

**RESPONSABILITÀ DELL'INSEGNANTE EX ART. 2048,
II COMMA, COD. CIV., ANCHE PER L'ALLIEVO MAGGIORENNE?
IL REVIREMENT DELLA SUPREMA CORTE**

Sara Rigazio *

SOMMARIO: 1. Il caso – 2. Le questioni affrontate dalla Corte – 3. Rilievi critici.

1. – La decisione in commento ¹ trae origine dall'azione promossa da una studentessa che, al termine di una lezione di educazione fisica, aveva riportato lesioni a seguito di una caduta provocata da spinte da parte dei compagni di classe e conseguente accalcamento. In primo grado il tribunale accoglieva la domanda della parte attrice e riconosceva la responsabilità dell'insegnante ex art. 2048, II co., c.c., condannando il MIUR al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 61, l. 312/1980. In secondo grado, invece, la Corte d'Appello ribaltava il giudizio negando l'applicabilità dell'art. 2048, II co., c.c. a motivo della maggiore età degli allievi coinvolti nell'accaduto.

Secondo i giudici d'appello, infatti, la responsabilità di cui al citato II comma dell'art. 2048 c.c. costituisce una "propagazione" della responsabilità dei genitori, la quale cessa al raggiungimento della maggiore età e, dunque, non può ammettersi che sia stato riservato "ai precettori e maestri d'arte un trattamento deteriore rispetto a quello dei genitori di cui al primo comma, irrazionalmente dilatando, oltre quel limite temporale, la loro responsabilità".

Investita della questione, la Suprema Corte ha cassato parzialmente la sentenza della corte territoriale sul presupposto che l'interpretazione restrittiva della norma richiamata, che circoscrive al solo minore la sua applicazione,

* Dottoressa di ricerca.

¹ Cass. Civ., sez. III, 31-01-2018 n. 2334, per il cui testo completo, tratto dal sito www.cortedicassazione.it, v. www.giureta.unipa.it/Cassazione_2334_2018.pdf.



è da respingersi. Secondo la Cassazione, infatti, la responsabilità *ex art.* 2048, II co., c.c. permane anche per l'allievo maggiorenne, seppure con sfumature differenti, e la maggiore età diviene il criterio presuntivo per “provare che l'evento dannoso ha costituito un caso fortuito”. Starà alla parte danneggiata, quindi, ove volesse contrastare tale presunzione, provare la prevedibilità della condotta, ad esempio “dimostrando che autore dell'evento dannoso è stata una persona che aveva già manifestato spiccati elementi di asocialità, oppure una persona notoriamente ostile/vendicativa per pregressi eventi nei confronti della persona danneggiata”.

2. – La sentenza in commento offre interessanti spunti di riflessione in ordine all'interpretazione della fattispecie di cui all'art. 2048 c.c., ed in particolare dei commi II e III. Dopo aver riconosciuto, infatti, la responsabilità ai sensi del II comma della norma citata anche nel caso di soggetto maggiorenne, il Supremo Collegio esclude la responsabilità dell'insegnante, sul presupposto che – ed è questo senz'altro il profilo più significativo – la dimostrazione da parte di quest'ultimo della maggiore età del danneggiato sia comunque sufficiente per ritenere l'evento dannoso un caso fortuito. Per comprendere meglio il ragionamento seguito dai giudici di legittimità, occorre, dunque, ripercorrere i passaggi principali della decisione in oggetto.

La prima questione affrontata dalla Cassazione riguarda, come sopra detto, l'applicabilità dell'art. 2048, II co., c.c. all'ipotesi dell'allievo maggiorenne. Secondo il Collegio, contrariamente a quanto sostenuto dalla Corte d'appello, conformemente all'orientamento maggioritario², le ipotesi di cui al I e al II comma non possono essere considerate equivalenti giacché, sebbene entrambe prevedano un obbligo – e non un onere, come talvolta la Corte stessa afferma con una certa approssimazione – di vigilanza (che nel caso dei genitori si aggiunge alla funzione propria genitoriale), nel caso dell'insegnante, tale obbligo ha “contenuto specifico” in quanto “si rapporta alla cognizione culturale e tecnica che viene trasferita dai responsabili ai «loro allie-

² La pronuncia alla quale fa riferimento, in particolare, la Corte d'Appello è Cass. 30-5-2001, n. 7387 nella quale si attribuisce all'art. 2048, II co., c.c. il presupposto dell'età minorene dell'allievo, giacché non si ritiene possibile riservare “ai precettori [...] un trattamento dettore rispetto a quello dei genitori [...]”. Tra le sentenze meno recenti richiamate dalla corte territoriale, si veda Cass. 15-5-1980, n. 369 per cui “l'obbligo di vigilanza è inversamente proporzionale al grado di maturità degli alunni”.

vi e apprendisti», ed è limitato alla durata dell'attività svolta; nel caso dei genitori, invece, esso ha carattere permanente «trattandosi di responsabilità del tutto generalista» nei confronti del figlio minore. In tal senso, l'elemento che accomuna le due ipotesi va ricercato nella prova liberatoria di cui al III comma, ovvero «non aver potuto impedire il fatto».

Questa prima considerazione è ritenuta dalla Corte sufficiente per chiarire l'ambito di applicazione del II comma della norma e, quindi, «escludere che il raggiungimento della maggiore età di per sé estingua l'onere della vigilanza, poiché la maggiore età non significa che il soggetto cessi di essere allievo o apprendista». La Corte prosegue sottolineando, altresì, la rilevanza della natura dell'attività di insegnamento, quale ulteriore fattore distintivo del II comma. Sul punto, secondo i giudici «l'evento dannoso può anche derivare proprio dalla natura dell'attività che viene insegnata: è il caso, per esempio, di un evento dannoso compiuto con l'attività lavorativa che l'apprendista effettua». Al contempo, la Corte precisa che tale connessione con l'attività di insegnamento non riguarda esclusivamente l'insegnamento che ha ad oggetto «attività materiali» ma, in considerazione delle mutate condizioni storico-sociali rispetto all'epoca in cui la norma fu emanata, anche «il controllo della condotta sociale degli studenti» e, aggiunge, è compito del docente fare in modo che questi ultimi «esperimentino in modo positivo la loro socialità comportandosi in modo corretto e rispettoso delle persone», compresi i compagni di classe.

D'altra parte, se il raggiungimento della maggiore età non esclude automaticamente la responsabilità di cui al II comma, al contempo ciò non significa – secondo la Suprema Corte – che essa non rivesta alcun ruolo nella determinazione di tale responsabilità. La Corte, infatti, richiamando una copiosa giurisprudenza, ritiene che il fattore anagrafico incida sul contenuto dell'obbligo di vigilanza in quanto quest'ultimo dev'essere considerato «relativo all'età e al normale grado di maturazione degli alunni»³. Ad ulteriore sostegno di quanto affermato, la Corte richiama una recente sentenza della stessa Cassazione che, in riferimento al superamento della presunzione di responsabilità dell'insegnante, considera l'età degli studenti un elemento «dirimente» e che l'inse-

³ Tra le sentenze richiamate, Cass. 15-5-1980, n. 369 richiamata anche dalla corte territoriale; Cass. 10-2-1998, n. 12424; Cass. 4-2-2005, n. 2272; Cass. 23-7-2003, n. 11453; Cass. sez. 29-5-2013, n. 13457; Cass. 4-10-2013, n. 22752.

gnante dovrebbe dimostrare “[...] di avere adottato, in via preventiva, tutte le misure disciplinari o organizzative idonee ad evitare il sorgere di una situazione di pericolo [...] dovendo la sorveglianza dei minori essere tanto più efficace e continuativa in quanto si tratti di fanciulli in tenera età”⁴.

Sulla scorta di quanto riportato, il Collegio prosegue nella sua argomentazione introducendo la seconda questione da affrontare, direttamente consequenziale alla prima, concernente la prova che l’insegnante deve fornire al fine di escludere la sua responsabilità. Sul punto, secondo la Corte, occorre guardare alla relazione tra concreto contenuto dell’obbligo di vigilanza, da un lato, e “concetto di caso fortuito quale elemento che, secondo i principi generali infrange il nesso causale tra la condotta del soggetto che si presume responsabile e l’evento dannoso, caso fortuito che discende dalla non prevedibilità dell’evento stesso”, dall’altro. A tal proposito, i giudici segnalano una serie di pronunce nelle quali si è esclusa la responsabilità, ai sensi dell’art. 2048, II co., c.c. nel caso di fatto dannoso imprevedibile o inevitabile, e si è guardato all’imprevedibilità come contenuto della prova da fornire ai sensi del III comma del medesimo articolo⁵.

Seguendo questa linea di pensiero, la Corte ritiene che sia “la prevedibilità dell’evento dannoso, nel senso più lato del termine (ovvero inclusivo pure di prevenibilità/evitabilità) che individua al negativo il contenuto dell’obbligo di vigilanza”. In altre parole, secondo i giudici, “l’elemento realmente dirimente è la necessità di vigilanza dei soggetti vigilati; la quale necessità a sua volta si commisura all’esistenza o meno – e se sì in quale grado – di una carenza di autosufficienza di tali soggetti nella gestione della propria condotta nell’ambito in cui si trovano e nell’attività che vi stanno svolgendo”. Di conseguenza, dovrà tenersi conto della capacità di autogestione dei soggetti coinvolti e del tipo di attività che essi stanno svolgendo.

Alla luce di ciò, la Corte ritorna a considerare il fattore della maggiore età giungendo alla conclusione che il suo raggiungimento “renda capace una persona normale sotto il profilo psicofisico [...] di evitare consapevolmente una condotta colpevole che cagioni danni a terzi”. Ancora, secondo la Corte, sebbene l’art. 2048, II co., c.c. non privi direttamente del supporto della vi-

⁴ La sentenza richiamata è Cass. 9-5-2016, n. 9337.

⁵ Si vedano, Cass. 28-7-1972, n. 2590; Cass. 10-2-1981, n. 826; Cass. 22-1-1990, n. 318; Cass. 2-12-1996, n. 10723; Cass. 18-1-2001, n. 5668; Cass. 18-11-2005, n. 24456.

gilanza dell'insegnante il maggiorenne in quanto tale, comunque la presunzione della capacità di autogestirsi, tipica della maggiore età, incide in modo da rendere imprevedibile la condotta causativa di danno posto in essere dal maggiorenne. A parere dei giudici, tale considerazione non troverebbe uguale riscontro per le "attività materiali di insegnamento", quali quelle sportive, artigianali e meccaniche in genere.

La Corte prosegue nel proprio ragionamento suggerendo l'esigenza di una lettura contestualizzata dell'art. 2048: il riferimento è ai c.d. 'grandi minori' ovvero coloro i quali, pur non avendo raggiunto la maggiore età, tuttavia, si trovano in una fascia d'età ad essa molto vicina e, dunque, possono essere pacificamente ritenuti "quasi capaci", anche in considerazione della complessiva evoluzione sociale che tende ad un generale abbassamento dell'età, nella quale si ritiene "la maturazione psico-fisica del soggetto ormai completa".

La conclusione della Corte, dunque, è che, pur ritenendo in astratto l'insegnante responsabile ai sensi del II comma anche nel caso di allievo maggiorenne, la maggiore età – con l'eccezione, peraltro soltanto accennata e mai approfondita, delle attività c.d. "materiali" – costituisce tuttavia "l'elemento dirimente" e il contenuto stesso dell'onere probatorio a carico dell'insegnante, al quale, quindi, è richiesta evidentemente soltanto questa prova per liberarsi dalla responsabilità. Ciò perché, a parere del Collegio, il raggiungimento della maggiore età o di un'età ad essa prossima, "deve ritenersi ordinariamente sufficiente per provare che l'evento dannoso ha costituito un caso fortuito". Lo schema probatorio così predisposto dai giudici comporta, al contempo, la possibilità, per la parte danneggiata, di poter contrastare la presunzione di caso fortuito dimostrando la prevedibilità dell'evento dannoso, mediante, ad esempio, la prova che l'autore dell'evento dannoso è un soggetto che già in passato aveva "manifestato spiccati elementi di asocialità", dato dal quale si evinca, appunto, che il danno poteva essere evitato.

3. – La pronuncia in commento, pur risultando (almeno apparentemente) innovativa rispetto all'orientamento sinora consolidato, suscita tuttavia alcune perplessità in ordine ad alcuni significativi passaggi motivazionali.

Occorre, a nostro avviso, svolgere una prima considerazione con riguardo all'estensione della responsabilità di cui al II comma dell'art. 2048 c.c. all'allievo maggiorenne, estensione alla quale la Corte perviene sulla base di

una distinzione tra la responsabilità dei genitori, da un lato, e degli insegnanti, dall'altro, fondata sulla diversa intensità dell'obbligo di vigilanza al quale, entrambe le parti, sono tenute.

Sul punto, va osservato che tra le due ipotesi di responsabilità esistono affinità e differenze. Com'è noto, con riguardo al I comma, la dottrina tradizionalmente ritiene che esso postuli la c.d. *culpa in educando*, intendendo con tale espressione una (presunta) inadeguata educazione impartita ai figli, della quale il legislatore chiama i genitori a rispondere, in proprio e, in via solidale con il figlio, nell'ipotesi in cui quest'ultimo sia capace di intendere e di volere. Ove, invece, si tratti di incapace legale, troverà applicazione l'art. 2047 c.c., con conseguente sorgere della responsabilità e della legittimazione passiva in capo a coloro i quali sono tenuti alla sorveglianza dell'incapace, tra i quali rientrano, com'è ovvio, altresì i genitori⁶. Con riguardo al II comma, invece, si ritiene che la responsabilità del precettore si fondi sulla c.d. *culpa in vigilando*⁷.

Orbene, le affinità tra la responsabilità dei genitori e quella del precettore, si rivelano, a nostro avviso, sotto il profilo del contenuto giacché entrambe le ipotesi si fondano su un obbligo educativo (che va oltre, quindi, quanto affermato dalla Corte a proposito dell'obbligo di vigilanza); le differenze, si rivelano sotto il profilo temporale. Genitori e precettori, infatti, rivestono o, almeno, dovrebbero rivestire, un ruolo indispensabile nell'educazione e nella formazione – teorica e pratica – del soggetto, che è sostanzialmente di guida e preparazione alla vita sociale. Essi, dunque, condividono obblighi molto simili tra loro che, tuttavia, sul piano operativo, si traducono con intensità relazionali diverse e dilatate nel tempo. Queste “sfumature” sono state colte appieno dal legislatore che, infatti, ha distinto l'arco temporale durante il quale genitori da un lato, e precettori dall'altro, svolgono le loro funzioni educative. Per i primi, il criterio temporale corrisponde al tempo della convivenza⁸, per i secondi, al tempo durante il quale gli allievi sono sottoposti alla loro vigilanza⁹.

⁶ Si veda, tra gli altri, L. Rossi Carleo, *La responsabilità dei genitori ex art. 2048 c.c.*, in *Riv. dir. civ.*, II, 1979, passim.

⁷ Così, tra gli altri, M. Pittalis, *La responsabilità sportiva. Principi generali e regole tecniche a confronto*, Milano, 2013, 385 ss.

⁸ In proposito, si veda M. Mantovani, *sub art. 2048*, in *Dei fatti illeciti. Artt. 2044-2059*, a cura di U. Carnevali, in *Commentario del codice civile*, dir. da E. Gabrielli, Torino, 2011, 108 ss.

⁹ Di diverso avviso, A. Ferrante, *La responsabilità civile dell'insegnante, del genitore e del tuto-*

Potrebbe tuttavia obiettarsi che tale ricostruzione sia espressione della *ratio* storica della norma, ovvero che si fondi sull'originaria nozione di precettore quale 'istitutore' che agiva *in loco parentis* e, dunque, sia ad oggi superata.

La terminologia utilizzata dal legislatore per designare coloro i quali ricoprono un ruolo didattico e formativo (precettori e maestri d'arte e mestieri) sembrerebbe, in effetti, almeno ad una prima lettura, confermare tale opinione¹⁰. Precettore era, infatti, colui il quale si occupava, soprattutto nelle famiglie nobili, dell'istruzione dei figli del signore, in una sorta di *continuum* con l'azione educativa dei genitori. A ben vedere, si trattava di una vera e propria sostituzione, tanto che essi erano ritenuti gli unici responsabili dei danni commessi dai propri allievi, sia a titolo di *culpa in educando*, sia di *culpa in vigilando*¹¹. L'evoluzione sociale dei modelli familiari e il progressivo affermarsi dell'istruzione pubblica hanno indubbiamente contribuito ad un ripensamento di tale figura nel senso di un trasferimento delle funzioni ad essa sottese a tutti coloro i quali, secondo un'interpretazione evidentemente estensiva, svolgono attività di insegnamento o sorveglianza in relazione alla condotta degli allievi¹².

re, Milano, 2008, 311 ss., per il quale tra la responsabilità dei genitori e quella del precettore non vi è alcun collegamento. Secondo l'A. le due ipotesi condividono soltanto "la medesima *ratio* garantista nei confronti del terzo danneggiato" ma partono "da due presupposti completamente diversi".

¹⁰ Com'è noto, l'attuale art. 2048 c.c. trae origine dal precedente legislativo del codice civile abrogato di cui all'art. 1153 che, a sua volta, derivava direttamente dall'art. 1384 del *Code Civil* francese del 1804.

¹¹ Nel senso del precettore quale "continuatore dell'attività del genitore", cfr. S. Patti, *Insegnamento dello sport e responsabilità civile*, in *Resp. civ. prev.*, 1992, 508; M. Alberici, *La responsabilità vicaria dei precettori e maestri d'arte*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, 2014, I, p. 1; M. Dogliotti, *La potestà dei genitori e l'autonomia del minore*, in Trattato Cicu-Messineo-Mengoni-Schlesinger, Milano, 2007, 508; G. Vecchio, *Responsabilità per culpa in vigilando o culpa in educando*, in *Il civilista*, dicembre 2007, 17 ss.

¹² Così M. Pittalis, *cit.*, 384. Secondo F. Staderini, *La responsabilità civile degli insegnanti e dei dirigenti scolastici*, II ed., Milano, 1981, 79, il termine precettore si riferisce a qualsiasi insegnante, qualunque sia il tipo di insegnamento impartito, ordine e grado di scuola e la natura pubblica o privata della stessa. Più recentemente, ma dimostrando un limite evidente nella considerazione che soltanto al minore possa riferirsi l'attività di insegnamento, cfr. M. Bianca, *Diritto civile*, 5, *La responsabilità*, II ed., Milano, 2012, 702 per il quale, nonostante la formula angusta, "che conserva una terminologia ormai superata, la norma va riferita a tutti coloro che per ufficio pubblico o incarico privato impartiscono al minore un insegnamento (culturale, tecnico, sportivo, artistico)". Anche M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1993, 385 ss., riferisce la figura del precettore in senso ampio all'insegnante,

Orbene, se da un lato una lettura della norma in sintonia con i tempi odierni – come peraltro suggerito dalla Corte – è del tutto condivisibile e altresì auspicabile¹³, dall'altro, tuttavia, non può omettersi di rilevare che essa non deve comportare lo stravolgimento della norma stessa. L'obbligo educativo, infatti, e non (o almeno non soltanto) il dovere di vigilanza ancorché correlato “all'età e al livello di capacità auto gestionale del soggetto” e alla natura dell'insegnamento impartito, si conferma il tratto distintivo che caratterizza la figura del precettore, indipendentemente dall'epoca nella quale egli opera. Di ciò si ha diretto riscontro nella legislazione scolastica già a partire dagli anni '20 del secolo scorso, così come in alcune recenti pronunce, le quali confermano in maniera netta e inequivocabile il compito degli insegnanti di educare “ai valori costituzionalmente protetti”¹⁴. In tal senso, corre l'obbligo di sottolineare che tale educazione concorrerà (e non si sostituirà) con quella dei genitori allo sviluppo della personalità del soggetto.

Se, dunque, il compito del precettore è chiaro, il principio che regola la relazione tra il precettore e l'allievo è, evidentemente, quello dell'affidamento¹⁵. Quest'ultimo, invero, si rivela il *trait d'union* tra il rapporto allievo-pre-

all'istruttore sportivo, compreso il CONI, e al personale di sorveglianza nelle colonie estive nonché gli istruttori di scuola guida. Di interpretazione estensiva riguardo l'art. 2048, II c., parla anche S. Patti, *Insegnamento dello sport e responsabilità civile*, cit., 1992, 508.

¹³ Già M. Bessone, *La ratio legis dell'art. 2048 cod. civ. e la responsabilità civile degli insegnanti per il fatto illecito dei minori*, nota a Cass. 15/1/80, n. 369, in *Foro Pad.*, 1981, I, 330, osservava la complessità della norma e richiamava la necessità di una “evoluta interpretazione dell'art. 2048”.

¹⁴ Il R.D. n. 1297 del 5/2/1928, rubricato “Approvazione del regolamento generale sui servizi dell'istruzione elementare”, disponeva che l'insegnante fosse ad informare i genitori del «portamento» dell'allievo; mentre richiedeva al maestro «un contegno esemplare, quale si addice ad un pubblico educatore e ad un buon cittadino». Più recentemente, si veda il d.lgs. del 19/2/2004, n. 59 su “Definizione delle norme generali relative alla scuola dell'infanzia e al primo ciclo dell'istruzione”. In giurisprudenza, particolarmente significative le parole della Cassazione (Cass. 15-5-2013, n. 11751), secondo la quale gli insegnanti sono “educatori e precettori del comportamento civile e della solidarietà sociale, valori costituzionalmente protetti» sottolineando come tale compito non venga meno col raggiungimento della maggiore età e, dunque, abbia carattere perpetuo e costante.

¹⁵ La rilevanza del principio dell'affidamento, inteso nel senso di un rapporto che si viene a creare tra l'allievo e il precettore/insegnante, è avvalorata anche nell'ipotesi di autolesione del soggetto. Sebbene si tratti di altra questione rispetto a quella della quale qui si tratta, deve osservarsi come la giurisprudenza più recente abbia optato nel senso di una responsabilità contrattuale nell'ipotesi richiamata. Ciò, a dimostrazione di quanto autorevole dottrina ha espresso, con ri-

ettore, da un lato, e la realtà esterna nella quale tale rapporto si esplica, dall'altro, costituendo esso stesso il fondamento dei poteri del precettore¹⁶. In ragione del compito affidatogli, il precettore si farà dunque 'garante': verso l'esterno, nei confronti del potenziale danneggiato, in considerazione del fatto che l'allievo svolge un'attività nella quale dev'essere guidato; verso l'interno, nei confronti dell'allievo stesso, perché sarà sempre il precettore a valutare progressi e difficoltà del soggetto affidatogli, calibrando modalità e intensità della specifica attività da svolgere.

Ma v'è di più: tale valutazione dovrà essere svolta non soltanto con riferimento al gesto per così dire 'tecnico' – o "attività materiale" che dir si voglia – ma, anche, più ampiamente, dovrà riguardare la trasmissione di quei "valori costituzionalmente protetti" ai quali facevamo poc'anzi riferimento. Sarebbe impensabile, infatti, ad esempio, che un professore di matematica, insegnamento qualificabile secondo la distinzione operata dalla Corte come "generalista", ottenesse risultati straordinari dai suoi allievi ma, al contempo, non intervenisse qualora gli studenti violassero i più basilari principi di convivenza civile, così come, allo stesso modo, un istruttore sportivo 'formasse' campioni in grado di partecipare ad un'olimpiade ma, al contempo, spingesse i suoi atleti a violare il principio di lealtà sportiva.

È sotto questo profilo, allora, che il II comma dell'art. 2048 c.c. ben può riferirsi anche all'allievo maggiore di età, giacché ciò che rileverà sarà l'affidamento tra allievo e precettore, affidamento che a sua volta deriva dall'obbligo educativo intrinseco al rapporto stesso. L'interprete, allora, dovrà tenere in considerazione la capacità di discernimento, ovvero la capacità del soggetto

ferimento alla responsabilità 'da relazione' che esplicherebbe proprio tale rapporto preesistente al verificarsi del danno, in contrasto con quella, invece, comunemente denominata extracontrattuale, meglio definita come la responsabilità 'del passante', o 'non relazionale'. Sul punto, *ex multis*, C. Castronovo, *Responsabilità civile*, 502 ss, Milano, 2018. Con riferimento alla questione del danno derivante da autolesione dell'allievo, che ha suscitato opinioni contrastanti sia in dottrina sia in giurisprudenza, per molto tempo, tra gli altri, si veda F. Di Ciommo, *Responsabilità civile per illecito compiuto da minori*, in *Danno e resp.*, 2, 2006, 135, per il quale l'art. 2048 "nasconde insidie applicative che per molti anni la giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, ha mostrato di soffrire".

¹⁶ Cfr. L. Corsaro, *Sulla natura giuridica della responsabilità del precettore*, in *Riv. dir. comm.*, 1967, I, 38 secondo il quale, posto il ruolo preminente dell'affidamento con riguardo ai rapporti tra allievo e precettore, occorre distinguere tale affidamento dalla delega che, invece, comporterebbe la responsabilità per qualsiasi atto compiuto dal minore.

di valutare autonomamente limiti e conseguenze dell'attività svolta, qualunque essa sia, "generalista" o "materiale". Com'è noto, tale capacità è legata dal fattore anagrafico e non si raggiunge certo automaticamente con il compimento del diciottesimo anno di età¹⁷.

Sul punto, invece, la Corte non soltanto risulta poco incisiva ma, altresì, poco chiara. Se l'intento del Collegio, come peraltro sembrerebbe dalle prime battute, fosse quello di aprire la strada ad un'interpretazione innovativa del II comma, come già, in realtà, una certa dottrina aveva suggerito tempo addietro¹⁸, dovrebbe, a nostro avviso, concentrare la propria argomentazione proprio sulla distinzione tra attività generaliste e tecniche. Nondimeno, la stessa Corte, a proposito del contenuto dell'attività di insegnamento, sembra contraddirsi quando afferma che "l'insegnamento comporta anche il controllo della condotta sociale degli studenti" e che "la natura dell'attività svolta in connessione con l'evento dannoso sussiste pure nel caso in cui l'insegnamento non ha per oggetto attività materiali".

La distinzione di cui sopra, tuttavia, viene solamente accennata dai giudici, lasciando spazio, diversamente, ad un'argomentazione che, secondo noi, confonde il piano del raggiungimento della maggiore età – che è un ele-

¹⁷ Non è questa la sede per approfondire il concetto di capacità di discernimento. Tuttavia, il rimando è alle fonti nazionali, ovvero *in primis* alla legge 54/2006, con cui il legislatore ha dato prova di allinearsi in concreto all'orientamento sovranazionale della Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989. La legge, infatti, prevede "l'audizione del figlio minore che abbia compiuto gli anni dodici e anche di età inferiore ove capace di discernimento". Tra gli altri, si veda, P. Stanzone, *Diritti fondamentali dei minori e potestà dei genitori*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 464; per le fonti sovranazionali, cfr. G. Lansdown, *The evolving capacities of the child*, Firenze, 2005, *passim*. Interessante, in proposito, l'osservazione di S. Patti, *Famiglia e Responsabilità civile*, Milano, 1984, p. 267, secondo il quale "La maggiore età, così come non determina automaticamente la possibilità che il figlio possa provvedere al proprio mantenimento, non crea neppure di per sé un patrimonio in capo al danneggiante su cui la vittima dell'illecito possa valersi"

¹⁸ Già Patti, op. cit., *passim*, dava conto dell'esigenza di distinguere tra attività tecnica e didattica; sulla stessa linea il pensiero di F. Moncalvo, *Sulla responsabilità civile degli insegnanti di educazione fisica e degli istruttori sportivi*, in *Resp. civ. prev.*, 2006, p. 1839 ss. Più recentemente, L. Santoro, *I soggetti*, in *Lezioni di diritto sportivo*², di G. Liotta- L. Santoro, 2013, 92-93, successivamente *Ibidem*³, 2016, 99-100, ⁴ 2018, 115-116; Idem, *Responsabilità degli istruttori ex art. 2048 c.c.: no se allievi maggiorenni*, in *www.personaedanno.it*, 2012, in commento ad una sentenza del Tribunale di Prato del 27/9/2011, che, nel caso di un infortunio occorso ad un maggiorenne durante una lezione di *kickboxing*, negava l'applicabilità del II comma dell'art. 2048 c.c. con la motivazione che esso potesse riferirsi soltanto all'allievo minorenni.

mento del tutto convenzionale – con il piano del raggiungimento della capacità di discernimento che, come abbiamo avuto modo di chiarire poc'anzi, non è legato ad un dato meramente formale come il compimento del diciottesimo anno, bensì ha carattere sostanziale e relativo a ciascun individuo. Peraltro, l'utilizzo stesso dell'attributo "generalista" da parte della Corte genera, invero, una certa confusione. Dapprima esso è richiamato a proposito della fattispecie di cui al I comma dell'art. 2048 c.c. per descrivere la responsabilità dei genitori che ha carattere, secondo i giudici, "del tutto generalista"; in un secondo momento la stessa espressione, come abbiamo sopra descritto, viene utilizzata in contrapposizione alla attività di insegnamento a contenuto 'materiale'.

Le osservazioni che abbiamo svolto ci portano direttamente alla seconda questione affrontata dalla Cassazione, ovvero il regime di responsabilità previsto dal III comma dell'art. 2048 c.c., ed in particolare l'onere della prova a carico del docente. Secondo la Corte, come si è visto, in ragione del raggiungimento della maggiore o "quasi maggiore" età del soggetto, la vigilanza dell'insegnante, in virtù del "pieno discernimento" dell'allievo, verrebbe meno e, dunque, l'evento dannoso sarebbe imprevedibile. Anche a voler condividere tale assunto, ciò che lascia perplessi è l'affermazione secondo la quale all'insegnante basterà provare la maggiore (o quasi maggiore) età del soggetto per escludere la sua responsabilità. Non si tratta di aver ribaltato, come è stato affermato¹⁹, l'onere della prova di cui al III comma, ma certamente la presunzione di colpa²⁰ – come è sempre stata intesa dalla dottrina e dalla giurisprudenza – in capo ai soggetti di cui al I e al II comma della norma, viene così di gran lunga attenuata se non quasi del tutto eliminata.

¹⁹ Si veda, in proposito, il commento a questa sentenza di D. Muscillo, *Responsabilità del precettore per fatto illecito del maggiorenne e "presunzione di caso fortuito"*, in *Danno e resp.*, 3, 2018, 322, secondo la quale "la Corte profila un'inversione dell'onere probatorio, estraneo alla giurisprudenza sulla responsabilità del precettore, nonché alla natura di tale tipologia di responsabilità".

²⁰ In giurisprudenza, v. Cass., 13-11-2015 n. 23202, con nota di V. Vozza, in *Danno e resp.*, 2016, 131; Cass., del 1-8- n. 8390 1995 in *Foro it., Rep.* 1995, voce Responsabilità civile; Cass., 22-11-1991 n. 12538; in dottrina si vedano, tra gli altri, P. Morozzo Della Rocca, *Regole di responsabilità, palline di carta e danni alla persona*, in *Corr. giur.*, 1997, 801 ss.; G. Alpa-M. Bessone, *I fatti illeciti*, in *Trattato di diritto privato diretto da Rescigno*, Torino, 1982, 337; A De Cupis, *Dei fatti illeciti. Artt. 2043-2059*, in *Commentario Scialoja e Branca*, Bologna-Roma, 1971, 322 ss.

Sul punto, per comprendere meglio la relazione tra onere della prova e maggiore età dell'allievo, occorre soffermarsi, seppure molto brevemente, sulla natura della responsabilità di cui al II comma per tentare di comprendere tale rapporto.

In merito alla questione, si registrano posizioni contrastanti in dottrina. Da un lato, v'è chi sostiene – ed è la tesi maggioritaria – che si tratti di responsabilità diretta per fatto proprio che consisterebbe, appunto, nella violazione del dovere di vigilanza. Questa soluzione permetterebbe di non far gravare sui genitori e precettori “un rischio troppo alto” per l'illecito commesso giacché tale rischio deriverebbe dall'oggettivizzazione della norma stessa ²¹.

Dall'altro lato, v'è chi ritiene che si tratti di responsabilità indiretta per il fatto illecito compiuto dal proprio allievo in ragione della violazione dell'obbligo di vigilanza²². Tra le due tesi, si pone l'orientamento di chi ritiene la previsione dell'art. 2048 una sorta di ‘terza via’ tra la responsabilità oggettiva e quella soggettiva, a motivo della prova liberatoria richiesta dal terzo comma ²³.

Quest'ultima tesi, a nostro avviso, è preferibile. Com'è stato autorevolmente osservato, infatti, gli artt. 2047 e 2048 costituiscono “un momento di passaggio dalla responsabilità per colpa alla responsabilità oggettiva” ²⁴. Da essi, infatti, passa il distacco dal dogma per cui “senza colpa non vi è responsabilità” e si prepara l'emersione delle figure di responsabilità oggettiva. Queste disposizioni sono ancora fondate sulla colpa ma, diversamente, l'onere della prova è ribaltato: sta all'autore provare “di non avere potuto impedire il fatto” e non al danneggiato. Sotto questo profilo, tuttavia, è indubbio che

²¹ Di questo avviso, tra gli altri, G. Ferrando, *La responsabilità civile degli educatori per i danni prodotti dal minore*, in *Minori Giustizia*, Milano, n.3-4, 2001, 27 ss.; Si veda anche A. De Cupis, *Il danno*, vol. II, Milano, 1979, per il quale nell'art. 2048 c.c. rileva l'importanza del comportamento compiuto dal soggetto che ha in capo la presunzione *iuris tantum*, a differenza delle ipotesi di responsabilità indiretta che grava, invece “su un soggetto estraneo alla causale produzione del danno”. *Contra*, nel senso di una oggettivizzazione della responsabilità del precettore, M. Sesta, *La responsabilità nelle relazioni familiari*, in *Nuova giurisprudenza di diritto civile e commerciale*, fondata da W. Bigiavi, Torino, 2008, 652 ss.

²² Si veda, R. Scognamiglio, voce *Responsabilità per fatto altrui*, in *NNDI*, XV, Torino, 1957, 694 ss.

²³ Cfr. M. Comporti, *Fatti illeciti: le responsabilità presunte*, II ed. Artt. 2044-2048, in *Comm. c.c. Schlesinger-Busnelli*, Milano, 2012, 218 s.

²⁴ Così, C. Castronovo, *La responsabilità civile*, in *Manuale di diritto privato europeo*, a cura di C. Castronovo, S. Mazzamuto, II, Milano, 2007, 239.

negli ultimi anni si sia registrata una certa propensione, da parte della giurisprudenza, ad avallare una lettura dell'art. 2048, II co., c.c. in senso decisamente 'oggettivo'²⁵. Com'è stato osservato, si è assistito ad un eccessivo irrigidimento della prova liberatoria che ha portato ad esigere che la responsabilità possa essere evitata quando l'evento presenta i caratteri dell'imprevedibilità, con il risultato di un'indubbia distorsione rispetto a quanto, invece, previsto dal legislatore al III comma, ovvero l'assenza di colpa²⁶.

La responsabilità del precettore, invece, lo ripetiamo, conserva ancora la sua connotazione colposa pur nella consapevolezza che, come poc'anzi accennato, si discosti dal modello tradizionale con riguardo all'onere probatorio. Sebbene il *trend* giurisprudenziale che predilige il senso 'oggettivo' della responsabilità del precettore sia tuttora diffuso, si registrano altresì alcuni interventi giurisprudenziali che, invece, guardando al concreto contesto nel quale l'attività si esplica, per verificare e valutare il correlato dovere di vigilanza – anche (ma non esclusivamente) in relazione all'età dell'allievo – colgono compiutamente la peculiarità di tale dovere e, più in generale, della figura stessa del precettore nei termini ai quali abbiamo fatto riferimento sopra²⁷.

Sulla scorta di quanto abbiamo sinora riferito, le motivazioni a fondamento dell'esclusione della responsabilità dell'insegnante addotte dalla Casazione non appaiono, quindi, condivisibili.

Ove, infatti, si propenda per un'applicazione della disposizione di cui al II comma anche all'allievo maggiorenne, il precettore dovrebbe naturalmen-

²⁵ Si vedano, ad esempio, Cass. 18-4-2001, n. 5668, *Jurisdata*; Cass. 21-8-1997, n. 7821, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 1466.

²⁶ Si esprime in questi termini, P. Monateri, *La responsabilità civile – Le fonti delle obbligazioni*, in Tratt. dir. civ., dir. da R. Sacco, III, Utet, Torino, 1998. Interessanti, in proposito, le osservazioni di C. Rusconi, *Minore età e responsabilità dei genitori e degli insegnanti*, in *Juscivile*, 2014, 3, *passim*, che mette in luce il medesimo *trend* nel senso di una responsabilità 'oggettiva' del precettore anche in prospettiva comparatistica con l'ordinamento francese. Si veda, in proposito, G. Viney-P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, in *Traité de droit civil*, sous la direction de J. Ghestin, Parigi, 1998, 1005. La medesima percezione in senso 'oggettivo', viene sottolineata dall'A. anche con riguardo agli ordinamenti di *common law*. Si veda, G. Epley-A. Flowers, *Teachers and Liability: The Courts' Protective Role*, in *The Clearing House*, 1984, 149 ss.

²⁷ Cass. 10-12-1998, n. 12424, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 2560; Cass. 23-6-1993, n. 6937, in *Giust. civ. Mass.*, 1993, 1065; Cass. 15-1-1980, n. 369, in *Giust. civ. Mass.*, 1980, 159 ss.

te provare, esattamente come nel caso dell'allievo minorenni, 'di non avere potuto impedire il fatto' e la Corte dovrebbe valutare, in concreto, il contesto nel quale l'evento si è verificato, tenendo presente che la norma richiede, appunto, l'assenza di colpa. In questa valutazione, l'evento fortuito può essere certamente considerato nella prova liberatoria, ma non può esso stesso derivare dal semplice raggiungimento della maggiore età dell'allievo, tanto più che la Corte non si riferisce soltanto al dato anagrafico formale (qual è il diciottesimo anno di età) ma, anche, a quello, relativo del 'quasi maggiorenne'. Considerare, infatti, questi due elementi (caso fortuito e maggiore età) uno la conseguenza dell'altra, snatura, di fatto, il senso e la peculiarità della norma stessa che, invece, secondo la ricostruzione che abbiamo svolto, poggiano sulla funzione educativa e sull'imprescindibile rapporto di affidamento tra precettore e allievo, indipendentemente dall'età di quest'ultimo. Ove, peraltro, si volesse dare preminenza all'evento fortuito, allora dovrebbe propendersi per un orientamento in senso oggettivo della norma del quale abbiamo poc'anzi riferito e, in questo caso, la considerazione della maggiore età non sarebbe necessaria.

Quanto da noi affermato potrebbe indurre l'idea di una figura del precettore, *rectius* insegnante eccessivamente 'caricata' di una responsabilità 'sociale' che non le è propria e che, al contempo, svuota di significato la funzione genitoriale. Invece, proprio la ricostruzione nei termini che abbiamo esposto, a nostro avviso, preserva, da un lato, il ruolo dei genitori, giacché la famiglia rimane "il nucleo fondamentale di una società e l'ambiente naturale per la crescita e lo sviluppo dei suoi elementi"²⁸ e, dall'altro, recupera e rinvigorisce il ruolo dell'insegnante, la cui autorevolezza e funzione devono e possono essere riscattati agli occhi della società anche attraverso l'applicazione rigorosa della norma alla quale essa si riferisce. Tale applicazione risulterà compiutamente aderente al dettato normativo là dove si guarderà non all'età anagrafica dell'allievo, bensì alla sua capacità di discernimento²⁹. Quest'ultimo ele-

²⁸ Così il legislatore internazionale si esprime nel preambolo alla Convenzione sui diritti dell'infanzia, paragrafo 7. In termini critici nel senso di conciliare il riconoscimento operato dalla Convenzione alla famiglia, da un lato, e l'autonomia progressiva del minore, dall'altro, si veda, C. Henricson-A. Bainham, *The child and the family policy divide. Tensions, convergence and rights*, York, 2005, *passim*.

²⁹ Sul concetto di capacità di discernimento, inteso nella sua accezione più aderente al dettato normativo internazionale delle *evolving capacities* così come esposto nella Convenzione dei di-

mento, infatti, costituisce a nostro avviso la chiave di lettura per cogliere il senso autentico sotteso alla norma dell'art. 2048 c.c.: in tal modo, infatti, l'allievo continuerebbe ad essere garantito in virtù dell'affidamento sul quale poggia la sua relazione con il docente e, al contempo, a quest'ultimo, sul quale continua a gravare l'onere della prova proprio in ragione della sua funzione, il legislatore dà la possibilità di liberarsi provando l'assenza di colpa nell'evento dannoso.

Così facendo, la funzione dell'insegnante, intesa nel senso più ampio ovvero della trasmissione di un sapere non soltanto nozionistico ovvero tecnico, ma orientato a quei valori costituzionali ai quali facevamo riferimento, sarebbe mantenuta e valorizzata.

ritti dell'infanzia, ci permettiamo di rinviare al nostro lavoro su *Autodeterminazione del minore e attività sportiva*, Torino, 2018, 29 ss.

Abstract

La sentenza n. 2334/2018 della terza sezione della Corte di Cassazione stabilisce – in una pronuncia che si discosta dall'orientamento sinora consolidato – la responsabilità dell'insegnante *ex art. 2048 II co., c.c.* anche per l'allievo maggiorenne. Nella sentenza in commento, tuttavia, la Suprema Corte afferma che la maggiore età diviene comunque il criterio presuntivo per “provare che l'evento dannoso ha costituito un caso fortuito”, così da escludere la responsabilità del docente. Quest'ultimo, secondo il Supremo Collegio, dovrà quindi semplicemente dimostrare la maggiore o “quasi maggiore” età dell'allievo per liberarsi dalla responsabilità di cui al terzo comma dell'art. 2048 c.c. giacché il dato anagrafico è ritenuto “ordinariamente sufficiente” per dimostrare che l'evento dannoso costituisca un caso fortuito.

Decision n. 2334/2018 by Corte di Cassazione represents a *revirement* with regards to the liability of teachers and more generally, instructors, since it admits these subjects are responsible also for students who are eighteen or “almost eighteen” years old. More specifically, though, the Court also specifies that at the same time being eighteen plays a relevant role in the burden of proof that, as it is well known, it is established to come from the teacher. The latter will have only to prove the age of his students in order to avoid his responsibility since the harmful event is a casual occurrence.