15); VI(C), (E), (F)
- lieve II(A); V(8), (14), (15); VI(C), (E), (F)
- professionale IV(3), (8), (9), (10), (13); V(6), (8), (12), (13), (15)
- soggettiva VI(F)

Common Core of European Private Law III(B)

Common Law I(B), (E); II(B), (C), (D); III(A), (E); IV(3), (4); VI(B)

Concorso

- di azioni I(C)
- di cause
 - umana/e e naturale/i I(B); IV(13), (15); V(A), (13), (15); VI(A), (E)
 - umane I(B); IV(11), (12), (15), (16), (17); V(A), (3), (11), (12), (15), (16), (17); VI(E)
- di colpa della vittima IV(9), (11), (12); V(11), (12); V(2), (3), (4), (6), (9), (11), (12), (16)

Conditio sine qua non, v. Teoria dell’equivalenza

Contratto, v. Responsabilità contrattuale

Criteri di imputazione, v. Nesso causale e criteri di imputazione

D

Danno

- alla persona I(D); IV(4), (5), (14), (16), (17); V(1), (5), (10); VI(C), (E), (F)
- alla proprietà I(D); IV(4), (12); V(1), (12), (14); VI(C), (E), (F)

- ambientale IV(16); V(16)
 - anonimo I(B); III(A), (B); IV(16); V(A), (16); VI(A), (E)
 - certo IV(10)
 - da prodotto IV(12), (14), (16), (17); V(9), (12), (14), (17)
 - e assicurazione I(D); IV(12); VI(5), (6)
 - ingiusto I(E)
 - meramente economico III(B); IV(5), (8); V(1), (4), (5), (8), (10), (11); VI(C), (E), (F)
 - prevedibile I(B), (C); III(B); IV(1), (4), (12), (13); V(A), (1), (4), (5)
 - psichico IV(5); V(5), (6), (14); VI(C), (E), (F)
- Dietilstilbesterololo (DES)* IV(17); V(17)
- Diritto privato europeo*
- Common Core of European Private Law III(B)
 - Ius Commune Casebooks Project III(B)
 - Principles of European Law II(B); III(B); IV(14), (16); VI(C)
 - Principles of European Tort Law II(B); III(B); IV(15), (16); VI(C)
- Dolo, v. anche Aberratio; Concorso di colpa della vittima; Solidarietà*
- del convenuto I(B); III(B); IV(11), (13), (15); V(A), (11); VI(A), (E)
 - del terzo I(B); IV(5), (12), (15); V(A), (3), (5), (12); VI(E)
 - e stato di necessità IV(12); V(12)
 - illeciti di, v. Illeciti di dolo
 - omissivo IV(11), (12), (13); V(11), (12), (13)
- Duty of care, v. Nesso causale e duty of care*
- E**
- Estonia*
- regole legislative sulla causalità III(A)
- Eventi*
- atmosferici IV(4), (9), (13); V(13)
 - ineluttabili III(B); IV(15); V(14), (15); VI(E)
 - naturali I(B); IV(4), (13), (15); V(4), (13), (15); VI(A), (F)
- F**
- Famiglia, v. Nesso causale e relazioni familiari*
- Fondi di compensazione, v. Schemi di compensazione*
- Formanti della causalità, v. Nesso causale, formanti del*
- Formule della causalità, v. Nesso causale, formule del*
- Forza maggiore* IV(13); V(13); VI(A), (B), (E)
- Fragilità della vittima* I(B); III(B); IV(14); V(14); VI(A), (E), (F)
- Francia*
- chance IV(10); V(10); VI(B)
 - clausole generali di responsabilità I(B); III(B)
 - controllo della Corte di cassazione II(D)
 - letteratura sulla causalità III(C); VI(B)
 - modalità di aggregazione processuale I(E)

- modalità di remunerazione degli avvocati I(E)
- prevedibilità del danno I(C); IV(4); V(4)
- principio del non cumul I(C)
- processo I(E); II(C)
- progetto di riforma della responsabilità civile III(A)
- regole legislative sulla causalità I(C), (E); III(A); V(2)
- schemi di compensazione IV(9), V(16)
- stile delle sentenze I(E); III(E)

G

Germania

- circolazione del modello tedesco III(C)
- chance IV(10)
- clausole generali di responsabilità I(E); III(C); IV(11); V(F)
- controllo della Corte Suprema Federale II(D)
- dottrina penalistica I(C); III(C)
- letteratura sulla causalità III(C); VI(B)
- modalità di aggregazione processuale I(E)
- modalità di remunerazione degli avvocati I(E)
- processo I(E); II(C)
- *Rechtmäßiges Alternativverhalten* IV(3)
- *Rechtswidrigkeit* e causalità I(E); IV(6); V(6)
- regole legislative sulla causalità I(E); II(C); III(A); IV(16), (17); V(6)
- schemi di compensazione IV(9)
- stile delle sentenze I(E)

Giocchi e sport IV(2), (12), (14), (16); V(2), (16)

Giudici III(A), (D), (E); V(A); VI(D)

Giurisdizioni di civil law, v. Civil law

Giurisdizioni di common law, v. Common law

Grecia

- clausole generali di responsabilità III(B)

I

Ignition key cases I(D); IV(3), (6); V(6)

Illeciti di dolo IV(11); V(11); VI(B)

Illecito

- elementi dell' I(E); VI(C), (D), (E), (F)
- interrelazioni fra gli elementi dell' I(E); IV(4), (6); VI(C), (D), (E), (F)
- visione modulare dell' VI(4), (5), (6)

Immediatezza, v. Causa immediata; Teoria della immediatezza del danno

Incendi IV(3), (4), (6), (12), (15), (16); V(4), (7), (13)

Incidenti

- di caccia IV(14), (15), (16); V(3), (16)
- ferroviari IV(1), (5), (6), (7), (9), (13); V(1), (5), (6), (7); VI(E)
- sul lavoro IV(4), (6), (10), (13), (15); V(5), (6), (10), (12), (13), (15)

- stradali IV(3), (4), (5), (6), (7), (13), (14), (15), (16); V(3), (4), (5), (6), (7), (12), (14), (16); VI(A), (E)

Indeterminate plaintiff IV(16)

Infermi di mente IV(5), (12); V(5), (12), (14); VI(E)

Inghilterra

- chance IV(10); V(10)
- controllo delle corti superiori II(D)
- giuria I(E)
- letteratura sulla causalità I(E); III(C); VI(B)
- material contribution to the risk IV(9); VI(B)
- modalità di aggregazione processuale I(E)
- modalità di remunerazione degli avvocati I(D), (E)
- processo II(C)
- schemi di compensazione IV(9)
- stile delle sentenze I(E); III(E)
- strutture educative e ricreative, responsabilità delle V(12)

Italia

- causalità penale I(C); III(A), (C); VI(B)
- chance IV(10); V(10)
- clausole generali di responsabilità I(E); III(B)
- controllo della Corte di cassazione II(D)
- letteratura sulla causalità III(C)
- modalità di aggregazione processuale I(E)
- modalità di remunerazione degli avvocati I(E)
- processo I(E); II(C)
- regole legislative sulla causalità I(C), (E); II(C); III(A); IV(4), (15)
- schemi di compensazione IV(9)
- stile delle sentenze I(E); III(E)

L

Legislatori III(A), (B); IV(9), (12), (16); V(10), (16)

M

Market Share Liability I(B); IV(17); V(17); VI(A), (B), (E)

Material contribution to the risk IV(9); VI(B)

Medico, v. Responsabilità medica

Minorenni

- adolescenti
 - autori del fatto IV(7), (12), (16); V(7); VI(E)
 - vittime IV(2), (4), (9), (10), (12), (16); V(2), (12)
- bambini
 - autori del fatto IV(4), (12), (16)
 - vittime IV(4), (6), (10), (12), (13), (15), (16), (17); V(4), (13), (16); VI(E)

N

Nesso causale (v. anche Causa)

- diritto stragiudiziale del I(D)
- e assicurazione I(D); IV(14); V(6), (15); VI(F)
- e colpa
 - della vittima, v. Concorso di colpa della vittima
 - lieve II(A); V(8), (14), (15); VI(C), (E), (F)
 - grave II(A); V(A), (3), (15); VI(C), (E), (F)
 - professionale IV(3), (8), (9), (10), (13); V(6), (8), (12), (13), (15)
 - soggettiva VI(F)
- e criteri di imputazione I(E); II(A)
- e danno VI(C), (E), (F)
- e dolo I(B); II(A); III(B); IV(3), (11), (12), (13), (15); V(A), (3), (11), (12), (16); VI(C), (E), (F)
- e duty of care I(E); IV(1), (4), (12); V(6); VI(B)
- e Rechtswidrigkeit I(E); IV(6); V(6)
- e relazioni familiari IV(3), (4), (11); V(11)
- e sapienza peritale II(C); V(A)
- e senso comune II(C); IV(1); V(1)
- e stato di necessità IV(3), (4), (7), (12); V(4), (5), (6), (7)
- e visione modulare VI(4), (5), (6)
- formanti del
 - avvocati I(E), IV(1)
 - assicuratori I(D)
 - giudici III(A), (D), (E); V(A); VI(B), (D)
 - legislatori III(A), (B)
 - scolari III(A), (B), (C), (E); VI(B), (D)
- formule del I(A), (B); III(A), (C), (D), (E); V(A); VI(A), (C), (D)
- interruzione del, v. Concorso di cause, Eventi, Forza maggiore
- nel processo II(C), (D); VI(B), (F)
- paradigmi scientifici nel II(B); VI(D)
- presunzioni riguardo al II(C)
- prova del II(C), (D); VI(F)
 - onere della II(C); IV(17); V(17); VI(F)
- rappresentazioni del I(A); VI(C), (D)
- unità o duplicità del II(B)

NESS test I(A); IV(3); V(A), (3)

O

Olanda

- regole codicistiche sulla causalità III(A)

Omissioni, v. Causalità omissiva

Onere della prova, v. Nesso causale, onere della prova del

P

- Patente, mancanza della* IV(6); V(1), (3)
Paradigmi scientifici, v. Nesso causale, paradigmi scientifici nel
Perdita di chances I(B); IV(10); V(0), (10); VI(A), (E)
Petrolio I(D); IV(4); V(4), (13); VI(E)
Piscine IV(2), IV(6), V(2)
Polizia IV(4), (6), (7), (8), (12), (16); V(4), (7), (12)
Polonia
 – regole codicistiche sulla causalità III(A)
Presunzioni, v. Nesso causale, presunzioni riguardo al
Prevedibilità, v. Causa prevedibile; Teoria della prevedibilità del danno
Processo, v. Nesso causale, nel processo
Prodotto, v. Danno da prodotto
Produttore, v. Danno da prodotto
Prossimità, v. Causa prossima; Teoria della prossimità del danno
Prova, v. Nesso causale, prova del
Proximate cause I(B); II(B), (C), (D); IV(2), (9)

R

- Realismo giuridico* I(B); IV(1); V(A), (1); VI(E)
Reato, v. Responsabilità penale
Regresso V(10), (17)
Relazioni familiari, v. Nesso causale e relazioni familiari
Repubblica Popolare Cinese
 – riforma della responsabilità civile III(A)
Responsabilità
 – amministrativa I(C)
 – contrattuale I(A), (C); V(4); VI(B)
 – delle strutture
 – alberghiere, v. Strutture alberghiere, responsabilità delle
 – educative e ricreative, v. Strutture educative e ricreative, responsabilità delle
 – del produttore, v. Danno da prodotto
 – extracontrattuale
 – e macrocaratteri dei sistemi giuridici I(E)
 – e responsabilità
 – amministrativa I(C)
 – contrattuale I(C); V(4); VI(B)
 – internazionale I(C)
 – penale I(C); III(C); VI(B)
 – e visione modulare VI(D), (E), (F)
 – formanti della
 – avvocati I(E), IV(1)
 – assicuratori I(D)
 – giudici III(A), (D), (E); V(0); VI(2), (4)

- legislatori III(A), (B)
- scolari III(A), (B), (C), (E); VI(B), (D)
- nella tradizione giuridica occidentale I(A), (E); III(C)
- sistemi di I(E); VI(B)
- internazionale I(C)
- medica I(D); IV(5), (9), (10), (11), (15); V(5), (9), (10), (12), (15), (16)
- oggettiva I(E); II(B); IV(4)
- parziaria V(10)
- penale I(A), (C); III(A), (C); VI(B)
- professionale I(D); IV(3), (8), (9), (10), (13); V(6), (8), (12), (13)
- solidale, v. *Solidarietà*

Restatement of Torts II(B); IV(3), (9), (16); V(9)

Rischio, v. *Causa come realizzazione di un rischio*; *Teoria della creazione di un rischio*

Romania

- regole codicistiche sulla causalità III(A)

S

Samaritani IV(7), (12); V(7)

Sapienza peritale, nel processo II(C)

Schemi di compensazione I(D); IV(9); V(16); VI(B)

Scolari III(A), (B), (C), (E)

Scopo della norma, v. *Causa compresa nello scopo della norma*; *Teoria dello scopo della norma violata*

Selezione delle liti I(D)

Senso comune II(C); IV(1); V(1)

Slovenia

- regole legislative sulla causalità III(A)

Solidarietà IV(12), (16); V(10), (17)

Sovradeterminazione causale III(B); IV(3), (9), (15); V(3), (9), (15)

Spagna

- clausola generale di responsabilità III(B)

Sport, v. *Giochi e sport*

Stato di necessità IV(3), (4), (7), (12); V(4), (5), (6), (7)

Stati Uniti

- chance IV(10); V(10)
- circolazione del modello statunitense III(C)
- controllo delle corti superiori II(D)
- danni punitivi I(E)
- giuria I(E); II(D)
- letteratura sulla causalità III(C); VI(B)
- modalità di aggregazione processuale I(E); IV(17); V(17)
- modalità di remunerazione degli avvocati I(E)
- NESS test IV(3); V(A), (3)
- pre-trial discovery I(E)

- processo I(E); II(C); V(17)
- Restatement of Torts II(B); IV(3), (9), (16); V(9)
- stile delle sentenze I(E); III(E)
- substantial factor test IV(1), (9); V(A), (9); VI(A), (B), (E)

Strutture

- alberghiere, responsabilità delle IV(16), (12), (16); V(6), (12)
- educative e ricreative, responsabilità delle IV(12); V(12)

Substantial factor test I(B); IV(1), (9); V(0), (9); VI(A), (B), (E)*Suicidio, v. Vittima, suicidio della**Svizzera*

- clausole generali di responsabilità IV(11); V(6)

T*Tabacco* V(9)*Teoria*

- della creazione di un rischio I(B); III(B); IV(1), (7); V(A), (7); VI(E)
- dell'adeguatezza I(B); IV(8); V(A); VI(A), (E)
- della spiegazione mediante leggi scientifiche IV(10); V(10)
- dell'equivalenza I(B); II(B); IV(3); V(A), (3); VI(A), (E)
- dell'immediatezza del danno I(B); II(2); III(B); IV(5); V(A), (5); VI(A), (E)
- della prevedibilità del danno I(B), (C); III(B); IV(1), (4); V(A), (4); VI(A), (E)
- della prossimità del danno I(B); II(B); III(2); IV(5); V(A), (5); VI(A), (E)
- dello scopo della norma violata I(B); III(2); IV(6); V(A), (6); VI(F)

Teorie probabilistiche I(B); IV(9), (10); V(A), (9), (10); VI(A), (E)**U***Uomo medio, v. anche Colpa soggettiva* IV(4); V(4); VI(F)**V***Vaccini* IV(17); V(17)*Visione modulare* VI(D), (E), (F)*Vittima*

- colpa della, v. Concorso di colpa della vittima
- fragilità della, v. Fragilità della vittima
- suicidio della IV(9), (11), (12); V(11), (12)

