

I rapporti di cortesia: la tutela nell'alveo della responsabilità da contatto sociale

Autore: Vincenzo Francesco Mercurio

In: Diritto civile e commerciale

L'uomo - per riprendere un topos aristotelico - è un animale sociale: vive di relazioni. La vita di ciascun consociato si intreccia con quella altrui in una fitta rete di rapporti che danno vita a situazioni eterogenee. Talvolta queste situazioni sono prese in considerazione dall'ordinamento e assumono una rilevanza giuridica, talvolta sembra che queste rimangano estranee alla sfera di attività del diritto.

Il quesito che bisogna porsi è, quindi, quando una situazione assume rilevanza giuridica, quale sia il fondamento di tale rilevanza e in quale solco situazionale si innestino i rapporti di cortesia, nonché quale rilievo abbia il contatto sociale in questa questione.

Premessa: cenni intorno al concetto di meritevolezza

Ai fini della configurabilità della rilevanza giuridica di una data situazione, non si può non fare riferimento ad un'autorevole dottrina di matrice giusromanistica (segnatamente, al professor Vincenzo Giuffrè, ordinario di Istituzioni di Diritto Romano presso l'Università di Napoli "Federico II"): questa, nel tentativo di elaborare una nozione di diritto soggettivo di pronta e immediata comprensione per i neofiti del diritto, ha affermato - con una forse eccessiva semplificazione ma che ben riassume la logica che per secoli ha ispirato l'evolversi del diritto privato - che ciascun uomo ha una naturale tensione verso un bene della vita, definita interesse, e che, quando quest'interesse è riconosciuto dall'ordinamento come meritevole di tutela, da quest'ultimo viene direttamente e incondizionatamente protetto[1]: assistiamo alla nascita del diritto soggettivo.

La protezione di quest'interesse ritenuto meritevole di tutela, tuttavia, comporta che altri interessi concorrenti vengano sacrificati (o quantomeno sfavoriti) e, pertanto, i soggetti portatori di questi ultimi devono soccombere dinanzi alla tutela dei primi, preferiti dal diritto: questa situazione concreta la nascita di un obbligo giuridico.

Vediamo, quindi, che le relazioni tra consociati si sostanziano in un rapporto giuridico secondo uno schema di preminenza-soggezione (situazioni subiettive attive e situazioni subiettive passive) [2] che l'ordinamento sancisce in base a un criterio di meritevolezza[3].

È proprio questo criterio di meritevolezza a segnare il discrimine tra una situazione giuridica rilevante e una situazione giuridica irrilevante.

Si addivene, così, ad una seconda questione che merita di essere indagata: il fondamento alla base della meritevolezza di una data situazione giuridica. In termini più semplici: perché l'ordinamento ritiene determinati interessi meritevoli di tutela e altri no.

Per rispondere a questa domanda, si osservi come il concetto di meritevolezza della tutela sia intimamente legato ai valori e ai principi che ispirano il nostro ordinamento. Pur non abbracciando nella sua totalità la filosofia che sta alla base di un pensiero positivista, non si può non osservare che uno Stato, nell'esercizio della sua sovranità, decida arbitrariamente (il potere trova giustificazione in se stesso) quali siano le regole atte al suo funzionamento e quali i diritti che riconosce ai suoi membri e i doveri che a questi impone coattivamente. È quindi lo Stato stesso a selezionare i valori e i principi cui ispirare la propria azione e a "porre" il diritto (sia pure rifacendosi a canoni e principi di diritto naturale)[4]: operazione questa che è stata svolta nel nostro ordinamento dal Legislatore costituente, il quale ha sancito i valori fondanti che soggiacciono alle libertà e ai doveri costituiti in campo ai consociati. Per amor di precisione occorre puntualizzare che quest'operazione non si è esaurita né si può esaurire nel lavoro svolto dall'Assemblea costituente nella stesura e promulgazione della Carta Costituzionale, giacché il diritto è cosa viva, che muta ed evolve con l'evolversi e il mutare della sensibilità di una società: non solo il legislatore ma anche la giurisprudenza, attraverso la propria attività di interpretazione del diritto, contribuiscono alla selezione dei valori, all'elaborazione - se così vogliamo chiamarla - di una gerarchia tra i medesimi e alla connotazione degli stessi, cui il nostro ordinamento si ispira[5]: è l'opera infaticabile del cd. diritto vivente, la ricerca della "lex loquens"[6].

Si è, quindi, acclarato che è l'ordinamento a stabilire i valori e i principi che determinano la meritevolezza di un interesse, e quindi la meritevolezza della tutela di una data situazione della vita.

Inquadramento e tutela dei rapporti di cortesia: il rilievo del contatto sociale

Ebbene, nel solco di queste considerazioni, s'innestano i rapporti di cortesia: in questa particolare tipologia di rapporti ad una lettura prima facie (se è consentito, anche superficiale) sembra essere esente il carattere della meritevolezza della tutela della situazione; sembra che l'ordinamento li abbia ritenuti irrilevanti, al punto tale che appare non riconoscere né diritti né doveri in capo ai soggetti coinvolti nella relazione di cortesia.

Per anni, infatti, questa particolare tipologia di rapporti è stata considerata sprovvista di tutela: ciò perché il nostro ordinamento ha abbracciato una visione patrimonialistica che vedeva nella logica del mercato di scambio la prima e primaria ragione di disciplina dei rapporti tra privati[7]. Non a caso il contratto si è imposto come modello negoziale per eccellenza, dove il carattere patrimoniale della prestazione (inteso qui come la sua idoneità ad essere suscettibile di valutazione economica)[8] assurge ad elemento essenziale, al pari della volontà (l'accordo tra le parti), della forma e della causa: anzi possiamo dire che la

patrimonialità della prestazione assorbe a sé anche l'elemento volitivo e la causa: è rilevante per il diritto solo quell'accordo che ha carattere patrimoniale e che assolve ad una funzione che è sì sociale ma che deve necessariamente essere soprattutto economica[9].

Ecco perché, in un contesto come quello dei rapporti di cortesia, dove ci si impegna esclusivamente a titolo amicale e di cortesia (si badi bene di non confondere l'amicizia con la liberalità: questi atti, infatti, svolgono sempre una funzione economica) appaiono irrilevanti per il diritto le conseguenze di questa relazione. Infatti, nei rapporti di cortesia, proprio per la mancanza della componente economica sembra venire meno anche la volontà di un soggetto di impegnarsi[10], o meglio di impegnare tutte le proprie risorse a garanzia dell'adempimento di un obbligo, così come vorrebbe l'art. 2740 CC ("il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri"): sembrerebbe, cioè, che per la mancanza di una logica di scambio, manchi anche l'*animus obligandi* del soggetto che fa una promessa.

Si pensi, ad esempio, ad un soggetto che promette al vicino di andare a prendere i suoi figli a scuola; o alla promessa fatta da un nipote alla nonna di andare a gettare la spazzatura; o, ancora, alla promessa fatta da uno studente di prestare il proprio computer ad un compagno di classe affinché questi svolga la ricerca assegnata dal professore. In tutti questi casi manca sia la volontà di assumersi un obbligo vincolante, sia una connotazione economica della causa, sia il carattere patrimoniale della prestazione. Sembrerebbe mancare quel *minimum* che il diritto prende in considerazione affinché possa ritenere meritevole di tutela una determinata situazione.

Ciò comporta, quindi, non solo che la condotta omissiva del soggetto che, a titolo di cortesia, si era assunto un impegno non venga sanzionata ma anche, parallelamente, che il soggetto beneficiario dell'impegno che è stato disatteso rimanga privo di qualsiasi rimedio a fronte del pregiudizio che potrebbe soffrire sia in caso di mancato adempimento sia in caso di un adempimento non esatto e puntuale.

E, tuttavia, non è e non può essere così.

Ponendo l'accento su un altro aspetto della questione, vediamo che - sebbene il nostro ordinamento appaia essere stato improntato su una visione patrimonialistica dei rapporti privati e alla luce di questa si è orientata per diversi anni la giurisprudenza - nella Carta Costituzionale, nel selezionare i valori fondanti del nostro ordinamento, all'art.2 si sancisce un principio di solidarietà sociale, che nella legislazione codicistica si traduce nell'obbligo di buona fede a norma dell'art. 1175 CC, il quale impone ai soggetti di comportarsi secondo le regole della correttezza.

Quest'obbligo di buona fede, questo dovere di correttezza, ben può assurgere, data la sua caratteristica di costituire una "clausola aperta" (e in questo senso si sono espressi i più recenti orientamenti giurisprudenziali[11]), a norma generale che informi tutto l'ordinamento civile e divenire, quindi, norma parametrica e di legittimità, cui ispirarsi nell'interpretazione delle altre norme di sistema[12].

Ecco, allora, che in virtù del parametro della buona fede possiamo rileggere alcune norme codicistiche che ben si potrebbero applicare al caso dei rapporti di cortesia, soprattutto in tema di responsabilità.

Nel contesto di queste particolari relazioni è sì vero che manchi un contratto e che, quindi, non si possa fondare un titolo di responsabilità sull'inadempimento della prestazione: è, tuttavia, altresì vero che vi è un contatto sociale qualificato tra i due soggetti, il quale legittima in uno di questi l'aspettativa^[13] (la spes, direbbero i romani: un'aspettativa che è anche una speranza ed una prospettiva futura) che l'altro ottemperi all'impegno assunto, proprio in virtù di quel dovere di comportarsi secondo correttezza di cui sopra.

E allora l'inottemperanza, l'omissione del soggetto che si era impegnato a titolo di cortesia, non può risultare priva di conseguenze: sarà certamente idonea a fondare un titolo di responsabilità a suo carico per violazione degli obblighi di buona fede.

Occorre indagare la natura di questa responsabilità.

Natura della responsabilità da contatto sociale nel contesto dei rapporti di cortesia

Una tesi (forse la più immediata) sostiene che, pur mancando l'occasione del contratto, il contatto sociale tra i due soggetti legittimi il sorgere di una responsabilità a titolo contrattuale per violazione proprio dell'obbligo di buona fede, di cui si è precedentemente detto, in applicazione degli artt. 1218 e 1375 CC, giacché dal contatto stesso scaturiscono obblighi di protezione: è ben stato affermato che trattasi di prestazioni senza obbligazioni^[14].

In quest'ottica, argomentava il Mengoni, che "quando una norma giuridica assoggetta lo svolgimento di una relazione sociale all'imperativo della buona fede, ciò è un indice sicuro che questa relazione sociale si è trasformata, sul piano giuridico, in un rapporto obbligatorio, il cui contenuto si tratta appunto di specificare a stregua di una valutazione di buona fede"^[15].

In tale ottica il rapporto obbligatorio sorge a tutela dell'affidamento di un soggetto nella lealtà e correttezza dell'altro soggetto con cui entra in relazione: al generale dovere negativo del *neminem ledere* imposto a ciascun consociato si sostituisce un obbligo specifico e positivo nei confronti del soggetto determinato con cui il contatto si è instaurato^[16].

In questo senso sembra essersi orientata anche la giurisprudenza, avendo accolto una "teoria della contrattualizzazione della responsabilità da contatto sociale"^[17].

Sul fronte opposto, altra tesi rileva che - come prima evidenziato - mancherebbe un elemento essenziale del contratto, la volontà di obbligarsi impegnando tutte le proprie risorse: difetterebbe l'elemento volitivo,

sarebbe assente l'animus obligandi.

Soluzione preferibile, per i sostenitori di questa teoria, sarebbe quella di ricercare il fondamento di questa responsabilità nell'ingiustizia del danno che si potrebbe configurare in seguito all'inadempimento secondo lo schema della responsabilità aquiliana: infatti, l'omissione del soggetto inottemperante all'impegno assunto ben potrebbe esporre l'altro ad un pregiudizio, sia di natura patrimoniale che non patrimoniale.

Si pensi al caso in cui un soggetto si sia impegnato a trasportare i figli del vicino da scuola a casa, poiché costui è impegnato, e sia stato inottemperante, rendendo necessario quindi che questi tornino a casa in taxi e che la spesa di trasporto sia stata elevata.

Il vicino che si è visto costretto a ricorrere al mercato, in conseguenza dell'omissione del soggetto che si era assunto l'impegno a titolo di cortesia, ha subito un danno (patrimoniale) ingiusto: questi, infatti, aveva fatto affidamento sulla correttezza di chi si era assunto l'impegno nell'ottemperare a quanto pattuito e l'omissione di quest'ultimo è stata causativa del danno patrimoniale sofferto.

In questo caso, pur mancando un contratto, vi è stato un contatto sociale tra le due parti, cui si impone il rispetto dell'obbligo di buona fede: in virtù di questo dovere di comportarsi secondo correttezza si era generata un'aspettativa in un soggetto, la quale viene lesa dalla condotta omissiva dell'altro. È proprio la violazione del dovere di comportarsi secondo correttezza a causare il danno ingiusto.

Pertanto, si afferma che dal contatto sociale, il quale interviene in occasione di rapporti di cortesia, ben si possano generare fattispecie di responsabilità extracontrattuale ex art.2043 CC, giacché è l'obbligo di buona fede ex art. 1175 CC che, assunto a clausola generale, orienta la lettura della locuzione "danno ingiusto" e la riferisce alla violazione del dovere di comportarsi secondo correttezza, fondando così il titolo di responsabilità.

A tali conclusioni sembra essere approdata anche la giurisprudenza degli anni '70: si segnala, infatti, la sentenza 174/1971 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, le quali hanno riconosciuto il diritto al risarcimento aquiliano del danno della donna casalinga che ha visto venire ucciso il proprio marito, perché il fatto del terzo ha inciso sull'aspettativa qualificata della donna di ricevere dal marito il sostegno morale e materiale, dando rilevanza così al contatto sociale.

Si rende necessario, tuttavia, un temperamento a questa soluzione: essendo l'art. 1175 CC norma parametrica a clausola aperta, sarà necessario di volta in volta un'analisi in concreto circa la configurabilità del danno da contatto sociale in occasione di un rapporto di cortesia e l'incidenza che la condotta omissiva del soggetto abbia sulla sfera di interessi dell'altro soggetto.

Si propone e s'impone, sia che si sposi la tesi della responsabilità contrattuale sia che si abbracci quella della responsabilità aquiliana, una nuova visione delle relazioni sociali, non più ancorata ai rigidi baluardi del passato, ma flessibile e aperta ad una nuova sensibilità giuridica, che riconosca valore alla sfera

relazionale dei soggetti e che orienti la valutazione della condotta dei consociati secondo i canoni della buona fede solidaristica, la quale trova riconoscimento nell'art. 2 della Costituzione, estendendo il principio di autoresponsabilità del soggetto anche a quelle sfere situazioni in cui manchino i tradizionali presupposti atti a fondare un titolo di responsabilità ma si sia verificato un contatto sociale significativo che investe e si ripercuote nella sfera di un altro soggetto.

Volume consigliato

Note

[1] Vd. **V. Giuffrè**, "Il diritto dei privati nell'esperienza Romana", 2010.

[2] Vd. **A. Trabucchi**, "Istituzioni di Diritto Civile", 2012.

[3] Vd. **F. Caringella**, "Manuale ragionato di Diritto Civile", 2020.

[4] Vd. **F. Carnelutti**, "Bilancio del positivismo giuridico" in "Discorsi, vol. II", 1953.

[5] Vd. **E. Betti**, "Prolegomeni ad una teoria generale dell'interpretazione", in "Riv. Internaz. Filosofia del dir.", 1949.

[6] Vd. **P.G. Monateri**, "Interpretazione del diritto, Dig. Disc. Priv.", 1993.

[7] Vd. **F. Caringella**, "Manuale ragionato di Diritto Civile", 2020.

[8] Vd. **G. Cian**, "Interesse del creditore e patrimonialità della prestazione", in "Riv. Dir. Civ.", 1968.

[9] Vd. **F. Angeloni**, "La patrimonialità della prestazione", in "Contr. Impr.", 2001.

[10] Vd. **B. Cicala**, "Il rapporto giuridico", 1949.

[11] Vd. **Snt. Cass. 589/1999; Cass. 14188/2016;**

[12] Vd. **F. Caringella**, "Manuale ragionato di Diritto Civile", 2020.

[13] Vd. **U. La Porta**, "Il trasferimento delle aspettative", 1995.

[14] Vd. **F. Caringella**, "Manuale ragionato di Diritto Civile", 2020.

[15] Vd. **L. Mengoni**, “Spunti per una teoria delle clausole generali” in “Riv. Crit. Dir. Priv.”, 1986.

[16] Vd. **F. Caringella**, “Manuale ragionato di Diritto Civile”, 2020.

[17] Vd. Snt. **Cass. 14392/2002**; **Cass. SS.UU. 9346/2002**; **Cass. 14188/2016**.

<https://www.diritto.it/i-rapporti-di-cortesia-la-tutela-nellalveo-della-responsabilita-da-contatto-sociale/>