

Prof. dr Valentina Cvetković-Đorđević

Facoltà di Giurisprudenza, Università di Belgrado

LA GESTIONE DI AFFARI ALTRUI NECESSARIA E UTILE

Il moderno istituto della gestione di affari altrui ha le sue origine nel diritto romano, in cui il pretore offriva tutela alle persone non presenti in quanto non in grado di intraprendere un lavoro nell'interesse personale. Nella situazione in cui qualcuno (il negotiorum gestor, ovvero il gestore senza mandato) intraprende un lavoro nell'interesse di un'altra persona (il dominus negotii, ossia il gerito) senza precedente autorizzazione o obbligo, la tutela legale veniva offerta a entrambi. Col tempo, la tutela legale venne estesa a diversi casi in cui un lavoro veniva intrapreso nell'interesse altrui. I casi in cui il gestore opera nell'interesse del gerito sono suddivisi in due gruppi: nel primo il gestore intraprende un lavoro necessario affinché il gerito subisca un danno, mentre nel secondo il gestore intraprende un lavoro che non è necessario ma porta vantaggio al gerito. In questo lavoro viene esaminato in che modo questi due gruppi vengono teorizzati e regolati nel diritto austriaco e serbo, e nei principi del diritto europeo in merito alla gestione di affari altrui senza mandato.

Parole chiavi: Gestione di affari altrui necessaria e utile; Diritto romano; Diritto austriaco; Diritto serbo; Principi del diritto europeo in merito alla gestione di affari altrui senza mandato.

1. INTRODUZIONE

La *negotiorum gestio* rappresenta un istituto originale romano che non ebbe simili in altri ordinamenti giuridici antichi. La *negotiorum gestio* è la gestione di affari nell'interesse altrui sulla base della iniziativa del gerente. La gestione senza un mandato si verifica di solito quando la persona nell'interesse della quale si svolge il lavoro (*dominus negotii* - il gerito) non è in grado di fare da solo, o perché è assente o perché per un qualche motivo gli è impedito di occuparsi dei propri interessi. Pertanto, un'altra persona (*negotiorum gestor* – il gestore senza mandato) intraprende il lavoro altrui nel tentativo di prevenire conseguenze ne-

Valentina Cvetković-Đorđević, valentina_cvetkovic@ius.bg.ac.rs.

gative che possano verificarsi per il gerito. L’istituto della gestione senza mandato nacque per motivi altruistici, i quali, in misura molto maggiore di quanto non avvenga oggi, influenzarono lo sviluppo del diritto romano. Anche al centro del moderno istituto di gestione senza mandato si trovano l’altruismo e la solidarietà interpersonale, poichè il gestore interviene coscientemente e volontariamente nell’interesse di un’altra persona, cosa dalla quale scaturiscono diritti e obblighi reciproci a prescindere dal risultato del lavoro intrapreso.

2. LA GESTIONE DI AFFARI ALTRUI UTILE E NECESSARIA NELLE FONTI ROMANE

Il lavoro intrapreso dal gestore nell’interesse altrui può essere tale da evitare il pericolo che minaccia i beni altrui. Considerando che è necessario intraprendere il lavoro per evitare l’insorgere di un danno (maggiore), si tratta di gestione di affari necessaria. Inoltre, è possibile che il gestore intraprenda il lavoro non per eliminare il danno, ma per realizzare un profitto per terzi.

Pur non operando alcuna distinzione a livello teorico tra gestione necessaria e utile, i giuristi romani riconoscevano entrambe. Essi prendevano in considerazione i diversi tipi di opere che il gestore intraprendeva nell’interesse del gerito. A parte i casi in cui il *negotiorum gestor* intraprendeva un lavoro per eliminare un pericolo che minacciava i beni del padrone (gestione necessaria), i testi romani esaminano i casi in cui il gestore svolgeva un lavoro quando non vi era bisogno di un intervento urgente. Così, ad esempio, vengono analizzati casi in cui il gestore riceveva l’adempimento del credito del gerito¹ o acquistava schiavi² o terreni³ per il gerito. In questi casi i beni del gerito non erano minacciati da danni, ma il gestore si faceva carico dell’opera al fine di realizzare un beneficio per il gerito (gestione utile).

Nella gestione necessaria rientra, ad esempio, il pagamento di un obbligo altrui. In base al frammento D.3.5.42⁴ la persona che adempie al pagamento in nome del debitore ma senza il suo mandato ha diritto a impugnare contro di lui la causa *negotiorum gestorum*. In questione è una gestione spontanea, ma secondo il frammento non è chiaro se Labeone avesse in mente una situazione in cui il gestore adempiva al pagamento prima di intraprendere una causa legale contro il debitore (gerito) o una situazione in cui effettuava il pagamento in fase *in iure* per evitare che il debitore diventasse *indefensus*. Nel caso pensasse a questa seconda opzione, dal momento che si

¹ D.3.5.5.4.

² D.3.5.10.

³ D.3.5.45.

⁴ D.3.5.42 Labeo libro sexto posteriorum a Iavoleno epitomatorum: *Cum pecuniam eius nomine solveres, qui tibi nihil mandaverat, negotiorum gestorum actio tibi competit, cum ea solutione debitor a creditore liberatus sit: nisi si quid debitoris interfuit eam pecuniam non solvi.*

tratta di una rappresentanza processuale, si tratterebbe dunque di una causa pretoria di gestione di affari.⁵ A prescindere dal momento in cui il pagamento è effettuato, il gestore attraverso il lavoro intrapreso ha impedito l’insorgere di sgradevoli conseguenze negative che il debitore subisce quando non si adempie al pagamento di ciò di cui è in debito.⁶

Il frammento di Africano D.3.5.24 pr⁷ risulta interessante poichè in esso si esaminano alcune situazione che a volte rappresentano la gestione di affari altrui necessaria, altre quella utile.

Nella prima situazione il *pater familias* svolge il lavoro dell’acquisto di un terreno, compito cui suo figlio era in obbligo di adempiere *alieni iuris* sulla base di un contratto di mandato. Qualora il *pater familias* concluda il contratto di compravendita, sapendo che l’oggetto in questione è necessario al mandante e che lo desidera, in tal caso tra il *pater familias* e il mandante sorge una gestione di affari altrui senza mandato. Ciò ha luogo anche quando il mandato non viene dato affatto o viene dato a Tizio, ma al gestore risultava più facile svolgere il lavoro oggetto del mandato. In queste situazioni si tratta di una gestione di affari utile poichè per il gerito non vi è il pericolo dell’insorgere di un danno e non esiste un bisogno di intraprendere il lavoro urgentemente.

Nel caso in cui, invece, il *pater familias* abbia intrapreso un lavoro per impedire che contro suo figlio venga fatta una causa di mandato, non ha luogo una gestione di affari altrui senza mandato, ma il *pater familias* risponde al mandante sulla base di una causa *de peculio*. D’altra parte, il *pater familias* può fare causa al mandante attraverso la causa di mandato (*actio mandati*).

La gestione di affari altrui senza mandato ha luogo anche quando una persona effettua un lavoro (compra una cosa) che rappresenta l’oggetto del mandato dato a Tizio (persona *sui iuris*), per impedire che egli risponda sulla base di una causa di mandato. La gestione di affari altrui viene intrapresa a

⁵ Si veda G. Finazzi, *Ricerche in tema di negotiorum gestio I, Azione pretoria ed azione civile*, Napoli 1999, 200.

⁶ Nel procedimento formulario contro il debitore che non adempie a un obbligo si procede attraverso un procedimento esecutivo forzato che come conseguenza ha la vendita di una parte dei beni del debitore (*venditio bonorum*). Si veda V. Cvetković-Dorđević, „Stečaj u rimskom pravu“, *Vek i po regulisanja stečaja u Srbiji*, Institut za uporedno pravo, Beograd 2019, 9–21.

⁷ D.3.5.45 pr. *Africanus libro septimo quaestionum: Mandasti filio meo, ut tibi fundum emeret: quod cum cognovissem, ipse eum tibi emi. Puto referre, qua mente emerim: nam si propter ea, quae tibi necessaria esse scirem, et te eius voluntatis esse, ut emptum habere velles, agemus inter nos negotiorum gestorum, sicut ageremus, si aut nullum omnino mandatum intercessisset, aut Titio mandasses et ego, quia per me commodius negotium possim conficere, emissem. Si vero propterea emerim, ne filius mandati iudicio teneatur, magis est, ut ex persona eius et ego tecum mandati agere possim et tu mecum actionem habeas de peculio, quia et si Titius id mandatum suscepisset et, ne eo nomine teneretur, ego emissem, agerem cum Titio negotiorum gestorum, et ille tecum et tu cum illo mandati. Idem est, et si filio meo mandaveris, ut pro te fideiuberet, et ego pro te fideiusserim.*

vantaggio di Tizio, che viene dunque ritenuto gerito. In questo caso, tuttavia, si tratta di una gestione di affari altrui necessaria perchè il gestore ha adempito all’obbligo che pesa sul gerito (Tizio) sulla base di un contratto sul mandato. Il gestore dunque può intraprendere contro Tizio una causa *negotiorum gestorum*, mentre il rapporto tra Tizio (il mandatario) e il mandante si esamina sulla base di una causa di contratto sul mandato (*actio mandati directa e contraria*).

L’ultima situazione presa in considerazione da Africano è analoga alla precedente in cui il *pater familias* svolge un lavoro che suo figlio *alieni iuris* era in obbligo di svolgere in base ad un contratto di mandato, in cui l’oggetto del mandato è rappresentato dalla concessione di un’assicurazione personale (*fideiussio*) a vantaggio del mandante.

Nel frammento D.3.5.5.4⁸ il gestore riceve l’adempimento dell’obbligo nell’interesse del creditore (gerito). Secondo Ulpiano, il gestore svolge il lavoro del padrone, che può fargli causa con una *actio negotiorum gestorum* e chiedere la consegna delle cose ricevute in nome della riscossione di ciò che è reclamato. In questo caso, la gestione è utile perché il patrimonio del creditore è aumentato dell’importo del credito riscosso.

Un esempio di gestione utile è rappresentato anche dal frammento D.3.5.10.⁹ Pomponio esamina quando si deve considerare il gestore responsabile dell’insorgere di un danno che ha causato al gerito con le proprie azioni. Il gestore che intraprende il lavoro in assenza del gerito e senza che questi ne sia a conoscenza deve rispondere quindi di negligenza (*culpa*) e dolo (*dolus*). Secondo Proculo il gestore deve rispondere anche di caso (*casus*) se, ad esempio, ha svolto in nome del padrone un lavoro che solitamente non svolge, come l’acquisto di schiavi incolti. Qualora dalla gestione di affari sorga un danno, ne deve rispondere il gestore, mentre se ne emerge un vantaggio, esso appartiene al gerito.

La gestione di affari utile deve essere distinta dall’arricchimento senza causa in cui il vantaggio rappresenta parimenti un elemento importante.¹⁰ La differenza fondamentale sta nel fatto che nella gestione di affari altrui senza

⁸ D.3.5.5.4 Ulpianus libro decimo ad edictum: *Si quis pecuniam vel aliam quandam rem ad me perferendam acceperit: quia meum negotium gessit, negotiorum gestorum mihi actio adversus eum competit.*

⁹ D.3.5.10 Pomponius libro 21 ad Quintum Mucium: *Si negotia absentis et ignorantis geras, et culpam et dolum praestare debes. Sed Proculus interdum etiam casum praestare debere, veluti si novum negotium, quod non sit solitus absens facere, tu nomine eius geras: veluti venales novicios coemendo vel aliquam negotiationem ineundo. Nam si quid damnum ex ea re secutum fuerit, te sequetur; lucrum vero absentem: quod si in quibusdam lucrum factum fuerit, in quibusdam damnum, absens pensare lucrum cum damno debet.*

¹⁰ Sul modo in cui viene stabilito il vantaggio di un lavoro nella gestione di affari altrui senza mandato si veda V. Cvetković-Đorđević, *Negotiorum gestio u rimskom pravu s osvrtom na srpsko pravo*, Beograd 2020, 79 e seguenti.

mandato il sorgere di un vantaggio viene stimato in precedenza (*ex ante*), ovvero prima che il lavoro venga intrapreso, mentre nell’arricchimento senza causa il vantaggio viene stabilito a posteriori (*ex post*), ovvero dopo che il lavoro è stato intrapreso. Qualora non sorga nessun vantaggio, non ha luogo nemmeno l’arricchimento senza causa. La gestione di affari altrui senza mandato avviene nel caso in cui il lavoro viene svolto vantaggiosamente a prescindere se dopo la sua conclusione esso abbia effettivamente portato un vantaggio al gerito.

3. LA GESTIONE DI AFFARI ALTRUI NECESSARIA E UTILE NEL CODICE CIVILE AUSTRIACO E NEL CODICE CIVILE SERBO

Nel diritto serbo la gestione di affari altrui senza mandato venne regolata per la prima volta nel Codice Civile del 1844 (SGZ). Considerano che il SGZ venne redatto sulla base del Codice Civile austriaco (ABGB), è utile esaminare innanzitutto come tale istituto venne regolato nel diritto austriaco.

La categoria del contratto presunto che era vigente nel diritto comune venne respinta nel Codice Civile austriaco del 1811.¹¹ Influenzato dagli insegnamenti di Kant, ai quali Zeiller si ispirò, l’ABGB aveva un atteggiamento di disapprovazione nei confronti dell’ingerenza negli affari altrui perché ciò rappresentava un’invasione della libertà di volontà e di azione del gerito.¹² La conseguenza di tali insegnamenti fu la regolamentazione separata della gestione di affari altrui senza mandato nel Codice Civile austriaco: nell’art. 1036 si tratta della gestione di affari altrui in caso di necessità¹³ mentre nell’art. 1037 si tratta della gestione di affari altrui senza mandato in caso di utilità per terzi.¹⁴

¹¹ Opponendosi alla categoria del contratto presunto Zeiller sottolineò che essa si basava su una errata concezione delle fonti di diritto romano. Si veda F. S. Meissel, *Geschäftsführung ohne Auftrag: Zwischen Quasikontrakt und aufgedrängter Bereicherung*, Wien 1993, 22.

¹² (Swoboda) ha sostenuto la tesi secondo cui l’accettazione da parte di Zeiller degli insegnamenti di Kant può essere vista nel modo in cui viene regolata la gestione di affari altrui senza mandato. Tali insegnamenti hanno un atteggiamento di disapprovazione nei confronti dell’azione non autorizzata per un conto di un altro perché costituisce una violazione della libertà del gerito che comporta la responsabilità del gestore per il risarcimento dei danni al gerito. Si veda: F.S. Meissel, 24–25; B. Kupisch, *Die Versionsklage. Ihre Entwicklung von der gemeinrechtlichen Theorie des 17. Jahrhunderts bis zum österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch*, Heidelberg 1965, 103–104. Da qui l’art. 1035 del ABGB: “Chiunque non sia autorizzato da espressa o tacita convenzione, né dal giudice, né dalla legge, non può di regola immischiarsi negli affari altrui. Arrogandosi tale facoltà, è responsabile di tutte le conseguenze”. *Codice civile generale austriaco. Edizione seconda e sola ufficiale*, Milano, Cesaera Regia Stamperia, 1815.

¹³ Art. 1036 ABGB: “Chi senza averne avuta incombenza disimpegna l’affare altrui all’oggetto di allontanare un danno imminente, ha il diritto di essere rimborsato da quello per cui ebbe ad agire, delle spese necessarie e di quelle fatte in conformità dello scopo, quantunque la sua opera si assenzia sua colpa è rimasta priva d’effetto”. *Codice civile generale austriaco. Edizione seconda e sola ufficiale*, Milano, Cesaera Regia Stamperia, 1815.

¹⁴ Art. 1037 ABGB: “Chi vuole intraprendere gli affari d’un altro per l’unico fine di accrescere i di lui vantaggi, deve domandare l’assenso del medesimo. Che se ha egli trascurato

Il gestore che opera in caso di necessità si trova in una posizione migliore rispetto al gestore che opera per il vantaggio del gerito perché ha diritto al risarcimento delle spese necessarie e utili a prescindere dal risultato del lavoro intrapreso, mentre è obbligato a risarcire al gerito il danno soltanto nel caso in cui l’abbia commesso.¹⁵

A differenza della gestione di affari altrui senza mandato necessaria, nel caso della gestione di affari altrui a vantaggio di un altro, il gestore ha diritto al risarcimento delle spese solo se il lavoro ha effettivamente portato un vantaggio al gerito. Per questo motivo l’utilità del lavoro nella gestione di affari necessaria viene stimata *ex ante*, ovvero prima che il lavoro venga intrapreso, mentre nella gestione di affari a vantaggio di un altro essa viene stimata *ex post*, ovvero dopo che il lavoro è stato intrapreso.

Inoltre, qualora in caso di gestione di affari altrui a vantaggio di un altro non emerga un vantaggio significativo, il gestore è in obbligo di far tornare le cose allo stato originario ovvero di risarcire il danno al gerito.¹⁶

La posizione più favorevole del gestore in necessità deriva da un rischio oggettivo che minaccia i beni del gerito tenendo conto che non è possibile ottenere (tempestivamente) il suo consenso per intraprendere il lavoro. Per questo motivo, la gestione di affari altrui senza mandato in caso di necessità viene considerata come un’invasione giustificata nella libertà d’azione altrui poiché il gerito non può reagire (tempestivamente) e proteggere il proprio bene.

Il Codice Civile serbo del 1844, seguendo il Codice Civile austriaco, prescrive la gestione senza mandato in seguito ad un accordo di procura. Il SGZ esattamente come il suo modello austriaco fa differenza tra la gestione necessaria e quella utile. A differenza però dell’ABGB, che definisce la gestione di affari altrui come un contratto presunto, il Codice Civile serbo identifica la gestione di affari altrui necessaria con una procura presunta. L’articolo 628 del SGZ infatti stabilisce che: “E colui il quale accetti un lavoro altrui in caso di necessità e senza procura, in modo da evitargli un danno, viene considerato come procuratore, mentre colui per conto del quale ha operato, è in obbligo di risarcirgli tutte le spese necessarie emerse.”¹⁷.

questo dovere, ma ha amministrato l’affare a proprie spese a manifesto prevalente dell’altro, questi è obbligato a rimborsarlo delle spese a tale effetto impiegate”. *Codice civile generale austriaco. Edizione seconda e sola ufficiale*, Milano, Cesaera Regia Stamperia, 1815.

¹⁵ Art. 1311 ABGB.

¹⁶ Art. 1038 ABGB: “Che se questo prevalente vantaggio non è manifesto, ovvero se l’amministratore avrà di propria autorità fatti cambiamenti nella cosa d’un terzo tanto essenziali che diventi inservibile allo scopo cui era stato insino allora adoprata, questi non è tenuto a verun risarcimento, ma può anzi pretendere che l’amministratore restituisca a proprie spese la cosa nel primiero stato, o, se ciò fosse impossibile, abbia a prestargli il pieno soddisfacimento.” *Codice civile generale austriaco. Edizione seconda e sola ufficiale*, Milano, Cesaera Regia Stamperia, 1815.

¹⁷ Un esempio di gestione di affari altrui utile è rappresentato dal caso in cui uno schiavo durante la guerra riamane a custodia del podere del signore, ma non svolge le sue mansioni

Quando stabilisce la gestione utile il SGZ, a differenza dell’ABGB, non richiede il verificarsi di un beneficio significativo ma ritiene sufficiente che si sia verificato un qualsiasi beneficio. L’articolo 629 del SGZ stabilisce che: “E a colui che accetti un lavoro per il beneficio di un altro senza procura, questi deve risarcirgli le spese e il danno, qualora volga il beneficio a suo vantaggio”.

4. LA GESTIONE DI AFFARI ALTRUI NECESSARIA E UTILE NELLA LEGGE SULLE OBBLIGAZIONI DELLA REPUBBLICA DI SERBIA

La Legge sulle obbligazioni della Repubblica di Serbia¹⁸ nell’articolo 220 presenta una definizione generale della gestione di affari altrui senza mandato.¹⁹ In base al comma 1 di tale articolo, “La gestione di affari altrui senza mandato è una gestione di affari altrui, giuridici o materiali, senza mandato o delega, ma per conto di colui cui gli affari appartengono e a tutela dei suoi interessi.”²⁰ Il comma 2 dello stesso articolo stabilisce che si può intraprendere la gestione di affari altrui solo se l’affare non subisce ritardi e si intravede un danno o una perdita di un beneficio evidente.²¹

In base all’articolo 220, comma 2 della ZOO si evince che il diritto serbo vigente oltre alla gestione necessaria, quando il gestore agisce per prevenire un danno che minacci il gerito, disciplina anche la gestione utile quando gestore interviene per conseguire evidenti benefici per gerito. In entrambi i casi si tratta del bisogno di un’azione urgente che non può essere ritardata. A differenza del Codice Civile serbo del 1844, che sotto l’influenza del Codice Civile austriaco in caso di gestione utile prevedeva che il gestore dovesse agire con successo ovvero per ottenere un vantaggio per il gerito, la Legge sulle obbligazioni introduce gli stessi criteri per entrambi i tipi di gestione. Infatti, la gestione senza mandato esiste indipendentemente dal fatto che l’esecuzio-

precedenti. In tal caso ha diritto a un premio in quanto *negotiorum gestor* – Os. 5230 del 23 giugno 1923. Citato secondo *Građanski zakonik za Kraljevinu Srbiju objašnjen odlukama Kasacionog suda u Beogradu* (a cura di Ivan D. Petković), Beograd 1939, 261.

¹⁸ Legge sulle obbligazioni – ZOO, *Sl. list SFRJ*, no. 29/78, 39/85, 45/89 – sentenza USJ e 57/89, *Sl. list SRJ*, no. 31/93, *Sl. list SCG*, no. 1/2003 – Ustavna povelja, *Sl. glasnik RS*, no. 18/2020.

¹⁹ La maggior parte dei codici dei paesi membri dell’EU non contengono una definizione generale della gestione di affari altrui senza mandato. I pochi codici civili che contengono tale definizione sono ad esempio quello portoghese (art. 464) e quello olandese (art. 198).

²⁰ Una disposizione simile si ritrova nell’art 370, comma 1 della Bozza del Codice Civile della Repubblica di Serbia del 28 maggio 2019: “L’esecuzione senza nomina di affari altrui rappresenta l’esecuzione di affari altrui, giuridici o materiali, senza mandato o delega, ma per conto di colui che detiene gli affari e a tutela dei suoi interessi.”

²¹ L’art. 370, comma 2 della Bozza del Codice Civile della Repubblica di Serbia, stabilisce che: “Si può intraprendere un lavoro altrui senza nomina soltanto se il lavoro non subisce ritardi e si intravede un danno inevitabile o un’evidente perdita di un beneficio evidente.”

ne dell’opera abbia raggiunto lo scopo che il gestore si prefiggeva prima di intraprenderla (art. 223, comma 1, della Legge sulle obbligazioni). In altre parole, la gestione senza mandato sussiste anche quando il gestore non è riuscito a porre rimedio al verificarsi del danno o non ha realizzato un evidente vantaggio per il gerito. Con tale soluzione si è operata una netta distinzione tra gestione senza mandato e arricchimento giuridicamente ingiustificato. A differenza della gestione senza mandato, quando si richiede che il lavoro sia utilmente intrapreso (*utiliter coeptum*), a prescindere dal fatto che l’obiettivo prefissato sia stato raggiunto dopo la sua esecuzione (beneficio in senso lato per il gerito), nel caso dell’arricchimento giuridicamente ingiustificato è importante che il beneficio sia stato effettivamente realizzato. Questa soluzione è in linea con l’essenza dell’istituto della gestione senza mandato che tutela il gestore che ha agito con spirito di altruismo e solidarietà interpersonale. Pertanto, il suo comportamento non deve essere sanzionato negandogli il diritto al rimborso delle spese e altri diritti qualora l’obiettivo che si era prefissato prima di intraprendere il lavoro non è stato raggiunto.

5. LA GESTIONE DI AFFARI ALTRUI NECESSARIA E UTILE NEI PRINCIPI DEL DIRITTO EUROPEO SULLA GESTIONE DI AFFARI ALTRUI SENZA MANDATO

Anche a livello sovranazionale esiste un interesse per una regolamentazione giuridica della gestione senza mandato. Un gruppo di famosi giuristi dei paesi membri dell’Unione Europea (il cosiddetto *The Study Group on European Civil Code*) ha proposto i Principi del diritto europeo in merito alla gestione senza mandato (*Principles of European Law, Study Group on European Civil Code, Benevolent Intervention in Another’s Affairs - PEL Ben. Int.*

Tali principi in linea di massima non fanno differenza tra la gestione necessaria ovvero quella che viene effettuata per evitare un danno che rischia di verificarsi per il gerito e la gestione utile ovvero quella che viene intrapresa allo scopo di realizzare un vantaggio per il gerito.²² Tuttavia, essi mettono

²² Secondo i Principi, per avere una gestione senza mandato è necessario soddisfare due requisiti positivi e tre negativi. Le condizioni positive consistono nel fatto che il gestore con l’intenzione predominante abbia intrapreso il lavoro nell’interesse di qualcun altro e che vi sia una ragione ragionevole per il suo intervento, cioè che sia giustificato (art. 1: 101 (1)). Le condizioni negative escludono l’applicazione della gestione senza mandato se il gestore (art. 1: 103): a) è obbligato sulla base di un contratto o di una norma giuridica ad agire in favore del gerito, b) è autorizzato sulla base di altre norme giuridiche (che non appartengono all’istituto della gestione senza mandato) ad agire indipendentemente dal consenso del gerito, c) è obbligato ad agire a vantaggio di un terzo che è l’utente del lavoro. Le condizioni negative consistono, quindi, nel fatto che il gestore non è obbligato o autorizzato in base ad altre norme di legge a svolgere lavori a beneficio del gerito, ovvero a beneficio di un terzo beneficiario del lavoro eseguito. Se qualcuno è obbligato o autorizzato (per contratto, legge, decisione del tribunale, ecc.) a intraprendere le azioni appropriate a favore di un’altra persona, tra loro non

in evidenza tale differenziazione attraverso l'articolo 3. 103 che permette al gestore di richiedere al gerito il risarcimento del danno soltanto in caso di gestione necessaria.²³ Il gestore che ha agito per tutelare il gerito, i suoi beni o i suoi interessi da un danno imminente ha diritto al risarcimento del danno che ha subito mentre svolgeva il lavoro, a prescindere dalla colpevolezza del gerito. Nel commento di tale articolo si elabora una precisazione.²⁴ In primo luogo, si precisa che l'equità impone che il danno che il gestore ha subito nell'esecuzione del lavoro al fine di tutelare il gerito (la sua integrità fisica o la proprietà) dal verificarsi del danno non debba essere sopportato da lui ma dalla persona in favore della quale ha agito. Inoltre, il diritto al risarcimento del danno subito sussiste solo se sorto durante la gestione senza mandato. Inoltre, è richiesto che l'intervento del gestore abbia creato o aumentato significativamente il rischio di accadimento di tale danno. In altre parole, il danno subito dal gestore deve rappresentare un rischio tipico del lavoro svolto. Il gerito risponde quindi oggettivamente, indipendentemente dalla sua colpa. Nel caso in cui il gestore abbia subito un danno che non rappresenti un rischio tipico del lavoro svolto, ha diritto al risarcimento del danno secondo le regole generali sulla responsabilità extracontrattuale (PEL Liab. Dam.). In merito al diritto al risarcimento del gestore, i Principi richiedono che il rischio di danno per il gestore sia proporzionato al rischio di danno per il gerito che il gestore ha voluto prevenire. Il gestore che agisce in modo irragionevole (mettendo in pericolo la propria vita e la propria salute al fine di tutelare i beni del gerito) non ha diritto al risarcimento dei danni in base all'art. 3: 103 dei Principi.

6. CONCLUSIONI

La gestione senza mandato è un istituto prescritto dalla vigente Legge sulle obbligazioni della Repubblica di Serbia, negli articoli 220-228. Essa trae origine dal diritto romano in cui tramite l'attività dei pretori e dei giuristi vennero create le cause *negotiorum gestorum* che tutelavano sia la persona che a determinate condizioni intraprendeva un'attività altrui (*actio negotiorum gestorum contraria*) sia la persona a favore della quale veniva

ci sarà alcun rapporto di gestore e gerito, ovvero il loro rapporto non sarà regolato da regole di gestione senza mandato.

²³ Art. 3:103 Principles of European Law, Study Group on European Civil Code, *Benevolent Intervention in Another's Affairs (PEL Ben. Int.)*, prepared by Christian von Bar, Munich 2006: Right to Reparation: “An intervener who acts to protect the principal, or the principal's property or interests, against danger has a right against the principal for reparation for loss caused as a result of personal injury or property damage, suffers in acting, if:

- a) The intervention created or significantly increased the risk of such injury or damage; and
- b) That risk, so far as foreseeable, was in reasonable proportion to the risk to the principal.”

²⁴ *PEL Ben. Int.*, 276–280.

svolto un lavoro (*actio negotiorum gesto diretto*). I giuristi medievali, interpretando la categoria del quasi-contratto come fonte delle obbligazioni delle Istituzioni giustiniane, crearono il concetto di presunto contratto. Alla luce di ciò riunirono le cause *negotiorum gestorum* (richiedendo le stesse condizioni per la loro applicazione) in un unico istituto di gestione senza mandato, che attraverso ulteriori modifiche è diventato un’istituzione dei moderni ordinamenti europei-continentali.

Il Codice Civile austriaco (ABGB) del 1811 disciplina in modo diverso due situazioni in cui si intraprende un lavoro nell’interesse di un’altra persona. La prima situazione, riportata nell’art. 1036 dell’ABGB si riferisce alla gestione senza mandato in caso di necessità e gode di una posizione privilegiata rispetto all’altra situazione della gestione senza mandato riportata nell’art. 1037 del ABGB che viene eseguito a beneficio di un altro. La posizione privilegiata si riflette nel fatto che solo il gestore che opera in caso di necessità ha diritto al rimborso delle spese necessarie e utili sostenute in relazione alla gestione, indipendentemente dall’esito del lavoro. Inoltre, il gestore che opera in caso di necessità deve risarcire il gerito del danno solo se lo ha commesso (art. 1311 ABGB). Al contrario, un gestore che interviene a beneficio di un altro ha diritto al rimborso solo se il lavoro ha effettivamente portato un vantaggio preponderante alla persona nell’interesse del quale è stato svolto. Se tale beneficio non si è verificato, il gestore è obbligato a far tornare le cose allo stato precedente, ovvero a risarcire il danno subito dal gerito (art. 1038 ABGB). La divisione normativa dei due tipi di gestione ha portato a una distinzione dottrinale tra gestione necessaria e utile. Questa divisione, tuttavia, risale al diritto romano. Il fatto è che i giuristi romani non modellarono teoricamente la loro differenza, ma risolvevano i casi concreti tra i quali in alcuni si intraprendeva un lavoro per eliminare il verificarsi di un danno a un altro, e in altri si operava a beneficio di altri.

Il Codice Civile serbo del 1844, sul modello del codice civile austriaco, disciplina diversamente la gestione necessaria e utile senza mandato (articoli 628 e 629 del Codice Civile). Il gestore in caso di necessità ha una posizione più favorevole rispetto al gestore che agisce a beneficio di un altro perché, proprio come nel diritto austriaco, ha diritto al rimborso delle spese anche se il risultato previsto è assente (il danno si verifica per il gestore). Al contrario, un gestore che agisce a beneficio di un altro ha diritto al risarcimento dei costi e dei danni solo se il lavoro ha comportato un beneficio per il gerito.

La Legge sulle obbligazioni della Repubblica di Serbia nel medesimo comma (articolo 220, comma 2 della Legge sulle obbligazioni) prescrive la gestione necessaria e utile: il gestore può iniziare senza nomina a svolgere il lavoro di qualcun altro solo se il lavoro non subisce ritardi, danni o la perdita dell’evidente beneficio è imminente. L’attuale sistema legislativo tratta allo stesso modo

entrambi i tipi di gestione perché il gestore, tra l'altro, ha diritto al risarcimento delle spese necessarie e utili e al risarcimento del danno subito, anche se il risultato atteso non è raggiunto (art. 223, comma 1, della Legge sulle obbligazioni).

La necessità di regolamentare la gestione senza mandato esiste anche a livello sovranazionale. Pertanto, un gruppo di famosi giuristi dell'UE ha proposto i Principi di diritto europeo della gestione senza mandato (Principles of European Law, Benevolent Intervention in Another's Affairs - PEL Ben. Int.). Stabilendo la gestione senza mandato i Principi prevedono il soddisfacimento di due condizioni positive e due negative. Le condizioni positive consistono nel fatto che il gestore con abbia intrapreso un lavoro con l'intenzione predominante e nell'interesse di qualcun altro e che vi sia una ragione ragionevole per il suo intervento, ovvero che sia giustificato (art. 1: 101 (1)). Le condizioni negative escludono l'applicazione della gestione senza mandato se il gestore (art. 1: 103): a) è obbligato sulla base di un contratto o di una norma giuridica ad agire in favore del gerito, b) è autorizzato sulla base di altre norme giuridiche (che non appartengono all'istituto della gestione senza mandato) ad agire indipendentemente dal consenso del gerito, c) è obbligato ad agire a vantaggio di un terzo che è l'utente del lavoro. Le condizioni negative consistono, quindi, nel fatto che il gestore non è obbligato o autorizzato in base ad altre norme di legge a svolgere un lavoro a beneficio del gerito, cioè a beneficio di un terzo che è il beneficiario del lavoro eseguito. Sebbene i Principi non operino una differenziazione netta tra la gestione necessaria e quella utile, lo fanno indirettamente nell'art. 3. 103 che autorizza il gestore a pretendere dal gerito il risarcimento del danno subito solo in caso di gestione necessaria.

BIBLIOGRAFIA

1. Bozza del Codice Civile della Repubblica di Serbia del 28 maggio 2019;
2. *Codice civile generale austriaco. Edizione seconda e sola ufficiale*, Milano, Cesaera Regia Stamperia, 1815;
3. Cvetković-Dorđević, Valentina, „Stečaj u rimskom pravu“, *Vek i po regulisanja stečaja u Srbiji*, Institut za uporedno pravo, Beograd 2019;
4. Cvetković-Dorđević, Valentina, *Negotiorum gestio u rimskom pravu s osvrtom na srpsko pravo*, Beograd 2020;
5. Finazzi, Giovanni, *Ricerche in tema di negotiorum gestio I, Azione pretoria ed azione civile*, Napoli 1999;
6. *Gradanski zakonik za Kraljevinu Srbiju objašnjen odlukama Kasacionog suda u Beogradu* (a cura di Ivan D. Petković), Beograd 1939;
7. Kupisch, Bertold, *Die Versionsklage. Ihre Entwicklung von der gemeinrechtlichen Theorie des 17. Jahrhunderts bis zum österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch*, Heidelberg 1965;

8. Legge sulle obbligazioni – ZOO, *Sl. list SFRJ*, no. 29/78, 39/85, 45/89 – sentenza USJ e 57/89, *Sl. list SRJ*, no. 31/93, *Sl. list SCG*, no. 1/2003 – Ustavna povelja, *Sl. glasnik RS*, no. 18/2020;
9. Meissel, Franz-Stefan, *Geschäftsführung ohne Auftrag: Zwischen Quasikontrakt und aufgedrängter Bereicherung*, Wien 1993;
10. Principles of European Law, Study Group on European Civil Code, *Benevolent Intervention in Another's Affairs (PEL Ben. Int.)*, prepared by Christian von Bar, Munich 2006.

Associated Professor Valentina Cvetković-Dorđević, LL.D.

Faculty of Law, University of Belgrade

NECESSARY AND USEFUL BENEVOLENT INTERVENTION IN ANOTHER'S AFFAIRS

Summary

Modern institute of benevolent intervention in another's affairs dates back to the Roman law where a praetor first protected absent persons who were not able to take care of their interests. In such a situation if another person (*negotiorum gestor*; *intervenor*) without previous authorisation or duty manages affairs of another person (*dominus negotii*, principal), legal protection was given to both. In further development different cases were legally protected in which a gestor acted to benefit a *dominus negotii*. All the cases in which an intervener acts in the interest of another person are divided in two groups. In the cases of the first group intervention is necessary because a principal, or his property or interests are endangered. Therefore an intervener manages another's affairs in order to protect principal or his property or interests. In the cases of the second group an intervener acts not to prevent the damage but to achieve a benefit for him. The paper analyses the way in which all the cases of *negotiorum gestio* are formulated and regulated in Austrian and Serbian law as well in the Principles of European Law on Benevolent Intervention in Another's Affairs.

Key words: *Necessary and Useful Benevolent Intervention in Another's Affairs; Roman Law; Austrian Law; Serbian Law; Principles of European Law, Benevolent Intervention in Another's Affairs.*

Проф. др Валентина Цветковић-Ђорђевић

Правни факултет Универзитета у Београду

НУЖНО И КОРИСНО ПОСЛОВОДСТВО БЕЗ НАЛОГА

Сажетак

Римски правници због казуистичког метода рада нису теоријски уобличио установу пословодства без налога. Па ипак, њихова решења била су основ модерној теорији која прави разлику између нужног и корисног пословодства. У случају нужног пословодства пословођа предузима посао са циљем отклањања опасности која прети господаревим добрима. Корисно пословодство постоји када пословођа дела са циљем стицања користи за господара посла. Обе врсте пословодства без налога претпостављају делање у интересу господара посла који се утврђује пре и током предузимања посла.

Различит режим регулисања нужног и корисног пословодства прописан је у аустријском Грађанском законнику, а путем њега и у српском Грађанском законнику из 1844. године. На основу тих решења, повољнији положај има пословођа у случају нужног делања јер он има право на накнаду нужних и корисних трошкова остварених у вези с обављањем посла без обзира на остварени резултат. Насупрот њему, пословођа који предузима посао да би остварио корист за господара посла има право на накнаду трошкова само ако је из посла корист заиста и стечена.

Закон о облигационим односима прописује нужно и корисно пословодство али за обе врсте предвиђа исти режим по коме је довољно да је посао корисно вођен (*utiliter coeptum*), а не и корисно свршен, да би пословођа остварио права из пословодства без налога. Оваквим решењем јасно је направљена разлика између пословодства без налога и правно неоснованог обогаћења. За разлику од пословодства без налога код кога се захтева да је посао корисно започет (*utiliter coeptum*) при чему није битно да ли је након његовог обављања остварен намеравани циљ (корист у ширем смислу за господара посла), код правно неоснованог обогаћења битно је да је корист заиста наступила. Овакво решење у складу је са суштином установе пословодства без налога која штити пословођу који је делао у духу алтруизма и међуљудске солидарности. Због тога његово понашање не треба санк-

ционисати тиме што ће му се ускратити право на накнаду трошкова и друга права уколико није постигнут циљ који је пословођа имао на уму пре отпочињања посла.

Кључне речи: *Нужно пословодство без налога; Корисно по-словодство без налога; Римско право; Српски Грађански законик из 1844. године; Аустријски Грађански законик; Закон о облигационим односима РС.*