

CORTE DI APPELLO DI TORINO

**CAUSA**

ASSOCIAZIONE CALCIO TORINO, appellante

CONTRO

SOC. A.L.I. - FLOTTE RIUNITE, appellata

---

**COMPARSА CONCLUSIONALE**

dell'appellante Associazione Calcio Torino (avvocati Renzo Laguzzi  
Carlo Alberto Cobianchi e Dante Livio Bianco)

E

**PARERI PRO VERITATE**

dei professori Domenico Barbero, Enrico Redenti, Alberto Trabucchi,  
Virgilio Andrioli, Salvatore Pugliatti, Rosario Nicolò, Walter Bigiavi e  
Paolo Greco

TIPOGRAFIA EDITRICE ERNESTO ARDUINI  
VIA DEL CARMINE 8, TORINO  
1951

## INDICE

### Comparsa conclusionale

FATTI DELLA CAUSA	I
QUESTIONI PREGIUDIZIALI	II
RISARCIBILITÀ DEL DANNO	V
COLPA DEI PILOTI	XXXII
PRETESA LIMITAZIONE DI RESPONSABILITÀ	XXXVIII

### Pareri

PARERE DEL PROF. BARBERO	1
PARERE DEL PROF. REDENTI	23
PARERE DEL PROF. TRABUCCHI	37
PARERE DEL PROF. ANDRIOLI	61
PARERE DEL PROF. PUGLIATTI	77
PARERE DEL PROF. NICOLÒ	103
PARERE DEL PROF. BICIAVI	121
PARERE DEL PROF. GRECO	171

## CORTE DI APPELLO DI TORINO

### COMPARSA CONCLUSIONALE

PER

*l'ASS. CALCIO TORINO, appellante, col proc. avv. Renzo Laguzzi, che la rappresenta e difende insieme con gli avv.ti Carlo Alberto Cobianchi e Dante Livio Bianco*

CONTRO

*la SOC. ALI-FLOTTE RIUNITE, appellata, col proc. avv. Giovanni Villata, che la rappresenta e difende insieme con gli avv.ti Gianni Fossa e Salvatore Marino.*

\*

\*\*

#### FATTI DELLA CAUSA

L'incidente che ha dato origine alla lite è notissimo.

Il 4 maggio 1949, un aeroplano della compagnia di navigazione aerea Avio-linee, diventata poi ALI, sul quale viaggiava la famosissima squadra dell'Ass. Calcio Torino, campione d'Italia, precipitava sulla collina di Superga, e, fraccassandosi ed incendiandosi, restava distrutto.

Nessuno degli occupanti, nè fra i passeggeri nè fra i membri dell'equipaggio, scampava al disastro: e in tal modo il Torino (così d'ora innanzi, secondo l'uso corrente, denomineremo l'associazione calcistica interessata) perdeva 18 giocatori, il direttore tecnico, l'allenatore ed il massaggiatore della sua squadra: ossia, in buona sostanza, *tutto il suo patrimonio*.

Vista l'impossibilità di ottenere dalla compagnia, in via amichevole, un qualsiasi indennizzo, il Torino era costretto ad agire giudizialmente.

#### IV

unicamente in ordine all'an debeat, riservata ogni questione sul quantum ad un separato giudizio.

D'altra parte, anche a prescindere dal giudicato, le questioni sollevate dalla ALI non hanno alcuna intrinseca consistenza, poichè:

a) se la legitimatio ad causam consiste nella titolarità del diritto dedotto in giudizio o dell'azione esperita per farlo valere, certo è che nessun altro, all'infuori del Torino, può agire per il risarcimento di quel danno che esso Torino assume di aver subito nel proprio patrimonio;

b) l'esistenza d'un atto costitutivo di data certa come condizione di rilevanza giuridica d'una associazione non riconosciuta è una pura invenzione avversaria: nè il codice nè alcuna legge speciale nè la dottrina nè la giurisprudenza ne hanno mai fatto parola;

c) è notorio che presidente del Torino è il comm. Ferruccio Novo.

2. — Non meno inaccoglibile, ed egualmente volta solo a fini dilatori, è l'altra istanza preliminare avversaria, di produzione dei documenti consacranti i contratti a suo tempo stipulati fra il Torino ed i singoli giocatori periti a Superga.

Anche qui, v'è anzitutto la preclusione del giudicato, poichè il Tribunale, nella sua sentenza (che la ALI ha chiesto « confermarsi in ogni sua parte »), dopo d'aver esposto l'eccezione avversaria, che « l'associazione attrice non possa vantare un diritto proprio al risarcimento dei danni per la « morte dei giocatori, fino a che essa non dimostri se e quali rapporti contrattuali la legassero ai singoli calciatori », la respinge, osservando fra l'altro: « La considerazione concreta di questi rapporti potrebbe aver rilievo « soltanto nella determinazione del quantum dei danni effettivamente subiti, « ma non interessa nella presente causa, in cui si dibatte soltanto la questione se il Torino possa ripetere l'indennizzo per l'incontestabile pregiudizio sofferto ».

Del resto, anche qui, si tratta di eccezione intrinsecamente infondata: giacchè non si vede quale utilità la produzione delle scritture contrattuali

originali possa avere per la retta decisione della causa, in cui l'esistenza di un contratto fra il Torino ed ogni singolo giocatore non rientra nel *thema decidendum*, non *forma oggetto* del processo, e appare piuttosto semplice premessa o presupposto remoto del danno lamentato.

Ad ogni modo, è incontrovertibile, perchè *notoria*, l'esistenza del rapporto contrattuale fra il Torino ed i suoi giocatori. E questo rapporto, comunque, è dedotto a prova, mediante capitoli che non urtano nemmeno contro la legge fiscale assai poco opportunamente invocata dalla ALI, essendo arcinoto che, salvo sempre il limite costituito dalla necessità dello scritto ad *substantiam*, si può liberamente provare per testimoni un negozio giuridico, quando il documento destinato a rappresentarlo non sia prodotto in giudizio, e non risulti neppure, come nella specie, l'attuale esistenza e disponibilità del documento stesso.

## II

### Risarcibilità del danno

3. — È questa la questione centrale della causa: la più delicata e la più importante.

Appunto in considerazione di ciò, abbiamo voluto interpellare, *rigorosamente per la verità*, non pochi eminenti giuristi, maestri insigni del diritto civile e del diritto commerciale: e *tutti gli interpellati* (esattamente otto: vale a dire i proff. BARBERO, TRABUCCHI, PUGLIATTI, ANDRIOLI, REDENTI, NICOLO', BIGIAMI e GRECO) hanno risposto con pregevolissimi, elaborati pareri pro veritate, nei quali la tesi della risarcibilità del danno subito dal Torino trova la più valida ed autorevole dimostrazione.

Tali pareri sono prodotti in originale, ed allegati, in appendice, alla presente comparsa conclusionale, di cui devono considerarsi, a tutti gli effetti, parte integrante: e ad essi, nella edizione a stampa, ci riferiremo quando,

## VIII

*cimento* del credito, e il *rispetto* che al medesimo è dovuto. In realtà, solo il debitore è tenuto ad *adempiere*, e solo lui, quindi, può rendersi inadempiente, può cioè violare la sua obbligazione: ma tutti gli altri consociati sono tenuti a *rispettare* il rapporto obbligatorio, a non interferire nella sua fisiologica esplicazione, astenendosi da ogni atto che possa comprometterne e alterarne il regolare svolgimento.

Ma se è così, è chiaro che anche il diritto di credito rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 2043 cod. civ.: sulla quale conclusione ci sembra inutile insistere, bastandoci rinviare alla analitica, insuperabile dimostrazione contenuta nei pareri (BARBERO, p. 4 e segg.; TRABUCCHI, p. 46 e segg.; PUGLIATTI, p. 84 e segg.; REDENTI, p. 28 e segg.; NICOLÒ, p. 107 e segg.; GRECO, p. 179 e segg.).

Aggiungiamo solo ancora che nel medesimo senso appare orientata la dottrina, come risulta dagli scritti del PAVONE LA ROSA (*Rassegna di giurisprudenza - Responsabilità civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1950, 1064-1067) e del NOVARA (*La responsabilità del terzo complice nell'inadempimento del contratto*, in *Temi*, 1951, 74 e segg.), e dalle citazioni ivi contenute. E sempre nel medesimo senso, e proprio annotando criticamente la sentenza impugnata, è il MONTEL, *Ancora in tema di risarcimento di danni da uccisione*, in *Temi*, 1950, 616.

Del resto, ad esser sinceri, bisogna riconoscere che questa conclusione risponde anche al comune modo di sentire, e si presenta quasi intuitiva. Si supponga che Tizio, colposamente, provochi la distruzione d'una casa, di proprietà di Caio, ma tenuta in locazione da Sempronio. Forse che costui, essendo titolare semplicemente d'un diritto di credito, non avrebbe azione per il risarcimento dei danni?

Oppure, per stare più vicini al caso nostro: si supponga che una banda di malandrini avesse sequestrato tutti i giocatori del Torino, impedendo ai medesimi di prestare la loro opera. È chiaro che, in simile ipotesi, l'oggettivo inadempimento del contratto di lavoro sarebbe stato *incolpevole*, per

parte dei giocatori, contro i quali il Torino non avrebbe quindi avuto, data la impossibilità della prestazione, alcuna ragione da far valere (art. 1218 cod. civ.). Ma è altrettanto chiaro che, carente d'azione verso i propri giocatori, il Torino avrebbe ben avuto azione contro quei malandrini, a causa del sequestro di persona da essi commesso: il quale sequestro, ovviamente, avrebbe leso non solo il diritto dei giocatori alla propria libertà personale, bensì *anche* il diritto di credito spettante al Torino verso i propri giocatori, per la prestazione della loro attività. E se, poi, sempre i medesimi malandrini, anzichè limitarsi a sequestrare i giocatori, li avessero assassinati, la cosa sarebbe ancora più ovvia ed evidente.

6. — Ma v'è anche un'altra, sostanziale ragione per non insistere maggiormente sul principio che l'art. 2043 cod. civ. riguarda anche le *lesioni dei diritti di credito*. Ed è che tale principio è oramai saldamente acquisito alla nostra esperienza e coscienza giuridica, attraverso la ben nota giurisprudenza che, in caso di uccisione colposa d'una persona, riconosce legittimati ad agire per il risarcimento dei danni contro il responsabile della morte coloro che avevano, verso l'ucciso, un diritto *alimentare*.

È evidente che il Tribunale, nel decidere come ha deciso, è stato mosso dalla preoccupazione di non aprire una breccia in un sistema rigidamente chiuso, quale esso ha ritenuto che fosse il sistema tradizionale della colpa e responsabilità aquiliana: breccia che, secondo il suo modo di vedere, sarebbe consistita *nell'estendere anche ai diritti di credito la tutela tradizionalmente riconosciuta ai diritti reali od assoluti*, e da cui, sempre secondo il suo modo di vedere, potrebbero derivare sconcertanti conseguenze.

Ma il Tribunale non si è accorto che quella breccia era ed è aperta, e proprio in virtù della suddetta giurisprudenza, che oramai costituisce *jus receptum*, e che lo stesso Tribunale non solo non ripudia, ma esplicitamente accetta.

Ora, che altro è il diritto agli alimenti (*compreso quello ex lege*) se non un diritto *di credito*? E in che cosa, se non proprio nella sua natura di di-

## XII

7. — D'altronde, a voler essere precisi, è solo il Tribunale che, nella sentenza qui impugnata, ha voluto, con industriosi sforzi di ragionamento, cercar di restringere il significato e la portata di quella giurisprudenza, riducendola a una giurisprudenza di specie, riguardante una materia particolare, e giustificabile solo con la particolarità della materia.

Se, invece, si vanno a vedere le decisioni che formano quella medesima giurisprudenza, si rileva che la giustificazione della soluzione accolta viene data *in termini generali*, applicabili anche fuori della materia alimentare. Non è, in altre parole, che il diritto al risarcimento dei danni venga riconosciuto in quanto il diritto leso dall'illecito è un diritto *agli alimenti*: ma, semplicemente, in quanto... è *un diritto*, che vien meno (*si perde*) con la morte del debitore.

Si veda, soprattutto la sentenza 19 luglio della Suprema Corte (pres. MESSINA, est. VENEZIANI, in *Giur. Tor.*, 1935, 1507), la quale costituisce quasi una confutazione ante litteram della sentenza impugnata. Vi si legge infatti, tra l'altro: « Di vero, nessuna disposizione di legge contiene la distinzione « che l'Amministrazione istante pretende di fare *tra danneggiato parente e « danneggiato che tale non sia, tra creditore di alimenti e creditore di somma « che non abbia carattere alimentare, ma di cui l'esigibilità sia subordinata « alla permanenza in vita del debitore. Invece, solo requisito richiesto per « agire contro il responsabile della morte di alcuno, è quello che l'attore « avesse, nel momento in cui quegli cessò di vivere, nel proprio patrimonio « un diritto che fosse rimasto leso per effetto immediato e diretto di tale « evento.*

« E la giurisprudenza di questa Corte regolatrice ha ripetutamente riconosciuto la *legitimatio ad causam*, al suddetto scopo, ai parenti dell'ucciso, « i quali abbiano un diritto attuale od eventuale alla corresponsione degli « alimenti da parte di costui, *non già per il vincolo di sangue o di affinità « che li lega al defunto, ma perchè danneggiati per effetto di lesione di un « diritto proprio*, già esistente nel loro patrimonio, vale a dire *perchè credi-*

« *tori* di una utilità patrimoniale che è venuta meno con la morte del debi-  
 « *tore*. Non solo, ma fu riconosciuto il diritto ad indennizzo anche a favore  
 « *della matrigna*, per la uccisione del figliastro, qualora essa avesse avuto, *per*  
 « *convenzione*, il diritto ad una pensione alimentare da parte di quest'ul-  
 « *timo*. Ciò che costituisce una riprova che nella soggetta materia *non si deve*  
 « *aver riguardo esclusivamente alla qualità di congiunto*, tanto invocata dalla  
 « *ricorrente, ben potendovi essere dei danneggiati anche fra i non parenti*  
 « *della vittima di un accidente mortale*. Nel qual senso si esprime anche la  
 « *dottrina più autorevole*.

« La verità è che, in osservanza del principio che domina in tema di re-  
 « *sponsabilità aquiliana*, che cioè l'autore di un fatto delittuoso, che reca  
 « *danno*, debba rispondere verso tutti coloro che tale danno abbiano risen-  
 « *tito*, come conseguenza immediata e diretta dell'illecito, l'*unico criterio*  
 « *giuridico per distinguere quali creditori del defunto rientrino fra i danneg-*  
 « *giati predetti e quali no*, è quello che ha riguardo alla *conservazione o*  
 « *meno del credito non ostante la morte del debitore ed alla trasmissibilità*  
 « *o meno del conseguente obbligo di pagarlo, al momento di detta morte*.

« Se, cioè, non ostante questa, il credito si conserva e potrebbe eventual-  
 « *mente trovare soddisfazione nel patrimonio lasciato dal defunto*, qualora  
 « *questi ne avesse avuto uno, o in quello degli eredi di lui, qualora essi ac-*  
 « *cettassero la eredità, così come accade di ordinario per i titolari di crediti*  
 « *non sottoposti alla condizione dell'esistenza in vita del debitore, ma aventi,*  
 « *come nota la suaccennata dottrina, in ogni caso il diritto di essere pagati*  
 « *con le sostanze del debitore e correnti l'alea, comune a tutti, di trovare o*  
 « *no dei beni sui quali rivalersi, in tal caso mai potrebbe parlarsi di perdita*  
 « *o diminuzione del credito come effetto immediato e diretto alla morte del-*  
 « *l'obbligato. E nessuna veste essi avrebbero per agire contro chi detto evento*  
 « *avesse provocato*.

« *Ma se il credito viene a mancare, sol perchè l'obbligato è morto, in*  
 « *quanto la ragione creditoria esisteva e produceva i suoi utili effetti unica-*

## XVIII

del nesso di causalità diretto ed immediato quel che invece attiene alla effettività del danno: ma a parte simile errore di prospettiva (praticamente innocuo), la decisione è perfettamente in quadro con quanto da noi sostenuto, giacchè essa ammette a fruire della tutela dell'art. 1151 cod. civ. 1865, corrispondente all'art. 2043 del codice vigente, anche chi, come il *socio* o il *datore di lavoro*, non ha che un diritto *personale e relativo*.

Ma nemmeno in quell'innocuo errore di prospettiva mostra di cadere cotesta Corte nella sentenza 10 marzo 1942 (pres. PERETTI GRIVA, est. OTTELLO, in *Giur. Tor.*, 1943, 167), decidendo che « i consoci non possono pretendere « il risarcimento dei danni per la morte del socio, *eccetto che questo rappresentasse nella società un elemento veramente essenziale ed insostituibile*. « Nella specie, trattandosi della morte di un socio, il cui contributo attivo « era quello di un *ordinario cooperatore*, i consoci hanno soltanto diritto al « *risarcimento del danno derivante dalla mancata cooperazione del detto socio « durante il periodo di tempo strettamente necessario alla sua sostituzione* ».

Qui sì la questione è impeccabilmente vista ed inquadrata nei suoi veri termini, e perfettamente impostata e risolta: giacchè non solo si riconosce la responsabilità del terzo autore dell'illecito per i danni derivanti dalla lesione d'un diritto personale e relativo come quello del socio, ma non si condiziona punto tale responsabilità alla insostituibilità della persona dell'ucciso, e invece si considera la qualità di ordinario cooperatore del medesimo, e la facilità d'una sua sostituzione, come elemento che, se non esclude il danno, ne riduce al minimo le proporzioni.

Alla luce di questi chiarimenti e precisazioni, apparirà allora manifesta la inconcludenza della critica che il Tribunale rivolge alla citata sentenza 17 luglio 1940 della Suprema Corte: giacchè tale critica, se può avere un valore formale, in ordine alla correttezza logico-giuridica del modo con cui, in quella sentenza, si è data rilevanza alla infungibilità delle prestazioni e insostituibilità della persona, nessun argomento apporta però, capace di infirmare quello che è il punto fondamentale, su cui pure la detta sentenza è

imperniata: ossia, che anche un diritto *personale e relativo* rientra nella tutela disposta dall'art. 2043 cod. civ.

10. — Fin qui si è ragionato sul presupposto che, per l'applicazione dell'art. 2043 cod. civ., sia indispensabile la lesione di un vero e proprio diritto soggettivo.

Ma va pure rilevato che, se questa è l'opinione prevalente in dottrina e giurisprudenza, esiste anche una tesi più liberale, secondo cui ogni pregiudizio subito da una persona per la uccisione di un'altra, dovuta alla colpa di un terzo, è risarcibile, sol che dipenda dalla soppressione anche d'una semplice aspettativa, purchè seria e ragionevole.

È una tesi, questa, che ha già trovato l'adesione anche della Suprema Corte, la quale, con sentenza 11 febbraio 1946 (pres. MIRAULO, est. FIERI-MONTE, in *Giur. it.*, 1947, I, 1, 147), ha fissato la seguente massima: « Danno « risarcibile non è soltanto quello derivante dalla lesione *d'un diritto subiet-* « *tivo* alla somministrazione degli alimenti, ma anche il perturbamento d'una « situazione di fatto che si concreta nella perdita di un vantaggio economico « consistente nella prestazione di sussidi e di aiuti da parte della persona « rimasta vittima di un reato o di un infortunio, e che, quantunque corrispo- « sti in via graziosa, venivano però elargiti in modo continuativo, nonchè la « soppressione delle legittime aspettative basate sui naturali vincoli di sangue « e di parentela » (cfr. anche Cass. 4 giugno 1948, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1948, II, 21).

E per la dottrina, basterà citare lo studio d'un valente scrittore di diritto e magistrato torinese, il MARTINO (*In tema di legittimazione ad agire per risarcimento dei danni prodotti dalla uccisione di una persona*, in *Annuario dir. comp.*, 1937, II, 49), il quale sostiene che il diritto all'indennizzo spetta a chiunque benefici d'una situazione « basata su di un rapporto che offra « garanzia di stabilità e di durata, sempre nei limiti della sicurezza d'ogni « evento umano. Soltanto tale situazione, ove venga bruscamente a cessare

« per colpa altrui, può dare a chi ne gode il diritto di essere risarcito del « pregiudizio certo ed illegittimo da cui è indubbiamente colpito ».

Con questa tesi, al requisito della violazione *d'un diritto soggettivo* si sostituisce il requisito della lesione *d'un interesse*, assistito da una *legittima aspettativa*: e solo su simile base possono giustificarsi decisioni come quella contenuta nella sentenza 31 luglio 1948 della Suprema Corte (pres. PITTALIS, est. CATALDI, in *Giur. it.*, 1950, I, 1, 310, con nota illustrativa del SIMONETTO), la quale, in caso di nullità di testamento imputabile al notaio rogante, ha ritenuto responsabile il notaio per i danni subiti, appunto a causa della nullità, dalla persona istituita erede nel testamento. Qui, infatti, dove può essere mai *il diritto soggettivo* violato, dal momento che, nullo essendo il testamento, nessun diritto esso può aver fatto sorgere in capo alla persona istituita?

Orbene, se la Corte credesse di far proprio un simile indirizzo, la decisione della causa sarebbe quantomai semplificata: essendo assolutamente indiscutibile, nel Torino, l'esistenza e la consistenza di un interesse *legittimo* (indirettamente protetto) alla conservazione in vita dei propri giocatori, per farli giocare e disporne.

Ma ciò si dice in via d'abbondanza, essenzialmente per amor di completezza e per scrupolo difensivo, giacchè in realtà il Torino, per vincere la causa, non ha alcun bisogno di appigliarsi ad una tesi estrema come quella ora accennata.

#### B) PERDITA DEL DIRITTO CORRISPONDENTE AL « VINCOLO »

11. — Poichè i principii che presiedono a quel particolare mondo (« ordinamento ») che è il mondo calcistico, e la maniera con cui sono organizzati e praticamente si svolgono i rapporti delle persone che vi sono interessate, costituiscono, almeno per i giuristi, materia insolita e poco nota, sembra opportuna una premessa, che valga a mettere in chiaro la realtà della situazione, nei suoi precedenti e nei suoi termini attuali.

Ed al riguardo, crediamo che la cosa migliore sia trascrivere una specie di memoria ufficiale che, a nostra richiesta, ci è stata comunicata dall'avvocato GIOVANNI MAURO, vicepresidente della FIGC (Federazione italiana gioco calcio).

Si legge dunque in tale memoria: « L'istituto della lista di trasferimento  
« introdotto nella particolare regolamentazione del calcio italiano assicura il  
« vincolo della esclusività, a favore delle società, delle prestazioni dei giuo-  
« catori.

« È bene ricordare brevemente la genesi di questa norma nella formula-  
« zione della regolamentazione federale, per discendere poi allo studio delle  
« conseguenze economiche della lista di trasferimento nei confronti delle società  
« calcistiche.

« Nei primi anni di vita dell'organizzazione calcistica i giocatori erano  
« considerati ancora dilettanti o quasi dilettanti e i fulmini federali veni-  
« vano scagliati contro i giocatori colpevoli di atti di professionismo. I giuoca-  
« tori erano vincolati annualmente per la società per la quale venivano tesserati  
« e potevano, ad ogni fine di stagione sportiva, con una semplice dichiarazione,  
« abbandonare la propria società per passare ad altra.

« Finita la guerra 1915-1918, la politica da una parte, lo sviluppo enorme  
« della pratica sportiva dall'altra, contribuirono a portare in seno alla Federa-  
« zione uno stato di marasma per la lotta sulla partecipazione ai campionati  
« di prima divisione (odierna serie A) fra le maggiori e le minori società, e di  
« conseguenza la corsa all'accaparramento dei giocatori più noti, attraverso  
« tutte le forme per assicurare ad una società il predominio sportivo.

« Sulla scorta di quanto da anni già avveniva in Inghilterra, venne, in  
« un'assemblea del 1921, presentato un "progetto Pozzo" che restringeva la  
« prima divisione a limiti ristretti ed assicurava alle società una maggiore tran-  
« quillità circa i propri giocatori con la introduzione della lista di trasferi-  
« mento (transfert) e, come detto, del vincolo sui giocatori.

« Per il cozzo delle idee sostenute dai vari delegati, l'assemblea portò ad

« una scissione fra le maggiori e le minori società e sorse, in contrasto con  
« la Federazione, la Confederazione Calcistica Italiana che raggruppava le  
« società più note con una nuova regolamentazione ispirata dal “progetto  
« Pozzo ”.

« L'anno dopo, essendo intervenuto un accordo, detto di Brusnengo, la  
« Federazione ridivenne un tutto unico e la nuova regolamentazione scaturita  
« dall'accordo consacrò la lista di trasferimento con il conseguente vincolo.

« Attraverso modifiche di forma e perfezionamenti nella sostanza, come si  
« rileva dai vari regolamenti susseguiti, la lista di trasferimento acquistò  
« pieno diritto di vita nella particolare legislazione calcistica e assunse un'im-  
« portanza capitale nei riguardi del patrimonio delle società.

« In particolare nel secondo dopoguerra, e cioè dal 1946 ai giorni nostri,  
« per la maggiore diffusione del giuoco del calcio, per lo sviluppo e il poten-  
« ziamiento delle società, per l'aumento veramente notevole del numero degli  
« spettatori, con conseguenti incassi, a causa anche della svalutazione, eccezio-  
« nali e, attraverso il Totocalcio, del numero delle persone che si interessano  
« direttamente o indirettamente a questa attività sportiva, la lista di trasferi-  
« mento ha assunto un valore economico altissimo, non solo agli effetti dei  
« giuocatori che traggono un beneficio diretto, ma anche delle società che ten-  
« dono a costituire un complesso di squadra rimarchevole per i nomi famosi  
« dei componenti e insieme un complesso economico di indubbia importanza.

« Come avviene nella pratica il trasferimento dei giuocatori e la costitu-  
« zione del vincolo? La società stipula con un giuocatore un contratto attra-  
« verso il quale la società stessa si assicura la esclusività dei servizi del giuoca-  
« tore in quanto praticante del giuoco del calcio. La società garantisce al  
« giuocatore stipendio mensile, premio di partita, premio di ingaggio, premi  
« di reingaggio per gli anni venturi e di contro il giuocatore garantisce alla  
« società la sua prestazione come calciatore: particolari norme regolano i rap-  
« porti tra società e giuocatori contraenti, come si evince dal contratto tipo  
« federale. Ma una società che ha, fra i suoi tesserati e quindi fra i suoi con-

« traenti, giocatori dei quali, a giudizio della propria Commissione Tecnica  
« o per altri motivi, intende liberarsi o ritiene di potersi liberare, senza portare  
« documento al valore tecnico della squadra, attraverso trattative disciplinate dal  
« regolamento federale, acconsente a mettere in lista di trasferimento Tizio o  
« Caio, contro il versamento da parte della società cessionaria di una certa  
« somma, somma che può arrivare anche alle decine di milioni, come è capi-  
« tato in questi ultimi anni.

« Precedentemente il passaggio di un giocatore era consacrato dal cosi-  
« detto modulo federale dal quale doveva risultare la somma convenuta per il  
« passaggio stesso tra la società cedente e la società cessionaria. Su detta somma  
« il giocatore aveva diritto al 12 % come premio di passaggio e all'ente fede-  
« rale spettava il 3%. Nell'ultima stagione questa precisazione di somme è stata  
« abolita per ragioni facilmente comprensibili e il modulo di passaggio (vedi  
« documento prodotto) contiene una dichiarazione di carattere generico di sod-  
« disfacimento di tutti gli impegni e la firma delle tre parti contraenti: società  
« cedente, società cessionaria e giocatore.

« Come le società costituiscono la loro squadra? Sul vecchio ceppo, trat-  
« tandosi sempre di società esistente da anni, ogni stagione sportiva vengono  
« apportate le migliorie suggerite dai tecnici, per far sì che il complesso  
« diventi veramente notevole per valore individuale di giocatori e per valore  
« collettivo della squadra.

« A grado a grado quindi una società si rafforza, ma di converso essa deve  
« impegnare somme non piccole per raggiungere il fine prefisso. Per l'accapar-  
« ramento di un giocatore si procede normalmente come segue: la società  
« cessionaria si mette in rapporto con la società cedente, la quale richiede una  
« somma per concedere il trasferimento. Inoltre la società cessionaria deve  
« accordarsi con il giocatore al quale viene riservata una somma che, grosso  
« modo, va dalla percentuale un tempo stabilita dalla Federazione per il pas-  
« saggio (12%) a somme maggiori, soprattutto in dipendenza delle offerte che  
« il giocatore stesso può aver ricevuto.

## XXIV

« È pertanto indubbio che il costo di costituzione di una squadra rappre-  
« senta un valore patrimoniale per la società, valore patrimoniale forse flut-  
« tuante ma sempre cospicuo e assicurato attraverso il vincolo che lega i  
« giuocatori. Le società provvedono a procurarsi i mezzi necessari per assolvere  
« il compito di rafforzare la squadra con nuovi elementi attraverso finanzia-  
« menti che sono concessi sia in dipendenza del valore intrinseco del complesso  
« sportivo sociale, sia attraverso garanzie personali. Si può così, senza dubbio  
« di sorta, inferire che in un bilancio sociale, anche se non reso pubblico non  
« essendo le società sportive soggette alle precise norme di legge che regolano  
« le varie forme di società riconosciute (si tratta infatti per la maggior parte  
« di società esistenti a sensi dell'art. 36 C. C.), l'attivo è rappresentato quasi  
« esclusivamente dal complesso dei giuocatori tesserati.

« Abbiamo detto patrimonio fluttuante, in quanto che esso può variare in  
« più o in meno da stagione a stagione ma, ripetiamo, sempre patrimonio  
« cospicuo soprattutto per le società della Serie d'onore.

« Il principio del vincolo dei giuocatori e della lista di trasferimento  
« (transfert) è oramai adottato da quasi tutti i Paesi del mondo, nell'intento  
« appunto di tutelare i legittimi interessi delle società, senza con ciò discono-  
« scere i particolari diritti dei giuocatori: così la " Federazione Internazionale  
« Football Association ", che ha sede a Zurigo e raggruppa 66 Federazioni di  
« 66 Stati di tutto il mondo (U.R.S.S. compresa) nella sua regolamentazione  
« ha codificato, con norme precise, i trasferimenti, come si può leggere agli  
« articoli 30-31-32 del Regolamento.

« Si tratta quindi di una, ci si consenta la parola, legislazione particolare,  
« che disciplina in campo sportivo l'attività delle società e dei calciatori, a  
« difesa soprattutto di quello che costituisce, come già abbiamo detto, il vero  
« patrimonio di una società.

« È questa una legge capestro a vantaggio delle sole società e a tutto  
« danno dei calciatori? Con facile demagogia taluno, in tutti i paesi del mondo,  
« ha parlato di nuova forma di schiavitù umana, di libertà conculcata. Chiac-

« chiere vane in quanto che l'individuo vincola solo il diritto di esclusiva della  
 « propria prestazione e d'altra parte norme speciali assicurano al giocatore  
 « il diritto di svincolo o meglio di risoluzione anticipata dell'impegno contrat-  
 « tuale in determinati casi, come si può leggere chiaramente all'art. 50 del  
 « Regolamento Organico, edizione 1949; come si leggeva ai vari articoli cor-  
 « rispondenti delle precedenti edizioni (art. 33 edizione 1938 - 2<sup>a</sup> parte, art. 4  
 « edizione 1922).

« Concludendo, i riflessi del valore di una squadra, valore costituito dalla  
 « disponibilità in esclusiva delle prestazioni di un certo numero di giocatori,  
 « in dipendenza di un particolare contratto stipulato fra i giocatori stessi e  
 « le società, sul patrimonio sociale, sono inequivocabili, come indubie sono le  
 « conseguenze economiche della lista di trasferimento nelle situazioni contabili  
 « delle società stesse ».

Attraverso questa memoria che, ripetiamo, per provenire da una delle  
 massime autorità del mondo calcistico, ha un valore ufficiale, abbiamo così un  
 quadro nitido e preciso di come funziona e di cosa significa, patrimonialmente  
 parlando, il c. d. vincolo del giocatore.

Vincolo che è pertanto una realtà di fatto: e realtà tanto... corposa, che  
 v'è da parte degli interessati, tutto un movimento diretto ad ottenere una  
 riforma del sistema, in senso favorevole ai giocatori. (Significativo il voto  
 formulato in proposito, il 1° febbraio 1951, dall'assemblea nazionale dell'Asso-  
 ciazione italiana calciatori — una specie di associazione professionale di cate-  
 goria —, e riassunto in un memorandum 12 febbraio 1951, in cui fra l'altro  
 si dice: « Riaffermato il voto di una integrale revisione del sistema del vincolo  
 « che lega giocatori e società, che potrà opportunamente essere studiato con la  
 « Federazione in occasione della riforma professionistica, l'Assemblea ha deli-  
 « berato di incaricare il Consiglio affinché riesca quanto prima a discutere con  
 « la Federazione le seguenti due possibilità: 1° consacrare il principio della  
 « *libertà di recesso del giocatore dalla società*, senza pregiudicare le *garanzie*  
 « *patrimoniali* della medesima; 2° ridurre ad un anno, come era un tempo, il

« periodo di inattività calcistica del giocatore, per autorizzarlo al trasferimento « d'autorità »).

11. — Fermo dunque che il c. d. vincolo del giocatore è una innegabile realtà, ed è anzi uno dei pilastri centrali su cui si regge, nella sua forma attuale, l'organizzazione calcistica, non resta che vedere se questa realtà di fatto abbia anche una consistenza ed un rilievo giuridico.

Ma qui non crediamo sia il caso di dilungarci, poichè abbiamo un parere, quello del BIGIAMI, dedicato pressochè interamente all'argomento, e contenente, attraverso una indagine ampia, minuziosa, acutissima, tutta materata di richiami storici e di raffronti suggestivi, la migliore dimostrazione del punto che qui interessa: ossia, che l'appartenenza del giocatore all'associazione, e il potere a questa spettante di disporne, si risolvono in un *bene*, un bene immateriale, economicamente apprezzabile e giuridicamente tutelabile, e quindi compreso nel patrimonio (in senso economico-giuridico) dell'associazione stessa.

Per giunta, oltrechè in quello del BIGIAMI, la medesima conclusione, in buona sostanza, è sostenuta in quasi tutti gli altri pareri (BARBERO, p. 14; REDENTI, p. 34; TRABUCCHI, p. 51; PUGLIATTI, p. 100; NICOLÒ, p. 117).

Ed allora, se siamo in presenza di un autonomo bene (il cui riconoscimento, com'è appena il caso di dire, non implica per nulla una riesumazione della schiavitù come istituto giuridico, e una degradazione della persona umana a semplice res), ecco individuabile ed individuato, accanto al credito di lavoro spettante all'associazione, un altro possibile oggetto di lesione anti-giuridica, un'altra possibile materia di danno ingiusto: non essendo dubbio che, uccisi i giocatori *appartenenti, legati, vincolati* all'associazione e, da parte di questa *disponibili*, è venuto meno *senz'altro* il bene costituito da questa disponibilità.

#### C) ANNIAMENTO DEL DIRITTO DI PROPRIETÀ AZIENDALE

12. — Le considerazioni fin qui svolte valgono (anche) per il caso che

l'illecito del terzo abbia determinato la morte soltanto di *un singolo giocatore*. Ma nel caso nostro v'è di più, in quanto la fattispecie presenta un aspetto del tutto particolare, determinato dal fatto che nell'incidente è rimasta distrutta *l'intera squadra*, in tutti i suoi elementi, principali e complementari (giocatori, riserve, direttore tecnico, allenatore, massaggiatore).

Ora, ad un simile complesso può benissimo riconoscersi la natura di *bene aziendale*, cioè di un corpo composto, frutto di tutto un lavoro *d'organizzazione* ed una attività *creativa* del Torino che, con tante spese, tanta passione e tanta abilità, aveva saputo dare vita ad una squadra come quella, e condurla ad un livello di suprema eccellenza.

Sulla possibilità di riconoscere nella squadra del Torino un *organismo aziendale*, non vogliamo diffonderci: bastando richiamare quanto, in proposito può leggersi nei pareri (BARBERO, p. 17 e segg.; GRECO, p. 175 e segg.; ANDRIOLI, pp. 73-75; NICOLÒ, pp. 112-113; PUGLIATTI, pp. 101-102; REDENTI, pp. 35-36; BIGIAVI, p. 145 e segg.).

E non importa, ai fini che qui interessano, ricercare se nel Torino, semplice associazione non riconosciuta, possano ravvisarsi anche i caratteri della *impresa*. In realtà, è stato presuasivamente dimostrato nei pareri (specialmente GRECO, p. 174 e segg., e BIGIAVI, p. 145 e segg.) che anche un'associazione calcistica quale il Torino costituisce una impresa, sia pure non commerciale. Ma se pure fosse diversamente, la conclusione pratica non muterebbe, poichè anche il semplice *organizzatore* (creatore) dell'azienda ha su di essa, indipendentemente dal suo esercizio, e quindi dall'acquisto della qualità d'imprenditore, un diritto *assoluto* (di proprietà).

Si veda al riguardo un recente, pregevole studio dell'ELIA (*L'organizzatore dell'azienda*, in *Dir. fallim.*, 1950, I, 252 e segg.), nel quale fra l'altro può leggersi: « La caratteristica dell'organizzazione è in ciò, che il valore « del complesso è superiore a quello della somma delle singole cose che lo « compongono. Queste non perdono la loro individualità, ma la correlazione « fra loro produce un plusvalore, economicamente apprezzabile e giuridica-

## XXVIII

« mente interessante, che è rappresentativo della produttività che esse acqui-  
« stano mediante appunto la messa in correlazione...

« Dove l'antica dottrina non vedeva che un coacervo di corpora, la nuova  
« riconosce un *complesso organizzato*, avente energia produttiva: l'azienda.  
« In essa, oltre le cose corporali, v'è *un quid nuovo* che è appunto il frutto  
« dell'opera organizzativa: v'è la produttività, la funzionalità, la quale non  
« è certo una res corporale: è un'energia.

« Il riflesso pratico della nuova concezione dell'azienda, come di com-  
« plesso caratterizzato dalla presenza di un'energia produttiva, che è appunto  
« la funzionalità dell'azienda, la capacità dell'azienda ad essere utilizzata  
« strumentalmente a fini produttivi, è dato dalla *possibilità d'includere nel*  
« *complesso aziendale beni appartenenti a soggetti diversi*, e non solo all'or-  
« ganizzatore, superandosi il limite di appartenenza ad un medesimo sog-  
« getto posto dalla dottrina tradizionale...

« Deve cioè l'organizzatore avere un *diritto di godimento* sulle res com-  
« ponenti il complesso aziendale, diritto che può anche essere *meramente*  
« *personale*. *Quelle cose possono essere di proprietà di terzi, ma tuttavia la*  
« *azienda sarà del titolare del complesso, di chi l'ha organizzata*, o dell'im-  
« prenditore cui è stata ceduta dall'organizzatore...

« L'organizzatore d'azienda, che si distingue dal capitalista e dall'impren-  
« ditore, è dunque quel soggetto che crea l'organizzazione aziendale e ne  
« resta titolare, come mero organizzatore, finchè non assuma caratteristica  
« di imprenditore iniziando la gestione aziendale, o finchè non ceda ad altri  
« l'azienda. *Obbietto del diritto dell'organizzatore è il complesso aziendale*  
« *inteso nella sua globale funzionalità*. Le singole cose che lo compongono  
« possono appartenere anche ad altri soggetti, purchè su di esse competa  
« all'organizzatore un diritto, *anche personale*, di godimento. *Il diritto del-*  
« *l'organizzatore sul complesso ha invece natura di diritto di proprietà*, per  
« la testuale affermazione contenuta nell'art. 2556 cod. civ...

« L'organizzatore d'azienda è dunque *proprietario del complesso* inteso

« globalmente, *non necessariamente delle cose che lo compongono*: queste « possono appartenere ad altri soggetti ». (Nello stesso ordine d'idee, cfr. GIORDANO, *Se possa esistere azienda senza avviamento*, in *Foro it.*, 1950, I, 445-446, in nota a Cass. 18 febbraio 1949).

Se, dunque, la squadra del Torino costituiva un complesso organizzato di tipo aziendale, e se questo complesso si risolve in una *res nova*, distinta e diversa dai singoli elementi costitutivi, non può non ammettersi che il Torino aveva, sul complesso (bene aziendale), un diritto assoluto (di proprietà), anche se, in ipotesi, nessun diritto di tale tipo gli fosse spettato rispetto ai singoli elementi della squadra.

È perfettamente concepibile una comune azienda commerciale, il cui titolare non abbia alcun diritto reale su alcuna delle *res* che la compongono (si faccia il caso di un imprenditore che, oltre ai rapporti di lavoro col personale, tenga in affitto i locali, in comodato il macchinario ed i mezzi di trasporto, in conto deposito le merci ecc.). In tal caso, egli non sarà proprietario (o usufruttuario) di nessuna delle singole *res*: ma sarà proprietario del complesso unitario risultante dalla loro organica combinazione.

Non diversamente il Torino. Supposto pure, in negata ipotesi, che esso non avesse, con i propri giocatori, che rapporti obbligatori, resterebbe sempre, e sarebbe decisivo, il fatto che tutti quei rapporti erano stati *coordinati, intrecciati, armonizzati, fusi* fino al punto della riduzione ad unità organica, della creazione del capolavoro: la squadra campione d'Italia!

E perciò, spettava indubbiamente al Torino un diritto sull'organismo aziendale della squadra: diritto che ben può definirsi, schiettamente, di proprietà (cfr. DE MARTINI, *L'usufrutto d'azienda*, Milano, Giuffrè, 1950, p. 164 e segg.), e che certamente è stato leso nel disastro di Superga.

#### NESSO DI CAUSALITÀ

13. — Una volta individuati i diritti (o beni) del Torino che sono stati lesi, ed una volta stabilito il meccanismo della lesione, è senz'altro stabilito

anche che i danni subiti dal Torino sono conseguenza immediata e diretta della colpa dei piloti.

Ed invero, se l'illecito, provocando la morte dei giocatori, ha eo ipso determinato:

a) la distruzione della *universitas* aziendale, formante oggetto d'un diritto di *proprietà*;

b) la perdita della « disponibilità » dei giocatori, formante oggetto di un diritto *assoluto*;

c) l'estinzione dei crediti di lavoro, risolvendosi anch'essi in un bene di rilevante valore patrimoniale;

se tutto ciò è vero, non si vede come possa anche solo mettersi in dubbio, nella specie, il nesso di causalità diretta ed immediata.

È questo, appunto, che si rileva nei pareri (specialmente BARBERO, p. 19 e segg.; TRABUCCHI, p. 56 e segg.; GRECO, p. 176 e segg.): alle cui argomentazioni non è proprio il caso di aggiungere nulla.

Forse, quel che potrebbe indurre in equivoco, e falsare la giusta prospettiva, è la immagine, corrente nella dottrina francese, dei « *dommages par ricochet* », dei danni di *rimbalzo*: quasi che il danno subito dal Torino fosse come un fenomeno di *proliferazione* di un danno subito dai giocatori.

Ma, a parte che i giocatori non sembra possano aver subito danno, perchè sono morti istantaneamente, è chiaro che, nel caso nostro, non si riscontra per nulla un fenomeno di *determinazione progressiva*, « *a scatti* », *del danno*, come snodantesi ed articolantesi da uno ad altro soggetto. E ciò in quanto l'illecito, *d'un sol colpo*, e *contemporaneamente*, ha direttamente leso diversi diritti, appartenenti a diversi soggetti.

Ricordiamo l'esempio classico fatto dal CARNELUTTI (*op. e vol. cit.*, pp. 142-143): « Se io ho diritto di passo sul ponte, che esiste nel fondo del « vicino, ho diritto alla conservazione di quel manufatto non solo contro « il vicino, ma ancora contro i terzi, come il mio vicino stesso... E... al « *dominus servitutis* può riconoscersi azione diretta di risarcimento contro

« il danneggiatore del ponte » (1). Orbene, allo stesso modo che, in tale ipotesi, il danneggiamento del ponte lede contemporaneamente e direttamente il diritto del proprietario e il diritto del titolare della servitù, senza che possa dirsi che il danno di questo è semplicemente una derivazione secondaria (non immediata) del danno di quello, così, nel caso nostro, la verità è che la colpa dei piloti, mentre ledeva il diritto dei giocatori alla propria vita, ledeva *anche*, e immediatamente, quegli altri diritti del Torino che sopra si sono visti.

14. — Unicamente per eccesso di scrupolo, e poichè siamo sull'argomento del nesso di causalità, riteniamo opportuno accennare brevemente alla sentenza 20 luglio 1948 della Suprema Corte (pres. VALENZI, est. FIERIMONTE, in *Foro pad.* 1949, I, 235), citata ed invocata dal Tribunale a sostegno della sua decisione.

Tale sentenza ha ritenuto che « il datore di lavoro — ente pubblico « o privato — il quale durante il periodo di inabilità temporanea assoluta « dell'impiegato, vittima di un infortunio automobilistico, abbia pagato al « proprio dipendente i relativi stipendi, pur senza ricevere la relativa pre- « stazione lavorativa, non ha azione contro il terzo responsabile dell'in- « fortunio per ottenere il rimborso degli stipendi pagati »: ma simile statuizione, per un verso non sembra giuridicamente corretta, e per un altro verso non si attaglia al caso nostro.

Quanto al primo punto, basterà rinviare alla critica che è stata fatta nei pareri (TRABUCCHI, p. 50; ANDRIOLI, p. 69): non senza aggiungere che in senso contrario alla sentenza in parola è orientata la dottrina e giurisprudenza francese (cfr. da ultimo Cass. 5 luglio 1949, in *Gaz. Pal.*, 1949, II, 312, e citazioni ivi: « Celui qui est responsable d'un accident dont a été « victime un agent de la SNCF (ferrovie) doit indemniser cette admini-

(1) Gli esempi potrebbero moltiplicarsi con tutta facilità. Si pensi alla ipotesi della distruzione d'una casa gravata d'usufrutto, che danneggia il proprietario e l'usufruttuario; o a quella della caduta di un masso sul tetto d'un edificio, che danneggia il proprietario della costruzione e ferisce gli inquilini dell'ultimo piano, e via dicendo.

« stration du préjudice que cet accident lui a occasioné, en lui rendant  
 « plus onéreuses les obligations provenant des règles du statut de son per-  
 « sonnel. Par suite la SNCF qui s'était trouvée privée, par l'effet de l'ac-  
 « cident, du travail de son employé, alors qu'elle demeurait tenue de lui  
 « verser son salaire pendant son traitement, a subi, de seul fait de ce ver-  
 « sement sans contrepartie, un préjudice effectif, même si elle n'a pas été  
 « obligée de remplacer la victime pendant son incapacité »).

Ma soprattutto, come si diceva, il richiamo della sentenza non è nemmeno calzante: giacchè là il danno veniva prospettato come pagamento *a vuoto* (senza contropartita) della retribuzione, e poteva risponderci (sia pure a torto) che il pagamento aveva la sua giustificazione in un obbligo preesistente, portato dal regolamento di previdenza; mentre qui, nel caso del Torino, non si chiede (o non si chiede solo) un *rimborso* di somme erogate agli eredi dei giocatori periti, ma si prospetta il danno in termini e sotto profili profondamente differenti: per cui, il principio fissato in quella sentenza, anche se lo si volesse applicare, riuscirebbe inapplicabile.

### III

#### Colpa dei piloti

15. — A dimostrare la colpa dei piloti della ALI sembrano largamente sufficienti gli atti del procedimento penale svoltosi presso l'Ufficio istruzione del Tribunale di Torino, e specialmente il prezioso materiale documentale, consistente nei registri delle comunicazioni radiotelegrafiche intercorse fra l'aeroplano e la stazione a terra, ed acquisito a quel procedimento.

È invero priva di fondamento la tesi sostenuta dalla ALI in primo grado, nel senso che « *gli atti istruttori* fatti in sede penale non hanno alcun valore probatorio », in quanto:

a) anzitutto, non si tratta solo di atti istruttori veri e propri, ma

anche di quella ricca e importantissima documentazione di cui s'è fatto cenno, e che preesisteva al procedimento penale;

b) comunque, e decisamente, è *jus receptum* che il giudice civile è libero di utilizzare e valutare, per fondarvi, eventualmente *anche in via esclusiva*, la ragion del decidere, il materiale probatorio acquisito in sede *istruttoria* penale (cfr. da ultimo Cass. 30 giugno 1950, in *Mass. Foro it.*, 1950, 353).

Orbene, proprio alla stregua degli elementi di fatto emersi nel procedimento penale, non è difficile convincersi della colpa dei piloti, che appare anzi tanto grave quanto manifesta.

16. — Ed in primo luogo, non risulta che l'aeroplano su cui viaggiava la squadra del Torino fosse autorizzato ad approdare in un aeroporto non doganale.

L'art. 805 cod. navig. dispone: « Gli aeromobili provenienti dall'estero « possono approdare soltanto negli aeroporti doganali o sanitarii, salvo speciale autorizzazione del ministero per l'aeronautica, intesi i ministeri « interessati ».

Nella specie, l'aeroplano proveniva dall'estero (Lisbona e Barcellona), e la sciagura avvenne mentre esso faceva rotta sul campo torinese dell'Aeritalia, che *non* è un aeroporto doganale (nè sanitario).

Di conseguenza, fin quando non sia dimostrata l'esistenza della prescritta autorizzazione ministeriale (ed è appena il caso di avvertire che *l'onere della prova relativa incombe alla ALI*), deve inevitabilmente ritenersi la contravvenzione ad una precisa norma di legge.

E tanto basta, indubbiamente, a risolvere la questione, poichè, come insegna la Suprema Corte (16 marzo 1943, pres. CASATI, est. FERRANTI, in *Mass. Foro it.*, 1943, 159), « *chi agisce contro la legge è, per ciò solo, in colpa*, ed è responsabile dei danni contrattuali e extracontrattuali derivanti dalla sua condotta illegittima ».

17. — V'è poi un secondo, gravissimo profilo di colpa: l'inosservanza delle disposizioni impartite da terra per il volo strumentale.

In effetti, è ormai assodato che i piloti avevano ricevuto dal campo dell'Aeritalia l'ordine di attenersi alle norme del volo strumentale, e così pure che essi ricevettero poi ancora *conferma* della medesima disposizione, ma non si curarono minimamente di attenervisi, preferendo procedere in visibilità diretta.

In proposito, parlano chiaro i registri delle comunicazioni radiotelegrafiche allegati agli atti del procedimento penale, e parla chiaro la relazione dei *periti d'ufficio* in detto *procedimento*: « L'aereo aveva ricevuto « la disposizione di osservare le norme per il volo strumentale sin dalle « ore 16,30, prima cioè di sorvolare Savona. Queste norme *lo impegnavano* « ad osservare durante il volo di avvicinamento la quota di 2000 metri, e « tale quota di fatto teneva al momento del sorvolo di Savona alle ore 16,41.

« È possibile che il pilota, vedendo all'atto del suo passaggio dal volo « su mare al volo su terra, che le condizioni del tempo gli permettevano « il volo a completa visibilità, abbia deciso, *in contraddizione con le norme* « *ricevute*, di continuare il percorso in visibilità diretta, nella speranza di « poter raggiungere Torino senza praticare il volo cieco: tale supposizione « trova un principio di conferma nel fatto che, pur avendo chiesto l'assistenza del radiofaro di Novi Ligure, non risulta che sia poi ricorso ad « esso. Avvicinandosi a Torino, l'I-ELCE si basava probabilmente ancora « su localizzazioni supposte di punti di riferimento visibili, dato che alle « ore 16,55 indicava l'ora del probabile arrivo, e solo alle ore 16,58, pochi « chissimi minuti prima dell'incidente, richiedeva l'angolo di rotta ».

È dunque positivamente accertato che i piloti contravvennero alle disposizioni ricevute, che esigevano il ricorso al volo cieco: e ciò costituisce aperta violazione delle norme contenute nel regolamento per la navigazione aerea, approvato con R. D. 11 gennaio 1925, n. 356, e successivamente modificato, ed in particolare violazione dell'art. 106 duodecies, nel testo

risultante dal R. D. 25 giugno 1940, n. 1370, che così dispone: « Gli aereo-  
 « mobili muniti di stazione di radiocomunicazione che consenta di comu-  
 « nicare con una stazione aeronautica incaricata del servizio di sicurezza della  
 « circolazione aerea nella zona d'avvicinamento, e che abbiano a bordo un  
 « operatore provvisto della licenza appropriata, durante il volo nella zona  
 « d'avvicinamento, devono restare costantemente in comunicazione con detta  
 « stazione, e *conformarsi alle prescrizioni da essa trasmesse* per quanto  
 « riguarda la circolazione nella zona e la procedura radioelettrica ».

Tale disposizione (e lo stesso è a dirsi per altre che interessano il caso nostro, egualmente contenute nel citato regolamento e successive modificazioni) è sicuramente ancora in vigore: in quanto non può esser colpita dall'abrogazione sancita dall'art. 1329 cod. navig., come induce a ritenere la più elementare interpretazione, sia letterale sia logica.

Sotto il profilo letterale, è già illuminante la rubrica dell'articolo: « Abrogazione delle norme *contrarie ed incompatibili* », ed è poi decisivo il testo dell'articolo stesso, il quale, anzichè disporre l'abrogazione *del codice* per la marina mercantile, *del regolamento* ecc. (id est: *dell'intero codice* o *dell'intero regolamento*), dice: « sono abrogate *le disposizioni* del « codice per la marina mercantile, ecc., nonchè *le altre disposizioni* concernenti le materie disciplinate dal codice della navigazione, *contrarie o incompatibili col codice stesso* ». Per cui è chiaro che devono intendersi abrogate solo *quelle (singole) disposizioni* che risultano contrarie o incompatibili col codice della navigazione: come certo non è il caso per la norma regolamentare sopra indicata, o per altre contenute nello stesso regolamento, ed egualmente invocabili.

Sotto il profilo logico, poi, non si può assolutamente pensare che, dettando l'art. 1329 cod. navig., il legislatore abbia inteso, d'un sol colpo, far tabula rasa di tutta una complessa, imponente, minuziosissima disciplina normativa, come quella contenuta nei ragguardevoli testi legali menzionati nello stesso art. 1329: il che avrebbe determinato *senza ragione* un vero

## XXXVI

« vuoto » legislativo, una specie di ritorno, in quelle delicatissime materie, ... allo stato di natura, la cui assurdità e sconvenienza non ha bisogno di essere illustrata.

E del resto, dato e non concesso che le disposizioni regolamentari in questione dovessero intendersi abrogate, la situazione, praticamente, non muterebbe: giacchè, in tale ipotesi, non si potrebbe parlare d'una *inosservanza di leggi e regolamenti* (art. 43 cod. pen.), ma ricorrerebbe sempre, e salterebbe agli occhi, una gravissima *negligenza, una grossolana violazione delle norme di comune prudenza e delle discipline aeronautiche*, e quindi, in definitiva, la colpa dei piloti sarebbe egualmente indiscutibile.

18. — V'è infine un terzo profilo di colpa, non meno grave e manifesto dei precedenti: ed è la violazione dell'art. 822 cod. navig.

Questa norma dispone: « Per il volo al di sopra di centri abitati o di « assembramenti di persone, nonchè al di sopra di aeroporti devono osser-  
« varsi i limiti e le modalità *stabilite dal regolamento* ».

Ed il regolamento, evidentemente non può esser altro che quello per la navigazione aerea, che, già nel testo approvato con R. D. 11 gennaio 1925, n. 356, conteneva un art. 90, così concepito: « Ogni aeromobile deve, vo-  
« lando sopra centri abitati o sopra località dove siano agglomerazioni di  
« persone, mantenersi ad una quota che renda l'atterraggio sempre possi-  
« bile, anche in caso di arresto del motore, al di fuori del centro abitato  
« o dell'agglomerazione, ovvero su un aeroporto ».

Ora, risulta dagli accertamenti compiuti nel procedimento penale, e non è mai stato contestato dalla ALI, che l'aeroplano volava, prima dell'urto fatale, ad una quota così bassa, da passare *radente i tetti* delle case dell'abitato di Superga.

La colpa dei piloti appare pertanto evidentissima, sotto specie d'una violazione di regolamento. Non senza che si rilevi inoltre che, in ogni caso, sarebbe sempre innegabile, in questo volo a così bassa quota, una manifestazione di imprudenza o addirittura di imperizia, poichè i piloti sapevano

(o dovevano sapere) che sulla rotta seguita dall'aeroplano si innalzava la barriera della collina torinese, e quindi dovevano tenersi ad una quota tale, che consentisse di superare con sicurezza il *prevedibilissimo* ostacolo.

19. — La colpa dei piloti, dunque, può ritenersi certa. E non è il caso di discuterne, almeno per il momento, il grado, sia perchè siamo in materia di responsabilità extracontrattuale, in cui, come la Suprema Corte (14 aprile 1944, in *Rep. Foro it.*, 1944, voce *Responsabilità civile*, n. 36) ha confermato anche dopo l'entrata in vigore del nuovo codice civile, « et « *levissima culpa venit* », sia perchè è fin troppo chiaro che si tratta di colpa *grave*.

Vero è che tanto il Pubblico Ministero, nelle sue conclusioni, quanto il Giudice istruttore, nella sua sentenza, hanno voluto, con senso di umana gentilezza e quasi di cavalleresco riguardo verso i piloti caduti, astenersi da ogni pronuncia circa la colpevolezza del loro comportamento, accontentandosi di porre, e lasciare senza risposta, in tono manzoniano, l'interrogativo: « Fu tale manovra colpevole? ».

Tuttavia, l'interrogativo era, agli effetti penali, irrilevante, dato che i piloti erano ormai, anch'essi, morti: e per questo si comprende che i magistrati chiamati a procedere penalmente lo abbiano lasciato cadere. Ma non occorre una straordinaria capacità di penetrazione o una particolare acutezza di mente per capire che tutti gli elementi di giudizio già acquisiti al procedimento penale convergevano e convergono a persuadere di quella che è, nonostante ogni pietoso velo, la verità vera: ossia che il disastro è dovuto a colpa grave dei piloti, di cui (com'è appena il caso di osservare) « la conclamata perizia » non ha punto il valore di efficace « controindicazione », essendo anzi risaputo che, com'è di comune esperienza e nozione, nel campo meccanico in genere, ed aeronautico in ispecie, la maggior bravura e perizia si vena solitamente di ardimento spinto fino alla temerarietà, e finisce spessissimo nella più accentuata imprudenza e negligenza.

### XXXVIII

Di conseguenza, sia pur stata massima, in ipotesi, la perizia dei piloti preposti all'aeroplano della ALI, nulla può ricavarsene per escludere la colpevolezza della loro condotta o attenuare la vistosa gravità della loro colpa: la quale può ritenersi senz'altro già accertata, e consente quindi una immediata dichiarazione di responsabilità e condanna della ALI.

Per il non creduto caso, però, che la Corte ritenesse di dover integrare, su questo punto, l'istruzione probatoria, chiediamo che venga ordinata una consulenza tecnica, da affidarsi ad un collegio di periti, che per la loro competenza ed autorità, e soprattutto *per la loro estraneità ad ogni rapporto d'interesse, diretto o indiretto, col mondo delle compagnie di navigazione aerea e delle imprese alle stesse coordinate*, possano dare piena garanzia d'un responso *assolutamente oggettivo e disinteressato*.

#### IV

#### **Pretesa limitazione di responsabilità**

20. — L'eccezione d'una limitazione di responsabilità, che la ALI pretende desumere dalle norme del codice della navigazione, non dovrebbe nemmeno essere esaminata in questa sede, giacchè essa concerne la questione circa il quantum debeatur, mentre qui, avendo il Torino chiesto semplicemente una condanna *in via generica*, viene in campo unicamente la questione sull'an.

D'altro canto, se anche la si potesse prendere in considerazione, l'eccezione sarebbe da respingere: in quanto è mancata, da parte della ALI, la dimostrazione che la colpa dei suoi piloti *non sia stata grave*. Invero, come si legge nel più recente trattato in materia (LEFEBVRE D'OVIDIO e PESCATORE, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, Giuffrè, 1950, p. 253), « tale limitazione trova applicazione soltanto in caso di responsabilità non « determinata da dolo o colpa grave del vettore o dei suoi dipendenti e

« preposti (art. 943). *L'onere della prova, della mancanza del dolo o della colpa grave, incombe dunque al vettore* ».

Ad ogni modo, la discussione sull'onere della prova appare persino accademica: poichè può ben dirsi oramai sicuramente accertata, non solo la colpa dei piloti, ma anche *la gravità della stessa*: e quindi la questione è finita.

21. — Ma a parte tutto ciò, ove fosse possibile entrare nel merito della eccezione avversaria, vi sarebbe una ragione decisiva ad imporle il rigetto: ed è che la limitazione di responsabilità sancita dagli art. 943 e 967 cod. navig. non può comprendere danni come quelli di cui si discute nell'attuale causa.

In tale senso si è pronunciato, in un parere pro veritate stampato in calce alla comparsa conclusionale di primo grado, un grande maestro del diritto della navigazione, ANTONIO SCIALOJA: e delle argomentazioni contenute in quel parere ci limitiamo a far richiamo, solo riassumendone i punti salienti, vale a dire:

a) l'art. 967 riguarda esclusivamente il caso che l'oggetto del danneggiamento sia *materialmente* localizzato *a terra*: lo dimostra, oltrechè la lettera della norma, anche la sua formazione, con la derivazione da precisi precedenti e attraverso discussioni quanto mai significative;

b) la limitazione sancita dall'art. 943 si riferisce in linea di principio, per sua stessa essenza, alla responsabilità contrattuale sorgente dal trasporto;

c) ciò risulta anche dal precedente immediato della norma (art. XXII della Convenzione di Varsavia);

d) ed è confermato dal rilievo che la limitazione di responsabilità è in correlazione con l'obbligo di assicurazione stabilito nell'art. 941: il che fa pensare che la limitazione sia sancita con riguardo ai rischi e danni comuni, *di massa*, statisticamente rilevabili: quale non è certo il pregiudizio che il Torino lamenta, e di cui chiede la riparazione;

#### XXXX

e) inoltre, l'art. 948 ammette la derogabilità, *a favore del passeggero*, del limite stabilito nell'art. 943: segno dunque che quel limite non è qualcosa che stesse tanto a cuore al legislatore, fino al punto di ispirare una protezione assoluta e incondizionata del vettore aereo;

f) non ha peso l'argomento di opportunità, circa una pretesa tendenza legislativa a non gravare con indennizzi eccessivi la nascente industria dell'aviazione civile, poichè questo argomento urta in pieno contro la disciplina positiva dell'istituto, tanto più inequivoca e significativa se messa a raffronto con la limitazione di responsabilità del vettore marittimo (art. 255), formulata in termini tali da abbracciare anche i danni extracontrattuali subiti da terzi estranei al contratto di trasporto;

g) le norme sulla limitazione di responsabilità sono eccezionali, e quindi inapplicabili per analogia.

Questo, in sintesi, il parere dello SCIALOJA: nello stesso senso del quale può vedersi anche il FIORENTINO (*Corso di diritto della navigazione*, Firenze, Cya, 1948, pp. 82-83): « La legge non stabilisce una limitazione del debito dell'armatore *aereo* di carattere *generale*, ma detta solo sparse norme, riferentisi a determinati eventi dannosi, le quali stabiliscono, *solo in relazione a tali eventi*, una diversa limitazione del debito. Questa diversità di regime non è dovuta a ragioni di ordine teorico, nè pratico, che impediscano *l'adozione per l'armatore aereo dello stesso sistema accolto per l'armatore marittimo*, ma solo alla volontà del legislatore di rimanere aderente alle norme fissate dalle convenzioni internazionali, e già accolte dallo Stato italiano.

« L'armatore aereo può limitare il proprio debito solo nei seguenti casi: (omissis). « *Nessuna limitazione sussiste per l'armatore aereo per le obbligazioni contratte da lui o dal comandante per lui o per l'aeromobile o per la spedizione, nè per le obbligazioni derivanti da fatti dell'equipaggio, fuorchè nei casi suindicati* ».

P. Q. M.

Nell'interesse dell'Ass. Calcio Torino si propongono le seguenti

## CONCLUSIONI

Respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, voglia la Corte:

Riformare la sentenza 12 luglio-15 settembre 1950 del Tribunale di Torino, resa fra le parti, e in sua riparazione:

Condannare la ALI al risarcimento dei danni subiti dal Torino: danni da liquidarsi in separato giudizio;

Con vittoria nelle spese ed onorari di lite;

In via di estremo subordine, per il solo caso di bisogno, cioè di contestazione avversaria, e senza inversione dell'onere probatorio, ammettere i seguenti capi di prova per interrogatorio e per testi (gli stessi già indicati nella citazione d'appello):

1) Vero che, per effetto dell'incidente per cui è lite, il Torino ha incontrato fortissime spese, sia per far fronte alle prime dirette conseguenze della sciagura, sia per ricostituire una nuova squadra cui far giocare il campionato italiano, ed ha perduto la possibilità di ingenti acquisizioni patrimoniali quali consentite dalla disponibilità della squadra scomparsa: il tutto come il rispondente ed i testi potranno, occorrendo, meglio specificare;

2) Vero che il disastro di Superga si produsse mentre, con un aereo speciale, appositamente adibito allo scopo (tanto che su di esso viaggiavano, oltre l'equipaggio e l'organizzatore del viaggio, solamente i giocatori, con il direttore tecnico, l'allenatore ed il massaggiatore), la squadra tornava da Lisbona, dove s'era recata per disputare una partita;

3) Vero che i contratti fra le associazioni calcistiche e i singoli giocatori vengono stipulati secondo un modulo (contratto-tipo) predisposto ed imposto dalla FIGC (Federazione italiana gioco calcio), lo stesso che viene

XXXXII

in causa prodotto come doc. 1; e difatti anche con ognuno dei giocatori periti nell'incidente per cui è lite il Torino aveva contrattato in conformità a detto modulo;

4) Vero che gli accordi per il trasferimento di un giocatore da una ad un'altra associazione calcistica, sia a titolo temporaneo sia a titolo definitivo, vengono documentati col riempimento del modulo in causa prodotto come doc. 2, e sono comunemente accompagnati dal pagamento d'un corrispettivo rappresentato da rilevante somma di danaro (spesso anche decine di milioni), da parte dell'associazione chiamata « cessionaria » alla associazione chiamata « cedente »;

5) Vero che tutti i documenti in causa prodotti sono genuini ed autentici.

Il tutto con integrale richiamo, per quanto possa occorrere, d'ogni istanza, eccezione, ragione e argomentazione proposta nelle precedenti difese, sia di primo grado sia di appello, da intendersi qui specificamente riprodotte, come se fossero letteralmente trascritte.

Torino 27 aprile 1951.

Avv. CARLO ALBERTO COBIANCHI

Avv. DANTE LIVIO BIANCO

Avv. RENZO LAGUZZI

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Domenico Barbero**

## Q U E S I T O

Si domanda se ad una società — e specialmente all'« Associazione Calcio di Torino » — competa il risarcimento dei danni subiti per effetto della morte, imputabile ad altra persona — e nella specie della « Società A.L.I. Flotte Riunite » — di persone obbligate a fornire date prestazioni di carattere infungibile — nella specie della intera squadra di calcio del famoso « Torino ».

## R I S P O S T A

### I

Le norme che vengono in questione e delle quali si tratta di vedere se siano o non siano al caso applicabili sono l'art. 2043 in relazione agli art. 2049 e 2056, e tramite quest'ultimo, all'art. 1223 del codice civile.

Quanto all'art. 2043 si deve anzitutto stabilire che cosa si intende per danno ingiusto e, più ancora che questo, chi sia che possa dirsi *ingiustamente danneggiato*.

È nota al riguardo la tesi estrema di chi dice essere danno ingiusto qualsiasi privazione, effetto del fatto imputabile, di una aspettativa anche di mero fatto che, per ragioni affettive, sentimentali od altre, pur senza l'esistenza di un obbligo giuridico, fosse tale da far ritenere che, di fatto appunto, il vantaggio economico che ne forma il contenuto avrebbe continuato ad essere realizzato (come le prestazioni in favore dell'amante o della concubina). È una tesi a parer mio, non meritevole di accoglimento, sebbene in qualche caso

abbia ricevuto l'onore dell'autorevole adesione da parte del nostro Supremo Organo giurisdizionale, per la semplice ragione che non vedo l'ingiustizia del causare ad una persona, sia pure per colpa, il venire meno di ciò che, se pur di fatto le venga dato, non le sia peraltro giuridicamente dovuto (dovuto cioè per giustizia). Se la qualifica d'ingiusto richiesta dall'art. 2043 a caratterizzare il danno ivi dato per risarcibile, deve significare qualche cosa, vuol dire che non basta constatare un danno sotto il profilo del prodursi di una situazione di svantaggio rispetto a quella *quae ante*, ma che occorre che questo danno si possa dire menomazione o soppressione di qualche cosa che al danneggiato appartenga o spetti per debito di giustizia. D'altra parte non è accettabile nemmeno la tesi che si schiera dal lato opposto della barricata, e ritiene danno ingiusto soltanto quello che consiste nella lesione di un diritto soggettivo *assoluto*, intendendo poi per assoluto un diritto reale o personale in senso stretto. Non si capisce, o parlando più modestamente, non capisco io, perchè debba essere danno ingiusto la lesione d'un interesse protetto a diritto reale e non quella d'un interesse protetto a *credito*. Diversa è nei due casi l'entità e la natura del potere che il titolare ha sull'oggetto del rapporto, diverso è pure, di conseguenza, il grado di possibilità pratica, che talora si ha di realizzare *di fatto* l'interesse tutelato, perchè nel caso del credito, dipendendo dalla prestazione, questa *realizzazione* può talora dipendere vuoi dalla possibilità, vuoi dalla stessa (buona) volontà della persona obbligata; ma — questo giova notare — *non diversa è l'intensità della tutela giuridica*, giacchè mancando la prestazione, subentra a prendere il posto, nell'equilibrio del rapporto, la responsabilità, *giuridicamente equivalente*, di risarcire il danno.

Orbene: se la prestazione manca *per un fatto imputabile dell'obbligato* si ha in sostanza *inadempimento*, causa d'un danno ingiusto, a rispondere del quale è chiamato lo stesso obbligato; se manca *per un fatto imputabile a un terzo*, non cessa d'avversarsi un danno ingiusto, perchè, stante il danno, che sia ingiusto o no, non può affatto dipendere dalla persona dell'offensore, *ma dalla natura dell'offesa e del rapporto offeso*.

A questo riguardo la sentenza in causa del Tribunale di Torino insegue un equivoco fondamentale facilmente individuabile.

Soltanto l'ucciso — dice in premessa la sentenza — aveva diritto alla conservazione della vita, e così soltanto questo diritto era direttamente protetto e pertanto sarebbe a stretto rigore risarcibile; a tutto concedere si può accordare il risarcimento *anche per altri diritti quando siano collegati all'esistenza di una persona in modo tale che derivino dal fatto stesso della sua permanenza in vita.*

Nella formulazione di questa premessa ha la sua parte di responsabilità un'autorevole dottrina, facente capo al CARNELUTTI, a cui l'equivoco è dovuto non tanto per l'asserzione che la norma che vieta l'omicidio protegge direttamente soltanto la persona della cui uccisione si tratta (*Il danno e il reato*, Padova, 1930, p. 68: cosa peraltro contestabilissima, quando si pensi all'interesse *pubblico* in vista del quale soprattutto la sanzione divenuta *penale*, ma che voglio anche prendere, da un punto di vista *privatistico*, come un distillato di verità), quanto per la confusione che in tal modo si finisce per insinuare inavvertitamente *circa le norme delle quali s'invoca la protezione*. Poniamo pure che la norma penale, da cui trae sanzione il reato d'omicidio, protegga soltanto l'interesse alla vita che aveva l'ucciso. Ma *non è questa la norma che invoca il terzo, che si protesti a propria volta danneggiato dall'uccisione*. Il terzo non invoca l'art. 575 del codice penale (che sanziona l'omicidio e con esso il « diritto alla vita » dell'ucciso); invoca l'art. 2043 del codice civile, il quale specificamente, non menzionando alcun diritto, non protegge di più il diritto alla vita che quello di proprietà o un qualsiasi credito, ma sanziona il *generico dovere di non ledere* — e con ciò *protegge direttamente il generico diritto di non essere lesa*: e sanziona il danno — qualunque sia purchè *ingiusto* — che una violazione imputabile di codesto dovere abbia *cagionato ad altri*.

Ed è perciò che mi sembra equivoca anche la difesa che, della tesi in fondo esatta, ha effettuato il TRABUCCHI nella *Giurisprudenza Italiana*, 1947,

I, col. 153, quando ha osservato che « non bisogna confondere conseguenza immediata con protezione immediata »: con questa osservazione sembra concedersi che diretta possa non essere la protezione giuridica, pur essendo il danno conseguenza diretta del fatto imputato. Ora in ciò si confondono due problemi distinti: il problema dell'*offeso* con quello dell'*offesa*. Il problema se l'« *offesa* » (non l'atto di offendere, ma l'effetto — danno — subito) rientri nel campo del risarcibile si risolve sull'art. 1223; ma il problema se vi sia un « *offeso ingiustamente* » non può risolversi che sull'art. 2043, con la *protezione generica e diretta* che tale norma accorda; e anzi proprio quando e se si possa concludere che l'interesse danneggiato *rientri appunto nell'ambito della protezione accordata da codesto articolo*, la soluzione del problema sarà allora positiva in favore del danneggiato. Ora non si vede perchè anche il creditore non debba godere della tutela dell'art. 2043.

La fallacia di questa tesi è rivelata nel miglior modo dagli stessi argomenti che si portano per sostenerla. Leggiamo pure l'art. 1259 invocato dal DE CUPIS (*Il danno*, Milano, 1946, p. 289). Questa norma non ha la portata che si crede poterle attribuire. Essa parla di « *prestazione che ha per oggetto una cosa determinata* ». Si deve supporre naturalmente che questa sia tuttora di proprietà del debitore, perchè in caso diverso (trasferimento consensuale già perfezionato) non si capirebbe più il subingresso accordato al creditore « *nei diritti spettanti al debitore* », in quanto lo stesso « *creditore della consegna* », quale già « *titolare della proprietà* » potrebbe agire in proprio nei confronti di chi ha causato il danno. Chiarito ciò, va chiarito ancora che il regolamento, che la norma fa susseguire, torna in luce se si faccia caso, o ad ogni modo si riconosca, che in tanto al creditore spetta di « *esigere dal debitore la prestazione di quanto questi abbia conseguito a titolo di risarcimento* », in quanto allo stesso creditore *spettasse la cosa determinata*. Così lo stesso regolamento non è applicabile evidentemente al caso del conduttore, al quale *non spetta la cosa, ma il suo godimento*, giacchè sarebbe assurdo concedere che il conduttore possa esigere dal locatore — *che ci ha rimesso la*

*proprietà!* — la prestazione di... « quanto questi abbia conseguito a titolo di risarcimento »! La norma, quindi, prevede il caso che sia *dovuta* (al creditore) *la proprietà d'una cosa di specie*. Così essendo però, diventa chiaro come il sole che cade la conclusione che ne trae il DE CUPIS, che la norma sarebbe superflua ove il creditore avesse una pretesa autonoma di risarcimento (*loc. cit.*) e che sia quindi la conferma di un principio generale contrario alla nostra tesi. Cavarsela così significa ignorare tutto il problema dogmatico che sta dietro le spalle dell'art. 1259. Una delle due: o l'art. 1259 contiene una smentita dell'art. 1256 e del principio che questo porta, che l'obbligazione si estingue, senza responsabilità del debitore, allorchè la prestazione sia divenuta impossibile per una causa non imputabile al debitore medesimo, o si deve ammettere che disciplina un'ipotesi del tutto particolare con valore limitato alla stessa ipotesi. Che il primo corno del dilemma si debba rifiutare nessuno, io credo, vorrà o potrà contestarlo. Resta dunque il secondo. Ma stante il principio dell'art. 1256, la spiegazione dell'art. 1259 non è così semplice come potrebbe sembrare: se non è infatti responsabile (art. 1256) non si capisce perchè debba rifondere qualche cosa (art. 1259). L'art. 1259 va pertanto coordinato col sistema degli art. 1463 e 1465. Il 1463 pone il principio che nei contratti con prestazioni corrispettive la liberazione per causa non imputabile al debitore inibisce a quest'ultimo di chiedere la controprestazione e gli fa obbligo di restituirla se l'avesse già ricevuta. Se questa regola valesse anche per il caso dell'art. 1259, una seconda volta non si capirebbe più il subingresso del creditore nelle ragioni del debitore nè il diritto di esigere quanto questi abbia conseguito a titolo di risarcimento: sarebbe infatti contraddittorio con la ripetizione della controprestazione. La regola dell'art. 1259 si inserisce dunque nel quadro in cui sta pure l'art. 1465: *perimento di cosa determinata*. Poichè questo, anche nel caso che l'effetto traslativo sia differito da un termine (2° comma), non libera l'acquirente dall'obbligo di effettuare la controprestazione, così è logico che, ad evitare un ingiustificato arricchimento, il debitore non possa conseguire — e, se l'ha conseguito, trattenersi —, oltre alla

controprestazione, anche il prezzo del risarcimento; è logico che questo competa al creditore. E se per conseguirlo la legge gli accorda il subingresso nei diritti spettanti al debitore (1259), ciò è in diretta relazione col fatto della successione (successione a titolo particolare) nel rapporto sulla cosa. Peraltro la concessione di siffatto subingresso nè può dirsi *superflua* in presenza d'una azione diretta dall'art. 2043, giacchè per questa via il creditore si troverebbe nella condizione meno propizia di dover, fra l'altro, provare anche il proprio credito e di dover adeguare la portata del risarcimento al valore di esso, potendo ben darsi che una parte di danno (pendendo ancora il termine) spettasse al proprietario, nè, per conseguenza può significare *negazione, rifiuto o soppressione*, di quest'azione diretta. La quale — e qui mi sembra di toccare qualche cosa che ha sapore di conquista — *resta la sola protezione di cui dispone il creditore fuori del caso*, singolare, che abbia un credito *de re certa*, per cui possa valersi *anche* dell'art. 1259. Come potrebbe il conduttore dire al proprietario: « dammi ciò che hai conseguito a titolo di risarcimento per la distruzione della (tua) casa », quando egli di questa casa aveva (solo) il godimento? Non potendosi d'altra parte mandare il creditore a rifarsi dal debitore *non responsabile dell'inadempienza* (art. 1256), non si vede a quale altra norma potrebbe fare ricorso fuor dell'art. 2043, e ne verrebbe che in questi casi dovrebbe restare senza tutela. Quale però la giustificazione di una tale *disparità di trattamento fra un creditore e un altro*? Fra il creditore *de re certa*, e quello di un'altra prestazione? Perchè solo il primo, e il secondo no, dovrebbe avere il mezzo di risarcirsi del danno? È giocoforza ammettere che se un creditore, così qualsiasi creditore, deve avere tutela; come se un proprietario, così qualsiasi proprietario: non verso il debitore — siamo d'accordo —, se questi non è imputabile; ma verso il terzo imputabile non c'è ragione di escluderlo, per mandarlo immune dagli effetti della sua colpa.

Perciò il principio generale non è che il credito sia senza tutela o sia tutelato soltanto nei confronti del debitore.

*Solo nei confronti del debitore è tutelato sotto il profilo del suo adempimento* (art. 1218): ma è tutelato anch'esso *verso tutti sotto l'altro profilo dell'offesa illecita* (art. 2043), tanto più quando questa uccida lo stesso rapporto. Che cosa in fin dei conti potrebbe far pensare che sia da escludere questa seconda tutela?

Niente, se non un altro equivoco: che la tutela del credito non sia anch'essa assoluta, vale a dire *erga omnes*. Qui c'è un'altra confusione, fra due modi diversi di essere del credito. Se si considera il credito come quel rapporto in cui è accumulato un potenziale d'impulso da una situazione *di debito* a una situazione *di soddisfazione*, poichè il trapasso dalla prima alla seconda non *s'ha diritto di esigerlo che non dalla persona dello obbligato*, si perviene giusto alla conclusione che il credito è un rapporto *relativo o in personam*, relativo cioè alla persona dell'obbligato.

Ma toccata questa meta, non ne deriva che il credito, *in questa sua struttura*, non sia poi oggetto della tutela generica *erga omnes*, e in questo senso *assoluta*, che involge ogni interesse garantito dalla legge, contro ingiuste offese e che precisamente è espressa nell'art. 2043. In questo senso il credito è come il rapporto reale, come ogni rapporto direttamente protetto, un rapporto anch'esso assoluto: assoluto non nel senso che *tutti i terzi siano chiamati ad « adempierlo »*, ma nel senso che *tutti i terzi sono tenuti a « rispettarlo »*, nel senso di *« non rendersene ingiustamente offensori »*, come appunto sono tenuti a rispettare e non offendere il diritto reale e il diritto alla vita. In altre parole: assoluto non sotto il profilo dell'art. 1218 (*dovere di adempiere*), ma appunto dell'art. 2043 (*dovere di non ledere*). Quali ragioni a questa tesi si è saputo opporre? Nessuna. E anzi il DE CUPIS, che in mancanza di argomenti, ha sentito il bisogno di rifugiarsi sotto l'usbergo dell'autorità dei grandi nomi (*Il danno*, pag. 289, testo e nota 49), ha il torto di riportare fra questi nomi il THON, non perchè — intendiamoci —, non sia grande il nome, ma perchè appunto il THON, se l'avesse letto interamente e non si fosse fermato a metà della pagina, si sarebbe accorto che non è per la sua tesi, ma per quella

qui sostenuta. Difatti il THON (*Norma giuridica e diritto soggettivo*, trad. ital., Padova, 1939, p. 200) non combatte la tesi qui esposta, ma *una formulazione inesatta che di essa aveva dato il NEUNER*. È contro questa formulazione che l'esempio della lepre appesa alla finestra che un terzo vede e promette all'amico e che poi il proprietario, fosse pure maliziosamente, divora e distrugge mandando a monte l'obbligazione, *tuttavia senza incorrere in alcuna responsabilità*, è perfettamente calzante. Ma non sarebbe valsa la pena che il THON avesse profuso tanto acume in quell'opera, se poi si fosse fermato ad una simile banalità.

Bisogna andare avanti! E andando avanti si legge subito di seguito: « *mi aspetto l'obiezione: mangiare la lepre non era antiggiuridico. Ma intanto questa ulteriore esigenza non era richiesta (sottintendi: nella formulazione del NEUNER) ed in secondo luogo, e soprattutto, appunto ogni azione, la quale frustrasse l'obbligazione, sarebbe già a cagione di questo antiggiuridica, se fosse esatto il principio del generale dovere civile di fronte a rapporti obbligatori* ». E poi prosegue e conclude: « Se per conseguenza si pone come ulteriore presupposto per il dovere di risarcimento, *l'annientamento di un'obbligazione in forza d'un'azione già antiggiuridica per altra ragione*, si abbandona con questo il principio combattuto. *Si arriva allora alla teoria completamente diversa, che ogni azione antiggiuridica* (il THON aggiunge « intenzionale » ma il nostro art. 2043, parlando anche di « colpa », ci autorizza ad ometterlo) *obbliga l'autore al risarcimento del danno che ne è sorto, ANCHE QUANDO IL DANNO CONSISTE NELLA PERDITA DI UN DIRITTO DI CREDITO* ».

Ora ci siamo! Ma è proprio quello che qui si viene dicendo. Che dunque ha per sè, oltre al favore della ragione (e questo conta più di tutto), anche quello dell'autorità. La quale autorità se, come si è visto, fu per la tesi opposta male invocata dal DE CUPIS nel nome di AUGUSTO THON, altrettanto la vedo essere, in uno degli scritti difensivi versati in causa, male invocata nel nome del nostro BARASSI: si tratta di un grave malinteso, se pure non debba dirsi (nè ci sarebbe da stupirsene trattandosi d'uno scritto difen-

sivo di parte) di un voluto equivoco, tanto il richiamo è fuori luogo e lontano dal problema di cui si discute.

« Si tratta — scrive il BARASSI nel passo invocato in quello scritto: *Teoria generale delle obbligazioni*, Milano, 1948, II, p. 436 — dei così detti *doveri primari*, derivanti dalla necessità di una ordinata convivenza sociale. Questa induce dei doveri di correttezza e di prudenza nei rapporti tra consociati, doveri che secondo le multiformi circostanze della vita hanno applicazioni svariatissime. Abbiamo visto che da essi è escluso il dovere giuridico di prestazione; e che sono azionabili solo in quanto la loro violazione abbia determinato un danno ». Se anche fosse vero che non sempre nel BARASSI con l'acume del pensiero vada di pari passo la chiarezza dell'espressione, nella specie però non è lecito invocare questo passo e quella frase — « abbiamo visto che da essi è escluso il dovere giuridico di prestazione » — come una presa di posizione per la tesi che nell'art. 2043 non trovino protezione i rapporti di credito. Qui l'illustre giurista si occupa d'un problema completamente diverso: egli si occupa della distinzione fra le ben note figure della responsabilità *contrattuale* e della responsabilità *aquiliana*. I « doveri primari » di cui parla (che, fra parentesi, non sono affatto sinonimi di *diritti reali*, tanto che poi li specifica come *doveri di correttezza e di prudenza*) indicano dei doveri primari nel senso di *antecedenti* a qualsiasi patto o convenzione, e cioè imposti — come dice — alla stessa *necessità di una ordinata convivenza sociale*. Il che non ha niente da vedere con la natura dei diritti, che dalla violazione di codesti doveri possano essere offesi. È l'*azione offensiva*, non l'*oggetto offeso*, che nel pensiero dell'Autore — pienamente qui condiviso — costituisce *violazione dei doveri primari « di correttezza e di prudenza »*. E così l'altra frase, che da tali doveri sia « escluso il dovere giuridico di prestare » si illumina pienamente, e non ha per niente il senso di escludere il credito dal novero dei doveri la cui violazione costituisca *azione offensiva* a sensi dell'art. 2043. Ma altra cosa è dire che dalla violazione dei doveri primari — di correttezza e di prudenza — sanzionata nell'art. 2043 non possa essere leso anche un rapporto di credito.

Di quest'altro problema il BARASSI si occupa non al punto indicato, ma dodici pagine prima (423-24) e benchè in succinto si *dichiara esplicitamente per la tesi qui sostenuta*, come provano queste parole: « nel danno deve esservi la lesione d'un diritto soggettivo » (pag. 423): « ... tra questi diritti soggettivi per tal modo lesi PUO' ESSERVI ANCHE UN DIRITTO DI CREDITO » (pagina 424). E spiega: « si avverta, però, non il diritto di credito come diritto ad una prestazione *se la violazione di questo diritto* (ecco che salta fuori il concetto di cui a pag. 436) *sia del debitore* »; allora, infatti, come notai pure io, « abbiamo un'azione antigiuridica colpita come *inadempimento di una obbligazione, non già come fatto illecito* ». Ma (prosegue sempre il BARASSI); « *altro è se la violazione è da parte del terzo*; quando però non si limiti per es. a danneggiare la cosa del debitore (qui non è molto chiaro e forse pensava all'articolo 1259, di cui ci siamo già occupati), *ma leda lo stesso diritto di credito* ». E fa l'esempio: « *distruggendone le prove* ». Ora mi sembra che ancora più grave della *distruzione delle prove*, sia la *distruzione dello stesso rapporto in sè*. Quando insomma sia chiarito — e non vedrei come si possa ricusare il chiarimento — che il credito è un *relativo in ordine al dovere di adempiere* (perchè questo non può esigersi se non dall'obbligato), ma è anch'esso un *assoluto rispetto a quel generico dovere di non ledere*, nella cui violazione precisamente consisterebbe la responsabilità aquiliana, non c'è più valida ragione (*occorrerebbe una norma che non c'è*) (1) di chiudere la porta dell'art. 2043 al risarci-

(1) Una norma del genere non può nemmeno ravvisarsi (sotto l'aspetto comparatistico, che sarebbe comunque senza presa nel nostro diritto) nei due paragrafi esistenti nel codice civile germanico (par. 844 e 845). Qui si fa l'ipotesi della morte di una persona e si dice che se questa era tenuta per legge a prestare gli alimenti o i propri servizi nella casa o nella azienda d'una terza persona, è dovuto un certo risarcimento (spese di sepoltura, rendita, ecc.), senza punto parlare di *obbligati per contratto*.

E nell'art. 45 del codice federale svizzero delle obbligazioni si fa il caso che terze persone abbiano, per morte imputabile, perduto il loro sostenitore (*ihren Versorger*), statuendo che « *anche per questi danni è da prestare il risarcimento* ».

Ora qui non può arguirsi l'esclusione del risarcimento per altri casi di obbligazioni. Ciò è chiarissimo nel diritto svizzero, dove non solo quell'« *anche* » aggiunge *senza escludere*, ma dove tutta la fattispecie risulta inquadrata espressamente fra i « *casi particolari* », mentre l'art. 41, suppergiù corrispondente al nostro 2043, prevede la norma generale del risarcimento dei danni causati con dolo e con colpa. Quanto al diritto germanico è in fondo la stessa cosa: si tratta di specie particolari nell'ambito del generale principio del par. 823,

mento dei danni cagionati da un fatto imputabile, se questo fatto — od altro, — anzichè avere offeso irreparabilmente il diritto di vita di una persona, abbia, insieme con questa colpito a morte, nel campo degli enti giuridici, un rapporto *attuale* obbligatorio, altrettanto irreparabile, che assicurasse *giuridicamente* una prestazione infungibile.

Nè si opponga che mentre, leso un diritto reale o un diritto personale, qualche cosa va perduto irrimediabilmente per il danneggiato, se sia leso un credito, va perduta l'*entrata* (della prestazione dovuta), ma in corrispondenza si risparmia l'*uscita* (della controprestazione). Ciò sarebbe, per più aspetti, un grossolano errore. Perchè anzitutto non si attaglia al caso che la prestazione del debitore non abbia corrispettivo. Perchè, in secondo luogo, ove ciò fosse esatto, data pure in ipotesi la corrispettività, non si vedrebbe la ragione, nè la stessa possibilità, d'*una risoluzione per inadempimento col risarcimento dei danni*, se l'equilibrio rotto per la mancata prestazione di una delle parti dovesse intendersi ristabilito col risparmio per l'altra della controprestazione. Perchè, in terzo luogo, ciò comunque non riguarderebbe la questione del risarcimento che dal punto di vista della mancanza del danno, chiaro essendo che se dò 100 per una prestazione che non valga di più — che valga magari di meno — e alla mancanza della quale sia in grado di sopperire senza nessuna difficoltà (morte, pure imputabile, di un comune — o pessimo — impiegato di ordine), non mi compete risarcimento, non perchè non abbia per sè il titolo

---

la cui prolissa e infelicissima nomenclatura (difetto notorio di questo codice), dopo aver parlato di violazioni dolose o colpose « della vita, del corpo, della salute, della libertà, della proprietà » aggiunge per comprendere ciò che sarebbe rimasto fuori, « o di un altro diritto di un terzo », e diventa così comprensiva di qualsiasi rapporto, non certo escluso il credito. Il regolamento particolare dei paragrafi menzionati non comporta, com'è ovvio, *principi nuovi*, in generale, ma per quei casi particolari dà *al principio generale un contenuto specifico*. Il che pertanto non ha il potere di escludere dal regolamento sulla base del *principio generale* altri casi particolari non espressamente previsti. E se vi sono autori (es. ENNECCERUS-LEHMANN, *Lehrbuch des Burg. Rechts*, II, p. 769), che escludono dal risarcimento la violazione di altri crediti, questo dipende, come per quelli fra noi della stessa opinione, da convinzioni teoriche di carattere generale, ma non è la conseguenza nè un effetto necessario dell'esistenza di quelle norme. Se fosse così, peggio ancora: non esistendo da noi tali norme specifiche, la possibilità di affermare le medesime conseguenze verrebbe meno anche sotto l'aspetto puramente esegetico.

a lagnarmi della *lesione del rapporto*, ma per la semplice ragione che da siffatta *lesione non soffrirei detrimento*. Ma è chiaro altrettanto che, sol che questo ci fosse, alla mia doglianza non mancherebbe alcun che per diventare « azione giudiziale ».

La saldezza di questa conclusione non mi pare che possa essere scossa dalla distinzione prospettata dal Tribunale di Torino nella sentenza in causa, fra « diritto derivante dal fatto stesso della permanenza in vita della persona » e « tutti gli altri svariati casi ». Già non credo di errare se qualifico arbitraria codesta distinzione, una volta che sia inteso che a tutti questi altri « svariati casi » si voglia far comprendere non già le mere aspettative di fatto, o le molteplici pur fondate speranze non peraltro erette a rapporto giuridico, ma solo rapporti obbligatori derivanti dal contratto. Chi o che cosa ci autorizza a distinguere dove la legge non distingue, fra un obbligo e l'altro? Sembra che il Tribunale tragga motivo per la distinzione dall'essere il diritto — trascrivo le sue parole per non rischiare di fraintenderle — « derivante dal fatto stesso della permanenza in vita » della persona obbligata.

Ma qui c'è un altro equivoco. Nessun diritto — fuori di quelli personalissimi, quali appunto la vita, la libertà, l'onore, ecc. — può « derivare » dal fatto stesso della permanenza in vita della *persona obbligata*: nemmeno il diritto alimentare, che oltre la vita dell'obbligato, presuppone il *bisogno* dell'alimentando. Il Tribunale forse voleva parlare non tanto di « *diritto derivante* » — che significa « *nascente* » — quanto di « *diritto permanente* » e, perciò, di « *permanenza del diritto sorto* », dipendente dalla « *permanenza in vita della persona obbligata* ». Ma in questo senso la distinzione non c'è più, perchè tanto il diritto dell'alimentando agli alimenti quanto il diritto a una prestazione impegnata per contratto, posto qui il contratto, come là lo stato di bisogno, dipendono ugualmente dalla permanenza in vita della persona obbligata, la quale potrebbe bensì — però in entrambe le ipotesi — violare il proprio dovere, ma non perciò far venire meno il diritto del creditore. Ancor più palese l'equivoco e l'errore della sentenza del Tribunale è fatto da queste

testuali parole: « *il rispetto dell'impegno* (sic!) dei calciatori di prestare l'opera loro a favore esclusivo dell'associazione calcistica *non discendeva automaticamente dal contratto*, cosicchè la sua violazione non potesse derivare che dal fatto lesivo di un terzo, *ma era pur sempre condizionato al permanere della volontà dei calciatori di mantenere in vita il rapporto*, anche se l'inadempienza potesse dar luogo a conseguenze a carico degli inadempienti ». Quando mai il « *rispetto di un impegno* » — che è un dato di fatto — è dipeso *automaticamente* dalla norma che lo impone — che è un dato *di diritto*? Se così fosse, *dato il contratto*, non potrebbe darsi l'inadempimento. Si sa che ogni « impegno » può non essere « rispettato ». Ma questo vale non solo — e non mi spiego come mai non se ne sia avveduto l'illustre Collegio — per il contratto Torino-Mazzola, ma vale altrettanto per il contratto Tizio-Caio relativo a prestazioni di carattere alimentare, come varrebbe non meno per ogni obbligo di legge e per gli stessi diritti reali, dei quali infatti si può dire, con pari esattezza, che il rispetto dell'obbligo di non offenderli non discende automaticamente dall'esistenza della norma che lo impone. Forse che dal fatto di essere Caio obbligato, per legge o per contratto, a prestare alimenti anzichè un gioco di calci, discende automaticamente il « *rispetto di quest'obbligo* », cioè la sua osservanza e di riflesso l'impossibilità — riservata viceversa a Mazzola e Maroso — di divenire inadempiente?

Che significa allora, e cosa importa, che la violazione dell'obbligo di Mazzola e Maroso potesse derivare non dal fatto di un terzo, ma da un loro fatto d'inadempienza? Se il Tribunale, come parrebbe dalle parole che ha scritto (« *cosicchè la sua violazione non potesse derivare che dal fatto lesivo di un terzo* ») intendesse porre coscientemente come condizione del diritto ex art. 2043, che il rapporto sia tale da non poter essere leso se non da un terzo, non solo ne starebbe fuori anche il diritto agli alimenti, tanto *ex lege* che *ex contractu*, perchè è chiaro che anche questo, oltre che dal fatto del terzo che causi la morte dell'obbligato, *potrebbe in entrambi i casi essere violato dallo stesso obbligato che* (come Mazzola o Maroso) *rifiutasse di prestare*, sia pur soggia-

cendo alle conseguenze dell'inadempienza, *ma porrebbe una condizione che non è affatto accettabile*. Il processo si fa sui *fatti* e non sui *futuribili*, ed è ovvio che per statuire se una persona sia responsabile si debba guardare soltanto se ha commesso (*fatto*) la violazione, e non se questa (*futuribile*) avrebbe in seguito potuto essere commessa anche da altri.

E che significa infine che il « *rispetto* » dell'impegno da parte dei calciatori « era pur sempre condizionato al permanere della loro volontà di mantenere in vita il rapporto »? L'importante non è già, che dalla volontà dei calciatori dipenda il « *rispetto* » dell'impegno; l'importante è piuttosto che non ne dipenda l'« *esistenza* ».

Il *rispetto di un dovere* — l'ho già detto e lo ripeto — dipende sempre e in ogni caso dalla volontà dell'obbligato; e appunto per questo... c'è il paradiso e l'inferno, e la responsabilità in questione, salvi i rari casi di responsabilità oggettiva (tra cui il caso dell'art. 2049, nel quale cade oggi l'A.L.I.), richiede almeno la colpa.

Ma questo non fa venir meno la responsabilità di un terzo, che, nel momento in cui la volontà dell'obbligato di mantenere in vita il rapporto *non fosse in fatto venuta meno*, sia imputabile della distruzione di quel *rapporto mentre è in atto*.

Se poi, con quell'accenno alla volontà dei calciatori di mantenere in vita il rapporto, il Tribunale volesse alludere — ciò che non pare probabile, poichè parla in connessione, di conseguenza dell'inadempienza — alla facoltà dei singoli giocatori di mutare casacca allo scadere del contratto che li legava al « Torino », l'errore allora sarebbe un altro e starebbe in ciò: che una tale osservazione, posto che al momento il contratto era in corso e sussisteva il rapporto e che una tale variazione avrebbe potuto avvenire (ed è una mera possibilità senza nessuna prova di probabilità) solo al termine dell'impegno, sarebbe in astratto rilevante soltanto sulla determinazione del *quantum*, ma non avrebbe alcun rilievo sulla statuizione dell'*an*, che è la sola questione sottoposta al mio parere.

Ma anzi, in ordine a questa possibilità di mutamento di squadra, non si può non tener conto della natura particolare del rapporto fra l'associazione ed i suoi calciatori, rapporto che — com'è noto — assicura all'associazione non soltanto le prestazioni del giocatore « ingaggiato », ma pure altre utilità — e che razza di utilità — nel caso di passaggio (e. d. « cessione ») da una squadra all'altra.

È noto infatti che per tale passaggio il regolamento della Federazione calcistica richiede il « nulla osta » della associazione *a qua*. Questo fa del calciatore, sotto il profilo dell'erogazione della sua attività calcistica, una specie di « *cosa propria* » della associazione, tant'è che si parla di mercato, di compra e vendita, e persino di prestito dei giocatori. Espressioni certo improprie dal punto di vista dogmatico, ma pur significative dal punto di vista empirico a esprimere l'entità dell'*interesse economico giuridicamente tutelato per l'associazione ingaggiante*. Or da questo interesse e dalla sua tutela non tanto voglio trarre i dati di fatto influenzanti la questione del *quantum* (che esula, ripeto, dal mio incarico), ma piuttosto la risultanza d'una nuova specie di « *bene giuridico* » per l'associazione, la cui configurazione è qui affatto indipendente dalla volontà dei calciatori, che non sono nemmeno padroni di cambiare casacca, senza il « nulla-osta » dell'associazione e non possono comunque *privare l'associazione dei lucri ingenti della c. d. « cessione »*.

Ora una *tal privazione*, è stata uno degli effetti della sciagura di Superga, che, con la vita dei giocatori, *ha distrutto anche* — direttamente — *questo bene* nel patrimonio dell'Associazione.

Ma c'è ancora di più.

Mazzola, Maroso, Bacigalupo e gli altri erano delle eccellenze in campo calcistico; ma per quanto eccellenze, considerati individualmente, non formavano una « *squadra* ». Formavano la famosa squadra riuniti tutti assieme. Ora è chiaro che se ciascuno era legato all'associazione da un *proprio rapporto individuale*, se in altri termini con l'Associazione del Torino s'erano impegnati come « *singoli* » e non già come « *squadra* », la *formazione della*

*squadra non fu opera loro, ma fu opera della Associazione: opera che rassomiglia all'organizzazione di un'azienda come la sua gemella in campo sportivo.* Ora non c'è dubbio che qui siamo di fronte ad una terza ed ulteriore nuova specie di « bene », la cui distruzione fu un altro degli effetti del disastro di Superga. Questo è un « bene », che è il frutto d'una formula, d'una attività intellettuale, che gli organizzatori del Torino avevano saputo realizzare. Nella squadra del Torino, coi famosi giocatori di cui era composta, era pure imprigionato qualche cosa d'*immateriale*; opera non di Mazzola, di Maroso e compagni, ma *opera dell'Associazione*.

Non è soltanto, perciò, la rottura di una serie di rapporti obbligatori e la dispersione delle conseguenti aspettative creditorie, il pesante bilancio della sciagura di Superga: c'è altresì la dispersione di questo *bene immateriale di proprietà dell'Associazione*, del quale l'Associazione non era tributaria ai calciatori ingaggiati ma solamente a se stessa, e della cui realtà, economica e giuridica, basta a dare un'idea l'entità di quello che sarebbe stato il « prezzo » — sicuro indice del valore — della cessione d'una tale « squadra » in blocco. Come nell'azienda, oltre ai beni organizzati, c'è un *quid immateriale* che non è solo il risultante della *somma atomistica di quei singoli beni*, ma è in stretta dipendenza della loro *organizzazione*, opera questa dell'imprenditore, così appunto (e chiede venia se mi accade di ripetermi) nella squadra del Torino, che si può bene configurare quale un'« *azienda sportiva* », oltre ai singoli organizzati (giuocatori, allenatori, direttori tecnici, ecc.) e al valore, pure infungibile, delle loro preziose prestazioni individuali, *non bisogna omettere di considerare anche il valore della stessa organizzazione*.

Il raffronto con l'azienda merita di essere coltivato, perchè alla fine ne salta fuori non soltanto un paragone, ma addirittura l'identità o una strettissima parentela. Nell'azienda per solito si scorge un complesso di beni organizzati, beni spesso materiali, ai quali la organizzazione conferisce non di meno una distinta individualità sotto specie di quello che io chiamai il « *corpo composto funzionale* ». Non è però necessario che l'organizzazione investa dei

beni materiali; non solamente nell'organizzazione entrano *rapporti giuridici* che non si chiamano proprietà nè usufrutto nè locazione di *cose materiali*, ma rapporti di lavoro e di dipendenza di *persone*, ma può anche darsi organizzazione, e conseguentemente azienda, basata soltanto, o in modo del tutto preminente, su questi *rapporti con persone*: un'azienda di viaggi, di assicurazioni, di borsa e via dicendo ne sono chiari esempi.

Una squadra di calcio può esserne un altro. Che non abbia eventualmente natura commerciale non ha alcuna importanza, perchè potrà influire sopra taluni aspetti della sua disciplina, ma non influisce sulla sua organizzazione e così su quella che è la sua *struttura in ragione di bene*. La nozione insomma di azienda, come organizzazione di rapporti in funzione della produzione di beni o di *servizi* si addice perfettamente anche al caso nostro, posto che lo « spettacolo » rientra indubbiamente nella nozione di « *servizi* », nulla altro essendo che un servizio edonistico (come del resto la configurava *espressamente* l'art. 1 n. 9 del vecchio codice di commercio parlando di « *imprese di spettacoli pubblici* »).

## II

A questo punto sono percorsi tre quarti del nostro cammino.

Resta da vedere il secondo ed ultimo aspetto, cioè se il danno in questione rientri fra i danni risarcibili a termine dell'art. 1223.

Ho già notato come questo punto non debba subire contaminazione con la questione che può sorgere a termine dell'art. 2043: per l'art. 2043 si tratta di vedere se, in base alla natura del rapporto violato, sia da ravvisare un soggetto *ingiustamente danneggiato*. Assodato però questo, c'è ancora da vedere, sulla base del 1223 se il danno, benchè ingiusto, discenda dal fatto lesivo come *conseguenza diretta*, essendo questa la condizione a cui la legge delimita la risarcibilità.

Orbene: individuata, meglio anzi individuate le specie dei beni lesi,

il giudizio intorno all'immediatezza o meno della discendenza della lesione del fatto lesivo non presenta difficoltà. Tre specie di bene dell'Associazione Torino mi pare d'aver dimostrato aver subito lesione dalla sciagura di Superga: il credito alle prestazioni individuali dei calciatori; la possibilità di guadagno per effetto di cessioni; la squadra come prodotto, di carattere o tipo aziendale, dell'organizzazione che l'Associazione aveva saputo realizzare. Di tutti e tre questi beni la lesione, perciò il danno, è conseguenza diretta del fatto imputabile.

Occorre anzitutto stabilire che cosa debba intendersi per conseguenza diretta e immediata a sensi dell'art. 1243. La dottrina si è lungamente destreggiata per stabilire questo concetto (si vedano le tappe di questo arduo cammino riassunte nella esposizione diligente di DE CUPIS, *Il danno*, Milano, 1948, p. 105 ss.). Nel mio *Sistema* ho fatto notare che, prevedendo l'art. 1223 tanto il danno emergente come il *lucro cessante* non si può ritenere che il concetto d'immediatezza dello stesso articolo si debba intendere col rigore con cui s'intende che la rottura della mascella di un pugile è conseguenza immediata e diretta del colpo che gli ha inferto l'avversario. A questa stregua danno diretto non potrebbe mai esservi oltre quello *emergente*, perchè solo rispetto a questo si stabilisce per così dire una specie di contatto fisico tra la causa e l'effetto: solo rispetto al mio cavallo ucciso si stabilisce il contatto fisico della mazzata che lo ha atterrato, e perciò a questa stregua l'unico danno diretto sarebbe la perdita del cavallo, che è appunto il danno emergente. Il lucro cessante non ha contatto immediato con la mazzata, ma è *mediato* dalla perdita, in quanto perduta la bestia non posso più adoperarla; fra la mazzata e il non « poterla più adoperare », c'è di mezzo l'« averla perduta » (per effetto della mazzata); il « non poterla adoperare » è pertanto effetto dell'« averla perduta », e solo tramite questa perdita si riconduce alla mazzata (fatto imputabile); perciò il lucro cessante sarebbe rispetto alla mazzata una conseguenza di secondo grado. Ma è indubbio che rientra, perchè previsto espressamente, nell'ambito dell'art. 1223. Conseguenza diretta ed imme-

diata a stregua di questo articolo si deve dunque intendere anche il *mancato guadagno nei limiti in cui questo sia a propria volta la conseguenza diretta del danno emergente*, cioè della perdita.

L'applicazione di questo concetto è di tutta facilità rispetto ai tre beni violati e li riporta tutti e tre dentro l'ambito dell'art. 1223.

a) Quanto al credito alle prestazioni individuali del calciatore, il fatto di Superga è stato causa immediata della sua distruzione: questo credito esisteva ed era certo un « bene » nel patrimonio del creditore; ha cessato di esistere per effetto diretto del fatto di Superga.

Conseguenza diretta a stregua dell'art. 1223 è anche perciò il *mancato guadagno effetto immediato e diretto* della causata impossibilità di mettere a profitto le prestazioni dei calciatori. E ciò — è appena il caso di notarlo — non ha niente che vedere col danno subito dai posteggianti, dai rivenditori di bibite, da tutti gli altri esercenti — di cui parla la sentenza — che dall'esistenza del « Torino » traessero « occasione » (che non è *causa diretta*) di altri loro vantaggi).

b) Analogamente si deve dire della perdita della possibilità dei forti lucri realizzabili con la « cessione » dei calciatori. Anzi qui ci si accosta ad un *danno emergente*, come danno emergente è indubbiamente la perdita della cosa che poteva essere venduta.

Sotto questo aspetto il giocatore — e più esattamente il *rapporto giuridico patrimoniale* che lo lega ad una data associazione — si comporta *come una cosa*: tant'è che appunto pei calciatori, si parla, com'è notorio, di mercato, di vendite o cessioni ed acquisti. Ora questa « possibilità » è un *bene che s'innesta immediatamente sul rapporto giuridico* che lega il calciatore alla associazione e che va perduto — perdita o *danno emergente* — con l'uccisione del calciatore, in quanto questi ne produce immediatamente e direttamente la *scomparsa dal patrimonio della associazione*.

Non varrebbe, ad infirmare l'esattezza di questa applicazione, l'osservazione che la cessione poteva anche non avvenire, che il calciatore poteva

morire il giorno dopo per infortunio o causa non imputabile; sarebbe come dire che la « cosa » poteva non essere venduta o che poteva perire subito dopo per forza maggiore o per fortuito. Non ha alcuna importanza per determinare il danno dovuto ad un fatto imputabile che ne abbia causato la perdita; quello che conta e che basta è la *presenza nel patrimonio di un rapporto giuridico*, che ha un *valore patrimoniale attuale* in vista della stessa « *possibilità di realizzo* » e certo indipendente dal *realizzo* effettivo, che anzi si presuppone appunto non avvenuto, perchè in tal caso il rapporto e questo bene *sarebbero trapassati ad altro patrimonio*: proprio la « *possibilità di realizzare* », non certo « *l'aver realizzato* », ha un valore *attuale* nel patrimonio del titolare.

Questa possibilità, questa ragione di bene, e quindi questo valore, il disastro di Superga ha distrutto direttamente, causando per il Torino una *perdita diretta*, un danno cioè emergente.

c) Lo stesso concetto è a più forte ragione applicabile alla terza specie di bene, la squadra *sub specie* d'organizzazione aziendale o similare a questa. La dispersione di questo bene assai più del precedente sembra un *effetto diretto* come *danno emergente* dal disastro di Superga.

\* \* \*

Credo così di aver assolto compiutamente l'incarico ricevuto e

#### CONCLUDENDO

esprimo il parere *pro veritate* che all'Associazione Calcio Torino compete ex artt. 2043, 2049, 2056, 1223, il risarcimento dei danni patiti sul Colle di Superga.

DOMENICO BARBERO

*Prof. ord. nella Università Cattolica di Milano.*

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Enrico Redenti**

La vertenza insorta fra l'Associazione Calcio di Torino e la A.L.I. su una domanda di risarcimento danni per la sciagura aviatoria di cui rimase vittima la intiera squadra del Torino nella triste mattinata del 4 maggio 1949, ha dato origine a questioni di singolare eleganza ed importanza giuridica. Queste hanno avuto in causa una trattazione ampia ed approfondita. Sul tema specifico del presente scritto c'è una comparsa a firma CARLO ALBERTO COBIANCHI e DANTE LIVIO BIANCO, che anch'io mi sarei sentito in allora di sottoscrivere « per la verità ». Ma in senso contrario ha deciso il Tribunale di Torino, Sez. I, Pres. GAY, Est. GALANTE GARRONE, con una accurata sentenza indubbiamente meritevole di attenzione e di riflessione. La discussione, a seguito di questa sentenza, può ritenersi ancora aperta. Essendo stato richiesto in merito di un parere in linea di diritto, credo di poter esporre con tranquilla coscienza le seguenti considerazioni.

## I

La nostra legge con gli artt. 2043 e 2055 cod. civ. fonda la responsabilità per fatto illecito su un rapporto di causalità fra questi termini: fatto doloso o colposo-danno. Ma le esigenze di interpretazione richiedono una più minuta analisi degli elementi di questo plesso concettuale.

Il principio di causalità in senso empirico (astraendo cioè da ogni concezione filosofica) trae origine infatti da questa premessa: che per rappresentarci in modo intelligibile per noi e fra noi mortali il flusso ininterrotto e sterminato del divenire del mondo, abbiamo bisogno di distinguervi dei fatti

o degli episodii mentalmente individuati e circoscritti secondo certi nostri schemi classificatori e di ravvisare o supporre poi tra i fatti identificati certi rapporti concepiti ed individuati a loro volta secondo certi altri nostri schemi mentali. Fra questi è per l'appunto anche lo schema dei rapporti di causalità.

Ma la individuazione dei fatti e dei rapporti può avvenire in base a diverse categorie di schemi a seconda delle esigenze contingenti del ragionamento o del discorso, e così per esempio a seconda che alcuno in un dato momento pensi, parli o ragioni come storico, come scienziato, come giurista o vuoi come semplice *causeur*, a seconda della maggiore o minore finezza o sottigliezza dei temi o dei problemi intorno ai quali ci si proponga di ragionare.

Per la interpretazione ed applicazione dei dettati di legge or ricordati gioverà innanzi tutto analizzare i fatti da un punto di vista pregiudiziale (storico-fenomenico), per inserirvi poi la considerazione dei problemi giuridici. Nel caso in esame, dal quale non vorrei discostarmi, ci si potrà limitare a costruire per esempio questa serie fenomenica: volo dell'apparecchio di trasporto in quelle determinate condizioni — errore colposo di manovra — urto e sfasciamento dell'apparecchio a terra — distruzione (fisica) di cose e morte di persone.

Sulla configurazione del secondo momento (errore colposo) e cioè dell'elemento « colpa », potranno venire in considerazione anche dei criterii d'ordine giuridico (violazione di norme specifiche di condotta), ma in linea di massima si può dire che il diritto stesso attinge in proposito a nozioni volgari o vulgate di comune esperienza. Qualche dubbio sembra sia sorto a proposito del quarto momento (distruzione, morte), se cioè esso rientri come elemento costitutivo nella nozione del fatto dal quale l'obbligazione sorge oppure se questa si fermi al terzo momento (urto, sfasciamento), cosicchè il quarto si debba considerare come una conseguenza esterna derivata dal fatto (genetico) compiuto. Secondo me non c'è dubbio che la nozione comprenda anche la distruzione o la morte, perchè è solo a questo momento (e per effetto di esso) che il fatto viene ad incidere in una sfera giuridica altrui e solo a questo

momento pertanto diventa giuridicamente rilevante. Fra gli elementi del fatto così concepito deve sussistere un rapporto interno di causalità (concausalità naturale, meccanica), perchè è solo in virtù di questo rapporto che acquista rilevanza, per il seguito, il fattore della colpa (*causa causae est causa causati*). In sintesi potremo dire, dunque, che il fatto genetico della obbligazione agli effetti dell'art. 2043 consisterà nella morte o nella distruzione causata o (invertendo i termini) nell'aver causato la distruzione o la morte.

In relazione a questa premessa apparirà come autore responsabile del fatto, agli effetti dell'art. 2043, chi porta la colpa dell'errore di manovra e, come corresponsabile per l'art. 2049, il suo committente. E, sempre in relazione alla stessa premessa, dovremo porre il problema di sapere a chi il fatto abbia arrecato un danno patrimoniale e quale sia il danno.

A questo punto il problema si trasporta su di un terreno prettamente giuridico, perchè bisognerà indagare su quali situazioni o rapporti giuridici patrimoniali preesistenti sia andato concretamente ad interferire (produrre conseguenze) il fatto, e se questi, di fronte all'autore responsabile del fatto stesso, siano protetti dalla regola generale *neminem laedere* contro ogni detrimento a cui si siano trovati esposti nel loro contenuto o nel loro valore economico.

Si arriverà per questa via a determinare rispetto ai soggetti e rispetto all'oggetto quale sia il danno risarcibile e allora avremo tutti gli estremi per concretare la causalità giuridica finale: fatto-obbligo di risarcire.

## II

Sulla scorta di queste direttive prendiamo in esame la ipotesi della distruzione di una cosa. Questa farà sì che venga meno o muti radicalmente di carattere il contenuto economico del diritto di proprietà sulla cosa (riducendosi tutt'al più alla proprietà di rottami). Quel contenuto economico, come elemento patrimoniale attivo, era indubbiamente assicurato o garantito dall'ordinamento giuridico al titolare del diritto contro ogni fatto altrui, doloso o col-

poso, ponendolo sotto la salvaguardia di quella tal regola del *neminem laedere*. Non c'è dubbio dunque che danneggiato debba considerarsi il proprietario. Resta soltanto a vedere se, dovendosi circoscrivere il danno risarcibile e valutarlo in danaro, si debba aver riguardo soltanto al valore di mercato che potesse avere la cosa (o meglio la proprietà della cosa) come oggetto di possibile scambio oppure si debba avere riguardo al valore che essa aveva nell'economia individuale del proprietario, avendo riguardo all'impiego che egli ne faceva. Il che val quanto chiedersi se la protezione si estenda anche a questo contenuto economico del caso concreto. Il dubbio però è risolto espressamente in questo secondo senso dell'art. 1223, richiamato nell'art. 2055, perchè altrimenti non sarebbe possibile o non avrebbe senso parlare di un *lucrum cessans*. Sotto questo ultimo aspetto possono venire in considerazione degli altri rapporti di causalità (concausalità) naturale ipotetica, su quello che sarebbe seguito se la distruzione della cosa non fosse avvenuta. È a questa indagine circa i futuribili che ha riguardo l'art. 1223, quando dichiara risarcibili solo i danni che siano « conseguenza diretta » e qui ne sorgerà caso per caso un problema di valutazioni probabilistiche delle concause. Ma questo ha soltanto una importanza secondaria per il caso attuale, in cui non è ancora questione di *quantum*.

Quel che si dice del proprietario si potrà ripetere *mutatis mutandis* per l'usufruttuario, per il marito se la cosa era dotale o per altri che sulla cosa avesse un diritto reale. Ma se la cosa era locata (o « data a nolo » come si dice volgarmente per le cose mobili), *quid?* Per me non c'è ombra di dubbio che danno patrimoniale ci possa essere anche per il conduttore, quante volte dall'uso, godimento e sfruttamento della cosa locata potesse trarre delle utilità economiche valutabili in danaro e che egli per effetto della distruzione della cosa non possa più realizzare. Quella possibilità economica (sotto deduzione dell'onere di pagare il canone) costituiva (come dubitarne?) un elemento attivo del suo patrimonio. Se si fosse dovuta stabilire, supponiamo, la sua situazione economico-patrimoniale (reale e non camuffata ad altri

fini) nel corso della locazione *ante factum*, non c'è dubbio che si sarebbe dovuto tener calcolo anche di quell'elemento; così avrebbe dovuto tenerne calcolo l'eventuale curatore di un suo fallimento. A rigore (e cioè teoricamente almeno) avrebbe dovuto figurare in una denuncia di successione, e così di seguito. In queste condizioni non è possibile capire od immaginare perchè questo elemento patrimoniale non debba essere protetto contro dei fatti altrui, dolosi o colposi, che lo distruggono o lo svuotino di contenuto. Che esso abbia radice in un rapporto personale *ad rem* anzichè in uno *ius in re*, non muta nulla alla sua patrimonialità e alla sua appartenenza. Ad altri effetti le azioni a protezione del diritto del conduttore saranno diverse da quelle date al proprietario, ma che come diritto sia giuridicamente riconosciuto e protetto è fuor di questione. Non c'è una ragione al mondo per ritenere che dal sistema di questa protezione debba essere esclusa l'aquiliana. Ed a questa riteniamo si riferisca infatti principalmente l'art. 1585 capov., scritto per tutte le locazioni e non solo per quelle che danno diritto alla appropriazione dei frutti separabili (affitti).

E allora veniamo al caso della morte causata per colpa. Anche qui bisogna domandarsi se questo fatto non ferisca dei diritti patrimoniali altrui giuridicamente protetti. Diritti reali sulla persona non ce ne possono essere. Si sa. Ma ci possono essere dei rapporti di carattere obbligatorio, la cui continuazione può essere resa impossibile dalla morte e che avevano per le altre parti un contenuto economico-patrimoniale. In massima nessuno osa negarlo, ad esempio, per chi avesse diritto agli alimenti (nel senso più alto della parola). Lo ha negato invece la sentenza del Tribunale per chi avesse diritto ad ottenere dal defunto delle prestazioni economicamente utili come elemento di una propria impresa o come concorso necessario ad altre attività economiche sue proprie. Ma non si arriva a darne una ragione plausibile.

Apparentemente c'è una differenza rispetto al caso della locazione di cose in ciò che ormai si ammette che il conduttore per conseguire il possesso e quindi il godimento della cosa locata possa chiedere l'esecuzione in forma

specifica a carico del locatore (ma non a carico di terzi se non nel caso di spoglio), mentre ciò non è possibile quando si tratta della obbligazione personale di prestare l'opera propria. Ma questa differenza fra i due casi non è affatto decisiva, perchè anche chi abbia promessa l'opera propria e non adempia è tenuto ai danni e ne risponde con tutti i suoi beni.

Questo manifestamente significa che l'obbligo di prestare ha contenuto economico e che il valore economico è patrimonialmente acquisito a colui al quale l'opera doveva essere prestata. Nè si potrà obiettare che, se si dovesse formare una situazione od un bilancio patrimoniale, non si potrebbe farne una linea dell'attivo. Il valore patrimoniale si rivelerà nel calcolo del valore degli altri beni, che sarà tutto diverso secondo che vi sia o non vi sia il concorso dell'opera altrui necessaria per utilizzarli, per renderli fruttiferi o magari per goderli. I due estremi della patrimonialità e della acquisizione (appartenenza) del diritto ricorrono dunque o possono ricorrere anche in questo caso.

Cade così la obiezione prospettata dal Tribunale che il *facere* implica una volontà-volontarietà da parte dell'obbligato. Questo è vero. Però non è una volontà libera che si manifesta, bensì una volontà giuridicamente vincolata; il fare, anche se volontario, è un atto dovuto. E il non fare non libera, ma — come dicevo testè — converte soltanto la obbligazione originaria in un'altra, equivalente, di danaro (risarcimento). Il diritto ad un *facere* è dunque giuridicamente protetto e garantito, *quam maxime*, nel rapporto *inter partes* e non si vede perchè non debba essere garantito anche contro il terzo che rende impossibile *culpa sua* la realizzazione di quel valore economico.

Si ripiega allora dicendo che la vita e l'integrità fisica dell'obbligato è un presupposto dell'obbligazione e del suo adempimento e che la morte non ferisce il rapporto in sè e per sè, ma il suo presupposto. Anche questo è un discorso che non riesco a capire. Anche nella locazione di cose la esistenza della cosa è un presupposto del godimento. E, del resto, non lo è forse anche della proprietà o di qualunque altro diritto reale? La violazione del precetto *neminem laedere* non ferisce il diritto nella sua struttura giuridica, ma

lo ferisce sempre in quel suo presupposto fisico pregiuridico. E allora non vedo perchè il precetto debba spiegare i suoi effetti quando presupposto è l'esistenza di una cosa e non quando presupposto è l'esistenza di una persona.

La risarcibilità del danno derivante dal fatto di avere causata la morte della persona obbligata ad un *facere* è stata del resto ammessa dalla nostra Suprema Corte, però con una limitazione e cioè solo per l'ipotesi che quel *facere* fosse praticamente insostituibile o in altre parole (ciò che torna lo stesso) sia irrimediabile la sopravvenuta impossibilità per morte. Ora, si è detto, la limitazione è inattendibile, perchè se si entra in quell'ordine di idee, un danno dello stesso ordine o della stessa natura ci sarà sempre anche se la persona scomparsa sia sostituibile. Il doverla sostituire infatti darà sempre luogo ad una sia pur momentanea *vacatio* e a qualche sia pure transitoria difficoltà (*ergo* pregiudizio economico). Ma, si è continuato, se la limitazione è inattendibile, questo vuol dire che è inattendibile la soluzione di massima rispetto alla quale la si vorrebbe introdurre. Questo modo di ragionare mi pare che formalmente offenda la logica. Se la limitazione è inattendibile, la conseguenza logica dovrebbe essere quest'altra: che la soluzione di massima varrà in ogni caso senza limitazioni, cioè il risarcimento sarà sempre dovuto, salvo ridursi a poco od a niente per il *quantum* se il danno sia trascurabile.

Sostanzialmente devo riconoscere per altro che le decisioni del Supremo Collegio sollevano, sia pure occasionalmente, un problema più sottile.

Qualunque imprenditore (intendendo questa espressione nel senso empirico più lato) sa e deve sapere che corre il rischio della vita o della morte dei suoi collaboratori, come uno dei tanti rischi inseparabili dall'impresa. Bisogna che preveda pertanto dei meccanismi di sostituzione e comunque bisogna che sconti nelle sue previsioni questo elemento di alea. Potremo dire egualmente che questa alea non deve ricadere su di lui, e che ha diritto di essere risarcito quante volte ad un accidente qualsiasi che capiti ad un suo collaboratore, concorra una colpa altrui, qualunque sia quel suo collaboratore, anche l'ultimo dei suoi manovali e qualunque sia l'accidente, anche se

sia investito, supponiamo, da un ciclista mentre andava a zonzo o sia coinvolto in una rissa di osteria? Questo (se intendo bene il fondo del suo pensiero) si direbbe che sia parso eccessivo al Supremo Collegio. Nel più dei casi potranno funzionare quei meccanismi di sostituzione o di compenso che devono essere già predisposti, senza che l'azienda o l'impresa ne risenta conseguenze apprezzabili e valutabili in danaro, come avverrà del resto anche se domani ci venga meno per un qualsiasi accidente una nostra domestica o il nostro portiere. Tale però non è più il caso quando vittima sia un collaboratore essenziale o non sostituibile, cosicchè la sua scomparsa possa mettere in forse le sorti dell'impresa e dell'azienda o render vano o inefficiente il suo impianto organizzativo. In questo caso, se c'è di mezzo la colpa di qualcuno, quel qualcuno ne risponde. Questa distinzione sarà forse più o meno discutibile, ma merita certamente riflessione e potrebbe essere oggetto di più accurato studio. Però non è qui il caso di occuparcene a fondo, perchè nel caso concreto anche questa distinzione perde importanza.

### III

Nel caso concreto siamo di fronte ad una strage colposa di tutti i giuocatori, comprese le « riserve », della squadra dell'Associazione Calcio di Torino nonchè del loro direttore sportivo, del loro allenatore, e del loro massaggiatore abituale. Tutte queste disgraziate vittime erano legate da un contratto di lavoro professionale alla Associazione come imprenditrice (sempre in senso lato) della organizzazione e che doveva difendere sui campi sportivi i colori del Torino. Il contratto con ciascuno di loro aveva per l'associazione imprenditrice un valore economico che non è materialmente possibile negare o disconoscere. Basterebbe ricordare che i giuocatori sono dei « professionisti » che vincolano verso la associazione la propria attività, non saltuariamente ma in modo che direi incombente ed assorbente, perchè non si impegnano soltanto a giocare una partita di tempo in tempo, ma ad allenarsi metodicamente in

modo costante ed a tenere un determinato tenore di vita propizio a quell'esercizio di attività, ad ottemperare non solo sul terreno di giuoco ma anche fuori di là e in qualunque tempo alle direttive ed istruzioni che vengano loro impartite, a trasferirsi fuori sede all'interno od all'estero dove occorra e quando occorra e così di seguito. Ed alla Associazione, dalla quale vengono in questo modo a dipendere, devono naturalmente accordare una rigorosa « esclusività » delle loro prestazioni. Per assicurarsi così l'opera loro anzi, e quella specie di soggezione *omnis vitae* che essa richiede, l'associazione corrisponde loro dei cospicui premi di ingaggio, dei cospicui stipendi mensili e altri premi e compensi nel corso del rapporto. Questo vuol dire che per la associazione l'assumere dei giuocatori al proprio servizio ha un costo ed esige l'impiego di capitali che si calcolano a decine e decine di milioni. D'altro canto, l'averli assunti costituisce gran parte dell'attivo economico della sua impresa, il meglio e il più del suo patrimonio aziendale.

Applicando le buone norme tecniche ordinarie di contabilità, che hanno il loro riflesso anche nelle regole del codice, l'associazione dovrebbe pertanto iscrivere nel suo bilancio, nelle linee dell'attivo, i premi di ingaggio (costi aziendali) e iscrivere in passivo il relativo fondo di ammortamento. Nè può considerarsi con senso di scandalo che l'« ingaggio » di persone fisiche venga contabilizzato come il premio pagato per l'uso di una macchina, di un brevetto o vuoi di un animale, perchè dal punto di vista dei valori contabili i costi conservano in tutti questi casi la stessa natura. Nel conto spese e rendite l'associazione dovrebbe poi iscrivere fra le spese anche gli stipendi, compensi, indennità, ecc. dei giuocatori ingaggiati e fra le rendite tutto quanto essa ricavi per sè dagli introiti spettacolari delle « partite », alle quali i suoi giuocatori pubblicamente siano mandati a partecipare. Il che vuol anche dire che, se le rendite sotto questo aspetto superino le spese, l'associazione ricaverà dal capitale impiegato nei costi un profitto di imprenditrice, sul quale dovranno poi gravare le spese generali fino a dar luogo eventualmente ad un eventuale reddito (utile) netto d'esercizio. Ciò senza contare che, in

base agli accordi nazionali ed internazionali fra le varie associazioni, il giorno che una di queste consenta a rinunciare a favore di un'altra al proprio « ingaggio » di un giuocatore e alla conseguente « esclusiva », cosicchè il giuocatore possa « ingaggiarsi » presso quell'altra, la associazione rinunciante può percepire delle somme cospicue e realizzare un utile sotto forma di plus valore monetizzabile e monetizzato. Malamente dal punto di vista giuridico, ma in modo significativo, si parla di « cessione del giuocatore », mentre in realtà il fenomeno riguarda il rapporto contrattuale e non la persona e piuttosto che una cessione del contratto bisognerà vedere qui una rinuncia con effetto abdicativo ma con riflessi traslativi. Comunque qui ci potrà essere, ripeto, un utile realizzato sul capitale. Nessun dubbio dunque, riassumendo, che qui il rapporto di prestazione professionale abbia per la associazione un valore economico-patrimoniale valutabile. E nessun dubbio neppure che il rapporto gode di una piena protezione giuridica, non solo nel senso ordinario già veduto (per cui chiunque abbia promesso l'opera propria e poi si rende inadempiente risponde dei danni con tutto il suo patrimonio, cosicchè il diritto dell'altra parte, come dicevo più sopra, non si estingue ma si converte soltanto in obbligazione di denaro), ma anche in un altro senso tutto speciale e tutto proprio di questi speciali rapporti. Gli accordi nazionali ed internazionali ai quali accennavo, hanno infatti per effetto che il giuocatore che si renda inadempiente verso la propria associazione, si trova solo per ciò nella impossibilità pratica di ingaggiarsi presso altre. Si attua così una ferrea disciplina professionale, quale non esiste forse in nessun altro campo e per cui il rispetto dell'ingaggio è praticamente garantito. È certo dunque che qui ricorrono gli estremi della patrimonialità e della appartenenza del valore economico.

Resterebbe, se si vuol seguire la scia della Cassazione, il problema della insostituibilità. Ma basta la più elementare conoscenza di questo mondo sportivo per sapere che i giuocatori non sono menomamente « fungibili » in senso tecnico fra di loro e comunque alla possibilità di una pronta ed utile sostituzione osta praticamente quella stessa disciplina alla quale pur ora accennavo.

A parte questo, il problema della insostituibilità del singolo giocatore nel caso concreto è superato da un altro ordine di considerazioni.

Nel caso concreto il fatto colposo-dannoso non può identificarsi nella morte di questo o di quel singolo giocatore, bensì nella distruzione di tutta la squadra, delle sue « riserve » e di tutti i tecnici addetti, cioè nella totale distruzione di una *universitas* organizzata, rispetto alla quale la sostituibilità non è neanche concepibile. E, con la scomparsa della squadra, praticamente o pressochè tutto il patrimonio effettivo della Associazione è andato perduto *uno ictu*: perduti i premi di ingaggio non più ammortizzabili, perduta la possibilità di realizzare redditi coi quali la Associazione avrebbe dovuto fronteggiare le spese d'esercizio già sostenute; economicamente una totale rovina, non riparabile a fini sportivi se non con la raccolta e con l'impiego di capitali nuovi che l'Associazione dovrà procurarsi *aliunde*, se, come e quando potrà. Ma, anche se vi riesca, non vi avrà mai col loro impiego una sostituzione-surrogazione economicamente irrilevante o quasi, bensì la costituzione di una nuova squadra, ferma restando dal punto di vista economico la rovina (*damnum emergens e lucrum cessans*) dovuta alla distruzione di quella precedente.

Nè si obietti che le singole vittime avevano pagato individualmente ciascuno il proprio biglietto di viaggio (con rimborso da parte della Associazione, ben si intende), dando vita ad altrettanti contratti di trasporto. Ciò potrà forse avere rilevanza per quanto concerne la responsabilità contrattuale del vettore verso i singoli, ma non certo per quanto concerne la responsabilità extra contrattuale verso l'Associazione. Quel particolare non toglie che il complesso di quei viaggiatori costituisca quella *universitas* di cui parlavo, a tal segno che, se la espressione non potesse sentimentalmente apparire poco felice o poco rispettosa per le disgraziate vittime, dovrei dire che qui il fatto dannoso *causam dans* si dovrebbe considerare alla stregua della distruzione di una cosa complessa.

Al qual proposito, può non essere privo di qualche interesse rilevare che

non si trattava di un viaggio di diporto nel quale si fossero trovati riuniti *per accidens* tutti i componenti della squadra. La squadra tornava in sede coi suoi tecnici e coi suoi dirigenti dall'aver giuocata una partita internazionale a Lisbona e tornava per riprendere la serie delle partite in territorio nazionale. Viaggiava, in quanto organizzata come tale, per esigenze di servizio, per conto dell'Associazione, e in osservanza di disposizioni impartite in quel senso. In quel momento quindi l'*universitas* era in atto e attualmente in funzione.

E si aggiunga che il vettore non può neanche allegare la propria ignoranza di queste circostanze e dire che non ha mai saputo che coi singoli viaggiatori egli trasportasse una collettività organizzativa unitariamente. La allegata ignoranza sarebbe giuridicamente irrilevante, perchè la responsabilità extra contrattuale si fonda per definizione, come dicevo da principio, su un rapporto causale puramente obbiettivo, sul quale non può influire uno stato meramente soggettivo di informazioni e di previsioni circa le conseguenze di un eventuale comportamento colposo, che può assumere invece un certo rilievo nel caso di responsabilità contrattuale. In ogni modo, anche di questo è inutile discutere (se pure ve ne fosse materia, come non credo), perchè storicamente sta di fatto ed è incontestabile che il vettore sapeva perfettamente ogni cosa. Lo sapeva perchè tutte quelle circostanze erano clamorosamente notorie, sapeva perchè la stessa Associazione si era interessata affinchè il vettore ponesse a esclusiva disposizione dei giuocatori e tecnici il velivolo per un viaggio che non rientrava nel quadro degli orari consueti, precisando anche numero e qualità delle persone.

Così stando le cose, io darei per certo in linea di diritto che la Società A.L.I. risponde per colpa extra contrattuale verso l'Associazione Calcio Torino dei danni derivati dalla sciagurata distruzione della squadra.

ENRICO REDENTI

*Prof. ord. nella Università di Bologna.*

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Alberto Trabucchi**

*Ill.mo Signor*

*Avv. Dante Livio Bianco*

*Torino*

Ben volentieri ho aderito alla Sua gentile richiesta di studiare la principale questione discussa nella lite pendente fra l'Associazione Calcio Torino e la Società A.L.I., ed ora Le comunico il mio

PARERE PRO VERITATE

circa la risarcibilità dei danni subiti dall'Associazione Calcio Torino in conseguenza della sciagura di Superga del 4 maggio 1949.

Premetto che io qui non mi occupo di tutti i presupposti della pretesa del Torino; neppure debbo esaminare se su diverso fondamento possano invocarsi altri diritti dell'Associazione calcistica, ad esempio per il rimborso di quanto essa abbia speso in favore delle famiglie delle vittime; tanto meno mi occuperò della possibilità da parte del Torino quale portatore di interessi propri della squadra falciata.

La questione che mi è sottoposta è ben chiara e precisa: nel grave fatto che ha portato la lesione di tanti interessi, oltre all'eventuale risarcimento per i congiunti delle vittime in seguito al danno subito nella fonte del loro sostentamento, è riconoscibile anche la lesione di interessi che ha colpito la squadra di cui i singoli facevano parte?

Dò qui per presupposta la conoscenza dei particolari del vincolo speciale che lega i giuocatori alla squadra. Metto soltanto in rilievo una distinzione che, del resto, si trova già accennata chiaramente anche negli atti della causa. Ciascun giocatore si trova legato con la propria società, sia da un rapporto di lavoro che lo impegna per la durata di un anno, sia da un altro rapporto di più generale appartenenza. L'associazione sportiva si assicura questa preziosa appartenenza con l'allevamento di suoi giovani, o con l'acquisto da altri gruppi calcistici.

È ben noto che, se il giocatore rappresenta un valore per l'impegno annuale da lui assunto, molto più è considerato per il suo vincolo di appartenenza all'associazione.

Di conseguenza, il danno che è derivato dalla morte dei suoi migliori giocatori ha colpito il Torino, più che per lo sviluppo del campionato in corso o per la mancata partecipazione ad altre partite previste nell'anno, per lo svuotamento del patrimonio rappresentato dai giocatori affiliati alla squadra.

Questi danni del Torino sono stati causati — per ipotesi — dal fatto illecito altrui. Orbene, quali sono le difficoltà che si frappongono al risarcimento degli stessi da parte dei soggetti responsabili?

Abbiamo da considerare due ordini di argomentazioni: una prima difficoltà si fonda sulla pretesa mancanza del requisito della *iniuria* del danno arrecato, la mancata lesione di un diritto; una seconda difficoltà è stata sviluppata ed accolta dalla sentenza di primo grado: il danno subito dal Torino sarebbe un danno indiretto e mediato perchè non è detto che i giocatori rappresentassero un sicuro elemento di appartenenza all'associazione, in quanto mancherebbe una efficace tutela per l'interesse dell'associazione stessa a far giocare i suoi atleti; e perciò i danni sarebbero potuti parimenti essere gravi anche per la mancata partecipazione alle partite o per il mancato consenso alla cessione ad altre società.

Esaminiamo il punto centrale circa la pretesa mancanza di un diritto corrispondente agli interessi lesi per causa dell'attività colposa dei piloti dell'A.L.I.

Sappiamo quanto grave sia il dibattito intorno al requisito della *iniuria*, che pone un primo apprezzabile limite all'obbligo di risarcire le conseguenze dannose di un atto illecito. L'ordinamento giuridico interviene di regola soltanto per reintegrare delle situazioni giuridicamente riconosciute, prescindendo dai danni che vengono causati soltanto in linea di fatto. La necessità di un limite si sente fortemente anche proprio nei casi, come questo di cui ci stiamo occupando, per le conseguenze di un incidente mortale. Nonostante una tendenza più larga che ha trovato applicazione anche in alcune importanti sentenze (1), io rimango dell'opinione già sostenuta in altra sede, che abbiano diritto al risarcimento soltanto coloro che in seguito all'uccisione di una persona hanno subito danno in un loro rapporto giuridicamente tutelato; per ricordare l'aspetto più tipico, possono agire solo coloro che avevano diritto (per legge o per contratto) di ricevere gli alimenti dal defunto, e non coloro che erano di fatto sovvenzionati o aiutati pur con carattere di stabilità.

L'esistenza dei due presupposti, che sono un danno come interesse leso e la *iniuria*, come lesione di una situazione giuridicamente riconosciuta, richiede un esame della loro reciproca relazione. Alcuni sostengono in via di principio che l'interesse leso da risarcire per responsabilità aquiliana potrebbe essere solamente l'interesse direttamente tutelato dalla norma, interesse primario assunto a diritto soggettivo direttamente anche nei confronti del soggetto che ha recato la lesione. Pertanto l'art. 2043 sarebbe posto a tutela dei soli diritti assoluti.

Dice il FERRINI che è lo stesso diritto di proprietà che si fa valere anche con la protezione accordata dall'art. 2043. Pur nella distruzione del bene, sarebbe in sostanza sempre il diritto di proprietà che vive ed opera, anche

---

(1) App. Torino 21 novembre 1947: Anche le legittime aspettative di sussidi e di aiuti basate sui naturali vincoli di sangue rispondono alla comune condotta del vivere civile e come tali devono avere la tutela del diritto nella loro soppressione; Trib. Torino 12 dicembre 1947: Anche concrete utilità economiche portate in via continuativa dalla persona rimasta vittima del fatto illecito altrui (donna che attende alle faccende domestiche nell'interesse del marito e dei figli) danno origine a legittima pretesa di risarcimento.

se per le mutate circostanze esteriori ha cambiato natura e più ancora apparenza; il fatto lesivo ha potuto negarlo, non ucciderlo. Il discorso potrebbe anche essere approvato, se si trattasse solo di un modo di dire per esprimere un fatto innegabile che il diritto di proprietà trova uno degli aspetti più importanti nella sua tutela appunto nell'art. 2043. Ma da un punto di vista più rigoroso, alla pretesa di risarcimento da responsabilità aquiliana, si deve riconoscere un suo proprio fondamento nel *damnum iniuria datum*, che è un più generico titolo giuridico alla generale protezione di tutti i diritti.

Se quanto ho affermato vale a proposito del diritto di proprietà (perchè, estinto l'oggetto, sia pure per colpa altrui, il diritto di proprietà viene a mancare della ragione di esistere, tanto che successivamente alla distruzione l'antico proprietario potrà cedere l'azione personale per il risarcimento e non l'azione reale di proprietà sul bene scomparso) tanto più è necessario sia riconosciuto in occasione della uccisione di una persona, perchè qui il diritto protetto primariamente non può essere che il diritto alla vita che era strettamente personale del titolare e che con lui si è estinto, e quindi i parenti della vittima o i creditori di una obbligazione alimentare non potranno invocare direttamente la protezione accordata al diritto alla vita.

Anche per altri motivi si è dovuto abbandonare la tesi che la protezione assicurata dalle norme sulla responsabilità extracontrattuale corrisponda all'esistenza di soli diritti soggettivi che si affermano *erga omnes*; la dottrina moderna infatti tende a negare carattere di vero e proprio diritto soggettivo a quelli che comunemente si chiamano i fondamentali diritti della personalità, alla vita, alla libertà, ecc., mentre non c'è dubbio che alla loro lesione il legislatore abbia concesso la sanzione dell'art. 2043. Per dare un altro esempio anche più chiaro, tratto da una singola disposizione di legge, vediamo che ben difficilmente la responsabilità di cui si parla nell'art. 1337 si può fondare sopra un vero diritto soggettivo ad essere informati.

A questo proposito, ritengo che non sia privo di interesse il raffronto con diversi sistemi di legislazioni straniere, ad esempio con il sistema seguito dal

legislatore tedesco. Il par. 823 del Codice civile germanico sancisce le conseguenze dell'atto illecito per chi offende ingiustamente uno dei beni sommi, quale la vita, l'integrità, la libertà o la proprietà, oppure qualche altro diritto garantito dalla legge. Ed i commentatori (v. per tutti OERTMANN, sub par. 823, D) spiegano appunto che ci sono beni protetti che non rappresenterebbero di per sè dei diritti soggettivi, mentre tutt'al più si potrebbe dire che un diritto sorga al verificarsi della lesione; accanto agli interessi relativi a tali beni, sono tutelati soltanto i diritti soggettivi. E' chiaro che da tale formulazione del BGB riguardo alla responsabilità aquiliana rimarrebbero escluse anche molte pretese di risarcimento che presso di noi sono indiscutibilmente riconosciute. Pertanto, per ragioni di evidente praticità, in appositi paragrafi sono state regolate le conseguenze di un illecito, che abbia causato la morte di una persona, nel patrimonio di altri; in particolare il par. 844 prevede le varie forme del diritto a risarcimento in favore di coloro che erano legati da un rapporto per il quale esisteva o poteva esistere diritto agli alimenti, ed il par. 845 prevede espressamente il risarcimento a favore di colui verso il quale il danneggiato era per legge tenuto a prestare servigi. Ad integrazione di queste singole disposizioni, il par. 826 stabilisce un generale obbligo al risarcimento dei danni comunque causati quando il colpevole abbia intenzionalmente agito in modo contrario ai buoni costumi. Abbiamo un compito sufficientemente grave per cercare la soluzione del nostro caso a termini delle leggi patrie, e non ci avventuriamo certamente ad indagare quale dovrebbe essere la soluzione secondo il diverso sistema di altri codici; ma ho riferito le disposizioni del codice tedesco (ad analoghi riferimenti avremmo potuto fare anche per il Codice svizzero delle obbligazioni), per mostrare come altri legislatori, limitando espressamente l'obbligo di risarcimento alla stretta lesione di diritti direttamente protetti, abbiano dovuto poi seguire la via di formulare norme particolari per casi speciali.

Noi ci troviamo di fronte ad un solo generalissimo articolo, nel quale non si fa distinzione di dolo o di colpa, di diritti soggettivi o della protezione di

altri sommi beni, e pertanto anche nel requisito della *iniuria* dobbiamo precisare un criterio unitario che valga a comprendere tutti i casi.

Il principio dell'art. 2043 per l'obbligo di risarcimento è affermato generalmente a tutela di qualsiasi lesione giuridica. Accanto alle sanzioni penali per singole fattispecie di reato, esiste questo più generale rimedio di reintegrazione di diritti lesi che ha lo scopo di far conseguire il ripristino della situazione giuridica.

Ritorniamo al problema che ci siamo posti originariamente; per quale ragione si dovrebbe limitare la protezione del danneggiato alla lesione di un suo diritto assoluto o di analoghe situazioni rispetto a certi beni essenziali?

Nella mia nota a sentenza pubblicata nella *Giurisprudenza italiana* del 1947, che sopra mi sono permesso di ricordare, avevo ritenuto di sostenere una tesi limitatrice, in opposizione con i criteri più vasti della annotata sentenza della Cass. 11 febbraio 1946, n. 117, richiedendo per l'obbligo di risarcimento la necessità della lesione di una situazione giuridica, per cui potrebbe agire per danni chi ha diritto agli alimenti, ma non, per esempio, l'amico più caro pur costantemente assistito in vita dalla persona uccisa. Un mio allievo, in una posteriore nota a sentenza, pubblicata nella *Giurisprudenza italiana* di quest'anno 1950, in nota a Cass. 31 luglio 1948, n. 1313, il SIMONETTO, ha fatto notare che la limitazione che avevo seguito era eccessiva perchè ci sono anche degli interessi lesi che pur non essendo riconosciuti come diritti, indubbiamente meritano una tutela in sede di responsabilità aquiliana; si discuteva di un caso, nel quale appunto Cassazione e Corte di appello di Milano hanno riconosciuto il diritto al risarcimento da parte di persone chiamate alla eredità con un testamento dichiarato poi nullo in seguito a una negligenza del notaio: in realtà questi non avrebbe invece leso alcun diritto soggettivo per la contraddizione che non consente ci sia un diritto testamentario se il testamento è nullo. Eppure come si negherebbe che in un caso come questo l'interesse debba essere protetto contro l'illecita negligenza? E il SIMONETTO ha mostrato

come la dottrina e la giurisprudenza più recenti in Italia e all'estero stanno necessariamente evolvendosi su questo punto.

Un bell'articolo ha scritto in proposito lo ZANOBINI (in *Studi dedicati alla memoria di F. FERRARA*, Milano, 1943) sugli *Interessi occasionalmente protetti nel diritto privato*. Alla pag. 715 e ss. egli mostra che il danno ingiusto può consistere nella lesione di un semplice interesse che sia conseguenza della violazione di una norma giuridica, ancor che questa non sia direttamente posta a tutela di quello; in questo campo esempio tipico è dato dall'articolo 872 cod. civ., che afferma il diritto al risarcimento del danno subito dal privato per la violazione delle norme di edilizia, le quali certamente non attribuiscono dei diritti soggettivi privati. Anche proprio nel caso, che diamo per ammesso pacificamente, del diritto degli stretti congiunti ad un risarcimento per i mancati alimenti, spesso si tratta soltanto di una aspettativa, perchè l'esistenza di un vero diritto alla prestazione degli alimenti presuppone alcuni fattori che non si riscontrano nel semplice fatto del rapporto di parentela.

Ho voluto fare questa trattazione preliminare, non tanto perchè l'oggetto del presente studio sia da comprendere nella tutela di interessi non riconosciuti come diritti soggettivi, ma per mostrare quale larghezza di criteri sia talora necessario applicare proprio nella determinazione della ingiustizia del danno. Più ci preme di porre in rilievo che, in ogni caso, trattisi o no di un vero diritto soggettivo, anzichè di un più generico aspetto di situazioni giuridicamente riconosciute, nella pretesa di risarcimento da parte di coloro che vengono privati degli alimenti abbiamo la lesione di una situazione personale che è soltanto in relazione con la tutela di quel bene — la vita umana — che è protetto direttamente e in modo assoluto (*erga omnes*).

A proposito della tutela dei creditori alimentari, la prassi avrebbe quindi già risolto positivamente il problema se anche i diritti di obbligazione abbiano una tutela, diremmo — seguendo la terminologia di CICU — esterna, di fronte a chiunque, oltre alla garanzia interna che la pretesa del creditore ha sempre verso il debitore.

Fu una delle mirabili intuizioni di JHERING quella di affermare che già il diritto romano nel tempo del maggior splendore riconosceva una tutela *erga omnes* del creditore. E da noi il CICU fin nelle prime pagine della sua opera sulle obbligazioni nel patrimonio del debitore ha chiarito per sempre il duplice aspetto del rapporto obbligatorio, come poco sopra ho ricordato, dicendo che esiste anche una sua tutela esterna *erga omnes* (CICU, *L'obbligazione nel patrimonio del debitore*, Milano, 1948, II ed., p. 5: « sotto l'aspetto esterno il credito è garantito, come ogni altro diritto reale, da un obbligo generale di astensione e di rispetto »). Del resto già anche il POLACCO aveva parlato allo stesso proposito di un generico *neminem laedere* che varrebbe pure per le obbligazioni, ed era stato testualmente seguito dal DE RUGGIERO. Non si tratterebbe di una possibile violazione contrattuale, o dell'obbligo di prestazione; non si invoca la forza obbligatoria della fonte, ma un effetto riflesso della sua esistenza. In sostanza il credito è un elemento patrimoniale, e lo scopo dell'art. 2043 è appunto quello di una generale tutela patrimoniale del soggetto contro illecite lesioni. Il principio della relatività dei contratti nulla ha perduto del suo fondamentale significato; si è soltanto spiegato che, come da un contratto possono sorgere o modificarsi diritti reali con effetti *erga omnes*, così anche la tutela della situazione giuridica che deriva dal rapporto contrattuale può affermarsi di fronte a tutti. In questa direzione è oggi la nostra dottrina civilistica, per tacere della dottrina francese, la quale, anche proprio a proposito del problema che ci interessa, accoglie delle soluzioni a mio giudizio troppo larghe in favore di chi pretende risarcimento in conseguenza dell'illecito.

C'è in ogni modo anche per questo aspetto della lesione di un diritto obbligatorio, una ipotesi tipica nella quale è fuori dubbio la tutela del titolare di un semplice diritto personale contro l'offesa che può derivare da chiunque.

Il conduttore, che abbia avuto in locazione un bene, può reagire direttamente contro lesioni subite ad opera di terzi; il suo diritto (la possibilità di

una sua azione diretta per danni extra-contrattuali), che trova un fondamento positivo negli artt. 1585-1586, è riconosciuto in modo nettissimo da una pacifica giurisprudenza; l'ultima sentenza che trovo della Cass. porta il n. 710 di quest'anno 1950 ed è del 16 marzo.

Nel caso di morte del soggetto, il quale era protetto *erga omnes* nel bene fondamentale che è la vita, nessuno potrebbe agire *iure proprio*, se non chi abbia su quello stesso bene fondato un suo diritto, che di necessità non può essere che un diritto personale, cioè relativo. E questo si vede anche più chiaramente, considerando un altro aspetto del risarcimento; quando per esempio un congiunto agisce perchè siano riparati i danni causati dalla uccisione di chi gli prestava gli alimenti, non si computa obbiettivamente il valore (se così si può chiamare) della persona uccisa, ma si deve valutare quanto questa rappresentava per il rapporto alimentare che è stato leso.

Entriamo ora più direttamente nell'esame del nostro caso.

Se ha diritto al risarcimento soltanto colui che venga pregiudicato in un proprio interesse tutelato dal diritto, ci dobbiamo chiedere se gli interessi lesi del Torino avevano una tutela giuridica o se non avevano altro riconoscimento che quello loro accordato dalle sanzioni economico-disciplinari derivanti dalla appartenenza della squadra alle federazioni di gioco che esercitano una specie di monopolio di fatto.

Premettiamo che in una materia così nuova per noi giuristi che siamo abituati a considerare tutt'altro genere di affari, dovrò molto spesso ricorrere a dei paragoni.

E cominciamo subito con l'osservazione più banale. Non c'è dubbio che se il Torino fosse una società ippica e avesse perduto nell'incidente i suoi cavalli, avrebbe diritto al risarcimento integrale, ed avrebbe diritto, limitatamente al suo *quod interest*, anche se, anzichè di cavalli propri, si fosse trattato di cavalli presi in locazione o in comodato per alcune corse. Più avanti vedremo che conto debba farsi della osservazione della sentenza del Tribunale di Torino, secondo la quale ad elemento decisivo di una differenza potrebbe

invocarsi la circostanza che i cavalli lavorano perchè sono costretti, mentre la prestazione dei giocatori richiede in più la loro volontà. Voglio fare anche un altro banalissimo paragone, allo scopo di far sentire ancor più crudamente il problema connesso al riconoscimento di una tutela all'interesse leso del Torino. Se un aereo si fosse abbattuto sul campo di gioco, del pari uccidendo i giocatori, l'associazione sportiva potrebbe essere risarcita del danno per le scarpe o le divise di giuoco, mentre, seguendo la tesi della sentenza del Tribunale di Torino, la più grave perdita degli uomini rimarrebbe senza risarcimento; perchè con gli indumenti è stato leso un diritto di proprietà, mentre per la perdita dei giocatori il Torino avrebbe subito soltanto una lesione di interesse economico non protetto dalla legge.

Ecco il problema. Il rapporto dell'associazione verso i suoi giocatori, o relativamente agli stessi, è riconosciuto dal diritto e quindi tutelabile, per ripetere la terminologia usata sopra, anche esternamente?

Dalle osservazioni che abbiamo fatto sopra in via preliminare dovremmo dedurre che, se è stato offeso un bene protetto da norme giuridiche, ci dovrebbe essere anche una tutela contro le lesioni.

Il rapporto che lega i singoli giocatori all'associazione ha per contenuto delle prestazioni personali, che si possono far rientrare in un generico rapporto di lavoro. Anche a termini dell'art. 5 cod. civ., l'accordo tra le parti appare perfettamente lecito e quindi vincolante. E' certo che le sanzioni economico-disciplinari, che porterebbero alla pratica inutilizzazione delle possibilità atletiche ed economiche, sono in effetti più attive delle sanzioni giuridiche; ma non vedo ragione per escludere la forza anche di un riconoscimento legale.

Nel caso particolare del gioco di calcio, dobbiamo tenere ben presente che l'individuo da solo non può esplicare alcuna redditizia attività sportiva, per cui la sua adesione alla composizione e alla disciplina di squadra è elemento base indispensabile per l'utilizzazione delle sue facoltà. Possiamo ripetere in questo caso, con speciale significato, che *ex facto oritur ius*, ed è chiara l'esigenza che rapporti di questo genere, i quali portano conseguenze

anche patrimonialmente rilevanti, siano riconosciute dal diritto. La causa quindi, e causa lecita, della convenzione tra giocatori e associazione, appare nettamente, e non c'è ragione per negarle riconoscimento.

Il CARNELUTTI, nei primi suoi fondamentali studi in tema di infortunistica, aveva sostenuto che la perdita di un lavoratore quando non sia surrogabile, può costituire oggetto di pretesa al risarcimento in seguito a fatto illecito; opinione che poi ha modificato. Ma deve risultare una netta differenza fra il caso ipotizzato dal CARNELUTTI, il quale si occupava soltanto del danno derivante dalla insostituibilità del dipendente colpito, ed il caso di cui noi ci occupiamo, nel quale affermiamo l'esistenza di un diritto della associazione sportiva anche se si fosse trattato della perdita di elementi sostituibili, per il fatto che noi invochiamo un rapporto di appartenenza giuridicamente riconosciuto, che è stato sciolto per la colposa fatale imprudenza.

Ritorniamo ai due aspetti del problema. Il primo si riferisce all'impegno annuale assunto dal giocatore verso l'associazione, il secondo al vincolo indefinito di appartenenza e al potere di disposizione.

Sul primo punto è indubbia l'esistenza di un diritto derivante dal vincolo assunto con l'impegno annuale. Come bene ha mostrato il SANTORO PASSARELLI nella lezione catanese pubblicata in *Riv. dir. lav.*, 1948, I, 272 e ss., l'ordinamento giuridico civile, che non tollera la considerazione dell'uomo come diretto oggetto di diritto altrui, ha costruito le figure del contratto di lavoro e simili attraverso lo strumento analogico della locazione delle opere. Ora se, come abbiamo mostrato, accanto alla proprietà, che si acquista con la compra-vendita, viene pure direttamente tutelato il diritto personale relativo al bene ricevuto dal conduttore, non si vede perchè, come è tutelata la proprietà dei cavalli, non sia tutelato il diritto acquistato alla prestazione di lavoro degli atleti di squadra. Sarà, come abbiamo detto, un diritto che ha per oggetto una determinata prestazione da soggetto a soggetto, ma che esternamente è tutelabile contro qualunque attentato doloso o colposo.

Si potrebbe obiettare che, accettando questa che parrebbe chiara solu-

zione, ne deriverebbe una possibile azione di danni per tutti i datori di lavoro in occasione di lesioni arrecate ad ogni loro dipendente. Rispondo che nei casi di ordinari rapporti di lavoro, il legame tra prestazione e controprestazione è così regolato, che nel caso di mancata prestazione da parte del dipendente non deriva danno giuridico all'altro contraente, il quale si libera, temporaneamente o per sempre, dal vincolo sinallagmatico per il quale era tenuto alla prestazione. E' bensì vero che una recente sentenza della Cassazione ha negato al datore di lavoro, il quale in forza di legge o contratto abbia continuato a pagare il lavoratore impossibilitato a prestare la propria opera, il diritto di rivolgersi per risarcimento danni al responsabile della illecita lesione (Cass. 20 luglio 1948, n. 1430, in *Foro pad.*, 1949, I, 235 e ss.); ma dalla lettura della motivazione appare chiaro tutto l'equivoco, fondato sulla impossibilità di considerare danno da illecito il pagamento degli stipendi fatto in ossequio al regolamento di lavoro, mentre il danno deriva dal mancato lavoro prestato, al quale con il pagamento dello stipendio il datore di lavoro aveva acquistato diritto. Nel nostro caso speciale non possiamo pensare ad un rapporto sinallagmatico che si prolunghi nel tempo e che possa esser fatto cessare senza che una parte abbia a subire i danni dell'impossibilità della prestazione altrui. Tutto il lavoro di preparazione, di squadra, ecc., che l'associazione sportiva si assicura con i suoi contratti non è legato alla corresponsione di assegni mensili in corrispondenza a periodi mensili di attività, ed il danno della squadra non è coperto dalla cessazione nella prestazione di ulteriori emolumenti.

Veniamo all'altro aspetto, dell'appartenenza illimitata del giocatore alla squadra che lo ha allevato o ingaggiato, e della disponibilità che ne è venuta a mancare in seguito all'evento. Anche qui dobbiamo esaminare soprattutto se esiste un « diritto » per la società, o meglio una situazione giuridica che corrisponda alla situazione economica disciplinare.

Una pur mediocre sensibilità giuridica avverte subito che l'evento che ha disastrosamente colpito il patrimonio del Torino ha toccato qualche cosa che

si potrebbe chiamare il « mio » dell'Associazione; ma altrettanto immediata è la sensazione che non si può parlare di proprietà nella stessa guisa in cui se ne parla nell'esempio fatto sopra dei cavalli.

Abbiamo tuttavia premesso che si tratta di materia molto nuova, di fronte alla quale il giurista sente la necessità di un adattamento dei concetti tradizionali. Ricordiamo le discussioni che si facevano nel secolo scorso per il diritto d'autore o d'inventore, che oggi sono universalmente considerati quale oggetto di un diritto patrimoniale assoluto; vediamo che ancora ai nostri giorni i giuristi che vogliono attenersi alla concezione tradizionale dell'ipoteca come diritto reale sostantivo, discutono se oggetto del diritto possa essere anche soltanto il valore del bene sottoposto a garanzia. In questo momento non è indispensabile che noi risolviamo il grave problema teorico di classificare il diritto di cui si tratta; ci basta risulti certo che la situazione di appartenenza sia riconosciuta e tutelata dal diritto, ci basta risulti provato che al potere di disposizione corrisponde una facoltà di cessione dei diritti esclusivi, anch'essa giuridicamente efficace.

La prima difficoltà cui ho accennato si trova nel fatto che gli uomini in tali rapporti di appartenenza e di disposizione vengono considerati alla stregua di oggetti di diritto, concezione che potrebbe sembrare in contrasto con l'organizzazione giuridica moderna. Ma bisogna intendere il significato di tale limitazione: l'uomo, preso in sé per la sua essenza, non costituisce certo oggetto di diritto, ma ciò non vuol dire che alcuni aspetti della sua attività non possano rientrare sotto il profilo oggettivo delle contrattazioni; l'imprenditore di un uomo di sport o di teatro, che contrae in proprio, non fa che esercitare validamente attività di questo genere. Del resto anche gli effetti di tali contrattazioni coincidono con le conseguenze che si debbono osservare per il dovuto rispetto alla personalità umana. L'uomo non è considerato per quello che è, ma per quanto possono valere alcune sue apprezzabili attività. Vediamone subito una conseguenza: io credo che se l'associazione avesse voluto assicurare la permanenza delle condizioni fisiche dei suoi atleti, il con-

tratto di assicurazione stipulato nel proprio interesse avrebbe dovuto riguardarsi come un contratto di assicurazione contro i danni e non come un contratto di assicurazione personale sulla vita.

Altro rilievo: se l'art. 2125 pur consente anche un impegno che limiti lo svolgimento di future attività del prestatore di lavoro, la limitazione è riconosciuta solo per un breve periodo, mentre qui il patto di appartenenza è indefinito e solamente in casi particolari è previsto il riacquisto da parte del giocatore della libertà di arruolamento in altre compagini sportive. Si risponde che l'appartenenza indefinita ad una squadra di gioco limita in maniera molto scarsa la libera esplicazione delle attività umane; più che un limite, si può considerare come una condizione necessaria perchè l'attività del singolo si inserisca in quella attività di gioco organizzato che sola può porre a profitto le capacità personali dell'atleta. Non dobbiamo limitarci a considerare il mezzo, confondendolo con il fine che rappresenta la vera essenza di questo speciale rapporto. Un apparente patto di non concorrenza tra squadra e giocatore, al quale ora ci siamo riferiti, o il patto di esclusiva o di rispetto con il quale sono insieme legate tra loro le squadre, non sono altro che dei mezzi riconosciuti necessari per evitare delle situazioni che paralizzerebbero tutta l'organizzazione dello sport calcistico; questi elementi indispensabili della attività sportiva possono esistere solamente fondandoli sopra le due garanzie di appartenenza e di esclusiva.

Altra obiezione. Il diritto concreto all'attività dei singoli giocatori dipende, in definitiva, dall'accettazione che essi facciano degli impegni annuali; si tratterebbe quindi di un diritto condizionato. Rimando parte della valutazione di questo argomento a quanto vedremo più avanti circa il carattere diretto ed immediato del danno causato alla associazione per la perdita degli elementi che le appartenevano, il quale rappresenta un valore per sè e in sè. Condizionato non è il vincolo di appartenenza; ed eventuale sarà semmai la sua applicazione concreta nei contratti annuali che il giocatore potrà stipulare. Questo elemento della eventualità inciderà sulla determinazione del valore,

per la quale si terrà conto anche di una possibilità di ritiro. Ma noi dobbiamo bene aver presente che stiamo facendo delle considerazioni giuridiche, basate come tali sulla valutazione della realtà umana soprattutto nei suoi aspetti economici. Se in astratto è concepibile che il giocatore, anche nel pieno delle sue forze, si astenga dal volere assumere degli impegni redditizi, noi dobbiamo considerare che l'ipotesi corrisponde a quella di un proprietario di azienda fruttuosissima che rifiuti di farla vivere. Chi aveva assicurato per sè l'attività calcistica dei campioni periti, aveva effettivamente acquistato dei valori, anche se esisteva una possibilità che alcuno degli interessati, pur senza violare il vincolo di appartenenza, si fosse astenuto dal rinnovare i suoi impegni di gioco effettivo con una squadra.

Altra obiezione. Se si ammette che relativamente ad una persona tutelata nel suo diritto alla vita ci possano essere anche altri soggetti a pretendere ulteriori risarcimenti, si avrebbe un cumulo di conseguenze per un solo fatto. Si risponde che l'art. 2043, con la sua generale efficacia a protezione di tutte le situazioni giuridiche lese dall'illecito, non fa considerazioni oggettive, ma soggettive, guardando il danno e non il valore della lesione; questo che abbiamo detto si vede particolarmente in occasione degli incidenti mortali nei quali non si è chiamati mai a giudicare quanto la vittima poteva valere in senso assoluto. Del resto non mancano altri esempi di casi nei quali la distruzione di un bene importa l'obbligo di risarcire anche altri soggetti, colpiti in valori diversi da quello oggettivo primario del bene; si pensi alla distruzione di un edificio ed alla pretesa di risarcimento del conduttore per la perdita dell'avviamento del suo negozio.

Se si volesse fare un'altra obiezione, traendola dalla osservazione che i valori di cui il Torino lamenta la perdita sono valori di natura strettamente soggettiva, perchè le particolari attitudini dei giocatori non potrebbero trovare apprezzamento nelle normali relazioni economiche tra gli uomini, come si vede anche dal fatto che i prezzi sono determinati da una limitatissima concorrenza di aspiranti, si risponderebbe molto facilmente che sempre i valori

sono determinati in funzione soggettiva; ma qui non si tratta solo di un apprezzamento singolare, perchè c'è ben un mercato, e il mercato anche se è limitato a pochi interessati, è pur sempre un mezzo per rivelare i valori dei beni.

Sgomberato il campo dalle principali difficoltà, vediamo se positivamente la pretesa di una squadra alla appartenenza dei suoi giocatori è garantita dal diritto fino al punto da costituire un sicuro elemento patrimoniale per la stessa.

Togliamo di mezzo, preliminarmente, una inesatta concezione che trovo riflessa nella sentenza del Tribunale di Torino. Il diritto del Torino non sarebbe direttamente realizzabile perchè *nemo potest praecise cogi ad factum*, e tanto meno nessuno può essere costretto a giocare con la necessaria abilità. Per quanto riguarda l'appartenenza del giocatore alla associazione, si risponde che non è richiesta una particolare attività dell'interessato, il quale è in una posizione di soggezione che esige solo il suo rispetto. Ma, poi, anche se volessimo guardare l'assunzione degli obblighi di giuoco, guai se si dovesse limitare il riconoscimento giuridico ai soli atti o fatti che il soggetto obbligato può essere direttamente costretto ad eseguire! Sono pochissimi i diritti soggetti a tale possibilità di esecuzione; il riconoscimento giuridicamente c'è anche solo quando la generica sanzione del risarcimento dei danni sia applicabile alla lesione.

Pensiamo cosa sarebbe avvenuto se per esempio il Torino, dopo avere acquistato un atleta non avesse voluto pagare la somma fissata per il trasferimento e la percentuale che va a favore dell'interessato. Credo che nessuno vorrebbe affermare che per mancanza di causa l'obbligazione assunta non debba essere osservata come se si trattasse di un atto meta-giuridico. Cosa avverrebbe se, corrispondentemente, dopo attuato il trasferimento la associazione alienante riconfermasse il patto di giuoco con il soggetto trasferito? Sarebbe una tipica violazione contrattuale, alla quale nessuna autorità giudiziaria negherebbe le conseguenze generali della responsabilità.

Ma non credo ci si debba limitare a prevedere la sola lesione contrattuale,

la situazione di fatto è giuridicamente riconosciuta anche nei riguardi dei terzi. Se, per ipotesi, un tale sottraesse alcuno dei giocatori alla squadra, trattendolo anche dopo la scadenza del contratto annuale, certamente dovrebbe risarcire il danno dell'associazione oltre a quello che dovrebbe alla vittima immediata. Siamo tornati per altra via al problema che direttamente ci interessa; ma anche da questo punto di vista pare altrettanto impensabile una risposta negativa.

Supponiamo ora che la squadra a cui appartengono dei giocatori sia inadempiente rispetto ad alcuna delle sue obbligazioni. Non si potrebbe negare la facoltà per i creditori di ottenere una speciale esecuzione coattiva anche sul diritto di generica appartenenza che costituisce un elemento importante dell'attivo sociale. Ma se esiste questo aspetto di soggezione, non pare giusto che si debba escludere anche l'aspetto inverso, negando nel momento della loro lesione la qualificazione di entità patrimoniali.

Ci sono quindi tutti gli aspetti del diritto vero e proprio, sia pure solo su di una attività eventuale, ma di godimento esclusivo. E c'è in più il diritto di disposizione. E questa è una caratteristica tutta particolare della situazione che ci interessa, alla quale va data una notevole importanza; perchè il possibile distacco connesso con la negoziazione, oltre che con la espropriazione per esecuzione forzata, ci porta in pieno a considerare la situazione giuridica di appartenenza.

Nel campo patrimoniale situazioni di questo genere si hanno esclusivamente nei diritti reali. Se nel nostro caso la particolare natura dell'oggetto ci fa escludere senza esitazione ogni possibilità di far rientrare la materia nella categoria cui abbiamo accennato, mi pare di potere ugualmente concludere che si tratta di una situazione che merita una analoga protezione contro le eventuali altrui lesioni.

Veniamo ora all'altro aspetto del problema, per determinare se i danni subiti dal Torino in occasione della morte dei suoi migliori atleti siano da con-

siderare danni diretti ed immediati rispetto al fatto illecito, e se alla loro risarcibilità faccia ostacolo la limitazione contenuta nell'art. 1223 del codice.

Stabiliamo i dati della questione nei suoi termini essenziali.

Nella trattazione precedente non ho osato fare l'ultimo passo riducendo il vincolo che lega stabilmente il giocatore all'associazione ad un elemento di appartenenza patrimoniale spettante erga omnes. Mi sono limitato a dedurre dalle precedenti dimostrazioni che si tratta di una situazione riconosciuta dal diritto. Nel nostro caso, ora ci domandiamo, esiste una lesione di tale situazione giuridica?

Leso non è stato il vincolo cui era tenuto il singolo nei riguardi dell'associazione; se questo aveva come contenuto principale l'appartenenza del giocatore alla squadra, non pensiamo ad una lesione quale sarebbe stata la attribuzione del giocatore ad altro complesso. Piuttosto, come abbiamo osservato, l'atto colposo dell'agente dell'A.L.I. ha vuotato il contenuto del diritto dell'Associazione di tutto il suo pratico interesse. Questo, si domanda, è un danno diretto ed immediato? Se noi consideriamo la posizione del titolare di un diritto che, in seguito al fatto illecito, non trova più nulla nel contenuto del diritto stesso, la risposta non può sembrare che affermativa.

Ma è difficile difendere una posizione, se non si è d'accordo neppure con lo stesso significato del concetto di danno indiretto.

Comunemente si parla di danno indiretto per escludere i danni che sono conseguenza di altra conseguenza prodotta dal fatto illecito, per escludere che la tradizionale pallottolina di neve possa diventare valanga. Non è il nostro caso. Il Torino non invoca delle conseguenze prodotte da altre conseguenze dannose; bensì vuole essere indennizzato dal danno direttamente subito per la perdita dei suoi giocatori che costituivano un così ingente valore. Danni indiretti potrebbero essere le conseguenze che la squadra colpita invocasse in seguito all'evento, ad esempio per la perdita di sovvenzioni che potrebbe aver subito da amici sfiduciati circa le sue possibilità avvenire.

Altre volte si parla di danno indiretto, non per l'ammontare, ma per il

presupposto della lesione subita. È il problema delle concause che si fa sentire: il danno non è diretta conseguenza dell'illecito quando al suo verificarsi hanno contribuito altre cause, positive od omissive.

Ricordiamo l'esempio classico del mancato risarcimento dovuto da chi non aveva fornito in tempo il grano promesso, per la morte dei servi lasciati senza mangiare dal padrone che non aveva provveduto ad altro acquisto di pane. Anche questo aspetto non rientra nella nostra ipotesi. Si invoca però qualche considerazione analoga quando si dice, come abbiamo accennato, che alla utilizzazione dei giocatori, dalla cui mancanza il Torino ha subito il danno, era necessario anche l'intervento della volontà degli stessi. Sarebbe come voler negare ad esempio il diritto al risarcimento per un mancato concerto, quando la mancanza sia dipesa da responsabilità di alcuno, dicendo che non si può provare positivamente che allo stesso sarebbero convenuti degli spettatori paganti! Sarebbe come negare, una volta per sempre, che il fattore avviamento possa venir valutato. Il diritto non consiste in combinazioni chimiche di logica astratta o di giochi di possibilità, ma è considerazione di valori. L'equivoco della sentenza di primo grado su questo punto è consistito, a mio avviso, nel considerare danno diretto quello che dovrebbe necessariamente derivare dal fatto illecito, senza tener conto che la circostanza di cui si tratta può essere anche soltanto uno degli elementi decisivi per il suo verificarsi. Se un danno analogo avrebbe potuto manifestarsi anche per il verificarsi di altri presupposti, ciò non toglie che nel nostro caso il danno si è verificato in conseguenza diretta dell'incidente colposo. Delle altre possibilità di mancata utilizzazione del bene di cui si tratta si terrà conto eventualmente per la valutazione concreta della perdita subita, ma non per questo ci troviamo in una situazione analoga a quella che si presenta quando si possa provare una concausa dell'evento dannoso. Il Torino ha perduto il valore rappresentato dalla possibilità di reingaggiare i suoi giovani o di concedere per gli stessi il suo necessario nulla osta. Cosa vale questa perdita? In questa sede si terrà conto degli elementi di possibilità eventuale a cui la sentenza si è richiamata. Del resto il

danno va sempre commisurato alla situazione connessa alla valutazione del momento e non agli eventuali diritti futuri. Per esempio se in un incidente colposo fosse stato irreparabilmente danneggiato uno degli atleti di cui stiamo parlando, nessuno avrebbe contestato che nella liquidazione delle indennità si avrebbe dovuto tener conto anche dei mancati futuri premi percentuali di cessione o di reingaggio, pur essendo certo che nessuna società avrebbe concluso futuri contratti di gioco con un elemento ormai improduttivo agli effetti agonistici.

Infine, oltre che per l'ammontare dei danni, oltre che per la ricerca dei presupposti, si parla talora di danni indiretti anche per indicare l'incidenza delle conseguenze dannose sopra individui che non sono quelli direttamente protetti in relazione al bene di cui si tratta. In questo caso si confonde conseguenza immediata con protezione primaria di alcuni beni o interessi. La questione che si deve fare in ogni caso è solo quella della situazione giuridica che è stata lesa: nessun bene si protegge in sè e per sè, ma sempre unicamente per le relazioni giuridiche che vi si riferiscono. Non ci resterebbe, anche a questo proposito, che richiamare quanto abbiamo già detto a proposito della pretesa dei parenti che sono rimasti privi della prestazione alimentare in seguito ad incidente mortale che ha colpito un loro congiunto. Se l'interesse del Torino, è, come spero di aver dimostrato, un interesse protetto dall'ordinamento giuridico, il danno che lo ha colpito non può non essere considerato un danno diretto. Se la squadra ha diritto che un suo giocatore partecipi alla sua attività, quando il fatto illecito di un terzo impedisce lo svolgersi di tale partecipazione, sono due soggetti che subiscono una diretta lesione, perchè sono due i diritti che sono stati violati. Il colpevole che doveva rispettare la persona del giocatore aveva pure un diretto obbligo di rispetto per i validi rapporti giuridici che al soggetto stesso si riferivano.

Mi pare quindi di poter concludere anche su questo secondo importante aspetto del problema che, se pure l'illecito non colpisce la relazione fra asso-

ciazione sportiva e giocatori, tocca direttamente il diritto che da quella relazione è validamente sorto.

Questo il mio parere per la verità.

ALBERTO TRABUCCHI

*Prof. ord. nella Università di Padova.*

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Virgilio Andrioli**

del debitore varrebbe a porre nel nulla; b) la volontà del debitore, sempre per il Tribunale, s'inserisce tra l'evento letale e il danno del creditore, che non può più usufruire della prestazione, e tronca il vincolo d'immediatezza, che è sancito dall'art. 1223 cod. civ.; c) « non esiste un diritto alla conservazione della vita altrui, diritto che in quanto tale possa essere lesa dall'uccisione di una persona. Il diritto alla esistenza è tipicamente personale, e non può essere esteso ad altre persone, a pena di dover prospettare un illecito civile del suicida, determinante il dovere del risarcimento da parte degli eredi, anche in contrasto con la stessa volontà del titolare »; d) nè la soluzione di continuità vien meno se la prestazione dell'ucciso sia infungibile; e) nè infine il nesso di causalità tra il fatto dell'Ali-Flotte riunite e la lesione dell'interesse del Torino viene ristabilito per « la specifica natura del rapporto che legava l'associazione calcistica ai suoi giocatori » perchè i calciatori « non sono di fronte all'associazione che prestatori d'opera, che "professionisti"; cioè uomini liberi che per una certa mercede e per un certo tempo si impegnano di svolgere una determinata attività ».

Conclusione: « *Soltanto i calciatori non i piloti dell'Ali*, potevano violare i diritti patrimoniali del Torino, poichè nessun vincolo, all'infuori di quello della prestazione d'opera, li legava, e il preteso collaterale rapporto d'appartenenza non ha la consistenza di un diritto reale, valevole *erga omnes*, e in quello si confonde e si esaurisce ».

Se tali sono le argomentazioni e tale è il risultato, cui il Tribunale di Torino è pervenuto, non sembra difficile individuare le contraddizioni — meglio, forse, i diversi angoli di visuale — che insidiano la motivazione della sentenza, la quale apparisce dominata non solo e non tanto dalla tema di estendere indeterminatamente la nozione del risarcimento dei danni da rimbalzo, quanto dalla esigenza di inquadrare e di giustificare, nella dottrina classica della responsabilità aquiliana, il diritto al risarcimento dei danni, derivanti dalla uccisione di un congiunto, riconosciuto a coloro che sono i suoi creditori per titolo alimentare.

Questa tendenza equitativa, che, come ha osservato lo stesso Tribunale, non ha mancato di dar sostanza a norme positive in tema d'infortuni sul lavoro e — aggiungerei — a derogare alle regole della successione *ab intestato* nella identificazione degli aventi diritto alla indennità di anzianità al prestatore d'opera defunto (art. 2122 cod. civ.), rappresenta una breccia, che non può essere tamponata, nel vallo della responsabilità aquiliana, classicamente intesa, e non sarà difficile dimostrarlo. Una volta precisato che illecito e produttivo del debito per risarcimento di danno, è soltanto quel fatto che implica inosservanza di una norma, che, a sua volta, dà vita a un diritto, una volta ravvisata, con più stringata formula, nella coppia diritto soggettivo-obbligo la fonte della responsabilità, l'art. 2043 cod. civ. non può essere integrato se non con le norme che disciplinano i diritti reali, e, in genere, i diritti assoluti (sul carattere di norma in bianco dell'abrogato art. 1151, sono a tutti presenti le fondamentali pagine di CARNELUTTI, *Il danno e il reato*). Su questa linea è il Tribunale di Torino, là dove proclama che soltanto i calciatori, e non i piloti dell'Ali, potevano ledere l'unico diritto, di cui il Torino è titolare, e cioè il diritto di usufruire delle loro prestazioni professionali.

Orbene, se questa rigorosa premessa tiene, se cioè soltanto i partecipi di un determinato rapporto possono prestare ossequio e disobbedire alla *lex* che lo disciplina, non si vede per qual motivo i congiunti dell'ucciso, suoi creditori a titolo alimentare, possano pretendere il risarcimento di danno da coloro che hanno impedito, con il loro comportamento, lo sviluppo del rapporto alimentare fino alla morte naturale del debitore di alimenti.

Fatti costitutivi dell'obbligo alimentare sono i vincoli di parentela e di affinità, menzionati dall'art. 433 cod. civ., il bisogno del creditore e la possibilità, per il debitore, di sopperirvi; correlativamente, non la vita del debitore rappresenta il fatto costitutivo, ma la sua morte funge da fatto estintivo del rapporto alimentare. Se la morte è provocata dal fatto illecito di un terzo, questi non cessa di essere estraneo al rapporto alimentare, talchè se la premessa della dottrina classica della responsabilità aquiliana tiene, il fatto del

terzo si qualifica illecito nei confronti dell'ucciso, non già nei confronti di coloro che sono suoi creditori a titolo alimentare.

D'altro canto, se la breccia aperta nel rigore della premessa a favore dei congiunti creditori a titolo alimentare, è valida, in essa non possono non introdursi tutti coloro che sono creditori di una prestazione del defunto, che non è trasmissibile dall'ucciso ai suoi eredi; e, cioè, i creditori di energie materiali ed intellettuali dell'ucciso.

A chi ben guardi, il carattere personale dell'obbligo alimentare e la intrasmissibilità del medesimo agli eredi del debitore, giustifica il riconoscimento della pretesa *iure proprio* al risarcimento del danno, cagionato dalla uccisione, ai creditori a titolo alimentare, ma lo stesso carattere personale dell'obbligo e, soprattutto, la stessa intrasmissibilità agli eredi del prestatore d'opera, giustificano il riconoscimento della pretesa *iure proprio* al risarcimento del danno, cagionato dalla uccisione ai creditori della prestazione di lavoro. La *eadem ratio* non potrebbe essere più evidente.

La differenza, che il Tribunale ha creduto di cogliere tra il rapporto alimentare e il rapporto di lavoro, è frutto di un vero e proprio equivoco, o, se vuoi, di quello stesso scambio tra libertà psicologica e la libertà giuridica, che non consentì alla prevalente dottrina e alla giurisprudenza formatesi prima del 21 aprile 1942, di ammettere la c. d. esecuzione specifica dell'obbligo derivante da contratto preliminare (sono sempre vive sull'argomento le ammonitrici pagine di CHIOVENDA, riprodotte in *Saggi di diritto processuale civile*, I, 101): chiunque si obbliga ad emettere una dichiarazione di volontà ovvero ad erogare le proprie energie intellettuali o materiali, può psicologicamente rifiutarsi di emettere la dichiarazione di volontà dedotta in obbligazione ovvero di dirigere un concerto, se è Karajen, o di gorgheggiare nel *Barbiere di Siviglia*, se si tratta della Carosio, ma questo rifiuto, con il quale si celebra, sul piano psicologico, la sua libertà, non cessa di essere un illecito giuridico, che non pone affatto nel nulla il corrispondente diritto dell'imprenditore o dell'impresario.

Se per il rispetto della libertà psicologica, l'ordinamento giuridico, quale che sia la specie della energia dedotta in *obligatione* (si tratti del più umile dei terrazzieri o del più raffinato degli orafi; del più banale sonatore da bettola o di Gioconda De Vito, ecc.), non solo non consente la esecuzione specifica, ma nei rapporti a tempo indeterminato, permette addirittura il recesso *ad nutum*, bilanciato dalla relativa indennità in difetto di giusta causa, il comportamento del prestatore d'opera non cessa di rientrare nello schema dell'obbligo, nè è forse inopportuno ricordare che anche quegli scrittori, i quali negavano l'esecuzione specifica dell'obbligo derivante dal contratto preliminare (v., ad es., L. COVIELLO, *Dei contratti preliminari*), si guardavano bene dal concepire l'obbligo del promittente come una sorta di dovere libero e dalla sua inosservanza facevano discendere non tanto il risarcimento del danno, quanto, e più propriamente la *aestimatio rei*. Per contro, l'imprenditore non nutre una mera aspettativa a che il prestatore d'opera eroghi a suo favore la energia di lavoro dedotta in *obligatione*, ma vanta un vero e proprio diritto, che l'esercizio del recesso *ad nutum* da parte del debitore attenua, ma non elimina.

Questi rilievi sono a mio avviso, sufficienti ad intendere che:

a) dal punto di vista genetico, nessuna differenza corre tra l'obbligo alimentare e il contratto di lavoro; il rapporto di affinità o di parentela è un fatto idoneo a produrre la obbligazione in non diversa misura dal contratto (articolo 1173 cod. civ.), e — vale forse la pena di rilevarlo — *la volontà del debitore, in questo come in ogni altro contratto, esaurisce la propria forza costitutiva del rapporto*, nel momento del consenso, e non deve essere riconfermata o ripetuta nel corso del rapporto;

b) come il rapporto alimentare non si trasmette, a seguito della morte del debitore, ai suoi eredi, così il rapporto di lavoro non si trasmette a seguito della morte del prestatore d'opera ai suoi eredi;

c) come, se l'estinzione dell'obbligo alimentare per morte del creditore è dovuta al fatto di un terzo, questi, ove sia in colpa, è tenuto a prestare ai

congiunti a titolo di alimenti, quelle utilità, che il permanere in vita del debitore avrebbe ad essi conferito, così, se l'estinzione dell'obbligo di prestare energie per morte del prestatore d'opera è dovuta al fatto di un terzo, questi, ove sia in colpa, è tenuto a prestare all'imprenditore a titolo d'indennizzo quelle utilità, che il permanere in vita del debitore avrebbe ad essi conferito.

*Simul stant, simul pereunt*; se la breccia aperta nella equazione interesse leso in causa aquiliana-obbligo a favore dei creditori di alimenti è giustificata, in essa non possono introdursi i creditori di energie intellettuali e materiali, perchè per gli uni e per gli altri vige la *eadem ratio* consistente nella intransmissibilità dell'obbligo agli eredi.

Se il Tribunale di Torino non è pervenuto a tanto, lo si deve — ciò sarà ormai chiaro — allo scambio tra momento genetico e momento funzionale del rapporto: i professionisti sono *liberi* di obbligarsi a prestare le proprie energie di lavoro a favore di un terzo, ma, una volta liberamente obbligatisi, non possono più esimersi, se non quando la legge consente loro di farlo mediante la prestazione della indennità di recesso.

Prima di svolgere alcuni rilievi peculiari alla materia calcistica, conviene sgombrare il campo da taluni errori marginali, che inficiano la sentenza del Tribunale di Torino.

La risarcibilità del danno arrecato all'imprenditore dalla uccisione (e in genere da un atto che renda in tutto o in parte impossibile la erogazione della energia di lavoro) del prestatore d'opera, non è in alcun modo condizionata alla *qualità* della energia e, perciò, non incontra le critiche che il Tribunale ha giustamente rivolto alla sentenza 17 luglio 1940 della Cassazione (*Foro it.*, Rep. 1940, voce *Responsabilità civ.*, nn. 305-306): qualunque sia la specie della energia, l'intrasferibilità del contratto agli eredi del prestatore d'opera priva, in linea di principio, il creditore delle utilità, che il contratto gli avrebbe consentito di ricavare, e questa privazione, ove sia provocata dal fatto colposo di un terzo, è causa di responsabilità aquiliana. Poichè oggetto della lesione è l'interesse negativo del creditore, la possibilità di soddisfarlo mediante la cap-

tazione di altre energie di lavoro, che è inversamente proporzionale alla qualità della energia, può ridurre al minimo o anche eliminare il danno risarcibile, ma ognuno intende che dalla impostazione qui prospettata il problema si profila in termini antipodici a quelli delineati dal Tribunale, e viene ricondotto su quel piano della misura del risarcimento, dal quale la Cassazione lo ha impropriamente distolto.

Del pari a sproposito viene invocata dal Tribunale la sentenza 20 luglio 1948, n. 1174, della Cassazione: l'imprenditore non può ripetere dal responsabile dell'infortunio, toccato al suo dipendente, quel salario, che ha corrisposto senza la contropartita della prestazione della energia di lavoro, non già perchè il suo diritto alla prestazione della energia del lavoro non è leso, ma perchè il salario è sol apparentemente *sine causa*; per vero, quel salario viene scontato dal prestatore d'opera attraverso una falceria sul salario normale, determinato nelle norme collettive.

Infine, una volta precisato che, in tanto il risarcimento è dovuto, in quanto il fatto del terzo, essiccando — per così dire — la fonte produttiva dell'energia, non ha reso possibile la soddisfazione del diritto dell'imprenditore, non è da temere che di tale principio si avvalgano gli esercenti dei posteggi d'automobili, i rivenditori di dolci, i quali hanno patito un danno per la minore affluenza del pubblico, e in genere tutti coloro che *dalla celebrità* dei giocatori scomparsi ritraevano un vantaggio: è fin troppo evidente che nessun vincolo giuridico stringeva costoro ai giocatori, e, pertanto, viene meno l'equazione interesse leso-diritto soggettivo, su cui l'art. 2043 si fonda.

Diversa è la posizione di coloro che abbiano stipulato con il Torino accordi per futuri incontri: qui, il rapporto intercorre tra costoro e il Torino, e, ove i primi non si accontentino, come invece è avvenuto per taluni organizzatori stranieri, delle modeste esibizioni della squadra, a malapena rabberciata dai dirigenti dopo la catastrofe di Superga, si scioglie per impossibilità, sopravvenuta e non imputabile, di adempiere, in cui il Torino versa, e ogni ragione d'indennizzo è esclusa dagli art. 1218 e 1256 cod. civ.

Si è già osservato che la libertà del prestatore d'opera, nel rapporto di lavoro, si realizza sol nella scelta tra il consentire e no alla stipulazione del contratto e, ove si tratti di contratto a tempo indeterminato, si estrinseca nel recesso *ad nutum*; si è altresì osservato che questa eventualità non giova a determinare tra il fatto della Ali-Flotte riunite e la impossibilità, in cui, a seguito della catastrofe di Superga, versa il Torino, di utilizzare le energie sportive dei calciatori (dell'allenatore, del direttore tecnico e dei dirigenti), quella soluzione di continuità, che ha indotto il Tribunale a dire non risarcibile il danno sofferto dal Torino. E — gioverà ribadirlo — il recesso *ad nutum* non è rilevante perchè esso, ammenochè una giusta causa non giustifichi il recesso del prestatore d'opera, garantisce pur sempre all'imprenditore una utilità nella indennità prevista nell'art. 2120 cod. civ.

Ma a questo punto, e al fine di determinare il danno, che all'imprenditore deriva dalla impossibilità di utilizzare le energie del prestatore d'opera deceduto, entrano in considerazione le specifiche caratteristiche del rapporto corrente tra la società e i calciatori.

Sebbene la data relativamente recente di nascita del fenomeno del gioco del calcio-spettacolo e la maniera confusa, con la quale la normativa si è venuta formando, non consentano di coglierne con assoluta precisione i contorni, non si è lontani dal vero quando si afferma: *a*) che accanto al rapporto più propriamente contrattuale, che ha per soggetti la società agonista e il calciatore, si svolge un rapporto, se non pubblicistico, indubbiamente collettivistico, tra la Federazione italiana giuoco calcio da un lato e la società e i calciatori dall'altro, e *b*) che tra i due rapporti viene a determinarsi una relazione in tutto simile a quella, che acuti scrittori (v., per tutti, TORRENTE, *Il contratto di lavoro nel diritto della navigazione*) hanno individuato tra il contratto di lavoro marittimo o aeronautico e la iscrizione dei prestatori di opera nelle matricole della gente del mare (art. 119 cod. navigaz.) e negli albi del personale di volo (art. 732 cod. navigaz.). *La matricola* dei calciatori è per l'appunto rappresentata dal tesseramento presso la F.i.g.c. (o L. G.), che rappre-

presenta il presupposto dell'esercizio dell'attività calcistica e dà vita ad un vero e proprio *status*, dal quale discendono diritti ed obblighi, assai spesso conflittanti con i diritti e con gli obblighi derivanti dal contratto di lavoro tra la società e il calciatore: basti pensare, ad es., che l'esercizio del potere disciplinare, spettante agli organi della F.i.g.c. sui calciatori tesserati, può impedire al calciatore di adempiere all'obbligo di porre a disposizione della società le proprie energie sportive, quante volte si estrinsechi nella comminatoria di squalifiche, e può rendere più difficile l'adempimento dei proprii compiti contrattuali al calciatore o meno utili alla società le sue prestazioni, quante volte il calciatore sia chiamato a far parte della squadra nazionale.

Nel mondo sportivo è a tutti noto che un grande calciatore del Torino, lo Janni, per aver riportato la frattura di una gamba in un incontro Italia-Austria, non potè per moltissimo tempo vestire la maglia granata con gravissimo pregiudizio economico e sportivo del Torino, e che un giocatore promettente come il De Benedetti, gravemente infortunato in un incontro Italia B-Svizzera B, vide ivi gravemente menomate le proprie possibilità atletiche con non lieve pregiudizio della squadra, i cui colori vestiva.

Qui interessa porre in rilievo la relazione, che viene a determinarsi tra il rapporto società-calciatore e il rapporto F.i.g.c.-società-calciatore sul piano funzionale del primo; e si sostanzia in ciò che il calciatore non può, al termine dell'annata calcistica, troncato il vincolo che lo collega alla società, per la quale ha disputato le gare del campionato conclusosi, se non ricorrano le seguenti circostanze:

a) rilascio del nulla osta, da parte della società, alla iscrizione nelle liste di trasferimento: la quale iscrizione rappresenta il presupposto della stipulazione del contratto di lavoro con altra società;

b) mancata disputa di almeno tre gare ufficiali in due stagioni calcistiche senza colpa dell'atleta;

c) inadempienza della società agli accordi scritti;

d) inattività di almeno 24 mesi, accertata dopo lo scadere degli obblighi assunti.

Da questo complesso di eventualità, delineato nell'art. 50 del Regolamento, deriva che il rapporto società-calciatore, pur quando assuma la figura di contratto a tempo determinato, la cui durata si adegua alla stagione calcistica, si inquadra più propriamente in una singolare figura di contratto a tempo indeterminato, nel quale il recesso *ad nutum* può essere esercitato soltanto dalla società con il rilascio del nulla osta, mentre il calciatore, per suo conto, o rinnova il contratto scaduto con la società, ovvero deve rimanere inattivo per ben due anni dopo la scadenza del contratto medesimo (si tralasciano per ovvie ragioni, la ipotesi sub *b*), il cui verificarsi non può, nè deve dipendere dalla volontà del calciatore, nonchè la ipotesi sub *c*) che rientra nello schema sanzionatorio della risoluzione per inadempimento).

La verità è che la società, con il rilascio del cartellino, conseguenziale alla stipulazione del contratto di lavoro, ha a sua disposizione il calciatore fino a quando siano osservate le condizioni patrimoniali pattuite, e non piaccia alla società di concedere il nulla osta, e che, di converso, il calciatore non può esercitare il recesso se non nella forma della sospensione della attività per due anni (il che — dato il rapido sfiorire della floridezza atletica — si converte in una vera e propria morte sportiva del calciatore).

Si è, quindi, di fronte ad un rapporto di lavoro, veramente singolare, nel quale il rapporto F.i.g.c.-società e calciatori, incidendo sul concreto divenire del contratto di lavoro vero e proprio, determina una specie di stabilità unilaterale, assai più intensa per la società che per il calciatore: specie di stabilità, la quale, assai più che nel normale contratto di lavoro a tempo indeterminato, accresce l'interesse della società alla conservazione del rapporto (il c. d. interesse negativo, che è funzionale in contrapposto all'interesse genetico previsto nell'art. 1398 cod. civ. per chi ha contrattato con il *falsus procurator*), ed è monetizzato, nei passaggi da società a società, nella indennità prestata dalla acquirente alla alienante, e nel c. d. prezzo del riscatto della lista, che il

calciatore corrisponde, di sua tasca, alla società, per la quale ha firmato il cartellino, al fine di ottenere di essere collocato nella lista di trasferimento.

Sia ben chiaro: la quasi stabilità del rapporto società-calciatore, cagionata dalla incidenza del rapporto F.i.g.c.-società e calciatori, non affetta del requisito della realtà e della tutela *erga omnes* un vincolo, che non cessa di essere personale, come ogni altro rapporto di lavoro, e rende quindi risarcibile la lesione dell'interesse della società a utilizzare le energie dei calciatori, che altrimenti non lo sarebbe, ma, potenziando l'interesse della società alla conservazione del rapporto, rende più grave il danno della società e, quindi, maggiore il risarcimento, che ristora la lesione.

Nè vedrei due diversi modi di utilizzazione dei calciatori nello sfruttarne direttamente le energie sportive, di cui sono provvisti, impiegandoli nella difesa dei colori sociali o nel loro trasferimento ad altre società: questa diversità si coglie sul piano economico, mentre sotto il profilo giuridico, il premio per il rilascio del nulla osta non è che la monetizzazione dell'interesse alla conservazione del rapporto sociale e al quale la società rinuncia mediante la concessione del nulla osta.

C'è un altro aspetto, che, specie ai fini della determinazione del *quantum*, non va sottaciuto: vale a dire che il Torino ha perduto, nella catastrofe di Superga, *tutto* il suo complesso calcistico: non i soli giocatori, ma anche l'allenatore, il direttore tecnico e alcuno dei più appassionati dirigenti; non i soli giocatori di prima squadra ma, esclusione fatta del portiere di terza schiera Gandolfi e del terzino Tomà, anche i rincalzi, talchè la società, per presentarsi al campionato di calcio 1949-1950, ha dovuto ingaggiare non meno di quattordici o quindici giocatori.

In un gioco collettivo, il quale è per definizione il foot-ball, l'organizzazione ha un valore relevantissimo, nel senso, ad ogni frequentatore di stadi calcistici ben noto, che il *valore* atletico di un giocatore varia a seconda del modo, con il quale è utilizzato (e in ciò ha rilievo assorbente la capacità dell'allenatore e del direttore tecnico), e della squadra, sotto i cui colori milita.

Sono passati alla storia calcistica allenatori, che come lo Sturmer e il defunto Erbstein (ambo del Torino) hanno trasformato atleti di terzo piano in calciatori degni dell'onore della maglia azzurra; d'altro canto, l'alto livello tecnico di alcuni atleti (di solito coloro che ricoprono i ruoli di maggiore responsabilità: il portiere, il terzino centrale o il centro-sostegno, il centro avanti) finisce con il potenziare le doti atletiche ed agonistiche degli altri compagni, talchè altro è ricostruire la squadra dalle fondamenta, altro ricoprire man mano i vuoti, che i trasferimenti e la vecchiaia atletica determinano.

Niun dubbio che undici giocatori di medio valore, opportunamente affiatati (si tolgano ad esempio la Udinese del campionato in corso, il Livorno del campionato '42-'43, ecc.) prevalgono su squadre, nelle quali due o tre atleti, nel grigiore calcistico dei compagni, non sono che dei *rari nantes in gurgite vasto*.

Il mondo sportivo offre questi dati, i quali, come ogni altra manifestazione del vivere sociale, debbono essere qualificati ed inseriti in categorie giuridiche. Orbene, se tra le energie, contemplate nell'art. 814 cod. civ., vanno comprese « anche quelle energie umane, che sono i *servizi* dei prestatori di « opere e che vengono chiamate prestazioni di lavoro, energie lavorative, attività, servizi » (così, da ultimo, DE MARTINI, *L'usufrutto d'azienda*, n. 17), l'organizzazione di queste energie, quante volte consenta il conseguimento di uno scopo, che non potrebbe essere raggiunto *singulatim*, dà luogo ad una *universitas facti*, e la caratteristica specifica, che distingue la squadra di calcio dalle altre *universitates*, consiste in ciò che essa costituisce oggetto di utilizzazione e non di disposizione da parte della società (*rectius* dei soci), i cui colori porta nelle gare di campionato e no.

Questa precisazione va fatta non solo perchè la squadra calcistica, ove la società esercitasse per tutti gli atleti che la compongono, il recesso *ad nutum* mediante la concessione del nulla osta, cesserebbe di esistere in quanto *universitas facti*, dal momento che verrebbe meno lo scopo della difesa di quei colori sociali per la quale è stata organizzata, ma anche perchè pone in guardia con-

tro l'inesattezza, già rilevata, di scomporre il diritto, che alla società deriva dai contratti di lavoro con i singoli giocatori, nella facoltà di godere direttamente delle loro energie e nel potere di disporne mediante la concessione del nulla osta.

In realtà, la squadra calcistica, come *res* distinta dalle energie sportive dei giocatori che la compongono, riceve il crisma della *universitas* proprio dalla utilizzazione che le energie dei singoli calciatori ricevono dalla organizzazione ad esse impressa dal direttore tecnico e dall'allenatore; anzi, le energie di questi ultimi non hanno un valore economico e giuridico autonomo, ma lo acquisiscono dal vincolo funzionale che li collega con la squadra.

D'altro canto, la squadra calcistica, intesa quale coacervo delle energie degli atleti, dell'allenatore, del direttore tecnico (e dei dirigenti), non s'identifica con la società, ma costituisce l'oggetto dei rapporti di utilizzazione, di cui è subietto la società medesima: il che non esclude poi che tra i giocatori e gli altri associati si determini un vincolo puramente associativo, per modo che gli atleti siano ad un tempo partecipi dell'associazione non riconosciuta e prestatori d'opera (v., in proposito, Trib. Roma, 12 luglio 1948, in *Foro it.*, 1948, I, 1136).

Non so se il rapporto che in tal modo viene a determinarsi tra la *universitas facti*, così composta, e la società, rientri nello schema dei diritti reali, i quali esigono rispetto da tutti i subietti di un determinato ordinamento giuridico (se così fosse, l'applicazione dell'art. 2043 s'imporrebbe anche sotto questo aspetto), ma certo mi pare anche per chi segua la tesi negativa che la perdita di una intera squadra calcistica non si sostanzia nella lesione della somma degli interessi alla conservazione dei singoli rapporti della società con i calciatori, che la compongono: il che, nella determinazione del *quantum*, ha la sua importanza.

VIRGILIO ANDRIOLI

*Prof. ord. nella Università di Pisa.*

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Salvatore Pugliatti**

## FATTO

In seguito alla nota sventura aviatoria di Superga, nella quale perdettero la vita tutti i componenti la squadra di calcio dell'« A. C. Torino », nonché l'allenatore, l'Associazione predetta convenne davanti il Tribunale di Torino la « Soc. A.L.I. », chiedendo il risarcimento dei danni, da liquidarsi in sede separata.

Il Tribunale di Torino, con una elaborata sentenza depositata il 15 settembre 1950 (est. il dott. ALESSANDRO GALANTE GARRONE) decise di doversi « assolvere la convenuta soc. an. A.L.I. Flotte Riunite dalle domande attrici, per carenza nell'A. C. Torino del diritto di farsi risarcire il danno subito ».

## QUESITO

Deve ritenersi corretta e conforme al nostro diritto la decisione del Tribunale di Torino?

\* \* \*

La specie presenta una fisionomia peculiarissima e per certi aspetti può ritenersi unica, piuttosto che rara: anzi è da sperare che rimanga unica. Tuttavia, anche se le particolari contingenze che la caratterizzano non sono da ritenere, *a priori*, senza peso, e se non sono neppure da trascurare le caratteristiche dei rapporti giuridici che si generano nell'ambiente sportivo e specialmente in quello calcistico, per potere conseguire una soluzione soddi-

sfacente del quesito proposto, occorre impostarlo con tutto rigore, in relazione ai principi generali ed alle norme del diritto comune.

E subito, seguendo tale criterio, si deve eliminare un equivoco, che può sembrare innocuo, ma potrebbe invece essere causa di erronee deduzioni. Si deve, cioè, avvertire che, per quanto la questione si ponga, comunemente, da scrittori e giudicati, come attenente alla *legittimazione attiva*, e cioè come questione di *natura processuale*, si tratta più propriamente di una questione di *diritto sostanziale*. In altri termini: non si vuole determinare se l'attore in risarcimento sia legittimato *ad causam*, ma se a lui compete *il diritto* al risarcimento del danno. La questione, indubbiamente, è preliminare, ma *attiene al merito*; e si capisce che la decisione di essa, in senso affermativo o in senso negativo, implica, anzi assorbe e supera la questione relativa alla legittimazione.

L'aver confuso l'aspetto processuale della questione con l'aspetto sostanziale ha dato luogo ad una tendenza giurisprudenziale e dottrinale che, in ordine alle conseguenze, può dirsi *eccessiva* (e quindi, in questa materia, dove la precisa determinazione del limite è tutto, alquanto rischiosa), mentre, considerata nel suo fondamento, deve dirsi senz'altro *erronea*. Vogliamo alludere a quella tendenza secondo la quale potrebbero chiedere al responsabile della morte di un uomo il risarcimento dei danni, tutti i soggetti che vantino un *interesse* giuridicamente *protetto* in rapporto alla vita del defunto.

Ogni imprecisione terminologica qui deve essere evitata.

La parola « interesse » è stata, indubbiamente, suggerita dal riferimento al profilo processuale, poichè la questione della *legittimazione* ha attratto quella dell'*interesse ad agire*. Quando si intuì che il riferimento al puro e semplice interesse non era giustificato ed era inidoneo a circoscrivere, anche entro un vasto territorio, l'estensione della risarcibilità, si fece ricorso al correttivo della *protezione giuridica*.

L'equivoco e l'arbitrio però non venivano eliminati, e ancora si possono

riscontrare le tracce dell'incertezza che ne è derivata, nelle formulazioni delle decisioni giurisprudenziali e in quelle degli scrittori.

È lecito domandare a coloro che si avvalgono di quella formula: che s'intende per « interesse giuridicamente protetto »? Se si vuole eliminare ogni traccia di ambiguità, si deve convenire che codesta formula può legittimamente impiegarsi solo per designare un « bene giuridico » che formi *oggetto* di un *specifico diritto soggettivo*. La questione della risarcibilità del danno può sorgere, infatti, quando il fatto illecito produca la lesione di un diritto (soggettivo): la *iniuria* è oggettivamente violazione della norma giuridica, ma soggettivamente è lesione del diritto (soggettivo) altrui. Quando si parla di « interesse protetto », si adopera una espressione equivoca, perchè si lascia indeterminato *il grado* e *il modo* della protezione, e quindi si dà adito a ritenere che nell'ambito di quella formula possano rientrare gli « interessi legittimi » od anche i c. d. « interessi occasionalmente protetti », mentre — si ripete — è da ritenere che solo la lesione di un diritto soggettivo pieno, possa dar luogo ad una azione per risarcimento di danni.

Ma quando si è detto « diritto soggettivo », si è detto tutto: non è legittimo il tentativo di ulteriori specificazioni, che possano restringere la sfera di applicazione della norma. Qui si parla di « danno ingiusto », cioè di danno prodotto dalla lesione di *un* diritto soggettivo, qualunque esso sia: senza distinguere, quindi, tra diritti personali e diritti reali, come pretenderebbero taluni. La distinzione, almeno sotto questo primo profilo generico, deve ritenersi del tutto arbitraria. In altri termini, la risoluzione della questione proposta, non può essere affidata alla seguente enunciazione: il danno causato dalla lesione di un diritto reale è (sempre) risarcibile; quello causato dalla lesione di un diritto personale *non* è (mai) risarcibile. Oltre tutto, con riguardo particolare alla specie, non si potrebbe parlare di *diritti reali*, e quindi sarebbe fuor di luogo il riferimento alla correlativa categoria dei *diritti personali*. Ed è per questo forse che alla richiamata distinzione, è stata sostituita quella tra diritti assoluti e diritti relativi, che ha una portata differente. Ma

è chiaro che tale sostituzione rappresenta un espediente con cui si tenta di utilizzare il criterio restrittivo che aveva suggerito il ricorso, non legittimato da norme positive, alla distinzione tra diritti reali e diritti personali.

La sola formulazione che, a questo punto, appare legittima, è la seguente: (anche) il danno derivante dalla lesione di un diritto soggettivo personale o relativo può essere risarcibile.

E si capisce che la formula predetta dev'essere ancora precisata e specificata. Si deve, cioè, determinare *sotto quali condizioni* il danno derivante dalla morte di un uomo *possa essere* risarcibile.

In realtà, la necessità della specificazione è imposta dalla legge: per l'aspetto generico, si è fatto riferimento all'art. 2043 cod. civ.; ma a codesta norma va coordinata — come ha esattamente rilevato il Tribunale — quella dell'articolo 1223 cod. civ., in cui si ha una specificazione per mezzo della formula che dichiara risarcibile il danno *nei limiti* entro i quali la perdita o il mancato lucro « ne siano *conseguenza immediata e diretta* ». Lo stesso Tribunale riconosce « la improprietà terminologica e l'empirica approssimazione concettuale » della formula legale, la quale dev'essere attentamente vagliata, perchè se ne possa trarre un principio od una norma che possa disciplinare le fattispecie concrete.

Intanto, si impone subito una ovvia distinzione: che non bisogna confondere *conseguenza* immediata con *protezione* immediata. Perciò è stato legittimamente affermato che « la legge, proteggendo immediatamente il bene sommo che è la vita dei cittadini, tutela anche diritti di altre persone connessi con la vita protetta » (TRABUCCHI, *Spettanza del risarcimento per l'uccisione di una persona*, in *Giur. it.*, 1947, I, 1, 153).

Per questa via si è potuto riconoscere ai *prossimi congiunti* dell'ucciso il diritto al risarcimento, nei casi nei quali il defunto è tenuto agli alimenti legali (DE CUPIS, *Il danno*, Milano, 1946, p. 297). La giustificazione che se n'è data, non è però esauriente, perchè se è vero che l'interesse dei prossimi congiunti è preso in considerazione da varie norme di diritto penale, non è meno

vero che si tratta di « norme estranee al risarcimento del danno » (DE CUPIS, *ivi*). È evidente, qui, il tentativo di trovare *a posteriori* una soluzione che si è adottata *a priori*, piuttosto per impulso della sensibilità che per virtù di un rigoroso processo di interpretazione ed applicazione della legge. I termini — soggettivo (prossimi congiunti) ed oggettivo (diritto alimentare) — che condizionano l'applicazione della norma nel senso indicato, sono entrambi incapaci di esprimere un criterio in base a cui si possa giustificare la loro scelta. E così appare vano lo sforzo del Tribunale, che trova la ragione giustificatrice del risarcimento, nell'ipotesi considerata, in ciò che « i parenti dell'ucciso hanno un diritto proprio agli alimenti, nei confronti del loro congiunto, e questo diritto degli alimenti è condizionato alla vita di lui, sorge anzi per il solo fatto che costui è in vita ».

O meglio: se questa ipotesi dev'essere assunta come *limite*, la giustificazione è del tutto inadeguata; se invece si ammette la possibilità di risarcimento *in altre ipotesi*, le affermazioni riferite vanno chiarite e corrette.

Si rileverà, così, che il diritto (*proprio*) agli alimenti può competere anche a soggetti che non siano parenti o congiunti del defunto; può competere persino ad estranei, in virtù di un rapporto contrattuale. E non si vede in che senso possa influire la fonte o il titolo del diritto alimentare.

D'altra parte, anche ad ammettere che il diritto alimentare (e ciò vale sia per quello legale, come per quello convenzionale) sia « condizionato » alla vita dell'obbligato, si deve riconoscere che esistono altri diritti che, analogamente, possono dirsi « condizionati » alla vita del soggetto tenuto alla prestazione delle utilità che ne formano il contenuto.

Infine, quando si dice che il diritto alimentare sorge per il solo fatto che l'obbligato è in vita, o non si afferma nulla di preciso, o si afferma qualcosa che vale in genere per qualsiasi diritto relativo, o almeno per altri diritti, oltre quello alimentare. Infatti: *a)* nessun diritto relativo può sorgere, se non esista il soggetto su cui deve gravare il vincolo obbligatorio, come non può aversi rapporto giuridico senza soggetto passivo; *b)* il diritto alimentare

(legale) non sorge *per il solo fatto* che l'obbligato è in vita, bensì in virtù del complesso di condizioni che ne costituiscono la fattispecie causale (legame di parentela, reciproca condizione di bisogno e di possibilità economica ecc.). Ma anche il diritto alimentare convenzionale presuppone: l'esistenza del soggetto passivo, e la fattispecie causale, che si concreta in un contratto.

È, dunque, indifferente: 1) che vi sia tra il defunto e l'attore un vincolo di parentela; 2) che si tratti di diritto (alimentare) legale o convenzionale.

E in fondo a questo punto giunge anche il Tribunale, il quale ammette implicitamente persino che sia indifferente che si tratti di diritto alimentare (il che, dopo quanto si è marginalmente rilevato, dovrebbe apparire abbastanza chiaro).

Ma allora l'ipotesi limite si presenta sotto altro aspetto, cioè come ipotesi di più frequente applicazione di una norma, la cui portata ed estensione devono essere definite da espressioni che non ne riducano l'applicazione ad una sola e determinata specie.

Per questa via si è messo il Tribunale, con uno sforzo apprezzabile, in virtù del quale ha ritenuto di dovere trovare il criterio interpretativo nella distinzione « tra i casi in cui taluno ha *per legge o per contratto* un diritto alla somministrazione di determinate utilità economiche (anche realizzabili esecutivamente) diritto collegato all'esistenza di una certa persona, e derivante dal fatto stesso della sua permanenza in vita e *tutti gli altri* svariati casi che non rientrano nella prima categoria ».

Senonchè, il Tribunale così non ha conquistato una formula di carattere generale, bensì ha enunciato con espressioni generiche, e perciò equivoche, i termini della specifica ipotesi considerata. Ciò ha descritto con espressioni improprie una fattispecie *determinata*, mentre si proponeva di enunciare una norma che potesse valere a disciplinare varie fattispecie aventi determinati caratteri.

È facile dimostrare che la formula alla quale il Tribunale torinese vorrebbe affidare il compito di criterio per discriminare gruppi di ipotesi, è an-

corata alla fattispecie da cui lo stesso Tribunale ha preso le mosse, ed è non soltanto modellata su di essa, ma addirittura non contiene che una descrizione di essa, in termini verbalmente più ampi, che però non consentono di superare i termini della fattispecie singola. Basta rilevare, per convincersi di ciò, che per quanto il Tribunale consideri l'ipotesi dell'avente diritto *per legge* o *per contratto*, e cioè adoperi termini che possano far pensare ai diritti soggettivi nascenti da una situazione assoluta (diritti reali, diritti assoluti) e a quelli nascenti da un rapporto giuridico contrattuale (diritti personali, diritti relativi), si avvale di una specificazione, che limita notevolmente (ed arbitrariamente) la portata di tali riferimenti. Delimita, infatti, il campo di applicazione della norma sulla risarcibilità, con riferimento all'*oggetto* o *contenuto* dei diritti (soggettivi), parlando di diritti aventi per oggetto « la somministrazione di determinate utilità economiche (anche realizzabili esecutivamente) ». Sarebbe facile dimostrare, per via di analisi critica, che le espressioni adoperate, da un punto di vista di rigorosa tecnica giuridica, non sono altro che espressioni improprie, che hanno un apparente significato specifico, solo perchè non sono assunte come termini tecnici. E così sarebbe facile dimostrare: *a*) che il termine « somministrazione », non inteso in senso tecnico giuridico, si riduce quindi al corrispondente termine tecnico « prestazione »; *b*) che le « utilità economiche », considerando le due dicotomie di diritti a cui si deve avere riferimento, altro non sono che utilità che possono formare oggetto di un diritto reale (o di un diritto assoluto), e utilità che possono formare oggetto di un diritto personale (o di un diritto relativo); *e*, in quest'ultimo caso, le utilità derivanti dall'adempimento di una obbligazione; *c*) che l'esecuzione, e quindi la realizzazione delle dette utilità, è anche in quest'ultima ipotesi possibile, per lo meno in via di surrogazione.

Senonchè, è abbastanza evidente che il Tribunale ha inteso enunciare una formula restrittiva, e non certo adoperare espressioni improprie ed approssimative, che potessero, debitamente valutate, tradursi in una formula estensiva. Non è difficile intendere che il Tribunale è stato dominato dalla preoccupa-

zione di non aprire una breccia che potrebbe essere in avvenire allargata, fino ad estendere la pretesa alla risarcibilità oltre ogni tollerabile confine. Ma sotto il peso di questa preoccupazione, il Tribunale si è piuttosto determinato ad opporre un ostacolo, e quindi non si è fatto carico del sacrificio di pretese legittime, anzichè di determinare, con la precisione umanamente possibile, la giusta linea sulla quale deve correre il confine tra il territorio che comprende le ipotesi di risarcibilità e quelle di non risarcibilità. E se non erriamo, la preoccupazione nella specie si è imposta anche più concretamente, determinando quasi un involontario apriorismo. L'intento restrittivo a cui appare ispirata la formula del Tribunale ha subito l'attrazione dell'ipotesi di obbligazione alimentare, che quasi è stata eretta come le mitiche colonne di Ercole, a segnare il *non plus ultra* e la pressione negativa della fattispecie in esame. Il Tribunale si convinse intuitivamente che il risarcimento dovesse essere negato, ed enunciò una formula in cui descrisse l'oggetto del diritto risarcibile per differenza rispetto a quella fatta valere in giudizio. Parlò infatti di *diritto realizzabile coattivamente*, perchè in giudizio si faceva valere un diritto all'*attività personale* del soggetto perito nel disastro.

La distinzione, però, è del tutto gratuita e neppure raggiunge il fine a cui è legata. Infatti anche il diritto all'attività personale è *giuridicamente realizzabile in via esecutiva* poichè si può realizzare mediante l'esecuzione per surrogazione.

Resta l'ulteriore restrizione, che riferisce il diritto all'esistenza del soggetto: ma si tratta di una formula che già è stata valutata più sopra.

La motivazione della sentenza, giungendo alla formula riferita non offre un risultato utilizzabile come criterio discretivo di indole generale, ma rileva soltanto uno sforzo apprezzabile sì ma neutralizzato da una grave preoccupazione che ha impedito lo svolgimento di un'indagine spregiudicata.

Tuttavia è da rilevare che la decisione del Tribunale di Torino (come del resto le formulazioni dottrinali e le decisioni giurisprudenziali precedenti, pur

variamente orientate), offre appigli per una impostazione rigorosa della questione.

Quando si dice infatti che nelle ipotesi nelle quali comunemente si ammette il diritto al risarcimento, il diritto subiettivo che si vuole tutelato si fonda « *sul fatto stesso dell'esistenza della persona* » che ha perduta la vita, si enuncia indubbiamente una formula vaga ed imprecisa di significato ambiguo. Infatti, come abbiamo rilevato, lo stesso Tribunale di Torino attribuisce a quella formula un significato tanto esteso, da farle perdere qualsiasi valore, quando asserisce che un diritto (legale) alimentare sorge per il *solo fatto* che l'obbligato è *in vita*. È vero invece: *a*) che l'esistenza dell'obbligato è una delle condizioni perchè sorga il rapporto obbligatorio, nella ipotesi considerata, come in tutte le altre ipotesi: condizione generale necessaria ma non sufficiente o piuttosto indeclinabile *presupposto soggettivo* di qualsiasi rapporto obbligatorio; *b*) che il rapporto obbligatorio alimentare basato sulla legge, richiede altre condizioni o presupposti (una determinata relazione di coniugio, parentela o affinità); la disponibilità del soggetto passivo ed il bisogno del soggetto attivo ecc., e d'altra parte lo stesso Tribunale torinese ammette la risarcibilità, ove si tratti di rapporto obbligatorio alimentare di natura contrattuale, che prescinde integralmente dal vincolo di parentela o di affinità.

Non importa dunque che il rapporto si fondi sulla legge o sul contratto. E allora il riferimento al fatto della esistenza del soggetto passivo deve avere un altro significato. Deve avere intanto *un* significato: su questo punto ci sembra si debba fondare l'impostazione della questione. Solo se l'esistenza del soggetto passivo acquista una *posizione peculiare rispetto ad una determinata categoria di rapporti*, vi sarà la possibilità di individuare una *conseguenzialità immediata e diretta del danno relativamente all'evento della morte di quel soggetto*. E solo a questa condizione si potrà dire che si invoca la applicazione degli artt. 2043 e 1223 Cod. civ.

Ma il fulcro della questione si sposta così dal momento costitutivo del rap-

porto a quello nel quale si verifica l'evento. E questo spostamento risponde ad un elementare canone di tecnica e di ermeneutica giuridica.

Non si tratta infatti di determinare la natura del rapporto obbligatorio al fine di precisare i diritti e gli obblighi interni delle parti nello svolgimento normale della vita del rapporto stesso. Si tratta invece di determinare la fattispecie nella quale si concreta un illecito civile che incide sull'esistenza e sul godimento di diritti soggettivi nascenti da un determinato rapporto giuridico.

L'evento materiale che costituisce il nucleo di codesta fattispecie è costituito dalla morte di un uomo. Questo evento per sè, dà luogo ad un illecito, quando può dirsi determinato dal dolo o dalla colpa altrui. Ammesso, in ipotesi, che sia certo non solo l'evento letale ma che sia certa anche la colpa dei dipendenti dell'A.L.I., e cioè che si possa affermare la responsabilità dell'impresa di navigazione aerea, il quesito che si tratta di risolvere è il seguente: dato che il defunto era soggetto passivo di un rapporto obbligatorio, può il soggetto attivo di detto rapporto chiedere il risarcimento del danno, in ordine al diritto soggettivo che da quel rapporto gli derivava?

Ed ecco al punto in cui siamo la spontanea domanda a cui si deve rispondere: quale conseguenza ha prodotto la morte del soggetto passivo del rapporto sull'esistenza del diritto soggettivo che si intende far valere?

E sembra che questa domanda suggerisca la seguente risposta: se la morte del soggetto passivo *compromette irrimediabilmente* il diritto soggettivo nato dal rapporto, si deve ritenere che fra l'evento e il danno vi sia legame di immediatezza e che il danno sia perciò risarcibile.

Su questa base l'elementare esperienza della vita e della tecnica del diritto offre il criterio per una distinzione sicura, la quale rispecchia l'oscura intuizione che ha giustificato la ricerca di un particolare legame del rapporto giuridico all'esistenza del soggetto passivo.

Vi sono infatti rapporti giuridici che con la morte della persona obbligata *rimangono in vita*, ve ne sono altre che si *estinguono*. I diritti nascenti dai primi restano intatti (dal punto di vista giuridico se non da quello economico);

i diritti nascenti dagli altri *vengono meno* con l'estinguersi del rapporto. Nel primo caso dunque si può ben dire che il diritto soggettivo è *legato all'esistenza* del soggetto passivo del rapporto. Nel primo caso dunque si può ben dire che il diritto soggettivo è *legato all'esistenza* del soggetto passivo del rapporto, non nel senso che *nasce* in quanto il soggetto *esiste* (si è visto che questa affermazione o non dice nulla o dice troppo), ma nel senso che *viene meno* se il soggetto *cessa di esistere*. L'esistenza del soggetto passivo, dunque, assume valore di elemento discretivo, in funzione appunto del nesso di essa con la esistenza del diritto. Si può dire che, mentre l'esistenza del soggetto passivo è presupposto (ovviamente) necessario per il sorgere di tutti i rapporti giuridici, la sua permanenza in vita è condizione necessaria per la permanenza in vita di una categoria soltanto di tali rapporti.

Il Tribunale torinese ha confuso insieme i due aspetti, o ha scambiato l'uno per l'altro, e perciò è giunto ad una formulazione inadeguata. Ma sul giusto binario, anche se non lo ha esplicitamente dichiarato, si è messa la dottrina che appare meglio orientata.

Perspicuamente il TRABUCCHI (*op. e loc. cit.*, col. 154) ha così espresso concetti analoghi a quelli sopra delineati: « Come è lesione genericamente riconosciuta quella che tocca l'oggetto di un diritto (ho diritto al risarcimento perchè viene colpito a morte il mio cavallo), così deve essere anche quando il rapporto giuridico che faceva parte del mio patrimonio viene toccato nella persona del soggetto sul quale direttamente ed insostituibilmente gravava obbligazione corrispondente al mio diritto. Questo vale per tutti gli obblighi strettamente personali, collegati infungibilmente all'esistenza della persona dell'obbligato. E non si tratta solo del diritto al mantenimento del coniuge e dei figli, o del diritto agli alimenti riconosciuto al donante ed agli altri congiunti; la stessa tutela esiste per tutti i diritti che hanno per presupposto la vita del debitore. Quando il fatto della morte impedisce comunque l'esercizio di un diritto, se la morte è dovuta a fatto imputabile, c'è danno risarcibile anche se la protezione è soltanto mediata ».

Molto opportunamente il TRABUCCHI ha accostato l'ipotesi di perimento della cosa a quella della morte del soggetto passivo di un rapporto obbligatorio. L'elemento in virtù del quale codeste due ipotesi, ai fini della risarcibilità del danno, si identificano, va ricercato nella conseguenza che l'evento produce sul diritto che si fa valere. Se tale conseguenza si concreta nell'estinzione del diritto, il danno è risarcibile. Ciò ha sempre luogo nell'ipotesi di perimento (totale) della cosa; mentre in quella di morte del soggetto passivo, non sempre si produce tale conseguenza, anzi normalmente essa non ha luogo, perchè di regola i diritti personali o relativi nascono da rapporti giuridici che non si estinguono colla morte del soggetto passivo, ma si trasmettono agli eredi. Quando però si tratta di rapporti giuridici che si estinguono colla morte dell'obbligato, traendo seco l'estinzione del diritto, non si può contestare che tra l'evento mortale e l'estinzione del diritto vi sia un legame talmente stretto da consentire di affermare che quello sia la causa immediata e diretta di questa. E non ci vuole altro per dedurne, con una rigorosa applicazione dell'art. 2043 e dell'art. 1223 cod. civ., che il danno debba essere risarcito dalla persona o dal soggetto a cui risale la responsabilità dell'evento letale.

La conclusione alla quale siamo pervenuti spiega le insistenze della dottrina meno recente ad ancorare il principio della risarcibilità ai diritti reali prima e ai diritti assoluti poi; e infine le tendenze estensive, limitate però a specie particolari, come quella del rapporto alimentare (da prima a quello legale, poi esteso a quello convenzionale). La dottrina e la giurisprudenza tastavano cautamente il terreno, per porre il principio della risarcibilità su basi solide. In realtà si avvertiva oscuramente che il legame causale immediato poteva riscontrarsi soltanto nelle ipotesi nelle quali (o per la perdita della cosa o per la morte del soggetto obbligato) ha luogo irrimediabilmente la perdita del diritto, di cui si invoca la tutela, attraverso il mezzo indiretto del risarcimento del danno.

Anche la formula già riferita del Tribunale torinese può, ora, essere apprezzata per il suo valore sintomatico. Quando, infatti, il Tribunale si rife-

risce ad un diritto ad ottenere da un soggetto la « somministrazione di determinate utilità economiche », e non genericamente l'esecuzione di una prestazione, è chiaro che cede all'impulso di circoscrivere nell'ampia sfera dei rapporti obbligatori, per i quali in genere è legittimo parlare di « prestazioni » e di « esecuzione » di esse, una categoria specifica di tali rapporti, rispetto ai quali il soggetto passivo assume una particolare funzione, che non si definisce certamente con la formula adoperata, ma viene adombrata per il fatto solo che si è sentito il bisogno di adoperare una formula particolare.

Un'altra precisazione, per concludere. Il TRABUCCHI afferma che il danno è risarcibile quando la morte del soggetto passivo di un rapporto « impedisce l'esercizio » del diritto spettante al soggetto attivo. È da ritenere che la formula verbale non rispecchi il pensiero dello scrittore. Potrebbe, infatti, in tesi astratta, trattarsi di un impedimento temporaneo o comunque suscettibile di rimozione. Viceversa, a nostro parere, deve trattarsi di *estinzione del diritto* e non già di impedimento dell'esercizio di esso. E questo crediamo sia pure il pensiero del TRABUCCHI.

Il Tribunale di Torino ammette la categoria dei diritti (soggettivi) « dipendenti dalla vita altrui », ma tende (sotto la spinta della solita preoccupazione) a limitarne la estensione. Comincia con l'affermare che nella detta categoria « possono essere compresi solo quei diritti che, o per legge o per contratto, sono *inscindibilmente e direttamente collegati alla vita stessa di una persona*, alla sua esistenza fisica ». Per la verità, tranne il tentativo di una definizione, codeste espressioni non consentono di registrare altro, poichè non si riesce a comprendere la portata concreta di esse. Più chiaro diventa il pensiero coll'esemplificazione: diritto alimentare (legale o convenzionale). E ancora di più colla chiosa ulteriore, con la quale si precisa che « in tutti questi casi, e negli altri ad essi equiparati od equiparabili, il diritto è veramente e soltanto soggetto alla condizione della permanenza in vita dell'obbligato ». Si tratta, come si vede, di incarnazioni particolari di quei rapporti giuridici (e diritti che ne derivano), talmente legati al soggetto passivo, che la morte di

esso ne produce l'estinzione. In questa formulazione concordiamo pienamente col Tribunale di Torino.

Il fatto è, però, che il Tribunale non se ne mostra soddisfatto e va alla ricerca di altri criteri, di natura diversa, non riconducibili ad un centro comune, che introducono soltanto limitazioni di vario genere.

Intanto, il periodo da ultimo riferito, in cui è contenuta l'enunciazione con la quale concordiamo, ha un'appendice limitativa, così concepita: « ed è caratterizzato dalla preesistenza di un vincolo naturale dell'obbligato ».

Qui si svela fatalmente la preoccupazione della quale si è detto ripetutamente, poichè codesta affermazione non lega colle precedenti, anzi contrasta con esse.

Infatti, se il carattere distintivo dei rapporti in oggetto sta nell'essere la vita dell'obbligato presupposto della loro permanenza in vita, non ha rilevanza il fatto che essi sorgano sulla base di un vincolo naturale tra soggetto passivo e soggetto attivo. D'altro lato, non è vero che a base delle fattispecie esemplificativamente indicate vi sia sempre un *vincolo naturale* tra i due soggetti: anzi un tale vincolo si ha in ipotesi ben delimitate e si direbbe eccezionali. Neppure nell'ambito del rapporto alimentare legale, poichè già tra i coniugi, che occupano il primo posto nella graduatoria degli obbligati (art. 433 n. 1, cod. civ.), vi è soltanto il vincolo *civile* di coniugio. Il vincolo naturale opera nell'ambito del rapporto di parentela (art. 433 nn. 2, 3 e 6), ma non anche in quello del rapporto di *affinità* (art. 433 nn. 4 e 5), altro vincolo *civile* che dà luogo all'obbligazione alimentare (legale).

Ma il Tribunale di Torino ammette la risarcibilità anche quando si tratti di rapporto alimentare *convenzionale*, che — com'è noto — può costituirsi tra estranei. E anzi porta l'esempio (del quale certo si è dimenticato) che dice tratto dalla giurisprudenza, del « diritto ad una pensione alimentare, che per convenzione, abbia la matrigna verso il figliastro ». E ce ne vorrebbe di buona volontà per configurare un vincolo naturale tra codesti soggetti!

Il fermo convincimento che deve formarsi chi esamini la questione senza

prevenzioni è questo: che la formula che abbiamo proposta non ammette restrizioni ulteriori. E la applicazione del principio delimitato e precisato alla specie divisa dal Tribunale torinese appare piana e incontestabile. Il rapporto tra l'A. C. Torino e ciascuno dei suoi giocatori aveva per oggetto una prestazione personale infungibile, sì che la relativa obbligazione non era trasmissibile (neppure) *mortis causa*. Quel rapporto, adunque, con la morte del giocatore si è estinto, e si è estinto *il diritto* dell'A. C. Torino alla prestazione che ne formava l'oggetto.

Difficilmente si può sfuggire a questa conclusione. E il Tribunale ha davvero affrontato un compito assai arduo, tentando di dimostrare che i diritti dell'A. C. Torino verso i propri giocatori non rientrano nella categoria di quelli per i quali, sulla base di quanto si è detto, deve concedersi il risarcimento.

Infatti, l'estensore della sentenza, per potere avviare il suo ragionamento, è costretto a spostare fin dall'inizio il fulcro su cui si regge l'esatta impostazione del problema. E non basta: la motivazione della decisione, infatti, si svolge per via di affermazioni non rigorosamente dedotte e collegate. Comincia, dunque, il Tribunale affermando che « la vita dei giocatori non era un elemento e un presupposto giuridico del rapporto contrattuale fra l'associazione e i calciatori; era soltanto un presupposto fisico, non dedotto e non deducibile in contratto ». È il solito equivoco: qui non si tratta della *vita* del soggetto obbligato (la quale può essere elemento, se si vuole, di un contratto di assicurazione sulla vita), bensì della sua *permanenza in vita*, che non è elemento (del contenuto) del rapporto, ma solo presupposto per la sua esistenza, e quindi della esistenza del diritto spettante al soggetto attivo. In questo senso — si ripete —: che se viene meno la vita dell'obbligato, si estingue il rapporto ed il diritto correlativo.

Ora la categoria di rapporti a cui si riferisce il Tribunale è quella che comprende — per usare le sue stesse espressioni — « quei diritti che, o per legge o per contratto, sono inscindibilmente e direttamente collegati alla vita stessa di una persona ». E questo collegamento non consiste in ciò che la vita

della persona sia dedotta *come oggetto* del rapporto, bensì in ciò che la permanenza in vita del soggetto passivo è presupposto per la permanenza in vita del rapporto. In questo unico senso, infatti, il diritto alimentare può dirsi legato alla vita dell'obbligato, e nessuno si sognerebbe di sostenere che in tale rapporto la vita dell'obbligato è un *elemento* del contenuto o costituisce l'*oggetto* del rapporto stesso.

Si afferma ancora: « Il diritto del Torino, lo si ripete, dipendeva dalla *volontà* non dalla *vita* dei giocatori ». La affermazione è ambigua, perchè non è ben chiaro il significato della voce verbale « dipendeva ». Infatti con essa si allude ad una duplice dipendenza: quella dell'*esistenza* e quella della *realizzazione* del diritto. Ora, sotto il primo profilo, non c'è dubbio che il diritto dell'A. C. Torino *dipendesse* dalla vita dei giocatori, nel senso più volte dichiarato: morti i giocatori, si è estinto il diritto. Sotto il secondo profilo, e presupposta l'esistenza del diritto, cioè la permanenza in vita del giocatore, la realizzazione del diritto dipende dalla volontà del giocatore stesso.

Ma non c'è differenza tra codesto rapporto ed il rapporto alimentare, perchè anche il diritto nascente da questo ultimo dipende, quanto alla sua esistenza, dalla vita dell'obbligato, e quanto alla sua realizzazione, dalla volontà di lui.

Sembra che il Tribunale non abbia neppure tenuto conto del fatto che, tanto nel rapporto alimentare quanto in quello che ci occupa, i quali hanno la medesima struttura, la permanenza in vita dell'obbligato è presupposto dell'esistenza del diritto, e, quanto alla sua realizzazione, l'azione volontaria (adempimento) del soggetto passivo, che è il normale veicolo di soddisfazione del diritto del soggetto attivo, non è tuttavia l'unico mezzo. In entrambe le ipotesi, infatti, se il debitore si rende inadempiente, il creditore può ricorrere all'esecuzione forzata. Nè il fatto che, nella specie, non è possibile un'esecuzione forzata in forma specifica può avere un qualsiasi significato, poichè è sempre ammessa l'esecuzione per surrogazione, tendente ad ottenere il risarcimento dei danni; quello che appunto si chiede al responsabile del fatto ille-

cito che causi l'estinzione del diritto. Insomma, tra le righe della motivazione della sentenza sembra si legga questa affermazione: non può il Torino chiedere un risarcimento di danni per l'estinzione di rapporti giuridici dai quali nascevano diritti la cui realizzazione dipendeva dalla volontà degli obbligati. Ma codesta affermazione sarebbe ambigua, sempre per l'imprecisione della voce verbale « dipendeva ». Infatti: la realizzazione piena e diretta del diritto della A. C. Torino dipendeva effettivamente dall'attività volontaria dei giocatori; ma, in caso di inadempimento di costoro, rimaneva alla società calcistica il diritto al risarcimento dei danni. Il disastro di Superga ha reso impossibile quella tale realizzazione piena ed immediata; ma non vi è ragione di negare all'A. C. Torino la possibilità della realizzazione per equivalente, cioè la sola maniera di realizzazione che ormai rimane, contro il responsabile della catastrofe, che ne sarebbe illegittimamente avvantaggiato.

Non sembra il caso di sottoporre ad analisi critica la ulteriore motivazione della sentenza torinese, che non dà apprezzabili apporti alla impostazione e risoluzione del problema.

C'è piuttosto da considerare un aspetto peculiare della questione di specie.

Sotto un profilo generico, si può dire, col Tribunale di Torino, che il contratto che legava la società calcistica ai calciatori « era un contratto di prestazione d'opera ».

Si consegue certamente una più precisa determinazione della sua natura, quando si assimila il detto rapporto a quello fra l'impresario di pubblici spettacoli e gli artisti « scritturati »; ma occorre specificare ulteriormente. Infatti, per l'impresario di pubblici spettacoli è relativamente indifferente scritturare questo o quell'artista oggi o domani, poichè egli ha soltanto la necessità di assicurarsi la rotazione degli spettacoli. L'associazione calcistica ha, invece, necessità di assicurarsi un complesso di elementi che, coordinati tra loro, costituiscano una squadra, la quale non ha la funzione di esibirsi in pubblico, bensì quella di vincere in una serie di competizioni con altre squadre.

Mentre, dunque, la prestazione dell'artista è infungibile solo *relativa-*

*mente*, anzi non fa pesare il suo carattere di infungibilità nello svolgimento della normale attività dell'impresa di pubblici spettacoli (chi ha pratica di questo genere di attività, sa bene come l'impresario debba destreggiarsi per le sue « stagioni », per le difficoltà d'ingaggio e talvolta per le inadempienze degli artisti, che non sempre si sentono legati dai contratti); viceversa la prestazione del calciatore è infungibile al massimo grado, e non solo considerata per sè, bensì per il rapporto colle prestazioni degli altri componenti la « squadra », la quale costituisce un complesso organico delicatissimo, capace di un rendimento tanto più elevato in quanto l'attività di un componente si coordini ed armonizzi con quella degli altri.

Ciò basta perchè si renda legittima la considerazione *oggettiva* dell'attività del calciatore, quasi come *cosa immateriale, distintamente*, se non separatamente dalla persona dell'obbligato. Chi osserva la realtà attentamente, non avrà difficoltà a riconoscere che i rapporti obbligatori si collocano su una curva nella quale, attraverso infinite sfumature, si possono rilevare le diverse graduazioni di dosaggio tra l'elemento soggettivo e l'elemento obbiettivo: dai rapporti fondati sulla *fiducia nella persona* e aventi un *oggetto fungibile* (per es.: un'obbligazione pecuniaria) a quelli rispetto ai quali l'interesse si concentra interamente sull'oggetto della prestazione. Non vi è dubbio che i rapporti dei quali si discute siano da collocare a questo ultimo estremo.

È lecito, considerando la posizione del soggetto attivo, chiamare « bene » in senso giuridico (PUCLIATTI, *Gli istituti del diritto civile*, Milano, 1943, pp. 292 e ss.) tanto l'oggetto del diritto appartenente alla prima categoria, in cui ha prevalenza assoluta la considerazione della persona, quanto l'oggetto del diritto appartenente alla seconda categoria, in cui quella prevalenza spetta all'elemento obbiettivo. Ma se il concetto di bene giuridico, rispetto ai diritti personali o relativi, si consegue attraverso una considerazione *obbiettiva* del rapporto, la quale appunto polarizza l'attenzione sulla prestazione, non può dubitarsi che rispetto alla categoria di rapporti dei quali si discute, l'adozione del punto di vista obbiettivo non richiede sforzo e non ammette contestazioni, perchè è suggerita irresistibilmente dalla realtà.

E a questa suggestione non si è mostrato insensibile il Tribunale di Torino, che ha tentato di isolare, nell'ampia zona dei rapporti giuridici, la categoria di quelli nei quali l'obbligato è tenuto alla « somministrazione di determinate *utilità* ». Codesta formula, dal punto di vista al quale ci siamo collocati, dice qualcosa, in quanto costituisce il segno della indicata tendenza *obbiettivizzante*, in una fase determinata della sua affermazione.

Si tratta di un processo di trasformazione graduale che, superato un certo limite, produce una modificazione *qualitativa*.

Del resto, a ben guardare, in qualunque specie di rapporto che possa collocarsi nel genere « prestazione d'opera », si è detto che vi si riscontra un elemento obbiettivo, perfettamente isolabile, e che tale elemento, in quanto isolabile e obbiettivabile, va considerato come *res* (sia pure immateriale).

Certo la prestazione dell'attività umana (qui si prescinde da ogni considerazione etico-sociale), non va parificata alle energie naturali, ad es., a quella della energia genetica degli animali (CARNELUTTI, *Riv. dir. comm.*, 1913, I, 382 e ss.), sopra tutto perchè si tratta di prestazione cosciente e volontaria di una persona. E neppure, a nostro modo di vedere, il lavoro dell'uomo va considerato come una *merce*, come hanno affermato alcune scuole economiche. Tuttavia non si possono cancellare completamente le tracce di codeste concezioni, che per lo meno autorizzano ad affermare che, sotto il profilo giuridico, vi sono dei rapporti nei quali la prestazione per sè presa assume importanza di gran lunga prevalente rispetto alla persona che deve eseguirla.

Ma l'obbiettività del bene giuridico in discussione appare più intensa (se così può dirsi) e più decisa, se si consideri il rapporto stesso nell'ambiente particolare in cui nasce e si sviluppa l'ambiente sociale delle competizioni sportive.

Può sembrare strano che si voglia prendere in considerazione questo profilo del problema; ma soltanto a chi si contenti di una schematizzazione alquanto semplicistica di fenomeni che nella realtà speciale presentano una

considerevole complessità e dei caratteri per i quali si differenziano da quelli sorti in altri ambienti.

Ora non si può negare il complesso assai ricco di riflessi giuridici ai quali danno luogo il fenomeno sociale dello sport e la sua organizzazione. E neppure si può negare l'influenza che le esigenze e la pratica degli sports esercitano sulle particolari configurazioni giuridiche di fenomeni che presentano una determinata fisionomia nel campo del diritto umano. Basta pensare allo scarto tra la figura dell'omicidio del consenziente e quella della uccisione in competizione sportiva.

A ben guardare, le figure elaborate dal diritto comune subiscono, nell'ambiente sportivo, una deformazione più o meno sensibile che non è mai trascurabile, e va da un minimo, che richiede adattamenti e ritocchi, ad un massimo, che importa una delineazione del tutto autonoma. Da questo punto di vista, non è per lo meno prudente applicare alle associazioni sportive, gli schemi della società o della associazione; richiamare il concetto di impresa; ritenere senz'altro utilizzabili le figure giuridiche tradizionali dei rapporti di prestazione d'opera o d'impresa.

Insomma, si deve tener presente che, nel campo sociale, si è creato un vero « mondo sportivo », con una vasta e fitta rete di interessi non soltanto economici, con radici che si vanno sempre più estendendo e rinsaldando; un mondo che si organizza per mezzo di collettività e di enti internazionali e nazionali, ed organizza masse imponenti di sportivi e di energie umane. Un mondo che ha una sua disciplina normativa complessa e rigorosa, presidiata da sanzioni a volte assai gravi.

È per questo che la dottrina ha elaborato il concetto di un ordinamento giuridico sportivo (CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, ora nel vol. *Il corporativismo come esperienza giuridica*, Milano, 1942, pp. 1 e ss., passim; *La teoria degli ordinamenti giuridici e il diritto sportivo*, ora nel vol. cit., pp. 85 e ss.; M. S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Riv. dir. sportivo*, 1949, 10 e ss.).

Collocato, dunque, nel suo naturale ambiente, quello sportivo, il rapporto del quale ci occupiamo, presenta caratteri particolari, in virtù dei quali si accentua ancora di più quell'aspetto obbiettivo accennato del bene giuridico che forma oggetto del diritto dell'associazione calcistica.

Questo profilo è completamente sfuggito al Tribunale di Torino, che ha descritto il rapporto tra calciatore e associazione calcistica come un rapporto che implica « lo esercizio continuativo e *volontario* di una determinata attività personale ». Chi ha seguito il discorso che abbiamo svolto, attribuirà senza dubbio il massimo peso all'aggettivo « *volontario* », che costituisce il centro di gravità della definizione, e l'indice dell'orientamento del Tribunale torinese. Non è il caso di insistere, per chiarire ulteriormente codesto orientamento; ma si deve piuttosto chiarire un punto che è rimasto in ombra. Indubbiamente la prestazione dal calciatore è *volontaria*, ma solo nel senso generico in cui ogni attività umana non automatica è volontaria. Abbiamo già visto che, però, non si tratta di attività *assolutamente libera*, almeno nel campo giuridico, perchè il *vinculum juris* non si può infrangere, senza conseguenza. Ebbene, fin qui siamo nell'orbita del diritto comune e degli schemi tradizionali.

Ma se si ha riguardo all'ambiente sportivo, la libertà del soggetto passivo del rapporto è talmente vincolata e irretita da obblighi e sanzioni, che, da un profilo strettamente giuridico, può dirsi del tutto inesistente. Si può affermare con senso meditatamente realistico che il calciatore, più che un soggetto libero di agire, sia *una pedina* della quale l'associazione calcistica *dispone* integralmente, *per il suo gioco*. *L'acquista sul mercato*, la *prepara* tecnicamente, la *coordina* colle altre, la *impiega* quando e come crede, e ne *dispone* se lo ritiene opportuno a favore di altre associazioni.

Non è il caso di entrare in particolari sulla disciplina del gioco del calcio: chiunque se ne può agevolmente informare. Piuttosto c'è da mettere in rilievo un aspetto di codesta disciplina: che se il giocatore non si attiene scrupolosamente alle norme che lo mettono *a disposizione* delle associazioni calcistiche, rischia di essere radiato da quel mondo ufficiale dello sport calci-

stico, nel quale si è inserito. Egli, dunque, pagherebbe assai cara la sua pretesa libertà, ed è molto significativo il fatto che il suo gesto lo estranierebbe *dall'ordinamento giuridico sportivo*. Non si può, dunque, parlare di libertà, *nell'ambito di quell'ordinamento*, se non a prezzo di una insanabile contraddizione.

Ciò posto, se non si vuol dire, per ovvie ragioni, che un giocatore, che nel mercato sportivo si « compra » e si « vende », e si adopera come pedina di gioco, sia esso medesimo una *cosa*, o che debba considerarsi, nelle mani dell'associazione calcistica « *perinde ac cadaver* », si può affermare però che la prestazione della sua attività vada in questi rapporti considerata come *un oggetto quasi del tutto autonomo*, rispetto al quale il vincolo colla persona o colla volontà del soggetto passivo del rapporto, è, nella considerazione delle parti, degradato e ridotto ad una mera funzione strumentale.

Ed allora, anche se non si vuol sostenere (chè sarebbe eccessivo) che dal rapporto tra giocatore e associazione calcistica sorgono dei diritti reali o quanto meno dei diritti assoluti (su cose immateriali) non si deve avere difficoltà a ritenere, che dal detto rapporto sorga una situazione che non va identificata con nessuna di quelle conosciute nel campo dei rapporti personali o relativi.

Neppure con quella che si è tentata di delineare più sopra, avente per oggetto la prestazione di un'attività personale infungibile. Si ha, infatti, la figura di un rapporto che va collocato al di là di quest'ultima, e avvicinato ai rapporti reali o quanto meno assoluti.

Di più, in questa sede, non occorre dire; ma quello che si è detto vale a rassodare maggiormente la tesi della risarcibilità del danno provocato all'A. C. Torino dalla catastrofe di Superga.

Si consideri, ora, un altro aspetto della fattispecie: quello per la quale essa acquista un carattere di singolarità assoluta, che impone di fare un passo ulteriore nella determinazione delle figure tipiche di rapporti giuridici per i quali può sorgere il quesito che esaminiamo.

Nel doloroso incidente di Superga non è perito *un solo*, nè sono periti *alcuni giocatori*: ma tutta *la squadra e l'allenatore*. Codesto complesso che è una squadra di calcio, compreso l'allenatore, ha indubbiamente un suo valore giuridico particolare. Non solo appare come termine oggettivo di un fascio di correlativi diritti ed obblighi, ma si presenta come un complesso di energie e di attività coordinate al conseguimento di un fine, che è il fine specifico dell'associazione calcistica. Codesti elementi sono stati adunati insieme a mezzo di una scelta oculata e col concorso di notevoli sacrifici economici, e sono stati assicurati all'associazione mediante la costituzione di un fascio di rapporti giuridici contrattuali. Si ha un'organizzazione economico-giuridica la quale corrisponde alla nozione di *azienda*, quale risulta dall'art. 2555 cod. civ.: *complesso di beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa*. Non importa che si tratti di beni immateriali, se l'impresa ha come fine lo svolgimento di una attività che appunto risulta da un particolare coordinamento di attività umane, alla prestazione delle quali la associazione calcistica ha diritto. E così non importa che non si tratti di *tutti* i beni necessari al conseguimento del fine dell'impresa, poichè indubbiamente si tratta del nucleo essenziale di essi, di fronte al quale ogni altro bene può essere considerato come accessorio. E si badi che, per quello che già si è rilevato, quei beni consistenti negli oggetti dei diritti dell'associazione calcistica, per quanto siano immateriali, per quanto cioè abbiano a loro volta come oggetto un'attività umana, sono da considerare come vere entità economiche, appunto perchè, nel mondo sportivo, hanno un mercato, nel quale possono formare oggetto di scambio oneroso.

Se dunque il diritto dell'associazione relativo alla prestazione dell'attività del singolo calciatore ha *un grado assai elevato di obbiettività*, specie per questa possibilità di scambio o di « acquisto » e « vendita » (come si dice, significativamente, in gergo sportivo) dei giocatori, il complesso unitario di quei diritti, relativo all'intera squadra, assume l'obbiettività massima *di un patrimonio destinato all'esercizio di una impresa, dell'azienda*, insomma, di

detta impresa. E quando si dice « patrimonio » si adopera un termine che è carico di tutto il significato economico, oltre che giuridico del termine, poichè quel complesso che è la squadra, rappresenta la somma degli *impieghi economici* che si sono resi necessari per metterlo insieme, e la somma di *aspettative economiche* che l'associazione vanta, in vista della possibilità dei predetti scambi nel mercato sportivo. Dall'altro lato, posto in relazione colle finalità dell'impresa, o in funzione del suo grado di efficienza, rappresenta la fonte del reddito dell'impresa stessa: proprio il patrimonio o l'azienda che serve all'esercizio dell'impresa e al conseguimento dei suoi fini.

Ebbene, posto ciò, la singolarità della specie si rivela a qualsiasi occhio non prevenuto: la sventura di Superga ha distrutto il patrimonio o l'azienda dell'A. C. Torino, se non in tutto, in massima parte, ha distrutto cioè una entità giuridico-economica di carattere obbiettivo, una ricchezza. Se l'A.L.I. è responsabile di tale distruzione, senza ombra di dubbio deve risarcire il danno all'Associazione torinese.

SALVATORE PUGLIATTI

*Prof. ord. nella Università di Messina.*

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Rosario Nicolò**

È un dato di fatto pacifico che il comportamento, in ipotesi illecito, che ha provocato la morte di quel gruppo di persone che costituivano la squadra del Torino (giuocatori, tecnici, dirigenti), ha prodotto un danno gravissimo all'Associazione, la quale ha visto sparire in un momento quel che, per lo meno in termini empirici, poteva considerarsi il suo « patrimonio », la cui valutazione, pure sotto il profilo semplicemente pecuniario, era indubbiamente assai rilevante.

Al profano di cose giuridiche ma che abbia una certa conoscenza dell'attuale organizzazione del giuoco del calcio, con tutti gli imponenti fenomeni cui esso dà luogo, deve sembrare incredibile che si possa discutere sulla fondatezza della pretesa dell'Associazione, così gravemente colpita, di essere risarcita del danno patrimoniale sofferto per la morte dei componenti la più famosa squadra di calcio d'Italia, perchè egli non riuscirebbe a comprendere come mai sia pacificamente riconosciuto il diritto del proprietario di una *res* materiale di essere risarcito, dall'autore del fatto illecito, del danno provocato alla cosa, e sia invece opinabile il diritto di un'associazione calcistica di pretendere il risarcimento per la perdita di quel prezioso patrimonio rappresentato dalla « squadra », che era costato tanti sforzi e tanto denaro.

Può darsi che il profano abbia torto, e comunque non può negarsi che il problema sussista e non sia di facile soluzione, anche se tale difficoltà, come a me sembra, dipenda in parte dalla insufficienza di alcuni schemi concettuali adoperati da noi giuristi e in parte dalla nostra *forma mentis* che spesso porta non a derivare i concetti della realtà, ma a costringere la realtà in schemi preordinati ai quali si attribuisce un valore assoluto che essi non hanno assolutamente.

Il problema certo è tutt'altro che nuovo, e non è il caso di richiamare i precedenti dottrinali e giurisprudenziali sul tema delle conseguenze dannose della morte di una persona che siano suscettibili di essere risarcite.

Va solo osservato, ai fini di una esatta impostazione del problema, che su un punto almeno esiste ormai un accordo totale: che cioè vi sono indubbiamente delle persone le quali, risentendo nel proprio patrimonio un danno per effetto della morte di un soggetto, hanno diritto di pretenderne il risarcimento dall'autore del fatto illecito che ha provocato la morte.

Se si volesse fare in questa sede una approfondita trattazione scientifica del tema, non si dovrebbe accettare senz'altro quella premessa ma se ne dovrebbe saggiare la esattezza, ma poichè qui si vuole dare un contributo obiettivo alla soluzione di un problema pratico, si può bene dare per ammesso quel che è comunemente ammesso, che cioè si debba riconoscere, in taluni casi, la risarcibilità del danno patrimoniale che alcuni soggetti risentono per effetto della morte di una persona. E per evitare qualunque arbitrio soggettivo nella determinazione della premessa dalla quale vogliamo prendere le mosse, ci limitiamo a ricordare la ipotesi più sicura e tranquillante, quella cioè delle persone che avevano un diritto alimentare, nei confronti dell'ucciso, e alle quali nessuno si sognerebbe di negare il diritto al risarcimento. Si tratta allora di esaminare, rispetto a questa ipotesi, quali siano le ragioni che giustificano, nell'ambito del nostro diritto positivo, l'ammissibilità del risarcimento, e poi vedere se tali ragioni siano esclusive dell'ipotesi considerata o se invece non ricorrano in altre ipotesi.

Se l'ucciso era tenuto *ex lege* alla prestazione degli alimenti, è chiaro che a questo suo obbligo corrispondeva un diritto soggettivo della persona a cui gli alimenti devono essere prestati. Un siffatto diritto è indubbiamente un *diritto di credito*, che in tanto esiste in quanto permanga in vita la persona dell'obbligato. La intrasmissibilità della obbligazione alimentare agli eredi del debitore implica che, venuta meno per il fatto illecito altrui la persona dell'obbligato, il diritto del credito automaticamente si estingua.

Questo meccanismo dimostra anzitutto una cosa: non è vero, nè dal punto di vista concettuale nè dal punto di vista del diritto positivo, che non sia mai risarcibile il danno che è risentito dal *creditore* per effetto della uccisione del debitore. È chiaro infatti che la *ratio* del risarcimento nella ipotesi considerata non può certo consistere nella qualità di *congiunto* dell'alimentando, nel fatto cioè del rapporto di parentela o del rapporto coniugale che legava l'alimentando all'ucciso. Non è la esistenza di un siffatto rapporto che costituisce il titolo *immediato* del risarcimento, ma la esistenza di un *diritto* soggettivo di creditore, che in quel rapporto di parentela o di altro genere trovava la sua fonte, diritto che costituisce un elemento attivo del patrimonio del titolare e che si estingue per effetto della morte del debitore.

Prescindiamo dal vedere se siano legittime per il nostro diritto positivo estensioni ulteriori della soluzione concordemente data per la ipotesi che sinora abbiamo considerato, estensioni che pure sono state più volte tentate in dottrina e nella stessa giurisprudenza della Corte di Cassazione.

È noto infatti che spesso si è affermato non essere necessario che la lesione incida su un diritto soggettivo perfetto, ma essere sufficiente che oggetto della lesione sia una semplice aspettativa o un interesse semplice.

Ma noi vogliamo ragionare nei termini più restrittivi possibili accettando solo la premessa che il danno *iniuria datum* sia solo quello che importi lesione di un *diritto soggettivo*.

Ma in questi limiti non si può non riconoscere che non è ontologicamente necessario, perchè sorga la pretesa al risarcimento, che si tratti di un diritto soggettivo assoluto, perchè è possibile, per lo meno quando concorrono determinate condizioni, che il risarcimento sia dovuto anche per la lesione di un diritto *relativo*, ossia di un diritto di credito, tale indubbiamente essendo quel diritto agli alimenti per la perdita del quale non vi è ormai alcuno che sia disposto a negare la legittimità di una pretesa al risarcimento.

Come si giustifica sul piano concettuale questa conclusione?

L'osservazione empirica del fenomeno indurrebbe a fare questo ragiona-

mento: il diritto di credito dell'alimentando verso la persona uccisa costituiva, come tale, un *bene* di pertinenza del titolare, un elemento attivo del suo patrimonio; questo bene è stato definitivamente distrutto per effetto del comportamento illecito di un terzo che ha ucciso la persona del debitore; *ergo* questo danno patrimoniale deve essere risarcito.

È esatto questo spontaneo modo di vedere? A noi sembra di sì e, anzi, riteniamo che sia l'unico modo di dare una giustificazione razionale a quella che ormai è una soluzione pratica da tutti accettata.

Pare infatti sicuro che il problema ora accennato sia un aspetto di un più vasto fenomeno. Il diritto di credito è essenzialmente un diritto *relativo* perchè il suo nucleo consiste nella pretesa di conseguire un bene attraverso il comportamento dovuto (prestazione) da un soggetto determinato, ma ciò non significa che esso non possa essere violato, oltre che dalla persona obbligata, anche da un terzo, nè significa che, in una eventualità del genere, il titolare non abbia possibilità di reagire contro il fatto illecito del terzo.

La tutela del creditore ha infatti due aspetti: l'uno che si esaurisce nei rapporti col debitore, che è quello di solito visibile; l'altro nei confronti di qualunque terzo estraneo al rapporto. Sulla esistenza di questo secondo aspetto non si dubita da alcuno, anche se non si è sempre d'accordo sulle soluzioni particolari (da ultimo un riesame del problema in NOVARA, *La responsabilità del terzo complice nell'adempimento del contratto*, in *Temì*, 1951), e non se ne potrebbe davvero dubitare, perchè il diritto di credito, in quanto tale, in quanto cioè integra una situazione attiva del soggetto, è certo un elemento del patrimonio del creditore, *anche prima* della sua realizzazione per adempimento o per altra causa.

Non è certo una novità l'affermazione che anche il diritto di credito è un *bene*, suscettibile di essere alienato (cessione), di essere costituito in pegno, di formare oggetto di svariati negozi giuridici, che ha un suo *valore economico* determinabile in funzione di circostanze varie (esigibilità, solvibilità del debitore e così via), e rispetto al quale qualunque terzo ha un generico dovere di

astensione da atti lesivi. Che il diritto di credito, come elemento del patrimonio del titolare, sia suscettibile di tutela *erga omnes*, non è cosa di cui si possa seriamente dubitare, come non si può dubitare che costituisca un illecito extracontrattuale il fatto lesivo di un terzo estraneo al rapporto obbligatorio.

Vi è da questo punto di vista un perfetto parallelismo tra i diritti reali e i diritti di credito, anche se per questi ultimi il fenomeno è praticamente meno evidente, perchè come i terzi devono rispettare il diritto reale così devono rispettare il diritto di credito, sempre tenendo presente che per i terzi il rispetto consiste nell'osservanza di un generico dovere negativo di astensione da atti lesivi.

Quindi se il comportamento illecito di una persona produce la *distruzione* del diritto di credito (è chiaro che, essendo il diritto soggettivo una entità ideale, la distruzione deve parimenti intendersi in senso non materiale e cioè come *estinzione* del potere), è ovvio che il titolare abbia diritto al risarcimento, come lo avrebbe il titolare di un diritto reale cui il fatto illecito altrui abbia provocato la distruzione della cosa che ne formava oggetto.

Naturalmente il risarcimento, avendo la funzione di reintegrare il patrimonio del danneggiato, dovrà corrispondere a quello che era il valore economico del bene distrutto, e siccome in ipotesi il bene consiste in un diritto di credito, la valutazione della perdita dovrà tener conto di quelle circostanze (solvibilità del debitore, ecc.) che influiscono sul valore.

Ora, se appena si approfondisce questo punto, si vede che in due ipotesi il comportamento illecito di un terzo può provocare la distruzione del diritto di credito: *a)* quando esso provochi la perdita della cosa determinata che il creditore aveva diritto di conseguire e il debitore non debba rispondere del fatto illecito del terzo, di guisa che il diritto si estingue per sopravvenuta impossibilità della prestazione; *b)* quando esso provochi la morte della persona che avrebbe dovuto eseguire la prestazione e l'obbligo sia tale da non potersi trasmettere agli eredi, di guisa che il diritto di credito parimenti si estingue.

La prima ipotesi è stata prevista dal legislatore (art. 1259 c. c.) ed è stata risolta appunto nel senso di ammettere un'azione *diretta* del creditore nei confronti dell'autore del fatto illecito. La legge parla di *surrogazione* del creditore nelle ragioni del debitore, ma è chiaro che questa ricostruzione del fenomeno, a prescindere dalla sua esattezza, è stata adottata per ovviare al pericolo che l'autore dell'illecito possa essere costretto a risarcire due volte il medesimo danno.

La seconda ipotesi invece non è espressamente prevista dalla legge, ma non può non essere regolata alla stregua di criteri analoghi, in precisa applicazione del principio del *neminem laedere* che, come impone a qualunque persona il dovere di astenersi da atti lesivi di un diritto reale di una persona, così impone il dovere di astenersi da atti che compromettono la vita stessa di un diritto di credito.

Se dunque si tiene presente che anche il diritto di credito, come situazione di aspettativa di un bene determinato, costituisce un elemento attivo del patrimonio, suscettibile di tutela *erga omnes*, la giustificazione logica della soluzione adottata universalmente nell'ipotesi di uccisione di una persona tenuta verso altre persone alla prestazione degli alimenti si ritrova puntualmente nel rilievo che il fatto illecito altrui, provocando la morte dell'obbligato e la estinzione del diritto del credito degli alimenti, ha violato l'obbligo di non ledere gli elementi della sfera giuridica patrimoniale della persona, tra i quali si devono ricomprendere non solo i diritti reali, ma anche i diritti di credito.

Ma allora risulterà evidente che quella soluzione pratica che abbiamo cercato di giustificare razionalmente, nel quadro di un principio generale, non ha carattere di eccezionalità nè può considerarsi come una soluzione di specie, e che perciò il principio secondo il quale anche il diritto di credito, come elemento del patrimonio del creditore, è suscettibile di tutela *erga omnes* deve applicarsi ogni qualvolta l'atto illecito del terzo, operando sugli elementi costitutivi del diritto medesimo (oggetto, persona del debitore), ne provochi la distruzione (estinzione) definitiva.

Ogni qualvolta la vita del diritto di credito, o per la natura del titolo o per la infungibilità della prestazione, è subordinata alla permanenza in vita dell'obbligato, il fatto del terzo che, eliminando fisicamente la persona del debitore, produce la estinzione definitiva del diritto, ossia la distruzione di un elemento del patrimonio del creditore, non può non produrre l'obbligo del risarcimento. S'intende facilmente a questo punto che, ammessa la generica risarcibilità del danno derivante dalla estinzione del diritto di credito, non sempre quella estinzione si risolve in una diminuzione apprezzabile del valore patrimoniale del creditore.

Se ad es. la prestazione dovuta dalla persona uccisa era a titolo oneroso, per modo che, estinto il diritto di credito, sia correlativamente venuto meno l'obbligo del corrispettivo, è chiaro che il danno può tutt'al più consistere nella differenza tra il valore del diritto alla prestazione e il valore dell'obbligo corrispettivo.

Se, ancora, l'estinzione del diritto non importa conseguenza dannosa al creditore, perchè questi può procurarsi in altro modo la prestazione che egli aveva il diritto di conseguire dalla persona uccisa, l'obbligo del risarcimento in concreto non sorgerà perchè il danno non sussiste.

Se il diritto di credito, che si è estinto per il fatto illecito altrui, non aveva probabilità di essere realizzato in forma specifica, o perchè il debitore era inadempiente (nel qual caso l'obbligo secondario di risarcimento del danno si sarebbe trasmesso agli eredi), o per altre ragioni, è chiaro che, malgrado la distruzione del diritto, non vi è stata una effettiva e apprezzabile menomazione economica del patrimonio del creditore.

Ma tutti questi problemi attengono non già al problema astratto della risarcibilità del danno derivante dalla distruzione di un diritto di credito, ma al ben diverso problema della determinazione della concreta esistenza del danno e della correlativa entità del medesimo.

A noi sembra in definitiva che si possa affermare in linea generale il seguente principio: è risarcibile il danno della distruzione di un diritto di cre-

dito, verificatosi per il fatto illecito di un terzo che abbia eliminato la persona dell'obbligato, la cui permanenza in vita era condizione della esistenza del diritto.

Se le considerazioni sinora formulate appaiono esatte, la soluzione della controversia, in ordine alla quale siamo stati invitati a esprimere il nostro parere, dovrebbe risultare evidente. Ammesso che il rapporto tra l'Associazione Calcio Torino e i giocatori morti a Superga fosse un rapporto di prestazione di opera (vedremo poi che in effetti il rapporto è più complesso), per modo che la prima avesse solo una serie di *diritti di credito* nei confronti dei giocatori medesimi, se il fatto illecito dei piloti dell'A.L.I. ha distrutto questi elementi attivi del patrimonio dell'Associazione, non si può negare che il danno debba essere risarcito.

Il Tribunale si è meravigliato che si fosse parlato di una distruzione del « patrimonio » dell'Associazione, ribellandosi all'idea che le persone dei giocatori potessero essere considerate alla stregua di semplici *res* su cui l'Associazione avesse un diritto reale, di proprietà o simile.

Ma la critica di questa posizione, che il Tribunale ha fatta, non coglie il punto giusto della questione. Il Tribunale non ha infatti tenuto presente che il patrimonio di un soggetto non è costituito solo da diritti reali ma anche da diritti di credito, e che perciò può esistere un danno economicamente valutabile, sia che la diminuzione patrimoniale consista nella perdita di un diritto reale, sia che consista nella estinzione di un diritto di credito.

Per ritenere che il fatto illecito dell'A.L.I. avesse distrutto la parte più cospicua del patrimonio dell'A.C. Torino, non era necessario immaginare un diritto reale sulle persone dei giocatori, ma era sufficiente ritenere che quei diritti di credito, nascenti da una serie di rapporti di prestazione d'opera, costituivano gli elementi essenziali e più rilevanti del patrimonio dell'Associazione e che la loro distruzione contemporanea costituiva una fortissima menomazione del patrimonio medesimo.

La cosa risultava ancora più evidente per il fatto che quei diritti di credito

non andavano atomisticamente considerati, ma erano gli elementi costitutivi di una vera e propria *organizzazione* a tipo aziendale, destinata a uno scopo determinato. E si può dubitare che un patrimonio aziendale organizzato per una determinata funzione possa essere costituito in prevalenza da un fascio di diritti di credito, tra loro collegati teleologicamente in virtù di una certa destinazione unitaria?

In fondo, quello che a noi sembra l'errore fondamentale della sentenza del Tribunale, che pure è molto pregevole per lo sforzo di approfondire il problema, è la supposizione, da cui quei giudici sono partiti, che il diritto di credito, come diritto relativo che si fa valere verso una determinata persona, non può essere violato se non dal debitore, e non è quindi suscettibile di una tutela *erga omnes*. Se invece si sgombra il terreno da questa supposizione indubbiamente erronea e si ammette che la titolarità del diritto di credito (che si risolve non nell'appartenenza del bene ma nell'appartenenza del potere di conseguirlo) è già di per sè un elemento del patrimonio (avere un bene materiale nel proprio patrimonio significa avere un valore economico, ma costituisce un valore economico, non importa se quantitativamente minore, anche avere semplicemente *il potere* di conseguire il bene medesimo), la difficoltà che il Tribunale ha creduto di vedere viene automaticamente eliminata.

E non c'è più bisogno di ricorrere a quelle sottili ma artificiose escogitazioni, cui ha dovuto ricorrere il Tribunale, per spiegare come mai il creditore di alimenti possa pretendere il risarcimento e come invece non lo possa il creditore di una prestazione diversa, quando in entrambi i casi la morte del debitore produce lo stesso effetto nel patrimonio del creditore, e cioè la *estinzione* definitiva del diritto di credito.

\* \* \*

Fin qui si è considerata la fattispecie come se il rapporto tra l'Associazione e i giocatori fosse, dal punto di vista della sua qualificazione giuridica, un rapporto semplicemente *obbligatorio* del tipo di quelli derivanti da un

contratto di lavoro, nel quale la posizione della Società fosse quella di *creditore* di una prestazione.

Abbiamo volutamente impostato in questo modo nelle pagine che precedono il problema, perchè a noi sembra che i principii generali portino l'ammissibilità del risarcimento anche se si abbia riguardo al puro e semplice diritto di credito che viene distrutto come effetto immediato del comportamento illecito di chi ha provocato la uccisione del debitore.

Ma in realtà, se si ha riguardo alle norme dell'ordinamento sportivo che regolano quel rapporto, ci si accorge che il rapporto tra Società e giocatori ha struttura e contenuto assai più complessi.

Prima però di esaminare siffatta struttura e siffatto contenuto, secondo le norme proprie dell'organizzazione sportiva, bisogna por mente ad alcune premesse sulle quali non dovrebbero più esistere seri contrasti.

In primo luogo è da ricordare che, secondo le odierne vedute di teoria generale, la complessa organizzazione sportiva, nelle sue varie branche, costituisce un vero e proprio *ordinamento giuridico* autonomo, ordinamento ancora in evoluzione, ma che ha già raggiunto, sia sul piano nazionale sia su quello internazionale, un tale grado di completezza da non permettere il dubbio, una volta che si accetti la premessa teorica, a suo tempo magistralmente illustrata da SANTI ROMANO, della pluralità degli ordinamenti giuridici, che si possa e si debba parlare di un ordinamento giuridico sportivo (cfr. GIANNINI M. S., *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Rivista diritto sportivo*, 1949, pag. 10 ss.).

In secondo luogo è da tener presente che l'ordinamento giuridico sportivo, specie per la parte in cui si svolge nel territorio dello Stato, non è in posizione d'indifferenza o peggio di antitesi rispetto all'ordinamento giuridico statale, perchè da parte di quest'ultimo vi è, non solo di fatto, per la forza spontanea delle cose, ma anche formalmente, per i numerosi addentellati che esistono tra i due ordinamenti, un riconoscimento, sia pure implicito, della legittimità e della efficienza del primo.

Ove si accettino queste premesse, bisogna necessariamente derivarne che la qualificazione del materiale di fatto che costituisce il contenuto del rapporto tra la società di calcio e i giocatori deve essere fatta alla stregua della disciplina normativa che si ritrova nell'ordinamento giuridico sportivo.

Possiamo prescindere a questo proposito dalle formalità necessarie, secondo quest'ordinamento, per la costituzione del rapporto (tesseramento, firma del cartellino e così via), interessando soltanto di vedere quali siano rispettivamente i poteri e i diritti della Società nei confronti dei giocatori che le « appartengono » e i poteri e i diritti dei giocatori.

Riducendo questo contenuto del rapporto alle espressioni essenziali, si rileva:

a) che la Società ha il *potere* di pretendere dal giocatore la *prestazione* della sua attività calcistica, ogni volta che gli venga richiesta, nel tempo, nel luogo e secondo le modalità che la Società determina, sia nelle partite di campionato, sia nelle partite amichevoli, sia negli allenamenti, e il giocatore ha l'obbligo di prestarla;

b) la Società ha il potere di *cedere* il giocatore ad altra società, attraverso un certo meccanismo le cui particolarità, che sono minutamente regolate, è superfluo ai nostri fini illustrare;

c) il giocatore ha diritto a determinati corrispettivi per la prestazione normale della sua attività calcistica (stipendi, premi di partita ecc.) e a una percentuale del prezzo di cessione se la Società si avvalga del potere sub b);

d) la Società ha poi una serie di poteri nei confronti dei suoi giocatori, poteri che hanno carattere strumentale e che implicano la possibilità di un controllo rigoroso sulla stessa vita privata del giocatore.

Questi poteri della Società nei confronti del giocatore che, in virtù di un atto iniziale di autonomia privata, ha accettato di far parte di quella organizzazione, non sono da considerarsi autonomi l'uno rispetto all'altro, perchè in realtà costituiscono elementi di una posizione giuridica *unitaria*, che può

essere analizzata nei suoi momenti costitutivi ma della quale non si deve perdere di vista la unitarietà di struttura e di funzione.

Analiticamente considerati quelli che sono i due fondamentali aspetti del rapporto complesso di cui si è detto, si vede che i poteri sub *a*), se qualificati con gli strumenti della dottrina del diritto statale, s'inquadrerebbe facilmente nello schema concettuale dei *diritti di credito*. Il rapporto ha carattere obbligatorio perchè il giocatore ha il dovere di tenere un certo comportamento; questi potrebbe violare l'obbligo e impedire la realizzazione specifica dell'interesse della Società, la quale in tal caso avrebbe solo un diritto secondario al risarcimento dei danni.

Invece il potere sub *b*) non ha la caratteristica del diritto di credito. Si deve infatti considerare che la *cessione* del giocatore si perfeziona con l'accordo intervenuto tra due Società, al quale l'eventuale mancata adesione del giocatore ceduto non toglie nulla della sua validità ed efficacia secondo le norme del Regolamento della Federazione calcistica.

Il giocatore non può nè determinare la cessione, nè rifiutarsi alla medesima, nè eliminare con la sua volontà unilaterale il vincolo che lo lega alla Società, neppure sottostando a un obbligo di risarcimento di danni. Vi è solo un mezzo, che era il meno che si potesse stabilire per un doveroso rispetto alla dignità della persona umana, attraverso il quale il giocatore può recuperare la sua libertà, e consiste nell'inattività continua per 24 mesi; mezzo estremamente dannoso per il giocatore che verrebbe a sacrificare due anni di una attività destinata, per forza di cose, a durare una decina di anni al massimo.

Questo potere della Società di *disporre* dell'attività potenziale del giocatore, indipendentemente dalla volontà di questo, di farne oggetto di cessione a favore di altra società contro un determinato corrispettivo, non ha certo la struttura del diritto di credito, perchè il suo esercizio non essendo condizionato dalla volontà del giocatore o dal suo comportamento, pone il giocatore medesimo in una situazione di *soggezione* analoga a quella che noi riscontriamo, nell'ambito del diritto statale, nei c. d. *diritti potestativi*.

Un siffatto potere ha dunque per *oggetto* la persona stessa del giuocatore in una delle sue manifestazioni (attività calcistica potenziale) e non si risolve nel potere di *conseguire* una prestazione ma nel potere di *disporre* a favore di terzi, indipendentemente da qualunque manifestazione di volontà del soggetto passivo, della sua attività futura di giuocatore.

Si noti che l'esercizio di questo potere non potrebbe assolutamente spiegarsi come espressione di un potere di *cessione di un contratto* di lavoro, perchè, a parte la circostanza che la volontà del contraente ceduto non spiega un ruolo apprezzabile, il potere di cessione si esercita proprio quando il rapporto di lavoro si è esaurito con la inclusione del giuocatore nella c. d. lista di trasferimento. Non si cede quindi un contratto, ma si cede il giuocatore, vincolandolo alla nuova società, con la quale egli stipulerà poi un nuovo contratto.

Come si vede, il rapporto che si crea tra la Società e il giuocatore non può, nella sua complessa configurazione, qualificarsi come un rapporto *obbligatorio*; esso si risolve invece in una *situazione giuridica* più complicata per la quale la Società ha nel suo patrimonio non soltanto il potere di conseguire una prestazione di attività ma anche il potere di disporre e di negare questa attività, quando, per sua determinazione, la Società non intenda più avvalersi ulteriormente del primo.

Che questo potere di disposizione si possa assimilare senz'altro allo schema concettuale del diritto reale, forse sarebbe eccessivo ammettere. Ma certo si è che questo potere, il cui esercizio il giuocatore deve *subire* (salva la onerosa rinuncia ad ogni attività per due anni), ha i caratteri dell'*assolutezza* e della *immediatezza* che sono le caratteristiche principali dei diritti reali.

Secondo l'ordinamento sportivo dunque questo potere di disposizione, che costituisce per la Società un valore patrimoniale, più o meno ingente, non si identifica col potere di pretendere la prestazione dell'attività del giuocatore ma anzi può esercitarsi e si esercita proprio quando l'altro si esaurisce per unilaterale decisione della Società.

Che, secondo tale ordinamento, un siffatto potere abbia le caratteristiche

di un diritto *assoluto*, nel senso che esso sia tutelato *erga omnes*, non può davvero essere dubbio. Basta pensare al fatto che, sia secondo l'ordinamento sportivo nazionale sia secondo l'ordinamento sportivo internazionale, un giocatore non può *de facto* svolgere nessuna attività in alcun paese se la Società non ha esercitato positivamente il suo potere di disposizione. Che poi, dal punto di vista economico, questo potere di disposizione, così energicamente tutelato, sia un *bene*, ossia un elemento costitutivo del patrimonio della Società, neppure potrebbe seriamente negarsi.

Certo non può negarsi che, trattandosi di qualificazioni proprie di un ordinamento giuridico di recente creazione e ancora in fase di evoluzione, sussista una qualche imprecisione di contorni, nè si può pretendere che esse corrispondano con puntuale esattezza alle qualificazioni cui siamo abituati ad avere riguardo in dipendenza dell'ordinamento giuridico statale.

Ma quel che in definitiva interessa, ai fini del problema pratico che si agita nella causa, è che si tratti di un *bene*, tutelato *erga omnes*, che la Società ha diritto di conservare e deve aver quindi il modo di difendere da qualunque ingiusta aggressione.

Una siffatta situazione, che crea nella Società un potere tutelabile *erga omnes*, avente per oggetto una determinata manifestazione della personalità del giocatore, suscettibile di valutazione economica, sino a che punto rileva per l'ordinamento statale?

Il quesito ha importanza decisiva, perchè si deve appunto accertare se, per l'ordinamento dello Stato, un atto illecito di un terzo, estraneo all'organizzazione sportiva, che abbia leso quella situazione, normativamente qualificata da un ordinamento giuridico diverso, possa importare responsabilità per risarcimento, in quanto sussista il danno *iniuria datum*.

Per risolvere questo quesito bisogna tener presente quanto si è osservato più avanti sui rapporti tra l'ordinamento giuridico statale e l'ordinamento giuridico sportivo. Che da parte del primo vi sia almeno un generico ricono-

scimento della legittimità del secondo non si potrebbe davvero disconoscere, senza negare una realtà che sta continuamente sotto i nostri occhi.

Ciò certo non significa che si possono invocare le norme dell'ordinamento statale per sanzionare, coi mezzi propri di questo, le situazioni giuridiche create dalle norme dell'ordinamento sportivo. Se ad es. il giocatore non vuole subire l'esercizio di quel potere di disposizione da parte della Società, nè questa potrebbe invocare l'intervento degli organi dello Stato per costringere il giocatore al trasferimento da una Società all'altra, nè il giocatore potrebbe ottenere la sua liberazione dal vincolo di appartenenza alla Società richiamandosi alle norme statuali che non ammettono istituti simili a quello di cui sinora si è parlato.

Ma non può negarsi che l'ordinamento dello Stato debba accordare anche la sua protezione alla situazione che l'ordinamento sportivo riconosce alla Società nei confronti dei giocatori contro il comportamento illecito di terzi estranei all'organizzazione sportiva, e quindi non soggetti all'efficacia vincolante delle norme del correlativo ordinamento, che distrugga o comunque leda quella situazione.

La responsabilità per atto illecito non sorge soltanto quando oggetto della lesione sia una situazione giuridica che, secondo l'ordinamento statale, si configuri come un *diritto soggettivo*, ma anche quando oggetto della lesione sia una situazione, economicamente rilevante, che, sia pure in virtù di un altro ordinamento, il titolare ha diritto di conservare e di difendere contro ingiuste aggressioni altrui.

Se l'ordinamento sportivo crea e garantisce una data situazione, da esso normativamente regolata, e se l'ordinamento dello Stato riconosce, sia pure genericamente, la legittimità dell'ordinamento sportivo, perchè non solo non ritiene che esso contrasti con le finalità proprie dell'organismo statale ma anzi ritiene che esso attui finalità concorrenti, il *bene* garantito dall'ordinamento sportivo non può non essere suscettibile di difesa contro l'illecito extra-

contrattuale, in virtù di una logica applicazione del principio del *neminem laedere*.

Che l'appartenenza del bene al patrimonio della Società sia il risultato di una qualificazione normativa che non è propria dell'ordinamento statale, non dovrebbe avere alcun rilievo ai fini dell'ammissibilità della tutela contro l'illecito, perchè non è tanto la fonte della qualificazione che interessa ai fini di ammettere una responsabilità per illecito, quanto il fatto che esista, ed esista legittimamente, nel patrimonio del soggetto leso un bene, una utilità, che egli aveva la possibilità esclusiva di sfruttare a proprio vantaggio.

Il giocatore, in quanto è oggetto di quel certo potere di disposizione della Società cui appartiene, costituisce, secondo l'ordinamento sportivo, e per quanto attiene a una sua determinata attività, un *quid* che economicamente è perfettamente assimilabile a un bene della Società. Nè faccia meraviglia che si parli di un *diritto* che ha per *oggetto* la persona umana, in una delle manifestazioni della sua attività.

Può darsi che una situazione del genere non sia configurabile secondo l'ordinamento dello Stato, ma che ciò sia pienamente legittimo secondo l'ordinamento sportivo non dovrebbe meravigliare alcuno, se appena si approfondisca in quella sede il regolamento normativo del fenomeno.

Ferma questa premessa, è chiaro che l'ordinamento dello Stato non può non intervenire per la repressione dell'illecito che attenti alla integrità di quella situazione, perchè ciò non è che una conseguenza naturale dei rapporti tra i due ordinamenti.

La uccisione del giocatore si risolve proprio nella distruzione di un *bene* della Società e il risarcimento di questo danno patrimoniale non può, a nostro avviso, non ammettersi.

ROSARIO NICOLÒ

*Prof. ord. nella Università di Napoli*

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Walter Bigiavi**

Se si esamina anche solo superficialmente la sentenza con cui il Tribunale di Torino ha rigettato la domanda proposta dall'A. C. Torino (di essere risarcito dei danni causatile dalla tragedia di Superga) si può fare subito questa prima constatazione:

il Tribunale *mostra* di essere, almeno *a parole*, nell'orbita della più moderna dottrina e della più moderna giurisprudenza quando scrive ripetutamente che il risarcimento dei danni spetta alla persona, della quale sia stato violato un diritto alla somministrazione di certe utilità economiche; diritto che ad essa può competere per legge o per contratto. Infatti, sulla base di queste parole, noi dovremmo concludere nel senso che, anche per il Tribunale, non soltanto la violazione, da parte dei terzi, di un diritto *reale* (o, più genericamente, *assoluto*), ma anche la violazione di un diritto *personale* (o *relativo*) legittima una richiesta di risarcimento dei danni. Io penso, invero, non esser dubbio che, ove Tizio si fosse obbligato contrattualmente a passare gli alimenti a Caia e poi fosse stato ucciso da Sempronio, anche per il Tribunale di Torino Caia avrebbe avuto il diritto di pretendere il risarcimento dei danni da Sempronio. Questa conclusione a me pare che discenda chiaramente dalla premessa accolta dal Tribunale e sopra riportata, nonchè da altre parole contenute nella sentenza qui esaminata; parole che prenderò in esame tra breve.

Stando così le cose, bisogna domandarsi perchè mai il Tribunale, pur partendo da premesse corrette, non le abbia applicate nella fattispecie, in cui (fra l'altro) era stato chiaramente messo in luce che le prestazioni alle quali il Torino aveva contrattualmente diritto e delle quali era stato privato in seguito alla tragedia di Superga, erano prestazioni infungibili, giacchè i calciatori periti erano praticamente insostituibili (come i fatti hanno dimostrato)

— insostituibili presi singolarmente e, più ancora, presi in complesso, come squadra.

Il Tribunale ha ragionato così: sì, è vero, il risarcimento spetta a colui del quale sia stato violato un diritto (spettantegli per legge o per contratto) alla somministrazione di certe utilità economiche (anche realizzabili esecutivamente). Bisogna, però, che questo diritto sia « collegato all'esistenza di una certa persona e derivante dal fatto stesso della sua permanenza in vita ». Nella fattispecie, al contrario (?), « il rispetto dell'impegno dei calciatori di prestare l'opera loro a favore esclusivo dell'associazione calcistica non discendeva automaticamente dal contratto, cosicchè la sua violazione non poteva derivare da un fatto lesivo di un terzo, ma era pur sempre condizionato al permanere della volontà dei calciatori di mantenere in vita il rapporto, anche se l'inadempienza potesse dar luogo a conseguenze a carico degli inadempienti ». Mancherebbe, insomma, nella specie, « quel precostituito e per così dire automatico vincolo *ex lege* oppure *ex contractu* che lega l'alimentante all'alimentando e gli impedisce, fin che viva, di sottrarsi ai propri obblighi ».

Non mi dilungherò nella minuziosa analisi critica della sentenza perchè questo compito è già stato brillantemente assolto dagli insigni giuristi che prima di me sono stati interpellati dall'A. C. Torino e che, tutti, hanno respinto le conclusioni della sentenza stessa. Mi limiterò a ripetere, sulle loro orme, che nemmeno il diritto dell'alimentando verso l'alimentante è diritto basato esclusivamente sulla « permanenza in vita » di quest'ultimo; che non è affatto vero che quel preteso vincolo « automatico » impedisce all'alimentante, « fin che viva, di sottrarsi ai suoi obblighi » (almeno nel senso in cui la sentenza mostra di intendere altrove questa possibilità). I casi in cui l'alimentante si sottrae ai suoi obblighi sono moltissimi, e l'alimentando non avrà altro rimedio all'infuori del ricorso all'esecuzione forzata, talchè la situazione si prospetta identica a quella che si verifica nell'ipotesi di inadempienza di un calciatore. E' vero — come dice la sentenza — che i calciatori sono « pur sempre uomini liberi delle proprie azioni, verso i quali non sarebbe mai stata

proponibile una *actio ad faciendum* », cioè una richiesta di esecuzione specifica; ma questo non significa proprio nulla, perchè in suo luogo subentra il diritto al risarcimento dei danni derivanti dall'inadempienza; perchè il Tribunale di Torino non può certo sostenere che sono protetti dalle violazioni altrui soltanto quei diritti il cui mancato rispetto consente il ricorso all'esecuzione coattiva specifica.

Quando poi il Tribunale nega ogni rilievo all'infungibilità dei giocatori, la soluzione logica avrebbe dovuto essere (come già ha osservato il REDENTI, nel suo parere) non già quella di proclamare inattendibile anche la soluzione di massima (di cui la, per avventura, richiesta infungibilità rappresenta una limitazione), bensì quest'altra: una volta esclusa la limitazione, la soluzione di massima avrebbe dovuto valere in ogni caso, salvo a ridursi a poco od a niente per il *quantum* dei danni, se i danni risultano trascurabili o inesistenti.

La verità si è, a mio parere, che, ove si guardi al di là dello schermo delle parole, bisogna giungere alla conclusione seguente: il Tribunale ha, sì, affermato che anche la violazione da parte di un terzo di un diritto personale può dar luogo al risarcimento dei danni (sul tema v., da ultimo, NOVARA, in *Temì*, 1951, pag. 74 e segg., dove larghi richiami); ma poi, con riguardo al nostro caso, ha deciso applicando la seconda teoria, secondo cui soltanto la violazione di un diritto *reale* (o, più genericamente, *assoluto*) avrebbe legittimato contro il terzo violatore una pretesa al risarcimento dei danni (faccio notare che, secondo il NOVARA, *op. cit.*, n. 3, pag. 77 e segg., il terzo che viola un diritto personale altrui viola in realtà un diritto assoluto, e cioè il diritto che ognuno ha alla libera esplicazione della propria attività; ragion per cui la responsabilità del terzo sarebbe aquiliana e non contrattuale). Proprio *questa* tesi restrittiva era stata sostenuta nella comparsa conclusionale della convenuta A.L.I. (pag. 23), là dove si scrive, sulle orme del DE RUCCIERO, che « la più autorevole (?) dottrina italiana pone in rilievo che non ogni violazione del diritto altrui costituisce fatto illecito, *ma quella violazione che determina la lesione di un diritto assoluto valevole erga omnes*, come la proprietà, il diritto all'in-

tegrità personale, all'onore ecc. »; dove si aggiunge (pagg. 4-5) che « nei diritti di credito » è solo il debitore tenuto ad adempiere ed è solo il debitore che può violare il diritto di credito »; dove si conclude (p. 5) con le parole seguenti: « E' chiaro pertanto che nessun rapporto giuridico si verrà mai a costituire tra il presunto autore del fatto illecito ed i presunti creditori della vittima eventualmente danneggiati, *in quanto questi non vengono a subire una lesione nei loro diritti relativi* ».

Ora, come dicevo, è proprio questa tesi che, in buona (anzi in cattiva) sostanza, ha trovato fortuna presso il Tribunale, anche se essa appare sommersa da altre considerazioni. Infatti, perchè dalla sentenza risultano respinte le domande del Torino? Perchè il Torino non avrebbe un diritto « immediatamente e direttamente violato dall'uccisione dei giocatori »; perchè il diritto del Torino « non discendeva automaticamente dal contratto », ma, per la sua realizzazione, richiedeva la collaborazione dei giocatori; perchè « il Torino non aveva alcun diritto alla vita o all'integrità fisica dei giocatori »; perchè, nonostante gli stretti vincoli di subordinazione che legano i giocatori all'associazione sportiva, « non per questo il giocatore diventa una *res* dell'associazione »; e ciò perchè i giocatori restano pur sempre e soltanto « uomini liberi, che per un certo tempo e per una certa mercede s'impegnano a svolgere una determinata attività ». Dopo di che la sentenza respinge le domande dell'attrice A.C. Torino perchè « *nessun bene* dell'attrice è stato leso direttamente dalla convenuta » A.L.I.; dopo di che, *prestando piena adesione alla tesi defensionale dell'A.L.I.* (esposta nella comparsa conclusionale, di cui sopra si sono riprodotti i punti salienti), conclude letteralmente così: « Soltanto i calciatori, non i piloti dell'A.L.I., potevano violare i diritti patrimoniali del Torino; poichè nessun vincolo all'infuori di quello di prestazione d'opera li legava e il preteso collaterale rapporto di « appartenenza » *non ha la consistenza di un diritto reale, valevole erga omnes*, e in quello si confonde e si esaurisce ».

Appare dunque evidente che, una volta squarciato il velame delle parole

oscure, *una sola* è la ragione in base a cui il Tribunale di Torino ha respinto la domanda dell'associazione attrice: poichè essa (si dice) vantava unicamente un diritto *personale* (verso i giocatori) e non un diritto *reale* (più genericamente, come già aveva scritto la difesa dell'A.L.I.: *assoluto*), la domanda di risarcimento rivolta dal Torino all'A.L.I. deve essere respinta.

Giunto a questo punto, dichiaro subito che l'argomento posto a base della sentenza non merita di essere accolto.

E' ormai risaputo che anche terzi diversi dal debitore possono rispondere del danno derivante al creditore dall'inadempimento (che essi hanno provocato) di un diritto personale (mi rimetto, ancora una volta, al recentissimo studio del NOVARA, dove i richiami dottrinali sono copiosi). Appunto perchè si tratta di nozione risaputa e perchè, inoltre, questo punto è stato magistralmente trattato e persuasivamente risolto in senso contrario a quello seguito dalla sentenza dagli illustri giuristi che il Torino ha interpellato prima di me, così, su questo punto, non indugio troppo. Preferisco (s'intende: per amore di ragionamento) accettare l'impostazione accolta nella sentenza e partire dal presupposto che solo la violazione di un diritto assoluto consenta di richiedere a terzi il risarcimento dei danni.

Ciò premesso, comincio con l'osservare che la violazione (da parte di un terzo) di un diritto personale altrui può risolversi (secondo qualcuno) nella violazione di un diritto assoluto altrui, e precisamente nella violazione del diritto alla libera esplicazione della propria attività. In quest'ordine di idee è (come ho già ricordato) il NOVARA, il quale su detta base (*op. cit.*, n. 4, pag. 83 segg.) fonda la responsabilità *aquiliana* del terzo. Ora, se — come ammette la difesa dell'A.L.I. — la violazione di ogni diritto assoluto, come il diritto all'onore e quello alla *libertà* personale *in genere*, legittima la richiesta di emenda a carico del terzo violatore, come non potrà legittimarla (quella richiesta) la violazione del *più specifico* diritto alla *libera* esplicazione della propria attività; *diritto assoluto anche questo?*

Ma io voglio fare un passo innanzi, ancora. Voglio prescindere da *questo*

diritto assoluto e domandare: è proprio vero che il Torino non vantava un *altro* diritto assoluto, leso attraverso l'uccisione dei suoi calciatori?

Nelle parole della sentenza riprodotte alla fine del paragrafo precedente si fa cenno di quello che vien chiamato un « preteso... rapporto d'appartenenza » che legava i giocatori all'associazione (si tratta, come è ovvio, di un'associazione in senso tecnico; ma, uniformandomi all'uso corrente, e anche alla lettera dei regolamenti federali che andrò citando, parlerò anch'io spesso, se pure imperfettamente, di « società »). In virtù di questo rapporto, i giocatori del Torino (come, del resto, i giocatori di tutte le associazioni calcistiche) non possono passare nelle file di altra associazione se quella di cui hanno fatto parte sino a quel momento non li mette « in lista di trasferimento »; dove, com'è risaputo, la collocazione nella lista di trasferimento non avviene, per giocatori reputati, se non dopo esborso (di solito da parte dell'associazione interessata a farli militare sotto i suoi colori) di somme spesso ingentissime, che talora ascendono a varie decine di milioni.

Ciò premesso, non riesco davvero a comprendere come la sentenza del Tribunale non solo dica che questo « rapporto di appartenenza » non ha la consistenza di un diritto valevole *erga omnes*, ma addirittura gli neghi ogni e qualsiasi autonomia. Infatti, come s'è visto, il Tribunale afferma che « nessun vincolo all'infuori di quello di prestazione d'opera » legava i calciatori periti all'associazione e aggiunge che « il preteso collaterale rapporto di appartenenza in quello (cioè nel rapporto di prestazione d'opera) *si confonde e si esaurisce* ».

Orbene, va detto nel modo più chiaro e più netto che questa ultima affermazione è sicuramente sbagliata. I calciatori delle nostre maggiori squadre sono certo dei professionisti, per l'ordinamento statale (anche se, per l'ordinamento calcistico internazionale, essi sono *forse* ancora considerati dei dilettanti, e ciò per ragioni di carattere burocratico-sportivo che qui non è il caso di approfondire, tanto più che probabilmente esse scompariranno tra breve; ma i calciatori sono dei dilettanti spurii, dei dilettanti « marron », come si

dice nel gergo sportivo!). Nulla vieta però che esistano anche autentici dilet-tanti. Ad es. può darsi che Tizio, ricchissimo e valente calciatore, voglia gio-care per suo diletto, senza però sottostare ad alcun vincolo di subordinazione nei confronti della società nella cui squadra egli desidera militare. Egli non vuole esser pagato, ma vuol giocare quando gli pare (sempre, s'intende, che venga giudicato all'altezza del compito), allenarsi come meglio crede, con-durre la vita che più gli piace. Qui, è chiaro, non v'è nessun contratto di lavoro. Eppure il « rapporto di appartenenza » sussiste lo stesso, perchè, se Tizio è entrato a far parte come calciatore della società A (si è « tesserato » per lei; ha « firmato il cartellino » per lei), alla fine della stagione calcistica egli non potrà cambiare casacca se non sia stato incluso nella lista sociale di trasferimento.

Credo dunque di avere provato che, nonostante la rapida e superficiale analisi della sentenza, il « rapporto di appartenenza » che lega il calciatore all'associazione è distinto ed autonomo rispetto al vincolo scaturente dal contratto di lavoro. *Ciò è tanto vero, che questo secondo può mancare senza che manchi il primo.* E, si badi, il « rapporto di appartenenza » esiste anche quando il calciatore si sia riservato contrattualmente il diritto di essere messo *gratis* in lista alla fine della stagione. Infatti, ove la società non adempia al suo obbligo (e cioè non metta in lista il calciatore), questi non potrà *sic et simpliciter* arruolarsi in altra squadra: egli dovrà previamente adire il compe-tente organo federale e ottenere « d'autorità » l'inclusione nella lista di trasferimento.

Quest'ultima osservazione ci permette di dire subito sbagliata anche l'altra affermazione della sentenza torinese: quella secondo cui il « rapporto di appartenenza » non avrebbe efficacia *erga omnes*.

E' indubbio, infatti, che, nel nostro campo, la situazione si presenta molto diversamente da come si presenta nell'ambito degli ordinari contratti di lavoro. Se, ad es., Tizio si è impegnato a lavorare per due anni quale diret-tore dell'officina di Caio, nessuno gli può impedire di andarsene, dopo un

mese, da Sempronio (per evitare complicazioni, postulo che Sempronio nulla sapesse del precedente contratto). Così comportandosi, Tizio sarà certo responsabile dei danni nei confronti di Caio; ma ciò non toglie che il nuovo contratto di lavoro fra lui e Sempronio rimanga perfettamente valido ed efficace, giacchè il puro e semplice contratto di lavoro (cui non si affianchi un « rapporto di appartenenza ») non ha certo efficacia (vincolante) *erga omnes*. Nel nostro caso, invece, le cose stanno molto diversamente perchè il giocatore non solo ha stretto un contratto di lavoro con l'associazione, ma è anche « tesserato » per la medesima; ed egli non può ottenere una nuova « tessera », un nuovo « cartellino » se non attraverso una previa regolare inclusione nella lista di trasferimento.

Si badi che le mie non sono elucubrazioni astratte, ma considerazioni suffragate anche da un episodio famoso nella storia calcistica italiana. Ecco di che si tratta:

il celebre giocatore Virgilio Rosetta circa trent'anni fa lasciò la sua squadra d'origine (la « Pro Vercelli ») e passò, senza che fossero rispettate tutte le formalità, alla ben più ricca torinese « Juventus ». Ebbene, il passaggio venne ritenuto inefficace e tutte le partite giocate dalla « Juventus » con la partecipazione di Rosetta (che « apparteneva » anche alla « Pro Vercelli ») dichiarate perse: dov'è chiaro che il « rapporto di appartenenza » risulta avere efficacia *erga omnes* ed essere capace di produrre quelli che si chiamano « effetti reali », visto che esso ha fatto sì che un'intera serie di partite si considerasse come perduta.

Ma c'è di più: non soltanto un calciatore non può passare dall'associazione italiana A all'associazione italiana B; ma egli non può nemmeno giocare per un'associazione straniera che faccia parte di una federazione affiliata alla F.I.F.A. (Fédération internationale foot-ball association). Si legga, infatti, l'articolo 30 comma 1°, degli « Statuts et règlements » della F.I.F.A.: ivi è detto che, « si un joueur (*qu'il soit amateur, non-amateur avec contract ou licence, ou professionnel*) veut changer d'association nationale, aucune association ne

pourra le qualifier pour un de ses clubs que si le joueur est en possession d'un certificat de transfert délivré par l'association nationale que le joueur veut quitter ».

Anche qui la storia — e la storia d'oggi — insegna: un grande giocatore che ha lasciato l'Ungheria e che si trova (o si trovava) in Italia, il Kubala, non ha mai potuto tesserarsi per una società italiana perchè la federazione ungherese gli ha sempre negato il trasferimento. Dopo di che io dico esser difficile immaginare vincolo che più del nostro abbia efficacia *erga omnes*: perchè esso ha efficacia per tutti e per tutte le società che facciano parte di una federazione affiliata alla F.I.F.A. (tra i paesi di un qualche rilievo, la cui federazione calcistica non sia affiliata alla F.I.F.A., io conosco soltanto la Colombia, che da qualche tempo — e appunto per questo motivo — è diventata la Mecca dei calciatori disertori).

Al fine di presentare in maniera diversa le considerazioni svolte nel paragrafo precedente (e vedremo a suo tempo l'utilità di questa nuova presentazione), potremmo dire — s'intende, in maniera figurata — quanto segue: l'ordinamento calcistico internazionale è il « pendant » della comunità internazionale degli Stati (anzi, qualcosa di più organizzato di tale comunità); le singole federazioni calcistiche nazionali corrispondono ai singoli Stati nazionali e sono qualcosa di simile ad altrettanti Stati federali; le singole associazioni calcistiche sono altrettanti staterelli (membri dello Stato federale nazionale). Ho appena bisogno di aggiungere che già da tempo si applica anche alla nostra materia la teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici e si parla, quindi, di un ordinamento giuridico calcistico (se ne parla in studi tanto noti, che io non mi attardo nemmeno a citarli).

Orbene, una volta accolta questa configurazione pubblicistica (e ripeto ancora che si tratta di una metafora), noi possiamo dire che il vincolo che lega il calciatore alla sua associazione è un vincolo di sudditanza, che si risolve in una specie di *status* (come ha già rilevato, acutamente, l'ANDRIOLI, nel suo parere).

Il giocatore è, per così dire, cittadino della sua associazione, ed è tale *erga omnes*, perchè nella nostra materia è impossibile parlare di « doppia cittadinanza » (non considero — va da sè — l'ipotesi di calciatori che, proprio in virtù della loro doppia o plurima cittadinanza politica, possono giocare in due o più « squadre nazionali »: il nostro Felice Romano non so più in quante squadre nazionali abbia giocato!).

C'è di più: per rafforzare quel vincolo di sudditanza esiste, nell'ordinamento calcistico, una norma secondo la quale il giocatore (chiamiamolo: il cittadino) non può acquistare una « cittadinanza » calcistica diversa senza il consenso dell'associazione (« Stato ») di cui egli fa parte; senza che, in altre parole, gli sia stato rilasciato una specie di passaporto.

Questa configurazione pubblicistica o quasi-pubblicistica (o, più semplicemente, collettivistica, per dirla con l'ANDRIOLI) regge, s'intende, solo ove si consideri isolatamente l'ordinamento calcistico. Se invece, come si deve, l'ordinamento calcistico viene inquadrato nell'ambito dell'ordinamento statale, è chiaro che i rapporti qui considerati hanno natura privatistica, e non pubblicistica. Ciò non toglie che sia stato bene fare ricorso a quella « presentazione » perchè *a)* essa ci riuscirà molto utile più avanti, quando, nella nostra indagine comparativa, dovremo scendere sul terreno pubblicistico; *b)* perchè essa, con l'accostamento al concetto di *status* (e, più propriamente, di cittadinanza), conferma nel modo più chiaro possibile l'efficacia *erga omnes* del « rapporto di appartenenza » all'associazione del suo giocatore.

Ritengo, dunque, di aver dimostrato che erra la sentenza del Tribunale quando nega che « il rapporto di appartenenza » abbia efficacia *erga omnes*: quando, addirittura, nega che esso abbia esistenza autonoma, distinta da quella del rapporto di lavoro.

Va da sè, che, formulando quelle inesatte proposizioni, il Tribunale può affermare (dopo aver escluso che della violazione di un diritto personale possa essere responsabile un terzo) che « nessun bene dell'attrice è stato leso direttamente dalla convenuta »; e lo afferma perchè, dopo aver messo in luce la

stretta subordinazione del giocatore derivante dal contratto di lavoro, essa conclude che « non per questo il giocatore diventa una *res* dell'associazione, nè giuridicamente la sua posizione si diversifica da quella di ogni altro prestatore d'opera ».

Insomma, due sono le ragioni che inducono il Tribunale di Torino a negare che quella che nella pratica viene chiamata la « disponibilità » del calciatore da parte di un'associazione possa definirsi un bene spettante all'associazione stessa, e cioè:

*a)* il rapporto di appartenenza non avrebbe efficacia *erga omnes* ed, anzi, esso non sarebbe qualcosa di diverso dal rapporto di lavoro;

*b)* i giocatori non sono *res* dell'associazione.

Ho già confutato le due proposizioni *sub a.* Quanto alla proposizione *sub b.*, essa è indubbiamente esatta, ma irrilevante, giacchè il rapporto di appartenenza si può benissimo configurare come un bene anche escludendo, come si deve escludere, che i calciatori siano essi oggetto *immediato* di un diritto assoluto spettante all'associazione. Basta dimostrare, infatti, che l'oggetto del diritto assoluto c'è, ed è qualcosa di diverso dal corpo fisico dei giocatori, perchè anche su questo punto la conclusione della sentenza di primo grado debba necessariamente crollare.

Per dare questa dimostrazione — che costituisce il fulcro del parere richiestomi — bisogna cominciare con l'espone sommariamente, anche nella loro evoluzione storica, le norme che hanno retto e che reggono il passaggio dei calciatori dall'una associazione ad un'altra.

Da principio i calciatori, allora dilettanti autentici, erano liberissimi di cambiare società ad ogni volgere di stagione (calcistica); ma, con l'introduzione del professionismo (sia pure larvato), quest'assoluta libertà faceva sì che le società più povere (quelle c.d. provinciali) venissero rapidamente spogliate dei loro migliori elementi. Questi, infatti, si affrettavano ad accettare le offerte adescatrici delle grandi squadre, che assicuravano loro stipendi calcistici ingenti e sistemazioni poco faticose e ben remunerate.

Un primo rimedio a questo stato di cose lo si trovò dichiarando necessario il c.d. « nulla osta » dell'associazione, presso la quale il calciatore era « in forza » per il suo passaggio ad altra associazione. Il « nulla osta » veniva concesso direttamente dall'associazione al giocatore, senza che la federazione intervenisse. Senonchè, poco dopo, per ovvie necessità di controllo, si ritenne opportuno imporre l'intervento della Federazione italiana giuoco calcio (F.I. G.C.) e si introdusse il sistema delle « liste di trasferimento ».

Ho dinanzi a me il regolamento federale del 1922 (Novi Ligure, Tip. Sartorelli), che, come emerge chiaramente dal suo testo, risente ancora degli aspetti « dilettantistici » che fino a poco tempo prima avevano dominato nel giuoco del foot-ball e che, del resto, dovevano anche allora essere formalmente rispettati.

L'art. 4 di tale regolamento stabilisce che « ogni società federata, alla fine della stagione sportiva, e precisamente entro il 30 giugno, è tenuta a rendere di pubblica ragione — esponendolo alla sede sociale ed inviandone copia al Consiglio della Lega, che ne darà contemporanea notizia nel proprio organo ufficiale alle società federate — un elenco, detto LISTA DI TRASFERIMENTO, dei giuocatori che, per deliberazioni delle società stesse, possono nella stagione successiva a partire dal primo luglio mutare comunque di società... ». Dopo altre precisazioni, che qui è inutile riprodurre, l'art. 4 continua stabilendo che « il giuocatore il cui nome è compreso nella lista di trasferimento può scegliere la società alla quale intende passare, tenuto presente il criterio di residenza: egli deve, cioè, giocare per una società, della divisione da lui prescelta, esistente nel luogo della sua residenza effettiva e legale ecc. ecc. ».

Come dicevo, tale regolamentazione è ispirata a quei criteri « dilettantistici » che allora dovevano essere rispettati, almeno formalmente. Il giuocatore (almeno formalmente) non viene « venduto » dall'una associazione all'altra: il calciatore viene *lasciato libero* con l'inclusione nella lista di trasferimento; inclusione che va dunque interpretata come una pura e semplice *rinunzia abdicativa* da parte dell'associazione (una specie di « abbandono »).

Una volta avvenuta l'inclusione nella lista, non è (sempre, s'intende, formalmente) questa o quella associazione che si accaparra il giocatore disponibile: è il giocatore messo in lista *che sceglie* la squadra di cui desidera far parte, con l'importante limitazione che detta squadra deve essere una di quelle del luogo in cui egli abbia la sua residenza effettiva (in modo da eliminare il sospetto di professionismo; ma il cambio di residenza, e l'assunzione di una residenza fittizia, erano e sono la cosa più semplice di questo mondo!).

Dunque, nessun rapporto fra associazione ed associazione; la prima associazione rinuncia al suo calciatore; questi si sceglie lui la sua nuova squadra.

Questo sistema risulta immutato nei due regolamenti federali, del 1922 (Novi Ligure, Tip. Sartorelli), art. 4, e del 1934 (Roma, Stab. tip. eredi G. Bolognesi), art. 21. Si può notare soltanto un primo indizio del formalismo successivamente accentuato e rigoroso, come vedremo — nel fatto che la lista di trasferimento deve essere stesa su di un apposito modulo fornito dalla segreteria federale. Si può aggiungere, inoltre, che, nei due regolamenti ora citati, non si dice più che il calciatore incluso in lista « può scegliere la società alla quale intende passare », ma, con una modificazione irrilevante dal lato sostanziale, ma sintomatica dal lato formale e (come dire?) psicologico, si dice (ben diversamente) che « il giocatore posto in lista di trasferimento avrà diritto di firmare un nuovo cartellino per tesserarsi per altra società ».

Questo era dunque il regolamento *formale* dei trasferimenti; ma, nella pratica, anche allora le cose andavano ben diversamente. In tanto una società presso la quale era « in forza » un calciatore si decideva ad includerlo in lista, in quanto le venisse sborsata una somma (talora assai rilevante) per simile inclusione. Ma chi sborsava questa somma? Evidentemente (nella normalità dei casi) quell'altra società che voleva accaparrarsi quel certo giocatore. La quale seconda società doveva dunque entrare in trattative anche con il calciatore desiderato, perchè altrimenti (se fosse mancato il previo consenso, anzi il previo vincolo del giocatore) essa rischiava di sborsare a vuoto (alla prima

società) la somma, talora ingente, richiesta per l'inclusione nella lista. Infatti non bisogna dimenticare che il giocatore messo in lista era giocatore teoricamente « libero »; libero, cioè, di scegliersi questa o quell'associazione (e magari, quindi, una associazione diversa da quella che aveva sborsato la grossa somma necessaria per la sua collocazione in lista). Va aggiunto, inoltre, che, se anche il calciatore si fosse previamente impegnato a giocare per l'associazione che si proponeva di ottenere la sua inclusione nella lista, egli avrebbe potuto « tesserarsi » (« firmare il cartellino ») per un'associazione diversa. Non solo: sebbene egli avesse firmato il cartellino per l'associazione che aveva ottenuto (o che stava per ottenere) la sua inclusione in lista, egli poteva firmare il cartellino anche per un'associazione diversa, con il bel risultato di non poter giocare, durante quella stagione, per nessuna squadra (e ciò sulla base di particolari norme disciplinari).

A questo stato di cose cominciò ad ovviare il regolamento federale del 1938 (senza indicazione di data nè di tipografia), nel cui art. 29, n. 2, lett. *f*, leggiamo che « il giocatore posto in lista di trasferimento ha diritto di firmare un nuovo cartellino onde tesserarsi per *qualsiasi* società, *salvo il caso di precisi obblighi assunti a' sensi delle norme aggiunte all'art. 29 del regolamento organico* ». Dove si vede che, anche per il regolamento del 1938 — così come per quelli precedenti — la collocazione nella lista di trasferimento si estrinseca in una pura e semplice rinunzia della società al giocatore (o meglio: al « rapporto di appartenenza calcistica » che lega il giocatore alla società), tant'è vero che, *salvi gli obblighi da lui assunti*, il giocatore avrebbe potuto tesserarsi per *qualsiasi* associazione (quindi anche per un'associazione diversa da quella che aveva sborsato la grossa somma necessaria per la sua inclusione nella lista); tant'è vero che, nella lett. *a* del cit. art. 29, noi leggiamo le seguenti parole sintomatiche: « Nel periodo che va dal 15 al 31 luglio di ciascun anno le società che intendono *esonere propri giocatori dal vincolo derivante dalle disposizioni federali* debbono elencarli in un documento denominato lista di trasferimento ».

Da queste parole (e dalle altre, su riprodotte, di cui al n. 2, lett. *f*, del medesimo art. 29) emerge che, per il regolamento del 1938:

a) l'inclusione in lista è una *rinunzia* (non è forse una rinunzia quella che vien chiamata « esonero »?) Più precisamente, per usare la terminologia del regolamento: una rinunzia al « vincolo derivante dalle disposizioni federali ». Resta così dimostrato — contrariamente a quanto affermato nella sentenza del Tribunale di Torino e conformemente a quanto da me sostenuto *retro*, a suo luogo — che il c. d. rapporto di appartenenza del giocatore all'associazione non ha origine contrattuale (e, quindi, non ha niente a che fare con il contratto di lavoro), ma « deriva dalle disposizioni federali ».

Del resto, l'esattezza di tale conclusione è comprovata anche dai seguenti, ovvi rilievi: se io mi tessero per una società calcistica, anche se nulla so del « rapporto di appartenenza » che ne insorge, cionondimeno sono ugualmente vincolato, perchè il vincolo discende dalle disposizioni federali, che, nell'ambito dell'ordinamento calcistico, sono vere e proprie leggi; leggi che — come le leggi statali — non debbono essere ignorate da chi operi nell'ambito di quell'ordinamento.

Ho appena bisogno di aggiungere che il vincolo discendente dal rapporto di appartenenza calcistica non ha nulla di illecito. Infatti il calciatore — come uomo — rimane perfettamente libero (una volta spirato il contratto di lavoro che eventualmente lo lega alla società) di fare quel che più gli piace: di non giocare, di giocare in piazza d'armi, di giocare in una società non federata. Vero è *solo* che egli non potrà giocare in nessun'altra società federata fino a quando non abbia ottenuto l'inclusione nella lista; ma questa norma non è affatto illecita, così come non è illecita la norma stabilita da una federazione di *clubs* qualsiasi, in virtù della quale chi esce da uno dei *clubs* federati senza avere ottenuto, diciamo, un certificato di buona condotta, non può passare ad altro *club*, s'intende federato.

In un certo senso possiamo dire (e dire esattamente) che l'« appartenenza », la « disponibilità » del giocatore, più che costituire un vincolo *diret-*

tamente astringente il giocatore, costituisce invece un vincolo che le società federate hanno *imposto a sè stesse* attraverso il regolamento federale. In altre parole, le società federate si sono impegnate a non prendere « in forza » alcun giocatore precedentemente tesserato per altra società federata se quest'ultima non lo mette in lista. Il vincolo che ne deriva a carico del giocatore non è dunque se non un *effetto riflesso* (« a fortiori » perfettamente valido) di un validissimo vincolo intercorrente fra le società federate (1).

b) Chiarito che, per il regolamento del 1938, l'inclusione in lista è una rinunzia, preciserò che si tratta (come dire?) di una *rinunzia generica*, cioè *non* di una rinunzia a favore di questa o di quell'associazione. Infatti, in via di principio, il calciatore è libero di tesserarsi per un'associazione qualsiasi. Vero è soltanto (e il caso viene previsto per la prima volta — come ho già rilevato — dal cit. regolamento) che, quando il calciatore abbia assunti obblighi particolari (di solito con l'associazione che ha ottenuto la sua collocazione nella lista), egli non può poi rivestire la maglia di altra società. Si badi però: anche in questo caso si tratta pur sempre di un obbligo assunto *dal calciatore* verso la nuova associazione, *non* di un obbligo assunto *dalla vecchia associazione* verso la nuova. L'inclusione della lista di trasferimento della prima è sempre e soltanto una *rinuncia*, e una *rinuncia generica*.

\* \* \*

Il passo finale viene compiuto dal regolamento del 1947 (Soc. ed. Stampa sportiva, Milano), le cui disposizioni sono riprodotte in maniera sostanzialmente identica nel vigente regolamento del 1949 (Unione tipografica, Milano).

---

(1) A conforto della liceità (secondo me indiscutibile) del sistema di trasferimento dei calciatori osservo quanto segue: anche solo per allevare calciatori di classe le società spendono somme ingentissime. Infatti, dei numerosi ragazzi che vengono fatti giocare nelle squadre minori (spesso fornite di un loro allenatore speciale), pochissimi sono quelli che diventano dei campioni. E le squadre di *boys* costano anch'esse, talchè, a conti fatti, anche l'« allevamento » di un singolo campioncino costituisce spesa sovente tutt'altro che trascurabile. Non sarebbe giusto, pertanto, che la società d'origine fosse privata senza compenso di questa sua creatura, cioè di questa sua creazione.

Nel regolamento del 1947 si comincia col dire (art. 42, lett. *a*; v. il corrispondente art. 47, lett. *a*, del regolamento del 1949) che « le società che intendono esonerare i propri giocatori dal vincolo derivante dalle disposizioni federali debbono elencarli in un documento denominato lista di trasferimento »; che (lett. *f*) « il giocatore posto in lista di trasferimento ha diritto a firmare un nuovo cartellino per qualsiasi società, salvo il caso di precisi obblighi assunti per iscritto » (la lett. *e* dell'art. 47, reg. 1949 è leggermente diversa); ma poi si dà vita alla modificazione di capitale importanza (lett. *m*; lett. *i*, art. 47, reg. 1949). Si dice infatti: « È fatto divieto di trattare il passaggio di giocatori nel corso dei campionati ai quali partecipano i giocatori stessi e le società interessate nelle trattative. Dopo la fine dei campionati è consentito alle sole società di stipulare accordi per la cessione di giocatori, accordi da consacrarsi in un atto scritto a firma dei rappresentanti responsabili delle due società e del giocatore, da depositare entro 10 giorni dalla stipulazione (entro 15 giorni, per il regolamento del 1949) presso la Federazione. Con l'apertura delle liste di trasferimento anche i giocatori sono autorizzati a condurre trattative e a concludere ingaggi, che devono risultare dal *modulo di passaggio* firmato dai rappresentanti responsabili delle società e del giocatore » (questo comma, nel regolamento del 1949, suona così: « Con le stesse norme (si allude alle norme relative al perfezionamento delle liste di trasferimento) devono essere depositati, per essere operanti, accordi scritti stipulati in qualsiasi momento fra società e propri giocatori »).

Dopo di che l'art. 43 del reg. 1947 continua nella maniera seguente: « Le liste di trasferimento (...) rappresentano il documento ufficiale dei trasferimenti di giocatori: esse devono essere trasmesse alla Federazione nel termine fissato dal regolamento organico *ed accompagnate nei casi particolari dai relativi moduli individuali di passaggio* » (l'art. 48, lett. *a*, del reg. 1949 è ancora più reciso. Esso suona così: « Il modulo di passaggio rappresenta il documento che comprova l'avvenuto accordo per il trasferimento di giocatori da una ad altra società »).

Una volta lette le norme vigenti, appare chiara l'innovazione introdotta, sul terreno formale, dal regolamento del 1947. Mentre prima, sul terreno formale, la vecchia e la nuova associazione non entravano in rapporti diretti fra loro, perchè la prima si limitava a mettere in libertà il proprio giocatore, che poi optava per la seconda (se così credeva); oggi, invece, sul terreno formale, le cose si svolgono ben diversamente. *Oggi la vecchia associazione si mette formalmente in rapporto con la nuova e le trasferisce, con il modulo di passaggio, il suo calciatore* (s'intende, con il consenso di quest'ultimo). Ciò è tanto vero, che la prima associazione non si limita ad inviare alla federazione la lista di trasferimento, *ma la invia accompagnata dai moduli di passaggio*, un esemplare dei quali figura tra i documenti di causa e che io qui schematicamente riproduco nei suoi elementi essenziali:

« Il giocatore Tizio, tesserato per la società Alba, viene trasferito alla società Rossa, alle condizioni fissate dai regolamenti federali.

Torino, li 2 settembre 1950.

*P. la Società cessionaria*

f.to: VERDI

*P. la Società cedente*

f.to: GIALLI

*Il giocatore*

f.to: TIZIO

Visto, PER LA F.I.G.C.

f.to: MEVIO.

Roma, li 9 settembre 1950 ».

Stando così le cose, appar chiaro che, con la regolamentazione ora vigente, il passaggio dei calciatori ha assunto, anche dal punto di vista formale, un aspetto del tutto nuovo e radicalmente diverso da quello un tempo configurabile. Non c'è più una *rinunzia generica*; c'è invece quella che io chiamerei (provvisoriamente, si badi) una *rinunzia specifica*, e cioè una rinunzia in favore di quella determinata associazione.

Infatti la società « cedente » non si limita a trasmettere alla F.I.G.C. la lista di trasferimento (rinunzia generica), ma la correda del modulo di passaggio che comprova il trasferimento del giocatore (consenziente) alla società « cessionaria ». Con questo sistema, il giocatore incluso nella lista non è, per così dire, « messo all'asta », libero di scegliere il maggior offerente: egli è previamente vincolato, trasferito (con il suo consenso) a quella società, che, come si dice, lo ha « acquistato »; e questo complesso procedimento impedisce il sorgere degli inconvenienti dianzi lamentati.

Ho appena bisogno di ripetere, ancora una volta, che anche sotto l'impero degli abrogati regolamenti federali, le cose in pratica si svolgevano (pur nell'assenza dell'attuale formalismo) press'a poco come ora si svolgono (però, come ho rilevato, non era chiusa la porta a brutte sorprese per la società cessionaria). Sta di fatto, comunque, che nel 1947 c'è stato anche il riconoscimento formale della realtà pratica; e tutti sanno che, per il giurista, il riconoscimento formale ha la sua grande, anzi la sua enorme importanza.

Le due associazioni, la vecchia e la nuova, sono dunque in contatto diretto fra loro e si passano il giocatore (s'intende, con il consenso di quest'ultimo). *Quale è, allora, l'oggetto del loro negozio?*

Non solo nella pratica, ma anche nelle carte federali si parla di « vendita », o, quanto meno, di « cessione » del giocatore. Infatti nel regolamento del 1949 (quello vigente), all'art. 47, lett. *i*, si contemplano gli accordi per la « cessione dei giocatori »; alla lettera *m* la cessione dei giocatori *con patto di riscatto* ed il prestito dei giocatori con contratti a premio; ma è chiaro che, nonostante queste espressioni, i giocatori non sono e non possono essere gli oggetti *diretti* dei negozi che li riguardano, per il semplice motivo che essi sono degli esseri umani, come tali non passibili di una disposizione diretta che, se ammessa, li renderebbe simili agli schiavi (sulla « cessione in prestito » di un calciatore v. un interessante caso, deciso dalla Commissione di prima istanza della F.I.G.C. per le vertenze di carattere economico, il 29 giugno 1949, in *Corte bresciana*, 1949, I, pag. 134, ed *ivi* nota del GRAF. La vertenza venne

decisa sulla base dell'art. 43, lett. *d*, del regolamento del 1947, ora art. 48, lett. *d*, del regolamento del 1949).

È bene precisare questo punto perchè, durante un certo periodo, qualche società calcistica credette di poter disporre dei propri giocatori senza il loro consenso, vendendoli ad altra società non gradita ai calciatori e pretendendo di imporre loro il trasferimento. È chiaro che simile pretesa non poteva essere accolta; ma, una volta escluso che il negozio abbia per oggetto *direttamente* il giocatore; una volta escluso che il corpo dei giocatori sia oggetto di un diritto reale (come ha giustamente escluso il Tribunale di Torino), *si può per questo escludere altresì che l'associazione abbia negoziato un suo diritto assoluto?* che essa abbia negoziato un suo *bene*?

Rispondere a questa domanda significa risolvere il nucleo centrale della vertenza *de qua*.

\* \* \*

Si dice da qualcuno che, trasferendo il calciatore, l'associazione *cede il contratto* (di lavoro) che essa ha con lui.

Dichiaro subito, nel modo più netto, che simile configurazione va decisamente respinta. Il contratto di lavoro non viene ceduto, se non altro perchè di solito è un contratto annuale, già spirato quando il calciatore viene messo in lista di trasferimento. Questo è tanto vero, che il calciatore (ceduto o da cedersi) stipula un *nuovo* contratto di lavoro (magari a condizioni diversissime) con l'associazione che lo ha «acquistato». Questo è tanto vero, che (v. la lett. *i*, art. 47, reg. 1949) il contratto di lavoro è *del tutto separato* dal procedimento di trasferimento. Infatti per la sua conclusione si impiegano moduli speciali (uno dei quali è stato prodotto in causa), che non hanno niente a che fare con quelli usati per l'inclusione in lista o per il c.d. passaggio individuale del calciatore.

Dunque: niente *cessione di contratto* (così come niente *cessione del gio-*

catore, in senso tecnico-giuridico). *E allora, che cosa è che viene ceduta?*

Abbiamo già visto che, con il procedimento instaurato nel 1947, la società cedente *rinuncia* al suo giocatore, cioè rinunzia al « vincolo derivante dalle disposizioni federali », e *presenta* agli organi federali la società cessionaria, cui il giocatore passa. La F.I.G.C., non può che prendere atto di quanto sopra, cioè constatare che il « rapporto di appartenenza » fa capo, ormai, alla società cessionaria. Ration per cui il calciatore non potrà più passare ad altra società senza il consenso della società cessionaria, perchè — come si è dimostrato retro — il « vincolo federale », « l'appartenenza calcistica », ha efficacia *erga omnes*; si estrinseca in un *diritto assoluto*, paragonabile al vincolo di *sudditanza* che unisce il cittadino allo Stato. Ration per cui si deve, a mio parere, concludere nel senso che oggetto del negozio non è il *giocatore* quale persona fisica (come è *unicamente* presupposto nella sentenza del Tribunale); non è il *contratto di lavoro* (come vedo scritto da qualcuno); ma è (come risulterà ancor meglio dalla conclusione della mia indagine) quel *bene immateriale* che è la SUDDITANZA CALCISTICA, che costituisce il presupposto indispensabile per innestare sul suo tronco contratti di lavoro talvolta onerosissimi (o lucrosissimi, a seconda del punto di vista adottato).

\* \* \*

Fissata questa conclusione, ritengo opportuno suffragarla mediante una serie di rilievi, a mio parere assai importanti; rilievi i quali dimostrano come in circostanze analoghe, ma in materia del tutto diversa da quella calcistica, si pervenga dalla dottrina alla medesima conclusione da me formulata al termine del paragrafo precedente.

Si ricorderà che, a suo luogo, io ho paragonato l'ordinamento calcistico internazionale alla comunità internazionale degli Stati. Le singole federazioni calcistiche si possono accostare agli Stati (federali); le singole associazioni sono i membri di ogni Stato federale. Senza perderci in sottigliezze, possiamo dire

che anche le singole associazioni possono, dunque, essere considerate come altrettanti staterelli; e il rapporto di appartenenza calcistica (derivante — si ricordi — dalla legge dell'ordinamento) può essere assimilato ad un rapporto di sudditanza.

Tutto ciò premesso, è opportuno domandarsi come venga qualificato dalla dottrina giuridica il rapporto di sudditanza.

In questa particolare materia io sono sfornito di competenza specifica, e, quindi, debbo rimettermi a ciò che viene insegnato dagli autori versati in argomento. Mi affido perciò alla più recente trattazione italiana della materia, e cioè al volume di un internazionalista reputato, del QUADRI, su *La sudditanza nel diritto internazionale* (Padova, 1936), e, alle pagine 119-20, vi leggo le parole seguenti: « (...) *la dottrina è sostanzialmente concorde* (...) nel ritenere — in piena armonia *a)* che esista una sfera personale esclusiva attribuita allo Stato, valida *erga omnes*; *b)* che lo Stato *possa disporre*, sia *rinunciando* totalmente o parzialmente a favore di uno o più soggetti alle pretese correlative, sia senz'altro *alienandola e trasferendola in altri...* ».

Da queste parole risulta che la sudditanza si risolve, per lo Stato, in un diritto che esso Stato può esercitare *erga omnes*, in un diritto *assoluto* (ed, infatti, alla pag. 114, si dice che questo diritto ha un « carattere assoluto ed esclusivo »); risulta, inoltre, che quel diritto può essere trasferito. Infatti alle pagine 117-8 si leggono le considerazioni che seguono: « È pacifico nella dottrina che ciascuno Stato possa, mediante appositi trattati, *rinunciare* a favore di altri Stati, totalmente o parzialmente, all'esercizio del potere sui sudditi. E si ammette, inoltre, che lo Stato possa — in modo internazionalmente valido ed efficace anche rispetto ai terzi Stati — *trasferire* in altri la pretesa correlativa. Tutto ciò sembra a noi che debba postulare di necessità l'esistenza di un diritto internazionale *assoluto* dello Stato sulla sfera personale costituita dai suoi sudditi ed in ordine alla quale *si rinunciano o si alienano, totalmente o parzialmente, in modo valido erga omnes, le pretese...* ».

Esiste, dunque, un'impressionante identità fra quanto la dottrina interna-

zionalistica afferma con riguardo alla sudditanza dei cittadini verso lo Stato e quanto io ho affermato con riguardo alla sudditanza dei singoli calciatori verso l'associazione per la quale sono tesserati. Nell'un caso e nell'altro siamo dinanzi a diritti *assoluti*. Anzi, il QUADRI (*op. cit.*, pag. 118 e *passim*) si spinge fino a sostenere che dalla sudditanza nasce, in favore dello Stato, un vero e proprio diritto reale (internazionale), talchè, considerando il trasferimento dei sudditi, egli scrive che « a nessun giurista scevro di preconcetti può sfuggire il parallelo che si realizza, nei casi in parola, con i fenomeni analoghi del diritto privato in materia di trasmissione e di limitazione contrattuale dei diritti reali mobiliari od immobiliari ».

A me non interessa esaminare se la conclusione finale del QUADRI sia esatta o no. A me basta constatare che, per lui come per la concorde dottrina da lui citata, il rapporto di sudditanza dà vita, in favore dello Stato, ad un diritto *assoluto*, operante *erga omnes*.

Restano in tal modo corroborate le identiche conclusioni da me formulate con riguardo a quel particolare rapporto di sudditanza che si estrinseca nell'« appartenenza » ad un'associazione calcistica (appartenenza o disponibilità — si ripete fino alla stanchezza — basata non già su di un contratto di lavoro, bensì sulle norme dell'ordinamento calcistico). È dunque perfettamente corretto scrivere — come io ho scritto — che l'« appartenenza », « sudditanza » o « disponibilità » calcistica si risolve, in favore dell'associazione, *in un diritto assoluto, efficace erga omnes*.

\* \* \*

Proseguiamo nella nostra indagine comparativa e, pur non abbandonando il terreno del diritto pubblico, lasciamo il diritto internazionale per passare al diritto interno.

Infatti anche in questo campo avrò modo di svolgere un esame, il cui esito rafforzerà vieppiù le conclusioni da me a suo tempo formulate con riguardo alla vertenza *de qua*.

Si pensi alla c. d. licenza di commercio. Tutti sanno che, per gestire un esercizio di vendita al pubblico, occorre una speciale licenza, la quale è senza dubbio un'autorizzazione amministrativa (per tutti cfr. S. LESSONA, in *Riv. dir. comm.*, 1930, I, pag. 397). Orbene, noi sentiamo dire ogni giorno che Tizio, il quale ha alienato un certo esercizio di vendita, ha alienato insieme — e per una somma relevantissima, naturalmente conglobata nel prezzo — la relativa licenza.

Le espressioni « vendita della licenza » e « cessione della licenza » sono, naturalmente, improprie (come sono improprie le espressioni « vendita di un calciatore » e « cessione di un calciatore »). Infatti, se è vero, com'è vero, che la licenza è un'autorizzazione amministrativa, è anche vero, salvo quanto dirò fra un istante, che la licenza non può essere venduta, perchè, se anche Tizio ha « ceduto » la sua licenza a Caio, non è detto che la Pubblica Amministrazione sia disposta ad intestare al secondo la licenza che aveva rilasciato al primo. Ecco perchè — almeno in via di principio — la nostra giurisprudenza ha dichiarato nulla la c. d. vendita della licenza.

Dico « in via di principio » perchè i nostri magistrati non potevano chiudere gli occhi dinanzi a quanto avveniva in pratica; e cioè al fatto che, nella stragrande maggioranza dei casi, la P. A. volturava sistematicamente la licenza al c. d. cessionario della medesima. Dato questo presupposto, la licenza si trasformava (di fatto, se non di diritto) in un vero e proprio bene, e quindi, non poteva più essere proclamata *sic et simpliciter* la nullità del negozio con cui — come si diceva — veniva ceduta la licenza. Infatti la nostra magistratura ha effettuato una specie di conversione o, se si preferisce, una specie di riduzione della sua giurisprudenza. Tipica in questo senso è la sentenza dell'App. Bologna, 12 novembre 1947, in *Giur. it.*, 1948, I, 2, col. 288 (con nota redazionale anonima, ma di mio pugno, nella quale fin da allora — e cioè in epoca non sospetta — mettevo in luce le analogie esistenti fra cessione della licenza e inclusione di un calciatore nella lista di trasferimento), a mente della quale, « in un contratto di cessione d'azienda, la clausola con la quale viene alienata

anche la licenza per l'esercizio del commercio va interpretata nel senso che l'alienante si obbliga a prestarsi a tutte le pratiche necessarie per la voltura della licenza al nome dell'acquirente. Essa non è quindi nulla per illiceità dell'oggetto ».

Che cosa significa « prestarsi a tutte le pratiche necessarie per la voltura della licenza »? La risposta è molto semplice e l'ha già data, tempo fa, G. LANCELLOTTI, *Sulla cessione di licenza di esercizio di vendita al pubblico*, in *Temi emil.*, 1939, I, 1, col. 90 e segg., commentando ed approvando la sentenza del Trib. Modena, 26 gennaio 1938, pubblicata *ivi*, nonchè in *Foro it.*, 1938, I, col. 657: significa (col. 97) *rinunziare* alla licenza e *presentare* alla P. A. il c. d. cessionario della medesima. Insomma, si verifica in questo campo la stessa situazione già dianzi messa in luce nell'ambito del trasferimento dei calciatori: l'inclusione nella lista di trasferimento è la generica rinuncia dell'associazione all'appartenenza: il modulo individuale di passaggio è la *presentazione* della nuova associazione cui va volturata l'appartenenza, ossia la licenza di far giocare quel certo calciatore.

Unica differenza: mentre la F. I. G. C. è *obbligata* alla voltura (e quindi non v'ha dubbio che l'appartenenza calcistica debba essere considerata un bene), la P. A. (salvo quanto dirò fra un istante) non è obbligata (almeno teoricamente) a volturare la licenza. Ma, poichè in fatto essa si comporta così come se obbligata fosse, ecco perchè si scrive che la licenza è un *elemento* della azienda (cioè un bene). In questo senso cfr., ad es., G. LANCELLOTTI, *op. cit.*, col. 101; GHIRON, voce « Azienda commerciale », nel *Nuovo Dig. it.*, II, Torino, 1937, p. 90 e, tanto per citare un autore recente, CURTI PASINI, *In tema di cessione di pubblico esercizio*, in *Riv. del Notariato* 1949, pag. 486, il quale scrive addirittura che « la licenza fa parte integrante del complesso aziendale »; il quale ricorda la Circ. minist. 28 gennaio 1930, a mente della quale, « cadendo nel nulla il contratto di compra-vendita (dell'azienda), nessun ostacolo legale può trovare la riconsegna della licenza all' esercente che ritorna proprietario dell'azienda ».

Ma c'è di più: con riguardo alla facoltà della P. A. di negare la licenza relativamente ai c. d. requisiti *oggettivi* — qualora, cioè, ritenga che il numero degli spacci esistenti sia bastante ai bisogni del Comune — (la facoltà è prevista dall'art. 3, n. 2, del r. d. 16 dicembre 1926) dottrina e giurisprudenza sono pervenute alla conclusione che detta facoltà possa esplicarsi soltanto in ordine agli esercizi di nuova apertura. Per gli esercizi già esistenti, nel caso di semplice mutamento del titolare, la P. A. deve limitarsi ad esaminare soltanto se nel nuovo titolare ricorrano i requisiti *soggettivi* di cui al n. 1 di detto art. 3 e, in caso affermativo, essa non può rifiutare, ma *deve* sempre concedere la licenza (così G. LANCELOTTI, *op. cit.*, col. 91 e col. 94, dove, in nota, copiosi richiami di dottrina e di giurisprudenza). Orbene, è chiaro che, di fronte a questo stato di cose (che riduce al minimo la possibilità della P. A. di rifiutare la « voltura » della licenza), risulta ancor più giustificata l'opinione corrente, che vede nella licenza un *elemento* dell'azienda, cioè un bene. È, quindi, altrettanto chiaro che laddove la facoltà di rifiutare la voltura non esiste affatto — come nel caso di trasferimento di giocatori, in cui la F.I.G.C. deve limitarsi a prender atto di quanto avviene — è altrettanto chiaro, dicevo, che in tal caso quella che metaforicamente potremmo chiamare « la licenza di far giocare » quel certo calciatore deve considerarsi anch'essa un *elemento dell'azienda calcistica*, un vero e proprio bene.

\* \* \*

Si badi che le conclusioni ora formulate con riguardo alla licenza di commercio non debbono intendersi limitate al diritto italiano. Tali conclusioni possono ripetersi identiche anche nell'ambito del diritto francese. Infatti vediamo che il RIPERT, nel suo recente *Traité élémentaire de droit commercial*, Paris, 1948, n. 469, p. 185, annovera fra gli « *éléments incorporels* » dell'azienda (del « *fonds de commerce* ») « l'autorisation administrative d'exploiter », che, « quand elle n'a pas un caractère strictement personnel, est

cédée avec le fonds ». E il RIPERT cita, a tale riguardo, le « licences de débits de boissons exigées par la loi du 9 novembre 1915 » nonchè « l'autorisation de créer, déplacer ou agrandir un commerce, qui était exigée par le décret-loi de 1939 ». Ugualmente orientato appare JEAN ESCARRA, *Manuel de droit commercial*, I, Paris, 1947, n. 245, p. 156, che annovera le licenze (ad es. quella per « l'exploitation des débits de boissons ») fra gli elementi incorporali (noi diremmo immateriali) dell'azienda (con una lieve contraddizione che però non infirma le conclusioni generali dianzi fissate — l'a. cit. poche righe dopo scrive che tale licenza « est un *accessoire* du fonds de commerce et doit, par suite, *appartenir* au propriétaire du fonds, sauf stipulation ou preuve contraire »: dove si vede che l'ESCARRA fa della licenza addirittura un bene autonomo, che può spettare a persona diversa dal proprietario dell'azienda).

La stessa affermazione (quella che fa della licenza un elemento dell'azienda) puoi vedere ripetuta (accompagnata da numerose citazioni di autori conformi) nella « Chronique » del JAUFFRET, in *Rev. trim. droit comm.*, 1948, p. 60, n. 10, dove però si respinge, giustamente, l'idea secondo cui la licenza sarebbe addirittura l'elemento essenziale dell'azienda (talchè la vendita della licenza implicherebbe senz'altro la vendita dell'azienda). Quell'idea è stata giustamente respinta anche in Italia; ma il solo fatto che essa sia stata proposta dimostra come sia esatto considerare la licenza di commercio alla stregua di un vero e proprio *bene*, incorporale (come dicono i francesi), immateriale (come diciamo noi).

\* \* \*

Le considerazioni svolte alla fine del paragrafo precedente riguardano la Francia, ed esse non sono le sole che — con attinenza all'argomento che c'interessa — possono essere ricavate dalla legislazione di quello Stato.

Non bisogna dimenticare, invero, che in Francia esistono particolari norme per quanto riguarda il conferimento della titolarità di certi uffici, di

certi « offices ministériels ». Credo opportuno cominciare con l'esperre qualche nozione al riguardo.

Il BARDE, nella sua opera *Des obligations*<sup>3</sup> (nel *Traité théor. et prat. de droit civil* diretto dal BAUDRY-LACANTINERIE), I, Paris, 1906, dopo avere affermato (p. 301, n. 250) che « tout contrat par lequel un fonctionnaire public s'engage à démissionner pour laisser le champ libre à une autre personne qui s'oblige, en retour, à lui payer une certaine somme d'argent, est radicalement nul », continua così (*ivi*, n. 251): « Mais l'article 91 de la loi de finances du 28 avril 1816 a autorisé certains officiers ministériels (avocats à la cour de cassation, avoués, courtiers et commissaires-priseurs) à *présenter* leurs successeurs au chef de l'État. On admet que cette disposition leur donne implicitement le droit de stipuler un prix pour la cession qu'ils font de leurs offices ». E il SAIGNAT, *De la vente*<sup>2</sup> ecc. (nel cit. *Traité*), Paris, 1900, n. 101, p. 72, con riguardo al diritto che certi « officiers ministériels » hanno di « présenter leur successeur à l'agrément du gouvernement », scrive con precisione ancora maggiore: « a) excepté par l'art. 91, nommer à la place d'un officier ministériel un officier autre que celui qu'il présente; b) d'autre part, rien ne s'oppose à ce que l'officier ministériel stipule une somme d'argent pour prix de la présentation ».

Come si vede, la situazione è identica a quella che si verifica nel campo del trasferimento dei calciatori. Anche qui l'associazione cedente *presenta* alla F.I.G.C. (che è il « pendant » della P. A.) l'associazione cessionaria; e la F.I.G.C. non può riconoscere altro cessionario all'infuori di quello presentato.

Constatata quest'identità e prima di continuare nel parallelismo, continuiamo l'indagine; domandiamo, cioè, di qual natura sia il negozio che vien chiamato correntemente « cession de l'office ».

La dottrina francese classica, quella che sino a poco tempo fa si poteva ritenere incontrastata, rispondeva così, appoggiata dalla giurisprudenza: quel negozio è una *vendita*, ma si badi, la vendita non già dell'ufficio, bensì del

« *droit de présentation* ». Scrive il SAIGNAT, *loc. cit.*: « ...on cède le droit de présentation créé par la loi de 1816 et le cessionnaire, en devenant titulaire de l'office, est investi de ce droit dont il pourra à son tour disposer plus tard à prix d'argent ». Questa (della vendita del *droit de présentation*) è la teoria classica (la cui origine, diciamo così, psicologica, io metterò in luce tra breve); teoria riaffermata anche poco tempo fa dalla Corte d'appello di Nîmes, l'8 febbraio 1944, in *Semaine jur.*, 1944, J., n. 2612, con nota di BECQUÉ; teoria, che puoi vedere esposta diffusamente, sulla base di copiosi richiami, dal BÉGUET, in *Sirey*, 1947, I, p. 9 ss.

Fermiamoci per un momento, ancora una volta. Diamo per buona questa costruzione e domandiamoci quale valore sia, dalla dottrina francese, attribuito a questo « *droit de présentation* ». La risposta è semplice: il « *droit de présentation* » è un *bene*. Infatti lo CHAUVEAU, *Des biens* (nel cit. *Traité*), Paris, 1896, p. 129, n. 167, scrive a chiare note che « ce droit possède une valeur pécuniaire, c'est un élément du patrimoine des officiers ministériels »; e la Corte d'appello di Nîmes, nella cit. sentenza, afferma nettamente che si tratta di « un *droit de propriété* d'une nature spécialement exorbitante du droit commun », che però è, ciononostante, trasmissibile come ogni altro *bene immateriale*; e il BÉGUET, nel suo cit. studio, dopo aver passato in rassegna la dottrina (anche specifica) sul tema, scrive che, secondo la *communis opinio*, « le droit de présentation apparaît ainsi comme un droit de *propriété incorporelle* d'une nature spéciale ». Del resto il LACHENAL, nella sua dissertazione *De la patrimonialité des offices ministériels*, Lyon, 1931, pp. 56-7, non ha forse scritto che il « *droit de présentation* » è una *res*?

Sarebbe facile trasportare senz'altro questi concetti nel campo che c'interessa e scrivere che oggetto della c. d. vendita di un calciatore è (non già il calciatore stesso, bensì) il diritto di presentazione alla F. I. G. C.; ma io scrivo subito che quei concetti, per quanto esatti nella sostanza, debbono però essere meglio precisati. E valga il vero:

perchè dottrina e giurisprudenza francesi hanno tenacemente affermato,

per decenni e decenni, che oggetto del negozio a titolo oneroso era non già la titolarità dell'« office », bensì « il droit de présentation »? Secondo me, per una ragione psicologica, come ho accennato dianzi. Infatti non v'ha dubbio che il diritto di presentare il successore nel proprio « office » (*rectius*: il diritto di vedere accolta dalla P. A. tale presentazione) e di farsi pagare per la presentazione stessa, implica il ristabilimento di quella *venalità* di certe cariche che era largamente diffusa sotto l'« ancien régime ». Non è forse la legge del 1816 una legge della Restaurazione? e ALEXIS DE TOCQUEVILLE non ha forse provato magistralmente, nel suo classico libro su *l'Ancien régime et la révolution*, che la Francia moderna, la Francia post-rivoluzionaria, è rimasta ancorata saldamente — molto più di quanto non si creda generalmente — agli istituti e alle usanze dell'« ancien régime »? Si direbbe quasi che i giuristi francesi moderni si siano vergognati del significato sociale implicito nella legge del 1816 (v. infatti SAIGNAT, *loc cit.*); si siano vergognati, insomma di vedere ristabilita la venalità di certe cariche (analoga constatazione in BOLAFFI, *La società semplice*, Milano, 1947, p. 36, nota 27) e abbiano cercato di mascherare la realtà sostenendo che oggetto dell'alienazione era non già la titolarità dell'« office ministériel », bensì il « droit de présentation ».

L'artificio appare ingenuo, e davvero indegno del razionalismo di cui la Francia giustamente si vanta (o si è vantata). Infatti già più di un secolo fa il procuratore generale SALVETON, nella requisitoria da lui pronunciata nella causa decisa a Rouen (dalla Corte o dal Tribunale? Non saprei precisare, chè questa mia è citazione di seconda mano) il 29 dicembre 1847, in *Sirey*, 1848, II, p. 68, pronunciava le seguenti parole puntualissime: « La faculté de présenter n'est pas quelque chose qui ait en soi-même une valeur *sui generis*; c'est un moyen donné aux officiers publics de faire sanctionner par le gouvernement le droit qu'ils ont sur la valeur patrimoniale de l'office ». Questo, significa, in altre parole — come si desume dal cit. scritto del BEGUET, in *Sirey*, 1947, I, p. 9 e segg. — che oggetto del negozio traslativo non è già

il « droit de présentation », bensì proprio *la titolarità dell'« office ministériel »* (o, se si preferisce, il suo valore patrimoniale, cioè quello che i francesi chiamano « la finance de l'office »). E - si noti - la sentenza della Cassazione francese del 28 maggio 1946 (*loc. cit.*), che ha fornito al BEGUET lo spunto per la sua nota importante ed elaborata, è anch'essa ispirata a questo moderno orientamento, che io vorrei chiamare franco e realistico.

Riassumiamo su questo punto: sebbene il fenomeno ora studiato possa atomisticamente scomporsi in una dimissione del titolare dall'« office » e in una presentazione, da parte di lui, del suo successore; poichè è riconosciuto che la P. A. non può rifiutarsi di accettare (di « agréer ») la persona presentata (sempre che questa, s'intende, abbia i necessari requisiti soggettivi per es. il titolo di studio), è corretto concludere nel senso che *l'« office ministériel » è un bene* (i francesi dicono « incorporale », noi diremmo « immateriale »); è corretto dare del fenomeno una visione unitaria anzichè scomporlo in una descrizione frammentaria (dimissioni e presentazione) e parlare francamente di *alienazione*. Si badi: di alienazione non già del « droit de présentation » all'« office », bensì della stessa titolarità dell'« office ».

*Lo stesso ragionamento e le stesse conclusioni si possono ripetere pari pari con riguardo alla nostra materia.* Anche qui c'è l'inclusione nella lista di trasferimento (« dimissioni », o meglio: *dismissione* o *rinunzia*) e c'è il modulo individuale di passaggio (presentazione alla F.I.G.C. del successore nella titolarità del rapporto di appartenenza). Ma la realtà è anche qui quella stessa che dottrina e giurisprudenza francesi hanno finalmente riconosciuto nell'ambito degli « offices ministériels »; la realtà, anche qui, può e deve enunciarsi nel modo seguente: in effetto (come abbiamo già detto a suo tempo e come ora risulta comprovato) si aliena la titolarità (attiva) dell'appartenenza, cioè si aliena *la sudditanza calcistica* del giocatore; la quale sudditanza va dunque considerata — così come in Francia si considera la « finance de l'office » — un vero e proprio bene, *un bene immateriale*.

Per riassumere: non bisogna esitare ad affermare che la « sudditanza cal-

cistica » (quella che, cambiando il punto di vista, si chiama la « disponibilità del giocatore ») costituisce per l'associazione un vero e proprio bene, spesso di rilevante valore.

Soprattutto: *non bisogna meravigliarsi della conclusione* perchè beni analoghi si possono riscontrare fuori dell'ambiente calcistico; si possono riscontrare anche in Francia, nell'ambito di certi « offices ministériels »; si possono riscontrare anche da noi, nelle licenze di commercio, che sono concordemente qualificate come elementi dell'azienda, cioè come beni (e, con riferimento alla sudditanza calcistica, cioè a quello che vien detto il « vincolo del giocatore derivante dalle disposizioni federali », noi potremmo parlare — come, del resto, abbiamo già fatto — di una « licenza di giocare in favore della società Alba »: licenza volturabile senza che la F.I.G.C. possa opporsi).

Dirò di più: siamo dinanzi ad un fenomeno in continua espansione ed ormai noto anche ai non giuristi. Infatti quel brillante scrittore di cose economiche e politiche che è ERNESTO ROSSI, in un articolo pubblicato su *Il Mondo*, anno II, n. 7, 18 febbraio 1950, p. 4, ha richiamato l'attenzione sul decreto ministeriale 8 giugno 1949 (pubblicato nella *Gazz. uff.* del 13 giugno 1949), relativo alle licenze agli autotrasportatori, e così commenta:

« Il diritto di trasportare merci per conto di terzi è riservato alle ditte che sono state regolarmente autorizzate a questo servizio in passato. Tali ditte possono ottenere nuove autorizzazioni, in sostituzione delle autorizzazioni precedenti concesse per autocarri che risultano demoliti, o distrutti, o accantonati o diversamente utilizzati; *possono trasferire legalmente l'autorizzazione agli acquirenti dei loro autocarri e possono, perfino, lasciare l'autorizzazione in eredità* ».

A conforto di quest'ultima conclusione ERNESTO ROSSI riproduce l'art. 6 del decreto cit.; articolo che suona così: « All'erede o al legatario del titolare di una autorizzazione al trasporto di merci per conto di terzi, cui spetti, per causa di successione, la proprietà dell'autocarro, può essere rilasciata una nuova autorizzazione per il medesimo autocarro ». È vero, il decreto dice

« può », non dice « deve »; ma che senso avrebbe quell'articolo (chiaro essendo che, anche se esso non ci fosse, la P. A. potrebbe ugualmente volturare l'autorizzazione) se esso non implicasse che la P. A. *normalmente voltererà* l'autorizzazione all'erede o al legatario? Ben a ragione, quindi, il ROSSI conclude nel senso che l'autorizzazione può essere lasciata in eredità; ed a me par lecito aggiungere che la autorizzazione — oggetto possibile di un negozio di trasferimento non soltanto *inter vivos*, ma anche *mortis causa* — può dunque esser tranquillamente definita come un bene.

Del resto, anche l'« officé ministériel » può essere lasciato in eredità e, se l'erede non ha i requisiti soggettivi indispensabili per coprirlo, cionondimeno a lui spetta il diritto di esercitare il « droit de présentation » (cfr., per tutti, WAHL, *Des successions*, nel cit. *Traité* ecc. diretto dal BAUDRY-LACANTINERIE, II, Paris, 1899, n. 2143, p. 619), così come — e lo dimostrerò subito — può essere lasciata in eredità la « disponibilità » di un calciatore. Succede molto spesso, infatti, che i denari necessari per l'« acquisto » di un grande calciatore vengano sborsati non già dall'associazione, ma, per es., dal suo presidente, il quale lo passa, sì, in forza all'associazione, ma con l'intesa che sarà lui (il presidente, ma non come tale: come individuo) a decidere in merito all'eventuale conservazione o all'eventuale vendita del giocatore. Ne consegue che, se il presidente muore, questo diritto passerà ai suoi eredi, alle cui istruzioni l'associazione dovrà obbedire (s'intende quando ci sia — in questo come negli altri casi — il consenso del calciatore). Ne consegue, altresì, che questo diritto d'indubbio valore economico, facendo parte dell'asse ereditario, dovrà esser gravato dall'imposta di successione.

L'imposta di successione... Cominciano, dunque, a profilarsi gli aspetti fiscali dell'istituto che vado esaminando; e di questi aspetti ce ne sono (o potrebbero essercene) parecchi. Qui mi limito a considerarne un altro soltanto:

Un'abbastanza recente risoluzione del Ministero delle Finanze, 13 maggio 1948 (in *Corte bresciana*, 1949, III, pag. 84) ebbe a decidere che « va

applicata l'imposta generale sull'entrata in tutte le c. d. « compra-vendite » di giocatori da parte delle associazioni calcistiche, in quanto vi è pur sempre una vera e propria prestazione che viene ceduta da un'associazione all'altra e non è richiesta dalla legge la finalità di carattere commerciale ».

È chiaro che decisione e motivazione non reggono, come, del resto, ha già dimostrato il MAFFEZZONI, nella nota dal titolo *Imposta sull'entrata e compravendita di giocatori di calcio*, pubblicata (*loc. cit.*) a commento della mentovata risoluzione. Infatti l'art. 1 del d. l. 9 gennaio 1940, n. 2, istitutivo dell'I.G.E. (convertito in l. 19 giugno 1940, n. 762) stabilisce che tale imposta è dovuta sull'« entrata in danaro o con mezzi di pagamento sostitutivi danaro, conseguita... in corrispondenza di cessione di beni o di prestazione di servizi... ».

Ora è chiaro — come ha già rilevato il MAFFEZZONI — che, quando una società « cede » un giocatore, essa *non* effettua una prestazione di servizi, perchè i servizi... calcistici vengono prestati dai giocatori e non dalle società. Secondo l'autore citato, « la società cede un diritto alla prestazione di un servizio » da parte di terzo, il che è cosa ben diversa e non legittima l'applicazione dell'I.G.E. (l'osservazione è esatta, nella sostanza, ma dev'essere ulteriormente precisata: non è vero che la prima società ceda alla seconda il diritto di pretendere dal calciatore i suoi servizi: vero è soltanto — come si è detto a suo tempo — che la società cede la titolarità attiva dell'appartenenza, della sudditanza calcistica, che costituisce il presupposto sul quale innestare un nuovo contratto di lavoro).

È dunque certo che l'I.G.E. non può essere applicata in corrispondenza di una « prestazione di servizi » che non viene per nulla effettuata. Senonchè la norma cit. dispone altresì che l'imposta è dovuta anche in corrispondenza di cessione di beni, ed io ho sempre sostenuto che, nella nostra materia, siano dinanzi ad un vero e proprio bene (il MAFFEZZONI anch'egli, sostanzialmente, nello stesso senso, ma, ancora una volta, incorre in un'imprecisione quando scrive che « dal punto di vista della società sportiva i

servizi dei giocatori di calcio sono beni capitali ». No, non i servizi sono beni capitali, ma bene è, invece, l'appartenenza del giocatore alla società; sulla base della quale appartenenza si potranno ottenere le prestazioni dei giocatori). Questo è vero, ma — come ricorda l'a. cit. — non è detto che « la cessione » di ogni bene dia luogo all'applicazione dell'I.G.E. Non bisogna dimenticare, infatti, che — come dispone l'art. 1, lett. a, del decreto istitutivo — per quanto riguarda l'applicazione dello stesso *non* costituiscono entrata « le somme introitate a titolo di capitale ». Orbene, non v'ha dubbio — come conclude anche il MAFFEZZONI — che, nella nostra ipotesi, la società cedente introita una somma a titolo di capitale, perchè dal suo *patrimonio* viene ad uscire quella « disponibilità » del giocatore, che del patrimonio stesso costituiva sovente un elemento di importanza... capitale...

\* \* \*

Per concludere questa parte della mia indagine, ricordo anche qui che la qualificazione come veri e propri beni delle licenze e delle autorizzazioni va rapidamente estendendosi a materie nuove e diverse da quelle tradizionali, tanto che questo fenomeno non è sfuggito nemmeno a non-giuristi (alludo ad ERNESTO ROSSI). E si tratta di fenomeno così diffuso, da richiamare l'attenzione di quei giuristi che sono particolarmente attenti agli aspetti sociali del diritto, alla sua evoluzione, alla sua trasformazione. Si prenda, infatti, un libro recente, un libro suggestivo: quello di R. SAVATIER su *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui* (Paris, 1948) e lo si apra alla p. 206: si vedrà che l'intero cap. XI è dedicato all'illustrazione del fenomeno anche da me studiato; cioè alla dimostrazione del progressivo espandersi delle licenze e delle autorizzazioni, che spesso costituiscono a favore delle persone cui sono rilasciati veri monopoli, veri e propri diritti di privativa. Ed è notevole il fatto che questo

cap. XI sia incluso nella Parte III del libro; in quella che sintomaticamente s'intitola così: « *Les métamorphoses sociales du droit DES BIENS* » (ai diritti d'obbligazione — anzi, più precisamente, al diritto dei contratti — è dedicata la parte prima dell'opera).

Dopo quanto ora esposto credo dunque di poter concludere nel senso che il Tribunale di Torino, negando che la disponibilità del giocatore si risolva in un vero « bene » (immateriale) — il Tribunale ha negato, addirittura, l'autonomia della disponibilità — è venuto ad urtare non solo contro le nozioni del buon senso quali risultano dalla vita pratica; non solo contro gli argomenti giuridici lumeggiati in questo scritto; ma ha assunto, anche su questo punto, una posizione retriva, rifiutandosi di vedere quell'evoluzione nel sistema dei beni, che era apparsa chiara persino a qualche non-giurista.

\* \* \*

Giunti a questo punto, non rimane che fare l'ultimissimo passo.

Fin qui ho sempre collocato l'appartenenza di un giocatore vicino alla licenza di commercio e all'« office ministériel »; ma è chiaro che, nonostante l'indiscutibile affinità di tutte queste figure (affinità che legittima in pieno l'identità della conclusione relativa alla loro natura giuridica), è pur sempre vero che su di un punto l'appartenenza si diversifica dalle altre figure, testè ancora una volta ricordate.

Consideriamo, ad es., l'« office ministériel »: esso è una carica, nullo altro che una carica (potremmo soltanto precisare, con riguardo a ciò che interessa noi: esso è il valore patrimoniale della carica, la « finance de l'office »). Se il titolare dell'« office » viene ucciso, la carica (o, per meglio dire, il suo valore patrimoniale, la sua « finance ») non viene perduta. Infatti s'è visto che l'erede del titolare ucciso può presentare egli alla P. A. il successore nella carica, e la P. A. non può che « agréer » la persona presentata, sempre che abbia i necessari requisiti soggettivi...

In altre parole, il successore può, praticamente, vendere la carica, cioè realizzarne il valore patrimoniale.

È chiaro, invece, che le cose si svolgono ben diversamente con riguardo alla disponibilità di un calciatore. Qui non c'è, infatti, una carica che possa rimanere priva, temporaneamente, di un titolare in funzione (altra cosa è l'« appartenenza » di una carica non occupata; appartenenza che legittima l'esercizio del « droit de présentation »); *qui, se il giocatore viene ucciso, l'appartenenza scompare anch'essa*, e perciò l'associazione ha indubbiamente il diritto di essere risarcita della perdita del suo bene.

La diversità della soluzione è perfettamente logica e naturale. È vero che in ambo i casi siamo di fronte ad un bene immateriale; ma, nel caso che c'interessa, il bene immateriale si risolve nella possibilità di sfruttare (privativa) le prestazioni di un uomo. L'accostamento alla privativa riuscirà calzantissimo, io penso. Infatti, se io godo della privativa di sfruttare una certa macchina che esiste in un unico esemplare e che non può più essere riprodotta perchè il rarissimo materiale necessario per la sua fabbricazione non è più reperibile, è chiaro che colui il quale distrugge la macchina distrugge anche la privativa (o, quanto meno, la mia « licenza »); così com'è chiaro che colui il quale uccide un giocatore distrugge contemporaneamente la sua appartenenza alla società, che è — come ho detto ormai più volte — il presupposto necessario perchè il calciatore possa prestare i suoi servizi.

\* \* \*

Giunto a questo punto, debbo e voglio ripetere ancora una volta (perchè l'equivoco è costante) che l'appartenenza del giocatore non s'identifica per nulla con il DIRITTO di utilizzare il medesimo. Questo diritto non può che discendere dalla volontà del calciatore, ossia da un contratto di lavoro che lo impegni nei confronti dell'associazione. L'appartenenza è

soltanto il presupposto necessario per costituire un contratto di lavoro che sia efficace nell'ambito dell'ordinamento calcistico. Essa appartenenza discende — come ho messo in luce a suo tempo — dalle norme federali e, una volta sorta, *permane indipendentemente dalla volontà del calciatore*. Quindi, allorchè il Tribunale, per respingere la domanda di risarcimento avanzata dal Torino, dice che « il diritto del Torino dipendeva dalla volontà, non dalla *vita* dei giocatori », esso Tribunale incappa in un equivoco evidente o, se si preferisce, non dà una risposta esauriente, una risposta a tono.

Infatti, diciamo pure, se così si vuole, che il *diritto* del Torino di ottenere quelle certe *prestazioni* dai suoi giocatori dipendeva dalla volontà di questi ultimi, cioè dal contratto di lavoro (però aggiungendo subito dopo che, ove i calciatori non avessero fatto fronte ai loro impegni, essi avrebbero dovuto risarcire i danni); ma subito dopo aggiungiamo che, OLTRE a questo diritto, il Torino vantava — e vantava qual *bene autonomo*, come ho dimostrato — *il presupposto di quel diritto*, e cioè l'appartenenza o disponibilità del giocatore, la sua sudditanza calcistica. La quale sudditanza discende dalle norme federali ed, evidentemente, cessa con la morte del giocatore. Perciò chi uccide il calciatore distrugge contemporaneamente il bene che, per la società, è rappresentato dalla sua sudditanza o appartenenza; perciò, se è vero — com'è vero — che la società gode della disponibilità (appartenenza, sudditanza) dei calciatori (e si è provato dianzi che questa disponibilità consiste in un *diritto assoluto*, perchè *immediatamente*, cioè *direttamente* operativo *erga omnes*), *essa società ha anche, indubbiamente, un diritto alla vita dei medesimi*.

Conclusione finale e riassuntiva: chi uccide un giocatore deve (se in colpa) risarcire la società presso la quale il giocatore era « in forza ».

\* \* \*

Giunto a questo punto, ed essendo questo un parere « per la verità » (e non già un parere defensionale), voglio e debbo farmi carico di esaminare

un punto specifico, anche se questo non è stato considerato nella sentenza del Tribunale.

Abbiamo visto — nell'ultimo paragrafo e anche più indietro — che, secondo tale sentenza, il diritto del Torino sarebbe dipeso dalla volontà dei suoi giocatori. Abbiamo visto, altresì, che questa proposizione non ha rilievo, nella vertenza *de qua*, anche perchè essa potrà riferirsi al diritto scaturente dal contratto di lavoro, non mai, invece, alla disponibilità dei calciatori.

Ciò premesso, voglio tuttavia domandarmi ancora: è proprio vero che la volontà del giocatore non influisce in nulla sulla sua appartenenza alla società?

Notiamo, anzitutto, che, in virtù dell'art. 47, lett. *p*, reg. fed. 1949, un giocatore può (come si dice) « riscattare la sua lista ». In altre parole, Tizio — che è in forza alla società Alba — anzichè consentire di passare per 5 milioni alla società Rossa, paga lui questa somma alla società Alba; la quale lo include nella lista di trasferimento. Una volta in lista, Tizio è libero di entrare nella società che più gli garba (o che più gli offre).

È chiaro che questo caso non infirma per nulla le conclusioni a suo tempo fissate. Noi abbiamo visto, infatti, che, quando un giocatore passa da una società ad un'altra, l'oggetto del negozio è la sua appartenenza, o sudditanza che dir si voglia. Qui il giocatore compra *per sè* la sua appartenenza calcistica (o, se si preferisce, si libera da ogni vincolo di sudditanza calcistica); compra, insomma, per suo conto quel bene che è rappresentato dalla possibilità di concludere contratti di lavoro efficaci nell'ambito dell'ordinamento calcistico. Mi par chiaro, dunque, che il c. d. riscatto personale della lista non soltanto non infirma per nulla le conclusioni a suo tempo fissate, ma addirittura le rafforza.

Ugualmente non infirma per nulla quelle conclusioni il fatto che il giocatore abbia il diritto di ottenere (senza esborso) l'iscrizione nella lista quando, senza sua colpa, non abbia disputato, durante due stagioni spor-

tive, almeno tre gare ufficiali (art. 50, lett. *a*, n. 1, reg. 1949). Direi anzi — ancora una volta — che questa norma rafforza quella conclusione. Non è forse vero, infatti, che la mancata attuazione della privativa ne determina la decadenza (v. l'art. 54 r. d. 29 giugno 1939, n. 1127, sui brevetti per invenzioni industriali)? Qui come lì il mancato sfruttamento di un bene immateriale porta alle medesime conseguenze, che, del resto, nel nostro campo, sono imposte anche e soprattutto da rilievi d'ordine diverso, che potrebbero essere basati sui principi che reggono il contratto di lavoro. Non è forse vero che, in certi casi, colui che si è impegnato a lavorare per un altro ha non solo l'obbligo, ma anche il diritto di lavorare (si pensi ad un artista teatrale)? Solo se lavora — se si esibisce — gli è possibile mantenere, e magari, accrescere la sua notorietà, e ciò con quei vantaggi morali e materiali che è facile immaginare. Per converso, se non gli si dà modo di compiere le sue prestazioni, egli rischia di peggiorare sensibilmente, che l'inattività sportiva (anche la sola inattività agonistica) è quanto di più deleterio immaginar si possa per il suo rendimento (e quindi anche per la sua retribuzione e per la valutazione economica della sua disponibilità nell'ipotesi di trasferimento).

Chiaro è pure che le mie conclusioni non sono infirmate dal rilievo che il calciatore ha il diritto di essere incluso in lista nel caso in cui si verifichi « inadempienza da parte della società agli accordi scritti presi con i giocatori e regolarmente depositati, riconosciuta con decisione definitiva da parte di Ente federale competente » (art. 50, lett. *a*, n. 2, reg. cit.). Anche in materia di privative industriali (e cioè di altri beni immateriali) il mancato pagamento della tassa governativa può determinare la perdita del diritto esclusivo di sfruttamento, e cioè la perdita di un bene immateriale (v. l'art. 55, n. 1, r. d. cit.). D'altra parte è giusto che un calciatore sia vincolato alla società Alba se questa (che, magari, ha speso una somma ingentissima per assumerlo « in forza ») fa fronte ai suoi impegni; ma se Alba non lo paga, non gli dà modo di guadagnare quanto merita, è altret-

tanto giusto che il calciatore venga posto in libertà e possa cercarsi altra società, più solvibile e più corretta.

Tutto ciò premesso, passo ad esaminare quel punto che ho detto non essere stato considerato nel giudizio di primo grado.

L'art. 50, lett. *a*, n. 3, del cit. reg. 1949 stabilisce che ha diritto alla inclusione nella lista di trasferimento (senza esborso) il giocatore che dimostri di « avere 24 mesi di accertata inattività dopo lo scadere degli impegni assunti ». In altri termini, il giocatore, che (una volta spirato il contratto di lavoro da lui concluso con la società) stia *per due anni* senza giocare, ha diritto all'inclusione gratuita nella lista di trasferimento.

Quale l'infusso di questa norma sulla nostra questione? Potrebbe dirsi, infatti, che dipende dalla volontà del calciatore far cessare la sua appartenenza alla società Alba; e che perciò detta appartenenza non può essere considerata un bene.

Comincio con l'osservare che, nel caso ora preso in esame, la causa diretta che determina la cessazione della appartenenza non è la volontà del giocatore, bensì la sua inattività, volontaria o involontaria che sia. Comunque, anche se si voglia far leva sull'elemento « volontà », bisogna subito dopo aggiungere che non si tratta di una *mera e capricciosa* volontà, perchè alla decisione di andarsene (quando sarà scaduto il termine di due anni) va unito il fermo proposito di starsene inattivo per due anni.

Ora rimanere inattivo per due anni significa per il giocatore un vero disastro. Infatti la sua vita sportiva di professionista è di solito brevissima, e si aggira sui 10-12 anni; il periodo in cui egli raggiunge e mantiene l'apogeo del suo rendimento è estremamente limitato e non supera, di solito, i 5-7 anni. Se il calciatore perde due anni della sua vita (e, per di più, se li perde nel periodo cruciale della sua carriera), egli perde moltissimo e butta dalla finestra un guadagno di milioni e milioni, senza contare il fatto che una così prolungata inattività gli fa perdere quasi tutta la sua popolarità (e diminuisce, quindi, la sua valutazione patrimoniale da parte di terzi); che essa

può determinare addirittura un grave ed irrimediabile peggioramento nella misura e nella qualità del suo rendimento. Poco importa il fatto che egli abbia la forza di continuare ad allenarsi per conto suo: è risaputo, invero, che l'assenza dalle vere e proprie gare pubbliche affievolisce lo spirito agonistico e tiene, inoltre, lontano l'atleta dalla sperimentazione pratica ed efficiente dei nuovi e sempre mutevoli accorgimenti tattici, individuali e collettivi.

Possiamo dunque concludere scrivendo esser del tutto anormale, anzi eccezionalissimo il caso di un giocatore che decida di starsene due anni inattivo. Possiamo aggiungere, ancor meglio che, *nel valutare economicamente l'appartenenza di un certo giocatore*, si potrà magari tener conto del fatto che egli — nervosamente incontrollato — è capace anche di piantar baracca e burattini e di ritirarsi sdegnoso sotto la tenda, novello Achille (con o senza Briseide). In altri termini, la società che sarebbe disposta a pagare due milioni per avere la disponibilità di quel certo giocatore, una volta venuta a sapere che si tratta d'un tipo dal cervello balzano, che già altra volta, per liberarsi, è stato inattivo durante 24 mesi, pagherà soltanto 500 mila lire. Questo, *però significa soltanto che, nel caso specifico, il bene « disponibilità » vale meno del normale; ma NON GIÀ CHE BENE NON SIA*. Andando in contrario avviso, si dovrebbe scrivere che la disponibilità (o appartenenza o sudditanza calcistica, che dir si voglia) non è un bene perchè il giocatore può farla scomparire... suicidandosi (anche qui la volontà del giocatore entra in gioco)! Ora basta questo esempio per dimostrare l'assurdità di ogni arbitraria illazione dalla norma federale e per concludere nell'ovvio senso che — FINCHÈ DURA — l'appartenenza calcistica è un bene, di maggiore o minor valore a seconda non soltanto dei piedi, ma anche del cervello (normale o balzano) del calciatore considerato.

\* \* \*

Resta quindi provato che l'appartenenza del calciatore ad una associazione e (cioè il presupposto della sua utilizzazione) è un bene; un bene

immateriale dal valore patrimoniale talvolta altissimo. Se questo bene va distrutto in seguito all'uccisione del giocatore, non v'ha dubbio che l'associazione calcistica titolare del bene stesso abbia il diritto di essere indennizzata.

Nel caso del Torino la conclusione dev'essere per così dire, aggravata, chè nel disastro di Superga è andata perduta l'intera squadra (comprese le riserve), il cui valore economico quale complesso è certamente superiore alla somma dei singoli valori rappresentati dalle singole appartenenze singolarmente prese. Mi riesce facile spiegarmi con un esempio:

Già 25 anni fa, quando venne introdotto anche in Italia lo schieramento a W (che successivamente doveva essere malamente chiamato « il metodo »), le due mezze-ali (i due c. d. interni) assusero a grande importanza, dato che esse venivano a costituire una specie di linea intermedia fra quella dei mediani propriamente detti e quella degli avanti. Possedere *una* buona mezz'ala era certo un vantaggio, ma un vantaggio relativo, in quanto una sola mezz'ala non consentiva la formazione efficiente della nuova linea. Occorreva *la coppia* di interni, la coppia capace ed affiatata, il cui valore era ben più elevato della somma costituita dal valore dei due singoli elementi considerati isolatamente.

Proprio la storia recente del Torino conferma l'ovvia esattezza di quanto sto dicendo. Mazzola era una grande mezz'ala, Loik pure; ma Loik e Mazzola in coppia rendevano ben più della somma delle loro prestazioni isolate. Ciò è tanto vero che Loik, prima di trovare in Mazzola il suo complemento ideale (o viceversa), non era mai assunto a grande reputazione, sebbene avesse giocato in una squadra di notevole levatura (il Milan, se ben ricordo). Loik e Mazzola si incontrarono nel Venezia, e li divennero celebri, anche *come coppia*; e *in coppia* (per una cifra allora elevatissima) vennero acquistati dal Torino, che probabilmente non avrebbe proceduto a nessun acquisto se avesse dovuto limitarsi a trattare il solo Mazzola o il solo Loik.

Si noti che, proprio nell'epoca in cui questi due calciatori passavano

al Torino, andava sempre più diffondendosi quel nuovo tipo di gioco ancor oggi praticato, che vien chiamato il « sistema »; tipo di gioco, o, per meglio dire, schieramento, che richiede una particolare collaborazione degli interni con i mediani laterali, in modo da formare il c. d. « quadrilatero ». Stando così le cose, ognuno capisce esser difficilissimo procurarsi quattro giocatori di gran classe che, per di più, siano « sistemisti » e sappiano coprire i vari « ruoli », spesso intercambiabili, del quadrilatero. Il Torino, per la capacità tecnica dei suoi dirigenti, era riuscito a tanto, e disponeva del quadrilatero ideale; dov'è chiaro che, se Mazzola, Loik, Grezar e Castigliano valevano tutti molto, anche presi isolatamente, messi in un mazzo (*rectius*: schierati in quadrilatero) valevano molto ma molto di più!

Il ragionamento si può continuare ed estendere a tutta la squadra, talchè appare lecito affermare senza tema di smentita che il valore di una squadra calcistica non è rappresentato semplicemente dalla somma aritmetica dei valori attribuibili alle semplici « appartenenze » isolatamente considerate. Procurandosi la disponibilità di Bacigalupo (si noti che una squadra sistemista esige persino un portiere sistemista, atletico e pronto alle uscite, capace di « calciare » come gli altri giocatori, insomma, un portiere, come, 25 anni fa, era il norimberghese Stuhlfaut, un antesignano!), degli Ossola, dei Menti, dei Maroso, i dirigenti del Torino procuravano alla loro associazione altrettanti beni; ma costituendo, con un lavoro paziente di anni, la squadra campione d'Italia, quegli stessi dirigenti avevano creato UN ALTRO BENE: un bene che era frutto esclusivo della loro competenza calcistica e della loro capacità organizzativa; un bene risultante non già dalla somma, bensì dalla *combinazione* degli altri beni elementari. E anche della perdita di questo nuovo e diverso bene il Torino ha diritto di essere risarcito, nel senso che il *quantum* del danno non potrà risultare esclusivamente dalla somma dei valori attribuibili alle singole appartenenze.

\* \* \*

È chiaro che la situazione illustrata nel paragrafo precedente è la stessa che si verifica nell'ipotesi di perdita di un'azienda.

Infatti il valore di un'azienda non risulta dalla semplice somma aritmetica dei valori attribuibili agli elementi che la compongono, ma da qualcosa di più e di nuovo e di diverso: dalla coordinazione degli elementi stessi, la quale dà vita (come si esprime la dottrina dominante) ad una nuova *res*, ad un'*universitas*, precisamente all'azienda.

A questo punto desidero dichiarare nel modo più chiaro e più netto che i concetti di impresa e di azienda si possono applicare puntualmente (e non semplicemente in via di metafora) anche ad una associazione calcistica. Scrivo queste parole perchè ho visto affermato più volte che il Torino poteva essere avvicinato, ma non assimilato, ad un imprenditore, mentre io sono persuaso — e la cosa mi sembra addirittura ovvia — che esso possa e debba qualificarsi anche come imprenditore in senso tecnico.

Nel mio libro su *La professionalità dell'imprenditore*, pubblicato a Padova nell'autunno del 1948, e cioè vari mesi prima che succedesse il disastro di Superga, io ho sostenuto (p. 86 segg.) — e, francamente, credo di aver dimostrato in maniera persuasiva — che titolare di un'impresa collettiva può essere non soltanto una società in senso tecnico (cod. civ. art. 2247), ma anche una associazione. Alla p. 88 ho fatto proprio il caso di un'associazione calcistica, la quale è indubbiamente titolare di un'impresa di spettacoli pubblici (ivi ho aggiunto, però, che, secondo me, quantunque l'impresa di spettacoli pubblici rientri fra quelle contemplate dall'art. 2195, l'associazione calcistica non va considerata impresa soggetta a registrazione: questo per ragioni che non è il caso di illustrare adesso, come quelle che non interessano la vertenza *de qua*).

Orbene, se l'associazione può esser titolare di una impresa, appar chiaro che essa può esser anche titolare della relativa azienda; la quale, nell'ipotesi

di un'associazione calcistica, è rappresentata (e l'indicazione non ha pretese di completezza) dalla sede sociale, dal campo di gioco ecc., e, purchè s'intenda rettamente la parola, dalla squadra.

Qualcuno mi obbietterà: se è vero (com'è vero) che elementi dell'impresa sono l'imprenditore ed i suoi collaboratori (art. 2082 segg., specie art. 2086); se è vero, invece, che « l'azienda è il complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio della impresa » (art. 2555); i giocatori che, come tali, non sono beni, ma collaboratori dell'imprenditore, costituiscono (con la squadra che essi formano) un elemento dell'impresa e non dell'azienda.

La critica sarebbe esatta, ma tutt'altro che decisiva. Infatti, per superarla, basta rettificare lievemente quanto dianzi affermato e scrivere: elemento dell'azienda sociale non è già la squadra considerata come tale (cioè come complesso di giocatori); elemento dell'azienda sociale è la somma, anzi la combinazione dei mezzi necessari per poter far giocare i calciatori: cioè la somma, la combinazione di quelle appartenenze, che dei calciatori permettono la disponibilità. In altre parole, così come vanno qualificati elementi della azienda industriale quei beni immateriali che sono i diritti di privativa spettanti all'imprenditore, così vanno qualificati elementi della azienda calcistica quei beni immateriali che sono costituiti dalle appartenenze o (se si preferisce usare parola più simpatica) dalle disponibilità dei calciatori.

Giunto a questo punto, voglio aggiungere che, anche quando non ci sia l'azienda (ma ci sia o venga ad emergere soltanto l'impresa), l'imprenditore, il quale da una tragedia come quella di Superga si veda privato di tutti i suoi collaboratori, può, in casi simili al nostro, validamente affermare di essere stato privato di un'organizzazione da lui creata, più esattamente: di un vero e proprio *organismo*.

In altre parole, anche mancando i diritti (assoluti) di disponibilità sui collaboratori (tale, nella vertenza *de qua*, era il caso con riguardo al di-

rettore tecnico della società e all'allenatore della squadra), l'uccisione del complesso significa perimento dell'*organismo* creato dall'imprenditore; organismo capace di dare lucri, del cui mancato conseguimento l'imprenditore ha pertanto il diritto di essere risarcito.

Ripeto però che, nel caso del Torino, la situazione è ben più grave. Qui non è stata eliminata soltanto la possibilità di lucri futuri, qui non ci sono soltanto lucri cessanti, ma c'è un ingentissimo danno emergente. Il danno è rappresentato infatti dalla distruzione dell'azienda avvenuta attraverso la distruzione dei suoi elementi; il danno, in altri termini, è costituito dalla distruzione di beni forniti di un loro *immediato*, attuale valore intrinseco.

\* \* \*

Con questa precisazione ho concluso la mia lunga disamina, al termine della quale desidero riassumere i risultati. Dirò dunque:

1) Erra il Tribunale di Torino quando, con riguardo ad un diritto di obbligazione, esclude la responsabilità del terzo che abbia reso impossibile la prestazione del debitore; quando, cioè, afferma che tale responsabilità esiste solo allorchè sia violato un diritto assoluto.

2) Comunque, anche accettando l'impostazione del Tribunale, quest'ultimo erra allorchè nella specie esclude l'esistenza di un *diritto assoluto*,

a) perchè non è affatto vero che l'appartenenza o disponibilità del calciatore discenda dal contratto di lavoro e con esso si confonda; mentre è vero che essa discende dalle norme federali e che, del contratto di lavoro eventuale, essa è semplicemente un presupposto necessario;

b) perchè non è affatto vero che la disponibilità del calciatore si estrinsechi in un diritto reale *sul corpo* di quest'ultimo, chè la disponibilità va qualificata come un *bene immateriale*.

3) Alla stessa soluzione ora prospettata si arriva in campi analoghi, come quello delle licenze di commercio e, più ancora, degli « offices ministériels ».

4) Pertanto, decidere come ha deciso il Tribunale di Torino significa voler occultare a sè medesimi la realtà; significa, inoltre, assumere una posizione retriva, chè non soltanto esistono e prosperano, anche in altri campi, questi speciali beni immateriali, ma essi vanno addirittura moltiplicandosi ed espandendosi, tanto che si è potuto parlare addirittura di una « metamorfosi del diritto dei beni ».

#### CONCLUSIONE FINALE

Decidendo come ha deciso, il Tribunale di Torino non soltanto ha negato l'evidenza, ma si è addirittura opposto alla lezione dei nostri tempi, si è messo contro alle attuali tendenze del diritto.

Così io concludo per la verità.

WALTER BIGIAVI

*Prof. ord. nella Università di Bologna*

**PARERE PER LA VERITÀ**

del

**Prof. Avv. Paolo Greco**

### 1. *Premessa sull'ordine delle questioni.*

Nel caso in esame, dei quattro elementi che, per l'art. 2043 c. civ., integrano la fattispecie del risarcimento, la colpa, il danno, il carattere ingiusto di questo, il nesso di causalità, la questione di maggiore interesse teorico — una volta presupposta in punto di fatto la colpa del vettore — verte sul terzo elemento. Si tratta cioè di stabilire se e quale diritto o interesse protetto dell'associazione sia stato leso dal fatto del vettore. Senonchè tale indagine è strettamente connessa con la qualificazione del danno, perchè dal sapere *quale interesse* sia stato colpito da questo dipende lo stabilire se si tratta o meno di un interesse protetto ai sensi e per i fini dell'art. 2043.

Pertanto un'analisi qualitativa del danno verificatosi nel caso in esame sembra preliminare alla questione del suo carattere *ingiusto*. D'altra parte sembra altresì conforme all'ordine logico delle idee far cenno, nel parlare del danno, anche del nesso di causalità.

### 2. *I caratteri del danno.*

Il danno risentito dall'associazione va considerato sotto un duplice punto di vista: analitico e sintetico.

#### A. *Le singole componenti del danno.*

All'esame analitico si possono identificare facilmente i diversi elementi del danno sotto i due profili del *danno emergente* e del *lucro cessante*, rientrando nel primo il *costo* sopportato, e non ancora ammortizzato, per la preparazione e la messa in efficienza della squadra, eventualmente anche per

l'acquisizione di quegli elementi che fossero stati tratti da altre associazioni contro pagamento di un corrispettivo per il *nulla osta* al trapasso; rientrando nel secondo, *con la estinzione dei diritti di credito* alle prestazioni dovute dai giocatori per la residuale durata dei loro contratti, il *guadagno netto* che avrebbe procurato all'associazione l'utilizzazione diretta di tali prestazioni, o, in luogo di essa, il *valore di scambio* rappresentato dalle prestazioni medesime per il prezzo del *nulla osta* all'eventuale passaggio dei giocatori ad altre associazioni.

Va messo qui particolarmente in rilievo che per quanto riguarda il lucro cessante la gravità del danno, se non pure la stessa sua esistenza, è conseguenza diretta della indubbia *infungibilità* dei giocatori e quindi delle loro prestazioni, trattandosi, com'è pacifico, di elementi tutti di singolare valore, taluni insostituibili in modo presso che assoluto, altri forse sostituibili, ma a costo di ingenti sacrifici patrimoniali.

Va altresì rilevato che nella liquidazione del danno andrebbe senza dubbio tenuto il debito conto di quel grado di incertezza che presentano sempre i beni futuri (le future prestazioni dei membri della squadra). Dev'essere però ben chiaro che nel caso in esame l'incertezza sta soltanto in ciò, e non ha nulla a che fare con quella incertezza che colpisce addirittura il venire ad esistenza di un diritto, vale a dire le c. d. « aspettative » di un diritto. Non c'è dubbio infatti che nella fattispecie l'Associazione Torino godeva di un diritto contrattuale pieno e perfetto all'utilizzazione della sua squadra.

#### B. *Il danno aziendale.*

Ma nel caso in esame il danno si prospetta anche sotto un diverso ed assorbente profilo per il fatto dell'annientamento dell'intera squadra della Torino, compresi i suoi elementi accessori o complementari (direttore tecnico, allenatore, massaggiatore). È un profilo che non attiene soltanto all'elemento quantitativo del danno, ma, sia pure attraverso l'entità di questo, ne determina un carattere qualitativo in relazione al bene e all'interesse e quindi

al diritto leso dall'atto illecito. Il danno nella fattispecie non si risolve nella lesione di una mera somma di singoli valori patrimoniali atomisticamente considerati e fra di loro autonomi e indipendenti: i singoli costi subiti a vuoto per l'acquisto e la preparazione di ogni giocatore, i singoli crediti rimasti insoluti per l'essere venute meno le prestazioni di ciascun giocatore. Quel che si è perduto nella fattispecie dalla Torino con la perdita della sua squadra non sono stati elementi isolati o isolabili della sua azienda, ma è stato il nucleo essenziale dell'*azienda* medesima, della quale l'efficienza e l'avviamento consistevano — come in ogni impresa del genere — non solo nell'opera personale degli esecutori, e senza confronto più che in mezzi tecnici e materiali, non solo nella eccellenza delle loro qualità individuali e della loro arte, ma anche e soprattutto nella loro fusione in *quella unità organica che è la squadra* dei giocatori. Non mi pare dubbio perciò che nella fattispecie il vero oggetto della lesione sia consistito nella stessa *azienda* della Torino, in quel suo *valore unitario* che è appunto l'elemento essenziale e caratteristico di ogni organizzazione aziendale.

A questo punto si propone però la questione di sapere se si possa parlare propriamente di *impresa* e quindi di *azienda* nell'attività delle associazioni calcistiche. Credo che si debba dare al quesito risposta sicuramente affermativa, anche se queste associazioni, non avendo lo scopo di dividere utili fra gli associati, non possano assumere il carattere di società ai sensi dell'articolo 2247 c. civ.

Perchè si abbia un'impresa è necessario e sufficiente l'organizzazione di capitale e lavoro ai fini della produzione e dello scambio di beni o di servizi (art. 2082 c. civ.). Questi estremi ricorrono indubbiamente nel caso delle associazioni calcistiche, che hanno, fra l'altro, per oggetto quello di organizzare ed offrire al pubblico spettacoli sportivi contro il corrispettivo di un prezzo. Che quest'oggetto possa avere ed abbia una funzione *mediata e strumentale* rispetto ad altri fini esclusivamente sportivi dell'associazione, è circostanza non importante ai fini dell'art. 2082, per il quale basta che l'organiz-

zazione da esso prevista esista, e non occorre che essa rappresenti il solo scopo od esaurisca interamente lo scopo del soggetto od ente che la pone in essere. Neanche lo scopo di lucro è da ritenere essenziale ai caratteri dell'impresa nè d'altra parte tale scopo, in senso *oggettivo*, mancherebbe alle associazioni calcistiche, dovendosi solo escludere il lucro in senso *soggettivo* (a destinazione cioè e divisione fra gli associati). Mi richiamo su tale argomento alle esaurienti indagini del BIGIAMI (*La professionalità dell'imprenditore*, Milano, Giuffrè, 1948, pp. 53 e 100); i cui risultati sulla questione in oggetto sono a mio avviso da accogliere.

Posta l'esistenza dell'impresa, ne discende la conseguenza di doversi riscontrare la figura dell'*azienda* nel complesso dei mezzi organizzati per il suo esercizio, ai sensi dell'art. 2555, senza che possa influire su tale riconoscimento il carattere civile o commerciale dell'attività. A prescindere dalla possibilità, che a mio avviso ricorre, di considerare le associazioni calcistiche come vere e proprie imprese commerciali, sta comunque di fatto che la figura dell'*azienda* pertiene non soltanto a queste ultime, ma alle imprese in genere, come si evince in modo chiarissimo sia dalla formula generale e incondizionata dell'art. 2555, sia dalle particolari limitazioni od eccezioni espressamente stabilite dagli articoli seguenti (2557, comma 5°, 2560, comma 2°) in ordine alla distinzione fra aziende commerciali e civili (o agrarie).

Ciò premesso, si può trarre sicuramente la conclusione che l'atto illecito, di cui deve rispondere, nella fattispecie, il vettore, ha cagionato un danno — per giunta gravissimo — all'*azienda* della Torino. Del che si dovrà tener conto ai fini dell'indagine che seguirà sul carattere « ingiusto » del danno.

### 3. *Il nesso di causalità.*

Avendo precisato in che cosa consiste il danno risentito dall'associazione, è facile stabilire nella fattispecie il ricorso del nesso diretto o immediato di causalità tra il fatto del vettore e la perdita del valore rappresentato per l'associazione dalla propria squadra, senza che sia nemmeno necessario ricor-

dare come tale nesso venga a mancare non già quando manchino altre causali concomitanti, o alcun tramite o termine medio che s'inserisca fra il fatto colposo e l'evento dannoso, ma bensì soltanto allorchè fra l'uno e l'altro si introduca altra causa di per sè determinante, non provocata necessariamente dal fatto colposo, e della quale l'autore di questa non debba rispondere, o perchè fortuita o perchè imputabile allo stesso danneggiato o a terzi. In tal senso sembra chiaramente orientata la più recente giurisprudenza, come nella decisione, assai perspicua, del Supremo Collegio 12 giugno 1947, n. 924 (il nesso, vi si dice, è da considerare diretto anche di fronte a un effetto indiretto, se questo rimanga però un effetto necessario e concreto del fatto colposo; nello stesso senso, da ultimo, 1<sup>a</sup> Sez., 5 luglio 1950; n. 1749, ed ancora della stessa C. S.: 12 febbraio 1948, n. 218; 22 luglio 1948, n. 1192; e per le magistrature di merito: App. Napoli 4 febbraio 1946, *Dir. e giur.* 1947, 10; Id. 18 maggio 1946, *ibid.*, 1947, 49; App. Venezia 29 gennaio 1947, *Temi*, 1947, 367).

In realtà il caso in esame è un caso tipico di *immediatezza*, senza che vi si possa riscontrare il ricorso di alcun evento intermedio di carattere determinante, nè un *effetto riflesso*, nel patrimonio dell'associazione, di un danno che si sarebbe direttamente prodotto nel patrimonio dei giocatori uccisi. I rapporti giuridici preesistenti fra questa e i membri della sua squadra, il singolare valore e l'infungibilità di costoro, l'organizzazione aziendale dell'associazione costituiscono ovviamente i presupposti e non la causa del danno. Il danno di cui si tratta nell'azione promossa dalla Torino, non ha nulla a che fare con un ipotetico danno patrimoniale dei suoi giocatori o con quello subito dai loro eredi o persone viventi a loro carico o aventi diritto ad alimenti.

È un danno che ha colpito direttamente, in conseguenza della colpa del vettore, il patrimonio di quest'ultima senza fenomeni di transizione o di rimbalzo. Basterebbe a dimostrarlo il fatto che gli oggetti di questo danno: i crediti per le prestazioni della squadra e l'organismo aziendale di cui quest'ultima era parte essenziale centrale, non erano pertinenti ai giocatori uccisi e tanto meno lo sono ai loro eredi o aventi causa, che possono avere, solo

per altri e diversi oggetti, proprie e autonome ragioni di risarcimento. Ritenere il contrario non può essere che il frutto di una manifesta confusione di idee e di azioni giudiziarie.

Nè sarebbe valsa la pena di insistere su questo punto se non si dovesse deplorare una simile confusione in qualche giurista pur di grande e meritata fama, per avere ritenuto *indiretto* o non immediato e perciò, anche a prescindere da altre ragioni, non risarcibile il danno subito dall'impresario teatrale per l'uccisione o il ferimento dell'interprete, che abbia impedito lo spettacolo (CROME, *System des deutschen bürg. Rechts*, II, parte 2<sup>a</sup>, par. 325, p. 1016, nota 6).

Per quanto riguarda la prevedibilità del danno e della gravità di esso, è noto che tale estremo non è richiesto ai fini del risarcimento aquiliano. Tuttavia anch'esso ricorrerebbe nel caso in esame, dato che oggetto del trasporto aereo, *sul medesimo aeromobile*, fu l'intera squadra della Torino, onde era facile prevedere quali rovinose conseguenze patrimoniali sarebbero potute derivare da un'imperizia, imprevidenza o negligenza nell'esecuzione del trasporto.

#### 4. Il carattere ingiusto del danno.

Sebbene questo quarto requisito non figurasse espressamente nè nell'articolo 1151 dell'abrog. codice del 1865 nè nel suo modello costituito dall'articolo 1382 cod. Nap., e sia stato testualmente introdotto solo nell'attuale articolo 2043 a somiglianza del par. 823 cod. germ., deve ritenersi tuttavia pacifico che si tratta sostanzialmente di un requisito tradizionale che risale al diritto romano e soprattutto all'elaborazione ricevuta dalla *lex Aquilia* nelle scuole del diritto comune e del diritto naturale: *il damnum injuria, il damnum contra jus*. È nota la sua differenza dal semplice fatto colposo o doloso che violi una norma di diritto oggettivo: oltre questo fatto e questa violazione, il danno, per far luogo al risarcimento, deve essere « ingiusto ». In altri termini *contra jus* deve essere non solo l'atto, ma anche l'evento, anche la lesione

derivatane nella sfera di interesse di chi reclama il risarcimento. Non si ha pertanto un pleonaso, perchè è perfettamente concepibile che un atto sia illecito in quanto violi una norma giuridica, che esso, per di più, cagioni un danno a un determinato soggetto, ma che tuttavia questo danno non sia risarcibile perchè lede non un diritto di quel soggetto, ma un semplice suo interesse *non protetto*.

Può solo discutersi — visto che si tratta di ciò — della convenienza della espressione « ingiusto » — generica e polivalente fra i vari campi del diritto, dell'equità e dell'etica — usata dal legislatore per qualificare il danno risarcibile. Ma il suo uso, derivato manifestamente dal par. 823 del cod. germ., può forse spiegarsi, come lo spiega del resto la dottrina relativa a quel codice, in rapporto alla nota distinzione fra diritti soggettivi e interessi giuridicamente protetti e alla possibilità che anche la lesione di questi, e non soltanto quella dei primi, dia luogo a risarcimento aquiliano. In vista di tali ipotesi la qualifica di ingiusto, data la sua maggiore latitudine e comprensione, può apparire più adeguata di altre che implicino un più specifico riferimento del danno alla lesione di un diritto perfetto (*damnum injuria, damnum contra jus*).

Ciò premesso, il quesito che si pone nel caso in esame è di sapere se il danno risentito dall'Associazione Torino costituisca un danno *ingiusto* ai sensi dell'art. 2043.

Il quesito va considerato distintamente in ordine ai due aspetti del danno subito dall'associazione calcistica, che sono stati posti dianzi in rilievo: la perdita dei diritti di credito alle prestazioni dei giocatori e la lesione dell'azienda.

##### 5. L'art. 2043 e i diritti di credito.

La portata dell'art. 2043 appare letteralmente amplissima, perchè, anche senza il possibile riferimento agli interessi semplicemente protetti, già di per sè la nozione dell'*ingiusto* intesa come *lesione di un diritto* è suscettibile di riferirsi ad ogni categoria o specie di diritti soggettivi: assoluti o relativi, per-

sonali o patrimoniali, reali o di credito. Onde ancora oggi, di fronte all'attuale art. 2043, si potrebbe ripetere quanto G. ROTONDI (*Dalla ex Aquilia all'art. 1151 c. civ.*, in *Riv di dir. comm.*, 1926, I, p. 286) osservava per l'articolo 1151 cod. abr., essere cioè quest'articolo così largo da comprendere anche il danno contrattuale se non vi si opponesse la sua collocazione sistematica; aggiungendo che pochi sono gli articoli del codice suscettibili, più del 1151, di *applicazioni tanto vaste e svariate, e tanto remote anche dalle previsioni dei compilatori, in dipendenza della formula generalissima adottata.*

In queste applicazioni può comprendersi anche il fatto dei terzi lesivo degli altrui diritti di credito?

Il problema è di vecchia data ed è stato oggetto di larghe trattazioni, anche se, per verità, non troppo penetranti nè comunque esaurienti.

A. *L'interpretazione restrittiva dell'art. 2043.*

Per questa interpretazione si possono addurre e si sono adottati vari argomenti di carattere storico, politico, dommatico ed esegetico.

Dal punto di vista storico si può osservare che la *lex Aquilia* — per quanto dalla sua antica origine, in cui ne erano assai ristretti lo scopo, la portata e la natura (aveva infatti carattere penale, era limitata alle offese contro il diritto di proprietà, escluse quelle contro la persona), abbia subito successivamente, dal diritto giustiniano fino al tempo delle codificazioni, larghi sviluppi ed ampliamenti (per cui, oltre a perdere l'originario carattere penale, venne estesa alla tutela dei diritti reali frazionari, ai diritti della personalità ed anche a certi diritti di credito: del locatario, specie in ordine ai frutti pendenti, ma poi in generale contro ogni molestia ricevuta da terzi, degli aventi diritto e perfino degli aventi semplici aspettative ad alimenti *ex lege*) — non è stata però mai intesa dalla *communis opinio* come generalmente comprensiva di ogni offesa a rapporti obbligatori da parte di terzi.

Dal punto di vista politico si rileva l'esorbitanza di una tale estensione, socialmente incongrua e pericolosa, in quanto atta a moltiplicare all'infinito

le pretese di risarcimento per la lesione di rapporti che, come quelli obbligatori, non sono per lo più identificabili, nè per la loro esistenza nè per il loro contenuto, dai terzi.

Dal punto di vista dogmatico si osserva che nel campo dei rapporti obbligatori si tratta di diritti non assoluti, ma relativi, i quali, ponendosi solo nei confronti di soggetti determinati (o comunque destinati necessariamente ad essere determinati), non sarebbero suscettibili di violazione da parte di terzi, mentre invece una tale violazione sarebbe precisamente il presupposto ineludibile dell'art. 2043, vale a dire del danno aquiliano.

In quanto agli argomenti esegetici, per il diritto italiano vengono opposti soprattutto gli artt. 1372 e 1259 c. civ.: il primo perchè esclude che di regola un contratto possa produrre effetti rispetto ai terzi, il secondo perchè se al creditore, spettasse già, in forza dell'art. 2043, un'autonoma pretesa di risarcimento per la colpa aquiliana del terzo che abbia leso il suo diritto di credito, sarebbe superfluo stabilire, come stabilisce appunto l'art. 1259, il subingresso del creditore di una cosa determinata nei diritti spettanti al debitore in dipendenza del fatto (di terzi) che abbia causato l'impossibilità della prestazione.

Per l'opinione in esame, nella dottrina italiana, v. particolarmente e da ultimo: DE CUPIS, *Il danno*, Milano, 1946, p. 288; cfr. anche PAVONE LA ROSA, in *Rivista trim. di dir. e proc. civile*, 1950, p. 1064 e segg.

Per altre legislazioni gli argomenti esegetici si basano sulla presenza di alcune norme che, riferendosi direttamente al risarcimento del danno aquiliano dimostrano di volerne circoscrivere l'applicazione nel campo dei diritti di credito, limitandola in questo campo ad alcuni casi determinati e in quanto dal fatto illecito sia derivata la morte dell'obbligato. Così è per il cod. svizzero delle obbligaz. riguardo ai crediti (o anche alle aspettative) di alimenti (articolo 45). Così pure per il cod. germanico, dove però si va oltre il caso degli alimenti (par. 844, comma 2°) per comprendere anche il risarcimento per la mancata prestazione di servizi dovuti, in forza di legge, dall'ucciso a un terzo (par. 845).

Perciò da quando è in vigore il codice del 1896 la questione non è più problematica per la dottrina germanica, e gli autori non fanno che prendere atto delle testuali limitazioni dei detti par. 844 e 845 (così OERTMANN, *Bürgerliches Gesetzbuch*, sotto il par. 845; PLANCK, *Komm.zum Burg. Gesetzb.*, *idem*), senza per lo più nemmeno spiegarle (e spiegare specialmente il perchè della limitazione al solo caso dei servizi dovuti *ex lege*), sebbene sia meritevole di rilievo un riconoscimento da parte del CROME (*op. cit.*, par. 325) analogo a quello del nostro ROTONDI: l'ampiezza che avrebbe di per sé la norma del par. 823 B.G.B., *comprensiva anche dei diritti di credito e in genere dei diritti relativi* (« Forderungsrechte und überhaupt relative Rechte... sind Rechte, « welche dem Wortlaut des par. 823, Abs. 1, unterfallen... »), se non vi fossero le limitazioni deducibili da principi o norme particolari, fra cui soprattutto quella dei par. 844 e 845.

#### B. *L'interpretazione comprensiva.*

Tuttavia nella dottrina italiana e francese, per la quale non esistono gli ostacoli specifici frapposti, come si è visto, da altri codici, appare prevalente la tendenza a intendere l'art. 1151, ora art. 2043, nella sua portata generale, comprensiva anche della lesione *aquiliana* ai diritti di credito.

Già il CHIRONI (*Colpa extracontr.*, I, n. 22) scriveva che « in materia « *extracontrattuale* qualunque offesa al diritto altrui fa nascere rispetto « all'agente l'obbligo di risponderne, e col dire qualunque offesa si intende « *qualunque modo* col quale la violazione abbia luogo, e qualunque ne sia « l'entità, QUALUNQUE SIA IL DIRITTO LESO ». E più oltre ribadisce che « ognuno « deve essere risarcito per qualunque violazione DI UN SUO DIRITTO QUALUN- « QUE ». Infine, a p. 62 specificamente avverte come « *il diritto nascente da* « *obbligazione* possa, SE VIOLATO DA CHI NON È VINCOLATO DA CONTRATTO, DAR « LUOGO A QUASI DELITTO ».

A sua volta il VENEZIAN (*Danno e risarcimento fuori dei contratti*, in *Studi*, I, p. 151, e segg.) sosteneva espressamente il *diritto al risarcimento da*

*parte dei creditori dell'ucciso*, criticando giustamente l'opinione di chi, pur ammettendo il diritto in linea di principio, negava però la possibilità dell'azione in quanto sarebbe mancata la certezza del danno (apparendo incerto che il debitore, se fosse rimasto in vita, avrebbe adempiuto i suoi obblighi): un argomento che, a prescindere da ogni altro suo difetto, peccherebbe sempre per eccesso di prova (portando ad escludere la risarcibilità dei danni futuri, ed anche l'azione dei creditori alimentari).

Criticava altresì il VENEZIAN una sentenza del Tribunale della Senna (14 giugno 1879, *France judiciaire*, 1879-1880, II, 38) perchè questa, in un caso nel quale i creditori fallimentari pretendevano il risarcimento da chi era responsabile dell'uccisione del loro debitore, in quanto costui, se fosse rimasto in vita, sarebbe stato in grado di evitare il fallimento (dichiarato infatti *post mortem*), aveva negato l'azione argomentando dal fatto che per gli atti illeciti commessi contro una persona, il diritto al risarcimento doveva considerarsi strettamente personale. Il VENEZIAN rilevava la falsità di tale argomento perchè nella specie i creditori agivano *jure proprio* allo stesso modo come agiscono gli alimentandi.

Per la dottrina italiana relativa al nuovo codice sembra orientato nello stesso senso estensivo nell'interpretazione dell'art. 2043, il MESSINEO (*Manuale*, II, p. 285), scrivendo che il danno considerato dall'art. 2043 è *la lesione di un qualche diritto, di regola patrimoniale, altrui*.

Analogamente per la dottrina francese. I MAZEAUD (*Traité th. et pr. de la respons. civ.*, I, p. 303), distinguendo esattamente i diritti di credito veri e propri dalle semplici aspettative o speranze di guadagni, che avrebbe potuto procurare la persona dell'ucciso (caso tipico: l'uccisione di un cliente abituale di una ditta), ammettono il risarcimento aquiliano nel primo caso. PLANIOL (*Traité élém. de droit civil*, II, p. 349), senza trattare *ex professo* la questione, si richiama tuttavia alla giurisprudenza favorevole all'azione aquiliana dei creditori, e in particolare dell'imprenditore per il pregiudizio cagionatogli dall'uccisione di un suo impiegato, limitandosi solo a mettere in

rilievo la frequente difficoltà di stabilire il pregiudizio diretto. Anche JOSSE-RAND (*Cours de dr. civ.*, II, p. 220-221) sembra ammettere il risarcimento in linea di principio, in quanto lo nega nel caso della concubina perchè costei « ne saurait alléguer, à l'appui de sa demande, l'existence d'aucun lien juridique, la violation d'aucun droit lui appartenant ».

Nella stessa dottrina germanica anteriore al codice del 1896, se pur prevaleva indubbiamente la tendenza restrittiva (onde si spiegano le limitazioni inserite poi in quel codice, e risultanti, come si è visto, dai par. 844 e 845) — per quanto sostenuta talvolta sulla base di errori od equivoci anche gravi (come quello che si rivela nel noto esempio del THON, *Norma giuridica e diritto soggettivo*, p. 200, della impossibilità di ritenere il proprietario, che si sia mangiata la sua lepre, responsabile del danno con ciò provocato a un terzo, al quale un vicino di casa del proprietario aveva promesso di dare la lepre, dopo averla acquistata) — non mancano tuttavia autorevoli voci discordi, come quella di JHERING, *Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzung*, in *Jherings Jahrb. für das Dogm.*, XXIII, 1885, p. 286, di STAMMLER e di altri. Lo stesso DERNBURG (*Obbligazioni*, p. 580, nota 15) si mostrava poco soddisfatto dell'opinione restrittiva, da lui accolta, e finì in un certo senso col contraddirla quando volle spiegare la ragione per cui, nel caso di danneggiamento, ad opera di terzi, della cosa comprata, si nega al compratore l'azione diretta: la spiegazione, dice il DERNBURG, sta nel fatto che il compratore ha diritto alla cessione dell'azione da parte del suo venditore, ma nel tempo stesso soggiunge che tale spiegazione dovrebbe condurre al principio generale per cui il titolare di diritti obbligatori concernenti una cosa dovrebbe ritenersi autorizzato all'azione diretta aquiliana, ogni qual volta non possa altrimenti conseguire il risarcimento.

### C. Critica dell'interpretazione restrittiva.

Premessa questa breve rassegna delle due opposte correnti, e senza nascondermi le gravi difficoltà di una scelta, sono tuttavia incline a ritenere più fondata la seconda per i motivi seguenti.

a) Delle varie ragioni esposte a favore della tesi restrittiva quella di ordine storico ha un valore relativo, perchè le si potrebbe opporre che proprio l'evoluzione storica della *lex Aquilia* ha seguito gradatamente una linea di costante sviluppo ed estensione del suo principio dalla tutela della proprietà a quella dei diritti reali frazionari, dai diritti patrimoniali ai diritti personali, dai diritti assoluti ai diritti relativi, e precisamente ai diritti di credito se pure le prime applicazioni a questi ultimi si siano manifestate nel campo dei diritti creditorî di godimento, come nelle locazioni, per la tutela del conduttore contro le turbative dei terzi (art. 1585, comma 2° c. civ.), e nel campo dei crediti alimentari. La generalizzazione in questa materia parrebbe costituire lo sbocco logico del processo evolutivo. E se è vero che una remora a quest'ultimo fu opposta dalla dottrina pandettistica del secolo scorso, è pur vero d'altra parte che gli effetti di tale dottrina si limitarono alla legislazione germanica con l'inserzione nel relativo codice del 1896 dei cit. par. 844 e 845, restrittivi della generale portata del par. 823 (= al nostro art. 1151 ed ora 2043), senza ottenere seguito nelle legislazioni francese e italiana.

b) Per quanto riguarda la ragione politica, essa è forse quella che suscita la maggiore apprensione per l'allargamento che avrebbero le applicazioni dell'art. 2043, e la conseguente diffusione delle azioni di risarcimento. Senonchè, anche a prescindere dal considerare se sia più o meno utile, dal punto di vista sociale, il riconoscere in misura più ampia la responsabilità per gli atti illeciti, certo è che il principio e il sistema del risarcimento contengono in sè medesimi, negli stessi estremi che presuppongono (la colpa, l'effettività del danno, il nesso diretto e immediato di causalità, la lesione del diritto altrui), i mezzi atti ad infrenare ogni eccesso od esorbitanza, socialmente dannosi. E così per es., a proposito del risarcimento a favore del creditore per l'uccisione del debitore, in tutti i casi di fungibilità della prestazione dovuta da quest'ultimo, esulerebbe certamente l'estremo della effettività del danno.

c) Più importante potrebbe essere la ragione dommatica che si richiama alla distinzione fra diritti assoluti e relativi, e alla relatività dei diritti di cre-

dito per escludere questi dal campo dell'art. 2043. Ma nemmeno essa appare sicura, e probabilmente si fonda sopra un equivoco. Il senso logico di quella distinzione risiede nel fatto che — come di recente è stato ribadito dall'ALLARA — mentre nei diritti assoluti il comportamento diretto a soddisfare l'interesse del titolare del diritto sta a carico della generalità dei consociati, viceversa nei diritti relativi, come i diritti di credito, il comportamento, cioè la prestazione dovuta, sta a carico unicamente di uno o più soggetti determinati, o determinabili, che rimangono astretti dallo speciale vincolo obbligatorio. Ma dal fatto che sui diritti relativi la generalità dei consociati non è tenuta a un dovere di prestazione verso il creditore, non discende affatto la conseguenza che perciò chiunque, all'infuori del debitore, possa sempre impunemente ledere il diritto del creditore, possa turbare o impedire l'esistenza del rapporto obbligatorio. Altro è il non essere obbligato a prestare, e altro l'avere il diritto di impedire la prestazione, di impedire al debitore di effettuarla o al creditore di conseguirla. Sotto questo diverso aspetto si può ben dire che ogni rapporto giuridico o più generalmente ogni entità giuridica è assoluta, nel senso che in quanto riconosciuta, e protetta dalla legge, si pone perciò *erga omnes*, esige il rispetto dalla generalità dei consociati.

È ben diverso il caso che si suole addurre in contrario, di un terzo cioè che possa ledere il diritto del creditore facendosi promettere dal debitore la stessa prestazione dovuta al primo, e così impedendo al creditore di conseguirla. Già non è detto che in tal caso l'atto del terzo sia lecito (per es. non lo è quando si tratti di storno di impiegati per fini di concorrenza). Ma anche a prescindere da ciò, e considerando l'ipotesi in linea generale, è da osservare che se il terzo è irresponsabile, questo accade non perchè i rapporti obbligatori possano essere liberamente lesi o violati da chiunque, ma soltanto perchè tali rapporti non danno luogo a diritti esclusivi rispetto alla prestazione dovuta, e la lesione di essi è la conseguenza di un *mezzo lecito* adoperato dal terzo, di un *diritto concorrente* acquistato da lui, con l'esercizio della sua libertà contrattuale, verso lo stesso debitore.

Qui certamente l'art. 2043 è inapplicabile, ma non perchè il terzo possa impunemente compiere atti colposi in danno degli altrui diritti di credito, ma perchè egli non è in colpa, in quanto esercita un suo diritto, e *qui suo jure utitur nemini injuriam facit*. Se non si esercita un diritto e la lesione sia semplicemente l'effetto di dolo o colpa — di un atto cioè soggettivamente illecito — si rientra allora nel campo proprio dell'art. 2043, e viene meno ogni ragione per disapplicarlo.

Considerazioni in parte analoghe valgono per ribattere un altro argomento della tesi negativa, quando si adduce l'impossibilità di ritenere responsabile verso il creditore un terzo che induca il debitore a non adempiere o che comunque si renda complice dell'inadempimento. In questi casi, se il terzo fosse veramente da ritenere irresponsabile, lo sarebbe per mancanza del nesso diretto e immediato di causalità fra la sua azione e l'inadempimento, dipendendo questo direttamente dal fatto del debitore. Si ritorna quindi alla stessa conclusione precedente: che l'art. 2043 sarebbe inapplicabile non per trattarsi della lesione di un diritto di credito, ma perchè mancherebbe un presupposto generale della responsabilità, vale a dire il nesso diretto di causalità.

d) Degli argomenti esegetici desunti da altre norme legislative contro la comprensione nell'art. 2043 della lesione dei diritti di credito, l'art. 1372, per cui il contratto non produce di regola effetto rispetto ai terzi, non pare calzante, perchè la norma si spiega perfettamente nel senso che dal contratto non possono derivare ai terzi diritti od obbligazioni specifiche. Sarebbe ultroneo ed esorbitante intenderla nel senso che abbia voluto esonerare i terzi dal dovere generale del *neminem ledere* per autorizzarli a ledere con atti dolosi o colposi i diritti dei contraenti.

Quanto all'art. 1259 la questione è invece meno semplice. Autorizzare il subingresso del creditore nei diritti del debitore contro il terzo responsabile del fatto che abbia cagionato l'impossibilità della prestazione di una cosa determinata, significherebbe offrire un rimedio all'impossibilità dell'azione diretta ex art. 2043. Tuttavia è lecito domandarsi se si possa assumere la

particolare norma dell'art. 1259 a base di un'interpretazione restrittiva dell'art. 2043, come se, all'infuori di questa, quella sarebbe del tutto inesplabile. Credo che vi possano essere serie ragioni di dubitarne. L'art. 1259 sta sotto il presupposto che il danno sia stato cagionato direttamente a una cosa che si trova nel patrimonio del debitore, per cui è a questo che spetta l'azione diretta verso il danneggiante, ciò che invece non si verifica quando la prestazione dovuta consista nella stessa attività di lavoro del debitore e si tratti di danno derivante dall'uccisione di quest'ultimo. L'art. 1259 mira perciò ad evitare che il debitore — oramai disinteressato al suo debito per esserne rimasto liberato (art. 1256) — rinunzi al diritto di risarcimento verso il terzo a discapito del suo creditore. Ma con ciò stesso la legge dimostra di preoccuparsi della tutela del creditore nei confronti del terzo danneggiante che col fatto suo abbia determinato l'estinzione del rapporto obbligatorio. Ora se in presenza di un'azione diretta del debitore, la legge ha ritenuto più opportuno e soprattutto più logico, per l'unità dei giudizi, provvedere alla tutela del creditore mediante la sua surrogazione, ciò non può significare che abbia poi inteso privare quest'ultimo di ogni tutela quando l'estinzione del rapporto per il fatto del terzo sia dipesa dalla stessa morte del debitore e non possa pertanto sussistere un'azione diretta di quest'ultimo (nè quindi dei suoi eredi) verso il terzo. L'induzione logica parrebbe stare in senso perfettamente opposto, come era parso appunto al DERNBURG nel suo pensiero dianzi riportato: che cioè proprio il principio del subingresso del creditore nell'azione del debitore dovrebbe condurre alla conseguenza dell'azione diretta aquiliana ogni qual volta il subingresso non sia possibile.

Si deve inoltre anche considerare che l'art. 1259 troverebbe la sua ragione d'essere anche indipendentemente da un'azione di danni, come nel caso del diritto del debitore a un'indennità di assicurazione.

e) Fin qui per la valutazione diretta degli argomenti dommatici ed esegetici addotti a favore della tesi restrittiva. Occorre poi rendersi conto della conseguenza a cui questi argomenti, se veri, dovrebbero condurre e

sulla quale, con una lacuna logicamente inammissibile, i fautori della tesi stessa sorvolano. La conseguenza è che se i rapporti obbligatori non sono tutelati dall'art. 2043 contro il danno aquiliano, non possono esserlo allora nemmeno i crediti alimentari e tanto meno le semplici aspettative di mantenimento fondate dai superstiti sulla vita dell'ucciso. Non c'è dubbio che quei crediti (e quanto alle semplici aspettative non è nemmeno il caso di parlarne) sono, al pari di tutti i diritti di credito, diritti relativi e non assoluti. Ed allora come giustificare, mancando nel nostro sistema legislativo norme analoghe all'art. 45 cod. svizz. e ai par. 844 e 845 cod. germ., una deroga per essi al supposto principio che l'art. 2043 varrebbe solo per i diritti assoluti? La deroga non si può giustificare per il fatto che si tratta di crediti *ex lege*, perchè se con ciò si vuole avere riguardo all'*autorità* della fonte, nel nostro sistema manca ogni indizio per collegare a tale elemento una disciplina privilegiata del credito sia da un punto di vista generale sia rispetto al principio dell'art. 2043; se si vuole aver riguardo alla *certezza* del credito, questa può ricorrere in grado non minore anche per i crediti contrattuali; se infine si vuole aver riguardo a una ragione di equità, prima di tutto occorre trovare una norma che autorizzi ad applicare o non applicare l'art. 2043 secondo equità, e tale norma non esiste, in secondo luogo l'equità è la valutazione tipica del caso per caso e non è e non può essere un'esigenza esclusiva dei crediti legali. Ciò senza dire che per questi ultimi, se si vuole stare alla loro fonte, bisognerebbe ammetterne anche i limiti, e così contenere il risarcimento rigorosamente nella misura degli alimenti (art. 438, 439 c. civ.), ciò che di solito non pare che avvenga.

In conclusione delle precedenti indagini, a me non pare che dal nostro sistema legislativo, e in mancanza di norme analoghe all'art. 45 cod. svizz. e ai par. 844 e 845 cod. germ., si possa trarre un argomento sicuramente valido e decisivo a favore di un'interpretazione restrittiva dell'art. 2043, per cui questo non riguarderebbe la lesione dei rapporti obbligatori cagionata da *un atto illecito* di terzi.

6. *L'art. 2043 e la tutela dell'azienda.*

Se sono esatti, come io ritengo, i rilievi esposti a suo luogo (*supra* n. 2-B) sull'azienda della Torino come effettivo oggetto del danno derivato dalla distruzione della sua squadra, in tal caso la questione trattata precedentemente sotto il n. 5 rimane superata. Non sarebbe luogo più a discutere sulla riferibilità o meno dell'art. 2043 alla lesione aquiliana dei rapporti obbligatori, perchè il torto nella fattispecie si profilerebbe direttamente come lesione di un diritto reale, e comunque di un diritto assoluto com'è il diritto sulla propria azienda.

Giova premettere che già il danno aquiliano come danno al patrimonio era stato prospettato nella dottrina italiana, specialmente per opera del GIOVENE e del DE RUGGIERO (*Istituzioni*, I, p. 204), sotto il riflesso dell'esistenza di un diritto assoluto all'integrità del proprio patrimonio. La tesi — pur facendosene in pratica qualche applicazione più o meno avvertita (come nel caso del risarcimento dei costi subiti dai genitori per l'educazione del figlio ucciso) — ha tuttavia avuto scarso seguito in dottrina soprattutto, com'è da ritenere, per la scarsa determinatezza giuridica così del concetto di patrimonio come del concetto di un diritto ad esso o su di esso, di cui si contesta generalmente l'esistenza (cfr., per quanto riguarda il par. 323 cod. germ., CROME, *op. cit.*, par. 325).

Ben altra concretezza ha invece quella specifica entità patrimoniale che è l'azienda. Essa ha soprattutto un preciso riconoscimento legislativo, per cui, nonostante la varietà e le divergenze delle varie teorie esplicative della unità aziendale (bene immateriale o cosa composta funzionale, *universitas juris*, *universitas facti*, universalità mista di cose e di rapporti giuridici, unità ontologica o semplice categoria logico-giuridica), vi è un punto fermo sul quale sembra difficile discordare, e generalmente non si discorda: l'esistenza di diritti reali, pieni e frazionari, sull'azienda quale entità oggettiva, con valore assoluto, e con effetto quindi *erga omnes*. Questo deriva non solo dall'art. 2555 che pone la definizione dell'azienda e vi sottintende il carattere

di un oggetto unitario di diritti, e dall'art. 2561, che fra tali diritti menziona e disciplina particolarmente il diritto reale di usufrutto, ma anche, e soprattutto per la questione che interessa chiarire nel presente parere, dalla riconosciuta tutela dell'azienda contro gli atti illeciti di concorrenza; la c. d. *concorrenza sleale*. La dottrina e la giurisprudenza dei diversi paesi — e in Italia per opera specialmente del CARNELUTTI (*Riv. dir. comm.*, 1924, 1), dell'ASCARELLI, del CASANOVA e di altri trattatisti della materia — hanno individuato da tempo in questa tutela, prima ancora che intervenissero le attuali disposizioni legislative degli artt. 2555 e segg., e 2598 e segg. e perciò solo sulla base dell'allora art. 1151, ora 2043 c. civ., il segno caratteristico dell'oggettività giuridica dell'azienda come bene unitario, tutelato *erga omnes*.

Ora una volta ammessa questa tutela di fronte agli atti di concorrenza sleale, non vi è ragione di limitarla soltanto ad essi. La limitazione sarebbe in contrasto con l'esigenza logica dell'*induzione* per cui dal caso particolare (tutela contro la concorrenza illecita) si risale al principio generale (risarcimento del danno aquiliano) e da questo per via deduttiva si ridiscende alla altre conseguenze del principio.

Nè contro l'applicazione di questo metodo logico, nel caso in esame, varrebbe opporre i vecchi brocardi: *inclusio unius exclusio alterius*, o *ubi lex voluit dixit*, per sostenere che, essendo stata prevista dalla legge la sola tutela contro gli atti di concorrenza sleale, ciò vorrebbe significare la esclusione di essa di fronte alle altre forme di atti illeciti. Riterrei un tale punto di vista non tanto discutibile, quanto addirittura errato.

Prima di tutto va messo in evidenza che, come ho testè ricordato, prima dell'attuale codice civile la tutela dell'azienda contro la concorrenza sleale veniva appunto derivata dall'art. 1151 c. civ. 1865, quale particolare applicazione del principio ivi sancito, presupponendosi dunque preliminarmente e generalmente soggetta l'azienda a tutela contro il danno aquiliano.

In secondo luogo la considerazione speciale della concorrenza sleale,

negli art. 2598 e segg. dell'attuale cod. civ. è dovuta manifestamente a ben altre ragioni che a quella, logicamente inesplicabile, di voler limitare a quel solo caso l'applicazione dell'art. 2043. Già sarebbe inverosimile che il codice attuale, avendo esaudito i voti e le aspettative che da tempo reclamavano il riconoscimento legislativo della tutela dell'azienda, vi avesse poi corrisposto col restringere un risultato (la generale applicabilità dell'art. 1151 al diritto sull'azienda) cui prima erano già pervenute la dottrina e la giurisprudenza. Ma anche a prescindere da questo rilievo, a dimostrare che la testuale disciplina della concorrenza sleale non può ritenersi ispirata dall'intento di restringere a questo solo caso l'applicazione dell'art. 2043 all'azienda, valgono le seguenti ragioni: a) l'importanza pratica del caso, la sua diffusione e la stessa tradizione costituitasi a favore di una sua particolare presa in considerazione; b) l'esigenza di determinare gli estremi di illiceità della concorrenza di fronte al principio generale della legittimità di quest'ultima; c) d'altra parte, e in senso inverso, l'esigenza di includere nell'ambito della concorrenza vietata forme di attività che ai sensi e per gli effetti dell'art. 2043 potrebbero non rivestire i caratteri dell'illecito (per es. la *réclame* menzognera o le scorrettezze professionali, e quest'esigenza è stata una delle ragioni per cui si è preferito di conservare nel codice alla concorrenza vietata la qualifica di « sleale » anziché di « illecita »). Donde deriva che di fronte all'art. 2043 le norme degli artt. 2598 e segg. implicano un intento in senso precisamente estensivo, piuttosto che restrittivo.

\*\*\*

Concludo con l'esprimere il parere che, da qualunque punto di vista si profili il danno subito dall'Associazione Torino, spetti a quest'ultima il diritto al risarcimento contro il vettore, nel presupposto, beninteso, della colpa sua o dei suoi agenti.

PAOLO GRECO

*Prof. ord. nella Università di Torino*