



UNIVERSITY  
OF TRENTO - Italy  
Faculty of Law  
Department of Legal Sciences

**Trento Law and Technology  
Research Group  
Student Paper n. 67**

**«CUIUS COMMODA,  
EIUS ET INCOMMODA»:  
L'ART. 2049 DEL CODICE  
CIVILE NELLA *GIG ECONOMY***

**LARA PILZER**

lawtech

ISBN: 978-88-8443-946-8

COPYRIGHT © 2021 LARA PILZER

This paper can be downloaded without charge at:  
<http://hdl.handle.net/11572/304293>

The Trento Law and Technology Research Group Student Papers Series Index  
<http://lawtechnew.jus.unitn.it/main-menu/paper-series/student-paper-series-of-the-trento-lawtech-research-group/2/>  
IRIS: <http://hdl.handle.net/11572/304293>

Questo paper Copyright © 2021 LARA PILZER  
è pubblicato con Licenza Creative Commons Attribuzione-Non commerciale-Non  
opere derivate 4.0 Internazionale. Maggiori informazioni circa la licenza all'URL:  
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



## **ABOUT THE AUTHOR**

Lara Pilzer ([lara.pilzer@alumni.unitn.it](mailto:lara.pilzer@alumni.unitn.it)) graduated in Law at the University of Trento, under the supervision of Prof. Umberto Izzo (March 2021).

The opinion stated in this paper and all possible errors are the Author's only.

**"CUIUS COMMODA, EIUS ET INCOMMODA":  
ARTICLE 2049 OF THE CIVIL CODE IN THE GIG ECONOMY**

**ABSTRACT**

This paper demonstrates the soundness of the principle "*cuius commoda, eius et incommoda*", which has crossed centuries and three industrial revolutions, and is about to brilliantly overcome the fourth one, the one of digital platforms.

In the first part, the aim is first of all to highlight how, in the various historical contexts, the interpretation of the liability for the fact of the principal has always been conditioned by the contingent social and economic situation. In particular, one finds, both in Roman law and during the era of the industrial revolutions, a certain tension between subjective and objective criteria of imputation of the principal's liability, until the rule was established in the great liberal codifications of the nineteenth century. Moreover, the vague and anachronistic terms in which the principal's liability rule is set out in the codified formulations have never prevented doctrine and jurisprudence from going beyond mere literal data to identify the underlying ratio of the rule. Article 2049 of the Italian Civil Code has thus ended up satisfying a twofold need: to ensure that the injured party is compensated and to encourage the containment of the risk that inevitably derives from the exercise of any organised activity. These are aims that Mr. Pietro Trimarchi laid bare in the post-war, which can only be pursued through a prudent substantial approach to economic phenomena. The true principal of the activity is, in fact, only that subject who concretely governs the general conditions of the risk connected with his activity and who can make this risk a cost element, useful for assessing the economic convenience of the activity itself. Similarly, the relationship of preposition, which does not coincide with the employment relationship, is that which is characterised first of all by the inclusion of the employee in the business organisation of the principal.

In the second part, the relevance of the principle *cuius commodum* is discussed, analysing the functioning of digital platforms of work on demand, as well as the reason why the latter, far from being mere intermediaries of a service offered by third parties, must be considered the real subjects that create, coordinate and control the main activity, which is the one rendered in the real world and in whose organisation a crowd of variously qualified workers is inserted. This deepens the reasons that lead to affirm the liability of digital platforms under Article 2049 of the Civil Code for damages caused by gig workers, in the performance of tasks received through apps. And this is the case regardless of the formal qualification given by the platforms to the relationship with their collaborators and, even, of that otherwise ascertained by the judge at the outcome of a possible judgement, because in the face of the current forms of organisation of economic activities - thought inevitably runs to the phenomenon of outsourcing - the liable party must be identified using substantial criteria that look at the concrete organisational and economic powers that guide the performance of the activity.

**KEYWORDS**

Civil law - Civil liability - Strict liability  
Gig economy - Vicarious liability

## **INFORMAZIONI SULL'AUTRICE**

Lara Pilzer ([lara.pilzer@alumni.unitn.it](mailto:lara.pilzer@alumni.unitn.it)) si è laureata in giurisprudenza presso la Facoltà di Giurisprudenza di Trento, con la supervisione del Prof. Umberto Izzo (Marzo 2021).  
Tutte le opinioni espresse e gli errori commessi sono attribuibili in via esclusiva all'autrice.

# «CUIUS COMMODA, EIUS ET INCOMMODA»: L'ART. 2049 DEL CODICE CIVILE NELLA GIG ECONOMY

## ABSTRACT

Questo paper dimostra la solidità del principio "*cuius commoda, eius et incommoda*", che ha attraversato i secoli e tre rivoluzioni industriali, accingendosi a superare brillantemente anche la quarta, quella delle piattaforme digitali.

Nella prima parte si mira anzitutto a evidenziare come, nei vari contesti storici, l'interpretazione della responsabilità per fatto del preposto posta a carico del preponente sia sempre stata condizionata dalla contingente situazione sociale ed economica. In particolare, si riscontra, tanto nel diritto romano, quanto nel corso dell'era delle rivoluzioni industriali, una certa tensione tra criteri soggettivi e oggettivi di imputazione della responsabilità del committente, fino all'approdo della regola nelle grandi codificazioni liberali dell'Ottocento. Peraltro, i termini vaghi e anacronistici attraverso i quali la regola di responsabilità del committente è posta nelle formulazioni codicistiche non hanno mai impedito a dottrina e giurisprudenza di andare oltre il mero dato letterale per individuare la *ratio* sottesa alla norma. L'articolo 2049 c.c. ha così finito per soddisfare una duplice esigenza: garantire il risarcimento del danneggiato e incentivare il contenimento del rischio che inevitabilmente accompagna l'esercizio di ogni attività organizzata. Si tratta di finalità messe a nudo in chiave di analisi economica del diritto da Pietro Trimarchi nel dopoguerra, che possono essere perseguite solo attraverso un prudente approccio sostanzialistico ai fenomeni economici. Il vero committente dell'attività è, infatti, solo quel soggetto che concretamente governa le condizioni generali del rischio connesso alla sua attività e che può rendere tale rischio un elemento di costo, utile a valutare la convenienza economica dell'attività stessa. Analogamente il rapporto di preposizione, che non coincide con il rapporto di lavoro subordinato, è quello che si caratterizza anzitutto per l'inserimento del collaboratore nell'organizzazione aziendale del committente.

Nella seconda parte si dà conto della perdurante attualità del principio *cuius commodum*, analizzando il funzionamento delle piattaforme digitali di lavoro *on demand*, nonché del motivo per il quale queste ultime, lungi dall'essere mere intermediarie di un servizio offerto da terze parti, devono essere considerate i veri soggetti che creano, coordinano e controllano l'attività principale, che è quella resa nel mondo reale e nella cui organizzazione risulta abilmente inserita una folla di prestatori, variamente qualificati. Si approfondiscono così le ragioni che conducono ad affermare la responsabilità *ex art. 2049 c.c.* delle piattaforme digitali per i danni arrecati dai *gig workers*, nell'adempimento degli incarichi ricevuti tramite *app*. E ciò a prescindere dalla qualificazione formale data dalle piattaforme al rapporto con i propri collaboratori e, finanche, da quella diversamente accertata dal giudice all'esito di un eventuale giudizio, perché di fronte alle attuali forme di organizzazione delle attività economiche - il pensiero corre inevitabilmente al fenomeno delle esternalizzazioni - il soggetto responsabile deve essere individuato utilizzando criteri sostanzialistici che guardano ai concreti poteri organizzativi ed economici che guidano lo svolgimento dell'attività.

## PAROLE CHIAVE

Diritto civile - Responsabilità civile - Responsabilità oggettiva  
Gig economy - Responsabilità per fatto altrui





# INDICE

<b>INTRODUZIONE .....</b>	<b>11</b>
<b>PARTE PRIMA Lineamenti dell'istituto tra passato e presente.....</b>	<b>13</b>
<b>CAPITOLO I Profilo storico e attuale dell'art. 2049 c.c. ....</b>	<b>16</b>
<b>1.1 Le fattispecie di responsabilità per fatto altrui nel diritto romano .....</b>	<b>16</b>
1.1.1 L'actio noxalis adversus paterfamilias.....	17
1.1.2 L'actio furti e l'actio damni adversus nautas cauponos stabularios.....	19
<b>1.2 La responsabilità per fatto altrui dal diritto romano ai codici dell'età moderna. 22</b>	
1.2.1 La responsabilità per fatto altrui nel <i>Code Napoleon</i> e nel Codice civile del Regno d'Italia ...	24
1.2.2 La responsabilità per fatto altrui nella dottrina e nella giurisprudenza di fine Ottocento....	25
<b>1.3 L'art. 2049 c.c. del 1942: natura, funzione e criteri di imputazione .....</b>	<b>29</b>
1.3.1 Natura .....	31
1.3.2 I criteri di imputazione della responsabilità.....	34
1.3.3 Funzione.....	41
<b>1.4 Considerazioni conclusive .....</b>	<b>46</b>
<b>CAPITOLO II L'art. 2049 c.c. ed i suoi elementi costitutivi.....</b>	<b>48</b>
<b>2.1 Fatto illecito del preposto .....</b>	<b>48</b>
<b>2.2 Rapporto di preposizione .....</b>	<b>55</b>
2.2.1 Il lavoro subordinato.....	56
2.2.2 Appalto .....	59
2.2.3 Mandato, agenzia e intermediazione finanziaria .....	62
2.2.4 Altre applicazioni significative della norma .....	65
2.2.5 Riepilogo.....	68
<b>2.3 Nesso di occasionalità necessaria .....</b>	<b>71</b>
<b>2.4 Osservazioni conclusive.....</b>	<b>77</b>
<b>PARTE SECONDA Il futuro dell'art. 2049 c.c. ....</b>	<b>79</b>
<b>CAPITOLO III Il fenomeno delle piattaforme digitali .....</b>	<b>81</b>
<b>3.1 Ambito della ricerca .....</b>	<b>81</b>
<b>3.2 "Crowdsourcing and on-demand work via platform or app": caratteristiche. ...</b>	<b>84</b>
<b>3.3 Le piattaforme digitali: varie valutazioni del fenomeno .....</b>	<b>87</b>
3.3.1 L'approccio delle Istituzioni dell'UE: dalla tecnologia al servizio dell'economia alla tecnologia al servizio delle persone.....	88
3.3.2 Da un fallito " <i>one-fits-all</i> " <i>approach</i> del legislatore italiano ad una tutela d'urgenza " <i>only for some</i> " .....	92
3.3.3 La Corte di Giustizia UE alle prese con la qualificazione dei servizi forniti grazie alle piattaforme digitali.....	96
<b>3.4 Osservazione finale: la crisi della fattispecie .....</b>	<b>99</b>
<b>CAPITOLO IV Un'analisi in chiave giuslavoristica .....</b>	<b>102</b>
<b>4.1 Lavoro dipendente o lavoro autonomo nelle pronunce delle Corti d'oltralpe e d'oltreoceano .....</b>	<b>103</b>
4.1.1 Le decisioni dei giudici brasiliani fra criteri legali e valori costituzionali.....	104

4.1.2 La qualificazione del rapporto tra prestatori e piattaforme digitali negli ordinamenti spagnolo e francese: l'alienità dell'organizzazione.....	108
4.1.3 La categoria intermedia dei <i>workers</i> e l'enigma della sostituzione nelle decisioni delle Corti del Regno Unito.....	112
4.1.4 Altri casi notevoli .....	115
<b>4.2 Il quadro giurisprudenziale italiano .....</b>	<b>118</b>
<b>4.3 Considerazioni conclusive in ordine alla qualificazione dei prestatori .....</b>	<b>125</b>
<b>CAPITOLO V Responsabilità civile e piattaforme della gig economy: quale spazio per l'art. 2049 c.c.?</b> .....	<b>128</b>
<b>5.1 Introduzione.....</b>	<b>128</b>
<b>5.2 Il giudizio di responsabilità fra organizzazione e rischio .....</b>	<b>129</b>
<b>5.3 La sussistenza del rapporto di preposizione tra piattaforma digitale e prestatori .....</b>	<b>131</b>
5.3.1 Il preposto, l'incarico e la possibilità di esercitare poteri di direzione e controllo .....	131
5.3.2 L'inserimento del prestatore nell'organizzazione della piattaforma.....	133
5.3.3 Il principio dell'apparenza del diritto e l'affidamento del terzo in buona fede .....	135
5.3.4 Considerazioni finali.....	137
<b>5.4 Il contratto di appalto genuino e l'interposizione illecita di manodopera.....</b>	<b>139</b>
<b>5.5 Questioni a margine .....</b>	<b>142</b>
5.5.1 Dal contratto bilaterale alle obbligazioni inscindibilmente legate .....	142
5.5.2 Il riparto interno delle responsabilità.....	144
<b>CONCLUSIONI .....</b>	<b>148</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>150</b>
<b>SITOGRAFIA.....</b>	<b>159</b>

## INTRODUZIONE

Ogni ambito della nostra vita è protetto dalla tutela civilistica e, nel tempo, le sue potenzialità applicative sono evolute al punto da abbracciare ormai ogni forma di danno. Il valore, la vitalità, le possibilità ermeneutiche che ciascuna norma ha dimostrato di possedere nei tribunali è straordinario. Limitarsi all'analisi del solo formante legislativo, soprattutto in questa materia, sarebbe miope, perché ogni singolo istituto, immutato nella forma, ha saputo adeguarsi alla trasformazione sociale, economica e – perché no? – da ultimo anche digitale della nostra società. Ciò è tanto più vero, come sarà dimostrato, per l'art. 2049 c.c.

Giacché nessuno sguardo al futuro può rivolgersi senza avere ben saldo l'occhio sul passato, si analizzeranno anzitutto le fondamenta dell'art. 2049 c.c. per comprendere le origini, la natura e la funzione di questa norma che ha le sue solide radici nel diritto romano. Si darà successivamente ampio risalto ai presupposti della norma, nonché all'evoluzione giurisprudenziale di questa forma di responsabilità che oggi, nella giurisprudenza italiana, è giunta ad essere qualificata «oggettiva» per rischio o per attività organizzata.

Quest'analisi prende infatti le mosse dal pensiero di Pietro Trimarchi, cui questo lavoro è intellettualmente dedicato, il quale, oltre ad aver avuto quasi 60 anni fa il merito di rivelare al diritto civile italiano i capisaldi teorici che oggi identificano il *modus* corrente di interpretare la responsabilità del preponente, in tempi più recenti ha avvertito la necessità di riflettere sulla necessità di legare il «nuovo» e sempre più spinto potere dell'imprenditore di decentrare la produzione presso imprese satelliti o lavoratori autonomi all'imposizione di un dispositivo giuridico suscettibile di essere interpretato per evitare che, in casi estremi, questo potere renda vana la norma sulla responsabilità del preponente. Secondo l'Autore, in tali casi, la responsabilità può venire addossata all'imprenditore, nonostante quest'ultimo possa aver dato al contratto la forma di un contratto di lavoro autonomo o di un contratto di appalto, e anche se si dia da parte sua rinuncia al potere di dare ordini e istruzioni, configurando la fornitura al preposto degli strumenti sotto le vesti di un contratto di affitto. Scopo di questa trattazione è quindi, rimanendo nel solco tracciato da Trimarchi, quello di cercare l'esistenza e l'estensione dell'impresa digitale nella sua sostanza economica per definirne il perimetro della responsabilità in modo adeguato alla sua mutata funzione<sup>1</sup>.

Quello delle piattaforme digitali è un tema decisamente controverso e di grande attualità. Una rivoluzione tecnologica è in divenire, innova la vita di tutti e cambia le nostre abitudini. Alcuni hanno accolto questa trasformazione con smisurato entusiasmo, altri si dicono più cauti e temono sviluppi sfavorevoli per l'economia e per il lavoro. Il fenomeno sarà analizzato nella prospettiva dei principali soggetti interessati agli sviluppi che la c.d. economia della condivisione suscita per la crescita sociale ed economica dell'Italia e dell'Europa. Se da un lato l'attività delle piattaforme digitali offre la possibilità di sperimentare nuovi modelli di business e nuovi servizi, dall'altro e più spesso i servizi finali offerti attraverso le piattaforme sono quelli propri dell'economia tradizionale. Si comprende perché il dibattito politico, dottrinale e giurisprudenziale su questo tema, in particolare negli ultimi anni, si è fatto via via più acceso.

Si cercherà quindi di dar conto delle motivazioni che inducono a sostenere la possibilità di estendere l'operatività dell'art. 2049 c.c. ai nuovi modelli di business dell'era

---

<sup>1</sup> P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danno*, Milano, 2017, p. 295.

digitale per evitare che, proprio come preconizzato da Pietro Trimarchi, “imprenditori possano, servendosi di espedienti giuridici, agire a proprio profitto e a rischio altrui”<sup>2</sup>.

Per scrutare nel futuro che l'art. 2049 c.c. potrà conoscere nell'assecondare la regolazione *ex post* di questi nuovi fenomeni, si procederà seguendo due percorsi logici distinti, ma in ultima analisi convergenti.

Il primo è finalizzato a valutare la sussistenza di elementi idonei a ricondurre il rapporto che lega le imprese gerenti le piattaforme online ai «lavoratori digitali», nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato. Il secondo, che valorizza l'art. 2049 c.c., quale norma elastica posta dal legislatore per assicurare un'applicazione evolutiva della disciplina della responsabilità civile, è volto a verificare la sussistenza dei presupposti fondativi della responsabilità rispetto alle concrete modalità che operativamente caratterizzano il lavoro erogato tramite piattaforma digitale.

L'approdo tentato da questa ricerca è, dunque, dimostrare la capacità del giuridico di adeguarsi ai mutati connotati dell'economia, per realizzare il giusto equilibrio tra valori costituzionalmente garantiti: da un lato la libertà dell'iniziativa economica privata e dall'altro l'utilità sociale, la sicurezza, la libertà e la dignità umana. Si avverte, oggi più che mai, la necessità di tornare a norme e principi stabili, capaci di resistere a fatti inattesi o non ancora sceverati nella loro complessità, giacché certezza del diritto e prevedibilità giuridica sono principi irrinunciabili per un diritto che non si limiti semplicemente a replicare il passato, ma che si appresti ad accompagnare lo sviluppo equilibrato del presente<sup>3</sup>. L'art. 2049 c.c., di questo, è un paradigma.

---

<sup>2</sup> ID., *La responsabilità civile*, cit., p. 301.

<sup>3</sup> N. IRTI, *La crisi della fattispecie*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 1, p. 36 e seguenti.

## PARTE PRIMA

### Lineamenti dell'istituto tra passato e presente

“*Cuius commodum eius est incommodum* (nel prosiegua, ove non diversamente richiamato: *cuius commodum*) è il principio che da quasi duemila anni viene evocato per giustificare la responsabilità per fatto altrui dei padroni e dei committenti, quasi fosse “naturale” che gli svantaggi spettino a colui che gode dei vantaggi<sup>4</sup>.

Non è mancato chi, in tempi più risalenti, ha affermato peccare di genericità la giustificazione di questa responsabilità sul «preteso, e, come tale, insussistente, principio *cuius commoda eius incommoda*»<sup>5</sup>. L'affermazione, pur se all'epoca autorevolmente espressa, è rimasta poco argomentata, e finisce per essere smentita nei fatti dal successo di cui tuttora gode il latinetto nella giurisprudenza civile, penale ed amministrativa. Per limitarsi ad alcune recenti prese di posizioni giurisprudenziali sul tema, se ne può menzionare qualcuna.

Del tutto recentemente l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato non ha resistito a richiamare la formula per accollare l'obbligo di ripristino dello stato dei luoghi e di risarcimento del danno ambientale ad un soggetto non qualificabile come responsabile dell'inquinamento per non essere mai stato proprietario, né aver mai gestito l'impianto industriale dal quale l'inquinamento è scaturito e che mai avrebbe potuto provvedere a rimuovere gli effetti di condotte illecite altrui<sup>6</sup>. La Corte ne ravvisa tuttavia la responsabilità perché, pur non essendo tale soggetto autore materiale della condotta fonte del danno, in applicazione del principio espresso dal brocardo *cuius commodum*, è doverosa la successione dell'azienda incorporante negli obblighi dell'incorporata.

Il latinetto è citato dalla Corte di Cassazione penale nel riconoscere la responsabilità dei gestori di un esercizio commerciale per il reato di disturbo delle occupazioni e del riposo delle persone perché è contestato agli esercenti di non avere fatto alcunché per eliminare le fonti di disturbo e, segnatamente, la presenza degli avventori che colà stazionavano in ragione della presenza dell'esercizio aperto al pubblico. «I cui gestori, per i quali la presenza degli avventori rappresentava ovviamente un guadagno, erano comunque tenuti appunto quantomeno in ossequio alla regola generalissima, in forza della quale *cuius commoda, eius et incommoda*»<sup>7</sup>.

O ancora, il brocardo è utilizzato dal Tribunale amministrativo regionale di Genova per accogliere il ricorso proposto, contro il Ministero dello Sviluppo economico, da una società che non è riuscita a presentare, entro il termine di decadenza, istanza di agevolazioni fiscali e contributive, per un mero malfunzionamento della piattaforma informatica di gestione della procedura. Il Tribunale, disapprovando il comportamento del responsabile del procedimento che non ha adottato ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria, afferma «il soccorso istruttorio appare vieppiù doveroso in applicazione del principio *cuius commoda eius et incommoda* - di cui costituiscono applicazione, in materia di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, gli artt. 1228 e 2049 c.c. - in forza del quale gravano sull'amministrazione i rischi di malfunzionamento e/o di esiti anomali dei sistemi

---

<sup>4</sup> Così Paolo in D. 50,17,10.

<sup>5</sup> F. SANTORO PASSARELLI, *Responsabilità del fatto altrui, mandato, contratto di lavoro gestorio*, in *Foro it.*, 1937, IV, p. 330.

<sup>6</sup> Cons. Stato, Ad. Plen., 22 ottobre 2019, n. 10.

<sup>7</sup> Cass. pen., Sez. III, 9 maggio 2019, n. 28570.

informatici dei quali la stessa si avvalga in esclusiva»<sup>8</sup>.

Anche in tempi più recenti taluno ha sostenuto l'impossibilità di affermare che alla base della responsabilità *ex art.* 2049 c.c. vi sia il principio *cuius commodum*, giacché dall'ambito di applicazione della norma risultano esclusi tanto i rapporti di mera cortesia quanto l'intervento spontaneo negli affari altrui e le attività completamente autonome svolte nell'interesse di altri anche se indubbiamente risultano generare un vantaggio, talvolta persino maggiore, al soggetto per cui sono resi<sup>9</sup>.

Recenti decisioni giurisprudenziali revocano in dubbio anche tale asserzione<sup>10</sup>. In particolare, è ribadito che sussiste a carico dell'imprenditore la responsabilità *ex art.* 2049 c.c. per gli atti illeciti, produttivi di danni a terzi, compiuti dalle persone che, a qualsiasi titolo ed anche se temporaneamente od occasionalmente, sono inserite nell'organizzazione aziendale e che, in questo inserimento, operano nell'ambito dell'attività imprenditoriale, per incarico, nell'interesse e sotto la vigilanza dell'imprenditore. Il danno è quindi accollato alla parte che ha beneficiato della prestazione tanto gratuita o cortese che onerosa perché sarebbe oltremodo irragionevole trattarle diversamente<sup>11</sup>.

Peraltro, si tratta di prestazioni equivalenti anche dal punto di vista giuridico, giacché è sancito che colui il quale assume volontariamente un obbligo, ovvero inizia volontariamente l'esecuzione di una prestazione, ha il dovere di adempiere il primo o di eseguire la seconda con la correttezza e la diligenza prescritte dagli artt. 1175 e 1176 c.c., a nulla rilevando che la prestazione sia eseguita volontariamente e a titolo gratuito<sup>12</sup>.

Per lungo tempo si è imposta una concezione c.d. tradizionale della responsabilità civile fondata sul principio jheringhiano "nessuna responsabilità senza colpa"<sup>13</sup>. In questa prospettiva, sino a quando il principio generale era individuato nella responsabilità per atto colpevole, le poche norme che non consentivano prova liberatoria erano considerate fattispecie eccezionali di responsabilità oggettiva (o meglio: non basate sulla colpa), la cui operatività, in considerazione di quanto stabilito dall'art. 14 delle Preleggi, non poteva essere estesa oltre l'ambito rigorosamente delimitato dalla norma ove erano disciplinate<sup>14</sup>.

Con l'industrializzazione e l'accentuarsi del problema dei danni anonimi o inevitabili, intorno agli anni Sessanta del secolo scorso emerge la tendenza a estendere il ruolo e il peso delle ipotesi di responsabilità oggettiva. Si afferma<sup>15</sup>, ma non mancano autorevoli detrattori<sup>16</sup>, che fra un autore incolpevole, la cui organizzazione abbia però causato un

---

<sup>8</sup> T.A.R. Genova, 21 novembre 2018, n. 914.

<sup>9</sup> P.G. MONATERI, *Illecito e responsabilità civile*, tomo II, in M. BESSONE (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Torino, 2002, p. 58, secondo cui invece alla base della norma vi sarebbe il principio *respondeat superior* perché risponde del danno arrecato a terzi il soggetto che abbia una signoria sull'opera compiuta materialmente dal danneggiante.

<sup>10</sup> Cass. civ., 24 maggio 1988 n. 3616 e Cass. civ., 9 novembre 2005 n. 21685.

<sup>11</sup> G. CRICENTI, *La responsabilità per fatto altrui. Il caso della prestazione gratuita*, in *Nuova giur. civ.*, 2006, 9 p. 10999.

<sup>12</sup> Cass. civ., 26 agosto 2014, n. 18230.

<sup>13</sup> R. VON JHERING, *Il momento della colpa nel diritto privato romano*, traduzione dal tedesco e nota di lettura di F. FUSILLO, Napoli, 1990, p. 38 e seguenti.

<sup>14</sup> In tema di atti illeciti, la violazione del principio del *neminem laedere* è imputabile, secondo il preciso disposto dell'art. 2043 c.c. a colui che ha commesso il fatto, laddove la responsabilità indiretta è configurabile in casi eccezionali – tassativamente previsti dalla legge – e in concorso di determinati presupposti e condizioni. Si veda Cass. civ., 13 luglio 1966 n. 1875, Zorzi c. Manca, *Giust. civ. mass.*, 1966, 1069.

<sup>15</sup> M. COMPORTE, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Napoli, 1965, p. 24 e seguenti.

<sup>16</sup> Si veda P. FORCHIELLI, *Intorno alla responsabilità senza colpa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967, p. 1395 secondo il quale le norme di responsabilità oggettiva sono «norme la cui eccezionalità si profila senza equivoco». L'A. afferma, palesando il timore che una diversa interpretazione possa compromettere il progresso tecnologico e

danno, e un danneggiato innocente debbano ragionevolmente farsi ricadere sul primo e non sul secondo le conseguenze negative eventualmente derivate dall'attività. L'assunto è supportato dal fatto che, non di rado, è problematico scindere il singolo atto dannoso dall'intera attività in funzione della quale esso è stato posto. Conseguentemente si giunge a negare alla colpa il carattere di unico principio ordinante e ad affermare la portata generale di un criterio di responsabilità oggettiva fondato per lo più sul rischio creato dalle attività economiche<sup>17</sup>.

Per la verità, già alla fine del XX secolo si avvertiva la necessità che «accanto alla responsabilità per colpa possa stare quella senza colpa, non in rapporto di subordinazione come d'eccezione a regola, ma coordinate tra loro per lo scopo comune della riparazione del diritto lesa»<sup>18</sup>.

Sulla base, dunque, del principio *cuius commodum* e in considerazione del carattere non eccezionale della responsabilità *ex art. 2049 c.c.* è quindi possibile valutare la portata applicativa della norma in via generale e far emergere quel principio di diritto capace di universalizzare le singole decisioni, ritenuto, in questo momento storico, correttamente espressivo del quadro dei valori di riferimento della comunità sociale<sup>19</sup>.

---

civile che spesso si fonda su attività pericolose: «invero affinché un soggetto possa essere ritenuto responsabile senza colpa occorre che nell'ordinamento esista un esplicito precetto legale che tassativamente fonda questa sua responsabilità. All'infuori di questa previsione specifica vige invece il fondamentale e costituzionale principio della libera iniziativa del soggetto (...). A mio avviso, dunque, una qualsiasi estensione analogica delle norme di responsabilità oggettiva deve essere decisamente negata e, ancor più energicamente, deve respingersi l'idea dell'esistenza nel sistema di un principio generale del rischio o dell'esposizione al pericolo, da collocarsi accanto al tradizionale principio della responsabilità per colpa».

<sup>17</sup> C. SALVI, voce *Responsabilità extracontrattuale (diritto vigente)*, in *Enc. Dir.*, XXXIX, Milano, 1988.

<sup>18</sup> N. COVIELLO, *La responsabilità senza colpa*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1897, XIII, p. 206.

<sup>19</sup> G. DE AMICIS, *La formulazione del principio di diritto e i rapporti tra i rapporti tra Sezioni semplici e Sezioni Unite penali della Corte di Cassazione*, in rete: <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/d/6471-la-formulazione-del-principio-di-diritto-e-i-rapporti-tra-sezioni-semplici-e-sezioni-unite-penali-d>.

# CAPITOLO I

## Profilo storico e attuale dell'art. 2049 c.c.

Ci si propone adesso di scavare nelle origini dell'obbligazione risarcitoria descritta dall'art. 2049 c.c. In particolare, si mira ad evidenziare come, nei vari contesti storici, l'interpretazione della responsabilità per fatto del preposto posta a carico del proponente, sia sempre stata condizionata dalla contingente situazione sociale ed economica.

Per il diritto romano conviene analizzare in particolare l'*actio noxalis adversus paterfamilias* e l'*actio furti et damni adversus nautas caupones stabularios*. Successivamente si approfondiranno le origini, l'interpretazione dottrinale e l'evoluzione giurisprudenziale sia dell'art. 1153 del Codice civile italiano del 1865, sia dell'odierno art. 2049 c.c. alla ricerca di una ragione che possa giustificare una nuova interpretazione evolutiva della responsabilità dei padroni e committenti.

### 1.1 Le fattispecie di responsabilità per fatto altrui nel diritto romano

Nel diritto romano, accanto al principio generale stabilito nella *Lex Aquilia*, secondo cui “chiunque, non per caso, con dolo o colpa, senza causa di giustificazione, uccide o lede, o comunque arreca un danno a persona o cosa altrui, è tenuto a pagare una somma di denaro a titolo di pena”<sup>20</sup>, si possono individuare fattispecie speciali di responsabilità per fatto altrui, fondate su un criterio tendenzialmente oggettivo di imputazione della responsabilità, in base alle quali chi risponde del danno non è l'autore materiale dello stesso ma un soggetto diverso.

Tali fattispecie, che si fondano sul particolare rapporto che lega il soggetto tenuto al risarcimento e il danneggiante, sono variamente indicate come l'origine dell'attuale art. 2049 c.c. È il caso dell'*actio noxalis adversus paterfamilias* e in particolare dell'interpretazione estensiva offerta da Bartolo nel XIV in ragione dell'intervenuta abolizione della schiavitù, nella quale è stata individuata la nascita del principio della responsabilità dei padroni e committenti per i danni arrecati dai loro dipendenti<sup>21</sup>.

Si può anche ricordare l'*actio furti et damni adversus nautas caupones stabularios*, in base alla quale agli armatori, ai locandieri o ai titolari di una stazione di cambio degli animali era addossata la responsabilità del furto o del danno cagionato ai passeggeri o agli ospiti, dalle persone di cui si servivano per la loro attività<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Tale formulazione, proposta da S. SCHIPANI, *Contributi romanistici al sistema della responsabilità extracontrattuale*, Torino, 2009, p. 133 e seguenti, sarebbe il frutto della rielaborazione, compiuta nel corso dei secoli dal III a.C. alla codificazione giustiniana, da parte della scienza giuridica romana dell'originario testo della Legge Aquilia.

<sup>21</sup> F. GALGANO, *I fatti illeciti e gli altri fatti fonte di obbligazioni*, in *Trattato di diritto civile*, vol. secondo, Padova, 2009, p. 910 e seguenti, mentre è ritenuta all'origine dell'art. 2048 c.c. da S. DI MARZO, *Le basi romanistiche del Codice civile*, Torino, 1950, p. 333.

<sup>22</sup> M. ROSSETTI, *Commento all'art. 2049 c.c.*, in U. CARNEVALI (a cura di) *Dei fatti illeciti*, in E. GABRIELLI (diretto da) *Commentario del codice civile*, Torino, 2011, p. 152 e seguenti il quale individua nelle *actiones furti et damni adversus nautas, caupones, stabularios* l'origine romanistica dell'articolo ed altresì afferma “non mi pare, al contrario di quanto ritengono taluni commentatori dell'art. 2049 c.c. che tra queste [eccezioni alla regola generale per cui la responsabilità è personale] possa farsi rientrare il caso del padrone, tenuto per il fatto dello schiavo o quello del *paterfamilias*, tenuto per il fatto del figlio in *potestate* in quanto in questi due casi la responsabilità si fondava o sul difetto di personalità giuridica dello schiavo o su quello di capacità di agire del *filiusfamilias*”. Si veda anche F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa, 1989, p. 117 e M. COMPORI, *Fatti illeciti: le responsabilità presunte*, artt. 2044/2048, in *Il codice civile. Commentario*, II ed.,



Diversamente ancora è per chi individua nell'*actio institoria* l'azione che opera una trasposizione di condanna tra sottoposto e *pater familias* nel senso che rende responsabile il *pater* per l'intero debito contratto dal figlio o dal servo a ciò delegato, a vantaggio dell'azienda commerciale. Una trasposizione che è limitata ai rapporti contrattuali, ma con riferimento alla quale Paolo ebbe ad affermare "*sicut commoda sentimus ex actu praepositi institoris, ita et incommoda sentire debemus*"<sup>23</sup>.

### 1.1.1 L'*actio noxalis adversus paterfamilias*

Nel diritto romano per il danno commesso dal figlio o dal servo è esperibile l'*actio noxalis adversus paterfamilias*<sup>24</sup>. Il presupposto dell'azione è sempre il fatto illecito commesso dallo schiavo o dal *filius*, mentre il fondamento della responsabilità del *paterfamilias* e la sua funzione mutano a seconda del periodo considerato.

Fin dai tempi più antichi il delitto autorizza l'offeso a vendicarsi del colpevole, capo del gruppo o suo sottoposto, libero o schiavo. La lotta tende sempre a impadronirsi della persona del reo, qualunque sia la sua condizione, al fine di esercitare su di lui la vendetta. Allo stesso modo, nel diritto classico, l'*actio noxalis* ha la funzione di attuare la responsabilità *ex delicto* sostanzialmente nella forma dell'antica vendetta privata con la consegna del reo alla persona offesa. Con riguardo al colpevole, libero o schiavo, la responsabilità conserva quindi l'originario carattere extrapatrimoniale, in quanto tale soggetto risponde comunque personalmente. Diversamente, per il *dominus* o *pater* l'azione ha contenuto patrimoniale in quanto impone il pagamento della pena o la consegna di un'entità patrimoniale come lo schiavo o il *filius*.

Ciò non contrasta col principio generale che considera lo schiavo una *res*, giacché la sua incapacità riguarda il campo giuridico<sup>25</sup>, mentre in tale ipotesi la responsabilità postula solo l'esistenza corporea e la materialità del fatto, giustificandosi così l'equiparazione del *servus* al *filius familias* e non alle cose relativamente al sistema delle azioni nossali<sup>26</sup>.

---

Milano, 2012, p. 111.

<sup>23</sup> B. PAGLIARA, *L'obbligazione al risarcimento del danno dei padroni e dei committenti per i danni cagionati dai loro domestici e commessi*, in *Dir. prat. ass.*, 1976, p. 273 e seguenti. Lo stesso pensiero ricorre in A. DIURNI, *Art. 2049. Responsabilità dei padroni e dei committenti*, in P. CENDON (a cura di), *Commentario al codice civile. Artt. 2043/2053: fatti illeciti: generalità, responsabilità per fatto altrui, attività pericolose, danni da cose, da animali, da rovina di edificio*, Milano, 2008, p. 763.

<sup>24</sup> Nei confronti dei figli, il sistema delle *actiones noxales* cessa, tuttavia, con il progressivo riconoscimento a favore degli stessi della piena titolarità di diritti e obblighi.

<sup>25</sup> Per il diritto privato romano, infatti, lo schiavo era equiparato ad una *res*, un oggetto di diritto, un bene patrimoniale come gli animali e il denaro. Il *dominus*, al pari di qualsiasi altra cosa di sua proprietà, ne aveva la piena disponibilità giuridica e materiale. Conseguentemente lo schiavo era totalmente incapace di essere soggetto di diritti e obblighi sul piano del diritto privato. Peraltro, l'irrilevanza dello schiavo era completa anche sul piano del diritto pubblico e sul piano processuale giacché "*cum servo nulla actio est*". Per un approfondimento, O. ROBLEDA, *Il diritto degli schiavi nell'antica Roma*, Roma, 1976, p. 68 e s. secondo il quale comunque lo schiavo, considerato dal diritto romano come una cosa, è anche persona. I servi, sono chiamati persone da Gaio, e sono da lui trattati nel primo libro (delle persone) per l'idea chiara che essi avevano un'attività giuridica da compiere nella città, a loro erano attribuite delle funzioni con diritti ed obblighi. Da qui, l'esigenza per il diritto romano di conciliare tale status con la possibilità che, in quanto essere umano, lo schiavo commettesse atti illeciti ovvero di tutelare i terzi che concludessero con tale soggetto atti negoziali.

<sup>26</sup> B. BIONDI, *Actiones noxales*, Cortona, 1925, p. 19. Secondo l'Autore, infatti, se lo schiavo rispetto ai *delicta* fosse considerato una *res*, il danno da lui prodotto dovrebbe essere attratto verso le ipotesi di responsabilità per danno causato da *res* piuttosto che verso l'ipotesi di responsabilità per delitto del *filius familias*. Di fatto mentre l'*actio de pauperie* si concedeva per il danno causato dagli animali direttamente contro il loro padrone, responsabile che si avvantaggia dell'animale; l'*actio noxalis* era esperibile per l'azione delittuosa del servo (o del *filius familias*) che rimaneva, in quanto persona, direttamente responsabile. Si veda anche O. ROBLEDA, *Il*

Il principio è confermato dalla massima “*noxæ caput sequitur*”, secondo la quale del delitto risponde soltanto il colpevole. L’azione è infatti esperita contro il *dominus* che ha in potestà il figlio o il servo al momento in cui la persona offesa agisce. Infatti, se l’azione deducesse una responsabilità propria del *dominus*, l’azione dovrebbe esercitarsi contro chi ha la *potestas* al momento in cui il delitto è stato commesso. L’*actio noxalis* mira quindi esclusivamente a colpire il reo e può esercitarsi solo contro il *dominus* che, al momento dell’azione, è in condizione di consegnare il colpevole, unico soggetto direttamente responsabile.

Sembrerebbe quindi una convinzione erronea, con riferimento al diritto classico, considerare che con questa azione si deduca una responsabilità diretta, per il delitto del figlio o schiavo, del *pater* o *dominus*. Lo stesso risponde invece solo a seguito di un atto volontario che consiste nell’assumere la *defensio* del colpevole ovvero nel pagamento della pena<sup>27</sup>, intesa quale prezzo del riscatto, pagato per sfuggire alla *vindicta*<sup>28</sup>.

Peraltro, come sottolineato dal Biondi, a ciò osterebbe il principio fondamentale per cui lo schiavo non può mai rendere peggiore la condizione del *dominus*. E poiché lo schiavo o figlio deve rispondere personalmente del suo delitto, mentre il *dominus* o *paterfamilias* non deve vedere lesi i suoi diritti fondamentali, i più antichi *mores* idearono l’*actio noxalis* quale conciliazione delle opposte pretese: l’offeso è soddisfatto dal pagamento della pena o dall’abbandono del colpevole, il *dominus* o *pater* può, con un atto volontario, pagare la pena e conservare il suo diritto sul colpevole.

In epoca bizantina la pena privata è in piena decadenza. Con Giustiniano si avvia un processo innovativo al termine del quale dell’antica pena privata sopravvive solo il lato patrimoniale, mentre le *actiones ex delicto* classiche si configurano come mere azioni patrimoniali, aventi unicamente lo scopo di indennizzare la parte lesa. Allo stesso modo i *delicta privata* divengono figure autonome di atto illecito che, staccandosi sempre più nettamente dal regime penale, determinano esclusivamente l’obbligo di risarcire il danno. Parallelamente lo schiavo, in quanto uomo<sup>29</sup>, è direttamente passibile della pena criminale.

Secondo la ricostruzione del Biondi «nel nuovo diritto l’*actio noxalis* deduce una diretta responsabilità patrimoniale del *dominus* per gli atti illeciti commessi dallo schiavo. Essa ha fondamento nel rapporto di *dominium* e nel fatto illecito del servo». Conseguentemente mentre la responsabilità penale del colpevole è attuata in modo indipendente attraverso l’*actio poenalis adversus ipsum*, la responsabilità civile grava sul *paterfamilias*, riguarda gli effetti civili cioè patrimoniali del delitto ed ha funzione strettamente patrimoniale, cioè di risarcimento del danno. Giustiniano impernia quindi la responsabilità noxale sul rapporto di *dominium*: il *dominus* risponde senza propria colpa del fatto illecito del proprio servo.

Viene quindi a delinearsi una fattispecie di responsabilità oggettiva per fatto altrui, fondata esclusivamente sul rapporto che lega l’autore del fatto illecito con il soggetto ritenuto responsabile della condotta dannosa e che ha la sua ragione nella necessità di risarcire il danno patito dalla persona offesa<sup>30</sup>.

Mentre il tramonto della schiavitù e con esso il rapporto di *dominium* sulle persone,

---

*diritto degli schiavi*, cit., p. 80 e s.

<sup>27</sup> B. BIONDI, *Actiones noxales*, cit., p. 182 e seguenti.

<sup>28</sup> M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1990, p. 616.

<sup>29</sup> Nel periodo postclassico, anche per influsso del Cristianesimo, matura una nuova coscienza sociale favorevole all’uguaglianza di tutti gli uomini di fronte al diritto.

<sup>30</sup> Questa teoria espressa dal BIONDI, non unanimemente condivisa dalla dottrina ed in particolare criticata dal SERRAO, è invece appoggiata da M. MELLUSO, *La schiavitù nell’età giustiniana. Disciplina giuridica e rilevanza sociale*, Parigi, 2000, p. 178 e seguenti.

intervenuto negli ultimi tempi dell'Impero, determina la piena decadenza del sistema delle azioni nossali, «il principio romano della responsabilità obiettiva del *dominus* è mantenuto nel diritto intermedio e trasmesso nelle legislazioni moderne relativamente all'ipotesi dei danni causati da animali, ed esteso anzi ad altre cose, in quanto si tratti sempre di *res* passibili di *dominium*»<sup>31</sup>.

Inoltre, volendo qui anche evidenziare la capacità del diritto di evolversi e adattarsi ai mutamenti nel frattempo intervenuti nella realtà economica e sociale, l'*actio noxalis adversus paterfamilias* è anche alla base della responsabilità dei padroni e committenti per i danni arrecati dai loro dipendenti. L'interpretazione estensiva sta in ciò che nel XIV secolo annoterà Bartolo, uno dei più notevoli giuristi dell'età intermedia, intorno al passo del Digesto relativo alla responsabilità del padrone per il danno cagionato dallo schiavo. La schiavitù non esiste più e perciò il commentatore avverte l'esigenza di reinterpretare quel frammento. Per Bartolo, in luogo di *servus*, ossia schiavo, si deve intendere il *servitor*, ossia il dipendente<sup>32</sup>. Ed è in questi termini che, come vedremo, la responsabilità del padrone si trova ancora espressa negli Statuti medievali italiani della seconda metà del Cinquecento.

In conclusione, è possibile riscontrare già nel diritto romano classico una formula di responsabilità senza colpa, coesistente con il principio generale sancito dalla *Lex Aquilia*, fondata sull'esistenza di un particolare legame o relazione tra il danneggiante e colui che è chiamato a rispondere dell'evento dannoso e funzionale alla riparazione del danno subito dalla persona offesa<sup>33</sup>.

### 1.1.2 L'*actio furti* e l'*actio damni adversus nautas caupones stabularios*

“D.4.IX.7 – *Debet exercitor omnium nautarum suorum, sive liberi sint sive servi, factum praestare: nec immerito factum eorum praestat, cum ipse eos suo periculo adhibuerit.*”.

“D.4.IX.7 – L'armatore deve rispondere per il fatto di tutti i suoi marinai, siano essi liberi oppure servi, e non immeritatamente risponde per il loro fatto, essendosi egli stesso avvalso di loro a proprio rischio e pericolo”.

A partire dall'ultimo secolo della Repubblica, sollecitato dalla necessità di favorire e garantire il crescente traffico commerciale e quindi di assicurare una riparazione pecuniaria a mercanti e viaggiatori, il pretore concede, nei casi di danneggiamento o furto avvenuti per fatto imputabile agli armatori, ai locandieri, ai titolari delle stazioni di cambio degli animali ovvero a qualcuna delle persone, libere o schiavi, di cui essi si servono nella loro attività, le *actiones furti et damni in factum adversus nautas caupones stabularius*. Peraltro, il *caupo* risponde oltre che per il fatto proprio e per quello di quanti sono preposti all'attività, anche per il fatto dei clienti abituali.

L'azione è sempre data contro l'*exercitor* quandanche il servo, autore del fatto illecito, appartenesse ad altro proprietario, ovvero anche prescindendosi del tutto dall'identificazione precisa dell'autore del danno. Per esperire l'azione è inoltre necessario che la commissione del fatto illecito, precisamente un furto o un danno ingiusto, sia avvenuta nell'ambito dell'impresa. Viene infatti esclusa l'azione contro l'*exercitor* quando il danno è prodotto dai marinai *extra navem*. Parimenti, e conformemente alla funzione principale dell'azione, l'armatore non è responsabile se i marinai si sono cagionati tra di

<sup>31</sup> B. BIONDI, *Actiones noxales*, cit., p. 188 e seguenti.

<sup>32</sup> F. GALGANO, *I fatti illeciti*, cit., p. 913.

<sup>33</sup> La particolare relazione tra danneggiante e responsabile quale criterio di imputazione della responsabilità ex art. 2049 c.c. è la tesi sostenuta da SCOGNAMIGLIO che, come meglio vedremo, afferma «non tanto si risponde per un fatto altrui, o addirittura per quello proprio in concorso con il fatto altrui, bensì per la posizione caratteristica in cui un soggetto si viene a trovare nei confronti di un altro che arreca danno».

loro qualche danno<sup>34</sup>.

Nel diritto classico, il responsabile non è dunque individuato in base a un criterio soggettivo, ma attraverso un criterio oggettivo, identificabile nel rischio di impresa o di attività. Infatti, gli *exercitores* sono ritenuti responsabili in quanto il fatto illecito si è verificato nell'ambito di una sfera economica della cui gestione o del cui godimento essi sono titolari, ovvero perché il fatto stesso è stato commesso da persone che si trovano con loro in determinate relazioni<sup>35</sup>.

Afferma infatti Ulpiano (D. 4,9,7) che l'armatore deve rispondere per il fatto di tutti i suoi marinai, siano essi liberi oppure servi, e non immeritadamente risponde per il loro fatto, essendosi egli stesso avvalso di loro a proprio rischio e pericolo.

Anche questo istituto è diversamente interpretato nel diritto giustiniano. Emergerebbe infatti il riferimento a una responsabilità fondata sulla colpa. L'*exercitor* è responsabile del danno cagionato dal dipendente in base all'*aliquatenus culpa* perché si serve dell'opera di gente cattiva (I. 4,5,3). Da questo passo di Gaio e da altre alterazioni al commento ulpiano, operate dai compilatori giustiniani o dalle scuole postclassiche, emergerebbe secondo il Serrao il tentativo di sostituire al criterio oggettivo di determinazione della responsabilità, il diverso criterio della *culpa in eligendo o in vigilando*. In tal modo, attraverso la creazione delle più sottili presunzioni di colpa, la responsabilità per fatto d'altri viene trasformata in responsabilità per fatto proprio<sup>36</sup>.

Anche secondo il Betti i compilatori giustiniani avrebbero operato un'alterazione del testo dell'azione, al fine di poter includerla nella nuova categoria delle *obligationes quasi ex delicto*, le cui fonti sono atti illeciti che hanno il loro momento soggettivo nella *culpa*<sup>37</sup>. Di fatto, là dove i classici ravvisano un caso di responsabilità oggettiva dipendente dal potere di controllo e prevenzione che l'armatore ha sugli autori del furto, che sono persone a lui legate da un rapporto di stabile dipendenza, la concezione giustiniana, alla ricerca di un presunto momento soggettivo, tende a fondare la responsabilità sulla *culpa in eligendo*.

A risultati per certi versi differenti giunge, qualche decennio dopo, un recente studio del Fercia<sup>38</sup>. Dopo aver identificato il contributo del Serrao come «la più attenta e convincente ricostruzione del fenomeno di quella che potrebbe descriversi come una responsabilità per la gestione d'impresa in diritto romano», questo studio conferma che, almeno nel periodo classico, la responsabilità dell'*exercitor* deve ritenersi radicata su un criterio "oggettivo" almeno in parte collegato al c.d. rischio d'impresa<sup>39</sup>. L'analisi si sforza di proporre un'ipotesi ricostruttiva coerente con gli sviluppi tecnico-giuridici della disciplina che si afferma essere legata a intendimenti di politica del diritto giustificati da peculiari ragioni di carattere squisitamente economico, contrapponendo un periodo di particolare ricchezza e favorevole congiuntura economico-finanziaria di Roma antica, grosso modo tra il III secolo a.C. e il III secolo d.C., dove la responsabilità oggettiva edittale doveva essere intesa con particolare rigore, al periodo successivo, caratterizzato da un momento di significativa recessione nell'economia degli scambi, tale da giustificare una minore severità

---

<sup>34</sup> Come già evidenziato infatti lo scopo principale di tali azioni è la protezione dei passeggeri e dei mercanti al fine di favorire lo sviluppo commerciale e la sicurezza dei traffici economici. Si veda L. DESANTI, *La legge aquilia: tra verba legis e interpretazione giurisprudenziale*, Torino, 2015, p. 126.

<sup>35</sup> Così in particolare F. SERRAO, *Impresa e responsabilità*, cit., p. 102 e seguenti.

<sup>36</sup> ID., *Impresa e responsabilità*, cit., p. 111.

<sup>37</sup> E. BETTI, *Istituzioni di diritto romano*, Padova, 1960, pp. 522-523.

<sup>38</sup> R. FERCIA, *Criteri di responsabilità dell'exercitor. Modelli culturali dell'attribuzione di rischio e regime della nossalità nelle azioni penali in factum contra nautas, caupones et stabularios*, Torino, 2002.

<sup>39</sup> ID., *Criteri*, cit., p. 10.

nei confronti degli *exercitores*<sup>40</sup>.

In particolare, l'Autore afferma che l'emersione di criteri rigorosi di responsabilità deve tendenzialmente considerarsi un'implicazione economica legata alla prosperità del mercato ed alla conseguenziale intensificazione degli scambi, che impone sicurezza nei trasporti; viceversa una limitazione del rigore di quei criteri e un tendenziale favore verso parametri soggettivistici può giustificarsi, orientativamente, con momenti di recessione economica in cui i traffici commerciali devono essere incentivati e sostenuti. Questo perché la responsabilità oggettiva è potenzialmente suscettibile di produrre un innalzamento dei costi di gestione e una complessiva perdita di efficienza economica che potrà ammettersi solo se compensata dalla vitalità dell'economia e degli scambi. Viceversa, un regime di responsabilità basato su criteri soggettivistici è suscettibile di dar luogo a significative limitazioni degli obblighi risarcitori e quindi produrre l'opposto effetto di abbassamento dei costi a carico dell'imprenditore, giustificabili solo in momenti di flessione dello sviluppo economico<sup>41</sup>.

Con riferimento alle fonti romane, l'Autore individua due diverse accezioni della *culpa*. Entrambe avrebbero le radici nel diritto romano classico. La prima, *culpa in eligendo*, ricorre ogni «qual volta si faccia riferimento ad una vera e propria colpa, oggetto di autonomo accertamento dinanzi al giudice, in quanto violazione della *diligentia* del *bonus paterfamilias*, che si concretizza in una effettiva cattiva *electio* dei collaboratori». La seconda, *culpa in habendo* o *culpa in adhibendo*, ricorre «ogni qual volta si faccia riferimento ad una mera soggettivizzazione di una responsabilità in fine dei conti oggettiva, fondata su un'attribuzione di rischio soggettivizzata cui resta, pertanto, estranea una valutazione della condotta in ordine ad una cattiva scelta dei propri ausiliari»<sup>42</sup>.

Quest'ultima concreterebbe una responsabilità oggettiva, mascherata da riferimenti più o meno espliciti alla *culpa*. Il percorso logico nelle due ipotesi è diverso. Nelle ipotesi di *culpa in eligendo* il fatto illecito del sottoposto non determina di per sé la responsabilità dell'*exercitor* che, in quanto radicata su una condotta personale e riprovevole dello stesso, appare subordinata ad un accertamento in tal senso del giudice. Nelle ipotesi di *culpa in habendo* la responsabilità è costituita dal solo fatto del verificarsi dell'illecito ad opera del collaboratore, presumendosi automaticamente *aliquatenus culpa* in capo all'*exercitor*, che risponderà indipendentemente da indagini sull'eventuale buona o cattiva scelta del preposto<sup>43</sup>.

Di conseguenza quella che sarà un giorno tematizzata come la responsabilità dell'imprenditore, fondata sul c.d. rischio d'impresa o rischio collegato ad un'attività, viene percepita nel diritto classico come responsabilità senza colpa, mentre negli ambienti bizantini, o forse già postclassici, il verificarsi di un danno per fatto di un collaboratore opera perlopiù come presunzione assoluta di colpa dell'*exercitor*. Ma questo non esclude la possibilità per il giudice di accertare una vera e propria colpa dell'armatore, albergatore o

---

<sup>40</sup> ID, *Criteri*, cit., p. 208 e seguenti.

<sup>41</sup> Il pensiero echeggia quello seguito su altri quadranti anche da G. ALPA, *La Responsabilità civile*, in ID. (a cura di), *Trattato di diritto civile*, Milano, 1999, p. 152, ove si afferma: «una letteratura amplissima ha dimostrato, con univoche direttive, che il principio della responsabilità per colpa svolse, nel secolo scorso, una importante funzione di sostegno del sistema economico». Nell'evidenziare poi l'applicazione, in alcune sentenze emesse dalle Corti nord americane dal 1875 al 1905, di principi di responsabilità oggettiva l'Autore precisa «alla fine del secolo l'*infant industry* vivendo la sua seconda rivoluzione, aveva ormai raggiunto posizioni tali nel sistema economico da non dover pretendere più alcun particolare privilegio, ed era quindi in grado di accollarsi quei costi e quegli oneri di gestione dai quali, in epoca precedente, era stata sollevata per non comprometterne la stabilità nel mercato».

<sup>42</sup> R. FERCIA, *Criteri*, cit., pp. 16 e 17.

<sup>43</sup> ID, *Criteri*, cit., pp. 83 e 84.

stalliere, rilevante nel caso concreto dedotto in giudizio, magari ove emergesse che lo stesso fosse, in fine dei conti, consapevole dell'inidoneità e della disonestà dell'autore del fatto<sup>44</sup>.

Affine a quello del Fercia è il pensiero dello Schipani<sup>45</sup>. Secondo tale Autore nei passi del Digesto il principio generale secondo cui la colpa che, senza cause di giustificazione, cagiona ad altri un danno ingiusto, deve essere punita è integrato da una serie di fattispecie tipiche di responsabilità senza colpa, affermata in considerazione di ragioni particolari di ciascuna di esse. Tali motivazioni prevarrebbero rispetto alla logicità del binomio riprovevolezza della condotta – punizione e, per quanto riguarda l'azione contro l'esercente un'impresa, sarebbero da individuare nell'affidamento del terzo. Diverso è invece il criterio di imputazione di tale responsabilità che deve essere individuato nel rapporto di preposizione. Infine, conclude il giurista, è nello sforzo di rendere omogenee le obbligazioni “come da delitto” elencate nelle Istituzioni di Gaio che «si affaccia una linea interpretativa che, pur con attenuazioni, vuole cogliere un generico “avere peccato” della persona tenuta (nelle fonti greche si passa dall'essere tenuto “come da delitto”, alla prospettiva di avere commesso un “quasi delitto”, con un certo “colore di colpa”)»<sup>46</sup>.

In conclusione, è con riferimento all'*actio in factum adversus nautas cauponas stabularios* che sono delineate, già nel diritto romano, due diverse linee interpretative della responsabilità dell'imprenditore: quella oggettiva legata al rischio connesso all'organizzazione di un'attività economica e motivata da esigenze di sicurezza commerciale, quella per colpa *in eligendo* o *in vigilando*. Emergono inoltre le prime tensioni tra criteri soggettivi e oggettivi di imputazione della responsabilità, che parrebbero già giustificate in termini di analisi economica del diritto.

## 1.2 La responsabilità per fatto altrui dal diritto romano ai codici dell'età moderna

Il principio, affermato nel diritto romano, per cui coloro che esercitano un'attività e si avvalgono dell'opera di altre persone, rispondono anche dei danni arrecati dal fatto illecito di queste è senz'altro recepito nei primi codici dell'età moderna. Tuttavia, prima di giungere a tale approdo, i risultati raggiunti dalla giurisprudenza classica romana e confluiti nella Compilazione giustiniana passano, non senza contaminazioni, per il diritto comune. In realtà, è stato evidenziato che, glossatori e commentatori non avrebbero apportato radicali innovazioni al pensiero dei giuristi romani, limitandosi a esplicitare e sviluppare certe conclusioni cui i giureconsulti classici erano pervenuti<sup>47</sup>.

L'assunto non è comunque condivisibile visto che proprio una delle tendenze dello sviluppo storico della dottrina della responsabilità extracontrattuale nel diritto comune

---

<sup>44</sup> È questo un pensiero tuttora condiviso dalla Corte di Cassazione. La responsabilità del committente per culpa in eligendo è infatti indicata con riferimento all'art. 2043 c.c., con tutte le conseguenze del caso in termini di onere della prova e azione di regresso, e non con riguardo all'art. 2049 c.c. Si veda, a titolo esemplificativo, Cass. civ., 26 marzo 2009, n. 7356 ove si afferma “In tema di appalto, solo l'appaltatore deve ritenersi responsabile dei danni cagionati a terzi dall'esecuzione dell'opera, potendosi eccezionalmente configurare una corresponsabilità del committente nel caso di specifica violazione da parte sua di regole di cautela nascenti ex art. 2043 c.c. ovvero quando l'evento dannoso gli sia addebitabile a titolo di “culpa in eligendo”, per avere affidato l'opera ad impresa che palesemente difettava delle necessarie capacità tecniche ed organizzative”.

<sup>45</sup> S. SCHIPANI, *Contributi romanistici*, cit., p. 131 e seguenti.

<sup>46</sup> ID., *Contributi romanistici*, cit., p. 144.

<sup>47</sup> P. CERAMI, *Ricerche romanistiche e prospettive storico/comparatistiche. La responsabilità extracontrattuale dalla compilazione di Giustiniano a Ugo Grozio*, in *Annali del seminario giuridico della Università di Palermo*, vol. 43, 1995, p. 356 e seguenti.

concerne l'affermazione del ruolo della *culpa* come irrinunciabile presupposto soggettivo tanto della responsabilità aquiliana, quanto della responsabilità per fatto altrui<sup>48</sup>, mentre l'esistenza nel diritto romano classico di un criterio di responsabilità fondato sulla colpa è proprio uno degli argomenti più controversi della dottrina romanistica<sup>49</sup>.

Resta il fatto che il riferimento all'*aliquatenus culpa*, in rapporto alla responsabilità dell'armatore che, come visto, emerge comunque già nel diritto romano, nella glossa accusiana è ulteriormente potenziato perché al criterio commercialistico e solidaristico dell'attribuzione del rischio per l'attività svolta subentra il criterio moralistico e soggettivistico della cattiva scelta dei propri collaboratori, nella quale si riconosce un comportamento riprovevole dell'*exercitor* a titolo di colpa<sup>50</sup>.

Una tale idea della *culpa in eligendo* emerge, infatti, dagli Statuti medievali italiani della seconda metà del Cinquecento, ove è sancita la responsabilità del *dominus* per gli atti illeciti dei suoi servi, nonché del padrone per l'illecito dei suoi dipendenti. Criterio fondamentale per la determinazione della responsabilità di tali soggetti è l'aver, o meno, usato l'accortezza necessaria nella scelta dei propri collaboratori. Da tale responsabilità il padrone poteva liberarsi, secondo opinione comune, soltanto provando che il servo era «*bonae vocis, conditionis et famae: nam hoc ipsum valde excusaret*»<sup>51</sup>.

Grande influenza nell'elaborazione del *Code Napoléon* ha avuto ovviamente l'opera di Pothier "Trattato delle obbligazioni", scritta fra il 1761 e il 1764, da taluno definita con toni piuttosto sferzanti, un condensato della difficile teoria del danno e del risarcimento, «pedestrement copiato nelle poche aride righe dei codici francese e italiano»<sup>52</sup>, dedicate alle obbligazioni nascenti dai delitti e dai quasi delitti.

Nell'opera del giurista francese sarebbe teorizzata la presunzione assoluta di colpa dei proponenti. Emergerebbe, infatti, l'obbligo dei padroni per il delitto dei loro domestici, tanto se non l'hanno impedito avendo potuto farlo, quanto se non l'abbiano potuto impedire, ma risulti commesso nell'esercizio delle funzioni alle quali essi sono stati preposti. Nel trattato si afferma che «questa disposizione fu stabilita per rendere attenti i padroni a non servirsi che di buoni domestici»<sup>53</sup>. Riguardo invece ai delitti o quasi-delitti che i domestici commettono fuori delle loro funzioni, i padroni non ne sono responsabili.

Questo è, in una sintesi estrema, il quadro concettuale da cui prende le mosse la redazione del Codice civile francese. Sullo sfondo, sfuggente, nel pensiero di alcuni giuristi rimane vivo il principio della responsabilità oggettiva quale contributo del diritto romano alla responsabilità civile, reso di difficile se non impossibile applicazione dalle contingenti condizioni economiche e politiche. Pufendorf e Thomasius, in particolare, insistono sulla necessità che qualsiasi danno, a prescindere dal fatto che sia cagionato intenzionalmente, con negligenza o per caso, debba essere risarcito dalla persona nel cui interesse l'azione dannosa si è verificata, il quale abbia tratto vantaggio dal danno cagionato da altri. Il

---

<sup>48</sup> Secondo CERAMI, cit., queste linee di tendenza sono cinque: marginalizzazione della funzione penale dell'*actio legis Aquilia* e correlativa generalizzazione della sua funzione risarcitoria, ridimensionamento della tipicità del danno aquiliano e conseguente configurazione dell'*actio in factum ex lege Aquilia* come azione generale, configurazione della *culpa* come indeclinabile presupposto soggettivo della responsabilità tanto aquiliana che per fatto altrui, ridimensionamento della patrimonialità del danno aquiliano e riconoscimento del danno morale, configurazione del *damnum* come elemento cardine della responsabilità civile e costruzione del binomio danno contrattuale/danno extracontrattuale.

<sup>49</sup> M. TALAMANCA, voce *Colpa civile (dir. rom. e interm.)*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960.

<sup>50</sup> CERAMI, *Ricerche romanistiche*, cit., p. 364.

<sup>51</sup> G.P. MASSETTO, voce *Responsabilità extracontrattuale (dir. interm.)*, in *Enc. dir.*, XXXIX, Milano, 1988, p. 1144 e relative note n. 430 e 431.

<sup>52</sup> Così G. VENEZIAN, *Studi sulle obbligazioni*, in *Opere giuridiche di Giacomo Venezian*, Roma, 1919, p. 97.

<sup>53</sup> G.R. POTHIER, *Trattato delle obbligazioni (seconda edizione italiana)*, Livorno, 1841, pp. 94, 236 e 237.

danneggiato, che non ha in alcun modo contribuito alla causazione del danno, ha diritto ad essere risarcito di un danno che è espressione della semplice riparazione della perdita, cui rimane estraneo il profilo della sanzione al misfatto, rimanendo infatti comunque irrilevante l'elemento soggettivo<sup>54</sup>.

Ed anche con riguardo al pensiero di Pothier non è mancato chi ha voluto, a ragione, sottolineare che l'Autore, con il riferimento alla necessità di rendere edotto il committente dell'importanza della scelta dei preposti, abbia inteso riferirsi alla *ratio* della regola e non al criterio normativo di individuazione del responsabile, che tale appare proprio in quanto padrone, e abbia altresì individuato il limite di tale responsabilità proprio nell'esercizio delle funzioni a cui i commessi sono preposti<sup>55</sup>.

Nondimeno, la stesura del *Code Napoléon* avviene in un periodo storico nel quale la colpa è l'unico criterio di responsabilità concepibile, così «il tributo alle idee dominanti si paga, certo, col trasformare in un criterio di responsabilità ciò che nel famoso inciso di Pothier appariva come la *ratio*», con la conseguenza che «ciò, che nel testo di Pothier, era un grumo di neve, è ora divenuto valanga»<sup>56</sup>.

### 1.2.1 La responsabilità per fatto altrui nel *Code Napoleon* e nel Codice civile del Regno d'Italia

L'elaborazione del *Code Napoléon* procede nel pieno rigore morale del principio dell'esclusività della colpa come fondamento generale della responsabilità, caratteristico della cultura giusnaturalistica ed illuministica fondata sull'affermazione della piena libertà dell'uomo<sup>57</sup>.

Paradigmatiche le parole spese dal Tarrible, oratore del Tribunato, nel suo discorso al Corpo legislativo del febbraio 1803: «il danno, perché vi sia luogo il risarcimento, deve dipendere dalla colpa o imprudenza di qualcuno. Da questo principio dipende la responsabilità più importante determinata dall'art. 1384 contro [...] i padroni, i committenti [...] per i danni cagionati dai [...] servitori e commessi. I primi sono rivestiti di bastante autorità per tenere i sottoposti nei limiti del dovere e del rispetto dovuto all'altrui proprietà. Se i sottoposti li oltrepassano, i travimenti sono dovuti con ragione al rilassamento della domestica disciplina, che è nelle mani [...] del padrone, del committente. Questo rilassamento è una colpa, e procura un danno che essi devono risarcire».

L'art. 1382 *cod. civ.* afferma solennemente che «qualunque fatto dell'uomo che arreca danno ad altri, obbliga quello, per colpa del quale è avvenuto, a risarcire il danno», mentre l'art. 1383 *cod. civ.* soggiunge che «ognuno è responsabile del danno che ha cagionato non solamente per un fatto proprio, ma anche per sua negligenza o per sua imprudenza». Prosegue quindi l'art. 1384 *cod. civ.* statuendo «ciascuno parimenti è tenuto non solo per il danno che cagiona col proprio fatto, ma ancora per quello che viene arrecato col fatto delle persone delle quali deve essere garante, o con le cose che ha in propria custodia. [...] I

---

<sup>54</sup> C. THOMASIIUS, *Larva legis Aquiliae. The Mask of the Lex Aquilia torn off the Action for Damage done. A legal treatise by Christian Thomasius (1655-1728)*. Edited and translated from the Latin by M. HEWETT. Whit an essay "Christian Thomasius, the Reception of Roman Law and the History of the Lex Aquilia", by R. ZIMMERMANN, Oxford-Portland, Oregon, 2000, pp. 6 e 7. Il riferimento è, ad esempio, al § III ove è affermato "Many blessings befall me, which I have not deserved, or to the acquiring of which my diligence has contributed nothing. Therefore it is equitable that I should also bear those mishaps which befall me without my intention or purpose". Il pensiero dei due giuristi e, in particolare, l'influenza del pensiero del Thomasius sui codici germanici del XVIII secolo è analizzata da G. VALDITARA, *Alle radici del danno ingiusto*, in *Giust. civ.*, 2018, II, p. 317 e seguenti.

<sup>55</sup> A. GALOPPINI, *Profilo storico dell'art. 2049 c.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1970, p. 74 e seguenti.

<sup>56</sup> *Ibid.*, p. 78.

<sup>57</sup> M. COMPORTE, *Fatti illeciti: le responsabilità presunte*, cit., p. 125 e seguenti.



padroni ed i committenti, per i danni cagionati dai loro domestici e commessi nell'esercizio delle funzioni nelle quali vennero da essi impiegati». Per le altre figure di responsabili vicari ovvero genitori, precettori e artigiani è ammessa la possibilità di liberarsi dimostrando di non aver potuto impedire il fatto, ma non per padroni e committenti.

Il Codice napoleonico, promulgato con legge del 21 marzo 1804, entra in vigore anche nei territori italiani già direttamente aggregati all'Impero francese. Ma è con lo statuto costituzionale del 5 giugno 1805 che Bonaparte, imperatore dei francesi e Re d'Italia, stabilisce che debba darsi un solo Codice civile per tutto il regno d'Italia: il Codice Napoleone che, appositamente tradotto, è messo in opera ed ha forza di legge a partire dal 1° gennaio 1806. Vi è da un lato la ferma convinzione dell'opportunità di promuovere, mediante l'unificazione legislativa, il rinnovamento della vita sociale, economica e civile delle popolazioni italiane, tuttavia, vi è anche la consapevolezza della difficoltà di imporre norme del tutto avulse dal contesto sociale in cui sono destinate ad operare. Se quindi è previsto l'espresso divieto di apportarvi qualsiasi cambiamento per almeno cinque anni, è altresì prevista la possibilità per il Consiglio di Stato, decorso tale termine, di proporre una legge tendente a modificare ciò che sarà ritenuto difettoso nel Codice<sup>58</sup>.

Alla caduta dell'Impero nel 1814 nella maggior parte dei territori italiani il *Code Napoléon* è formalmente abrogato, ma rimane viva la sua immensa influenza sui codici che seguirono. Se infatti alla vigilia dell'unità politica dell'Italia sono in vigore, nei vari territori, ben cinque codici: quello delle Due Sicilie, quello parmense, l'Albertino, quello estense e quello austriaco, ad unificazione avvenuta emerge subito la necessità di una nuova codificazione che, in considerazione della necessità di intervenire rapidamente, non può che prender le mosse dal codice Napoleone, elemento che già accomuna la maggior parte delle regioni italiane.

Il Codice, promulgato il 25 giugno 1865, entra in vigore il 1° gennaio 1866. Le norme in tema di responsabilità di padroni e committenti, ed in generale tutta la sezione dei "Delitti e quasi-delitti", vengono meramente tradotte, senza alcuna osservazione o dibattito durante i lavori preparatori, nel Codice civile italiano del 1865 e vengono applicate in Italia per tutto il XIX e per gran parte del XX secolo<sup>59</sup>.

Afferma l'art. 1153 del Codice civile del Regno d'Italia «ciascuno parimenti è obbligato non solo pel danno che cagiona per fatto proprio, ma anche per quello che viene arrecato col fatto delle persone delle quali deve rispondere, o colle cose che ha in custodia. [...] I padroni ed i committenti pei danni cagionati dai loro domestici e commessi nell'esercizio delle incombenze alle quali li hanno destinati».

### **1.2.2 La responsabilità per fatto altrui nella dottrina e nella giurisprudenza di fine Ottocento**

La regola stabilita nell'art.1153, paragrafo 4 del codice civile italiano del 1865, seppur indicata dalla dottrina di fine Ottocento come disciplinante una delle fattispecie di responsabilità per fatto non proprio, secondo taluni autori in realtà prevede una vera e propria responsabilità per fatto proprio per *culpa in eligendo* o per *culpa in vigilando*, seppure presunta *iuris et de iure*.

---

<sup>58</sup> G. ASTUTI, *Il Code Napoléon in Italia e la sua influenza sui codici degli Stati italiani successivi*, Torino, 2015, p.6 che evidenzia, ad esempio, la perplessità dei magistrati italiani di fronte all'introduzione generalizzata del divorzio avvenuta in aperto contrasto col principio dell'indissolubilità del vincolo matrimoniale, proprio della religione cattolica romana.

<sup>59</sup> Sul punto si legga A. GALOPPINI, *Profilo storico*, cit., p. 82 e seguenti. L'Autrice individua, non nella fretta di adottare il Codice, quanto piuttosto nell'idea, acriticamente ricevuta, che tali norme aderissero al modello consacrato dalla sapienza giuridica romana.

Infatti, secondo il Giorgi, con tale norma non si vuol far pesare sul committente le colpe del suo commesso, ma rimproverare al primo la colpa sua propria, provata o presunta che sia, per non aver saputo sorvegliare le azioni del secondo, come ne aveva il dovere, e per averlo scelto e preposto a incombenze, per le quali non era idoneo<sup>60</sup>. Secondo il pensiero dell'Autore risulta così evidente l'esistenza di una colpa, da autorizzare il giudice a supplirne la prova in virtù di una presunzione che, tuttavia, erroneamente i codici moderni non hanno individuato come semplice. Così facendo la norma ha tolto ai soli padroni e committenti, non invece agli altri responsabili vicari, la possibilità di scagionarsi fornendo la prova contraria<sup>61</sup>.

Ma una giustificazione a tale diverso, e discutibile, rigore può, secondo il Giorgi rinvenirsi in questo: quando il rapporto tra i due soggetti è legale, come quello tra padre e figlio, corre il solo obbligo della vigilanza, diversamente quando è volontario, come quello tra padrone e domestico, lì concorre anche la *culpa in eligendo*. E se dunque rimane criticabile la scelta legislativa, pur rispettandola, il giureconsulto agisce oculatamente se interpreta ed applica restrittivamente una disposizione poco giustificabile. Per questo sono senz'altro ammesse le prove intese a dimostrare che il fatto non è illecito, che il danno è dovuto a caso fortuito o forza maggiore e persino dimostrare di non aver potuto scegliere il proprio commesso.

Emblematica la critica mossa a questa ricostruzione dal Venezian. Egli sostiene anzitutto che «se del preconetto dell'imputabilità del torto, come condizione della responsabilità, si scorgono le tracce nella definizione della responsabilità per il fatto proprio, esso non esercita nessuna influenza sulle norme della responsabilità per il fatto d'altri, e specialmente per il fatto dei propri dipendenti». Rimprovera poi quella parte della dottrina che, in nome dei principi, condanna le disposizioni della legge sulla responsabilità dei padroni e dei committenti «senza guardare alle necessità presenti nella vita sociale, senza pensare al significato di quella importantissima manifestazione economica, ch'è l'aumento progressivo della responsabilità del capitalista in proporzione eguale e in proporzione superiore all'aumento degli interessi che ritrae dal capitale»<sup>62</sup>.

Secondo il Venezian il ricorrere alla colpa della scelta è un artificio logico per conciliare la prescrizione che stabilisce in termini assoluti la responsabilità del committente col principio tradizionale che non vi sia responsabilità senza colpa. I teoretici hanno coscienza che si tratti di un artificio e parlano di una colpa presunta *iuris et de iure* o d'una finzione di colpa, una colpa che risulta *ex post facto* dalle conseguenze dell'attività spiegata dal commesso. Diversamente bisognerebbe riportarsi al momento in cui è avvenuta la scelta e indagare se in quel momento il committente ha mancato di prudenza<sup>63</sup>.

Lineare e strettamente aderente al dettato normativo è invece la ricostruzione del Calcaterra. Secondo tale Autore un comportamento è negligente e imprudente quando si omette di fare ciò che la legge impone di fare. Ad esempio, la legge impone al padrone e committente di sorvegliare e dirigere le azioni dei domestici e commessi nell'esercizio delle

---

<sup>60</sup> G. GIORGI, *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano esposta con la scorta della dottrina e della giurisprudenza*, IV edizione, v. 5, Firenze, 1895, p. 367 e seguenti.

<sup>61</sup> Questa secondo il Giorgi la sola censura fondata che può muoversi al Codice che, a riguardo, afferma «la legge aveva già anche troppo provveduto alla tutela giuridica, e gravata la mano sui padroni e committenti, quando al pari dei padri, degli istitutori e degli artigiani li aveva colpiti dalla presunzione di colpa nei mal fatti dei loro dipendenti. A questo punto avrebbe dovuto arrestarsi, e non togliere loro il diritto, come ha fatto con l'art. 1153, di scagionarsi con la prova contraria. Disposizione rigorosa, la quale non solo può essere fonte di gravi ingiustizie ma riesce anche contraria ai principii di politica convenienza».

<sup>62</sup> G. VENEZIAN, *Studi sulle obbligazioni*, cit., p. 97.

<sup>63</sup> ID., *Studi sulle obbligazioni*, cit., p. 542.

rispettive incombenze. Così qualsiasi danno prodotto dai domestici e commessi è presunto avvenuto per imprudenza e negligenza dei padroni che non si possono liberare da responsabilità, in quanto in colpa per aver affidato le incombenze a persone disadatte al ruolo, irresponsabili. Afferma «così assolutamente intesa la legge sarebbe ingiusta». Per questo, se un committente prepone ad una certa incombenza un soggetto prudente e accorto e costui comunque procura un danno nell'esercizio delle incombenze, la legge definisce responsabile il committente ma non gli nega il diritto di ottenere il rimborso del risarcimento dal suo commesso. E ciò perché «la legge non poteva esporre il danneggiato agli eventi della responsabilità»<sup>64</sup>.

Fermamente convinto della tesi della personalità della colpa, e quindi della relativa responsabilità, è anche in Francia Baudry-Lacantinerie, per il quale i padroni e i committenti sono fatti civilmente responsabili per il danno cagionato dai loro domestici e commessi nell'esercizio delle incombenze alle quali li hanno destinati e non possono, in nessun caso, esonerarsi dal pagare il risarcimento pecuniario del danno. Una conclusione che «non presenta alcunché di iniquo»<sup>65</sup>. Intanto perché il danno è prodotto da un servizio di cui il padrone profitta, poi perché egli deve rimproverarsi di aver avuto fiducia in individui cattivi, inesperti e imprudenti, infine perché sarebbe ingiusto che terzi rimanessero vittime di queste cattive scelte<sup>66</sup>.

Si delinea, inoltre, l'ambito di operatività della norma. Occorre che l'autore del danno sia effettivamente il commesso del soggetto civilmente responsabile ovvero la persona scelta e alla quale il committente può dare ordini ed istruzioni nell'adempimento delle incombenze. Autorità e subordinazione sono gli elementi che caratterizzano il vero committente e il vero commesso. Interessante, infine, è la motivazione che spinge il giurista transalpino ad escludere la responsabilità dello Stato e dei suoi dipartimenti: lo Stato non è che una persona fittizia e in tale impalpabile, fatta di pura astrazione giuridica, esso non può commettere colpe, non può incorrere in una responsabilità fondata su una presunzione di colpa personale. Proprio per questo, si annoterà da alcuno, la responsabilità dello Stato non può che avere natura obbiettiva e «ha per fondamento il concetto di rischio. Lo Stato è un assicuratore contro il rischio delle colpe commesse dai propri agenti nell'esercizio delle loro funzioni»<sup>67</sup>.

Infine, quanto al diritto di regresso del civilmente responsabile, si afferma che quando il commesso danneggiante è persona sufficientemente intelligente da potersi considerare direttamente responsabile, in quanto il fatto che ha cagionato il danno gli è moralmente imputabile, il committente civilmente responsabile può essere paragonato ad un fideiussore.

Avverte la necessità di conciliare le esigenze pratiche dei nuovi e crescenti bisogni

---

<sup>64</sup> V. CALCATERRA, *Genesis e sviluppo del Codice civile del Regno d'Italia*, vol. III, p. I, Salerno, 1873, p. 293 e seguenti.

<sup>65</sup> G. BAUDRY-LACANTINERIE, L. BARDE, *Delle obbligazioni*, vol. IV, in G. BAUDRY-LACANTINERIE (diretto da), *Trattato teorico-pratico di Diritto civile*, P. BONFANTE, G. PACCHIONI e A. SRAFFA (a cura di), trad. sulla III ed. orig., Milano, 1906/1924, p. 638.

<sup>66</sup> G. CAZZETTA, *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)*, Milano, 1991, p. 91 e seguenti. L'Autore evidenzia l'atteggiamento dei commentatori del codice, fra fine Ottocento e inizio Novecento. Gli stessi sono colmi di certezze culturali e, in particolare, sono fermamente convinti che la normativa della responsabilità aquiliana sia tutta linearmente discendente dal principio della colpa e dovrà tutta essere interpretata come specificazione di quell'unica massima. Per questo motivo la maggior parte dei giuristi del tempo afferma che i padroni e i committenti non sono ammessi a provare di non essere in colpa per non aver potuto impedire il fatto che causò il danno perché la loro colpa è anteriore al fatto. La colpa in questo caso non sta nel non aver saputo vigilare, bensì nella cattiva scelta fatta.

<sup>67</sup> G. BAUDRY-LACANTINERIE, L. BARDE, *Delle obbligazioni*, cit., p. 653.

sociali con la rigida immobilità dei principi legislativi anche Coviello, che nella sua opera vuole dimostrare che il successo del principio “non v’è responsabilità civile senza colpa”, in quel periodo definito come quello che meglio d’altri segna il più alto grado del progresso compiuto dalla giustizia del diritto romano, tuttavia già oggetto di un acceso dibattito fra sostenitori e detrattori più o meno autorevoli, sia dovuto a ragioni d’ordine storico e non già d’ordine logico<sup>68</sup>. Il giurista prende le mosse dai frequenti grandi danni, inevitabili e imprevedibili, causati nell’esercizio delle attività industriali ed evidenzia il grande interesse sociale a che gli stessi non vengano sopportati da singoli individui ma vengano ripartiti in modo equo. Coviello individua nel principio del *neminem laedere* il fondamento di qualsiasi obbligazione patrimoniale.

In particolare, l’obbligazione al risarcimento del danno per la lesione di un diritto altrui nasce in due modi: per atto illecito quando l’autore colposamente esorbita dalla propria sfera giuridica o per atto lecito quando taluno eserciti un diritto proprio ma col necessario sacrificio del diritto altrui perché, è noto, non vi è lucro senza rischio e non vi è vantaggio senza danno. Per tale ragione, chi esercita un diritto o un’attività lecita deve sopportarne tutte le conseguenze dannose che ricadono sul patrimonio altrui: *cuius commodum* perché è immorale e ingiusto sottrarsi da questa legge naturale, facendo subire i danni da chi dei vantaggi che ne sono causa nulla risente, non li cerca e non ha messo niente di suo per procacciarseli. E ciò ha come ragionevole risultato quello di veder aumentato il prezzo di un prodotto o di un servizio, perché sicuramente l’imprenditore non vorrà vendere al di sotto delle spese di costo, ma si tratta di una conseguenza conforme a postulati dell’economia ed a esigenze etiche di solidarietà sociale.

Se dunque la dottrina, sul finire del XIX, secolo appare già divisa sulla natura e sul fondamento della responsabilità dei padroni e committenti, la giurisprudenza parrebbe invece certa nell’affermare che, oltre all’obbligo di vigilanza che devono esercitare sui commessi di cui si servono, «i committenti hanno un altro obbligo, che è quello di scegliere persone oneste ed atte all’ufficio cui si vogliono destinare; ond’è che se il commesso, sia per malizia, sia per imperizia o negligenza nel disimpegnare le sue funzioni ed a causa di esse, reca ad altri un danno, il committente è in colpa in quanto ad esso è rimproverabile la scelta di persona inonesta e non adatta all’ufficio cui si è destinata»<sup>69</sup>. Decidere diversamente risulterebbe, secondo la Corte, non conforme alla storia, alla parola e allo spirito dell’art. 1153 c.c.

Tuttavia, già agli inizi del XX secolo comincia a farsi largo l’idea dell’inadeguatezza dell’assioma per il quale esclusivamente sulla colpa dovesse essere fondata ogni responsabilità. In una decisione della Pretura del II Mandamento di Roma del 17 dicembre 1912 si afferma infatti «dire che si è tenuti a rispondere dei propri atti o delle proprie omissioni è dir cosa esatta ma insufficiente. Se nell’antica civiltà romana, a tipo agricolo-mercantile ed essenzialmente individualistica, l’affermazione del principio “nessuno vi ha responsabilità civile ove non è colpa” parve, e fu, un progresso dello spirito giuridico sulla primitiva e rude formula del “chi rompe paga”, fondata unicamente sul criterio della causalità fisica; nella moderna società a tipo industriale e in lotta aperta contro l’individualismo, l’applicazione rigorosa di quel principio apparirebbe come un anacronismo»<sup>70</sup>. In considerazione quindi della necessità di adeguare gli istituti giuridici al mirabile progresso odierno della meccanica e delle scienze, si fa strada un nuovo principio

---

<sup>68</sup> N. COVIELLO, *La responsabilità senza colpa*, cit., p. 188 e seguenti.

<sup>69</sup> Corte di Cassazione di Roma, udienza 6 maggio 1891, in *Foro it.*, 1891, II, p. 354, con nota di G. GIORGI.

<sup>70</sup> Pretura del II Mandamento di Roma, udienza del 17 dicembre 1912 in *Foro it.*, 1913, I, p. 903, con nota di G.P. CHIRONI.

“chi da un’attività trae vantaggio, deve rendere indenni coloro cui nuoce”. Secondo il Pretore, in aperta antitesi con la giurisprudenza precedente, si cerca invano nell’art. 1153 c.c. il fondamento della colpa e si dà alla norma una base che contrasta con la sua parola e con il suo spirito.

La decisione, senza dubbio precorritrice del successivo dibattito sulla responsabilità obiettiva, è criticata dalla dottrina del tempo e in particolare dal Chironi che, nella sua annotazione, non esita a respingere le considerazioni esposte nella sentenza ed in particolare rifiuta l’idea di responsabilità oggettiva riferita, nel suo nascere, alle condizioni della vita economica di quel momento. Evidentemente, i tempi non sono ancora maturi per giungere ad un ripensamento complessivo della materia.

Si può quindi concludere che per tutta la vigenza del *Code Napoléon* e del Codice civile italiano del 1865 persiste la tensione, tra criteri soggettivi e oggettivi di imputazione della responsabilità dei padroni e committenti, sia all’interno della dottrina che all’interno della giurisprudenza. Ciascuno riferisce la propria posizione alla necessità di tenere conto delle mutate istanze sociali maturate al livello della instabile realtà economica.

Tuttavia, in un periodo di particolare incertezza com’è quello di cui trattasi, ben possono coesistere diversi pensieri. Infatti, per tutto il XIX secolo l’assetto socioeconomico è caratterizzato dalla proprietà terriera e dall’industrialismo nascente, gli imprenditori sono ancora considerati soggetti deboli e non è nemmeno considerata la possibilità di far ricadere sulle loro spalle gli effetti pregiudizievoli della loro attività produttiva, in quanto portatrice di benefici in termini di complessivo progresso sociale ed economico. Valorizzando questo assetto, il criterio di imputazione dell’obbligo risarcitorio non può che essere di natura soggettiva. La responsabilità deve discendere necessariamente da un giudizio di riprovevolezza della condotta tenuta.

Ma il contestuale progressivo aumentare della forza economica delle imprese, le crescenti occasioni di danneggiamento associate allo sviluppo industriale, nonché l’evidente sproporzione tra entità del danno e possibilità economiche dell’autore dello stesso consentono di imputare sempre più legittimamente alle imprese, il costo dei danni che provocano attraverso il processo produttivo. Per questo, si appalesa la necessità di staccarsi dall’interpretazione tradizionale e fondare la responsabilità su criteri diversi<sup>71</sup>.

### 1.3 L’art. 2049 c.c. del 1942: natura, funzione e criteri di imputazione

Al termine della Prima guerra mondiale, «nel clima di acuti contrasti sociali che si era determinato, nella constatazione della marea montante delle aspirazioni popolari e della necessità di una nuova più equa sistemazione dei rapporti tra le classi sociali e quindi di una concezione meno egoistica del diritto dei privati»<sup>72</sup>, prende avvio la riforma del Codice civile.

Nel nuovo Codice, entrato in vigore il 21 aprile 1942, due sono gli aspetti da evidenziare con riferimento alla responsabilità per fatto altrui relativa ai padroni e committenti. Anzitutto è abolita la categoria dei delitti e quasi-delitti e sostituita con quella dei fatti illeciti, alla quale è dedicato l’ultimo titolo del libro delle obbligazioni. Secondariamente, la norma sulla responsabilità dei padroni e committenti è ora distinta dalle altre fattispecie di responsabilità per fatto altrui e collocata in un articolo preciso: l’art. 2049 c.c. Alla base di questa separazione vi sarebbe una scelta ben precisa del legislatore:

---

<sup>71</sup> L. NIVARRA, V. RICCIUTO e C. SCOGNAMIGLIO, *Diritto privato*, III ed., GIAPPICHELLI, Torino, 2016, p. 462 e seguenti.

<sup>72</sup> R. NICOLÒ, voce *Codice civile*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960 nella quale l’Autore ben evidenzia l’inadeguatezza delle strutture formali del codice alle nuove strutture sociali ed economiche della collettività.

quella di valorizzare il diverso fondamento sostanziale attribuito alla responsabilità dei genitori, tutori, precettori e maestri d'arte da un lato ed alla responsabilità dei padroni e committenti dall'altro<sup>73</sup>. La prima è ancora intesa come responsabilità fondata su colpa presunta, la seconda è riconosciuta a tutti gli effetti dal legislatore come responsabilità senza colpa propria, ma fondata sulla colpa altrui<sup>74</sup>, o sul principio *cuius commodum*, analogamente a quanto affermato all'art. 1228 c.c. per la responsabilità del debitore per i danni arrecati dai suoi ausiliari nell'adempimento della sua obbligazione<sup>75</sup>.

All'entrata in vigore del Codice, la norma si appalesa, dopo un'evoluzione durata due millenni, finalmente emancipata dalla colpa propria del soggetto civilmente responsabile. Se nel corso del giudizio fosse infatti accertata una colpa propria del committente, questo dovrebbe senz'altro risponderne ai sensi dell'art. 2043 c.c., norma di carattere generale fondata sul principio della colpa. Di là da questa espressa adesione al modello interpretativo che, già sul finire del XIX secolo, è caldeggiato da una parte autorevole della dottrina italiana e straniera, la norma si presenta breve ed essenziale. Tuttavia, quello che può sembrare un difetto, è l'elemento che oggi consente di valorizzare la grande capacità della norma di adattarsi alle mutate esigenze di un'economia trasformata dall'innovazione digitale.

Chiarito quindi dal legislatore che si tratta di una responsabilità senza colpa del padrone e del committente, rimane invece vivo il dibattito dottrinale sulla natura e sulla funzione di questa fattispecie particolare di responsabilità per fatto altrui, nonché sull'individuazione di un criterio generale di imputazione diverso dalla colpa.

L'entrata in vigore della Costituzione fa primeggiare il rispetto della personalità umana che è alla base di ogni libertà e di ogni diritto. Ma la libertà è in costante equilibrio con la responsabilità perché i diritti di libertà non si possono disgiungere dai doveri di solidarietà<sup>76</sup>, perché l'iniziativa economica privata è libera, ma non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana. Il riferimento ai principi costituzionali diventa imprescindibile nell'interpretazione delle norme di responsabilità civile, ancor più se caratterizzate dalla presenza di clausole generali, che devono essere lette non soltanto con riferimento al rapporto bilaterale tra danneggiante e danneggiato, ma anche agli interessi della collettività<sup>77</sup>.

È così che, nel commentare una sentenza che evoca l'art. 2049 c.c. in un celebre caso di responsabilità da prodotto (il caso Saiwa), si sottolinea «il tentativo di risolvere alcune questioni di responsabilità del produttore in modo originale, [documentando] l'esistenza di una tendenza evolutiva, che segue le esigenze e le preoccupazioni manifestate dalla dottrina intenta a tutelare nel modo migliore il pubblico dei consumatori e a soddisfare quel “bisogno di sicurezza” che – connotato peculiare delle società odierne – richiede forme di socializzazione della responsabilità e l'apprestamento di un opportuno sistema di controlli

---

<sup>73</sup> A. GALOPPINI, *Profilo storico*, cit., p. 94 e seguenti.

<sup>74</sup> Nella relazione al Codice civile del 1942 del Ministro Guardasigilli Grandi, si illustra che “fonte dell'obbligazione può essere il comportamento della persona (fatto proprio), ovvero una determinata relazione con l'autore del fatto o con la cosa (animata o inanimata) da cui il danno è derivato. La responsabilità per fatto proprio si fonda sulla colpa; quella per fatto di altre persone si fonda o sulla colpa propria e altrui (art. 2048) ovvero, trattandosi di persone che operano nella sfera giuridica del soggetto responsabile (art. 2049) soltanto sulla colpa altrui.

<sup>75</sup> G. PACCHIONI, *Obbligazioni e contratti. Succinto commento al Libro quarto del Codice civile*, (a cura di C. GRASSETTI), Padova, 1950, p. 152

<sup>76</sup> Così il Presidente RUINI nella sua Relazione al progetto di Costituzione della Repubblica italiana presentata alla Presidenza dell'Assemblea costituente il 6 febbraio 1947.

<sup>77</sup> C. SALVI, *La responsabilità civile*<sup>2</sup>, Milano, 2005, p. 31.

delle attività produttive, secondo il dettato delle norme costituzionali sull'iniziativa economica privata e sulla tutela della salute»<sup>78</sup>.

La questione è ancora attuale. In tema di responsabilità *ex art.* 2049 c.c. della società di intermediazione mobiliare per i danni arrecati a terzi nello svolgimento delle incombenze affidate al promotore finanziario, la Cassazione ha di recente evidenziato che quest'ultimo è tenuto ad una condotta improntata alla diligenza qualificata, alla trasparenza nonché alla correttezza, quale «principio di solidarietà sociale, che trova applicazione anche in tema di responsabilità extracontrattuale, in base al quale il soggetto è tenuto a mantenere nei rapporti della vita di relazione un comportamento leale, specificantesi in obblighi di informazione e di avviso nonché volto alla salvaguardia dell'utilità altrui – nei limiti dell'apprezzabile sacrificio –, dalla cui violazione conseguono profili di responsabilità in ordine ai falsi affidamenti anche solo colposamente ingenerati nei terzi»<sup>79</sup>. E lo stesso principio di solidarietà sociale, sancito dall'art. 2 della Costituzione, «implicherebbe la necessità di riassorbire nel processo produttivo le perdite ed i danni derivanti dal lavoro organizzato, addossando la responsabilità per tali fatti all'imprenditore anziché al prestatore di lavoro e consentendo al danneggiato di potersi rivolgere direttamente al preponente per conseguire con maggiore sicurezza il risarcimento del danno subito»<sup>80</sup>.

Infine, negli anni successivi all'entrata in vigore del nuovo Codice civile, si fa timidamente strada anche in Italia un nuovo modo di analizzare l'applicazione del diritto<sup>81</sup>. Il riferimento è all'analisi economica del diritto e al contributo recato *in primis* da Pietro Trimarchi, su cui ci soffermerà a tempo debito. Con la pubblicazione dell'opera di Guido Calabresi a metà degli anni Settanta la necessità di connettere diritto ed economia, al fine di esaminare i fenomeni della vita reale e individuare quelle regole che sono meglio in grado di raggiungere gli obiettivi perseguiti dall'ordinamento giuridico, diventa un riferimento culturale sempre più diffuso nella dottrina italiana<sup>82</sup>. Si fa strada l'idea che la funzione della responsabilità civile sia da rinvenire nel contenimento del costo degli incidenti sia in termini di riduzione del numero e della gravità dei sinistri che in termini di frazionamento del relativo rischio. Fra i vari metodi a cui si guarda vi è la tecnica della responsabilità d'impresa, che consiste nel far carico delle perdite a quei soggetti che sono in grado di coprirle assicurandosi o autoassicurandosi adeguatamente, oppure imputando il costo dei danni sugli acquirenti dei propri prodotti o fattori produttivi attraverso un aumento del prezzo.

### 1.3.1 Natura

La natura oggettiva della norma al centro di questa ricerca è evidente: non c'è prova liberatoria per il preponente né dimostrando assenza di colpa nella scelta del preposto, né provando di aver sempre vigilato con la dovuta diligenza l'attività del dipendente. È altresì irrilevante che la scelta del preposto non sia stata libera.

Confermano questa tesi anche le Sezioni unite della Suprema corte, in una importantissima quanto recente decisione in tema di responsabilità della pubblica amministrazione per il fatto illecito commesso dal dipendente. I giudici definiscono la

<sup>78</sup> G. ALPA, *Casi e questioni di responsabilità del produttore*, in *Giur. it.*, 1978, p. 429 e seguenti.

<sup>79</sup> Cass. civ., 22 novembre 2018, n. 30161.

<sup>80</sup> Cass. civ., 22 ottobre 2004, n. 20588.

<sup>81</sup> È lo stesso Calabresi che nella prefazione all'edizione italiana della sua opera *The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis* dà conto della marginalità con cui la maggior parte della dottrina giuridica italiana considera l'analisi economico-giuridica dei problemi e, per questo, auspica che, anche grazie alla traduzione del libro, la via già intrapresa da Trimarchi e Rodotà possa essere presto condivisa da altri studiosi.

<sup>82</sup> G. CALABRESI, *Costo degli incidenti e responsabilità civile. Analisi economico-giuridica*, Milano, 1975.

norma codicistica nei seguenti termini: «il concetto di padrone o committente, in origine riferito ad economie rudimentali e connotate da rapporti assai stretti di preposizione, è stato via via ampliato in forza di un'interpretazione evolutiva, per essere esteso a molte figure di soggetti che, per conseguire i propri fini, si avvalgono dell'opera di altri a loro legati in forza di vincoli di varia natura (e non necessariamente di dipendenza). Si è, al riguardo, superata l'originaria configurazione della responsabilità in esame come soggettiva o per fatto proprio, quando questo si identificava almeno in una colpa *in eligendo* o *in vigilando*: il testo normativo non concede al responsabile alcuna prova liberatoria, cosicché il ricorso alla *fictio* della presunzione assoluta di colpa si risolve nell'introduzione artificiosa nella norma di un presupposto irrilevante; al contrario (benché in dottrina si parli anche di responsabilità diretta o per il fatto proprio del preponente), si è dinanzi ad una responsabilità oggettiva per fatto altrui. Si tratta [...] di un'applicazione moderna del principio *cuius commoda eius et incommoda*, in forza del quale l'avvalimento, da parte di un soggetto, dell'attività di un altro per il perseguimento di propri fini comporta l'attribuzione al primo di quella posta in essere dal secondo nell'ambito dei poteri conferitigli. Ma una tale appropriazione di attività deve comportarne l'imputazione nel suo complesso e, così, sia degli effetti favorevoli che di quelli pregiudizievoli: un simile principio risponde ad esigenze generali dell'ordinamento di riallocazione dei costi delle condotte dannose in capo a colui cui è riconosciuto di avvalersi dell'operato di altri (poco importa se per scelta od utilità, come nel caso delle persone fisiche, o per necessità, come in ogni altro caso, in cui è indispensabile il coinvolgimento di persone fisiche ulteriori e distinte per l'imputazione di effetti giuridici ad entità sovraindividuali)»<sup>83</sup>.

Pare debba escludersi anche un'eventuale prova del caso fortuito o della forza maggiore<sup>84</sup>. Perentoria sul punto fu la Corte costituzionale nella sentenza 9 marzo 1967 n. 22, unica e risalente decisione della Corte che abbia avuto ad oggetto l'art. 2049 c.c., ove si afferma: «non può essere dubbio che (in virtù del principio secondo cui i particolari oneri inerenti all'esercizio di determinate attività sono da addossare al soggetto che dall'esercizio di tali attività ricava particolari vantaggi) debba gravare sul datore di lavoro la responsabilità del risarcimento dei danni subiti dal lavoratore in occasione del lavoro prestato alle dipendenze di lui nel caso che i danni provengano (oltretutto, com'è ovvio, dall'imperfetto adempimento dell'obbligo di predisporre ogni specie di misura idonea a prevenire gli infortuni) dal caso fortuito o dalla forza maggiore». La Corte prosegue dichiarando che, secondo la regola generale consacrata nell'art. 2049 c.c. «risale ai padroni ed ai committenti la responsabilità per fatto illecito dei domestici e commessi nell'esercizio delle incombenze a cui sono addetti, indipendentemente dalla prova di qualsiasi loro colpa, anche solo *in eligendo*, o senza alcuna discriminazione derivabile dalla natura delle mansioni esplicate dai medesimi» e che «la responsabilità per il fatto dei dipendenti si fonda sul principio *cuius*

---

<sup>83</sup> Sez. Un. civ., 16 maggio 2019, n. 13246.

<sup>84</sup> Diversamente appariva per B. PAGLIARA, *L'obbligazione al risarcimento del danno*, cit., p. 278, che escludeva la natura oggettiva della responsabilità in quanto viene concessa all'obbligato una prova liberatoria, pur confinata ai casi più estremi, quando il fatto è dovuto a caso fortuito, se il fatto dipende da forza maggiore e se l'evento dannoso non è imputabile al domestico o al commesso perché è dovuto a causa estranea, da sola sufficiente a provocarlo. Si riproponeva così una distinzione ottocentesca, propugnata da V.E. ORLANDO, *Saggio di una teorica sul fondamento giuridico della responsabilità civile a proposito della responsabilità dello Stato*, in *Arch. dir. pubbl.*, III, Palermo, 1893, p. 362 e seguenti, ove, nel considerare il danno al terzo che appaia conseguenza diretta o indiretta di un'attività, si riteneva che tale danno dovesse essere risarcito da chi tale attività aveva intrapreso, anche quando l'evento dannoso, isolatamente considerato, possa apparire dipendente da caso fortuito o da forza maggiore, con la necessità di distinguere l'incendio cagionato da un fulmine, da quello causato dallo scoppio, pur accidentale, di una fra le tante caldaie utilizzate all'interno di un'industria, il solo di cui avrebbe dovuto rispondere l'imprenditore che deve sopportare il rischio della propria attività produttiva.



*commoda eius incommoda*». Invocare il personale rapporto fiduciario che lega il datore di lavoro ad alcuni e non altri dipendenti significa per la Corte «introdurre nella figura della responsabilità oggettiva, qual è quella gravante sull'imprenditore, un elemento di *culpa in eligendo* che deve rimanere irrilevante».

Più controverso, invece, il tema della qualificazione della responsabilità come diretta piuttosto che indiretta. In particolare, quest'ultima impostazione teorica è criticata da Rodotà, secondo il quale la responsabilità in oggetto va sempre qualificata come diretta non esistendo nel nostro ordinamento una responsabilità di tipo indiretto ed essendo l'obbligo risarcitorio posto direttamente a carico del soggetto che deve assolverlo<sup>85</sup>.

Anche Ruffolo nega la natura indiretta della responsabilità del committente<sup>86</sup>. Secondo tale Autore, che riconduce il rapporto commesso-committente al concetto di utilizzazione strumentale «la responsabilità in questione apparirà come diretta ed imputata sulla base di criteri di collegamento esulanti dalla colpa, avendo ad oggetto i danni conseguenti alla fallibilità dello strumento umano adoperato. [...] Il committente non risponde di un atto illecito: egli, più semplicemente, è chiamato a risarcire un danno, che rappresenta il costo statisticamente ineliminabile dell'uso d'uno strumento d'attività»<sup>87</sup>.

È perentorio sul punto anche Alpa, secondo cui parlare di responsabilità indiretta è concettualmente erroneo e non aderente alla sostanza delle cose giacché «la responsabilità è sempre personale e diretta, anche se è imputata per cause diverse» e con riferimento in particolare all'art. 2049 afferma «la natura di questa responsabilità non è più discussa; si tratta di responsabilità diretta: ciò sia che la si descriva come responsabilità per fatto altrui (in quanto il fatto altrui è la causa del danno che viene imputato direttamente al responsabile) sia che la si descriva come responsabilità "canalizzata", perché in prima persona risponde del danno non chi lo ha causato ma chi se ne accolla il rischio»<sup>88</sup>.

Non mancano, in dottrina e in giurisprudenza, tracce della tradizione recente che individuava in queste fattispecie un'ipotesi di responsabilità indiretta; ovvero ordinamenti in cui – formalmente – si fa ancora questione di scelta del dipendente o di sorveglianza negligente del padrone. Ma si tratta degli ultimi bagliori di una linea interpretativa ormai dismessa dai più e comunque smentita dai modelli accreditati dalla giurisprudenza<sup>89</sup>.

Per contro è stato posto in luce come il riferimento alla responsabilità diretta sia pericoloso in quanto, da un lato, si rischia di riaffermare il vecchio principio secondo il quale il committente sarebbe responsabile in proprio, direttamente, per una sua colpa *in eligendo* o *in vigilando*, dall'altro, si finisce per avvicinarsi all'altrettanto superata teoria della rappresentanza, per cui quanto fatto del preposto ricadrebbe direttamente nella sfera giuridica del preponente, con l'impossibilità di spiegare come un commesso, generalmente sfornito di poteri rappresentativi negli atti leciti, debba invece considerarsi munito di tali poteri quanto agli atti illeciti<sup>90</sup>. Per questi motivi deve più correttamente affermarsi che si

---

<sup>85</sup> RODOTÀ, *Il problema della Responsabilità civile*, Milano, 1967, p. 81

<sup>86</sup> In giurisprudenza si richiama Cass. civ., 22 marzo 2011, n. 6528 per cui «quella che oggi, abbandonando i termini arcaici utilizzati dal legislatore, viene definita responsabilità institoria trova la sua fonte in un rapporto dal quale nasce l'obbligazione e la giustificazione del trasferimento del costo del danno in capo al preponente; essa è una forma di responsabilità diretta (in quanto fondata sull'uso strumentale della persona altrui) che consente il realizzarsi dell'equilibrio tra l'utilità d'impresa conseguita e l'esposizione di fronte ai terzi per il rischio derivante dal processo necessario per conseguirla ed, in tal senso, prescinde del tutto dalla culpa in vigilando o in eligendo (la dimostrazione della cui assenza non esime dalla responsabilità in questione)».

<sup>87</sup> U. RUFFOLO, *La responsabilità vicaria*, Milano, 1976, p. 113.

<sup>88</sup> G. ALPA (a cura di), *La responsabilità civile. Parte generale*, Torino, 2010, p. 15.

<sup>89</sup> ID., *La responsabilità, cit.*, p. 720 e seguenti.

<sup>90</sup> La critica è ben evidenziata da M. BALÌ, *La responsabilità dei padroni e dei committenti*, in *Giust. civ.*, 1989, II, p. 477.

tratti di responsabilità oggettiva e indiretta, per fatto altrui<sup>91</sup>.

È stato inoltre evidenziato da Galgano che il riferimento all'espressione tradizionale "responsabilità indiretta", pur non incontrando il favore unanime della dottrina, debba essere mantenuto «per la sua capacità evocativa di una responsabilità che investe un soggetto diverso da quello che ha cagionato il danno, pur con la precisazione che l'obbligazione risarcitoria è direttamente posta a carico del diverso soggetto chiamato ad adempierla, il quale risponde, a prescindere da ogni sua colpa»<sup>92</sup>.

Inoltre, se in una fase iniziale si è affermata la natura vicaria della responsabilità del committente<sup>93</sup>, successivamente si è giunti ad asserire la responsabilità *ex art.* 2049 c.c. tanto nelle ipotesi in cui il preposto danneggiante non risponda personalmente<sup>94</sup>, quanto se difetti una identificazione precisa dell'autore materiale del fatto illecito, ma sia comunque certo che questo sia da attribuirsi ad un incaricato del preponente<sup>95</sup>.

Per concludere, il dibattito relativo alla natura dell'art. 2049 c.c. è sintetizzato efficacemente da Salvi, il quale mette in luce l'evoluzione della responsabilità di padroni e dei committenti esponendola nei seguenti termini: «dall'antica idea [...] che la fonda sulla *culpa in eligendo* o *in vigilando* si è passati, dapprima, al riconoscimento del carattere oggettivo di una responsabilità che rimane tuttavia vicaria (in quanto presuppone quella del domestico o commesso). In una fase successiva il profilo della vicarietà è sfumato (ammettendosi l'applicazione della norma anche quando l'autore del danno non risponda personalmente); per affermare poi la tesi della responsabilità diretta (e non più vicaria) dell'impresa per tutti i danni causati dal processo produttivo, anche indipendentemente da un comportamento umano»<sup>96</sup>.

### 1.3.2 I criteri di imputazione della responsabilità

Il titolo di questo paragrafo è volutamente al plurale. Non sembra infatti possibile individuare un criterio generale di imputazione della responsabilità per fatto altrui, unanimemente condiviso. All'opposto, la dottrina continua ad arrovellarsi nella ricerca dei

---

<sup>91</sup> In giurisprudenza, fanno espresso riferimento alla responsabilità indiretta, fra le tante, Cass. civ., 17 gennaio 2020, n. 857; Cass. civ., 19 dicembre 2019, n. 33764; Cass. civ., 11 novembre 2019, n. 28987; Cass. civ., 5 novembre 2018, n. 28079; Cass. civ., 6 luglio 2017, n. 16658; Cass. civ., 24 settembre 2015, n. 18860. Sulla stessa linea, in tempi più risalenti, Cass. civ., 20 marzo 1999, n. 2574; Cass. civ., 30 maggio 1996, n. 5007; Cass. civ., 19 dicembre 1995, n. 12945; Cass. civ., 27 giugno 1984, n. 3776. Tra le pronunce di merito si vedano Trib. Roma, 12 dicembre 2018, n. 23799 e Trib. Milano, 3 settembre 2012, n. 9749.

<sup>92</sup> F. GALGANO, *I fatti illeciti e gli altri fatti fonte di obbligazioni*, vol. 3, in *Trattato di diritto civile*, III ed., Padova, 2014, p. 200.

<sup>93</sup> Cfr. Cass. civ., 20 giugno 2001, n. 8381. Secondo la Suprema Corte «la norma di cui all'art. 2049 c.c. prevede una forma di responsabilità obiettiva, indipendente cioè dalla colpa del soggetto responsabile. [...] Le moderne giustificazioni di detta responsabilità vicaria sono sostanzialmente analoghe a quelle poste a fondamento delle teorie del rischio di impresa come principio generale, parallelo alla colpa, dell'imputazione della responsabilità. Riferimenti alla responsabilità vicaria anche in Cass. civ., 14 giugno 1999, n. 5880 e Cass. civ., 9 luglio 1998, n. 6691. Quanto alla giurisprudenza di merito si richiama la recente pronuncia del Trib. Rimini, 14 febbraio 2018 per cui «la responsabilità vicaria di cui all'art. 2049 c.c., in altri termini, sorge per il solo fatto dell'inserimento dell'agente nell'impresa assicuratrice preponente ed ha natura oggettiva, nel senso di prescindere dalla colpa del soggetto chiamato a rispondere, in quanto il dolo e la colpa vanno valutati solo con riferimento al comportamento dell'ausiliario, sicché l'assicuratore risponde del danno causato dall'agente infedele il quale abbia incassato e tenuto per sé il premio senza promuovere la stipula di alcun contratto assicurativo».

<sup>94</sup> È infatti affermata la responsabilità del preponente per il danno cagionato dal preposto non imputabile. Si veda Cass. civ., 12 novembre 1979, n. 5851.

<sup>95</sup> Così Cass. civ., 15 aprile 2019, n. 10445.

<sup>96</sup> C. SALVI, *La responsabilità civile*<sup>2</sup>, cit., p. 193.

fondamenti della responsabilità *ex art.* 2049 ed in giurisprudenza sono ancora presenti riferimenti alla *culpa in eligendo* o *in vigilando*<sup>97</sup>, che tuttavia mascherano «il concreto operare di più realistici criteri di decisione secondo regole di oggettiva responsabilità del committente»<sup>98</sup>.

Se nella vigenza del vecchio codice, è pienamente affermato in giurisprudenza il principio “*mala electio est in culpa*”<sup>99</sup>, con il Giorgi che afferma «i sei articoli che compongono la sezione Dei delitti e dei quasi delitti, costituiscono un sistema armonico, dove il concetto della colpa è intessuto da capo a fondo e conservato sempre in guisa da costituire il fondamento unico della responsabilità civile poiché in fine dei fini anche nella responsabilità del fatto non proprio v'è una colpa propria per difetto di sorveglianza o di elezione»<sup>100</sup>, già alcuni sui contemporanei abbozzano un progressivo allontanamento dal principio della colpa e delineano diversi criteri di imputazione della responsabilità.

In particolare, il Chironi chiarisce la questione nei termini della teoria della rappresentanza. Il fatto proprio che produce una lesione al diritto altrui, delle cui conseguenze si è tenuti, è tanto quello commesso materialmente dalla persona responsabile, quanto quello commesso dall'autore materiale in rapporto di rappresentanza con il soggetto responsabile giacché il rappresentante, in tal sua qualità e nell'esercizio delle sue funzioni, è soltanto lo strumento della persona rappresentata<sup>101</sup>. Contesta infatti l'Autore l'iniustizia della teoria basata sulla presunzione assoluta di colpa nella scelta che non lascia al responsabile la possibilità di dimostrare di aver avuto, nella selezione dei propri collaboratori, tutta la cura del diligentissimo padre di famiglia e lo afferma obbligato al risarcimento anche quando non sia possibile rimproverargli neppure la colpa *levissima*<sup>102</sup>.

Invece, egli risponde perché è il servizio dal quale trae vantaggio che produce il danno, come si afferma nei lavori preparatori al *Code Napoléon*. «E in queste parole è la ragione intera della legge: il servizio, cioè, l'opera compiuta nell'interesse altrui (il rappresentato)»<sup>103</sup>. Infatti, l'estensione propria del termine “commesso” vale “rappresentante” sia in senso lato, generale che in senso proprio, speciale. Quanto al primo concerne chiunque esegua un affare per conto ed a nome altrui, nel secondo riguarda esclusivamente il mandatario. Conclude «l'impero, così da essere scevro da qualsiasi dubbio, è il fine, la ragione della legge ordinante la responsabilità descritta: ne può accusarlo di contraddire alla giustizia, chi pensi che “*secundum naturam est, commoda cuiusque rei eum sequi quem sequentur incommoda*”»<sup>104</sup>.

---

<sup>97</sup> Cfr. Cass. civ., 3 agosto 2001, n. 10705 dove, peraltro, il riferimento alla *culpa in eligendo* non sembra tanto un «ossequio meramente verbale alla tradizione», quanto piuttosto il fondamento, erroneo, della responsabilità in capo al committente *ex art.* 2049 c.c. e Cass. civ., 26 giugno 1957 n. 2454, in *Resp. civ. pren.*, 1958, 60. In quest'ultima pronuncia, in particolare, i giudici affermano che “la norma dell'art. 2049 c.c. è posta soprattutto nell'interesse dei terzi che non siano legati da rapporti contrattuali con il datore di lavoro, e che diversamente rimarrebbero sprovvisti di azione nei confronti di tale corresponsabile, di regola più dotato di mezzi che non il dipendente. La responsabilità del committente resiste, per il suo fondamento di culpa in eligendo che non ammette prova liberatoria fino a che non intervenga altro rapporto di committenza”.

<sup>98</sup> M. BESSONE, *Abuso delle mansioni di commesso, occasionalità necessaria con l'evento dannoso, responsabilità del committente ex art. 2049 c.c.*, in *Giur. merito*, 1983, pag. 416 e seguenti.

<sup>99</sup> Trib. Palermo, udienza 22 ottobre 1922, in *Foro it.*, 1923, I, p. 808 con nota di G. AMBROSINI.

<sup>100</sup> Nota a sentenza della Corte di Cassazione di Roma, udienza 6 maggio 1891 in *Foro it.*, 1891, II, p. 354 e seguenti.

<sup>101</sup> G.P. CHIRONI, *La colpa nel diritto civile odierno*, I, *Colpa extra/contrattuale*, II ed., Torino, 1903, p. 387 e seguenti.

<sup>102</sup> Come già esposto, è lo stesso Giorgi a criticare tale scelta legislativa considerandola “discutibile”.

<sup>103</sup> G.P. CHIRONI, *La colpa*, cit., p. 387.

<sup>104</sup> ID., *La colpa*, cit., p. 425

Qualche anno più tardi il Chironi amplia la sua teoria e aggiunge al criterio della rappresentanza, quello dell'obbligo di garantire perché «se è legittimo, per il giusto esercizio della propria indipendente personalità, di valersi del fatto altrui come fosse proprio, di servirsi per averne utile, lo è assicurando il pubblico che, se lo strumento adoperato sarà cagion di danno, questi verrà rifatto da chi al tempo se n'è valso»<sup>105</sup>.

Ma anche l'Orlando accusa i suoi contemporanei di rimanere troppo fedeli alla tradizione da non accorgersi che proprio la norma sulla responsabilità dei committenti «scuote dalle fondamenta la teoria tradizionale che manteneva l'elemento della colpa anche come base della responsabilità indiretta»<sup>106</sup>.

Alla base della sua teorica pone una verità di ordine economico cui l'ordinamento giuridico, in considerazione dell'evolversi dei rapporti economici, dovrebbe logicamente adeguarsi: il rischio è elemento tipico di qualsiasi forma di impresa o produzione che deve necessariamente essere sopportato da colui che tale attività esercita. Afferma «per nessuna ragione, né economica, né giuridica, né morale, si può pretendere che un terzo, estraneo all'*intrapresa*, sia obbligato a soffrire l'evento dannoso che appare effetto dell'*intrapresa* stessa, nulla importando se nel fatto sia o no concorsa la colpa dell'agente: mentre economicamente, giuridicamente e moralmente, l'alea dannosa inerente all'*intrapresa* uopo è che gravi su chi gode dei lucri dell'*intrapresa* stessa»<sup>107</sup>.

Infine, il tema del “danno e risarcimento fuori dei contratti” è molto sentito dal Venezian, tanto da costituire l'oggetto maggiore dei Suoi studi. L'Autore avverte il bisogno della società moderna che, con i toni futuristici propri della sua epoca, definisce «tutta animata di movimento industriale»<sup>108</sup>, di voler allargare la responsabilità civile ed appoggiarla ad un solido fondamento. Egli individua questo fondamento nel criterio del nesso causale oggettivo fra il danno e la sfera giuridica di una persona. L'imputabilità sarebbe propria della sola scienza penale perché mentre la pena lede profondamente la personalità, l'obbligo del risarcimento colpisce unicamente il patrimonio, che costituisce il pegno per la libertà del singolo. Tanto più questo patrimonio è esiguo, tanto minori sono le possibili cause di responsabilità. Ma quando un'attività produce un torto, questo deve necessariamente trovare una sanzione, diversamente non sarà più sentito come tale nell'ordinamento giuridico.

Non è quindi il responsabile a dover rispondere ma il suo patrimonio e questo determina la superfluità di qualsiasi valutazione circa la condizione soggettiva del danneggiante mentre giustifica il principio della responsabilità oggettiva perché è sempre l'esistenza oggettiva del torto e il suo nesso causale col patrimonio del responsabile che la giustifica. Quanto poi alla particolare responsabilità del padrone, questo è tenuto perché la causa speciale ed attuale del danno è la causa generica e potenziale del suo vantaggio<sup>109</sup>.

È l'atteggiarsi della moderna organizzazione economica che obbliga un ripensamento della responsabilità del committente per errore nella scelta o per difetto di vigilanza. Padroni e committenti rimangono responsabili anche se hanno esplicitato la massima diligenza nella nomina del preposto e nel controllo sul suo operato. Si afferma che anche il dipendente eccellente, individuato attraverso selezioni rigorose è soggetto all'errore<sup>110</sup>. Inoltre, alle piccole botteghe artigiane con un numero esiguo di dipendenti, solitamente

---

<sup>105</sup> Pretura del II Mandamento di Roma, udienza del 17 dicembre 1912 in Foro it., 1913, I, p. 905, con nota di G.P. CHIRONI.

<sup>106</sup> V.E. ORLANDO, *Saggio di una teorica*, cit., pp. 241 - 269, pp. 321 - 378.

<sup>107</sup> ID., *Saggio di una teorica*, cit., p. 365.

<sup>108</sup> G. VENEZIAN, *Studi sulle obbligazioni*, cit., p. 109.

<sup>109</sup> ID., *Studi sulle obbligazioni*, cit., p. 90.

<sup>110</sup> Si rinvia in particolare a M. BALÌ, *La responsabilità dei padroni*, cit., pp. 462 - 493.

operanti sotto il diretto controllo del padrone, si affiancano le grandi industrie manifatturiere, caratterizzate oltre che da un numero rilevante di operai, difficilmente sorvegliabili individualmente se non, fatto impossibile nella realtà, affiancando ad ogni preposto un vigilante, dalla presenza di personale altamente qualificato sul quale è sostanzialmente preclusa al datore di lavoro non solo ogni attività di controllo ma anche la possibilità di dare istruzioni e direttive. Inoltre, con legge 21 agosto 1921 n. 1312 concernente “l’assunzione obbligatoria degli invalidi di guerra nelle pubbliche Amministrazioni e nelle aziende private”, cominciano a delinearsi le prime regole di collocamento obbligatorio che limitano le imprese nella scelta dei dipendenti e rendono quantomeno inopportuno il riferirsi ad una cattiva elezione che nei fatti è invece stata preclusa.

Quanto invece alle costruzioni teoriche più attuali, si può notare un fiorire di elaborazioni del criterio di imputazione della responsabilità dei padroni e committenti, proprio in concomitanza con il periodo del c.d. miracolo economico italiano. In particolare, intorno agli anni Cinquanta e Sessanta, si riaccende il dibattito sul fondamento della responsabilità e le conclusioni cui perviene la dottrina sono le più varie.

Secondo Mengoni con riferimento all’art. 2049 c.c. non si dovrebbe nemmeno parlare di responsabilità quanto, piuttosto, di garanzia<sup>111</sup>. Infatti, la responsabilità riposa essenzialmente su un dovere mentre quando una norma accolla un risarcimento indipendentemente, non solo dalla colpa, ma anche dalla violazione di un dovere è corretto parlare di rischio. La garanzia, non la responsabilità, è il correlato giuridico del concetto economico di rischio<sup>112</sup>.

Affine è il pensiero di Bonvicini secondo il quale è possibile parlare di responsabilità vicaria in quanto, unitamente all’instaurazione di un rapporto di preposizione, nasce un’obbligazione di garanzia verso i terzi potenziali danneggiati dal fatto illecito del preposto, condizionata alla realizzazione dell’evento dannoso stesso. Si distinguono quindi due soggetti e le relative obbligazioni: la prima è quella di risarcimento del danno in capo al preposto, la seconda è quella per garanzia di risarcimento in capo al preponente. Corollario di questa distinzione è che la responsabilità vicaria e di garanzia del preponente non può essere solidale ai sensi dell’art. 2055 c.c. Ciò in quanto, almeno che non si dimostri una colpa del preponente per fatto proprio, il fatto dannoso è imputabile al solo preposto<sup>113</sup>.

Barbero, similmente, distingue tra criterio di nascita e criteri di propagazione della responsabilità. L’Autore afferma che nel nostro sistema nessuna responsabilità nasce senza una colpa ed individua nell’art. 2043 c.c. la tipica norma di nascita dell’obbligazione al risarcimento del danno. Le norme di propagazione, invece, presuppongono tutte una responsabilità nata, in un momento anteriore, per colpa di un soggetto ed hanno l’obiettivo di estenderla ad un altro, il responsabile indiretto. L’art. 2049 c.c., unitamente agli artt. 2048, 2053, 2054, è senza dubbio norma di propagazione<sup>114</sup>. Ma tali norme poggiano su criteri di

---

<sup>111</sup> L. MENGONI, *Obbligazioni di risultato e obbligazioni di mezzi (Studio critico)*, in *Riv. dir. comm.*, 1954, p. 315 nota n. 52.

<sup>112</sup> Di garanzia parla anche la Suprema Corte nella sentenza Cass. civ., 7 settembre 2016, n. 17681 ove afferma “La disciplina si fonda sul fatto che l’agire del dipendente (...) è uno degli strumenti dei quali l’intermediario si avvale nell’organizzazione della propria impresa, traendone benefici ai quali è ragionevole far corrispondere i rischi e sull’esigenza di offrire una adeguata garanzia all’investitore. Si tratta dunque di una responsabilità che è espressione di un criterio di allocazione di rischi, per il quale i danni cagionati dal dipendente sono posti a carico dell’impresa, come componente dei costi di questa”.

<sup>113</sup> E. BONVICINI, *La R.C. per fatto altrui*, Milano, 1976, p. 62 e seguenti.

<sup>114</sup> La Suprema Corte ragiona nei medesimi termini nella sentenza Cass. civ., 19 febbraio 2002, n. 2380 nella quale ha modo di statuire “devesi ribadire che la sussistenza di specifici elementi di colpa addebitabili all’autore del comportamento dannoso e la propagazione della responsabilità ex art. 2049 c.c. legittimano il

propagazione differenti. La responsabilità dei figli si estende ai genitori in ragione di una loro *culpa in vigilando*, il proprietario risponde dei danni cagionati dalla rovina del proprio edificio in ragione del rapporto di proprietà che lo lega al bene mentre il committente risponde oggettivamente del fatto illecito del proprio commesso realizzato nell'esercizio delle mansioni a cui era adibito per il rapporto di dipendenza che lega i due soggetti<sup>115</sup>.

Comporti collega la nascita e lo sviluppo della responsabilità oggettiva all'esigenza di difesa della collettività dai pericoli da cui è minacciata, soprattutto da quelli nuovi, legati al processo di industrializzazione come la moltiplicazione e l'aggravamento degli incidenti di origine tecnica, l'inevitabilità e l'anonimato di molti fatti danno e l'impossibilità di stabilirne le cause. La relazione tra responsabilità oggettiva e pericolo si giustifica giuridicamente in base al principio che colui che esercita attività pericolose o comunque crea situazioni implicanti una elevata probabilità di danno a terzi, deve rispondere di tutti i danni derivanti da tale attività o situazione; ciò perché egli, sia pure entro certi limiti, può dominare o evitare i pericoli creati. Secondo l'Autore «il principio del pericolo può dunque configurarsi come criterio generale di imputazione delle molteplici fattispecie di responsabilità oggettiva, la cui diversa struttura normativa può essere spiegata proprio in relazione al maggior o minor grado di pericolo»<sup>116</sup>.

Distingue infatti le fattispecie di responsabilità oggettiva relativa, ove il pericolo è minore ed è concesso dare la prova del caso fortuito o della forza maggiore, dalle fattispecie di responsabilità oggettiva assoluta, previste nelle ipotesi dei pericoli più gravi, per le quali non è dato liberarsi da responsabilità. Per quanto riguarda invece la specifica responsabilità dei padroni e committenti, secondo tale giurista il fondamento va ricercato nel principio secondo cui chi utilizza l'attività di altri, deve sopportarne anche le eventuali conseguenze dannose. Ma a tale fondamento utilitaristico del vantaggio ricavato dall'altrui attività, si evidenzia anche il fondamento della garanzia per la vittima del fatto dannoso del preposto, determinato dalla preoccupazione che il soggetto danneggiato possa effettivamente conseguire il risarcimento da parte di un responsabile solvibile<sup>117</sup>.

Secondo il De Cupis, invece, esiste un nesso causale, di natura mediata, tra il comportamento del padrone o committente, che ha attribuito al domestico o commesso determinate incombenze, e il danno immediatamente prodotto da questo domestico o commesso nell'esercizio di tali incombenze. Tuttavia, si tratta di un nesso causale dal valore mediato e remoto e quindi non risulta sufficiente a far classificare la responsabilità dei padroni e committenti entro la categoria della responsabilità diretta, che richiede invece un legame maggiormente significativo tra fatto proprio del responsabile e danno. Afferma l'Autore: «proprio perché la causa immediata del danno è collegata ad una attività intensamente vincolata a favore del datore di lavoro, questo risponde verso il terzo indipendentemente dalla propria colpa, solo per aver posto in essere la causa mediata del danno adibendo il lavoratore alle incombenze nel cui esercizio il danno è stato poi da questo arrecato»<sup>118</sup>.

Renato Scognamiglio, in considerazione del fatto che la norma di legge non offre alcun supporto per fondare la responsabilità per fatto altrui sulla creazione di un rischio per

---

danneggiato alla domanda di risarcimento del danno non patrimoniale anche nei confronti del soggetto tenuto a rispondere per il fatto altrui, quale responsabile civile?».

<sup>115</sup> D. BARBERO, *Criterio di nascita e criteri di propagazione della responsabilità per fatto illecito*, in *Riv. dir. civ.*, 1960, I, p. 572 e seguenti.

<sup>116</sup> M. COMPORTI, *Fatti illeciti: le responsabilità oggettive, artt. 2049/2053*, in *Il codice civile. Commentario*, Milano, 2009, p. 74.

<sup>117</sup> ID., *Fatti illeciti*, cit., p. 37 e seguenti.

<sup>118</sup> A. DE CUPIS, *Il danno. Teoria generale della responsabilità civile*, II, III ed., Milano, 1979, p. 163.

il proprio vantaggio, elabora una teoria che afferma più aderente al dettato normativo. La responsabilità ha il suo fondamento nella relazione che si instaura tra i soggetti contemplati, identificabile nel rapporto di preposizione. In tal senso «appare decisiva la circostanza che un soggetto assuma l'iniziativa, e sia in grado, di far agire un altro per l'espletamento di qualche incombenza, in modo da realizzare una vera e propria espansione della sua sfera di attività»<sup>119</sup>.

Ruffolo, invece, indica nell'utilizzazione strumentale il criterio utile a fondare la responsabilità *ex art.* 2049 c.c.<sup>120</sup>. L'Autore valorizza, più che la semplicistica formulazione letterale dell'articolo, la collocazione sistematica della norma quale parte integrante del complesso unitario costituito dagli artt. 2049-2054, comma 3° e 4°. In tale complesso di norme costituisce criterio d'imputazione la situazione di attuale o eventuale utilità ricavabile da entità strumentali potenzialmente dannose siano esse cose, animali o persone. Infatti, «il commesso nell'art. 2049 viene in rilievo come strumento di attività e non come soggetto di diritto; il fatto che egli sia un uomo, invece che un animale o una cosa, interviene solo a determinare quale tipo di cattivo funzionamento – illecito – possa alla sua stessa natura essere imputabile, cessando a questo punto ogni ulteriore rilevanza della natura umana dello strumento»<sup>121</sup>.

Vi è tuttavia un criterio, spesso menzionato unitamente al principio *cuius commodum*, che sembra più d'altri aver trovato, non senza critiche<sup>122</sup>, riconoscimento nella recente giurisprudenza<sup>123</sup>.

---

<sup>119</sup> R. SCOGNAMIGLIO, *Considerazioni sulla responsabilità dei padroni e committenti per il fatto dei domestici e commessi (art. 2049 c.c.)*, in *Riv. dir. comm.*, 1966, p. 171.

<sup>120</sup> L'indirizzo è avvalorato dalla Suprema Corte. In particolare, in Cass. civ., 22 marzo 2011, n. 6528, afferma «come ha osservato più recente dottrina, la responsabilità dell'art. 2049 c.c., trova il suo collegamento con le responsabilità previste dagli artt. 2050 a 2054 c.c., (piuttosto che con quelle di cui agli artt. 2047 e 2048 c.c., come ritenevano i tradizionali autori): sono tutte ipotesi in cui il danno è causato da un bene che si trova in particolare relazione col soggetto medesimo, oppure da un'attività direttamente svolta o esercitata a mezzo di un'entità strumentale inanimata (cosa), animale, umana (preposto). Quella che oggi, abbandonando i termini arcaici utilizzati dal legislatore, viene definita responsabilità institoria trova la sua fonte in un rapporto dal quale nasce l'obbligazione e la giustificazione del trasferimento del costo del danno in capo al preponente; essa è una forma di responsabilità diretta (in quanto fondata sull'uso strumentale della persona altrui) che consente il realizzarsi dell'equilibrio tra l'utilità d'impresa conseguita e l'esposizione di fronte ai terzi per il rischio derivante dal processo necessario per conseguirla ed, in tal senso, prescinde del tutto dalla colpa in vigilando o in eligendo (la dimostrazione della cui assenza non esime dalla responsabilità in questione)».

<sup>121</sup> U. RUFFOLO, *La responsabilità vicaria*, cit., p. 77 e seguenti.

<sup>122</sup> Si vedano M. COMPORTE, *Fatti illeciti: le responsabilità oggettive*, cit., p. 67 secondo cui «la teoria del rischio appare più come una regola di corretta economia da adottarsi all'interno di ogni impresa per la distribuzione di costi e di profitti, quale condizione determinante le scelte di produzione che non un valido criterio informatore, atto a giustificare giuridicamente le fattispecie di responsabilità oggettiva»; RODOTÀ, *Il problema*, cit., p. 164 e seguenti secondo il quale la teoria è stata elaborata per la necessità di contrapporre alla responsabilità fondata sulla colpa, un'altra fondata su un diverso concetto generale, non eccezionale e come tale applicabile estensivamente, mentre invece la responsabilità per rischio «sembra piuttosto costituire una espressione ellittica, comprensiva di criteri diversi, che – per quanto riguarda le ipotesi legislative considerate – si esprimono più direttamente nei criteri della preposizione, del diritto reale o della disponibilità del bene-mezzo dell'evento dannoso, dell'esercizio di una attività pericolosa».

<sup>123</sup> In argomento, tra le tante, cfr. Cass. civ., Ord. 12 ottobre 2018, n. 25373 ove si afferma «in tema di responsabilità dei padroni e dei committenti ai sensi dell'art. 2049 c.c., il soggetto che, nell'espletamento della propria attività, si avvale dell'opera di terzi assume il rischio connaturato alla loro utilizzazione e, pertanto, risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro, ancorché non siano alle proprie dipendenze» e Cass. civ., 14 febbraio 2019, n. 4298 in cui è stabilito «il soggetto che, nell'espletamento della propria attività, si avvale dell'opera di terzi, ancorché non alle proprie dipendenze, assume il rischio connaturato alla loro utilizzazione nell'attuazione della propria obbligazione e, pertanto, risponde direttamente di tutte le ingerenze dannose, dolose o colpose, che a costoro, sulla base di un nesso di occasionalità necessaria, siano state rese possibili in

Si tratta della teoria abbozzata da Orlando<sup>124</sup>, elaborata compiutamente da Trimarchi e sintetizzabile nel criterio del c.d. rischio d'impresa, d'organizzazione o, nelle ipotesi limite, del servizio<sup>125</sup>. Alla base del pensiero dell'Autore e di altri contemporanei vi è un'esigenza equitativa: garantire il risarcimento del danno al danneggiato, attribuendo il peso di tale traslazione a chi trae profitto dall'attività nel corso della quale l'evento dannoso si è verificato. Una necessità che diventa sempre più sentita con lo sviluppo della grande industria e con il sopraggiungere di continui e regolari incidenti, talvolta imprevedibili e inevitabili, connessi all'esercizio dell'impresa. Così, l'imprenditore che dall'attività consegue un profitto, deve anche assumersi il costo dei danni che la stessa produce e può, meglio di chiunque altro, istituire volontariamente un fondo ovvero assicurarsi contro il rischio e distribuire tale costo con un corrispondente aumento del prezzo dei beni e servizi prodotti<sup>126</sup>.

Concludendo è possibile affermare una generale difficoltà nell'individuare il fondamento della norma e lo sforzo diventa tanto maggiore quando si vuole trovare un criterio informatore dell'intero sistema di responsabilità oggettiva. La questione appare così complicata che vi è chi, in dottrina come in giurisprudenza, apertamente rinuncia nell'impresa. In questo senso si esprime Salvi quando afferma l'impossibilità di ricostruire le varie figure di responsabilità intorno alla contrapposizione tra colpa e responsabilità oggettiva e l'esigenza piuttosto di considerare presupposti, contenuti e ragioni della responsabilità nelle varie fattispecie giacché «lo schema, che individua nel fatto dannoso il dato costante, cui corrisponde un'articolata molteplicità di criteri di imputazione, descrive adeguatamente l'odierna realtà della responsabilità civile, nella quale alla funzione unitaria della riparazione dei danni corrispondono molteplici funzioni dell'imputazione perché molteplici sono le ragioni per le quali l'ordinamento garantisce la traslazione del danno e ne presceglie il destinatario»<sup>127</sup>.

Negli stessi termini si esprime la Suprema corte e valorizza più che il criterio di imputazione, la funzione della norma affermando «il fondamento della responsabilità è stato ravvisato nella *culpa in eligendo*, in quella *in vigilando* e più generalmente e recentemente nel "rischio che, per solidarietà sociale, deve gravare sul preponente, specie se datore di lavoro, e che è giustificato dall'attività commissionata, quale che sia il fine ultimo perseguito" mentre non manca chi si riporta al concetto della rappresentanza o a quello dell'autorità del preponente. Ma qualunque teoria si voglia privilegiare non si può certamente prescindere dalla ratio della norma che è quella di assicurare al danneggiato un supplemento di garanzia patrimoniale per lo scarso affidamento di solvibilità presunto a carico del responsabile diretto per le sue funzioni subordinate»<sup>128</sup>.

---

virtù della posizione conferita nell'adempimento dell'obbligazione medesima rispetto al danneggiato e che integrano il "rischio specifico" assunto dal debitore, fondando tale responsabilità sul principio "cuius commoda eius et incommoda". Si veda, inoltre, Cass. civ., 16 marzo 2010 n. 6325 ove la Corte afferma la responsabilità del preponente, a prescindere dalla colpa, in quanto la responsabilità è imputata a titolo oggettivo, avendo come suo presupposto la consapevole accettazione dei rischi insiti in una particolare scelta imprenditoriale.

<sup>124</sup> V.E. ORLANDO, *Saggio di una teorica*, cit., pp. 241 - 269, pp. 321 - 378.

<sup>125</sup> Il riferimento è alla responsabilità del padrone per il fatto illecito dei domestici ove non vi è di certo impresa e l'organizzazione è sicuramente ridotta ai minimi termini. Si osserva tuttavia che i lavoratori domestici in Italia, principalmente colf e badanti, come evidenziato nel XVIII Rapporto annuale INPS del luglio 2019, rappresentano oltre il 3% del totale occupati.

<sup>126</sup> P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, p. 58 e ID., *La responsabilità civile*, cit., p. 275 e seguenti.

<sup>127</sup> C. SALVI, voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit.

<sup>128</sup> Cass. civ., 29 luglio 1986, n. 4862.



Parafrasando il pensiero del Cannata<sup>129</sup> è invece possibile affermare che la responsabilità oggettiva è solo quella che, per stabilire la responsabilità dell'obbligato, prescindendo del tutto dal contegno dell'obbligato stesso nel senso che intanto tale contegno non viene controllato, inoltre non è su questo che si imposta il problema della responsabilità. La responsabilità oggettiva non si vale per nulla di criteri di responsabilità perché il danno è sufficiente a dar luogo a responsabilità oppure fa riferimento a criteri di responsabilità che non sono criteri di imputabilità perché consistono nella semplice attribuzione al responsabile del rischio del danno.

In realtà un criterio di imputazione, inteso quale parametro avente la funzione di collegare un evento determinato, il fatto dannoso, non già ad una azione soggettiva ma ad un particolare soggetto, è evidentemente necessario. I vari criteri di imputazione, infatti, se da un lato costituiscono uno strumento logicamente necessario al collegamento del fatto dannoso ad un soggetto determinato, dall'altro sicuramente adempiono alla funzione di circoscrivere l'operatività di una clausola generale di responsabilità a garanzia della certezza del diritto, della stabilità dell'ordine giuridico e della prevedibilità delle conseguenze giuridiche delle proprie azioni e scelte<sup>130</sup>.

### 1.3.3 Funzione

L'evoluzione della responsabilità civile, in parte già evidenziata, è riassumibile nel passaggio dal principio che «non è il danno che obbliga al risarcimento, bensì la colpa<sup>131</sup>» a quello per cui «si è responsabili del danno, non della colpa o del rischio<sup>132</sup>» o, meglio ancora, «non si è responsabili, ma si è fatti responsabili del danno»<sup>133</sup>.

È parimenti significativo il cambiamento della funzione della responsabilità civile, lungo una linea evolutiva ugualmente condizionata dalle vicende economico-sociali caratteristiche degli ultimi secoli.

In linea generale, limitando l'analisi all'ultimo secolo, si può evidenziare anzitutto il graduale passaggio da una concezione liberista della responsabilità civile ad una concezione solidarista. Nella prima, che valorizza la libertà dell'agire economico ma anche i principi essenziali, tipici del giusnaturalismo e dell'illuminismo, della autodeterminazione e auto-responsabilità degli individui, il risarcimento costituisce l'eccezione perché il danno rimane in carico al danneggiato, salvo sussista una ragione socialmente valida, individuata inizialmente nella colpa, che giustifichi il suo trasferimento dalla vittima all'agente. La seconda, che valorizza l'uomo non tanto come centro del diritto ma piuttosto quale membro di una società organizzata, identifica nel danneggiato la parte tipicamente debole e da tutelare e conseguentemente la questione non è più se via sia una buona ragione per cui il responsabile deve rispondere ma piuttosto perché debba essere negato alla vittima il diritto al risarcimento del danno<sup>134</sup>.

Entrambe contribuiscono a delineare le odierne funzioni della responsabilità civile

---

<sup>129</sup> C.A. CANNATA, *Dai giuristi ai codici, dai codici ai giuristi (Le regole sulla responsabilità contrattuale da Potbier al Codice civile italiano del 1942)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1981, p. 1011 ove analoga affermazione è fatta con riferimento alla responsabilità del debitore per inadempimento determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

<sup>130</sup> RODOTÀ, *Il problema*, cit., p. 145 e seguenti.

<sup>131</sup> R. VON JHERING, *Il momento della colpa nel diritto privato romano*, cit., p. 38 e seguenti.

<sup>132</sup> C. SALVI, *La responsabilità civile*<sup>2</sup>, cit., p. 34.

<sup>133</sup> RODOTÀ, *Il problema*, cit., p. 75 secondo cui il problema della responsabilità civile non consiste nella scoperta del vero autore del fatto dannoso, bensì nella fissazione di un criterio grazie al quale si possa sostituire l'attribuzione automatica del danno con una giuridica.

<sup>134</sup> M. COMPORTI, *Fatti illeciti: le responsabilità oggettive*, cit., p. 17.

che sono duplici: una individuale, l'altra sociale. Nella prima è essenzialmente in rilievo il solo rapporto bilaterale e privatistico tra danneggiato e responsabile. Il ruolo specifico della responsabilità è quello di traslare la perdita economica dalla vittima all'autore del danno in base a considerazioni attente solo alla posizione delle parti, respingendosi ogni rilievo di interessi generali. Nella seconda si valorizza invece proprio l'interesse generale alla gestione del danno perché un motivo di interesse generale è posto alla base sia della traslazione della perdita dalla vittima a un altro soggetto, sia della comparazione dei diversi valori in rilievo<sup>135</sup>.

A questa *summa divisio* corrispondono diversi fini specifici della responsabilità civile ex art. 2049 c.c. Il primo a trovare riconoscimento nell'ordinamento italiano è quello indicato da Pothier nella sua opera "Trattato delle obbligazioni". La norma è stabilita per rendere attento il preponente nella scelta dei suoi preposti. Questo scopo è valorizzato dalla dottrina e dalla giurisprudenza italiana soprattutto nel vigore di una concezione tradizionale della responsabilità civile che vorrebbe ricondurre alla colpa diretta ogni obbligazione al risarcimento del danno<sup>136</sup>. Tuttavia, l'introduzione di regole di collocamento obbligatorio e l'affievolimento delle facoltà di scelta del personale dipendente nonché di cessazione del rapporto di lavoro hanno reso insostenibile la costruzione dell'art. 2049 c.c. sul fondamento della *culpa in eligendo* del datore di lavoro ma non la finalità preventiva di incoraggiare il datore di lavoro, ove possibile, a prestare la massima diligenza nella scelta del lavoratore, a impiegarlo nelle attività che gli risulteranno più consone, a investire nella formazione professionale.

Lo stesso può dirsi quanto al fine di incoraggiare il committente a adottare tutte le misure necessarie per ridurre il rischio di danno anche mediante l'utilizzo del potere di vigilanza che normalmente caratterizza il rapporto di preposizione. È infatti attraverso il potere di direzione e sorveglianza sul preposto che il datore di lavoro esercita un'effettiva possibilità di influire sulle condizioni del rischio tipico della specifica attività organizzata ed assicura che i preposti siano dotati della professionalità necessaria all'espletamento del servizio<sup>137</sup>.

In altre parole, con la previsione dell'art. 2049 c.c., il legislatore ha inteso offrire un'adeguata garanzia ai terzi, anche e proprio attraverso un meccanismo normativo volto a responsabilizzare il preponente nei riguardi dei comportamenti di soggetti – quali sono i

---

<sup>135</sup> C. SALVI, *La responsabilità civile*<sup>2</sup>, cit., p. 16 e seguenti.

<sup>136</sup> Cass. civ., 16 aprile 1957, n. 1289, Mazzucchelli c. Piasentin, in *Resp. Civ. prev.*, 1958, p. 51. Secondo i giudici "deve intendersi per commesso, ai fini della responsabilità indiretta prevista dall'art. 2049 c.c., chiunque, prescelto per la prestazione di opere, si trovi alle dipendenze, con rapporto di subordinazione, del preponente e sottoposto, quindi, in relazione alle mansioni affidategli, alla vigilanza e sorveglianza del preponente stesso. Nulla vale in contrario che non vi sia stata libertà di scelta non essendo giuridicamente esatto far risalire la responsabilità indiretta dell'art. 2049 c.c. alla sola *culpa in eligendo* escludendone il concetto di *culpa in vigilando*".

<sup>137</sup> Trib. Milano, 11 marzo 2006 che condanna in solido al risarcimento del danno dal terzo patito in conseguenza di insulti, percosse e minacce posti in essere da un componente dell'equipaggio di un'autoambulanza, volontario di un'Associazione di pubblica assistenza, tanto l'autore materiale quanto l'associazione ex art. 2049 c.c. in quanto «la ratio della norma sulla responsabilità dei padroni e dei committenti appare (secondo questo giudice e secondo autorevole dottrina) quella di risolvere i problemi relativi al rischio (c.d. rischio di servizio) che inevitabilmente accompagna l'esercizio di ogni attività che presenti un minimo di continuità e che richieda un minimo di organizzazione di uomini e mezzi». Ad avviso del giudice il fatto che l'associazione non abbia la qualità di imprenditore non esclude «che l'attività dell'Associazione abbia in concreto carattere organizzato, sia ripetitiva e, soprattutto (quel che più importa ai fini dell'attribuzione della predetta responsabilità oggettiva), che l'Associazione convenuta abbia un potere di direzione e sorveglianza del preposto e l'effettiva possibilità di influire (mediante la selezione e il successivo controllo nella formazione degli equipaggi, dei turni, ecc.) sulle condizioni del rischio che autisti e barellieri non siano dotati della professionalità necessaria per l'espletamento del servizio».

preposti – che egli stesso spesso sceglie, nel cui interesse imprenditoriale essi operano e sui quali nessuno è concretamente meglio in grado di esercitare efficaci forme di controllo<sup>138</sup>.

Con ciò non si intende accreditare una responsabilità fondata su una qualche *culpa in vigilando*<sup>139</sup>, quanto sottolineare la presenza di una preziosa funzione deterrente volta a incentivare l'adozione di ogni misura idonea a contenere il rischio e ad evitare il danno nonché apprestare la massima diligenza nell'organizzazione ed esercizio della propria attività<sup>140</sup>.

Non solo quindi la responsabilità per colpa<sup>141</sup>, ma anche la responsabilità oggettiva può svolgere un'indispensabile funzione di prevenzione dei danni come fortemente

---

<sup>138</sup> Cfr. Trib. Alessandria, 29 giugno 2010. Nello stesso senso le osservazioni di C. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile. Regola e metafora*, Milano, 1991, pp. 375 - 376 ove evidenzia come «risponde del danno colui che si trova nella posizione più adeguata a condurre l'analisi costi/benefici, ad accertare cioè la convenienza di evitare il danno mettendo a fronte i costi relativi e il costo in cui consiste il danno stesso». In particolare, «colui che viene fatto rispondere di un certo danno deve sopportare tale responsabilità perché si è trovato, prima del suo verificarsi, nella situazione più adeguata per valutare l'opportunità di evitarlo e le modalità per evitarlo nel modo più conveniente, sicché il verificarsi del danno discende da un'opzione per il medesimo assunta in alternativa alla decisione contraria; e poiché ciascuna di esse ha un costo, sopportare il costo del danno significa pagare per la scelta operata».

<sup>139</sup> Invero la *culpa in vigilando* è una delle possibili modalità di partecipazione soggettiva (appunto colposa) all'illecito civile ex art. art. 2043 c.c. tuttavia, affinché sulla base di essa possa attribuirsi una responsabilità risarcitoria, occorre che la negligente, imprudente o imperita omissione di vigilanza abbia spiegato un ruolo causale nella determinazione dell'evento dannoso (Trib. Milano, 28 ottobre 2006, n. 11794).

<sup>140</sup> P.G. MONATERI, D. GIANTI, L. SILIQUINI CINELLI, *Danno e risarcimento*, Torino, 2013, p. 20, ove si afferma che la «scelta di allocare il costo susseguente ad un certo incidente su un soggetto diverso da quello che lo ha subito, impone su costui un fardello che può essere visto come una sanzione del suo comportamento. Ciò è vero sia che si faccia riferimento al parametro della colpa o del dolo, sia che ci si avvalga di un criterio di responsabilità oggettiva. Anche in questo secondo caso, infatti, si sanziona un investimento in misure preventive di sicurezza ritenuto inadeguato», parafrasando il pensiero a suo tempo espresso da P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 34 e seguenti: «la responsabilità oggettiva ha dunque la funzione di premere per una riduzione del rischio. E questa espressione, esercitata su chi ha il controllo delle condizioni generali del rischio, può essere in certi casi più efficace che non quella costituita dalla stessa responsabilità per colpa, esercitata su chi compie direttamente i singoli atti dell'attività rischiosa». Si veda altresì Cass. civ., 20 febbraio 2018, n. 4026. Secondo la Suprema Corte «la connotazione funzionale della "responsabilità dei padroni e committenti" è ravvisabile nel potere di vigilanza e di controllo da parte del preponente, tale da influenzare la condotta del preposto».

<sup>141</sup> Come sostenuto da G. ALPA, *La responsabilità civile*, Milano, 2018, p. 46 secondo cui «prevenzione del danno ed effetto deterrente della responsabilità civile, infatti, sono intimamente connessi a forme di responsabilità soggettiva, e, in ultima analisi, al presupposto della "colpa". L'obbligo di risarcire il danno, che dovrebbe indurre l'agente ad adottare tutte le misure idonee a prevenire pregiudizi ai terzi e a distoglierlo dall'intraprendere attività pericolose o eccessivamente rischiose può divenire un forte strumento di *deterrence* solo se subordinato all'accertamento di una «colpa» dell'agente. Ma quante volte l'obbligo sorge indipendentemente da una colpa, e indipendentemente da ogni valutazione della diligenza del comportamento e della adozione delle misure necessarie per prevenire l'effetto dannoso, è chiaro che l'agente risente in misura minore dell'effetto deterrente della responsabilità. La responsabilità "oggettiva", almeno così come è strutturata negli schemi più frequentemente applicati, è infatti dissociata da ogni fattore inerente al comportamento soggettivo dell'agente, posto che l'obbligo di risarcire il danno sorge per il semplice fatto che l'agente ha svolto una attività rischiosa, oppure perché – sulla base di una scelta di politica del diritto – l'agente appare il soggetto che meglio di altri può sopportare la traslazione del danno. In tutte queste ipotesi, la responsabilità civile è destinata a perdere quell'effetto deterrente che essa da sempre ha avuto. E lo mantiene solo in quei casi nei quali l'obbligo del risarcimento incide a tal punto sul patrimonio dell'agente da indurlo a non compiere l'atto dannoso o ad esercitare attività che coinvolgano un più ridotto margine di rischio. Ma si tratta, a ben vedere, di casi nei quali non si riscontra esercizio di attività imprenditoriali, quanto, piuttosto, di esercizio di attività per così dire «biologiche», quotidiane, e, appunto per questo, del tutto marginali».

sostenuto da Trimarchi nelle sue opere<sup>142</sup>.

La norma assolve altresì lo scopo di garantire al terzo danneggiato una efficace tutela risarcitoria. Infatti, aggiunge a un soggetto responsabile spesso insolubile, qual è il preposto, un diverso soggetto, non colpevole ma facilmente identificabile e in genere solvibile, qual è il committente<sup>143</sup>. In linea con l'evoluzione dell'intero paradigma della responsabilità civile, si mette al centro non già l'autore dell'illecito quanto la vittima<sup>144</sup>, non l'ingiustizia del fatto, quanto l'ingiustizia del danno. Si impone così «una logica riparatoria che a parità di comportamenti non colpevoli induce a ritenere che sia più giusto che del danno cagionato risponda chi incolpevolmente lo ha creato per avvantaggiarsi economicamente, piuttosto che colui che incolpevolmente, ma senza avvantaggiarsi economicamente, ne abbia subito le conseguenze»<sup>145</sup>.

In effetti, che la responsabilità civile abbia una finalità primariamente compensativa è tesi consolidata e indiscussa in dottrina<sup>146</sup>. La giurisprudenza parimenti afferma che: «alla responsabilità civile è assegnato il compito precipuo di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, mediante il pagamento di una somma di denaro che tenda ad eliminare le conseguenze del danno arrecato»<sup>147</sup>. In particolare, secondo la Suprema Corte l'art. 2049 c.c. «rappresenta un'ipotesi di responsabilità di natura oggettiva per fatto altrui e trova il suo fondamento nel rischio d'impresa, che, nel quadro della distribuzione dei costi e dei ricavi, deve gravare sul preponente, indipendentemente da ogni indagine relativa alla colpa. [...] il principio di solidarietà sociale, portato dall'art. 2 Cost., implicherebbe la necessità di riassorbire nel processo produttivo le perdite ed i danni derivanti dal lavoro organizzato, addossando la responsabilità per tali fatti all'imprenditore anziché al prestatore di lavoro e consentendo al danneggiato di potersi rivolgere direttamente al preponente per conseguire con maggiore sicurezza il risarcimento del danno subito»<sup>148</sup>.

Inoltre, l'esigenza di tutelare il terzo danneggiato si fa ancora più pressante quando,

---

<sup>142</sup> Cfr. V. ROPPO, *Pensieri sparsi sulla responsabilità civile (in margine al libro di Pietro Trimarchi)*, in *Questione Giustizia*, 1/2018, p. 109.

<sup>143</sup> M. BALÌ, *La responsabilità dei padroni*, cit., p. 471.

<sup>144</sup> Sul punto si segnala la critica all'eccessiva attenzione verso la vittima di L. CORSARO, voce *Responsabilità per fatto altrui*, in *Digesto delle discipline privatistiche: sezione civile*, XVII, Torino, 1998, p. 383 e seguenti, secondo cui «il prolungato capovolgimento del sistema della responsabilità civile a tutto favore della vittima dell'illecito e che pone in disparte la colpa, il tentativo di risarcire ad ogni costo il danneggiato / come se il problema della responsabilità fosse solo quello di distribuire il costo degli incidenti – l'aumentata attenzione per la riparazione a scapito dell'illecito [...] spiega come mai la dottrina non abbia più bisogno né voglia di chiedersi né se chi è obbligato al risarcimento sia il vero autore dell'illecito, né se egli risponda per il fatto di altri o per un fatto proprio, né perché egli risponda del comportamento altrui, allontanandosi così dal principio della moralità del diritto».

<sup>145</sup> F. QUARTA, *Risarcimento e sanzione nell'illecito civile*, Napoli, 2013, p. 120.

<sup>146</sup> C. SALVI, voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., secondo cui «la funzione risarcitoria si palesa qui, in linea di principio, come essenzialmente economica. Con il risarcimento, si attua la traslazione di una perdita, che si sia effettivamente verificata (e nelle sue concrete dimensioni, appunto, economiche) dal soggetto che l'ha di fatto subita a un altro soggetto. Sul versante della vittima, tale funzione può definirsi appunto 'compensativa': in linea di principio, l'attore riceverà nulla di meno, e nulla di più, della perdita da lui subita, e imputabile al convenuto. La funzione compensativa, in quanto propria del risarcimento, è poi l'unica che caratterizza l'intero istituto». In questi termini anche A. VIOLANTE, *Causalità flessibile come limite di risarcibilità nella responsabilità*, in *Danno e resp.*, 1999. XII, p. 1177 che afferma «non può più disconoscersi che, nell'attuale contesto, [...] non appare più in sintonia con il senso comune continuare a parlare di funzione preventiva e sanzionatoria del risarcimento, avvertendosi invece chiaramente la sua funzione riparatoria in via sostanzialmente assorbente rispetto ad ogni altra».

<sup>147</sup> Così Cass. civ., 19 gennaio 2007, n. 1183, in *Resp. civ. prev.*, 9, 2007, p. 1891.

<sup>148</sup> Cass. civ., 21 aprile 2016, n. 8098.

come nella realtà economica attuale, gli operatori del mercato, destinatari della domanda di consumo di prodotti e servizi, si configurano secondo articolazioni sempre più complesse, con strutture organizzative difficilmente percepibili e quindi meno accessibili<sup>149</sup>.

La norma assolve altresì allo scopo di far sì che, conformemente all'art. 41 della Costituzione, le attività economiche non si svolgano in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. Tale funzione è sviluppata soprattutto all'interno della teoria del rischio d'impresa e dell'analisi economia del diritto: *cuius commodum*, il principio palesa l'opportunità di far ricadere sul preponente non solo gli effetti favorevoli derivanti dall'utilità dell'attività lavorativa del preposto, ma anche quelli pregiudizievoli.

Di fronte ad attività socialmente utili e quindi lecite, ma che implicano qualche rischio di danno a terzi, funzione della responsabilità civile, c.d. distributiva, è quella di porre il danno in carico a chi esercita l'attività così da incentivarlo a adottare ogni misura utile per ridurre il rischio entro limiti economicamente e socialmente giustificati<sup>150</sup>. Infatti, il risarcimento elimina il danno per il danneggiato, ma non per il sistema economico complessivo poiché costituisce un semplice trasferimento pecuniario. La previsione di una responsabilità oggettiva, nell'ipotesi di danno realizzato da attività economica organizzata, costituisce una pressione economica sull'imprenditore al fine di indurlo a adottare scelte di produzione razionali che tengano conto, fra le passività dell'impresa, anche dei danni regolarmente cagionati a terzi. Diversamente, parte del passivo dell'impresa risulterebbe pagato dai terzi danneggiati. L'obbligazione risarcitoria rappresenta così un costo dell'attività imprenditoriale che, in un'ottica di equità e per ragioni di solidarietà sociale, è ragionevole far gravare sul soggetto meglio in grado di sopportarlo attraverso l'organizzazione delle risorse necessarie per lo svolgimento dell'attività d'impresa, ammortizzando il costo mediante la fissazione di prezzi di mercato, con l'adozione di idonee misure di sicurezza e prevenzione o col ricorso all'assicurazione<sup>151</sup>.

Dunque, considerazioni di efficiente, economica e opportuna distribuzione dei costi connessi all'esercizio dell'attività d'impresa, compresi quelli per errori o incidenti, giustificano un sistema che identifica la sfera soggettiva alla quale ascrivere l'imputabilità del fatto dannoso, con quella ritenuta dal legislatore meglio in grado di valutare il costo del danno e decidere tra esso e il costo necessario per evitarlo<sup>152</sup>.

Secondo Trimarchi la responsabilità oggettiva per rischio lecito, comune a tutti gli ordinamenti giuridici dei paesi industrializzati, trova la sua forza giustificativa nel fatto che l'utilità sociale legittima lo svolgimento di tante attività economiche, che comunque implicano il rischio di incidenti, senza ricorrere ad una valutazione della produttività e dell'efficienza in ogni caso concreto. Questo mancato controllo iniziale è bilanciato dall'attribuzione automatica all'imprenditore del costo del rischio d'impresa e costituisce stimolo a adottare quelle misure di prevenzione degli incidenti che siano economicamente giustificate perché nel giusto rapporto costi – benefici nonché pungolo a mantenere operative solo quelle imprese attive dal punto di vista del singolo imprenditore nonché sociale<sup>153</sup>. Per contro, quelle marginali sono incoraggiate ad abbandonare l'esercizio

---

<sup>149</sup> F. BARTOLINI, *Responsabilità per fatto altrui "di secondo grado": si allarga la legittimazione passiva alle pretese risarcitorie del risparmiatore danneggiato*, in *Danno e resp.*, 2009, XII, p. 1196 e seguenti.

<sup>150</sup> P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile*, cit., p. 8.

<sup>151</sup> D. RUOCCO, *Il nesso di occasionalità necessaria*, in *Nuova giur. civ.*, 2017, 4, p. 598 e seguenti.

<sup>152</sup> S. VERZONI, *Il criterio dell'esercizio delle incombenze e la formula del nesso di occasionalità necessaria*, in *Giur. it.*, 1988, I, p. 1836.

<sup>153</sup> P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile*, cit., p. 277 e seguenti.

dell'impresa, o di una parte di essa, o un metodo di produzione socialmente passivo<sup>154</sup>.

## 1.4 Considerazioni conclusive

Alla luce di quanto sinora analizzato è possibile senz'altro affermare che il sistema della responsabilità civile e il contesto economico e sociale si condizionano vicendevolmente. I giuristi sono ben consapevoli che determinate scelte giuridiche sono in grado di influenzare lo sviluppo economico di determinate attività. La scelta tra un criterio di imputazione oggettivo o soggettivo è fatta pur sempre operando un bilanciamento tra i diversi interessi in gioco così, generalmente, si è propeso per criteri soggettivi di attribuzione della responsabilità nei periodi di incertezza e instabilità economica al fine di incentivare lo sviluppo, anche al costo di sacrificare il diritto al risarcimento del danno, mentre invece si sono preferiti criteri oggettivi di responsabilità a progresso economico raggiunto.

Odiernamente l'analisi del sistema della responsabilità civile si è arricchita di nuovi metodi. Analisi economica del diritto e *Law & Economics* ci esortano a guardare i fenomeni della vita reale per individuare le regole giuridiche più efficienti. Il primo utilizza ragioni economiche per modificare il sistema giuridico, il secondo, oggi più attuale, impiega l'economia per meglio comprendere il diritto<sup>155</sup>. Il quadro si è poi arricchito per la previsione di una serie di valori costituzionali e comunitari, ritenuti prioritari, che il giurista è vincolato a rispettare.

Con riguardo alla responsabilità dei padroni e committenti per il fatto illecito dei propri commessi si può evidenziare come la norma sia tanto attuale, nonostante la vetustà dei termini impiegati, quanto discussa. Invero, sono pochissimi i capisaldi della materia sui quali può dirsi raggiunto un certo accordo tanto nella giurisprudenza, quanto in dottrina.

Intanto può sicuramente affermarsi che si tratta di responsabilità oggettiva le cui funzioni sono triplici: assicurare al danneggiato il risarcimento del danno; incentivare il soggetto che, per i poteri organizzativi che gli sono propri, può meglio d'altri prevenire gli eventi dannosi e ridurre il rischio collegato all'esercizio di una determinata attività nel modo più conveniente; frazionare il danno attraverso l'internalizzazione del relativo costo.

È questione di minor importanza quella della natura di tale responsabilità in quanto sia che la si affermi diretta perché l'obbligo risarcitorio è posto direttamente a carico del soggetto che deve assolverlo, sia che la si dichiari indiretta perché il responsabile non risponde per fatto proprio ma per fatto altrui, in entrambi i casi si asserisce una verità.

Il criterio di imputazione, inteso quale parametro avente la funzione di collegare il fatto dannoso, non già ad una azione soggettiva ma ad un particolare soggetto, rimane l'elemento più controverso. Considerato che, come meglio si vedrà, tanto la relazione tra preponente e preposto, il c.d. rapporto di preposizione, quanto la sussistenza di un nesso causale di natura mediata, meglio definito nesso di occasionalità necessaria, più che criteri di imputazione costituiscono elementi costitutivi della fattispecie, allora il criterio da utilizzare per individuare il responsabile è quello che fa riferimento alla teoria del rischio. Il responsabile è quel soggetto che può e deve, *ex ante* cioè prima che il danno si sia verificato e comunque periodicamente, effettuare una valutazione costi-benefici del rischio correlato all'esercizio della propria attività, al fine di adottare le misure tecniche ed organizzative adeguate a gestirlo.

Si tratta di un criterio che oggi trova riconoscimento espresso anche in ambito

---

<sup>154</sup> G. PACCHIONI, *Dei delitti e quasi delitti*, Padova, 1940, p. 215. Il pensiero fu ripreso e sviluppato da P. TRIMARCHI, *La responsabilità per il fatto dei dipendenti (Contributo ad una teoria del rischio d'impresa)*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, p. 623.

<sup>155</sup> G. ALPA, *A proposito di Guido Calabresi, il futuro di Law & Economics*, in *Economia e diritto del terziario*, 2, 2016.

comunitario, in particolare in tema di protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati. Il riferimento è al nuovo Reg. (CE) 27/04/2016, n. 2016/679/UE e al principio di responsabilizzazione ivi sancito. È infatti affermata la responsabilità oggettiva per rischio derivante dall'attività di trattamento dei dati personali, che grava sui soggetti deputati alla gestione diligente e consapevole dei rischi correlati all'attività in un'ottica di prevenzione, al fine di contenerli entro limiti socialmente, economicamente e giuridicamente accettabili<sup>156</sup>.

---

<sup>156</sup> E. TOSI, *Illecito trattamento dei dati personali, responsabilizzazione, responsabilità oggettiva e danno nel GDPR: funzione deterrente-sanzionatoria e rinascita del danno morale soggettivo*, in *Contr. Impr.*, 2020, III, p. 1115.

## CAPITOLO II

### L'art. 2049 c.c. ed i suoi elementi costitutivi

L'art. 2049 c.c. prevede una forma di responsabilità, del cui criterio di imputazione incerto si è dato conto, in cui un soggetto è chiamato a rispondere del danno, cagionato a un terzo, dal fatto illecito di un altro soggetto sulla base di un rapporto preesistente che intercorre fra di loro. Sono dunque tre i requisiti fondamentali su cui poggia la responsabilità di padroni e committenti: l'esistenza di un danno causato dal fatto illecito del "commesso", l'esistenza di un rapporto tra "commesso" e "committente" (definito rapporto di preposizione) e la relazione tra il danno e l'esercizio delle incombenze del "commesso"<sup>157</sup>.

Proprio in considerazione del carattere oggettivo della responsabilità extracontrattuale prevista dall'art. 2049 c.c., che prescinde del tutto dall'accertamento della colpevolezza del preponente, diviene essenziale delimitare adeguatamente i confini applicativi della norma perché, pur in assenza di prove liberatorie, la responsabilità del committente non è assoluta<sup>158</sup>, quest'ultimo potrà infatti dimostrare l'insussistenza, nella fattispecie concreta, di taluno dei presupposti richiesti dall'art. 2049 c.c.<sup>159</sup>.

Per questo appare ancor più imprescindibile effettuare una compiuta disamina di ciascuno di questi elementi costitutivi e limitativi della responsabilità in esame.

#### 2.1 Fatto illecito del preposto

Ai fini della configurabilità della fattispecie di responsabilità di cui all'art. 2049 c.c. in capo al padrone o al committente indefettibile presupposto preliminare, rispetto a quelli in presenza dei quali secondo la norma è configurabile quella responsabilità, è la dimostrazione dell'esistenza di un fatto illecito del dipendente o del commesso.

Ma, come odiernamente vada inteso il fatto illecito è questione controversa<sup>160</sup>. Sul punto si trovano almeno due diversi orientamenti dottrinali e giurisprudenziali<sup>161</sup>. Il primo,

---

<sup>157</sup> Così in Cass. civ., 20 giugno 2001, n. 8381, Cass. civ., 24 marzo 2000, n. 3536 e Cass. civ., 09 luglio 1998, n. 6691.

<sup>158</sup> M. FRANZONI, *L'illecito*<sup>2</sup>, in ID. (diretto da), *Trattato della responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 785.

<sup>159</sup> Cass. civ., 06 maggio 1986, n. 3025 in cui si afferma «L'art. 2049 c.c., allorché disciplina la responsabilità per fatto illecito dei committenti, certamente pone una presunzione a carico del datore di lavoro sulla base del rapporto di dipendenza, ma non esclude che questa possa essere ritenuta insussistente quando venga provata la mancanza degli estremi di fatto che costituissero il presupposto della norma»

<sup>160</sup> P. FRANCESCHETTI, *La responsabilità civile*, Santarcangelo di Romagna, 2009, p. 35 e seguenti che efficacemente sintetizza la molteplicità di definizioni di fatto illecito che si trovano in dottrina e chiarisce come ciascuna risulti manifestamente collegata ad una certa visione complessiva del sistema della responsabilità civile.

<sup>161</sup> La questione è evidenziata da M. FRANZONI, *L'illecito*<sup>2</sup>, cit., p. 769 che osserva «chi attribuisce un significato soggettivo all'illecito esclude a priori che il padrone sia chiamato per un fatto non colposo imputabile al preposto; mentre chi qualifica oggettivamente l'illecito afferma che di tale fatto il preponente possa rispondere, quantomeno in astratto. [...] Secondo i primi, la nozione di illecito sarebbe delimitata dagli art. 2043 e 2046 c.c.; mentre secondo gli altri, la responsabilità può derivare anche da un illecito del dipendente per il quale non è richiesta la colpa». Si vedano, ad esempio, Cass. civ., 8 maggio 2001, n. 6386 ove espressamente è affermato che «invero, una volta esclusa la colpa del chirurgo, non può essere affermata la responsabilità dell'istituto sanitario, poiché sia l'art. 1228 c.c. sia l'art. 2049 c.c. presuppongono un illecito colpevole dell'autore immediato del danno, onde, in assenza di tale colpa, non è ravvisabile una responsabilità (contrattuale) del debitore per il fatto dei suoi ausiliari o una responsabilità (extracontrattuale) del committente per il fatto illecito dei suoi commessi» oppure Cass. civ., 4 marzo 2005, n.4742 in cui si afferma che la dimostrazione dell'esistenza di un fatto illecito del dipendente deve riguardare tanto il profilo oggettivo



più risalente, lega la responsabilità del preponente all'accertamento della condotta soggettivamente colpevole del preposto<sup>162</sup>.

Si tratta di un pensiero legato da un lato alla concezione tradizionale della responsabilità civile fondata sulla colpa, dall'altro ad un'argomentazione letterale in quanto effettivamente la disposizione contiene un esplicito riferimento alla commissione di un fatto illecito da parte di domestici e commessi<sup>163</sup>. Secondo tale linea interpretativa al fine di affermare la responsabilità del preponente occorre che il preposto abbia agito almeno con colpa oppure che la colpa dello stesso, benché non sia stata accertata in concreto, sia comunque presunta *ex lege*<sup>164</sup>.

Il secondo, diversamente, valorizza l'esigenza di garantire i terzi da qualsiasi fatto dannoso, anche incolpevole, causato nell'ambito di un'attività organizzata e quindi identifica il "fatto illecito" del preposto mediante il rinvio a qualsiasi forma di responsabilità extracontrattuale sia essa colposa, dolosa, presunta, indiretta o oggettiva ovvero, ancor più estensivamente, ammette la responsabilità dell'imprenditore a fronte di qualsiasi comportamento antigiuridico pur incolpevole del preposto o di un danno ingiusto rimasto anonimo e quindi anche in assenza di una previa responsabilità del dipendente.

Specificamente, è fuor dubbio che il preponente risponda del danno ingiusto, colposamente o dolosamente cagionato del preposto<sup>165</sup>, accertato ai sensi dell'art. 2043 c.c. e, conseguentemente, si afferma che «in tema di responsabilità dei padroni e dei committenti per fatto illecito dei commessi, la presunzione posta a carico del datore di lavoro, sulla base del rapporto di dipendenza, dall'art. 2049 c.c., ha per necessario presupposto la sussistenza della colpa del domestico o del commesso con la conseguenza che resta superata dalla dimostrata impossibilità da parte del sottoposto di usare quel grado di attenzione e prudenza normalmente richiesto per non incorrere nella colpa»<sup>166</sup> ed è

---

quanto quello soggettivo e Cass. civ., 25 maggio 2016, n. 10757 ove è tuttavia precisato che il fatto illecito del dipendente può essere sia doloso che colposo, senza che sia necessario identificare l'autore del fatto, perché è sufficiente accertare che quest'ultimo, anche se rimasto ignoto, sia legato da rapporto di preposizione con il preponente, ravvisabile tutte le volte in cui un soggetto utilizzi e disponga dell'attività altrui.

<sup>162</sup> L. CORSARO, voce *Responsabilità per fatto altrui*, cit., p. 387 che afferma «la responsabilità nasce sempre, in ogni caso, per colpa, ma non è detto che solo chi è in colpa debba rispondere del fatto, potendo ben darsi che, accanto all'autore, risponda dell'illecito un'altra persona che in colpa non è».

<sup>163</sup> Così E. BONVICINI, *La R.C. per fatto altrui*, cit., p. 106 e seguenti. Tuttavia, è la stessa Suprema Corte a precisare, Cass. civ., 6 aprile 1995, n.4029, che «il legislatore nel titolo IX del IV libro del Codice civile comprende sotto la denominazione dei fatti illeciti tutti i fatti che comportano una responsabilità extracontrattuale siano o non siano caratterizzati da dolo o colpa». Giova peraltro evidenziare la diversità terminologica utilizzata dal legislatore nel Codice della navigazione, anch'esso del 1942, allorché, negli artt. 274 e 878, rispettivamente prevede che «l'armatore è responsabile dei fatti dell'equipaggio e delle obbligazioni contratte dal comandante della nave, per quanto riguarda la nave e la spedizione» e che «l'esercente è responsabile dei fatti dell'equipaggio e delle obbligazioni contratte dal comandante, per quanto riguarda l'aeromobile e la spedizione». Interessante anche la definizione, largamente inclusiva, di equipaggio che, a norma dell'art. 316 del Codice della navigazione «è costituito dal comandante, dagli ufficiali e da tutte le altre persone arruolate per il servizio della nave».

<sup>164</sup> In questi termini M. ROSSETTI, *Commento all'art. 2049 c.c.*, cit., p. 155 e seguenti. Sulla stessa linea anche B. PAGLIARA, *L'obbligazione al risarcimento del danno*, cit., p. 278 il quale con riferimento all'art. 2049 c.c. afferma «non crediamo che si possa parlare di responsabilità oggettiva in senso stretto, quale rapporto immediato e diretto del fatto dannoso perché il fatto da cui origina la responsabilità del committente deve comunque essere un fatto doloso o colposo, sia pure del suo commesso».

<sup>165</sup> Si veda la pronuncia del Trib. Treviso, 12 febbraio 2016 ove è affermato che l'art. 2049 c.c. «non costituisce una autonoma fattispecie di illecito, ma ha il solo effetto di estendere al "padrone o committente" la responsabilità, nei confronti del terzo danneggiato, conseguente al fatto illecito ex art. 2043 c.c. posto in essere dal dipendente».

<sup>166</sup> Cass. civ., 6 maggio 1986, n. 3025.

altresì precisato che «il dolo del commesso nel compiere il fatto dannoso non esclude il rapporto di occasionalità necessaria con le mansioni affidategli, da intendersi nel senso che l'illecito è stato reso possibile o comunque agevolato dal rapporto di lavoro con il committente, che pertanto ne risponde ai sensi dell'art. 2049 c.c.»<sup>167</sup>.

A questa affermazione generale, tuttavia, seguono una serie di soluzioni giurisprudenziali che avvallano in primo luogo la posizione di chi, diversamente, riferisce l'obbligazione risarcitoria dei padroni e committenti a qualsiasi fatto produttivo di responsabilità per danni, previsto dal Titolo nono del Libro quarto del Codice civile nonché nelle leggi speciali salvo, comunque, il controllo di compatibilità tra la singola fattispecie e l'estensione della responsabilità prevista dall'art. 2049 c.c. ed in secondo luogo quella che ritiene sufficiente l'antigiuridicità del comportamento dannoso.

Quanto al primo gruppo, è possibile fare riferimento alla giurisprudenza in tema di responsabilità dei maestri nella quale costantemente è confermato che «allorché, in relazione al danno ad un terzo cagionato dal fatto illecito dell'allievo, sia stata affermata la responsabilità dell'insegnante di scuola privata ex art. 2048 c.c. per mancata dimostrazione dell'inevitabilità dell'evento dannoso, sussiste la responsabilità indiretta dell'istituto scolastico con il quale detto insegnante intratteneva il rapporto di lavoro; responsabilità che, traendo fondamento dalla rigorosa previsione dell'art. 2049 c.c., non ammette prova liberatoria da parte del datore di lavoro, sul quale grava il rischio di impresa»<sup>168</sup>. A contrario, è esclusa la compatibilità della responsabilità dei genitori con quella del preponente e quindi è ritenuto esclusivamente responsabile quest'ultimo quando il danno è cagionato dal minore nell'esercizio di un incarico ricevuto nell'ambito della prestazione lavorativa<sup>169</sup>.

L'incompatibilità è altresì affermata con riferimento alla responsabilità per esercizio di attività pericolose in quanto qualsiasi danno prodottosi nel corso dello svolgimento di un'attività considerata pericolosa sarebbe immediatamente ricondotto all'esercente senza riguardo al soggetto che abbia materialmente cagionato il danno<sup>170</sup>. L'affermazione, tuttavia, non risulta del tutto condivisibile. Se da un lato, infatti, questa ricostruzione riconnette, giuridicamente, al solo esercente la qualità di centro di imputazione della responsabilità per i danni discendenti dall'esercizio di un'attività pericolosa così correttamente escludendo la possibilità di agire in regresso nei confronti del dipendente, dall'altro non tiene conto del fatto che per il dominus dell'attività pericolosa, non per il preponente, rimane salva la possibilità di liberarsi fornendo la prova, contemplata dall'art. 2050 c.c. e non dall'art. 2049 c.c., di aver adottato tutte le cautele atte ad evitare il danno.

Emerge quindi un difficile coordinamento tra le due norme che trova composizione allorché si individui correttamente il soggetto passivo dell'art. 2050 c.c. e si distingua,

---

<sup>167</sup> Cass. civ., 14 novembre 1996, n. 9984. Di recente, nello stesso senso, Cass. civ., 10 maggio 2000, n. 5957.

<sup>168</sup> Cass. civ., 18 luglio 2003, n. 11241.

<sup>169</sup> In particolare, secondo Cass. civ., 10 maggio 2000, n. 5957 in *Giust. Civ. Mass.*, 2000, 980 «la responsabilità (diretta) dei genitori, ai sensi dell'art. 2048 c.c., per il fatto illecito dei figli minori imputabili può concorrere con quella dei precettori, essendo esse rispettivamente fondate sulla colpa "in educando" e su quella "in vigilando". La presenza di questi astratti titoli di responsabilità, fra loro concorrenti, non impedisce che / trattandosi di illecito commesso da minore nell'esercizio della sua attività di apprendista / possa essere accertata la responsabilità esclusiva, ex art. 2049 c.c., del datore di lavoro. Tale responsabilità, essendo fondata sul presupposto dell'esistenza di un rapporto di subordinazione fra l'autore dell'illecito ed il proprio datore di lavoro, e sul collegamento dell'illecito stesso con le mansioni svolte dal dipendente, prescinde del tutto dalla colpa "in eligendo" o "in vigilando" del datore di lavoro, è quindi insensibile all'eventuale dimostrazione dell'assenza di colpa dello stesso, e può ricorrere anche in caso di dolo del commesso».

<sup>170</sup> Così in particolare M. FRANZONI, *Dei fatti illeciti*, Bologna, 1993, p. 486 secondo cui «il padrone risponde dei danni cagionati dai propri dipendenti non già in via indiretta in base all'art. 2049, ma direttamente, siccome l'opera dei preposti è assorbita nel concetto di esercizio/svolgimento dell'attività pericolosa».

come prospettato in dottrina, tra pericolosità dell'esercizio dell'attività e pericolosità della condotta causativa del danno<sup>171</sup>. Nel primo caso per il danno subito dal terzo e cagionato dal preposto nell'ambito dell'attività pericolosa risponde direttamente l'esercente ex art. 2050 c.c. per fatto proprio se non prova di aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno; nel caso invece di danno cagionato al terzo dalla pericolosità della condotta del preposto, condotta intesa come fatto dell'uomo e qualificata illecita ai sensi dell'art. 2043 o seguenti, risponde l'esercente ex art. 2049 c.c. nella sua qualità di preponente.

Sul punto la giurisprudenza più recente appare attenta ad individuare il corretto titolo di imputazione della responsabilità. Infatti, con riferimento ad una fattispecie di responsabilità dell'organizzatore di manifestazioni sportive afferma «l'esercente di attività pericolosa – inteso come organizzatore di eventi sportivi – può essere chiamato a rispondere, congiuntamente, vuoi ai sensi dell'art. 2050 c.c., in base al regime tipico di tale norma, vuoi ai sensi dell'art. 2049 c.c., per quanto posto in essere dai suoi preposti nell'esercizio delle attività commissionate, e la responsabilità del preposto non esclude, ma semmai si somma, a quella del preponente»<sup>172</sup>.

Nel caso di specie Lamborghini S.p.A. è individuata quale organizzatrice di manifestazioni sportive pericolose cui deve riconnettersi, giuridicamente, la qualità di centro di imputazione della responsabilità per i danni discendenti, agli atleti ed ai terzi, dal suo esercizio, fatta salva la possibilità di liberarsene fornendo la prova liberatoria, prevista dall'art. 2050 c.c., di aver adottato tutte le cautele atte ad evitare il danno. Ed è proprio la complessa organizzazione di una manifestazione sportiva che, secondo il giudice, rende indispensabile la presenza di preposti, la cui attività, tuttavia, resta pur sempre imputabile agli organizzatori ai sensi dell'art. 2049 c.c. anche quando le mansioni agli stessi delegate riguardano la gestione di fattori di rischio, coesenziali tuttavia all'esercizio della particolare attività sportiva che costituisce oggetto della manifestazione. Su tali aspetti e fattori di rischio, infatti, permane il potere nonché dovere di controllo dell'organizzatore, che non può liberarsi dalla relativa responsabilità commettendoli a terzi. Egli rimane investito di immanente ed irrinunciabile potere di vigilanza, ed è, a tutti gli effetti, titolare di posizione di garanzia verso i terzi. Inoltre, giacché anche l'attività degli atleti soddisfa in maniera diretta l'interesse fondamentale dell'organizzatore sportivo, è giocoforza da ritenersi che all'organizzatore debbano essere ricondotte, ex art. 2049 c.c., le conseguenze dannose dell'agire di tutti coloro che da costui sono stati coordinati e richiesti di organizzare l'evento, in base al principio *cuius commodum*. In definitiva, Lamborghini S.p.A., nonostante abbia esternalizzato molti compiti relativi all'evento a società peraltro specializzate, è tenuta comunque a rispondere delle conseguenze dannose direttamente discendenti da carenze organizzative di tale manifestazione, in considerazione del fatto che ne trae beneficio, anche di natura non patrimoniale.

Di incompatibilità si parla anche con riferimento all'art. 2051 c.c. ovvero con

---

<sup>171</sup> Con riferimento all'art. 2050 c.c. è senz'altro possibile affermare che soggetto passivo della norma è colui che svolge l'esercizio dell'attività pericolosa inteso come colui che in concreto gestisce l'attività, organizza il lavoro e può adottare le opportune misure di prevenzione per evitare danni. Su tale soggetto, infatti, permane un potere / dovere di controllo, su tutti i fattori di rischi, che non può essere delegato. Cfr. E. BONVICINI, *La R.C. per fatto altrui*, cit., p. 394 e seguenti.

<sup>172</sup> Così Trib. Bologna, 17 settembre 2019 e Trib. Roma, 5 marzo 2020. Non invece la giurisprudenza del secolo scorso che afferma genericamente la responsabilità dell'esercente ai sensi dell'art. 2049 c.c. In particolare, nella sentenza del Trib. Perugia, 15 ottobre 1998, si afferma che «la scuola di equitazione costituisce esercizio di attività pericolosa quando gli allievi sono principianti, a causa della loro inesperienza e conseguente incapacità di controllo dell'animale. Di conseguenza, il gestore di un maneggio risponde dell'operato dell'istruttore ai sensi dell'art. 2049 c.c., ove non dimostri che l'attività di quest'ultimo era del tutto svincolata dal proprio potere di controllo e quindi tale da porsi come un fatto illecito autonomo».

riguardo al danno cagionato da cose in custodia. Si afferma, in particolare l'impossibilità di ipotizzare una concorrente applicazione dell'art. 2049 c.c. e dell'art. 2051 giacché «o il dipendente detiene la cosa per ragioni di servizio e dunque sussiste il rapporto di preposizione ma non quello di custodia [...], oppure ha il potere di ingerenza sulla cosa unitamente al datore di lavoro e quindi entrambi saranno corresponsabili ex art. 2051 c.c. quali co-custodi»<sup>173</sup>.

Coerentemente in giurisprudenza è affermato «in caso di danni subiti da terzi nel corso dell'esecuzione di un appalto, bisogna distinguere tra i danni derivanti dalla attività dell'appaltatore e i danni derivanti dalla cosa oggetto dell'appalto; per i primi si applica l'art. 2043 c.c. e ne risponde di regola esclusivamente l'appaltatore (in quanto la sua autonomia impedisce di applicare l'art. 2049 c.c. al committente), salvo il caso in cui il danneggiato provi una concreta ingerenza del committente nell'attività stessa e/o la violazione di specifici obblighi di vigilanza e controllo; per i secondi (e cioè per i danni direttamente derivanti dalla cosa oggetto dell'appalto, anche se determinati dalle modifiche e dagli interventi su di essa posti in essere dall'appaltatore) risponde (anche) il committente ai sensi dell'art. 2051 c.c., in quanto l'appalto e l'autonomia dell'appaltatore non escludono la permanenza della qualità di custode della cosa da parte del committente; in tale ultimo caso, il committente, per essere esonerato dalla sua responsabilità nei confronti del terzo danneggiato, non può limitarsi a provare la stipulazione dell'appalto, ma deve fornire la prova liberatoria richiesta dall'art. 2051 c.c., e quindi dimostrare che il danno si è verificato esclusivamente a causa del fatto dell'appaltatore, quale fatto del terzo che egli non poteva prevedere e/o impedire (e fatto salvo il suo diritto di agire eventualmente in manleva contro l'appaltatore)»<sup>174</sup>.

La responsabilità del preponente è invece affermata per i danni imputabili al preposto ai sensi dell'art. 2052 c.c. ma appare tuttavia necessario distinguere a seconda che l'animale sia o meno di proprietà del preponente. Nel primo caso, della responsabilità per danni arrecati a terzi da animali che si trovavano sotto il controllo del preposto nell'esercizio delle proprie mansioni è chiamato a rispondere ai sensi dell'art. 2052 c.c. senz'altro il committente, sia esso proprietario o utilizzatore dell'animale, in quanto fruitore ultimo delle utilità offerte dall'animale<sup>175</sup>.

Infatti, «il soggetto che abbia ricevuto degli animali in semplice custodia al fine di condurli al pascolo e li governi, nell'ambito delle mansioni conferitegli, in vece del proprietario, senza sottrarli all'ingerenza di questo, non esercita su di essi l'uso di cui all'art. 2052 c.c. e, quindi, non risponde in luogo del proprietario dei danni cagionati a terzi dai medesimi animali»<sup>176</sup>. Tuttavia, sussistendo gli ulteriori presupposti<sup>177</sup>, il danneggiato potrà

---

<sup>173</sup> M. FRANZONI, *Dei fatti illeciti*, cit., p. 564. In questo senso anche E. BONVICINI, *La R.C. per fatto altrui*, cit., pp. 286 e 287.

<sup>174</sup> Cass. civ., 28 settembre 2018, n. 23442.

<sup>175</sup> Giova infatti precisare che, come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, la responsabilità di cui all'art. 2052 c.c. è collegata alla custodia, più che alla proprietà dell'animale, nel senso che il proprietario risponde solo in quanto sia anche il custode dell'animale, secondo il significato da attribuirsi al termine custodia nell'ambito delle fattispecie di responsabilità oggettiva, ovvero quel rapporto in forza del quale taluno detenga contemporaneamente il potere di gestione, di vigilanza e di controllo dell'animale nonché il potere di trarne utilità e profitto. Così in Cass. civ., 11 dicembre 2012, n. 22632.

<sup>176</sup> Cass. civ., 28 ottobre 1969, n. 3558.

<sup>177</sup> Tribunale Genova, 24 marzo 2010, in *Danno e resp.*, 2011, 3, 311 con nota di P. SANTORO. Secondo la ricostruzione del Tribunale l'affidatario ed il proprietario rispondono, sia pure a diverso titolo, ai sensi dell'art. 2043 il primo mentre ai sensi dell'art. 2052 c.c. il secondo, del danno provocato al terzo, risultando quindi solidalmente obbligati a norma dell'art. 2055 c.c. al risarcimento. Cfr. nota a sentenza in *Corriere del Merito*, 2010, 7, 710.

senz'altro agire contro il preponente ai sensi dell'art. 2049 c.c. per l'eventuale fatto illecito del preposto<sup>178</sup>. Nella seconda ipotesi, qualora l'animale appartenga al dipendente stesso e si presenti come strumento per l'esercizio delle mansioni assunte, la sola responsabilità configurabile in capo al committente è quella *ex art. 2049 c.c.*<sup>179</sup>.

Senz'altro compatibile anche la responsabilità *ex art. 2049 c.c.* del committente con quella *ex art. 2054 c.c.* del commesso. Si afferma infatti «la disciplina dettata dall'art. 2049 c.c. è perfettamente compatibile con l'ipotesi di responsabilità legata alla circolazione di veicoli su strada prevista dall'art. 2054 c.c.: il datore di lavoro, proprietario del veicolo alla cui guida un suo dipendente ha provocato un sinistro, infatti, può essere chiamato a rispondere dei danni cagionati dalla circolazione del predetto veicolo, tanto ai sensi dell'art. 2054 comma 3 c.c. (in difetto di prova dell'avvenuta circolazione *prohibente domino*), quanto ai sensi dell'art. 2049 c.c.»<sup>180</sup>.

Un secondo gruppo di pronunce apre invece alla possibilità di imputare il danno al committente anche in assenza dell'autonoma responsabilità del preposto. È infatti affermata la responsabilità del preponente per il danno cagionato dal preposto non imputabile.

A ben vedere si tratta di pronunce piuttosto datate e per questo ancorate alla tradizionale ricostruzione della responsabilità del committente fondata sulla *culpa in eligendo* e *in vigilando*. Si afferma infatti «la responsabilità del preponente per i danni cagionati al terzo dal preposto (domestico o commesso) nell'esercizio delle incombenze cui è adibito, è disciplinata dall'art. 2049 c.c. anche per gli atti produttivi di danno compiuti dai preposti in stato di incapacità di intendere e di volere, già esistente all'inizio del rapporto di preposizione, ovvero sopravvenuto durante il rapporto medesimo. Tale può essere “in negligendo”, quando il preponente abbia assunto il preposto, pur essendo questi incapace di intendere e di volere, e “in vigilando”, qualora il preponente, durante lo svolgimento del rapporto, omettendo il dovuto controllo, abbia ammesso il preposto all'esercizio dell'incombenza, pur essendo sopravvenuto in lui uno stato di incapacità di intendere e di volere permanente o transitorio. Alla responsabilità del preponente per l'atto dell'incapace non è, invece, applicabile l'art. 2047 c.c., il quale attribuisce la responsabilità, in via di presunzione “*iuris tantum*”, a chi è tenuto in generale alla sorveglianza dell'incapace per impedire che questi rechi danni ai terzi»<sup>181</sup>.

Tuttavia l'irrelevanza dello stato di capacità del danneggiante è ribadita anche nelle pronunce successive quando in tema di danni causati dal minore, capace o incapace di intendere e di volere, nell'espletamento di incombenze affidategli nell'ambito di un rapporto di lavoro subordinato non implicante apprendimento o apprendistato, è affermata la responsabilità del datore di lavoro a norma dell'art. 2049 c.c., e non già ai sensi degli artt. 2047 o 2048, 2° comma, stesso codice, con la conseguenza che al preponente è preclusa la possibilità di fornire la prova liberatoria di non aver potuto evitare il danno<sup>182</sup>.

Quanto invece alla posizione del preponente nel caso di atto compiuto dal preposto in stato di necessità si segnalano poche e risalenti pronunce, indubbiamente legate sia ad un'idea di illecito soggettivo che ad una visione oggettiva dello stato di necessità, in cui si

---

<sup>178</sup> Cass. pen., 11 gennaio 1982, n. 100.

<sup>179</sup> Specificamente sul punto A. COCCHI, *Responsabilità per danno cagionato da animali: quali frontiere giurisprudenziali*, in *Resp. civ. prev.*, 2018, 3, pp. 795 e 796. In giurisprudenza, Cass. civ., 6 gennaio 1983, n. 75, è stata affermata la responsabilità del datore di lavoro per i danni cagionati dal cane della propria dipendente, custode dei locali del Teatro, tenuto in libertà nel cortile senza gli adeguati strumenti protettivi

<sup>180</sup> Trib. Bologna, 24 giugno 2009.

<sup>181</sup> Cass. civ., 12 novembre 1979, n. 5851.

<sup>182</sup> Trib. Roma, 28 maggio 1987.

afferma «la responsabilità dei committenti *ex art. 2049 c.c.* non può essere estesa anche all'obbligo di indennizzare il danneggiato, essendo tale obbligo a carico solo dell'autore materiale del danno»<sup>183</sup>. Seguono tuttavia pronunce più recenti, che diversamente propendono per una ricostruzione soggettiva dello stato di necessità, per cui, pur in presenza di una condotta causativa del danno giustificata dallo stato di necessità *ex art. 2045 c.c.*, il preponente rimane responsabile per il fatto del preposto, il cui atto cosciente e volontario è considerato fonte di una responsabilità attenuata<sup>184</sup>.

Spinoso è invece definito dalla dottrina il problema della responsabilità del preponente nel caso di danno *c.d. anonimo*<sup>185</sup>. È infatti ormai chiaro che «l'azione civile per il risarcimento del danno, nei confronti di chi è tenuto a rispondere dell'operato dell'autore del fatto che integra un'ipotesi di reato, è ammessa – tanto per i danni patrimoniali che per quelli non patrimoniali – anche quando rimanga ignoto l'autore del fatto che integra un'ipotesi di reato, sempre che sia certa l'appartenenza di quest'ultimo ad una cerchia di persone legate da un rapporto organico o di dipendenza con il soggetto che di quell'attività deve rispondere»<sup>186</sup>. Ancor più genericamente, è affermato che ai fini della responsabilità *ex art. 2049 c.c.* «non è necessario che sia identificato l'autore del fatto, essendo sufficiente l'accertamento che quest'ultimo, anche se rimasto ignoto, sia legato da rapporto di preposizione con il preponente»<sup>187</sup>.

La mancata identificazione del preposto e la conseguente impossibilità di accertare, con sufficiente sicurezza, tutti gli elementi soggettivi del fatto illecito imputato al dipendente non ostano dunque a riconoscere il risarcimento del danno al danneggiato e a ritenere responsabile il preponente per qualsiasi fatto dannoso del preposto purché pertinente all'esercizio dell'impresa organizzata dal committente<sup>188</sup>.

Si tratta di una tendenza evolutiva fondata sulla teoria del “rischio d'impresa” e giustificata dalla complessità dell'organizzazione delle grandi imprese, che sono sempre più impegnate a mantenersi in condizioni di redditività in termini finanziari. Le stesse affrontano una continua corsa all'innovazione e allo sviluppo e operano modificazioni organizzative volte soprattutto a esternalizzare talune attività produttive o amministrative.

Anche in considerazione di questi incessanti cambiamenti, dottrina e giurisprudenza sono consapevoli che è ormai giunto il tempo di prendere atto della nuova linea interpretativa del Titolo nono del Libro quarto del Codice civile che ridimensiona il rilievo, essenziale e qualificatore, tradizionalmente assegnato all'elemento soggettivo dell'illecito, nell'identificazione del principio fondamentale della disciplina della responsabilità civile. Cosicché risulti chiaro che «dolo e colpa hanno definitivamente ceduto l'antico ruolo monolitico nell'imputazione della responsabilità civile e si riducono a rappresentare semplicemente alcuni dei criteri, magari i più tradizionali e ricorrenti ma certo non gli esclusivi, di allocazione soggettiva e giuridica del danno ingiusto, ad essi accompagnandosi,

---

<sup>183</sup> Trib. Arezzo, 16 marzo 1960.

<sup>184</sup> Trib. Enna, 25 luglio 2012 con nota di S. PASQUALE, *Stato di necessità e clausola di regolazione del premio nell'assicurazione della responsabilità civile - Il commento*, in *Danno e resp.*, 2013, VI, p. 661 e Cass. civ., 12 agosto 1991, n. 8772. Si veda altresì M. FRANZONI, *L'illecito*<sup>2</sup>, cit., p. 775 e seguenti.

<sup>185</sup> P.G. MONATERI, *Illecito e responsabilità civile*, cit., p. 55. L'Autore evidenzia in particolare la mancanza di coerenza nel richiedere la dimostrazione della colpa del dipendente quando si conosce chi è l'autore immediato del danno, ed imputare invece al datore di lavoro il danno anonimo, indipendentemente dall'adozione di uno standard di *due care*, quando per caso non si conosce tale autore immediato.

<sup>186</sup> Cass. civ., 10 febbraio 1999, n. 1135.

<sup>187</sup> Cass. civ., 25 maggio 2016, n. 10757.

<sup>188</sup> G. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile: fatti illeciti, inadempimento, danno risarcibile*, Padova, 2005, p. 762.

e talora sostituendosi, altri, dalle sfaccettature diverse, riconducibili alla nozione del rischio e aventi espressione in situazioni varie, dal controllo, - di persone, di cose o di animali – al profitto, talché alla potestà, al potere o al vantaggio corrisponda l'esposizione a responsabilità»<sup>189</sup>.

## 2.2 Rapporto di preposizione

Definire cosa debba intendersi per rapporto di preposizione non è facile e l'art. 2049 c.c., con il suo tenore letterale piuttosto superato, contribuisce ben poco all'indagine. Tuttavia, come si afferma, «se la norma delinea in modo poco soddisfacente quella relazione prepositiva, ciò serve, per altro, a raccordare i cangianti profili di questa responsabilità all'evolversi delle situazioni socio-economiche»<sup>190</sup>.

Per consolidata giurisprudenza «il rapporto tra autore del fatto e responsabile indiretto idoneo a fondare la responsabilità *ex* art. 2049 c.c. non è solo quello di lavoro subordinato né più in generale un rapporto giuridico tipico, bensì è il rapporto definito di "preposizione"»<sup>191</sup>, la cui sussistenza deve essere valutata dal giudice caso per caso.

In particolare, è riconosciuta ogni qual volta le caratteristiche del rapporto siano tali da configurare l'attività del preposto come strumentale rispetto all'utilizzazione che ne fa il preponente. Non rileva invece né la sussistenza di un rapporto contrattuale, essendo sufficiente l'esplicazione da parte di un soggetto di un'attività per conto dell'altro, il quale conservi poteri di direzione o di sorveglianza, né la continuità o l'onerosità del rapporto stesso<sup>192</sup>.

Per aversi rapporto di preposizione si prescinde dalla continuità dell'incarico mentre necessita la sussistenza quanto meno di un incarico di esecuzione di opere, anche di carattere occasionale o temporaneo, che importi un vincolo di dipendenza, di vigilanza o sorveglianza fra committente e commesso, in relazione alle mansioni a questi affidate<sup>193</sup>. Rileva altresì il dato puramente oggettivo dell'inserimento del preposto, anche in funzione meramente ausiliaria e occasionale, nell'organizzazione aziendale<sup>194</sup>. Quanto poi ai poteri del preponente sul preposto è precisato che risulta sufficiente l'astratta possibilità di esercitare un potere di supremazia o di direzione, ma non anche l'esercizio effettivo di tale potere<sup>195</sup>.

Di contro, di rapporto prepositivo non è possibile parlare quando un soggetto opera a favore di altri di propria iniziativa, senza l'effettivo conferimento di un incarico da parte del committente, per mero spirito di cortesia ed amicizia oppure quando gestisce autonomamente ed a proprio rischio e pericolo un'attività nell'interesse di altri<sup>196</sup>. Ciò

---

<sup>189</sup> Cass. civ., 12 agosto 1991, n. 8772.

<sup>190</sup> D. REFERZA, *Occasione necessaria e art. 2049 c.c.*, in *Resp. civ. prev.*, 1977, p. 254. Non si tratterebbe di «arcaismo sintattico del Legislatore ma di sua accorta lungimiranza» anche per M. ROSSETTI, *Commento all'art. 2049 c.c.*, cit., p. 156.

<sup>191</sup> Trib. Bolzano, 21 agosto 2013, n. 679.

<sup>192</sup> Cass. civ., 22 marzo 1994, n. 2734.

<sup>193</sup> Cass. civ., 28 luglio 1969, n. 2879.

<sup>194</sup> Trib. Sulmona, 27 febbraio 2018, n. 51 e così anche Cass. civ., 9 novembre 2005, n. 21685 secondo cui «per la sussistenza della responsabilità dell'imprenditore ai sensi dell'art. 2049 c.c. non è necessario che le persone che si sono rese responsabili dell'illecito siano legate all'imprenditore da uno stabile rapporto di lavoro subordinato, ma è sufficiente che le stesse siano inserite, anche se temporaneamente od occasionalmente, nell'organizzazione aziendale, ed abbiano agito, in questo contesto, per conto e sotto la vigilanza dell'imprenditore».

<sup>195</sup> Cass. civ., 15 giugno 2016, n. 12283.

<sup>196</sup> D. REFERZA, *Occasione necessaria*, cit., 1977, p. 251 e seguenti;

quantomeno in linea di massima perché «a questa affermazione dottrinale non fa però ugualmente riferimento alcuna presa di posizione della giurisprudenza. Infatti, se il fondamento dell'istituto è quello dell'*eius commoda et incommoda*, o anche quello del *respondeat superior*, si possono dare delle situazioni in cui tali principi si applicano al di fuori del lavoro subordinato»<sup>197</sup>, in particolare, al lavoratore autonomo, al lavoratore parasubordinato ma anche al lavoratore volontario.

Per cogliere compiutamente la tendenza evolutiva in corso è necessario, se non essenziale, procedere ad una breve analisi della casistica giurisprudenziale al fine di individuare compiutamente i criteri di massima caratterizzanti una relazione di preposizione.

### 2.2.1 Il lavoro subordinato

L'art. 2049 c.c. non fa riferimento a precise figure giuridiche ma è opinione unanime che il rapporto di preposizione trovi la sua ipotesi tipica e principale nel lavoro subordinato caratterizzato, nella sua manifestazione più classica, dall'assoggettamento del prestatore all'esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro<sup>198</sup>.

Nondimeno, nel caso in cui la prestazione dedotta in contratto sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle sue modalità di esecuzione, oppure, all'opposto, nel caso di prestazioni lavorative dotate di notevole elevatezza e di contenuto intellettuale e creativo, il criterio generale può non risultare significativo per la qualificazione del rapporto di lavoro. Occorre allora fare ricorso a criteri distintivi sussidiari, quali la continuità e la durata del rapporto, le modalità di erogazione del compenso, la regolamentazione dell'orario di lavoro, la presenza di una pur minima organizzazione imprenditoriale, anche con riferimento al soggetto tenuto alla fornitura degli strumenti occorrenti, infine, la sussistenza di un effettivo potere di auto-organizzazione in capo al prestatore<sup>199</sup>.

Giacché elemento fondante la responsabilità del preponente *ex* art. 2049 c.c. è proprio l'esistenza di un rapporto di preposizione fra il soggetto responsabile e quello che commette l'illecito, la cessazione di tale rapporto ne esclude l'applicabilità ai fatti illeciti commessi dal preposto successivamente ad essa<sup>200</sup>. Un'eventuale responsabilità del committente può tuttavia essere confermata, ma ai sensi dell'art. 2043 c.c., quando l'inerzia nella comunicazione della cessazione del rapporto di lavoro configuri un comportamento omissivo illecito per non aver il preponente attuato le misure idonee ad evitare la permanenza del rischio inerente alle mansioni assegnate al preposto<sup>201</sup>.

Ipotesi di responsabilità del datore di lavoro caratteristica del contesto lavorativo è quella per mobbing. Nel caso, infatti, di condotte dirette alla persecuzione o emarginazione di un dipendente, di cui viene lesa la sfera professionale o personale, provenienti non dal

---

<sup>197</sup> P.G. MONATERI, *Le fonti delle obbligazioni. La responsabilità civile*, in R. SACCO (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Torino, 1998, p. 991.

<sup>198</sup> Cass. civ., 25 maggio 2016, n. 10757.

<sup>199</sup> Cass. civ., ord. 15 giugno 2020, n. 11539.

<sup>200</sup> Cass. civ., 14 giugno 1999, n. 5880.

<sup>201</sup> Cass. civ., 9 luglio 1998, n. 6691 secondo cui «per quanto non sussista un obbligo generale ed assoluto del datore di lavoro di dare informazione / alla clientela ed in genere ai terzi / della cessazione dei singoli rapporti di lavoro con i propri dipendenti, nondimeno tale obbligo deve ritenersi imposto dal generale precetto del *neminem laedere*, previsto e sanzionato dall'art. 2043 c.c., tutte le volte che i terzi, dalle particolari modalità di svolgimento del rapporto (svolto, ad esempio, non già solo all'interno degli uffici del datore di lavoro, ma anche all'esterno, ed in particolare nel luogo di lavoro o di abitazione del cliente) siano ragionevolmente indotti, dai rapporti pregressi, a fare affidamento sul persistere del rapporto di lavoro».



datore di lavoro stesso ma da un altro dipendente, posto in posizione di supremazia gerarchia rispetto alla vittima, la giurisprudenza di legittimità conferma la responsabilità della parte datoriale *ex art.* 2049 c.c., ove questa sia rimasta colpevolmente inerte nella rimozione del fatto lesivo e dall'obbligo di vigilanza<sup>202</sup>. A riguardo è possibile osservare che nel caso di specie il comportamento del datore di lavoro integra una condotta colposa omissiva di specifici obblighi che incombono sull'imprenditore ai sensi dell'art. 2087 c.c. così configurandosi anche una responsabilità civile che ha natura contrattuale, con tutte le conseguenze del caso in tema di onere della prova, danni risarcibili e prescrizione<sup>203</sup>.

Altra ipotesi peculiare è quella dell'utilizzo da parte di un imprenditore di personale dipendente altrui, dal quale discende il problema di individuare, per la dissociazione tra il datore di lavoro formale e quello sostanziale, il responsabile verso i terzi. In particolare, si fa riferimento ai diversi istituti del distacco di personale dipendente, ora disciplinato dall'art. 30 del D.Lgs. 276/2003 e della somministrazione di lavoro *ex art.* 30 del D.Lgs. 81/2015.

Il primo è rinvenibile nelle ipotesi in cui un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori a disposizione di un altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa. Il secondo è quel contratto, a tempo indeterminato o determinato, mediante il quale un'agenzia di somministrazione autorizzata mette a disposizione di un utilizzatore uno o più lavoratori suoi dipendenti, i quali, per tutta la durata della missione, svolgono la propria attività nell'interesse e sotto la direzione e il controllo di quest'ultimo. Nella disciplina dello stesso è, peraltro, espressamente stabilito che «l'utilizzatore risponde nei confronti dei terzi dei danni a essi arrecati dal lavoratore nello svolgimento delle sue mansioni»<sup>204</sup>. Elementi essenziali del primo sono quindi la temporaneità del distacco e l'interesse organizzativo del distaccante in capo al quale permangono il potere direttivo e l'onere di vigilare sull'esecuzione del rapporto<sup>205</sup>. Nel secondo, invece, è l'utilizzatore che ha il potere ed il dovere di dirigere e controllare il lavoratore che svolge l'attività nel suo interesse.

Se dunque sono diversi gli istituti, in particolare per quanto riguarda l'interesse alla prestazione, diverse dovrebbero essere anche le soluzioni in tema di responsabilità per danni a terzi arrecati dal lavoratore nello svolgimento delle sue mansioni. Ma il condizionale è d'obbligo perché la distinzione non è valorizzata dalla giurisprudenza di legittimità per la quale è invece determinante stabilire a chi spetti concretamente, per ragioni spaziali,

---

<sup>202</sup> Così Cass. civ., ord. 16 ottobre 2017, n. 24358 ma anche Cass. civ., 15 maggio 2015, n. 10037 e Cass. civ., 25 luglio 2013, n. 18093.

<sup>203</sup> Cass. civ., 25 maggio 2006, n. 12445 secondo cui ha natura contrattuale la responsabilità del datore di lavoro per inadempimento dell'obbligo di sicurezza (art. 2087 c.c.), che gli impone l'adozione delle misure / di sicurezza e prevenzione, appunto / che, "secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro". Si veda anche Pretura Milano, 31 gennaio 1997 secondo cui ove sia accertato in fatto che un incaricato del datore di lavoro, nell'esercizio delle proprie mansioni, abbia tenuto per petulanza, nei confronti di una dipendente, reiterati e intenzionali comportamenti sessualmente molesti, in luogo di lavoro aperto al pubblico, e che il datore di lavoro, posto a conoscenza della condotta del preposto, non abbia adottato alcun provvedimento a tutela dell'integrità psicofisica e morale della dipendente, va ritenuta la responsabilità del preposto, sia penale per il reato di cui all'art. 660 c.p., sia civile ai sensi dell'art. 2043 c.c., nonché la responsabilità civile del datore di lavoro, sia per illecito extracontrattuale *ex art.* 2049 c.c., sia per illecito contrattuale per violazione dell'art. 2087 c.c.

<sup>204</sup> Art. 35 comma 7 del D.Lgs. 81/2015 che riproduce, quasi fedelmente, l'art. 26 del D.Lgs. 276/2003 abrogato. Per una ricostruzione delle possibili interpretazioni dell'articolo si rinvia a A. RUSSO, *La responsabilità dei padroni e dei committenti nel contratto di somministrazione di lavoro: una comparazione tra Italia e Francia*, in *Il diritto del mercato del lavoro*, 2006, p. 285 e seguenti.

<sup>205</sup> Cass. civ., 8 settembre 2015, n. 17768.

funzionali e giuridiche, organizzare l'attività lavorativa nonché esercitare il potere direttivo e di controllo sull'operato dei lavoratori.

Così, per il distacco è inizialmente stabilito che «il datore di lavoro distaccante, in capo al quale permane la titolarità del rapporto di lavoro, è responsabile, ai sensi dell'art. 2049 c.c., dei fatti illeciti commessi dal dipendente distaccato, atteso che il distacco presuppone uno specifico interesse del datore di lavoro all'esecuzione della prestazione presso il terzo, con conseguente permanenza della responsabilità, secondo il principio del rischio di impresa, per i fatti illeciti derivati dallo svolgimento della prestazione stessa»<sup>206</sup>.

E ciò in quanto il distacco del dipendente non spezza il collegamento fra l'interesse organizzativo del datore di lavoro distaccante e l'esecuzione della prestazione presso un soggetto terzo. Inoltre, tale interesse organizzativo della parte datoriale consente di qualificare il distacco in termini di legittima estrinsecazione del potere unilaterale di conformazione della prestazione di lavoro. Nel caso deciso dalla Corte non vengono in rilievo i poteri funzionali alla realizzazione del corretto e utile adempimento della prestazione che sono senz'altro esercitati dall'organizzazione aziendale distaccataria quando il fatto che l'incombenza, causa dell'incidente, era stata ordinata dalla distaccante. Quest'ultima, peraltro, è considerata responsabile anche per aver omesso di attuare le verifiche indispensabili ad accertare l'esistenza di un ambiente lavorativo sicuro, idoneo cioè a non costituire causa di danno per i propri dipendenti e per quelli di terze imprese<sup>207</sup>.

Ma a questa pronuncia che valorizza il criterio del rischio d'impresa<sup>208</sup>, segue una decisione della Suprema Corte, più recente, che vincola la responsabilità del preponente all'esistenza del rapporto di dipendenza sostanziale, inteso come rapporto di preposizione, ed in particolare al concreto esercizio del potere direttivo e di controllo<sup>209</sup>. Il responsabile *ex art. 2049* è soltanto il soggetto che ha assunto in proprio la direzione e la vigilanza del lavoro stesso, facendolo eseguire. Nel caso deciso dalla Corte l'impresa distaccataria, non la distaccante, risulta responsabile per essersi affidata, per determinate attività, ad operai, che sono dipendenti di altre imprese, ma che operano sotto la sua sorveglianza, nel suo stabilimento e su macchine di sua proprietà e di suo controllo.

---

<sup>206</sup> Cass. civ. 11 gennaio 2010, n. 215.

<sup>207</sup> Sebbene infatti il D.Lgs. 81/2008 preveda, all'art. 3 comma 6, che «nell'ipotesi di distacco del lavoratore di cui all'articolo 30 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, tutti gli obblighi di prevenzione e protezione sono a carico del distaccatario, fatto salvo l'obbligo a carico del distaccante di informare e formare il lavoratore sui rischi tipici generalmente connessi allo svolgimento delle mansioni per le quali egli viene distaccato», la giurisprudenza è costante nel ritenere responsabile anche il datore di lavoro distaccante «qualora l'evento si colleghi casualmente anche alla sua colposa omissione e ciò avviene, ad esempio, quando abbia consentito l'inizio dei lavori in presenza di situazioni di fatto pericolose». Così Cass. pen., 10 luglio 2014, n. 30483 e Cass. pen., 22 luglio 2013, n. 31300.

<sup>208</sup> Sul punto già S. SOLIDORO, *La responsabilità civile del datore di lavoro per i danni cagionati a terzi dal lavoratore distaccato*, in *Dir. rel. ind.*, 2011, p. 762 e seguenti mette in luce che, benché la decisione si fondi senza dubbio sulla teoria del rischio d'impresa, si tratti di una teoria «abbondantemente superata, considerato che la posizione più attuale della dottrina, in virtù dei recenti interventi normativi in tema di esternalizzazioni, sostiene che il rapporto di preposizione non possa riguardare un concetto formale di dipendenza, ma vada riportato piuttosto all'esercizio concreto del potere direttivo, riferendosi all'effettivo utilizzatore della prestazione».

<sup>209</sup> Cass. civ., 23 gennaio 2018, n. 1574, con nota di E. MAGI, *Responsabilità ex art. 2049 c.c. e obbligo di sicurezza nella fattispecie del distacco*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2018, 2, p. 31 secondo cui «i giudici di legittimità sembrano optare per una definizione di preponente, civilisticamente responsabile per i fatti commessi dai propri preposti, di natura sostanziale, andando oltre il concetto di dipendenza formale, identificandolo in colui che effettivamente esercita il potere direttivo e di controllo». Una interpretazione, questa, che pare in linea con «quel principio di effettività che rappresenta la bussola del D.Lgs. 81/2008 con cui orientare l'identificazione del datore di lavoro per la sicurezza».

Le due pronunce sono solo apparentemente discordanti. In realtà la diversità è giustificata dal diverso grado di inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale in cui è inviato e poggia quindi sulla distinzione, ampiamente riconosciuta in dottrina e fatta propria anche dall'INPS nella circolare n. 103 del 26 maggio 2020, fra distacco proprio e improprio con il primo che si distingue dal secondo specificamente per l'attribuzione del potere organizzativo, e conseguentemente direttivo, al soggetto distaccatario<sup>210</sup>.

In tema di contratto di somministrazione di lavoro, di fronte alla scissione tra titolarità giuridica del rapporto di lavoro e titolarità sostanziale della prestazione lavorativa, è conformemente affermato che «la responsabilità per i danni cagionati a terzi da fatti illeciti compiuti dal lavoratore nello svolgimento della missione grava non già sul somministratore, mero datore di lavoro, bensì, ed in via esclusiva, sull'utilizzatore, quale soggetto che inserisce il lavoratore nella propria struttura imprenditoriale ed esercita poteri di direzione e controllo sulla prestazione lavorativa; soggetto assimilabile, quindi, al paradigma generale del padrone o committente ex art. 2049 c.c., assumendo la espressa previsione di responsabilità dell'utilizzatore contenuta nell'art. 26 del D.Lgs. n. 276 del 2003 valenza meramente confermativa dell'applicabilità della norma codicistica»<sup>211</sup>.

Se è vero che due imprenditori condividono in modo diverso ma anche parallelo vantaggiosi effetti economici dell'attività del lavoratore, tuttavia solo l'utilizzatore ha il potere di adibire il lavoratore all'esercizio delle incombenze, che devono necessariamente essere espletate nell'ambito della sua struttura organizzativa, ed i conseguenti poteri direttivo e di controllo. Si legge quindi nell'ordinanza della Suprema Corte che «è logico allora, prima ancor che giuridico (e non a caso coincide con la ratio del paradigma del generale art. 2049 c.c.: la predisposizione), che, nell'ipotesi in cui il lavoratore cagioni danni a terzi, la concreta gestione direzionale dell'utilizzatore, espressa dai testi normativi in modo continuo – e dunque caratterizzante – come si è visto, comporta la responsabilità extracontrattuale dell'utilizzatore stesso. [...] Sostenere una responsabilità di chi lo ha inviato significa esternare l'attività del lavoratore dalla struttura dell'utilizzatore, laddove nella figura della somministrazione tale attività, per adempiere l'obbligo dello stesso somministratore nei confronti dell'utilizzatore, deve essere espletata esclusivamente nell'ambito della struttura organizzativa dell'utilizzatore e sotto le direttive e i controlli di quest'ultimo».

In conclusione, nelle ipotesi di utilizzo da parte di un imprenditore di personale dipendente altrui, appare inequivocabile che, a fondare la responsabilità extracontrattuale per il fatto illecito del preposto, sia il concreto inserimento del lavoratore in una struttura imprenditoriale congiunto ai poteri di direzione e di controllo.

### 2.2.2 Appalto

L'appalto è un contratto di risultato, mediante il quale una parte, l'appaltatore, assume, con organizzazione di mezzi propri necessari e con gestione a proprio rischio, l'obbligazione di

---

<sup>210</sup> C. BIZZARRO e M. TIRABOCHI, *La disciplina del distacco nel decreto legislativo n. 276 del 2003*, in *Dir. rel. ind.*, 2004, 2, p. 360 e seguenti secondo cui «nell'ipotesi di distacco improprio, ad esempio nell'ambito di un appalto di servizi eseguito presso il committente, quest'ultimo non esercita alcun potere tipico del rapporto di lavoro subordinato sui lavoratori dipendenti dell'appaltatore e, in particolare, non esercita il potere direttivo. [...] Di contro, nel distacco proprio, in funzione della realizzazione dell'interesse datoriale che lo legittima, il distaccante delega al distaccatario l'esercizio dei poteri tipici del datore di lavoro, e cioè il potere organizzativo e quello direttivo, rimanendo tuttavia in capo al datore di lavoro distaccante il diritto di richiamare il lavoratore in qualsiasi momento ovvero di risolvere, ove ne sussistano i presupposti, il contratto di lavoro con il lavoratore distaccato».

<sup>211</sup> Cass. civ., ord., 6 dicembre 2019, n. 31889.

compiere per l'altra parte, denominata appaltante o committente, un'opera o di prestare alla stessa un servizio, verso un corrispettivo. La giurisprudenza dà rilievo all'organizzazione autonoma dell'impresa da parte dell'appaltatore<sup>212</sup>, che di fatto separa l'appaltante dai terzi potenziali danneggiati, nonché all'appartenenza del contratto di appalto ai contratti di risultato, per escludere qualsiasi responsabilità del committente<sup>213</sup>. In altre parole, l'autonomia dell'appaltatore deve logicamente ritenersi ostativa alla nascita del rapporto di preposizione che si pone quale fondamento dell'art. 2049 c.c.<sup>214</sup>.

La responsabilità dell'appaltante può tuttavia configurarsi in talune specifiche eccezionali ipotesi. In particolare, quando il danno sia stato prodotto dall'appaltatore in esecuzione di direttive o di un progetto dell'appaltante ovvero nel caso in cui il committente si sia ingerito nei lavori in misura tale da compromettere l'autonomia dell'appaltatore nella loro organizzazione ed esecuzione<sup>215</sup>.

In particolare, quando il committente abbia accentrato nelle proprie mani l'organizzazione dei mezzi necessari all'esecuzione dell'opera, eliminando del tutto quella dell'appaltatore che diviene così *nudus minister* del committente ovvero quando l'appaltatore risulti privo dell'autonomia organizzativa che è carattere tipico del contratto di appalto tanto che si presenti quale mero esecutore degli ordini del committente, allora, quale che sia il *nomen iuris* utilizzato dalle parti per il loro accordo, il contratto assume nei fatti un'altra natura, manifestandosi in modo analogo ad un rapporto di lavoro subordinato<sup>216</sup>.

In tali ipotesi l'appaltante risponde, dei danni cagionati ai terzi dall'appaltatore privo di autonomia, *ex art.* 2043 c.c. oppure *ex art.* 2049 c.c. a seconda che il pregiudizio derivi da una condotta colposa del primo per aver, ad esempio, impartito un ordine dannoso poi eseguito dal secondo ovvero dall'errata esecuzione da parte del secondo di un ordine corretto del primo. Quando invece l'ingerenza del committente sia soltanto limitativa dell'autonomia dell'appaltatore, quest'ultimo rimane il soggetto in grado, per le sue

---

<sup>212</sup> N. IRTI, *Sulla responsabilità del committente per danni cagionati a terzi dall'appaltatore nel corso dell'esecuzione dell'opera*, in *Foro it.*, 1962, Volume LXXXV, Parte 1/108, p. 1688 secondo cui l'art. 1655 c.c. si distingue dal contratto d'opera *ex art.* 2222 c.c. proprio per l'organizzazione ad impresa, cioè la complessità tecnico/economica dei coefficienti produttivi apprestati dall'appaltatore, che si pone come diaframma tra il committente ed i terzi. Peraltro, l'Autore esclude possa configurarsi una concorrente o esclusiva responsabilità dell'appaltante, sia pure colpevole di aver stipulato un contratto di appalto con un imprenditore di scarsa capacità tecnica, poiché, in base agli artt. 1223 e 1227 c.c. e quindi sul piano della causalità, la condotta del committente, consistente nell'affidare l'esecuzione dell'opera, non è di per sé idonea a cagionare danni a terzi che sono invece conseguenza immediata e diretta dell'attività dell'appaltatore, unico soggetto in grado di prevedere ed evitare il danno.

<sup>213</sup> Sulla questione relativa all'appalto quale fonte di obbligazioni di risultato si veda, in giurisprudenza, Cass. civ., 29 gennaio 1983, n. 821 in *Mass. Foro it.*, 1983. Per approfondire la problematica, in dottrina la distinzione obbligazioni di mezzi/obbligazioni di risultato è stata ampiamente studiata da L. Mengoni, *Obbligazioni di risultato*, cit., 1954, I, p. 185 e ss.

<sup>214</sup> Sul punto si richiama Cass. civ., 29 ottobre 1997, n. 10652 ove si afferma «in via generale, l'autonomia dell'appaltatore, il quale esplica la sua attività nell'esecuzione dell'opera assunta, con propria organizzazione ed apprestandone i mezzi, nonché curandone le modalità ed obbligandosi verso il committente a prestargli il risultato della sua opera, esclude ogni rapporto institorio tra committente ed appaltatore, con la conseguenza dell'inapplicabilità dell'art. 2049 c.c.».

<sup>215</sup> Cass. civ., 16 maggio 1987, n. 4518 e, di recente, Cass. civ., 20 settembre 2011, n. 19132.

<sup>216</sup> Cass. civ., 19 gennaio 1995, n. 616 secondo cui «in materia di appalto, anche di opera pubblica, non è configurabile a carico dell'appaltante una responsabilità indiretta per fatto illecito dell'appaltatore, il quale, data la sua posizione di autonomia, non è un semplice esecutore degli ordini del committente ma assume il rischio organizzativo ed economico dell'opera, a meno che, in base ai patti contrattuali l'esecuzione dei lavori sia sottratta all'autonomia propria dell'appaltatore e riservata all'immediata ed esclusiva direzione del committente, giacché in tal caso il primo si presenta quale mero esecutore degli ordini del secondo, in modo non dissimile da un lavoratore dipendente».

competenze tecnico – professionali, di compiere una valutazione critica delle direttive ricevute e quindi di rilevare eventuali questioni problematiche, segnalarle al committente e, in ogni caso, rifiutarsi di eseguire disposizioni pregiudizievoli per la realizzazione dell'opera e per i terzi. In tal caso l'eventuale responsabilità del committente, fondata sul fatto proprio colposo, sarà configurabile solamente ai sensi dell'art. 2043 c.c. non sussistendo fra le due parti il rapporto di preposizione che è alla base dell'art. 2049 c.c.<sup>217</sup>.

Altre volte vengono in rilievo particolari violazioni del principio *neminem laedere*, riconducibili nuovamente all'art. 2043 c.c.<sup>218</sup>. Nello specifico, la responsabilità del committente è configurabile quando questi abbia tralasciato ogni sorveglianza in sede di verifica esecutiva, ex art. 1662 c.c. oppure quando l'evento dannoso gli sia addebitabile a titolo di "*culpa in eligendo*" per aver affidato l'opera ad un'impresa che palesemente difetti delle necessarie capacità tecniche ed organizzative che gli consentano di eseguirla correttamente<sup>219</sup>.

La giurisprudenza, tuttavia, subordina l'affermazione della responsabilità del committente alla rigorosa verifica delle circostanze di fatto presenti al momento del conferimento dell'incarico, conosciute e conoscibili, che dimostrino in concreto il colpevole affidamento dei lavori a impresa assolutamente inadeguata. Assumono allo scopo rilievo i precedenti lavori eseguiti dall'appaltatore, la congruità del prezzo pattuito, la disponibilità di personale qualificato e l'adeguatezza dell'attrezzatura posseduta, infine, la presenza di idonea copertura assicurativa per i danni arrecati a terzi. Risultano invece totalmente senza rilievo le circostanze eventualmente conosciute in epoca successiva al conferimento dell'incarico<sup>220</sup>. È altresì precisato che tale ampliamento di responsabilità costituisce un'eccezione alla regola, al verificarsi dei già menzionati presupposti, la cui sussistenza rientra nell'onere probatorio di chi richiede tale applicazione estensiva della norma<sup>221</sup>.

Un'ulteriore ipotesi di responsabilità solidale tra committente e appaltatore è data nel caso di affidamento a terzi in concessione di servizi pubblici<sup>222</sup>, specie quando permangono sull'amministrazione appaltante specifici obblighi di controllo e vigilanza in virtù dell'applicazione della rigorosa normativa di riferimento<sup>223</sup>. È infatti generalmente stabilito

---

<sup>217</sup> V. VITI, *La responsabilità per i danni cagionati ai terzi nell'esecuzione del contratto di appalto*, in *Giur. it.*, marzo 2015, p. 570 e ss.

<sup>218</sup> Cass. civ., 30 maggio 1996, n. 5007 e, recentemente, Cass. civ., 26 marzo 2009, n. 7356 oppure, in tema di opere pubbliche, Cons. Stato, 28 ottobre 2010, n. 7635.

<sup>219</sup> Cass. civ., 12 maggio 2003, n. 7273. È tuttavia obiettato in dottrina che il diritto al controllo ed alla verifica dei lavori è, in realtà, posto a tutela del committente cosicché l'eventuale omissione di qualsiasi sorveglianza non può configurare una responsabilità colposa del committente verso i terzi.

<sup>220</sup> F. D'ARCANGELO, *La responsabilità del committente per i danni cagionati dall'appaltatore ai terzi*, in *Obbligazioni e contratti*, 2006, X, p. 812 e ss.

<sup>221</sup> Cass. civ., 10 aprile 2014, n. 8410. A riguardo parla di una commistione di criteri dell'art. 2043 e dell'art. 2049 c.c. P.G. MONATERI, *Illecito e responsabilità civile*, cit., p. 70.

<sup>222</sup> F. MARINELLI, *La responsabilità del committente per i danni cagionati a terzi dall'appaltatore nel corso dell'esecuzione dell'opera*, in *Giust. civ.*, 1982, II, p. 115 che con riferimento in particolare al caso di appalto di un servizio pubblico espone l'impossibilità per il concessionario committente di esimersi da responsabilità concedendo a terzi in appalto parte del servizio. Ciò, in particolare, per il potere – dovere, in tale ipotesi, di esercitare un controllo assai maggiore di quello normalmente richiesto. In questi termini anche una recentissima pronuncia della Suprema Corte che, in tema di appalto per interventi di ricostruzione e di immobili a seguito di eventi sismici, per i danni derivanti da omessa, parziale o carente riattazione, ha sancito la responsabilità, oltretutto dell'appaltatore, anche dell'amministrazione committente ex art. 2049 c.c. «alla luce degli obblighi sulla medesima incombenti con riferimento alla fase iniziale di progettazione dei lavori, a quelle successive dell'esecuzione e dell'ultimazione delle opere appaltate e a quella finale dell'accertamento della conformità delle opere stesse a quelle progettate con conseguente loro collaudo».

<sup>223</sup> Cass. civ., 20 febbraio 2018, n. 4026 secondo cui, ad esempio, «l'inserimento del concessionario dell'attività

che «l'appalto a terzi di un servizio, la cui cattiva gestione ha causato il danno, non esclude, per sé, la responsabilità verso i danneggiati di chi era istituzionalmente obbligato ad assicurare il servizio stesso»<sup>224</sup>.

Tali principi in materia di responsabilità per danni derivati a terzi dall'esecuzione del contratto di appalto sono ribaditi anche in materia di subappalto<sup>225</sup>.

Infine, la clausola di un contratto di appalto che preveda a totale ed esclusivo carico dell'appaltatore i danni che i terzi dovessero subire dall'esecuzione delle opere, lasciando indenne il committente, non può essere invocata quale ragione di esenzione dalla propria responsabilità risarcitoria nei confronti del terzo danneggiato per effetto di quei lavori, atteso che tale clausola, operando esclusivamente nei rapporti fra i contraenti, alla stregua dei principi generali sull'efficacia del contratto fissati dall'art. 1372 c.c., non può vincolare il terzo a dirigere verso l'una, anziché verso l'altra parte, la pretesa nascente dal fatto illecito occasionato dall'esecuzione del contratto<sup>226</sup>.

### 2.2.3 Mandato, agenzia e intermediazione finanziaria

Si tratta, tradizionalmente, di contratti caratterizzati dall'autonomia del mandatario e dell'agente rispetto ai quali il mandante è privo dei poteri di direzione e sorveglianza propri invece del lavoro subordinato<sup>227</sup>.

---

di organizzazione e di esercizio di giochi di abilità e concorsi pronostici nell'apparato organizzativo della P.A. comporta che dei danni arrecati dal fatto illecito del concessionario medesimo risponda ai sensi dell'art. 2049 c.c. l'autorità ministeriale concedente, titolare del potere di vigilanza e controllo.»

<sup>224</sup> App. Milano, 2 giugno 1981, ove è previsto che «nell'ipotesi di gara automobilistica, l'appalto a terzi del servizio antincendio, la cui inefficienza ha causato il danno non esclude, di per sé, la responsabilità, verso i danneggiati, dell'Ente organizzatore della gara, istituzionalmente obbligato ad assicurare il servizio stesso, ove manchi la dimostrazione che, da parte sua, sono state adottate tutte le misure idonee ad evitare il danno medesimo».

<sup>225</sup> Cass. civ., 14 gennaio 2014, n. 531, in cui è affermato «in tema di subappalto, la previsione, in via di principio, della responsabilità del subappaltatore per danni arrecati a terzi non esclude quella del committente che abbia esercitato una concreta ingerenza sull'attività del subappaltatore al punto da ridurlo al ruolo di mero esecutore» e Cass. civ., 18 luglio 1984, n. 4186, secondo cui «elemento naturale del contratto di subappalto, al pari del contratto di appalto, è quello dell'autonomia del subappaltatore nell'esecuzione delle opere affidategli dal subcommittente, e, pertanto, con riguardo ai danni che siano derivati a terzi da tale esecuzione, la responsabilità del subcommittente può essere affermata solo quando risulti una deroga pattizia di detta autonomia, espressa od implicita, nel senso che il subcommittente medesimo, esorbitando dalla mera sorveglianza di quelle opere, espletabile sia direttamente che a mezzo di mandatari (come nel caso di nomina di un direttore dei lavori), abbia esercitato una penetrante ingerenza sull'attività del subappaltatore, sì da ridurlo al rango di mero esecutore delle proprie prescrizioni».

<sup>226</sup> Cass. civ., 29 ottobre 2019, n. 27612.

<sup>227</sup> Cass. civ., 12 aprile 1985, n. 2433 secondo cui «il rapporto di agenzia / che ha per oggetto lo svolgimento, da parte dell'agente ed a rischio del medesimo, di un'attività economica autonomamente organizzata concretantesi in un risultato di lavoro e vincolata al preponente da uno stabile rapporto di collaborazione, che, in difetto di rappresentanza, si esaurisce nel promovimento dell'affare accettato dal preponente / si differenzia dal rapporto di lavoro subordinato, il quale ha per oggetto la prestazione di energie lavorative in regime di subordinazione e senza assunzione di rischio (gravante, invece, sul datore di lavoro)». Vi è tuttavia chi correttamente evidenzia come, proprio con riferimento alla relazione tra una impresa di assicurazioni ed un agente costituito in forma di società per azioni, a ben vedere non vi sia «alcuna incompatibilità né logica né giuridica tra il potere di controllo e di direttiva, che caratterizza il rapporto di preposizione, e la nozione giuridica di società quale destinataria di detto potere. L'ingerenza sull'attività societaria può infatti derivare da un vincolo contrattuale, come ad esempio quello di agenzia, in base al quale il preponente, oltre a riservarsi il diritto di controllo sull'operato, detta le linee essenziali di indirizzo nonché indica i limiti dell'incarico». Così, C. BOITI, *Alcune osservazioni in tema di responsabilità dell'assicuratore per il fatto illecito del proprio agente costituito in forma di società di persone*, in *Resp. civ. prev.*, 2014, I, p. 292 e seguenti.

Proprio in virtù della sfera di autonomia ad essi normalmente riservata, parte della dottrina esclude l'applicabilità dell'art. 2049 c.c. almeno in termini generali<sup>228</sup>. Al contrario, quando l'analisi si concentra sull'ambito degli investimenti finanziari e sulle peculiarità che ne caratterizzano le modalità di collocamento, allora si afferma come appaia fuor dubbio che la mandataria spesso agisca su richiesta della mandante e per suo conto, lasciando chiaramente presupporre l'esercizio sia di un'attività di coordinamento e collegamento, che di un dovere di sorveglianza della seconda sulla prima<sup>229</sup>.

Anche per la giurisprudenza non vi è dubbio, tali contratti non sono, di per sé, estranei all'ambito di applicazione dell'art. 2049 c.c., nemmeno nell'ipotesi in cui il loro contenuto sia quello del mandato senza rappresentanza<sup>230</sup>. Si tratta quindi di individuare quali ulteriori criteri, diversi dall'esercizio dei poteri menzionati, siano utilizzati dalla Suprema Corte per circoscrivere l'ambito di applicazione della norma.

Il primo di tali criteri è identificato nell'inserimento del preposto nell'organizzazione aziendale dell'impresa fruitrice delle sue opere, per un proprio interesse. Ciò, conformemente allo spirito della norma indicato nella relazione al Codice civile (n. 794) ove è chiarito che la responsabilità per il fatto di altre persone si fonda, trattandosi di persone che operano nella sfera giuridica del soggetto responsabile, soltanto sulla colpa altrui.

In particolare, in relazione alla figura dell'agente di assicurazioni è ravvisata la responsabilità del preponente, a prescindere dal conferimento al preposto del potere di rappresentanza e nonostante gli eventuali limiti della procura siano adeguatamente pubblicizzati, sia in considerazione dei poteri di indirizzo e controllo previsti dall'art. 1746 c.c. per l'agente ed estesi *ex art.* 1753 c.c. anche a quello assicurativo<sup>231</sup>, sia per l'esigenza di tutelare l'affidamento del terzo quando si rapporti con "appendici" della propria controparte, su cui è giustificato ricadano, oltreché i benefici economici dell'attività considerata, anche le conseguenze degli eventuali danni cagionati, secondo il principio del rischio d'impresa quale criterio di imputazione di responsabilità. Si asserisce infatti che, per affermare la responsabilità del mandante, «non è necessario individuare un vero e proprio rapporto di dipendenza lavorativa, essendo sufficiente l'inserimento dell'agente nell'impresa, sotto il controllo del preponente, e la circostanza che il comportamento illecito sia stato agevolato o reso possibile dalle incombenze demandategli, pur se ne abbia travalicato i limiti»<sup>232</sup>.

Ulteriore elemento enfatizzato dalla giurisprudenza per riconoscere la responsabilità *ex art.* 2049 c.c. del mandante per il fatto illecito del mandatario è dunque l'incolpevole affidamento del terzo, determinato dalle modalità con cui l'attività è concretamente svolta, circa lo stabile inserimento del promotore nell'organizzazione del preponente<sup>233</sup>. Ove

---

<sup>228</sup> P.G. MONATERI, *Illecito e responsabilità civile*, cit., p. 68 parla di sicuro spazio di esclusione dell'art. 2049 nell'ipotesi dei procacciatori d'affari, collaboratori autonomi, non subordinati verso i quali l'imprenditore non ha alcun potere di direzione e sorveglianza.

<sup>229</sup> F. GRECO, *La responsabilità della SGR per fatto illecito della società mandataria incaricata del collocamento del fondo*, in *Resp. civ. prev.*, 2010, VI, p. 1335 e seguenti.

<sup>230</sup> Cass. pen., ord. 9 febbraio 2016, n. 7124.

<sup>231</sup> L'art. 1746 c.c. rubricato "Obblighi dell'agente" afferma che «nell'esecuzione dell'incarico l'agente deve tutelare gli interessi del preponente e agire con lealtà e buona fede. In particolare, deve adempiere l'incarico affidatogli in conformità delle istruzioni ricevute e fornire al preponente le informazioni riguardanti le condizioni del mercato nella zona assegnatagli, e ogni altra informazione utile per valutare la convenienza dei singoli affari».

<sup>232</sup> Cass. civ., 5 marzo 2009, n. 5370, ove è peraltro ritenuto che l'art. 2049 c.c. possa applicarsi anche quando il preposto è una società anziché una persona fisica.

<sup>233</sup> Cass. civ., 31 luglio 2017, n. 18928.

l'inserimento dell'agente nella struttura organizzativa del mandante sia solo apparente sussiste comunque la responsabilità del preponente, proprio in applicazione del principio dell'apparenza del diritto, a condizione della buona fede del terzo e di una condotta del mandante idonea a ingenerarne l'affidamento ovvero, ad esempio, la mancata adozione delle misure idonee a prevenire il rischio delle deviazioni dei propri agenti eventualmente infedeli<sup>234</sup>.

Inoltre, nel complesso rapporto tra compagnia di assicurazione, agente e sub-agente, è oggi pacificamente affermata la responsabilità *ex art.* 2049 c.c. dell'agente in virtù del rapporto contrattuale diretto con potere di controllo sul sub-agente ma anche della compagnia di assicurazione in considerazione dell'effettivo, o apparente, inserimento del sub-agente nella struttura organizzativa dell'impresa<sup>235</sup>. La tutela della posizione del terzo in buona fede è più che mai opportuna, per la Suprema Corte, proprio in settori notoriamente complessi, come quello finanziario e assicurativo, caratterizzati da un marketing aggressivo e da una platea di clientela non attrezzata, neppure culturalmente, a valutare compiutamente il relativo rischio, il carattere di anomalia o atipicità dei prodotti e delle modalità di stipula dei relativi contratti<sup>236</sup>.

Per questo, le società ivi operanti sono responsabili a titolo oggettivo, in relazione ai danni che l'investitore possa avere subito per avere fatto affidamento sull'esistenza del rapporto di preposizione, sulla base dell'esistenza del solo nesso di occasionalità necessaria tra l'attività dell'agente e l'illecito, a prescindere da qualsiasi indagine sullo stato soggettivo di dolo o colpa della preponente, ed a nulla rilevando che la condotta truffaldina del preposto abbia avuto inizio prima ancora del sorgere del rapporto di preposizione<sup>237</sup>.

L'indirizzo estensivo della giurisprudenza è poi avvalorato dal legislatore che, in tema di responsabilità degli intermediari finanziari per il fatto illecito del promotore, è intervenuto con una disciplina speciale che prevede la responsabilità solidale del soggetto che conferisce l'incarico, per i danni arrecati a terzi dal consulente finanziario abilitato all'offerta fuori sede, anche se tali danni siano conseguenti a responsabilità accertata in sede penale<sup>238</sup>. Una previsione analoga è contemplata nel Codice delle assicurazioni private<sup>239</sup>.

---

<sup>234</sup> Cass. civ., 4 novembre 2014, n. 23448 con nota di S. SCAPELLATO, *Responsabilità dei padroni e dei committenti – La responsabilità dell'agenzia assicurativa per la condotta illecita del suo subagente*, in *Giur. it.*, 2015, III, p. 554. L'Autrice evidenzia come la pronuncia «si ponga nel solco di un processo interpretativo/evolutivo tendente ad ampliare i contorni applicativi dell'art. 2049 c.c. per rispondere alle crescenti istanze di tutela dei soggetti fruitori di prodotti assicurativi e finanziari» e correttamente sottolinea altresì l'anacronistico recupero di «un requisito non contemplato espressamente dalla disciplina della responsabilità oggettiva, ovvero la colpa dei padroni e dei committenti».

<sup>235</sup> Cfr. A. CRUSCO, *La Corte di legittimità fa un "passo indietro" sulla responsabilità solidale dell'assicuratore per il fatto illecito del sub/agente privo del potere di rappresentanza?*, in *Corriere giuridico*, 2015, VI, p. 765 il quale, a commento della sentenza Cass. civ., 4 novembre 2014, n. 23448, analizza in chiave critica la decisione della Suprema Corte che non si allinea ai suoi precedenti.

<sup>236</sup> Cass. civ., 26 settembre 2019, n. 23973, che risolve nel senso di ritenere che «la responsabilità indiretta della compagnia assicuratrice per il fatto illecito del sub/agente, fondata, ai sensi dell'art. 2049 c.c., sul nesso di occasionalità necessaria tra le incombenze di quest'ultimo e il danno subito dal cliente, postula che il fatto dannoso sia stato agevolato o reso possibile dall'inserimento del sub/agente nell'organizzazione dell'impresa e sussiste, pertanto, nonostante la tendenziale autonomia della posizione del sub/agente rispetto all'assicuratore, nell'ipotesi in cui quest'ultimo, quale primo preponente, abbia conferito al sub/agente un autonomo e diretto potere rappresentativo oppure mantenga comunque un controllo diretto anche sul suo operato o, ancora, si avvalga di un'organizzazione imprenditoriale articolata in un reticolo di agenzie che operano di regola a mezzo di sub/agenti abilitati a vendere i suoi prodotti assicurativi, nonché nell'ipotesi in cui ricorra la prova di un'apparenza di rapporto diretto del sub/agente con la compagnia per ottenere prodotti assicurativi in nome e per conto di essa».

<sup>237</sup> Cass. civ., 19 luglio 2012, n. 12448.

<sup>238</sup> Art. 31 del D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 "Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione



Si tratta tuttavia di previsioni che, come evidenziato dalla dottrina, non erano e non sono indispensabili in quanto appare evidente, «già in via generale, come la responsabilità oggettiva prevista dall'art. 2049 c.c. per i danni provocati dai lavoratori subordinati e dai commessi valga pure per il fatto del mandatario, dell'agente e del rappresentante che siano in relazione relativamente costante ed esclusiva con il medesimo imprenditore, anche se non subordinati gerarchicamente e se retribuiti a provvigioni»<sup>240</sup>.

Dunque non vi è dubbio che il generico riferimento alle figure del promotore finanziario e dei produttori diretti consenta di ravvisare l'operatività della responsabilità da preposizione anche all'interno dei rapporti tra imprenditori, derogando al principio che vede nel potere di direzione e controllo il tratto caratterizzante il rapporto di preposizione e nell'elemento dell'autonomia, sia decisionale che organizzativa, nello svolgimento dell'incarico l'indice che esclude la sussistenza della relazione medesima<sup>241</sup>.

## 2.2.4 Altre applicazioni significative della norma

Se, come evidenziato, l'effettivo esercizio dei poteri di direzione e sorveglianza ovvero l'inserimento, anche temporaneo o occasionale, nell'organizzazione aziendale del preponente costituiscono gli elementi fondanti il rapporto di preposizione, vi è tuttavia un'ulteriore relazione tra imprenditori che induce a interrogarsi sull'ampiezza di tale elemento costitutivo della fattispecie: quella fra *franchisor* e *franchisee*.

Sono tre le pronunce dei giudici di merito che vengono in considerazione e tutte evidenziano l'esigenza di tutelare l'affidamento del terzo che sia convinto sussista un'immedesimazione giuridica tra affiliante ed affiliato, data la forte interdipendenza che caratterizza il rapporto tra gli stessi, ovvero che sia persuaso della correttezza e serietà del *franchisee* per la sua appartenenza alla rete commerciale del *franchisor*<sup>242</sup>.

Senza entrare nel merito della questione legata alla corretta o meno applicazione, da parte dei giudicanti, del principio dell'apparenza del diritto si vogliono qui solo evidenziare gli elementi valorizzati dai giudici per giungere ad una pronuncia a favore del danneggiato<sup>243</sup>.

Nella prima pronuncia il giudice prescinde del tutto dall'analisi del rapporto che lega i due partner commerciali e giunge alla condanna del *franchisor* sulla base di quegli elementi

---

finanziaria» come modificato nel con L. 28 dicembre 2015, n. 208 che ha mutato la denominazione dei promotori finanziari in quella di consulenti finanziari abilitati all'offerta fuori sede. Manca inoltre il riferimento, contenuto invece nell'art. 5 della L. 1/1991, alla necessità che il danno al terzo sia arrecato nello svolgimento delle incombenze affidate al promotore finanziario. Sul punto la dottrina è divisa fra chi vi ravvisa una semplice dimenticanza del legislatore e chi lo ritiene implicitamente richiamato dal chiaro riferimento al soggetto abilitato che conferisce l'incarico.

<sup>239</sup> Art. 119 del D.Lgs. 7 settembre 2005, n. 209 "Codice delle assicurazioni private" secondo il quale «l'impresa di assicurazione per conto della quale agiscono i produttori diretti risponde in solido dei danni arrecati dall'operato dei medesimi, anche se tali danni siano conseguenti a responsabilità accertata in sede penale».

<sup>240</sup> F. BOCHICCHIO, *Illeciti dei promotori finanziari nei confronti dei risparmiatori e responsabilità oggettiva dell'intermediario: articolazione del principio di responsabilità nell'ambito delle dinamiche di impresa*, in *Giur. comm.*, 1997, IV, p. 469.

<sup>241</sup> F. FAROLFI, *Orizzonti tradizionali e nuove prospettive sulla responsabilità dei padroni e dei committenti*, in *Resp. civ. prev.*, 2006, IX, p. 1422 e seguenti.

<sup>242</sup> Pretura di Milano, 21 luglio 1992 in *Giur. comm.*, V, p. 701 (con nota); Trib. Crema, 23 novembre 1994, in *Contratti*, 1996, I, p. 52 con nota di C. BERTI; App. Napoli, 3 marzo 2005, in *Contratti*, 2005, XII, p. 1133 con nota di A. VENEZIA.

<sup>243</sup> Per la quale si rinvia a A. VENEZIA, *Responsabilità del franchisor nei confronti dei terzi per comportamenti del franchisee*, in *Contratti*, 2005, XII, p. 1133 e seguenti.

che inducono in errore il terzo: in particolare, l'utilizzo da parte del *franchisee* dei segni distintivi dell'affiliante tanto nella modulistica, quanto per individuare i locali ove è svolta l'attività. Nella seconda si evidenzia invece il marcato potere di intromissione ed ingerenza della società concedente con riguardo all'attività svolta dal concessionario nonché, correlativamente, l'accentuato stato di soggezione del secondo alle direttive imposte dal primo. Infine, nella terza è valorizzato un presunto onere di controllo del *franchisor* sui *franchisee*, da esercitarsi sia prima del loro ingresso nella rete ma anche nel corso del rapporto contrattuale. Il giudice giunge infatti ad una condanna *ex art.* 2043 c.c. al risarcimento del danno causato dal comportamento omissivo colposo dell'affiliante.

Analoghe considerazioni sono svolte dalla dottrina. In particolare, è affermato: «poiché il *franchising* presuppone un alto grado di integrazione del *franchisee* nel sistema predisposto dal *franchisor*, i terzi possono essere indotti a credere di avere a che fare non con un imprenditore autonomo, bensì con una filiale del *franchisor*». Per questo, «non potrà non essere tutelato l'affidamento dei terzi incolpendi che, considerate le circostanze di fatto, abbiano ritenuto di aver a che fare con un soggetto costituente una mera diramazione dell'impresa del *franchisor*»<sup>244</sup>.

Il rapporto di preposizione su cui si fonda la responsabilità oggettiva prevista dall'art. 2049 c.c. sussiste inoltre fra enti ecclesiastici, Diocesi e Parrocchia, e il vicario parrocchiale<sup>245</sup>. Secondo questa prospettiva la norma può essere applicata, al di fuori dello statuto dell'impresa, alle relazioni canonistiche interne alle gerarchie ecclesiastiche, non qualificabili in termini giuslavoristici<sup>246</sup>. È affermato che «il fatto che non si tratti di un rapporto di lavoro in senso stretto non esclude tuttavia la chiara sussistenza di un vincolo di subordinazione gerarchica tra il chierico e il suo vescovo, fondato sulla tipicità stessa della relazione canonistica, che non può non avere effetti sulla conseguente qualificazione civilistica»<sup>247</sup>.

In particolare, la responsabilità della Diocesi e della Parrocchia per il fatto illecito commesso dal vicario parrocchiale è affermata coraggiosamente dai giudici di merito in quanto sussiste fra tali soggetti un rapporto di preposizione in cui l'attività del preposto può dirsi strumentale rispetto all'utilizzazione che ne fa il preponente<sup>248</sup>. In quest'ottica le utilità che giustificano l'attribuzione della responsabilità, secondo il brocardo *cuius commodum*, non sono solo quelle economiche o materiali ma comprendono anche i vantaggi

---

<sup>244</sup> A. FRIGNANI, *Factoring, leasing, franchising, venture capital, concorrenza*, Torino, 1987, p. 133.

<sup>245</sup> Trib. Bolzano, 21 agosto 2013, n. 679 e Trib. Lecce, 8 ottobre 2012.

<sup>246</sup> Sul punto si contrappongono in dottrina due autorevoli orientamenti. Secondo il primo, sintetizzato nel criterio del rischio d'impresa e teorizzato in particolare da TRIMARCHI, la norma poggia sul principio secondo cui chi trae un vantaggio economico da una certa attività deve rispondere dei maggiori rischi che introduce nella società con le sue scelte imprenditoriali, ragione per cui il limite della responsabilità *ex art.* 2049 c.c. deve coincidere con quello dell'esercizio dell'impresa o, quantomeno, delle attività gestite con criteri di economicità. Il secondo invece, propugnato fra i tanti da RUFFOLO, critica tale impostazione perché essa muove da argomenti di natura socio economica non aventi appiglio diretto nella norma e afferma che l'ambito di operatività dell'articolo non è limitato alla relazione imprenditore / lavoratore, così giustificando le numerose applicazioni della norma a rapporti che si collocano al di fuori dell'attività d'impresa nonché ad ipotesi in cui il danno cagionato non è espressione del rischio tipico delle incombenze del preposto.

<sup>247</sup> P. CONSORTI, *La responsabilità della gerarchia ecclesiastica nel caso degli abusi sessuali commessi dai chierici, fra diritto canonico e diritti statuali in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, in [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), n. 17/2013.

<sup>248</sup> C. BONA, *Il sogno, il danno e la responsabilità indiretta di Diocesi e Parrocchia*, in *Nuova giur. civ.*, 2014, I, p. 10070 secondo cui la posizione del Tribunale è coraggiosa in quanto in aperto contrasto con l'impostazione, autorevole e consolidata, che fonda la responsabilità del preponente sul vantaggio economico conseguito dall'esercizio dell'impresa, non ravvisabile nelle attività parrocchiali.

costituiti dalla realizzazione degli scopi istituzionali, pastorali, associativi o statutari, perseguiti dal preponente<sup>249</sup>.

Inoltre, il diritto canonico attribuisce al Vescovo, che rappresenta l'autorità religiosa al vertice della Diocesi, pregnanti doveri di vigilanza, controllo e direzione di tutta la diocesi, comprese le Parrocchie all'interno di essa costituite; obblighi di guida dei presbiteri operanti all'interno della sua Diocesi e poteri di rimozione del parroco, del vicario parrocchiale e del cappellano, per giusta causa. Analoghe previsioni sono stabilite per il Parroco, quale capo della Parrocchia. Per questo, un rapporto di preposizione è rinvenibile non solo nelle organizzazioni di tipo aziendale, ma anche all'interno di un ordine religioso, essendo evidente che i sacerdoti preposti alla cura pastorale e all'educazione religiosa della comunità territoriale della Diocesi agiscono, sotto la direzione e la vigilanza del Vescovo e del parroco, in esecuzione del mandato canonico loro affidato e per perseguire scopi non meramente personali, bensì propri dell'ente cui appartengono<sup>250</sup>.

Peraltro, che la norma possa ragionevolmente applicarsi a qualsiasi attività che presenti un minimo di continuità e che richieda un minimo di organizzazione di uomini e mezzi, a prescindere dalla realizzazione di finalità prettamente lucrative, è assunto avvalorato, oltre che dalle corti di merito<sup>251</sup>, anche dalla Suprema Corte<sup>252</sup>, che con riferimento al danno subito dal terzo nell'ambito di attività organizzate dalle articolazioni territoriali affiliate ad Associazioni sportive o di promozione sociale nazionali, non ha esitato a ritenere che, ai fini della responsabilità, la soggettività giuridica è unica e, di conseguenza, spetta all'Associazione nazionale, quale ente sovraordinato, la legittimazione passiva ai sensi dell'art. 2049 c.c. anche in virtù della maggiore dotazione patrimoniale di cui generalmente dispone<sup>253</sup>.

Altra fattispecie sicuramente particolare è quella del danno arrecato dal lavoratore volontario. Secondo consolidata giurisprudenza, infatti, di rapporto di preposizione si può parlare pure con riferimento alla prestazione gratuita. Anche in tale ipotesi è rilevante, secondo la Suprema Corte, non già la non onerosità della prestazione quanto il fatto che l'attività del preposto si espliciti su incarico, sotto la direzione e la vigilanza nonché entro

---

<sup>249</sup> L. GAUDINO, *La responsabilità oggettiva degli enti ecclesiastici per gli abusi sessuali a danno del minore*, in *Resp. civ. prev.*, 2014, I, p. 263.

<sup>250</sup> Contro questa ricostruzione sono state mosse critiche in particolare da A. LICASTRO, *Riappare un "dèjà vu" nella giurisprudenza: la responsabilità oggettiva del vescovo per gli atti illeciti dei suoi sacerdoti in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, in *www.statoe Chiesa.it*, n. 1/2013. L'Autore indica le ragioni della non configurabilità di una posizione di responsabilità del Vescovo ex art. 2049 c.c. nella posizione di autonomia del Parroco rispetto al Vescovo, i cui effettivi poteri di controllo e direzione sono tali per cui egli è sostanzialmente incapace di adottare direttive puntualmente vincolanti, e nell'estraneità e inconciliabilità con l'organizzazione ecclesiastica di qualsiasi scopo di carattere immediatamente utilitaristico o strumentale, proprio invece delle organizzazioni economiche e fondamento della responsabilità dei padroni e committenti.

<sup>251</sup> Trib. Milano, 11 marzo 2006, in cui è messo in luce come la ratio della norma sulla responsabilità dei padroni e dei committenti appare quella di risolvere i problemi relativi al rischio (c.d. rischio di servizio) che inevitabilmente accompagna l'esercizio di ogni attività che presenti un minimo di continuità e che richieda un minimo di organizzazione di uomini e mezzi sicché l'art. 2049 è applicabile anche nei confronti di aziende di erogazione (non aventi fini di lucro) per il fatto illecito commesso da un preposto che svolga attività di volontariato.

<sup>252</sup> Cass. civ., 19 dicembre 2019, n. 33764 e Cass. civ., 13 luglio 2011, n. 15394 che giudicano possibile l'applicazione dell'art. 2049 c.c. ad associazioni sportive; Cass. civ., 26 luglio 2001, n. 10213, ove è espressamente stabilito che, con riferimento ad AGESCI Associazione Guide e Scouts Cattolici Italiani, la responsabilità aquiliana investe tutti gli organi dell'ente e si fonda sul rapporto organico ed inoltre, sul generale principio che rende responsabili persone fisiche ed enti giuridici per l'operato dannoso di coloro che sono inseriti nell'organizzazione burocratica o aziendale (art. 28 Cost. e art. 2049 c.c.).

<sup>253</sup> R. SAVOIA, *Anche per il torneo di calcio dilettante occorre controllare lo stato fisico dei giocatori*, in *Diritto & Giustizia*, 2011, p. 362.

l'organizzazione del committente<sup>254</sup>. Inoltre, giacché il rapporto di cortesia non è altro che un rapporto gratuito svolto da chi normalmente non si fa remunerare per professione, allora è sicuramente possibile parlare di rapporto di preposizione e dunque applicare l'art. 2049 c.c. anche per la prestazione cortese<sup>255</sup>. Ed in tal senso parla anche la giurisprudenza quando afferma essere ininfluenza la circostanza che la condotta causativa del danno sia realizzata nell'ambito di una prestazione a titolo di cortesia e senza ricevere alcun corrispettivo o compenso se dagli atti e dalle risultanze istruttorie risulti invece un rapporto di collaborazione continuativa fra preposto e preponente<sup>256</sup>.

### 2.2.5 Riepilogo

Alla luce dell'exkursus giurisprudenziale sopra delineato è dunque possibile trarre una definizione di rapporto di preposizione caratterizzata nei seguenti termini. Risulta necessario l'effettivo conferimento dell'incarico da parte del committente. Non di rado la giurisprudenza afferma che il preposto deve aver agito "su richiesta" o "per volontà" del preponente così escludendo quelle ipotesi in cui un soggetto opera a favore di altri di propria iniziativa<sup>257</sup>.

Emblematico in tal senso è il caso deciso dal Tribunale di Taranto con sentenza del 24 febbraio 2014. In un condominio si verifica l'occlusione della condotta fognaria principale. Per la risoluzione di questo inconveniente l'amministratore di condominio chiede aiuto ad un dipendente, in quel momento non in servizio, di una società che svolge, fra l'altro, servizio di manutenzione ordinaria e a guasto delle reti idriche e fognarie pubbliche in quella zona in appalto da altra società che gestisce tali reti su tutto il territorio pugliese. Tale dipendente, a sua volta, richiede l'intervento "a titolo di pura cortesia", di due colleghi, in servizio invece poco distante. Giunti sul posto, tentano la disostruzione della colonna ma informano preventivamente l'amministratore condominiale dei possibili disagi dell'operazione. Inconvenienti che puntualmente si realizzano con lo sversamento delle acque di scarico all'interno di un appartamento sottostante. Secondo il Tribunale del

---

<sup>254</sup> Cass. civ., 9 novembre 2005, n. 21685 secondo cui «la circostanza che i soggetti i quali svolgevano nell'interesse dell'impresa il servizio nei confronti degli infortunati fossero dei volontari non esclude la responsabilità dell'imprenditore a norma dell'art. 2049 c.c., essendo irrilevante il titolo in base al quale gli stessi agivano per conto e nell'interesse dell'imprenditore e rilevando, diversamente, come si è detto, la circostanza dell'inserzione nell'organizzazione aziendale». Negli stessi termini e ancor più chiaramente, per quanto riguarda la giurisprudenza di merito si veda App. L'Aquila, 4 ottobre 2011, n. 977 secondo la quale sussiste la responsabilità della Croce Rossa Italiana per i danni ascrivibili alle condotte colpose dei propri volontari in quanto «non è necessaria l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato essendo sufficiente l'esistenza di una struttura organizzativa deputata alla direzione e vigilanza di quanti agiscono al suo interno e la riconducibilità dell'operato del commesso nell'ambito dell'incarico conferitogli e coerentemente con le sue finalità».

<sup>255</sup> G. CRICENTI, *La responsabilità per fatto altrui*, cit., p. 10999.

<sup>256</sup> Trib. Siena, 4 aprile 2019.

<sup>257</sup> Si vedano, a titolo esemplificativo, Cass. civ., 24 settembre 1979, n. 4918 ove si afferma «in relazione ai danni sofferti da trasportati, su veicolo condotto da persona diversa del proprietario, è configurabile la responsabilità di quest'ultimo, a norma dell'art. 2049 c.c. qualora il conducente, sebbene non legato al proprietario da uno stabile rapporto di lavoro subordinato, abbia agito su richiesta e per conto di costui e tra le mansioni affidategli e l'evento sussista, se non un nesso causale, almeno un rapporto di occasionalità, nel senso che l'adempimento dell'incarico abbia reso possibile o, comunque, agevolato la produzione del danno» oppure Cass. civ., 24 maggio 1988, n. 3616 che statuisce «per gli atti illeciti produttivi di danni a terzi, compiuti da persone che, indipendentemente dall'esistenza di uno stabile rapporto di lavoro subordinato, siano inserite anche se temporaneamente od occasionalmente, nell'organizzazione aziendale ed abbiano agito, in questo contesto, su richiesta, per conto e sotto la vigilanza dell'imprenditore». Si veda infine Cass. civ., 15 giugno 2016, n. 12283.

danno deve rispondere esclusivamente il Condominio convenuto, *ex art.* 1228 c.c., giacché l'evento lesivo è stato cagionato dal comportamento colposo di collaboratori che l'amministratore ha incaricato allo scopo di adempiere l'obbligo di provvedere alla manutenzione ordinaria della condotta di scarico condominiale, approvando implicitamente le modalità da costoro prescelte per porre rimedio all'inconveniente. Non possono invece rispondere né la società datrice di lavoro, né la sua committente difettando qualsiasi incarico o autorizzazione all'intervento, peraltro su rete privata, e, di conseguenza, qualsiasi nesso fra la condotta colposa dei dipendenti e le incombenze affidate.

La sussistenza di un incarico risulta quindi essere elemento imprescindibile di ogni rapporto di preposizione ma, come si vedrà, costituisce altresì limite all'operare del nesso di occasionalità necessaria perché proprio le mansioni affidate al preposto devono aver reso possibile o comunque agevolato il comportamento produttivo del danno. Se non bastasse, l'esistenza dell'incarico risulta odiernamente ancora più significativa perché, come visto, è affermato che «la responsabilità del padrone o del committente per il fatto del commesso o servitore, prevista dall'art. 2049 c.c., sussiste anche quando difetti una identificazione precisa dell'autore materiale del fatto illecito, quando sia comunque certo che questo sia da attribuirsi ad un incaricato o preposto del padrone o committente suddetto»<sup>258</sup>.

È valutata altresì la possibilità di esercitare poteri di supremazia, direzione e controllo. Si pronuncia in tal senso la Suprema Corte di Cassazione sia nel 1962, quanto nel 2019 perché attribuire la responsabilità a chi non ha potere alcuno di direzione e di controllo sull'attività del preposto non è compatibile con l'art. 2049 c.c., che reca insito il precetto del padrone o committente concretizzante il lavoro da svolgere come fonte di responsabilità<sup>259</sup>.

Tuttavia, oltre mezzo secolo separa le due pronunce e sicuramente qualcosa è cambiato. È mutata anzitutto l'organizzazione del lavoro nell'impresa. I nuovi modelli di business, molto diversi dalle piccole botteghe artigiane cui pensavano i compilatori del *Code Napoleon*, si basano sulla specializzazione e qualificazione del personale, su processi produttivi altamente tecnologici, sulla flessibilità nello svolgimento della prestazione lavorativa e sull'outsourcing ovvero la ricerca di risorse umane, spesso lavoratori di alta professionalità, all'esterno della propria impresa<sup>260</sup>. Si delinea così chiaramente un modello organizzativo ove l'imprenditore non è spesso in grado di esercitare un effettivo potere di direzione e controllo.

Proprio in considerazione di queste mutate dinamiche economiche, in particolare nelle decisioni volte ad individuare il responsabile vicario nelle fattispecie con pluralità di datori di lavoro o committenti, la giurisprudenza afferma che «la preposizione rilevante ai sensi dell'art. 2049 c.c., può derivare anche da un rapporto di fatto e che non sono essenziali né la continuità, né l'onerosità del rapporto; che è piuttosto sufficiente l'astratta possibilità di esercitare un potere di supremazia o di direzione, non essendo necessario l'esercizio effettivo di quel potere»<sup>261</sup>.

---

<sup>258</sup> Cass. civ., 15 aprile 2019, n. 10445.

<sup>259</sup> Cass. civ., 6 luglio 2019, n. 31889 e Cass. civ., 31 luglio 1962, n. 2284, in Resp. civ. prev., 1963, p. 62.

<sup>260</sup> M. BALÌ, *La responsabilità dei padroni*, cit., p. 478. Per una ricostruzione delle insicurezze dei giuristi dell'Ottocento alle prese con la rivoluzione industriale si rinvia a G. CAZZETTA, *Nell'età delle macchine. Artefici, operai, telegrafisti: diritto codificato e incertezze classificatorie dei giuristi*, in *Lavoro e diritto*, 3, 2018.

<sup>261</sup> Sul particolare rilievo dato al potere di vigilanza e controllo si vedano: Cass. civ., 26 settembre 2019, n. 23973 avente ad oggetto la responsabilità della Compagnia di assicurazione e dell'agente per il fatto illecito del sub-agente, Cass. civ., 20 febbraio 2018, n. 4026 in tema di responsabilità, *ex art.* 2049 c.c., dell'autorità ministeriale concedente, titolare del potere di vigilanza e controllo, per i danni arrecati dal fatto illecito del concessionario dell'attività di organizzazione e di esercizio di giochi di abilità e concorsi pronostici e Cass. civ., 6 dicembre 2019, n. 31889 con riguardo alla responsabilità del somministratore e dell'utilizzatore per i danni causati dal lavoratore somministrato. Quanto invece all'astratta possibilità di esercitare i poteri tipici del

La facoltà, dunque, del committente di dirigere, controllare e organizzare l'attività del preposto non rileva al fine di addossare allo stesso un'eventuale responsabilità per colpa ma è indice di un particolare rapporto tra i due, tale per cui, dell'attività del secondo debba necessariamente rispondere il primo in quanto soggetto su cui grava l'obbligo, in un'ottica di prevenzione, di adottare tutte le misure organizzative idonee ad evitare il danno e di valutare ogni possibile rischio al fine di eliminarlo o, ove ciò non sia possibile, ridurlo al minimo.

Infine, risulta di particolare importanza, al fine della sussistenza di un rapporto di preposizione, l'inserimento del preposto nell'organizzazione aziendale del preponente, sia essa effettiva ovvero apparente al terzo in buona fede<sup>262</sup>. In giurisprudenza questo criterio è spesso utilizzato per giustificare la responsabilità del committente per il danno cagionato al terzo dal lavoratore autonomo o parasubordinato. In considerazione, infatti, della necessità di imputare tale danno al soggetto che esercita un'attività di impresa a fini di lucro e consapevolmente accetta i rischi insiti in ogni particolare scelta imprenditoriale, compresi quelli derivanti dall'utilizzazione di collaboratori, è sancita la sua responsabilità *ex art.* 2049 c.c. a prescindere dalla qualificazione formale data al rapporto col preposto, sia esso di lavoro autonomo, parasubordinato o subordinato, perché il rapporto di preposizione è configurabile anche nel caso di mera collaborazione o di ausiliarità del preposto, nel quadro dell'organizzazione e delle finalità dell'impresa gestita dal preponente.

Di fatto, precisa la giurisprudenza, anche la figura del lavoratore parasubordinato esprime proprio quello stabile inserimento del lavoratore all'interno dell'organizzazione della preponente – con la quale deve coordinare il proprio operato soggiacendo a pregnanti direttive – che è sotteso alla ratio della norma<sup>263</sup>. Tanto è vero che la stessa Suprema Corte è da tempo pacificamente orientata nel ritenere che i committenti rispondono dei danni arrecati dai loro commessi a titolo di responsabilità per fatto altrui, connessa al rischio oggettivamente assunto con l'inserimento degli stessi nell'organizzazione, più o meno complessa, da essi creata per lo svolgimento di determinate attività di loro pertinenza<sup>264</sup>.

Emerge quindi chiaramente la tendenza estensiva, confermata dalla Suprema Corte, che non ha dubbio alcuno: «l'evoluzione dei rapporti che ha caratterizzato le società moderne e lo sviluppo di nuove forme di collaborazione hanno indotto la giurisprudenza ad ampliare il novero dei casi cui applicare l'art. 2049 c.c. interpretandone estensivamente portata e limiti»<sup>265</sup>.

Dunque, ai fini della configurabilità della responsabilità *ex art.* 2049 c.c., è sufficiente «che il fatto illecito sia commesso da un soggetto legato da un rapporto di preposizione con il responsabile, ipotesi che ricorre non solo in caso di lavoro subordinato ma anche quando per volontà di un soggetto (committente) un altro (commesso) espliciti un'attività per suo conto»<sup>266</sup>.

Rientrano pertanto nella definizione di rapporto di preposizione tanto il lavoratore dipendente quanto l'agente, il promotore finanziario, il collaboratore occasionale, il

---

datore di lavoro, si richiamano: Cass. civ., ord. 15 settembre 2020, n. 19111, Cass. civ., 17 gennaio 2020, n. 857 e App. Trento Bolzano, 4 luglio 2020.

<sup>262</sup> Cass. civ., 31 luglio 2017, n. 18928 in tema di attività illecite poste in essere dal promotore finanziario non legato da un rapporto contrattuale con la banca e per la quale sussiste la responsabilità indiretta di quest'ultima qualora la promozione sia svolta con modalità tali da ingenerare negli investitori l'incolpevole affidamento su uno stabile inserimento del promotore nell'attività della banca.

<sup>263</sup> Così puntualmente Trib. Grosseto, 24 agosto 2015, n. 781.

<sup>264</sup> Cass. civ., 7 gennaio 2002, n. 89.

<sup>265</sup> Cass. civ., 24 gennaio 2007, n. 1516.

<sup>266</sup> Da ultimo, Cass. civ., 12 maggio 2020, n. 8811 e Cass. civ. 17 dicembre 2019, n. 33413.

lavoratore autonomo e quello parasubordinato ma anche il volontario, il parroco e l'incaricato, seppur dipendente di altra impresa. In questo ultimo senso si esprime la Suprema Corte assimilando la responsabilità extracontrattuale del preponente a quella contrattuale *ex art. 1228 c.c.* per cui, in applicazione del principio *cuius commodum*, la responsabilità *ex art. 2049 cod.* sussiste ogni qualvolta vi sia stata appropriazione dell'attività altrui per l'adempimento di una propria obbligazione giacché avvalersi dell'operato altrui comporta per legge l'assunzione del rischio di tutti i danni che possano derivare dallo svolgimento dell'attività<sup>267</sup>. In altri termini, responsabile è il soggetto per conto e nell'interesse del quale l'attività utile è svolta e che conserva l'astratta possibilità di esercitare poteri di direzione e controllo.

Resta da evidenziare un profilo critico, già individuato dalla dottrina. Se è preposto tanto il lavoratore subordinato quanto il semplice incaricato allora siamo tutti preponenti e tutti responsabili<sup>268</sup>.

In realtà, se è pur vero che la più recente giurisprudenza manifesta una tendenza omnicomprensiva e tale per cui il preposto di cui all'art. 2049 c.c. pare coincidere con l'ausiliario di cui all'art. 1228 c.c.<sup>269</sup>, risulta evidente, da un'analisi dei casi concreti che non si limiti a una lettura superficiale delle massime, come di preposto non si possa parlare per il soggetto che agisce in piena autonomia decisionale e soprattutto organizzativa<sup>270</sup>.

Viceversa, la collocazione, anche occasionale o temporanea, nell'organizzazione altrui è la vera e propria cartina al tornasole dell'istituto perché tale inserimento intanto ha una giustificazione letterale nella norma. Committente è sicuramente il datore di lavoro subordinato ma anche qualsiasi soggetto che, nell'ambito della propria struttura, abbia il potere di adibire a determinate incombenze, di dare istruzioni e sorvegliare circa l'esecuzione della prestazione altrui. In altre parole, è il soggetto che si è trovato, prima del verificarsi di un danno, «nella situazione più adeguata per valutare l'opportunità di evitarlo e la modalità per evitarlo nel modo più conveniente, sicché il verificarsi del danno discende da un'opzione per il medesimo, assunta in alternativa alla decisione contraria; e poiché ciascuna di esse ha un costo, sopportare il costo del danno significa pagare per la scelta operata»<sup>271</sup>.

### 2.3 Nesso di occasionalità necessaria

Una volta provato il fatto illecito del preposto, nei termini specificati, e l'esistenza di un rapporto di preposizione, per giungere all'accertamento della responsabilità del preponente è necessario altresì individuare un collegamento tra l'evento dannoso e le incombenze disimpegnate dal commesso. Se da un lato tale connessione non può e non deve consistere nella semplice coincidenza temporale tra mansioni affidate al commesso e fatto dannoso<sup>272</sup>, dall'altro la giurisprudenza, unanimemente, prescinde dall'esistenza di un nesso causale tra le incombenze assegnate e il danno e ritiene invece sufficiente la sussistenza di un rapporto di occasionalità necessaria e cioè l'insorgenza di una situazione, per effetto dell'incarico

---

<sup>267</sup> Cass. civ., 15 giugno 2016, n. 12283.

<sup>268</sup> F. BARTOLINI, *I preponenti, le occasioni e le necessità dell'art. 2049 c.c.*, in *Danno e resp.*, 2008, XII, p. 1219.

<sup>269</sup> Si vedano sul punto le considerazioni critiche di C. DE MENECH, *La responsabilità vicaria nel diritto vivente*, in *Nuova giur. civ.*, 2017, XI, p. 1604

<sup>270</sup> A. GNANI, *Note minime sul senso e sul ruolo del rapporto di preposizione*, in *Resp. civ. prev.*, IV, 2006, p. 651.

<sup>271</sup> C. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, cit., p. 375 e seguenti.

<sup>272</sup> G. ALPA, M. BESSONE, *La responsabilità civile*<sup>2</sup>, Milano, 1980, p. 17

affidato, tale da aver agevolato o reso possibile il fatto illecito ed il conseguente evento dannoso<sup>273</sup>.

Tuttavia, anche se la mera coincidenza temporale non pare sufficiente ad integrare il nesso di occasionalità necessaria, in chiave estremamente estensiva la giurisprudenza tende ad affermare che il collegamento tra illecito e sfera lavorativa del preposto non è interrotto in tutta una serie di ipotesi dove parrebbe esserci molto poco d'altro rispetto alla semplice contemporaneità tra esercizio delle incombenze ed evento dannoso. Anzi, si registrano pronunce ove è configurata la responsabilità del committente quando l'esercizio delle mansioni abbia agevolato la produzione del danno nei confronti della persona offesa, anche quando le condotte sono realizzate fuori dall'orario di lavoro<sup>274</sup>. Il riferimento è inoltre al danno cagionato dalla condotta dolosa del dipendente o non riconducibile agli interessi del datore di lavoro, dal preposto che abbia contravvenuto alle istruzioni e indicazioni fornite dal suo preponente, superato i limiti delle mansioni affidategli o agito per finalità strettamente personali.

Ma a chiarire definitivamente l'ampiezza di tali enunciati sono recentemente intervenute le Sezioni Unite, in una causa avente ad oggetto la responsabilità del Ministero della Giustizia per l'illecita sottrazione, da parte di un cancelliere, delle somme depositate presso un ufficio giudiziario e destinate a terzi<sup>275</sup>. Secondo la Corte d'Appello giudicante, il Ministero non può essere ritenuto responsabile in quanto il suo dipendente ha agito per un fine strettamente personale ed egoistico, estraneo all'Amministrazione e addirittura contrario ai fini che essa perseguiva, idoneo quindi ad escludere ogni collegamento con le attribuzioni proprie dell'agente. È quindi proposto ricorso per cassazione ma, accertato che sul punto le conclusioni della giurisprudenza di legittimità evidenziano due diversi indirizzi interpretativi, la questione è rimessa alle Sezioni unite.

Semplificando, secondo una prima impostazione la responsabilità dello Stato per il fatto illecito dei propri dipendenti sussiste esclusivamente in caso di attività dell'agente che tenda, pur con abuso di poteri, al conseguimento di finalità istituzionali<sup>276</sup>. Una seconda

---

<sup>273</sup> Più di recente, Cass. civ., 22 settembre 2017, n. 22058 e, nello stesso senso, anche Cass. civ., 11 luglio 1975, n. 2766 in *Giur. it.*, 1976, I, p. 1173 secondo cui «per ritenere configurabile la responsabilità del preponente, non è necessario che fra l'incombenza ed il fatto lesivo sussista un rapporto rigoroso di causa ed effetto, essendo sufficiente che l'espletamento dell'incombenza abbia comunque reso possibile o notevolmente agevolato il verificarsi dell'illecito».

<sup>274</sup> Cass. pen. 19 luglio 2017, n. 35588 e Cass. civ., 5 novembre 2018, n. 28079 che, in materia di danno cagionato dal comportamento illecito di un dipendente pubblico, ha sancito che «sebbene parte delle condotte poste in essere dall'imputato si sono verificate durante la pausa pranzo o fuori dall'orario di lavoro, l'esercizio delle funzioni pubbliche ha comunque agevolato la produzione del danno nei confronti della persona offesa. E tale circostanza è comunque sufficiente per ritenere sussistente il requisito dell'occasionalità necessaria e quindi la responsabilità ex 2049 c.c. della pubblica amministrazione».

<sup>275</sup> Sez. Un. civ., 16 maggio 2019, n. 13246.

<sup>276</sup> Così Cass. civ., 5 novembre 2018, n. 28079 secondo cui «affinché ricorra la responsabilità della P.A. per un fatto lesivo posto in essere dal proprio dipendente responsabilità il cui fondamento risiede nel rapporto di immedesimazione organica - deve sussistere, oltre al nesso di causalità fra il comportamento e l'evento dannoso, anche la riferibilità all'amministrazione del comportamento stesso, la quale presuppone che l'attività posta in essere dal dipendente sia e si manifesti come esplicazione dell'attività dell'ente pubblico, e cioè tenda, pur se con abuso di potere, al conseguimento dei fini istituzionali di questo nell'ambito delle attribuzioni dell'ufficio o del servizio cui il dipendente è addetto. Tale riferibilità viene meno, invece, quando il dipendente agisca come un semplice privato per un fine strettamente personale ed egoistico che si riveli assolutamente estraneo all'amministrazione o addirittura contrario ai fini che essa persegue - ed escluda ogni collegamento con le attribuzioni proprie dell'agente, atteso che in tale ipotesi cessa il rapporto organico fra l'attività del dipendente e la P.A.». L'interpretazione ha le sue applicazioni anche in ambito privatistico, si veda Cass. civ., 10 agosto 2016, n. 16887 in cui, in un caso avente ad oggetto il fatto illecito di un agente assicurativo, è affermato: «la responsabilità indiretta del committente per il fatto dannoso del dipendente, di cui all'art. 2049



interpretazione invece, comune ad altri ambiti della preposizione, meramente privatistici, riconduce al preponente anche le condotte del preposto dirette a perseguire finalità esclusivamente personali ma realizzate sfruttando l'occasione necessaria offerta dall'adempimento delle incombenze<sup>277</sup>.

A giudizio delle Sezioni Unite l'art. 2049 c.c. delinea una responsabilità oggettiva per fatto altrui per la quale, in virtù di un'applicazione moderna del principio *cuius commodum*, l'avvalimento, da parte di un soggetto, dell'attività di un altro per il perseguimento di propri fini comporta l'attribuzione al primo di quella posta in essere dal secondo nell'ambito dei poteri conferitigli. Tale appropriazione di attività deve comportarne l'imputazione nel suo complesso e, così, sia degli effetti favorevoli che di quelli pregiudizievoli: un simile principio risponde ad esigenze generali dell'ordinamento di riallocazione dei costi delle condotte dannose in capo a colui cui è riconosciuto di avvalersi dell'operato di altri, poco importa se per scelta, per utilità o per necessità. Elementi costitutivi della fattispecie sono quindi il rapporto di preposizione, l'illiceità del fatto del preposto e il nesso di occasionalità necessaria tra l'esercizio delle incombenze e il danno al terzo. Tale nesso sussiste nella misura in cui le funzioni esercitate abbiano determinato, agevolato o reso possibile la realizzazione del fatto lesivo, nel qual caso è irrilevante che il dipendente abbia superato i limiti delle mansioni affidategli, od abbia agito con dolo e per finalità strettamente personali.

Ciò è vero, secondo le Sezioni Unite, ma a condizione che sussistano congiuntamente due requisiti. Il primo, la condotta dannosa del preposto sia legata da un nesso di occasionalità necessaria con le mansioni o funzioni attribuite. Il secondo, che si tratti di comportamenti raffigurabili o prevedibili oggettivamente come sviluppo non anomalo dell'esercizio del potere conferito, rientrando nella normalità statistica il fatto che il potere possa essere impiegato per finalità diverse da quelle del preponente o ad esse contrarie ma dovendo farsi carico il preponente stesso delle condotte, non oggettivamente improbabili, di inesatta o infedele estrinsecazione dei poteri conferiti ovvero violazione dei doveri imposti<sup>278</sup>.

Ed infatti, gli Ermellini affermano «chi si avvale dell'altrui operato in tanto può essere chiamato a rispondere, per di più senza eccezioni e la rilevanza del proprio elemento

---

c.c., postula l'esistenza di un nesso di occasionalità necessaria tra le mansioni affidate al dipendente e l'evento dannoso, tenendo presente che il dipendente, nell'esercizio delle proprie incombenze, deve aver perseguito finalità coerenti con quelle in vista delle quali gli furono affidate le mansioni e non finalità proprie, cui il datore di lavoro non era interessato».

<sup>277</sup> Si veda, in ambito pubblicistico, Cass. civ., 5 novembre 2018, n. 28079, ove è ribadito che «è configurabile la responsabilità civile della P.A. anche per le condotte dei dipendenti pubblici dirette a perseguire finalità esclusivamente personali mediante la realizzazione di un reato doloso, quando le stesse sono poste in essere sfruttando, come premessa necessaria, l'occasione offerta dall'adempimento di funzioni pubbliche, e costituiscono, inoltre, non imprevedibile sviluppo dello scorretto esercizio di tali funzioni, in applicazione di quanto previsto dall'art. 2049 c.c.» e, in ambito privatistico, Cass. civ., 25 maggio 2016, n. 10757, secondo cui «la connessione tra le incombenze e il danno richiede un nesso di "occasionalità necessaria". Per la sussistenza di questo nesso non è necessario che il fatto dannoso derivi dall'esercizio delle incombenze ma è sufficiente che tale esercizio esponga il terzo all'ingerenza dannosa del preposto. Se si verifica questa evenienza il preponente risponde del danno cagionato al terzo anche se il preposto abbia abusato della sua posizione o abbia agito per finalità diverse da quelle per le quali le incombenze gli erano state affidate. Al riguardo questa Corte ha ripetutamente affermato che il rapporto di occasionalità necessaria sussiste nella misura in cui le funzioni esercitate abbiano determinato, agevolato o comunque reso possibile la realizzazione del fatto lesivo, nel qual caso è irrilevante che il dipendente abbia superato i limiti delle mansioni affidategli, od abbia agito con dolo e per finalità strettamente personali».

<sup>278</sup> R. SAVOIA, *Responsabile il Ministero se il cancelliere si appropria di somme depositate sul libretto della procedura esecutiva*, in [www.dirittogiustizia.it](http://www.dirittogiustizia.it), 2019.

soggettivo, delle sue conseguenze dannose in quanto egli possa ragionevolmente raffigurarsi, per prevenirle, le violazioni o deviazioni dei poteri conferiti o almeno tenerne conto nell'organizzazione dei propri rischi; e così risponde di quelle identificate in base ad un giudizio oggettivizzato di normalità statistica, cioè riferita non alle peculiarità del caso, ma alle ipotesi in astratto definibili come di verifica probabile».

Le Sezioni Unite concludono dichiarando che nessuna ragione giustifica più, nell'odierno contesto socioeconomico, un trattamento differenziato dell'attività delle pubbliche amministrazioni rispetto a quello di ogni altro privato, quando la prima non sia connotata dall'esercizio di poteri pubblicistici, in quanto non può più accettarsi, anche alla luce della normativa costituzionale e sovranazionale<sup>279</sup>, la conclusione che, quando gli atti illeciti sono posti in essere da chi dipende dallo Stato o da un ente pubblico (e cioè da chi è legittimo attendersi una particolare legalità della condotta), la tutela risarcitoria dei diritti della vittima sia meno effettiva rispetto al caso in cui questi siano compiuti dai privati per mezzo di loro preposti.

Invero, la necessità di una ricostruzione unitaria del sistema della responsabilità civile, anche quando il fatto illecito provenga da un dipendente di una pubblica amministrazione, era questione nota alla dottrina che non aveva mancato di evidenziare le disarmonie emergenti dalle decisioni della giurisprudenza<sup>280</sup>.

Generalizzando la posizione delle Sezioni Unite può quindi ora affermarsi il seguente principio di diritto: il preponente risponde civilmente del danno cagionato a terzi dal fatto illecito del preposto anche quando questi abbia approfittato delle sue attribuzioni ed agito per finalità esclusivamente personali od egoistiche ed estranee a quelle dell'organizzazione di appartenenza, purché la sua condotta sia legata da un nesso di occasionalità necessaria con le funzioni o poteri che il preposto esercita o di cui è titolare, nel senso che la condotta illecita dannosa e, quale sua conseguenza, il danno ingiusto a terzi non sarebbe stata possibile, in applicazione del principio di causalità adeguata ed in base ad un giudizio controfattuale riferito al tempo della condotta, senza l'esercizio di quelle funzioni o poteri che, per quanto deviato o abusivo od illecito, non ne integrano uno sviluppo oggettivamente anomalo<sup>281</sup>.

Giova altresì evidenziare che la dottrina ha sempre criticato la portata eccessivamente indefinita della formula dell'occasionalità necessaria approntando dei criteri per meglio precisare e limitare l'operatività della stessa, nella consapevolezza che il commesso è elemento inserito nell'organizzazione del proprio committente ma, al contempo, soggetto che conserva una sfera di autonomia e libertà personale della quale, evidentemente, non può essere chiamato a rispondere il preponente<sup>282</sup>.

---

<sup>279</sup> Il riferimento delle Sezioni Unite è, in particolare, all'art. 3 della Costituzione, comma 1°, al diritto di difesa tutelato dall'art. 24 Costituzione, e riconosciuto anche a livello sovranazionale dall'art. 6 della Convenzione Europea dei diritti e dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

<sup>280</sup> G. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., p. 772; F. AGNINO, *P.A. e fatto dei propri dipendenti: guide lines per la individuazione del nesso di occasionalità necessaria*, in *Giur. merito*, 2008, IV, p. 1022; M.P. GIRACCA, *Responsabilità civile e pubblica amministrazione: quale spazio per l'art. 2049 c.c.?* in *Foro it.*, 2001, I, col. 3293.

<sup>281</sup> Il canone interpretativo enunciato dalle Sezioni Unite è infatti attualmente posto a fondamento delle più recenti pronunce sul tema, anche in ambito privatistico. Si veda Cass. civ., 15 settembre 2020, n.19111 in cui è affermata la responsabilità di una banca per il fatto illecito di un suo collaboratore perché incassare somme in assenza di alcuna autorizzazione costituisce condotta abusiva, ma pur sempre in continuità al potere conferitogli e tale per cui, da un lato, quest'ultimo rimane premessa causalmente efficiente di quella condotta e, d'altro, il suo abuso costituisce evenienza prevedibile e suscettibile di essere prevenuta attraverso opportuna attività di organizzazione e vigilanza.

<sup>282</sup> R. SCOGNAMIGLIO, voce *Responsabilità per fatto altrui*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, 1968, XV, p. 699 ove propone il criterio, dalla sentenza delle Sezioni Unite definitivamente superato, della pertinenza degli atti

Fra le molte posizioni autorevoli, due si sono espresse in termini prossimi a quelli delle Sezioni Unite e hanno limitato l'operare del collegamento tra incombenze ed evento dannoso ai soli pregiudizi che siano conseguenza diretta, probabile o prevedibile dell'esercizio delle mansioni.

In particolare, secondo il De Cupis esiste un nesso causale di natura mediata tra il comportamento del committente, che ha attribuito al commesso determinate incombenze, e il danno immediatamente prodotto da questo commesso nell'esercizio di tali incombenze. Al potere di adibire i preposti a determinate mansioni, che è altresì manifestazione del potere direttivo del committente nel regolare l'esecuzione della prestazione, corrisponde tanto il conseguimento delle utilità inerenti all'attività del lavoratore, quanto il peso di una particolare responsabilità: *cuius commodum*. Afferma «proprio perché la causa immediata del danno è collegata ad una attività intensamente vincolata a favore del datore di lavoro, questo risponde verso il terzo indipendentemente dalla propria colpa, solo per aver posto in essere la causa mediata del danno adibendo il lavoratore alle incombenze nel cui esercizio (o nella cui necessaria occasione) il danno è stato poi da questo arrecato»<sup>283</sup>.

Su qualsiasi committente incombe, per solidarietà sociale, il rischio relativo ai danni che possono verificarsi nell'ambito dell'attività organizzata ma con un limite: il nesso fra incombenze e danno non può assumere rilevanza al di là del limite corrispondente al suo regolare, normale svolgimento. Il riferimento è al criterio della regolarità causale, una teoria elaborata, quale alternativa alla teoria condizionalistica, proprio per circoscrivere le ipotesi di responsabilità oggettiva, dove l'applicazione del criterio della *condicio sine qua non* porterebbe ad un eccessivo ampliamento delle condotte rilevanti. Si tratta infatti di un correttivo giacché all'interno della serie di cause idonee a determinare l'evento si individua come causalità giuridicamente rilevante e, conseguentemente la conseguenza normalmente imputabile, solo quella che – secondo l'*id quod plerumque accidit* e così in base alla regolarità statistica o ad una probabilità apprezzabile *ex ante* – si instaura nella maggior parte dei casi, secondo una sequenza costante. Tale sequenza costante deve essere prevedibile non già da un punto di vista soggettivo, cioè da quello dell'agente, ma il più possibile oggettivo cioè in base a regole statistiche o scientifiche oppure di empiria reiterata e verificata, da cui inferire un giudizio di probabilità di verifica dell'evento<sup>284</sup>.

Ne consegue che «la responsabilità concerne, quindi, solamente i danni verificatisi per un normale processo causale, nell'ambito dello specifico pericolo creato dall'attribuzione delle incombenze: pericolo concernente anche i danni la cui produzione, seppur esorbitante rispetto alla sfera delle attribuite incombenze, è particolarmente agevolata dalle incombenze

---

dannosi all'esercizio delle incombenze secondo il quale «tali atti, pur non coincidendo con l'oggetto dell'incarico, possono farsi rientrare, secondo un giudizio oggettivo di congruità, nel suo contenuto e scopo»; D. REFERZA, *Occasione necessaria e art. 2049 c.c.*, in *Resp. civ. prev.*, 1977, p. 255 che aderisce alla tesi di Scognamiglio e auspica il ritorno ad una chiave di lettura della formula che torni a riferirsi al concetto di pertinenza degli atti dannosi all'esercizio delle incombenze; M. BALÌ, *L'esercizio delle incombenze quale limite della responsabilità dei padroni e dei committenti*, in *Giust. civ.*, 1990, II, p. 340 e seguenti. L'Autore analizza l'origine nonché le voci favorevoli e quelle critiche alla teoria dell'occasionalità necessaria; P.G. MONATERI, *Illecito e responsabilità civile*, cit., p. 71 e seguenti. L'Autore evidenzia la necessità di un collegamento funzionale, o strumentale, fra lo svolgimento dell'incarico e l'evento lesivo tale per cui la responsabilità del preponente deve essere esclusa allorché il danno sia imputabile all'attività privata dell'autore dell'illecito, il che si verifica quando lo stesso viene commesso nell'esercizio della sua personale autonomia. Recentemente, A. D'ADDA, *Il nesso di occasionalità necessaria tra mansioni e condotta dannosa del preposto: ancora una discutibile pronuncia della Suprema Corte*, in *Nuova giur. civ.*, 2010, II, p. 10185 e seguenti. Sulla sfera di autonomia e libertà personale del preposto, cfr. G. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., p. 760.

<sup>283</sup> A. DE CUPIS, *Il danno*, cit., p. 157 e seguenti.

<sup>284</sup> Cfr. P. MONATERI, D. GIANTI, M. BALESTRIERI, *Causazione e giustificazione del danno*, Torino, 2016, p. 73 e seguenti.

medesime, ma non altresì i danni la cui produzione è da queste meramente occasionata all'infuori di una normale probabilità avente origine da esse»<sup>285</sup>.

Sul rischio e sulla prevedibilità si fonda anche la ricostruzione di Trimarchi, che osserva: «occorre escludere ogni criterio così rigoroso da estendere la responsabilità indiretta a fatti la cui probabilità sia tanto remota da costituire, per la singola impresa, casi estranei al rischio tipico»<sup>286</sup>. Di contro, è necessario addossare all'impresa il costo dovuto a errori, disattenzioni, imprudenze e finanche inidoneità o impulsività delle risorse umane inserite nella propria organizzazione che sono espressione del maggior rischio che determinate attività introducono nella società e non invece quei danni che sono manifestazione di rischi del tutto indipendenti dall'esistenza dell'impresa<sup>287</sup>.

Secondo l'analisi di Trimarchi, che risulta incentrata sul lavoro nell'impresa, l'imprenditore deve ragionevolmente rispondere dei fatti dannosi che sono notevolmente agevolati dall'esercizio dell'impresa e che costituiscono un fenomeno costantemente collegato con essa, ivi compresi quegli atti compiuti da dipendente per un proprio fine ma che trovano la loro causa necessaria nell'esercizio dell'impresa e hanno un certo carattere di regolarità e prevedibilità. Proprio in considerazione del fatto che taluni reati, abusi o comportamenti scorretti dei dipendenti risultano facilitati dall'esercizio di determinate attività, alle quali risultano collegati con una certa regolarità statistica, è opportuno che il preponente si assuma il rischio di tali deviazioni e sia ritenuto responsabile del danno eventualmente provocato ai terzi.

Seguendo questa linea di ragionamento, in applicazione del nuovo principio di diritto espresso dalle Sezioni Unite, la più recente giurisprudenza afferma e giustifica la responsabilità oggettiva e indiretta *ex art. 2049 c.c.* nei seguenti termini. Risponde la banca per la condotta illecita del promotore finanziario che ha incassato somme in assenza di alcuna autorizzazione in quanto ciò costituisce condotta abusiva ma pur sempre in continuità al potere conferitogli, tale per cui, da un lato, quest'ultimo rimane premessa causalmente efficiente di quella condotta e, d'altro, il suo abuso costituisce evenienza prevedibile e suscettibile di essere prevenuta attraverso opportuna attività di organizzazione e vigilanza<sup>288</sup>. Condanna il Ministero della difesa al risarcimento del danno patito da un militare e causato dalle vessazioni e dai comportamenti illeciti, frutto di un uso distorto e vessatorio del potere di supremazia gerarchica e di punizione nei riguardi dell'inferiore, spettante al comandante del plotone<sup>289</sup>. È ritenuta responsabile la società Poste Italiane per i pregiudizi subiti da taluni clienti a causa dei fatti-reato di peculato, falso in atto pubblico e furto aggravato compiuti da una dipendente a fronte dell'innegabile nesso di occasionalità necessaria tra il danno prodotto e l'esecuzione dei compiti connessi alla normale attività della dipendente nonché la prevedibilità dell'evento attestata dai precedenti rilievi disciplinari ascritti dalla medesima società all'impiegata<sup>290</sup>.

Se "l'occasione fa l'uomo ladro", ovvero se anche le persone più oneste, quando la situazione lo consente, possono indugiare e compiere azioni disoneste allora ragionevolmente spetta a chi gestisce l'attività da cui tale rischio deriva adottare ogni misura idonea a contenerlo<sup>291</sup>. Ugualmente, l'esistenza di fenomeni intimidatori e umilianti nei

---

<sup>285</sup> A. DE CUPIS, *Il danno*, cit., p. 158.

<sup>286</sup> P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile*, cit., p. 327 e seguenti.

<sup>287</sup> G. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., pp. 763 e 764.

<sup>288</sup> Cass. civ., 15 settembre 2020, n. 19111 e Cass. civ., 17 gennaio 2020, n. 857.

<sup>289</sup> Cass. civ., ord., 13 dicembre 2019, n. 32973.

<sup>290</sup> Trib. Lecce, 2 marzo 2020, n. 677.

<sup>291</sup> Trib. Monza, 4 luglio 2000 con nota di C. ROMEO, *La responsabilità della banca per l'illecito del proprio funzionario*, in *Resp. civ. prev.*, 2002, p. 229. Nella pronuncia il giudice afferma «la "ratio" dell'art. 2049 c.c.

confronti dei giovani militari da parte dei commilitoni più anziani (c.d. nonnismo), che sono certamente deprecabili e che vanno condannati ma che devono essere tenuti in conto come possibili, deve orientare l'attività di chi questo fenomeno deve contrastare e incentivarlo a porre in essere tutte le precauzioni del caso, ivi compresa quella di non avviare al servizio di leva un giovane che, all'esito della visita medica, si dimostri introverso, poco incline ai rapporti intersoggettivi, sospettoso e pauroso<sup>292</sup>.

Così riletta la responsabilità oggettiva *ex art. 2049 c.c.* mostra tutta la sua potenzialità deterrente, preme per la riduzione del rischio ed esercita una pressione su chi, di fatto, detiene il potere di dirigere e sorvegliare l'attività dei preposti affinché non sia causa di danno a terzi.

## 2.4 Osservazioni conclusive

In considerazione di quanto sopra esposto relativamente ai presupposti del fatto illecito, interpretato nella sua accezione più ampia, del rapporto di preposizione, che va inteso quale inserimento nella struttura organizzativa altrui per scelta, per utilità o per necessità nonché del nesso di occasionalità necessaria come elaborato nella recente sentenza dalle Sezioni Unite e con riferimento in particolare alle decisioni, già esaminate<sup>293</sup>, in tema di configurabilità della responsabilità della Diocesi ai sensi dell'art.2049 c.c. per i danni causati da ecclesiastici responsabili di atti di pedofilia su bambini frequentanti le attività della Parrocchia sovviene, in maniera decisamente provocatoria, una domanda: la Diocesi deve organizzare e adempiere i propri doveri di cura dei fedeli adottando ogni misura idonea ad evitare che i parroci commettano abusi sessuali sui propri parrocchiani?

Se la risposta è positiva allora è rivelatrice di una triste realtà perché dobbiamo pensare che da un punto di vista oggettivo è probabile e accade con una certa regolarità statistica che l'ecclesiastico mentre adempie il proprio dovere di curare la catechesi e la fede dei giovani, con varie forme e iniziative, affinché sia difesa, illuminata e fatta progredire, commetta abusi sessuali sui fedeli. Ma se la risposta è negativa, come possiamo appagare quel senso di giustizia che è fine principale della responsabilità civile?

Se si vuole fermamente pensare che la maggior parte dei parroci abbia quale unica missione la cura delle anime<sup>294</sup> e, al contempo, riconoscere alla vittima il giusto diritto al risarcimento del danno, si dovrà forse negare la responsabilità *ex art. 2049 c.c.* e affermare quella *ex art. 2043 c.c.* per illecito omissivo colposo nonché, eventualmente, anche quella penale *ex art. 660 c.p.* nell'ipotesi in cui il Vescovo, posto a conoscenza della condotta riprovevole di un suo ecclesiastico, non abbia adottato alcun provvedimento a tutela

---

consiste non tanto e non solo nel principio "ubi commoda ibi et incommoda"; ciò che la norma intesa anche secondo i canoni dell'analisi economica del diritto, persegue, è l'incentivazione dell'attività di controllo dell'operato svolto dal preposto nei confronti del preponente; il rapporto di strumentalità, infatti, conduce ad una situazione di potenziale pericolo per i terzi, nella misura in cui pone a disposizione del preposto mezzi suscettibili di creare danni; l'esternalizzazione dei rischi che così si verrebbe a provocare è repressa attraverso lo stimolo al contenimento del rischio medesimo, ottenibile mediante apparati di controllo e prevenzione. Il criterio di imputazione è rigorosamente oggettivo, e conduce all'allocazione del danno per il solo effetto della riconducibilità dello stesso alle mansioni affidate al preposto».

<sup>292</sup> Cass. civ., 26 febbraio 2013, n. 4809.

<sup>293</sup> Trib. Bolzano, 21 agosto 2013, n. 679 e Trib. Lecce, 8 ottobre 2012.

<sup>294</sup> A. LICASTRO, *Riappare un "déjà vu"*, cit., che illustrando i tratti significativi dell'esperienza statunitense sul tema della non configurabilità di una responsabilità del Vescovo per gli atti illeciti dei sacerdoti afferma che «l'indirizzo maggioritario delle Corti statunitensi tende ad escludere, nella materia degli abusi sessuali del clero, una responsabilità ascendente (o "derivata") basata sulla dottrina in esame, risultato cui si perviene di regola sulla base della constatazione che "sexual assault is not part of the expected duties of a minister or other person serving a religious entity"».

dell'integrità psicofisica e morale dei fedeli omettendo colposamente di adempiere al proprio dovere di vigilanza, controllo e direzione della Diocesi, di guida dei presbiteri e di rimozione dei parroci per giusta causa. Ciò, in analogia con quanto affermato, in tema di mobbing, dal Pretore di Milano nella decisione del 31 gennaio 1997.

L'impressione è che l'art. 2049 c.c. sia ancora una norma interpretata e modellata dai giudici per la soluzione, "secondo giustizia" del singolo caso concreto e che manchi ancora nella giurisprudenza la consapevolezza che uno è l'operare dell'art. 2049 c.c. quale norma di responsabilità oggettiva che grava sul soggetto in grado di adottare quelle misure idonee a prevenire il danno che è espressione del rischio tipico, e quindi prevedibile e controllabile, dell'attività svolta, altro è l'applicazione dell'art. 2043 c.c. quale norma di responsabilità fondata sulla colpa di quel soggetto che ha uno specifico obbligo di agire e dalla cui inerzia derivi un pregiudizio a qualcuno ovvero, aderendo all'interpretazione più ampia della nozione di illecito omissivo colposo, di chi pur non avendo un obbligo scritto di agire si trovi nella posizione di apprestare quelle specifiche cautele idonee a evitare il danno<sup>295</sup>.

---

<sup>295</sup> U. RUFFOLO, *Colpa e responsabilità*, in N. LIPARI e P. RESCIGNO (diretto da), *Diritto civile, IV, Attuazione e tutela dei diritti*, III, *La responsabilità e il danno*, Milano, 2009, p. 91 e seguenti.

## PARTE SECONDA

### Il futuro dell'art. 2049 c.c.

Nei capitoli precedenti si è potuto appurare che, in tema di responsabilità dei padroni e dei committenti ai sensi dell'art. 2049 c.c., il soggetto che, nell'espletamento della propria attività, si avvale dell'opera di terzi assume il rischio connaturato alla loro utilizzazione e, pertanto, risponde anche dei fatti dolosi e colposi di costoro, ancorché non siano alle proprie dipendenze<sup>296</sup>. Infatti, per la sussistenza della responsabilità dell'imprenditore non è necessario che le persone che si sono rese responsabili dell'illecito siano legate allo stesso da uno stabile rapporto di lavoro subordinato, ma è sufficiente che le stesse siano inserite, anche se temporaneamente od occasionalmente, nell'organizzazione aziendale, ed abbiamo agito, in questo contesto, per conto e sotto la vigilanza dell'imprenditore<sup>297</sup>.

È stato altresì precisato che «chi si avvale dell'altrui operato in tanto può essere chiamato a rispondere, per di più senza eccezioni e la rilevanza del proprio elemento soggettivo, delle sue conseguenze dannose in quanto egli possa ragionevolmente raffigurarsi, per prevenirle, le violazioni o deviazioni dei poteri conferiti o almeno tenerne conto nell'organizzazione dei propri rischi; e così risponde di quelle identificate in base ad un giudizio oggettivizzato di normalità statistica, cioè riferita non alle peculiarità del caso, ma alle ipotesi in astratto definibili come di verifica probabile»<sup>298</sup>.

Si darà ora conto del particolare funzionamento delle piattaforme digitali c.d. di crowdsourcing e di lavoro a richiesta tramite applicazione che si proclamano mere imprese tecnologiche quando in realtà organizzano servizi di trasporto e consegna esternalizzando completamente a prestatori di dubbia qualificazione non tanto un'attività quanto piuttosto il *micro-task* in cui la stessa è suddivisa, cui corrisponde normalmente una micro-remunerazione.

Ciò premesso sarà quindi possibile analizzare se e a quali condizioni l'art. 2049 c.c., come interpretato odiernamente da giurisprudenza e dottrina, possa trovare applicazione nel mondo della *digital economy*. Per farlo si percorreranno due vie.

La prima e per certi versi più controversa, sul punto infatti non si è ancora raggiunta un'unanime soluzione normativa e giurisprudenziale e, a mio avviso mai si troverà, è quella di vedere se è possibile ricondurre il rapporto che lega le imprese che gestiscono le piattaforme online con i lavoratori digitali, nell'ambito del lavoro subordinato. Il rapporto di lavoro subordinato costituisce infatti la figura più sicura e ricorrente del rapporto di preposizione perché certa è l'appropriazione da parte del datore di lavoro di una utilità dall'opera del preposto e altrettanto sicura è la sussistenza di un continuativo potere di direzione su quest'ultimo<sup>299</sup>.

Nel far ciò si deve tuttavia tenere conto che non vi è perfetta coincidenza tra rapporto di lavoro subordinato e rapporto di preposizione rilevante ai sensi dell'art. 2049 c.c. poiché la disciplina del lavoro subordinato, e d'altronde la responsabilità dello imprenditore per i salari ed i contributi previdenziali, si va estendendo ad una area sempre

---

<sup>296</sup> Cass. civ., ord., 12 ottobre 2018 n. 25373.

<sup>297</sup> Cass. civ., 9 novembre 2005 n. 21685 e Cass. civ., 9 agosto 2004 n. 15362.

<sup>298</sup> Sez. Un. civ., 16 maggio 2019, n. 13246.

<sup>299</sup> A. D'ADDA, *Il nesso di occasionalità necessaria*, cit., p. 10185.

più vasta di rapporti, alcuni dei quali pongono gravi e giustificati dubbi sulla possibilità di essere qualificati come rapporti di preposizione<sup>300</sup>.

La seconda prende invece le mosse dall'art. 2049 c.c. quale norma elastica posta dal legislatore per assicurare un'applicazione evolutiva della normativa sulla responsabilità civile al fine di far fronte all'esigenza di adeguarla al momento ed al contesto in cui il fatto dannoso si verifica<sup>301</sup>. Di fronte ad una norma a fattispecie lasca e indeterminata l'interprete deve infatti svolgere una funzione incrementativa del dato positivo così da renderlo idoneo a regolare le fattualità in esso semanticamente ricomprensibili ma non con sicurezza ricomprese<sup>302</sup>. Diviene quindi fondamentale valorizzare la ratio legis ossia la funzione e la giustificazione della regola di diritto dettata dal legislatore.

Come ampiamente visto nei precedenti capitoli se da un lato si è imposto il principio espresso dalla massima *cuius commodum*, come criterio di inscindibilità degli effetti dannosi da quelli utili, per cui chi trae vantaggio dall'attività del preposto è tenuto anche alle relative conseguenze dannose, indipendentemente da propria colpa<sup>303</sup>, dall'altro è anche affermato che allo stesso debba essere data una lettura moderna che vuole attribuito il danno al soggetto che, potendo valutare i rischi della propria attività e adottare le misure adeguate a ridurli, è nella condizione migliore per prevenirlo<sup>304</sup>.

Proprio seguendo questa via si cercherà di dare conto dell'opportunità economica e sociale di addossare alle piattaforme digitali la responsabilità per danni a terzi derivanti dal servizio intermediato e organizzato tramite applicazione.

---

<sup>300</sup> R. SCOGNAMIGLIO, *Considerazioni sulla responsabilità dei padroni*, cit., p. 173 e seguenti.

<sup>301</sup> A. VIOLANTE, *Causalità flessibile*, cit., p. 1177.

<sup>302</sup> C. DE MENECH, *La responsabilità vicaria*, cit., p. 1604.

<sup>303</sup> S. SCAPELLATO, *Responsabilità dei padroni e dei committenti*, cit., p. 556 e seguenti.

<sup>304</sup> Sez. Un. civ. 16 maggio 2019, n. 13246.



## CAPITOLO III

### Il fenomeno delle piattaforme digitali

#### 3.1 Ambito della ricerca

L'attenzione deve adesso appuntarsi sulle piattaforme digitali che operano nel web e facilitano l'interazione tra soggetti, privati cittadini, ma anche professionisti. Esse si propongono di creare una community affidabile e sicura in cui i singoli membri possono dialogare, scambiarsi informazioni, offrire o ricevere beni o servizi. Secondo quanto asseriscono, tutte le aziende che operano nel digitale pongono a fondamento della loro attività i valori della fiducia, della collaborazione, della condivisione e della sostenibilità.

A rinforzare la fiducia contribuiscono sia la piattaforma che i singoli membri. La prima si preoccupa di verificare le informazioni fornite dagli utenti in fase di registrazione nonché di moderare i contenuti pubblicati. I secondi sono anzitutto chiamati a fornire informazioni vere e a creare profili digitali seri e coscienti ma anche a dare un giudizio sull'operato, sull'affidabilità e sulla sincerità degli altri utenti con cui entrano in contatto. L'obiettivo è quello di stimolare la collaborazione tra persone sconosciute nel mondo reale ma note e fidate in quello digitale.

La collaborazione è un altro dei valori chiave esaltati dalle piattaforme. Ogni membro partecipa attivamente alla creazione della community e contribuisce con la sua condotta diligente e la sua ottima reputazione a far decollare il servizio offerto dalla piattaforma. Gli utenti inoltre collaborano fra loro alla realizzazione di un obiettivo comune, da cui poi ognuno trarrà un beneficio economico.

I membri della community condividono i propri beni e il proprio tempo. Essi mettono a disposizione di persone sconosciute la propria auto, la propria casa, il proprio parcheggio e le proprie competenze. Sulle piattaforme digitali è possibile cedere temporaneamente o in modo permanente pressoché qualsiasi bene, è possibile offrire occasionalmente o professionalmente qualsiasi servizio. Ma soprattutto gli utenti condividono esperienze. Tutte le piattaforme valorizzano l'aspetto relazionale degli accordi, forse per compensare la freddezza di una comunicazione che è per lo più digitale o per giustificare una transazione che rimane pur sempre economica.

Infine, le piattaforme favoriscono comportamenti improntati alla sostenibilità ambientale. I beni scambiati attraverso le piattaforme sono già presenti sul mercato ma grazie a questo nuovo modello di business sono riutilizzati da altri. Le risorse sono ottimizzate perché, grazie all'attività delle piattaforme, ogni bene della vita quotidiana può essere destinato ad una funzione ulteriore rispetto a quella ordinaria. L'automobile può essere noleggiata a terzi piuttosto che essere lasciata in garage o nel parcheggio antistante l'ufficio. La casa o anche la singola stanza può diventare il luogo di villeggiatura di altri, quando il proprietario va in vacanza, ma può anche essere condivisa con qualcuno. La cucina può farsi piccolo ristorante aperto al pubblico. Un viaggio di studio o di lavoro può essere condiviso con altre persone, se il luogo di destinazione è il medesimo. Il vicino di casa può trasformarsi nell'elettricista, nel muratore o nell'imbianchino che risponde sempre al telefono. Ogni bene, compreso il tempo, può essere messo a servizio del prossimo.

Ovviamente non manca il valore economico. Ciascuna parte trae dall'accordo un profitto. Le spese, al pari del bene, vengono condivise tra gli utilizzatori. Il tempo messo a disposizione di terzi è certamente remunerato. Anche le piattaforme guadagnano e lo fanno

in diversi modi: applicano una commissione sul prezzo determinato dalle parti per la transazione, offrono il servizio in abbonamento, ospitano banner pubblicitari di terzi sul proprio sito internet oppure stipulano accordi con grandi marchi. Infine, spesso nell'inconsapevolezza degli utenti, in cambio dell'accesso a molti dei c.d. servizi gratuiti vengono ceduti i propri dati personali che poi vengono condivisi e quindi utilizzati da terzi<sup>305</sup>.

Queste nuove organizzazioni operano nei più disparati settori. In quello turistico operano piattaforme che mettono in contatto i viaggiatori con due particolari tipologie di soggetti. I primi sono gli accompagnatori turistici professionali, le guide abilitate ad accompagnare i turisti nella visita di siti di particolare interesse storico, artistico o archeologico. I secondi sono invece persone del posto con cui condividere interessi e passioni, con cui vivere esperienze sociali più che culturali. Ricadono nel settore turistico anche quei portali in cui gli utenti possono offrire o affittare appartamenti, case, camere o altri alloggi per brevi periodi. Numerose piattaforme operano invece nel settore della ristorazione. Alcune promuovono il c.d. *home restaurant* ovvero la casa di civile abitazione in cui si organizzano eventi occasionalmente o abitualmente, con strumenti professionali e organizzazione imprenditoriale. Altre favoriscono il c.d. *social eating* ovvero l'evento organizzato in una casa di civile abitazione con carattere saltuario e non professionale. Altre piattaforme consentono di ordinare pranzi o cene da operatori selezionati del settore della ristorazione e un fattorino consegna quanto richiesto direttamente all'indirizzo indicato.

Le piattaforme più famose sono sicuramente quelle che operano nel settore dei trasporti. *Car sharing*, *car pooling* e *ride sharing* sono alcuni dei termini maggiormente impiegati per descrivere i vari servizi offerti. Con il contratto di *car sharing*, ad esempio, è possibile avere a propria disposizione un'autovettura senza sostenerne le spese di acquisto, manutenzione, pulizia, rifornimento, parcheggio e assicurazione. Si tratta di un servizio di noleggio a breve termine, disponibile per lo più nei grandi centri urbani. In Italia i mezzi sono messi a disposizione da un'azienda, spesso pubblica, o da privati. Sono scelti e prenotati online dagli utenti registrati e sono prelevati e riconsegnati in zone determinate della città che costituiscono punti strategici in quanto facilmente raggiungibili con i mezzi di trasporto pubblici o a piedi. Per il servizio è previsto il pagamento di un abbonamento annuale oltre ad una tariffa oraria e chilometrica. Il servizio di *car pooling* è indubbiamente quello più famoso, soprattutto tra le fasce più giovani della popolazione. Si basa sulla condivisione di mezzi di trasporto privati per gli spostamenti urbani o extra-urbani nonché sulla condivisione delle spese di viaggio tra i vari passeggeri. La piattaforma mette in contatto conducenti non professionisti che devono raggiungere una determinata destinazione con viaggiatori che vanno nella stessa direzione. Il servizio, che è svolto senza scopo di lucro e a titolo non professionale e non commerciale, presenta indubbi riflessi positivi e su più fronti: diminuire il traffico e l'inquinamento, ridurre i costi di spostamento nonché favorire occasioni di socializzazione.

Anche le piattaforme di *ride sharing* favoriscono la condivisione di mezzi di trasporto privati fra più utenti, tuttavia, in tale ipotesi il servizio è offerto in modalità istantanea e a richiesta. Mentre nel *car pooling* il conducente effettuerebbe comunque e per proprie esigenze il percorso offerto, nel *ride sharing*, che è più simile ad un servizio di taxi, l'autista effettua il viaggio espressamente per portare i clienti a destinazione.

L'altro settore in cui la *digital economy* si è maggiormente affermata è quello del commercio. Lo scambio di beni usati fra utenti avviene talvolta nella sua forma più elementare, quella del baratto, talaltra nella sua forma più evoluta, quella con la moneta

---

<sup>305</sup> G. PASCUIZZI, *Il diritto dell'era digitale*, V ed., Bologna, 2020, p. 92 e seguenti.

virtuale come mezzo di pagamento. Nel mezzo vi sono tutta una serie di ulteriori possibilità per gli utenti: la compravendita, il baratto asincrono, la permuta e lo scambio bene-servizio.

Numerosissime piattaforme sono infine attive nel settore del lavoro. Consentono agli utenti registrati di offrire e richiedere prestazioni di servizi. L'elenco delle attività promosse è vastissimo. Il fornitore è a volte un professionista, a volte un lavoratore occasionale. Come per gli scambi, anche per le prestazioni, il pagamento può avvenire in denaro o con moneta virtuale ma può anche essere effettuato con una controprestazione.

Ad eccezione di quelle operanti nel settore del commercio al dettaglio e che gestiscono, oltre alla vendita, anche il servizio di logistica e consegna al domicilio dei beni, le altre piattaforme sono per lo più caratterizzate da una bassa intensità occupazionale. Il dato è giustificato dalla natura altamente tecnologica del servizio offerto perché l'applicazione informatica, una volta progettata e lanciata in rete, è destinata ad operare autonomamente senza significativi costi di gestione o aggiornamento. Inoltre, anche quando il servizio offerto attraverso la piattaforma presuppone necessariamente la disponibilità di un numero considerevole di prestatori, questi vengono normalmente considerati partner esterni e indipendenti dell'azienda<sup>306</sup>.

Se lo scopo di questo lavoro è quello di argomentare circa una possibile applicazione dell'art. 2049 c.c. alle piattaforme online, allora non ogni servizio collaborativo digitale può essere oggetto di analisi.

Rimangono anzitutto escluse tutte quelle organizzazioni che, pur rientranti in quella che è comunemente chiamata economia della condivisione, operano per fini istituzionali<sup>307</sup>. Sono altresì escluse quelle piattaforme che favoriscono l'incontro tra persone per finalità esclusivamente ludico-ricreative anziché economiche<sup>308</sup>, quelle operanti nel settore del commercio al dettaglio<sup>309</sup> e quelle che mettono in contatto clienti e venditori o locatori<sup>310</sup>. Anche i motori di ricerca, i social media e gli app store sono piattaforme online, tuttavia, per i loro servizi non rientrano nelle finalità di questa ricerca. Rimangono altresì fuori dall'oggetto del presente lavoro quelle di *crowdfunding*.

Rientrano invece a pieno titolo nell'ambito della presente ricerca tutte le piattaforme di *crowdsourcing* e quelle definite di lavoro a richiesta tramite piattaforma o *app* che, attraverso l'uso di applicazioni web o mobili, riescono a mettere in contatto i clienti con i potenziali prestatori di servizi per la realizzazione di uno specifico compito<sup>311</sup>.

---

<sup>306</sup> È il caso di Glovo che definisce i fattorini che effettuano la consegna al domicilio come "mandatari" e cioè una rete di professionisti autonomi che lavorano con Glovoapp.

<sup>307</sup> Il riferimento è, ad esempio, a Sharing Cities. Un progetto europeo finanziato dal programma Horizon 2020 – Smart Cities Lighthouse / che ha l'obiettivo di realizzare un quartiere "smart" a emissioni "quasi" zero, per rispondere alle principali sfide ambientali delle città e migliorare la vita quotidiana dei suoi abitanti. Il progetto in Italia coinvolge la città di Milano a cui spetta sperimentare soluzioni intelligenti e integrate.

<sup>308</sup> Ci si riferisce a siti come Meetic, Badoo e Lovepedia che offrono un insieme di servizi il cui scopo è favorire gli incontri virtuali tra persone per scopi personali e di svago e non commerciali.

<sup>309</sup> Il riferimento è in particolare ad Amazon, azienda del commercio elettronico che, solo in Italia, nel 2019 ha conseguito ricavi totali per 4,5 miliardi di Euro e pagato in media oltre 17 milioni di Euro al mese in retribuzioni ai dipendenti, in rete: <https://www.aboutamazon.it/investimenti-di-amazon/10-anni-di-amazon-it-limpatto-sulleconomia-italiana>.

<sup>310</sup> Subito.it, ad esempio, è una *digital company* che offre un servizio online di compravendita visitato in Italia ogni mese da 11 milioni di utenti, in rete: <https://info.subito.it/about.htm>. Airbnb è un portale online che mette in contatto persone che dispongono di uno spazio da affittare, c.d. *host*, con persone in cerca di alloggio per brevi periodi. In rete: <https://www.Airbnb.it/d/howAirbnbworks>.

<sup>311</sup> Il riferimento è a piattaforme come Amazon Mechanical Turk (MTurk) e Clickworker. Quest'ultima è una azienda tecnologica con sede negli Stati Uniti e in Germania che coordina una forza lavoro composta da oltre 2,2 milioni di prestatori operanti in 136 Paesi del mondo, in rete: <https://www.clickworker.com/>.

Questo lavoro prende quindi in considerazione quelle piattaforme digitali come Glovo (che nel 2019 ha acquistato Foodora), Deliveroo, Just Eat che coordinano un servizio di consegna al domicilio di beni o come BlaBlaCar e Uber che organizzano invece un servizio di trasporto di persone urbano ed extraurbano. Si tratta di aziende operanti nel settore da alcuni anni, molto note e in relazione alle quali il Garante per la protezione dei dati personali non ha esitato a parlare di un sistema di oligopoli<sup>312</sup>.

In effetti, se agli esordi è sembrato che mettere in piedi una piattaforma digitale fosse attività accessibile a tutti, col tempo e dati alla mano, le aziende che attualmente vi operano con successo sono veramente poche. Ad esempio, delle dodici piattaforme di condivisione di auto e bici censite in Italia nel 2013 dal libro *Collaboriamo!* solo tre sono ancora operative<sup>313</sup>. Una è BlaBlaCar mentre le altre si sono guadagnate spazi di mercato solo differenziandosi per i servizi offerti<sup>314</sup>.

Nondimeno, quanto verrà affermato con riferimento a queste piattaforme più famose, potrà essere esteso, ricorrendone i presupposti, anche a quelle meno note ma comunque operative, che si occupano di fornire, organizzare o mediare prestazioni di lavoro retribuite. Ci si riferisce in particolare, ma l'elenco non è assolutamente esaustivo, a quei siti e applicazioni che offrono esperienze di viaggio e visite guidate, facilitano l'organizzazione di eventi culinari presso le abitazioni private o propongono servizi alla persona come baby o pet sitter e lavori domestici<sup>315</sup>.

### **3.2 “Crowdsourcing and on-demand work via platform or app”: caratteristiche.**

Descrivere un fenomeno il cui tratto distintivo è proprio l'eterogeneità non è facile e un *"one-fits-all" approach* è sicuramente incompatibile con l'essenza stessa della *digital economy* che, come accennato, risulta difficile ricondurre ad unità.

Sicuramente, si tratta di modelli di business fondati sulla tecnologia, sull'uso di internet, smartphone, applicazioni digitali e algoritmi. Spesso solo in questo aspetto si differenziano dagli analoghi servizi offerti da operatori economici del sistema economico tradizionale. Il rischio è quindi quello di una concorrenza sleale tra i due settori e la diffusione incontrollata di attività che, utilizzando termini fuorvianti come economia *peer-to-peer*, economia collaborativa o *sharing economy*, eludano le normative di riferimento e approfittino delle difficoltà dovute ad un fenomeno ancora in gran parte inesplorato e del tempo necessario ad adeguare un sistema economico, giuridico e fiscale alle nuove sfide della digitalizzazione per negare diritti fondamentali delle persone, dei lavoratori e degli operatori economici tradizionali; diritti che invece devono essere garantiti a prescindere dal modello imprenditoriale adottato.

Si possono peraltro individuare delle caratteristiche comuni a tutte le piattaforme digitali che mediano l'incontro tra domanda e offerta di prestazioni lavorative, comunemente divise in due principali modelli ovvero *crowdsourcing* e *on-demand work via*

---

<sup>312</sup> Così A. SORO, già Presidente dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali, nella *Relazione sull'attività 2017*, in rete: <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9007968>.

<sup>313</sup> M. MAINIERI, *Collaboriamo! Come i social media ci aiutano a lavorare e a vivere bene in tempo di crisi*, Milano, 2013.

<sup>314</sup> In particolare, Flootta e Jojob si sono distinte nel settore del carpooling aziendale. Durante l'emergenza sanitaria, Jojob ha inoltre ideato la piattaforma #ColleghiAmoilLavoro per monitorare il lavoro agile, c.d. smart working, in rete: <http://www.flootta.com/hub/Default.aspx> e <https://www.jojob.it/>.

<sup>315</sup> A titolo esemplificativo si indicano i servizi di Guide Me Right, Gnammo, Le Cicogne e Holidog.com.

*platform or app* perché la realizzazione delle specifiche prestazione è realizzata, quanto al primo, tramite computer, direttamente online e, quanto al secondo, nel mondo “materiale”.

Un rapporto contrattuale plurilaterale è indubbiamente la caratteristica che accomuna tutte le piattaforme di lavoro. Risultano infatti coinvolti generalmente tre soggetti. Anzitutto vi è il cliente, persona fisica o giuridica, che richiede lo svolgimento di una determinata attività o servizio. In secondo luogo, ci sono quanti erogano materialmente la prestazione cercata dal cliente. Sotto questo profilo si individua una folla di prestatori, che possono essere sia privati che offrono servizi su base occasionale, sia prestatori di servizi professionali<sup>316</sup>. Essi si rendono disponibili ad eseguire non tanto il servizio richiesto, quanto il singolo compito in cui l'attività viene generalmente frazionata. Infine, c'è la piattaforma che intermedia e coordina, in modo più o meno decisivo, le relazioni tra i clienti e i lavoratori, agevolando le transazioni tra essi. È solito per queste aziende definirsi quali semplici intermediari di servizi offerti da terze parti. In particolare, è affermato nelle condizioni generale d'uso e contrattazione che l'azienda tecnologica si limita ad offrire una piattaforma attraverso la quale gli utenti delle applicazioni mobili o dei siti web possono organizzare e programmare servizi di trasporto e consegna beni, attività professionali o servizi domestici con terzi fornitori indipendenti, non alle dipendenze della piattaforma<sup>317</sup>.

In realtà, in alcune circostanze, i poteri direttivi e di controllo esercitati dalle piattaforme sono tali e tanti da smentire il ruolo marginale di mediatore e palesano invece un vero e proprio ruolo di organizzatore del servizio. Ciò è tanto più vero per quelle piattaforme digitali che, tramite algoritmo o tramite proprio personale, valutano e selezionano unilateralmente il prestatore meglio in grado di soddisfare l'esigenza del cliente.

Proprio la costante valutazione della prestazione eseguita dal lavoratore è un'altra caratteristica tipica del lavoro tramite piattaforma. Si tratta di un controllo di qualità che è lasciato al cliente e dall'esito del quale dipendono tanto le future possibilità di lavorare quanto il guadagno per il prestatore. Al termine di ogni prestazione il cliente è invitato a valutare la propria esperienza al fine di consentire alla piattaforma sia di mantenere adeguati standard di servizio che di responsabilizzare il lavoratore, creando così un ambiente confortevole, sicuro e trasparente per tutti gli utenti. Di conseguenza, è spesso stabilito nei termini di utilizzo del servizio che i lavoratori che non raggiungono la valutazione media minima prevista dalla piattaforma e quindi non garantiscano ai clienti confacenti livelli di qualità, possano perdere temporaneamente o permanentemente l'accesso all'applicazione.

Il fatto che la piattaforma si rivolga ad una forza lavoro numerosa e, di conseguenza, a basso costo è forse il tratto che più contraddistingue e rafforza questi modelli di business. L'eccesso di offerta di lavoro determina, peraltro, incertezza circa l'effettiva possibilità di lavorare e instabilità del reddito. Non è un caso che si parli, a proposito, di economia dei lavoretti o, più precisamente, di *gig economy*, termine anglosassone che evoca gli artisti che, al

---

<sup>316</sup> Secondo la ricerca di *Eurofound, Digital age – Platform work: types and implications for work and employment – Literature review*, è stimato che in Italia nel 2017 lavorassero tramite piattaforma almeno settimanalmente oltre 5 milioni di prestatori.

<sup>317</sup> È così in particolare nei termini e condizioni del servizio di Uber, in rete: <https://www.uber.com/legal/it/document/?name=general-terms-of-use&country=italy&lang=it> e di Glovo, in rete: <https://glovoapp.com/it/legal/terms/>. Preme evidenziare la fermezza di Uber nell'affermare che “non fornisce servizi di trasporto o logistici né opera come vettore di trasporto e che tutti detti servizi di trasporto o logistici sono forniti da terzi fornitori indipendenti che non sono alle dipendenze di Uber o di qualunque delle sue società collegate” nonostante, come si vedrà, la Corte di Giustizia UE (Causa C-434/15 – 20 dicembre 2017) abbia espressamente dichiarato che il servizio d'intermediazione offerto dalla società è marginale rispetto a quello organizzativo, in considerazione dell'influenza determinante esercitata da Uber sulle condizioni della prestazione.

pari di questi lavoratori, sono ingaggiati per esibirsi da un concerto all'altro, di serata in serata.

Per operare tramite piattaforma è indispensabile sottoscrivere un contratto. Si tratta, più specificamente, di accettare i termini e le condizioni per l'utilizzo del servizio redatti unilateralmente dall'azienda tecnologica e rispetto ai quali sono possibili almeno due puntualizzazioni. Anzitutto vi è l'impossibilità per l'utente, sia esso prestatore di servizi che cliente, di negoziare le clausole del contratto di registrazione. Ciò è tanto più grave se si tiene conto dell'eventualità che termini e condizioni non vengano nemmeno letti dagli utenti ma vengano accettati passivamente<sup>318</sup>. Spesso, infatti, il rapporto si instaura con la semplice registrazione dei propri dati nel formulario predisposto dall'azienda tecnologica e la contestuale dichiarazione di accettare le condizioni d'uso del servizio pubblicate sul sito della piattaforma. Ne consegue che, molto probabilmente, vi è una mancanza di consapevolezza per i prestatori di servizi tanto del ruolo che sono chiamati a ricoprire, quanto dei rischi che l'espletamento dell'attività comporta. In secondo luogo, si osserva la presenza generalizzata di clausole vessatorie e tipicamente la previsione di condizioni, che nel gergo informatico, non sono semplicemente asserite, ma addirittura urlate, maleducatamente imposte<sup>319</sup>, in relazione a due aspetti: la qualificazione del prestatore come lavoratore indipendente e l'esclusione da responsabilità della piattaforma. Proprio l'inserimento di tali clausole di negoziazione è stato letto, a contrario, come dimostrazione del fatto che le stesse aziende tecnologiche sono ben consapevoli dell'ambiguità giuridica tanto della relazione con i prestatori, quanto del loro ruolo<sup>320</sup>.

Se queste sono le costanti che caratterizzano ogni prestazione lavorativa resa tramite applicazione o sito internet, altri elementi si differenziano notevolmente a seconda della specifica piattaforma considerata. È il caso del prezzo del servizio che in alcuni casi è lasciato alla discrezionalità del lavoratore e del cliente mentre in altri è imposto dalla piattaforma. Inoltre, la relativa transazione monetaria può avvenire direttamente tra le parti o esclusivamente tramite piattaforma. Anche la commissione per l'azienda tecnologica può essere alternativamente imposta in fase di registrazione al servizio, all'instaurarsi del rapporto di collaborazione tra cliente e prestatore ovvero, ancora, al buon esito della prestazione.

La specifica organizzazione della piattaforma determina poi quante e quali informazioni vengano condivise fra clienti e lavoratori. Non è raro che la piattaforma decida di fornire ai suoi utenti solo una piccola parte dei dati in suo possesso, in particolare esclusivamente quelle necessarie a realizzare la prestazione, così come può accadere che i rapporti tra le parti avvengano in modalità completamente anonima ovvero che l'identità degli utenti venga resa nota esclusivamente a rapporto instaurato. Questo consente all'azienda tecnologica di conservare e controllare la propria quota di mercato ed evitare che l'utenza abbia modo di relazionarsi fuori dalla piattaforma.

Così pure la selezione del prestatore meglio in grado di eseguire l'attività è più o meno coordinata dalla piattaforma. È noto che piattaforme come Uber e Glovo effettuino

---

<sup>318</sup> Il tema è ampiamente dibattuto in Study on consumers' attitudes towards Terms and Conditions (T&Cs) Final report, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2016, in rete: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/terms\\_and\\_conditions\\_final\\_report\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/terms_and_conditions_final_report_en.pdf).

<sup>319</sup> Il riferimento è, ad esempio, al punto 5. dei Termini e Condizioni di UBER B.V., in rete: <https://www.uber.com/legal/it/document/?name=general-terms-of-use&country=italy&lang=it> dove la limitazione di responsabilità della piattaforma è scritta totalmente in maiuscolo e ciò, sul web è ormai risaputo, significa urlare con arroganza e prepotenza.

<sup>320</sup> V. DE STEFANO, A. ALOISI, *European legal framework for "digital labour platforms"*, Lussemburgo, European Commission, 2018, p. 43.

questa scelta esclusivamente tramite algoritmo lasciando poi al driver e rider selezionato, ma non al cliente, la possibilità, entro breve tempo e non senza conseguenze, di rifiutare la prestazione. In altre ipotesi invece, specie nei mercati caratterizzati da ampia varietà di servizi offerti, la folla dei prestatori è messa a disposizione del cliente, che autonomamente seleziona il soggetto ritenuto idoneo alla prestazione specifica.

Proprio con riferimento alle prestazioni offerte tramite piattaforma è possibile evidenziare la grande varietà di attività proposte. In particolare, accanto all'offerta di prestazioni complesse che richiedono elevati livelli di professionalità e specializzazione si trovano quelle più semplici, manuali e altamente ripetitive che presuppongono poche competenze e quindi meglio si adattano ad essere realizzate dalla folla. Non è raro poi che la piattaforma si preoccupi di scomporre un servizio, ad esempio quello di consegna al domicilio di beni, in singoli compiti da assegnare al singolo prestatore. Complessità della prestazione e competenze richieste determinano inoltre il grado di autonomia del prestatore nell'esecuzione dell'incarico. Se lo svolgimento di attività particolarmente complesse o creative determina maggior discrezionalità operativa del prestatore in relazione ai luoghi, ai modi e ai tempi della prestazione e quindi una sua maggiore autonomia, la realizzazione di micro compiti, per lo più ripetitivi e predefiniti negli spazi, nella durata e nelle modalità direttamente dalla piattaforma riduce l'autonomia del prestatore nel completamento dell'attività e limita la flessibilità del lavoratore alla determinazione della propria disponibilità all'incarico.

In modo vario si attecchiscono anche i poteri di controllo e sorveglianza della piattaforma e del cliente sul lavoratore. In particolare, piattaforme come Uber e Glovo svolgono, direttamente tramite l'applicazione, un costante e attento monitoraggio della prestazione lavorativa anche al fine di garantire la continuità del servizio. Altre piattaforme invece si limitano a favorire l'incontro tra domanda e offerta di lavoro e si disinteressano completamente della fase esecutiva dell'attività.

Infine, alcune piattaforme offrono ai propri utenti, gratuitamente o a pagamento, anche servizi aggiuntivi che vanno dai più semplici consigli per trovare lavoro, all'organizzazione di veri e propri corsi di formazione per sviluppare abilità comunicative e relazionali. Vengono altresì forniti sistemi di facilitazione dei pagamenti, meccanismi interni di risoluzione delle controversie, coperture assicurative.

### **3.3 Le piattaforme digitali: varie valutazioni del fenomeno**

Sono indubbiamente moltissime le nuove questioni che la digitalizzazione ha sollevato. Le istituzioni, soprattutto nella fase iniziale, hanno sottovalutato le implicazioni negative del fenomeno e accolto con entusiasmo lo sviluppo di un'economia "capace di creare nuove opportunità sia per i consumatori, che possono beneficiare di un ampliamento dell'offerta di servizi e di prezzi inferiori, sia per i nuovi operatori, agevolati da forme di lavoro flessibile e da nuove fonti di reddito"<sup>321</sup>.

Tuttavia, l'ottimismo di partenza ha ben presto lasciato il posto alla consapevolezza che questi modelli di business si sviluppino ai margini della regolamentazione per agire a proprio profitto e a rischio altrui<sup>322</sup>. Ciò è tanto più vero per le piattaforme di lavoro;

---

<sup>321</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Un'agenda europea per l'economia collaborativa", COM(2016) 356 final del 02.06.2016.

<sup>322</sup> "L'uso della piattaforma e delle funzionalità accessibili attraverso la stessa è effettuato dagli utenti a proprio rischio e sotto la propria responsabilità", questo è il contenuto della clausola contrattuale che, nella quasi totalità dei casi, si trova inserita nei termini del servizio predisposti dalla piattaforma. Si vedano, ad esempio, i termini di Uber ove è espressamente stabilito che l'intero rischio derivante dall'uso dei servizi, e di

sistemi digitali che, nel dibattito più recente, sono accusati di aver contribuito sia alla de-standardizzazione dei rapporti di lavoro che alla de-mutualizzazione del rischio<sup>323</sup>.

Le risposte alle questioni sollevate dall'economia digitale stentano comunque ad arrivare, vuoi per gli innumerevoli interessi in gioco, vuoi per il fondato timore che l'imposizione di vincoli e limitazioni possa bloccare definitivamente lo sviluppo dell'economia digitale<sup>324</sup>.

L'attività di queste piattaforme è stata attenzionata da molti. Il tema è invero complesso, fortemente controverso e di grande attualità. L'approccio al fenomeno varia notevolmente a seconda degli interessi valorizzati. Nel tempo il dibattito sul fenomeno si è concentrato via via su questioni diverse: concorrenza tra il servizio offerto tramite piattaforma e quello reso da operatori economici tradizionali, fiscalità, protezione dei dati personali degli utenti e, più recentemente, esigenze di tutela della folla di prestatori che operano attraverso le piattaforme. Non si registra invece ancora nessun vivo dibattito su questioni legate alla responsabilità civile che, solo occasionalmente e marginalmente, sono considerate dalle istituzioni.

### 3.3.1 L'approccio delle Istituzioni dell'UE: dalla tecnologia al servizio dell'economia alla tecnologia al servizio delle persone.

L'approccio, almeno nella fase iniziale, delle Istituzioni dell'Unione europea non poteva che essere di tipo economico. La Commissione europea, in particolare, affronta per la prima volta il tema fra il 2016 e il 2017 in alcune Comunicazioni e lo fa, almeno in quelle occasioni, con smisurato entusiasmo<sup>325</sup>. Secondo la Commissione europea, infatti, le

---

qualsiasi servizio o bene richiesto in connessione ad essi, resta esclusivamente a carico dell'utente del servizio stesso, in rete: <https://www.uber.com/legal/it/document/?name=general-terms-of-use&country=italy&lang=it>.

<sup>323</sup> V. DE STEFANO, A. ALOISI, *European legal framework*, cit., 2018.

<sup>324</sup> È sicuramente rappresentativo della complessità di addivenire ad una normazione capace di tutelare, stimolare e non scoraggiare le attività economiche ma al contempo in grado di offrire tutela dei diritti fondamentali, riconosciuti anche costituzionalmente, il tentativo di disciplinare l'attività di "home restaurant" realizzata da persone fisiche che offrono, tramite piattaforme digitali, un servizio di ristorazione all'interno di abitazioni private. Si tratta di attività che i disegni di legge sulla disciplina dell'attività di "home restaurant" A.S. n. 2647 del 8 febbraio 2017 prima e C. n. 918 del 12 luglio 2018 poi, hanno definito occasionali e per le quali hanno imposto al gestore della piattaforma informatica, fra l'altro, l'obbligo di verificare l'avvenuta stipulata di polizze assicurative per la copertura dei rischi derivanti dall'attività. Sono numerosi gli interessi in gioco fra i quali la libertà di iniziativa economica privata, la tutela della salute e dell'igiene pubblica, la salvaguardia della sicurezza, il contrasto a fenomeni di concorrenza sleale e le esigenze di tutela del consumatore. Sul punto ha preso posizione anche l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato che nell'esercizio dell'attività di segnalazione e consultiva, con parere AS1365 del 22 marzo 2017, ha additato come ingiustificati e sproporzionati i vincoli posti a questa modalità emergente di offerta alternativa del servizio di ristorazione e auspicato il superamento di ogni profilo discriminatorio e restrittivo, non proporzionato al perseguimento dell'obiettivo imperativo di interesse generale, richiesto a livello europeo, di incoraggiare lo sviluppo dell'economia della condivisione. Ad oggi l'iter di approvazione della disciplina risulta fermo dal 2018. Nel frattempo, le attività di *home restaurant* continuano ad operare nel vuoto normativo, con buona pace per detrattori e sostenitori.

<sup>325</sup> Cfr. la comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Le piattaforme online e il mercato unico digitale. Opportunità e sfide per l'Europa", COM (2016) 288 final del 25 maggio 2016, la comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Un'agenda europea per l'economia collaborativa", COM(2016) 356 final del 2 giugno 2016 e comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni sulla revisione intermedia dell'attuazione della strategia per il mercato unico digitale. Un mercato unico digitale connesso per tutti, COM/2017/0228 final del 10 maggio 2017.



piattaforme online creano nuove opportunità per i consumatori e per gli imprenditori, promuovono nuove possibilità di occupazione e nuove fonti di reddito, incoraggiano la condivisione e l'uso efficiente delle risorse, favoriscono la creazione di valore digitale che genererà crescita economica nel mercato unico digitale. L'Istituzione afferma che agevolare e sostenere la comparsa di piattaforme competitive con sede nell'UE è diventato, per l'Europa, un imperativo tanto economico quanto strategico. Di conseguenza propone di realizzare le condizioni giuste per trattenere in Europa le piattaforme online esistenti e incrementare e incentivare la comparsa di nuove piattaforme.

Per conseguire questo fine, oltre alla previsione di importanti investimenti in infrastrutture informatiche per la diffusione della banda larga ad alta velocità, la Commissione si prefigura di realizzare un quadro normativo equilibrato per le piattaforme online del mercato unico digitale. Essa afferma infatti che l'esistenza di differenti norme a livello nazionale, o addirittura locale, crea incertezza per gli operatori economici e confusione negli utenti. Diversamente la presenza di norme armonizzate a livello UE, peraltro già esistenti in ambiti come quello della concorrenza, della tutela dei consumatori e della protezione dei dati personali, crea un clima di fiducia e incoraggia l'interazione con le piattaforme online.

La Commissione infine risponde alle preoccupazioni sollevate circa l'incertezza sui diritti e sugli obblighi di coloro che partecipano all'economia collaborativa e fornisce orientamenti giuridici e strategici finalizzati ad assistere i consumatori, le imprese e le autorità pubbliche perché operino con fiducia nell'economia collaborativa. Essa affronta, fra gli altri, anche il tema della qualificazione delle piattaforme di collaborazione e quello della qualificazione dei prestatori di servizi.

Quanto al primo, pur nella consapevolezza della necessità di una valutazione caso per caso, la Commissione fornisce alcuni criteri fattuali e giuridici utilizzabili per determinare se la piattaforma fornisca esclusivamente un servizio della società dell'informazione ovvero debba piuttosto essere considerata prestatrice del servizio sottostante l'attività di mera intermediazione e quindi assoggettata alla normativa di quel particolare settore del mercato. Nello specifico, quando una piattaforma esercita un elevato livello di controllo e influenza sul prestatore, determinando il prezzo finale del servizio, stabilendo termini e condizioni della relazione tra prestatore e utente, anche attraverso il possesso dei beni essenziali utilizzati per l'attività, allora dovrebbe essere definita quale fornitrice del servizio. Al contrario, quando la piattaforma si limita a svolgere attività che possono essere considerate secondarie rispetto ai servizi della società dell'informazione, quali ad esempio la fornitura di sistemi di pagamento o la copertura assicurativa, che non costituiscono prova dell'influenza e del controllo sul servizio sottostante, allora correttamente può essere ritenuta un semplice intermediario del servizio reso tra prestatore ed utenti. Peraltro, se i meccanismi di rating non costituiscono, a detta della Commissione, prova di un'influenza e di un controllo significativi, in generale, più le piattaforme di collaborazione gestiscono e organizzano la selezione dei prestatori, verificando la qualità dei servizi resi, più si allontanano dalla qualifica di meri intermediari.

Quanto al secondo, essa ribadisce anzitutto l'inevitabilità di una valutazione caso per caso che tenga conto delle circostanze di fatto che caratterizzano il rapporto tra piattaforma e prestatore nonché l'esecuzione dei relativi compiti. Un'analisi che, a parere della Commissione, deve considerare cumulativamente tre criteri essenziali: l'esistenza di un rapporto di subordinazione che si concretizza quando il prestatore agisce sotto la direzione della piattaforma che determina compiti, compenso e condizioni di lavoro; la natura non marginale e accessoria del lavoro che, nel contesto dell'economia collaborativa, deve però essere letta nel senso che breve durata, orario di lavoro ridotto, lavoro discontinuo o bassa

produttività non escludono di per sé l'esistenza di un rapporto di lavoro; la presenza di una retribuzione.

Emerge comunque un particolare interesse della Commissione, nel contesto della sua strategia per il mercato unico digitale, esclusivamente per alcune tipologie di piattaforme online e, di conseguenza, per le questioni giuridiche, economiche e sociali che tali nuove realtà sollevano. L'attenzione è rivolta, in particolare, da un lato ai motori di ricerca, ai mercati online e ai social media e dall'altro alla protezione dei dati personali, alla lotta ai contenuti illeciti online nonché alle pratiche commerciali scorrette o discriminatorie delle piattaforme nei confronti degli utilizzatori professionali mentre persiste una certa indifferenza proprio per le piattaforme di *crowdsourcing* o di lavoro *on-demand*.

Disinteresse che emerge anche nelle recenti proposte normative della Commissione. Il riferimento è alla Legge sui servizi digitali e alla Legge sul mercato digitale in discussione presso il Consiglio e il Parlamento europeo. Nuove prospettive sono tuttavia alle porte in considerazione di quanto enunciato nel programma di lavoro della nuova Presidente della Commissione e, in particolare, della annunciata volontà di migliorare le condizioni di lavoro degli operatori delle piattaforme digitali<sup>326</sup>.

Frenano l'entusiasmo, invitano ad avere un approccio più cauto ed esortano la Commissione a prendere contezza delle questioni che invece più interessano ai fini del presente lavoro, sia il Comitato delle Regioni, che il Comitato economico e sociale europeo. Nei loro svariati pareri sul punto evidenziano vari aspetti critici della c.d. economia della condivisione. Intanto mettono in luce l'esigenza di distinguere i sistemi economici basati sulla condivisione diretta tra privati di beni o servizi sottoutilizzati, gratuitamente o a pagamento facilitata da piattaforme digitali da altri modelli di attività economiche che, ugualmente definiti "*sharing economy*", in realtà perseguono unicamente il lucro<sup>327</sup>.

Secondo tali istituzioni è deplorabile che la Commissione abbia ignorato la dimensione sociale delle piattaforme online e ritiene oltremodo necessario che questi nuovi modelli di business rispettino la legislazione nazionale applicabile e garantiscano in particolare la protezione dei lavoratori coinvolti, una fiscalità adeguata, la protezione dei dati personali, una concorrenza leale con le attività tradizionali nonché l'assunzione di responsabilità da parte della piattaforma nelle operazioni concluse tra le parti. In particolare, poi, il Comitato economico e sociale europeo raccomanda che «in relazione alle piattaforme online, al *crowdsourcing* (esternalizzazione aperta), ai lavoratori autonomi economicamente dipendenti e ad altre nuove forme di lavoro autonomo, siano affrontate le questioni relative alla regolamentazione dell'attività di intermediazione e alla responsabilità per incidenti, danni e disservizi, nell'ottica di tutelare i lavoratori, i consumatori e la cittadinanza in generale». Esso afferma inoltre che occorrerebbe, fra l'altro, chiarire chi debba provvedere all'assicurazione sulla responsabilità civile nei confronti dei lavoratori, dei consumatori e della cittadinanza<sup>328</sup>.

---

<sup>326</sup> "Un'Unione più ambiziosa. Il mio programma per l'Europa", Candidata alla carica di presidente della Commissione europea Ursula von der Leyen, Orientamenti politici per la prossima Commissione europea 2019-2024, in rete: [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission\\_it.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission_it.pdf).

<sup>327</sup> Parere del Comitato economico e sociale europeo sul tema «L'economia della condivisione e l'autoregolamentazione» del 25 maggio 2016 (2016/C 303/05); Parere del Comitato europeo delle regioni — Economia collaborativa e piattaforme online: una visione condivisa di città e regioni del 7 dicembre 2016 (2017/C 185/04); Parere del Comitato economico e sociale europeo sulla «Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni: Le piattaforme online e il mercato unico digitale — Opportunità e sfide per l'Europa» del 14 dicembre 2016 (2017/C 075/20).

<sup>328</sup> Parere del Comitato economico e sociale europeo sul tema «L'evoluzione della natura dei rapporti di

Tali preoccupazioni nei confronti dell'economia delle piattaforme non sono ancora superate e, all'opposto, la miglior conoscenza del fenomeno solleva nuovi dubbi che meritano, ma non trovano, risposta. Per questo è ancora il Comitato europeo delle Regioni, nel 2019, a sollecitare una risposta alle questioni fondamentali poste dall'economia collaborativa fra le quali spicca l'esigenza di definire con maggior precisione il concetto di "servizio della società dell'informazione" dato l'emergere dei c.d. servizi misti che comprendono, inscindibilmente, sia un servizio della società dell'informazione che il servizio sottostante non fornito per via elettronica<sup>329</sup> nonché la necessità di gestire in modo appropriato gli impatti negativi delle nuove tecnologie sui lavoratori tramite piattaforma<sup>330</sup>. Infine, è nuovamente il Comitato economico e sociale europeo<sup>331</sup> a compiere un'analisi del fenomeno del lavoro nell'economia delle piattaforme evidenziando i rischi che non possono essere minimizzati, quali la negazione di diritti fondamentali dei prestatori e il pericolo di una concorrenza basata sulla corsa al ribasso delle norme sociali. Il Comitato evidenzia altresì la necessità di chiarire chi debba essere considerato responsabile di eventuali disservizi o incidenti intervenuti nel corso della prestazione e chiede che sia programmata una serie di interventi volti a migliorare le condizioni di lavoro nelle piattaforme digitali.

Analoghe considerazioni sono espresse dal Parlamento europeo in una serie di Risoluzioni adottate nel corso del 2017<sup>332</sup>. Fra le tante osservazioni formulate dall'Istituzione alcune meritano particolare attenzione. Intanto il Parlamento europeo invita la Commissione a chiarire quanto prima «i regimi di responsabilità delle piattaforme di collaborazione, al fine di promuovere comportamenti responsabili, trasparenza e certezza giuridica e di aumentare in questo modo la fiducia degli utenti» giacché, evidenzia, «manca certezza soprattutto sul fatto se una piattaforma offra un servizio sottostante o si limiti a offrire un servizio della società dell'informazione». D'altra parte, il Parlamento europeo ritiene che «molte piattaforme d'intermediazione online siano strutturalmente simili alle agenzie di lavoro interinale (rapporto contrattuale triangolare tra: lavoratore temporaneo tramite agenzia/lavoratore della piattaforma; agenzia di lavoro interinale/piattaforma online; impresa utilizzatrice/cliente)».

Infine, è con la Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019 "relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea" che si stabiliscono diritti minimi da applicare a tutti i lavoratori, come definiti, si precisa, dal diritto, dai contratti collettivi o dalle prassi degli Stati membri, tenuto conto, comunque, dei criteri stabiliti dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea<sup>333</sup>. Anche i

---

lavoro e il suo impatto sul mantenimento di una retribuzione dignitosa, nonché l'impatto degli sviluppi tecnologici sul sistema di sicurezza sociale e sul diritto del lavoro» del 25 maggio 2016, (2016/C 303/07).

<sup>329</sup> Parere del Comitato europeo delle regioni - Un quadro europeo per le risposte normative all'economia collaborativa del 5 dicembre 2019 (2020/C 79/08).

<sup>330</sup> Parere del Comitato europeo delle regioni - Il lavoro su piattaforma digitale: questioni regolamentari a livello locale e regionale del 5 dicembre 2019 (2020/C 79/07).

<sup>331</sup> Parere del Comitato economico e sociale europeo sul tema «Condizioni di lavoro dignitose nell'economia delle piattaforme» (parere esplorativo richiesto dalla presidenza tedesca) del 18 settembre 2020 (2020/C 429/23).

<sup>332</sup> Risoluzione del Parlamento europeo del 15 giugno 2017 su un'agenda europea per l'economia collaborativa (2017/2003(INI)) (2018/C 331/18), Risoluzione del Parlamento europeo del 15 giugno 2017 sulle piattaforme online e il mercato unico digitale (2016/2276(INI)) (2018/C 331/19) e Risoluzione del Parlamento europeo del 4 luglio 2017 sulle condizioni di lavoro e l'occupazione precaria (2016/2221(INI)) (2018/C 334/09).

<sup>333</sup> Sentenze della Corte di giustizia UE del 3 luglio 1986, *Deborah Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg*, C-66/85; del 14 ottobre 2010, *Union syndicale Solidaires Isère/Premier ministre* e altri, C-428/09; del 9 luglio 2015,

lavoratori tramite piattaforma digitale possono rientrare nell'ambito di applicazione della stessa mentre i lavoratori effettivamente autonomi sono esclusi. Si precisa altresì che «l'abuso della qualifica di lavoratore autonomo, quale definito dal diritto nazionale, a livello nazionale o nelle situazioni transfrontaliere, costituisce una forma di lavoro falsamente dichiarato che è spesso associata al lavoro non dichiarato. Il falso lavoro autonomo ricorre quando il lavoratore, al fine di evitare taluni obblighi giuridici o fiscali, è formalmente dichiarato come lavoratore autonomo pur soddisfacendo tutti i criteri che caratterizzano un rapporto di lavoro. [...] È opportuno che la determinazione dell'esistenza di un rapporto di lavoro si fondi sui fatti correlati all'effettiva prestazione di lavoro e non basarsi sul modo in cui le parti descrivono il rapporto».

Si innesca così una sorta di circolo vizioso e rimane qualche perplessità su un diritto che, per la sua applicazione, impone necessariamente un'analisi casistica. Emblematiche sul punto le riflessioni della Commissione europea nella Comunicazione "Un'agenda europea per l'economia collaborativa" del 2 giugno 2016. L'Istituzione afferma, in relazione alla previsione di eventuali requisiti di accesso al mercato, che «se una piattaforma di collaborazione fornisca anche il servizio sottostante dovrà di norma essere stabilito caso per caso» e, con riferimento al regime di esenzione da responsabilità per le informazioni memorizzate, che «se le piattaforme di collaborazione beneficiano o no di tale deroga alla responsabilità dovrà essere stabilito caso per caso». Anche con riferimento alla tutela dei consumatori e, in particolare alla qualificazione del prestatore di servizi collaborativi, essa sostiene che «la questione deve essere risolta caso per caso», infine, proprio con riferimento alla qualificazione dei lavoratori, la Commissione dichiara che «la sussistenza o meno di un rapporto di lavoro deve essere stabilita sulla base di una valutazione caso per caso, tenuto conto delle circostanze di fatto che caratterizzano il rapporto tra piattaforma e il prestatore dei servizi sottostanti»<sup>334</sup>.

Concludendo è sicuramente possibile evidenziare tanto la consapevolezza delle istituzioni europee delle problematiche legate allo sviluppo dell'economia digitale quanto una sorta di "isteresi giuridica" ovvero l'incapacità di reagire, nel breve periodo, alle complesse sollecitazioni del nuovo contesto economico e sociale, indubbiamente giustificata dalla varietà degli interessi in gioco, dalla difficoltà di definire unitariamente il fenomeno e dal timore delle conseguenze negative di una regolamentazione frammentaria e locale per una forma di manifestazione economica che è invece globale.

### **3.3.2 Da un fallito "one-fits-all" approach del legislatore italiano ad una tutela d'urgenza "only for some"**

Anche se il relativo procedimento di approvazione si è concluso con un nulla di fatto, merita di essere menzionata la proposta di legge n. 3564 avente ad oggetto "Disciplina delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e servizi e disposizioni per la promozione dell'economia della condivisione" presentata il 27 gennaio 2016. Si evidenzia, inoltre, che due analoghe proposte<sup>335</sup> e vari disegni di legge<sup>336</sup>, meno generali, in materia di tutela del

---

*Ender Balkaya/Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH*, C-229/14; del 4 dicembre 2014, *FNV Kunsten Informatie en MEDIA/Staat der Nederlanden*, C-413/13 e del 17 novembre 2016, *Betriebsrat der Rubrandklinik gGmbH/Rubrandklinik gGmbH*, C-216/15.

<sup>334</sup> Cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Un'agenda europea per l'economia collaborativa", COM (2016) 356 final del 2 giugno 2016.

<sup>335</sup> Disegni di legge nn. C.762 e C.742 presentati rispettivamente il 21 e il 15 giugno 2018.

<sup>336</sup> Si vedano, per esempio, i disegni di legge n. C.2114 avente ad oggetto "Disposizioni in materia di lavoro mediante piattaforme digitali. Modifiche all'articolo 2 del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, recante

lavoro mediante piattaforme digitali, di promozione dell'utilizzo condiviso di veicoli privati nonché di disciplina dell'attività di *home restaurant* sono stati presentati in tempi più recenti e giacciono indiscussi nell'elenco dei lavori parlamentari.

Con riferimento alla disciplina presentata nel disegno di legge n. 3564, recante misure relative alla gestione e all'utilizzo delle piattaforme digitali per la condivisione di beni e di servizi, si deve anzitutto obiettare l'erroneità di un approccio *one-fits-all*, in gran parte frutto di mancata conoscenza del fenomeno, che non riesce ancora a distinguere i diversi modelli di impresa riconducibili all'economia digitale e di cui la c.d. *sharing economy* rappresenta solo una piccola parte, quella in cui effettivamente vi è una relazione *peer-to-peer* e dove, almeno teoricamente, non esistono transazioni economiche.

Alla stessa deve invece essere riconosciuto il merito di aver, prima di altri, messo in conto il problema del rischio nell'esercizio dei servizi e previsto per i gestori delle piattaforme digitali l'obbligo di dotarsi di un documento di politica aziendale attraverso il quale informare «gli utenti sulle eventuali coperture assicurative richieste per l'esercizio delle attività svolte tramite la piattaforma digitale, nonché sulle polizze assicurative già stipulate dal gestore e su quelle eventualmente stipulabili, a condizioni agevolate, dagli utenti operatori, a seguito di accordi tra il gestore e la società di assicurazione». È altresì previsto per il gestore della piattaforma l'obbligo di «verificare che gli utenti operatori assolvano gli eventuali obblighi assicurativi gravanti sui medesimi».

Se dunque il legislatore italiano si è interrogato sul punto, superficialmente ha anche stabilito che debbano essere gli “utenti operatori”, così la norma definisce i soggetti privati o pubblici che attraverso la piattaforma digitale operano erogando un servizio o condividendo un proprio bene, ad accollarsi l'onere assicurativo. Peraltro, sempre secondo la disposizione, questi utenti non sono legati alla piattaforma da alcun rapporto di lavoro subordinato ma, al contempo, non sono nemmeno operatori professionali. Con riguardo a questi “utenti operatori”, parafrasando Metastasio potrebbe quindi affermarsi “che vi siano, ciascun lo dice. Cosa siano, nessun lo sa”.

È altresì degna di nota la Legge regionale 12 aprile 2019, n. 4, approvata dalla Regione Lazio e recante “disposizioni per la tutela e la sicurezza dei lavoratori digitali”. La norma è diretta a tutelare la dignità, la salute e la sicurezza dei prestatori e a contrastare il lavoro non sicuro e ogni forma di disegualianza e di sfruttamento. Le disposizioni si applicano a qualsiasi lavoratore digitale che, «indipendentemente dalla tipologia e dalla durata del rapporto di lavoro, offre la disponibilità della propria attività di servizio all'impresa, di seguito denominata piattaforma digitale, che organizza l'attività al fine di offrire un servizio a terzi mediante l'utilizzo di un'applicazione informatica, determinando le caratteristiche del servizio e fissandone il prezzo».

Il legislatore regionale ha altresì previsto che sia la piattaforma digitale ad attivare, «senza oneri per il lavoratore digitale, l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali in favore del lavoratore digitale, per danni cagionati a terzi durante lo svolgimento dell'attività di servizio, nonché quella per la tutela della maternità e della paternità». Si tratta di una norma di dubbia legittimità costituzionale. Sebbene la rubrica della norma evochi in maniera inequivocabile una materia, “tutela e sicurezza del lavoro”, che ai sensi dell'art. 117 comma 3° della Costituzione è di legislazione concorrente, è oramai fuor dubbio che la regolamentazione del rapporto di lavoro, che in effetti la legge regionale appronta, rientri piuttosto nella competenza legislativa esclusiva dello Stato e più

---

disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni” presentato il 25 settembre 2019, n. C.859 recante “Disposizioni per la promozione dell'utilizzo condiviso di veicoli privati (*car sharing*)” presentato il 24 gennaio 2019 e n. C.918 concernente la “Disciplina dell'attività di *home restaurant*” presentato il 12 luglio 2018.

in particolare il riferimento è ad almeno due materie: ordinamento civile e determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale<sup>337</sup>.

Si tratta tuttavia anche di una norma ambiziosa che mostra un buon compromesso tra interessi in gioco e che non si perde nelle disquisizioni circa la qualificazione del prestatore, che è semplicemente digitale e non autonomo o subordinato, al quale garantisce determinate tutele. Porta il difetto di una scelta poco approfondita ed un approccio generalizzante che opta per addossare, all'opposto del legislatore nazionale, l'onere assicurativo sulla piattaforma senza tuttavia chiedersi quale sia, nei vari casi, la scelta economicamente più efficiente.

Nel frattempo, di fronte ad un fenomeno in arrestabile espansione e permeo di contraddizioni, come quello del lavoro tramite piattaforme digitali, nonché alla necessità di coadiuvare, alla bell'e meglio secondo taluni, i giudici nazionali alle prese con le prime inevitabili decisioni sul tema<sup>338</sup>, anche il legislatore italiano ha preso contezza del problema e individuato una soluzione con l'emanazione del D.L. 101 del 3 settembre 2019 modificativo del D.Lgs. 81/2015 e convertito, con modificazioni, con L. 2 novembre 2019 n. 128. Dal 3 novembre 2019, data di entrata in vigore della modifica, la disciplina del rapporto di lavoro subordinato si applica anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro prevalentemente personali, continuative anche qualora le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate mediante piattaforme anche digitali. Inoltre, nel Decreto è introdotto un nuovo Capo, il V-bis, in cui sono stabiliti livelli minimi di tutela da garantire ai lavoratori autonomi che svolgono attività di consegna di beni per conto altrui, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore di cui all'articolo 47, comma 2, lettera a), del codice della strada, di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, attraverso piattaforme anche digitali. Quest'ultime sono quei programmi e quelle procedure informatiche utilizzati dal committente che, indipendentemente dal luogo di stabilimento, sono strumentali alle attività di consegna di beni, fissandone il compenso e determinando le modalità di esecuzione della prestazione.

Si tratta di un intervento legislativo riguardo al quale, senza alcuna ambizione di completezza ed esaustività, possono essere formulate le seguenti osservazioni critiche. Lascia poco convinti, anzitutto, la specificazione delle prestazioni di lavoro che da esclusivamente diventano prevalentemente personali proprio come è previsto dall'art. 409 n. 3 c.p.c. per la collaborazione, coordinata e continuativa o dall'art. 2222 c.c. per il contratto d'opera. Nell'ambiguità della norma, va tuttavia rilevato che praticamente nessuno, in dottrina, ha inteso tale variazione nel senso di riconoscere al lavoratore il diritto di farsi sostituire mentre unanimemente si è valorizzata piuttosto la circostanza che la prestazione venga resa con l'utilizzo di mezzi di proprietà tanto del committente quanto del prestatore<sup>339</sup>.

---

<sup>337</sup> F. CARINCI, *Riforma costituzionale e diritto del lavoro*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2, 2003, p. 243 e seguenti.

<sup>338</sup> In quel periodo pendeva infatti dinnanzi alla Corte di Cassazione il ricorso contro la sentenza App. Torino, 4 febbraio 2019, n. 26, avente ad oggetto l'accertamento della natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso tra alcuni riders e Foodora.

<sup>339</sup> Solamente A. PERULLI, *L'attività in prevalenza personale esclude la subordinazione dei co.co.org.*, in *Il Sole 24 Ore*, 14 novembre 2019, p. 32 ha diversamente evidenziato che «il prestatore di lavoro etero organizzato dal committente, di cui all'articolo 2, è sicuramente un lavoratore autonomo, che potrà svolgere la propria attività avvalendosi di apporti organizzativi non solo compatibili con il lavoro autonomo "esclusivamente personale" (per esempio uno smartphone o un computer) ma anche superiori a tale soglia minima, senza tuttavia sconfinare nell'apporto tipicamente imprenditoriale caratterizzato per la presenza di un'organizzazione di mezzi e/o persone e/o capitali che elimina la prevalenza dell'apporto lavorativo. La prevalente personalità della prestazione è stata sempre intesa con riferimento al processo auto-organizzatorio dell'attività resa dal

Inoltre, lo specifico riferimento all'organizzazione della prestazione mediante piattaforme anche digitali risulta essere superfluo visto che, anche in sua assenza, è stato comunque possibile ricondurre l'attività dei riders di Foodora alla nozione di cui all'art. 2 comma 1 del D.Lgs. 81/2015<sup>340</sup>.

Peraltro, se il decreto precisa cosa debba intendersi per piattaforma digitale, di contro non è data alcuna definizione di piattaforma non digitale ma nella relazione illustrativa è riportato l'esempio dei sistemi di smistamento delle chiamate telefoniche, c.d. *call center*. Quale sia, in concreto, la disciplina del rapporto di lavoro subordinato che si applica ai contratti ora disciplinati dall'art. 2 del D.Lgs. 81/2015 non è precisato. Per parte della dottrina questi rapporti sono soggetti in toto alla normativa della subordinazione, per altra parte è ragionevole pensare ad un'applicazione selettiva delle disposizioni.

Il rimprovero più severo è mosso proprio contro il Capo V-*bis* che, oltre a occuparsi unicamente dei prestatori che svolgono attività di consegna di beni per conto altrui, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore, così sollevando qualche dubbio di legittimità costituzionale, ha nella definizione del fenomeno, una contraddizione in sé. Il legislatore ha infatti qualificato come autonomi rapporti di lavoro che, già nella definizione normativa, presentano una caratteristica tipica della subordinazione: la determinazione unilaterale da parte del committente delle modalità di esecuzione della prestazione<sup>341</sup>.

Così definiti rientrerebbero quantomeno nella disciplina prevista dal citato art. 2 del D.Lgs. 81/2015 godendo delle tutele previste per i lavoratori subordinati. Manca, tuttavia, ogni riferimento al requisito della continuità della prestazione di lavoro. Presumibilmente, quindi, il nuovo capo V-*bis* stabilirebbe livelli minimi di tutela per i lavoratori autonomi che occasionalmente svolgono attività di consegna di beni per conto altrui, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore di cui all'articolo 47, comma 2, lettera a), del codice della strada, di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, attraverso piattaforme anche digitali<sup>342</sup>.

Di diverso avviso Carinci che evidenzia le differenze strutturali tra le due fattispecie. La prima, disciplinata dall'art. 2 del D.Lgs. 81/2015, attiene alle collaborazioni organizzate dal committente la cui continuità rappresenta una caratteristica naturale mentre la seconda, disciplinata sperimentalmente nel capo V-*bis*, concerne una disponibilità, consensualmente determinata nella durata, a svolgere attività puntuali e rimessa volta a volta alla scelta del lavoratore<sup>343</sup>. L'Autore sottolinea inoltre come la Corte di Cassazione, nella sentenza n.

---

lavoratore autonomo, esprimendosi non solo sotto il profilo meramente quantitativo ma anche qualitativo, relativo cioè al rilievo assunto dalla prestazione d'opera nel contesto organizzativo. Diversamente da quanto accade normalmente nell'ambito del lavoro autonomo, tuttavia, nel caso dell'articolo 2 essendo la prestazione organizzata dal committente deve ritenersi che i fattori impiegati dal prestatore (in principio espressione dell'autoorganizzazione del lavoratore autonomo) rientrano anch'essi nella sfera dell'organizzazione del committente».

<sup>340</sup> Infatti, proprio la Corte di Appello di Torino nella sua sentenza del 4 febbraio 2019, accogliendo parzialmente l'appello, ha negato la configurabilità della subordinazione ma ha ritenuto applicabile al rapporto tra le parti l'art. 2 del D.Lgs. 81/2015, peraltro nel testo precedente alla novella legislativa, ravvisando l'etero-organizzazione nel potere di determinare le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa e cioè la possibilità di stabilire i tempi e i luoghi di lavoro.

<sup>341</sup> E. RAIMONDI, *Il lavoro nelle piattaforme digitali e il problema della qualificazione della fattispecie*, in *Labour & Law Issues*, V, n. 2, 2019, p. 84 e seguenti.

<sup>342</sup> Così R. COSIO, *Il caso Foodora tra giudici e legge*, in *LDE*, 2019, 3; V. MARTINO, *Le riforme delle collaborazioni etero-organizzate e le nuove tutele per i riders*, in *LDE*, 2019, 3.

<sup>343</sup> Il fatto che si tratti di una disciplina dettata sperimentalmente sarebbe comprovato dall'art. 47-octies del Capo V-bis della norma che prevede «Al fine di assicurare il monitoraggio e la valutazione indipendente delle disposizioni del presente capo, è istituito, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, presso il

1663/2020, abbia erroneamente richiamato, pur in chiave interpretativa, la modifica all'art. 2 senza rendersi conto che il legislatore ha istituito il Capo V-bis «a perfetta misura della figura dei riders Foodora»<sup>344</sup>. Mi sembra una ricostruzione convincente. Nella stessa è realizzato il nuovo difficile equilibrio tra esigenze di tutela dei lavoratori e necessità delle aziende, ora più che mai evidente, di dotarsi di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa<sup>345</sup>.

Una tutela, quindi, pensata *only for some* che esclude, indubbiamente, la folla di lavoratori autonomi occasionali che sono *riders*, ma non lavorano in ambito urbano; che non sono ciclo o motofattorini in quanto utilizzano un autoveicolo; che non lavorano nel settore delle consegne, ma operano comunque nel *mare magnum* delle piattaforme digitali e, al pari dei *riders*, potrebbero silenziosamente trovarsi nella medesima situazione di debolezza. È poco, ma è comunque un inizio.

### 3.3.3 La Corte di Giustizia UE alle prese con la qualificazione dei servizi forniti grazie alle piattaforme digitali

Merita infine di essere approfondita la posizione della Corte di Giustizia UE non già in relazione alla qualificazione dei lavoratori, che verrà analizzata nel capitolo seguente, ma con riferimento alla qualificazione dei servizi forniti grazie alle piattaforme digitali.

Il primo caso esaminato dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea riguarda Uber. La questione pregiudiziale è sollevata dallo *Juzgado Mercantil n. 3 de Barcelona* in quanto, ai sensi della Direttiva 2000/31/CE, gli Stati membri non possono limitare la circolazione dei servizi della società dell'informazione mentre invece i servizi nel settore di trasporti risultano esclusi dall'ambito applicativo della direttiva stessa. Determinante è quindi stabilire se Uber, al pari di tutti i conducenti di taxi della città di Barcellona, debba disporre, ai fini dell'esercizio dell'attività, delle autorizzazioni amministrative necessarie o se, proprio in quanto soggetto erogante un servizio della società dell'informazione, sussista invece nei suoi confronti il divieto di prevedere requisiti per l'accesso al mercato che non siano proporzionati agli obiettivi e giustificati da ragioni di ordine pubblico, tutela della sanità pubblica, pubblica sicurezza e tutela dei consumatori.

Con la sentenza del 20 dicembre 2017, Causa C-434/15 la Corte di Giustizia dell'UE ha affermato che quello di Uber non è un “servizio della società dell'informazione” ma un “servizio nel settore dei trasporti”.

La decisione poggia sulle conclusioni dell'Avvocato generale Maciej Szpunar presentate l'11 maggio 2017. Alcuni passaggi meritano senz'altro di essere esaminati. Dopo aver tratteggiato nei suoi tratti più essenziali il funzionamento dell'applicazione e aver precisato che il servizio della società dell'informazione è quello prestato dietro retribuzione,

---

Ministero del lavoro e delle politiche sociali un osservatorio permanente, presieduto dal Ministro o da un suo delegato e composto da rappresentanti dei datori di lavoro e dei lavoratori di cui al comma 1 dell'articolo 47-bis, designati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale. L'osservatorio verifica, sulla base dei dati forniti dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali, dall'INPS e dall'INAIL, gli effetti delle disposizioni del presente capo e può proporre eventuali revisioni in base all'evoluzione del mercato del lavoro e della dinamica sociale».

<sup>344</sup> F. CARINCI, *Il C.C.N.L. sui collaboratori autonomi del 15 settembre 2020*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2020, 11, p. 1045 e seguenti.

<sup>345</sup> Il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, emanato con il D.Lgs n. 14/2019, ha novellato il Codice civile e introdotto all'art. 2086 il secondo comma che recita «L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale».



a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario, l'Avvocato evidenzia che Uber debba essere considerato prestatore tanto del servizio erogato per via elettronica, ovvero l'attività di intermediazione, quanto del servizio fornito con modalità diverse, ossia l'attività di trasporto, dal momento che esercita un'influenza decisiva sulle condizioni di erogazione e controllo, in maniera indiretta ma efficace, i fattori economicamente rilevanti del servizio<sup>346</sup>.

I due servizi rappresentano un insieme inscindibile perché i conducenti svolgono un servizio che esiste solo grazie alla piattaforma e da essa dipende<sup>347</sup>. Inoltre, nell'ambito della piattaforma i conducenti non svolgono un'attività economica indipendente. Il servizio è unico, comprende tanto la ricerca del conducente disponibile e la prenotazione del servizio quanto la prestazione di trasporto vera e propria. Secondo l'Avvocato generale questo servizio è reso da Uber.

L'Avvocato generale precisa, tuttavia, che tale conclusione non implica affatto dover considerare, di necessità, i conducenti di Uber come dipendenti. L'imprenditore può infatti erogare il servizio servendosi di prestatori indipendenti e attraverso veicoli appartenenti a terzi ma in ogni caso, Uber non è un mero intermediario tra passeggeri e conducenti quanto piuttosto è il soggetto che «organizza e gestisce un sistema completo di trasporto urbano a richiesta ed è quindi responsabile non soltanto della prestazione di messa in contatto di passeggeri e conducenti, ma anche dell'attività di questi ultimi».

Per contro, con sentenza del 19 dicembre 2019, Causa C-390/18 secondo la Corte di Giustizia dell'UE quello di Airbnb deve essere qualificato come “servizio della società dell'informazione”, disciplinato dalla Direttiva 2000/31/CE. In tal caso la Corte è chiamata a chiarire se un servizio consistente nel mettere in contatto, dietro retribuzione, titolari di alloggi da locare con persone alla ricerca di tali alloggi e che fornisce, allo stesso tempo, anche un certo numero di prestazioni accessorie, possa essere qualificato “servizio della società dell'informazione” e beneficiare pertanto della libertà di prestazione dei servizi sancita dalla Direttiva.

---

<sup>346</sup> All'Avvocato bastano infatti una ventina di righe per spiegare tanto il funzionamento della piattaforma quanto le modalità di erogazione del servizio di trasporto. È dato risalto, in particolare, all'attività di messa in contatto dei conducenti con l'utenza al fine di realizzare una prestazione di trasporto urbano a richiesta, alla determinazione del prezzo e ai meccanismi di valutazione che possono portare all'esclusione dalla piattaforma.

<sup>347</sup> Ad analoga osservazione, in precedenza, è giunto il Tribunale ordinario di Milano, Sezione speciale in materia d'impresa, nell'ordinanza del 25 maggio 2015 con cui, accertata la concorrenza sleale con il servizio Taxi, ha inibito, in via cautelare ed urgente, l'utilizzo dell'applicazione denominata UBER POP sul territorio nazionale e ogni altro servizio che organizzi, diffonda e promuova da parte di soggetti privi di autorizzazione amministrativa e/o di licenza un trasporto terzi dietro corrispettivo su richiesta del trasportato, in modo non continuativo o periodico, su itinerari e secondo orari stabiliti di volta in volta. Nella decisione è messa in luce l'essenzialità del ruolo della piattaforma nel funzionamento del servizio, «atteso che i singoli guidatori se non esistesse l'app UBER POP non potrebbero svolgere il servizio di trasporto, a differenza invece dei tassisti, per i quali il radio taxi costituirebbe una mera modalità di acquisizione del servizio». La decisione è confermata dal Tribunale di Milano, Sezione Impresa con Ordinanza del 2 luglio 2015 e dal Tribunale di Torino, Sezione specializzata in materia d'impresa, con sentenza del 1° marzo 2017, n. 1553 in quanto «gli autisti che effettuano il servizio UberPop vengono reclutati, istruiti ed organizzati da UBER ed è quest'ultima a dare inizio, organizzare, proporre sul mercato, lucrare, partecipare e concorrere in tale attività, ricorrendo a tutti i possibili mezzi imprenditoriali, dispiegando risorse umane, ingenti mezzi economici, *know how*, investendo in marketing, in campagne pubblicitarie, e così via». Quindi «centrale e determinante appare il ruolo delle società del Gruppo le quali, lungi dall'essere mere intermediarie, sono state le ideatrici ed artefici del servizio». Sul punto, B. CALABRESE, *Applicazione informatica di trasporto condiviso e concorrenza sleale per violazione di norme pubblicitistiche*, in *Giur. comm.*, 1, 2017, p. 202 e seguenti.

Nell'addivenire alla decisione la Corte è nuovamente guidata dalle conclusioni dell'Avvocato generale Maciej Szpunar presentate il 30 aprile 2019 delle quali meritano un cenno almeno i seguenti argomenti.

Anche Airbnb, al pari di Uber, non si limita semplicemente a mettere in contatto fra loro locatori e locatari, ma offre taluni servizi aggiuntivi che vanno dalla gestione del sistema di recensioni alla possibilità di procedere alla sospensione temporanea dell'account nel caso di valutazioni mediocri e cancellazione di prenotazioni confermata, dalla proposta di effettuare servizi fotografici agli immobili da locare, sottoscrivere un'assicurazione della responsabilità civile, realizzare una stima del prezzo di affitto alla gestione dei pagamenti online.

La questione è quindi capire se esista, nel caso di specie, un servizio della società dell'informazione separabile dagli altri servizi a contenuto materiale. Uber, come dimostrato, offre un servizio di intermediazione che crea un'offerta di servizi di trasporto urbano, di cui organizza il funzionamento generale. Può dirsi lo stesso per Airbnb?

Secondo l'Avvocato generale la risposta è negativa. I servizi di alloggio non sono indissolubilmente legati al servizio fornito per via elettronica da Airbnb, possono essere offerti attraverso canali più tradizionali, conservano il loro interesse economico e restano autonomi rispetto al servizio elettronico. Inoltre, Airbnb, non esercita un controllo determinante sulle condizioni della prestazione intermediata e il mercato delle locazioni continua a dipendere dalle azioni degli utenti e dalla logica della domanda e dell'offerta, piuttosto che dal funzionamento della piattaforma. E quanto agli altri servizi proposti da Airbnb, può senz'altro affermarsi che sono facoltativi e hanno, pertanto, un carattere accessorio rispetto al servizio offerto per via elettronica.

Le due pronunce risolvono, ma esclusivamente con riferimento a due fattispecie, uno degli aspetti più spinosi che l'economia collaborativa ha sollevato ovvero il rapporto tra questi nuovi modelli di business e l'economia tradizionale notoriamente soggetta a requisiti di accesso al mercato. Dettano, in particolare, criteri chiave per definire l'autentica società dei servizi dell'informazione, alcuni dei quali coincidono con quelli indicati dalla Commissione europea<sup>348</sup>.

Uber determina direttamente il prezzo del servizio; impone le condizioni contrattuali fondamentali cui i prestatori devono obbligatoriamente attenersi; possiede il bene essenziale, la piattaforma, indispensabile a fornire il servizio; esercita il controllo necessario a mantenere il "suo" servizio efficiente. Non può quindi essere qualificata come società dei servizi dell'informazione e per questo, al pari degli operatori economici tradizionali, è soggetta a eventuali requisiti di accesso al mercato. Per contro, Airbnb non determina nemmeno indirettamente il prezzo delle locazioni; lascia all'utente la libertà di selezionare l'alloggio, fra i tanti pubblicizzati, che meglio soddisfa le sue esigenze; non esercita nessuna influenza o controllo sull'offerta che non sia necessaria a tutelare gli standard di qualità definiti dagli utenti stessi. Airbnb è società dei servizi dell'informazione che gode della libertà di prestazione del servizio.

---

<sup>348</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni "Un'agenda europea per l'economia collaborativa" del 2 giugno 2016, COM (2016) 356 final. Secondo la Commissione, in determinate circostanze, una piattaforma può anche essere un prestatore del servizio sottostante (ad esempio un servizio di trasporto o di locazione a breve termine) ma la valutazione dovrà di norma essere stabilita caso per caso con riferimento a: determinazione del prezzo del servizio e delle condizioni contrattuali fondamentali e proprietà dei beni essenziali. Sul punto la dottrina ha messo unanimemente in evidenza come l'Avvocato generale abbia in realtà fatto uso di questi criteri in maniera rigorosa solo per il caso Uber, utilizzando invece nel caso Airbnb criteri di ordine qualitativo.

Sebbene l'analisi condotta dalla Corte contribuisca indubbiamente a far luce su una realtà tanto dinamica e variegata come quella delle piattaforme digitali, non sono mancate critiche. La creazione di un'offerta di servizi a contenuto materiale non è, secondo l'Avvocato generale, il criterio decisivo in relazione alla questione se i servizi stessi rappresentino un insieme inscindibile con un servizio fornito per via elettronica perché è piuttosto l'influenza esercitata dalla piattaforma sulle condizioni della prestazione ad essere determinante. Tuttavia, anche Airbnb, al pari di Uber, si giova di un sistema di recensioni che analizza e modera. In particolare, sulla base di ripetute recensioni scadenti o sulla base di reclami sulla prestazione o condotta può sospendere o limitare l'accesso alla piattaforma. Inoltre, è la piattaforma che determina, sulla base di una serie di parametri, fra i quali le recensioni, il posizionamento dei vari annunci nei risultati di ricerca e non manca la possibilità di pagare un costo aggiuntivo per ottenere pubblicità aggiuntiva. Ne emerge una società che non ha certo creato il mercato delle locazioni a breve termine, come messo in luce dall'Avvocato generale e dalla Corte, ma ne ha sicuramente modificato la natura e la misura, riducendo al minimo i costi di transazione e consentendo l'accesso al mercato a numerosi soggetti non professionisti<sup>349</sup>.

Si aggiunga che Airbnb non si limita esclusivamente a mettere in contatto locatori e locatari perché attraverso il suo sito e la sua applicazione è possibile prenotare, anche senza soggiornare in un alloggio fra quelli offerti, esperienze organizzate da entusiasti esperti locali. Tali esperienze sono verificate dalla piattaforma perché per essere pubblicata, ogni attività deve soddisfare gli standard e i requisiti di Airbnb, chissà se stabiliti dagli utenti o se determinati unilateralmente dalla società che gestisce la piattaforma<sup>350</sup>. Qualche dubbio sul fatto che questo particolare servizio materiale, assimilabile a quello reso tradizionalmente dalle guide turistiche, sia creato dalla piattaforma e che sullo stesso Airbnb eserciti una certa influenza sulle condizioni della prestazione, a mio avviso, rimane<sup>351</sup>.

Permarranno quindi innegabili difficoltà interpretative ed applicative e, come evidenziato da attenta dottrina, un miglior chiarimento a livello legislativo europeo sarebbe senz'altro auspicabile, anche al fine di istituire un quadro giuridico certo e armonizzato<sup>352</sup>.

### 3.4 Osservazione finale: la crisi della fattispecie

Col passare del tempo, lungi dall'esser a buon punto, la situazione si complica. La maggiore conoscenza del fenomeno costringe a prendere in considerazione anche quei piccoli particolari dell'organizzazione, nei quali è racchiusa la differenza tra le varie fattispecie che così si moltiplicano: cresce l'incertezza del diritto e cresce il contenzioso.

---

<sup>349</sup> N.A. VECCHIO, *La Corte di Giustizia e la (difficile) arte del distinguishing: il caso AIRBNB e la revisione del c.d. Uber TEST*, in *GiustiziaCivile.com*, 9, 2020.

<sup>350</sup> Si vedano, a titolo meramente esemplificativo, le informazioni sulle esperienze di Airbnb, in rete: <https://www.airbnb.it/help/article/1581/cosa-sono-le-esperienze-airbnb>.

<sup>351</sup> Con l'approvazione del "Codice del Turismo" di cui al Decreto legislativo 23 maggio 2011, n. 79, lo Stato ha introdotto la definizione di professione turistica. Sono professioni turistiche quelle attività, aventi ad oggetto la prestazione di servizi di promozione dell'attività turistica, nonché servizi di ospitalità, assistenza, accompagnamento e guida, diretti a consentire ai turisti la migliore fruizione del viaggio e della vacanza, anche sotto il profilo della conoscenza dei luoghi visitati. Per molte di queste professioni è peraltro previsto il possesso di apposita abilitazione e iscrizione in elenchi speciali. Un regime contingentato che, al pari di quello dei taxi, risulta giustificato da un interesse pubblico complesso che tiene conto, non solo della disponibilità del servizio ma anche e soprattutto della sicurezza dello stesso. Così, quanto a Uber, per Trib. Milano, ord. 2 luglio 2015.

<sup>352</sup> M. COLANGELO, *Piattaforme digitali e servizi della società dell'informazione: il caso Airbnb Ireland*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 2, 2020, p. 291.

«Glovo è un'azienda tecnologica la cui attività principale consiste nello sviluppo e nella gestione di una piattaforma tecnologica tramite la quale alcuni negozi locali in svariati territori possono offrire i loro prodotti e/o servizi per mezzo di un'applicazione mobile o web sulla piattaforma (di seguito, l'APP) e, secondariamente, ove applicabile e se richiesto tramite l'APP dagli utenti dell'APP e dai consumatori di tali negozi locali, agire in qualità di intermediario per la consegna pianificata o immediata dei prodotti»<sup>353</sup>. Dunque, il servizio di consegna a domicilio, evidentemente a contenuto materiale, è secondario e facoltativo e quindi ha un carattere accessorio rispetto al servizio fornito elettronicamente. Ne deriverebbe, secondo quanto affermato dall'Avvocato generale Szpunar nelle sue conclusioni per la causa Airbnb, che Glovo è una società dei servizi dell'informazione. Non sembra una conclusione persuasiva e quella di Glovo appare piuttosto un'affermazione di pura "escapologia giuridica".

Proprio al pari della dichiarazione per cui «i corrieri Glovo sono utenti che vogliono semplificare la vita degli altri consegnando loro ciò di cui hanno bisogno, quando ne hanno bisogno. Sono professionisti indipendenti che scelgono di effettuare consegne in orari prestabiliti, utilizzando il proprio veicolo»<sup>354</sup>.

Nella realtà invece lavoreranno con Glovo i *riders* autenticamente autonomi seppur economicamente dipendenti (di cui all'art. 2222 del c.c. e alla L. 81/2017); i *riders* che effettuano consegne, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore di cui all'articolo 47, comma 2, lettera a), del codice della strada, di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (di cui al Capo V-bis del D.Lgs. 81/2015); i *riders* collaboratori coordinati che organizzano autonomamente la propria prestazione lavorativa (di cui all'art. 409 n. 3 del cod. proc. civ.); i *riders* collaboratori organizzati dal committente (di cui all'art. 2 comma 1 del D.Lgs. 81/2015); i *riders* autenticamente subordinati (di cui all'art. 2094 del c.c.) e a deciderlo, molto probabilmente, saranno i giudici.

Parlare di crisi della dicotomia subordinazione/autonomia è riduttivo di fronte a quella che Natalino Irti identifica come una vera e propria "crisi della fattispecie". Un declino che è determinato, secondo l'Autore, da norme instabili, speciali e incapaci di guardare al futuro e dal metodo del decidere, con giudici che messi di fronte a vicende concrete e particolari, «intrecci o grovigli di interessi e bisogni e attese», decidono secondo criteri supremi, secondo valori. Viene così meno l'idea di un diritto stabile e prevedibile all'interno del quale l'imprenditore possa calcolare ragionevolmente gli effetti delle sue azioni<sup>355</sup>.

Ma nelle sue riflessioni Irti va oltre e si interroga sul perché il capitalismo occidentale non rivendichi tale diritto. Afferma: «una prima risposta sta nel considerare il "decidere secondo valori" come prova di un conflitto tra potenze: la potenza del capitalismo e la potenza di interessi e volontà che si levano in difesa (interessi dei consumatori, o di custodi della terra, o di rivoltosi contro le durezze del mercato, e via seguitando). Insomma, un neogiusnaturalismo, che oppone l'originaria integrità del mondo e dei rapporti umani all'artificialità della tecnoeconomia. E, se questo è un conflitto, nessuno è in grado di prevederne l'esito. L'altra risposta è che il capitalismo non abbia più bisogno del diritto statale, e di norme e fattispecie; che consideri il "decidere secondo valori" un episodio di pittoresche periferie; e provveda, esso stesso, a costruirsi il proprio diritto»<sup>356</sup>. Nelle sue

---

<sup>353</sup> Così termini generali di utilizzo e di informazione legale, dell'Azienda Glovoapp23 S.L., aggiornati il 3 dicembre 2020, in rete: <https://glovoapp.com/it/legal/terms/>.

<sup>354</sup> In rete: <https://glovoapp.com/it/glovers>

<sup>355</sup> N. IRTI, *La crisi della fattispecie*, in *Rin. dir. proc.*, 2014, 1 p. 36 e seguenti.

<sup>356</sup> ID., *Calcolabilità weberiana e crisi della fattispecie*, in *Rin. dir. civ.*, 2014, 5, p. 10987 e seguenti.

risposte c'è forse quanto di più vero si possa oggi affermare rispetto al fenomeno delle piattaforme digitali.

## CAPITOLO IV

### Un'analisi in chiave giuslavoristica

Tra le questioni maggiormente dibattute vi è quella della difficile qualificazione del rapporto di lavoro tramite piattaforma, per la coesistenza di caratteristiche tipiche del lavoro dipendente con elementi peculiari del lavoro autonomo. Ciò è ampiamente dimostrato dalle pronunce che sul tema si sono susseguite e dal dibattito globale tutt'ora vivo intorno a questo argomento.

Per questo si ritiene imprescindibile una loro attenta analisi con la precisazione che le stesse riguardano esclusivamente la qualificazione del rapporto di lavoro dei *riders* o *drivers* che, benché rappresentino meno del 20% dei lavoratori impiegati nella *gig economy*, costituiscono la categoria al centro dell'attuale dibattito pubblico e politico<sup>357</sup>.

Ciò è probabilmente giustificato dalla visibilità del fenomeno. Chi non ha avuto modo di vedere in televisione o per le vie della città i fattorini in bicicletta e portavivande di Glovo, Deliveroo e Uber Eats? Ma è altresì giustificato dal fatto di essere, quella dei *riders*, un'attività lavorativa rischiosa<sup>358</sup>. Infatti, nel corso dell'anno 2019 ben quattro *riders* hanno perso la vita e ventuno sono rimasti feriti, anche gravemente<sup>359</sup>.

È peraltro significativo che, nonostante nelle controversie siano stati valutati gli stessi elementi di fatto e applicati i medesimi principi di diritto, le determinazioni dei giudici presentano ancora argomentazioni e conseguenze del tutto disomogenee<sup>360</sup>. Alcuni ritengono sussistere tutti gli elementi propri del rapporto di lavoro dipendente, i tribunali britannici scelgono invece, per i *riders*, lo status lavorativo di *worker*, intermedio tra dipendente e autonomo; altri qualificano gli autisti come lavoratori autonomi. Emerge tuttavia sempre più la tendenza a qualificare i lavoratori delle piattaforme come lavoratori subordinati o comunque ad individuare uno “zoccolo duro di tutela” da riconoscere a tutti i lavoratori, indipendentemente dal carattere autonomo o subordinato della prestazione<sup>361</sup>.

L'analisi compiuta in questo capitolo è altresì importante per due motivazioni. La prima è che consente di capire nel modo più completo possibile l'atteggiarsi dello schema contrattuale tipico del lavoro svolto tramite piattaforma digitale. La seconda è che mostra come in realtà i prestatori, subordinati, parasubordinati o autonomi che siano, risultino comunque assolutamente integrati nell'organizzazione del servizio della piattaforma e come il lavoro prestato rappresenti lo scopo essenziale e predominante del servizio offerto.

---

<sup>357</sup> L'INPS nel suo XVII Rapporto annuale del luglio 2018 evidenzia “non si sa molto, e non ci si pone domande dal punto di vista del dibattito politico, delle altre componenti della gig economy, che con alta probabilità sono associate a forme di contratti informali/verbali, che potrebbero utilizzare forme di pagamento alternative come i buoni regalo o le ricariche telefoniche, o che comunque potrebbero non essere soggetti a nessuna forma di tutela, contribuzione sociale e tassazione”. In rete: [https://www.inps.it/docallegatiNP/Mig/Dati\\_analisi\\_bilanci/Rapporti\\_annuali/Inps\\_R.A.\\_XVII\\_bassa.pdf](https://www.inps.it/docallegatiNP/Mig/Dati_analisi_bilanci/Rapporti_annuali/Inps_R.A._XVII_bassa.pdf)

<sup>358</sup> Il trasporto di passeggeri in aree urbane e suburbane e le altre attività di trasporti terrestri di passeggeri sono qualificate dal Codice ATECO 2007 come attività a rischio medio.

<sup>359</sup> È quanto emerge dalla ricerca dell'ASAPS, Associazione Sostenitori Amici Polizia Stradale che, nell'ambito delle analisi sulla sicurezza stradale a livello nazionale, ha istituito un apposito Osservatorio “Incidenti Rider Food Delivery” col fine di raccogliere dati dimostrativi dei rischi che corrono i lavoratori del cibo a domicilio.

<sup>360</sup> G. PACELLA, *Il lavoro tramite piattaforma digitale nella giurisprudenza dei Paesi di civil law*, in *Labour & Law Issues*, 2019, 5, p. 33 e seguenti.

<sup>361</sup> Come auspicato dal giurista Sergio MAGRINI nella conclusione al Convegno in suo onore del 2009 fedelmente riportata in M. MAGNANI, *Il contratto di lavoro subordinato*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona”*, IT/306/2018, p. 11.

## 4.1 Lavoro dipendente o lavoro autonomo nelle pronunce delle Corti d'oltralpe e d'oltreoceano

Prima di addentrarsi nella disamina delle varie pronunce, risulta interessante evidenziare la posizione dell'Unione europea sulla qualificazione dei prestatori che ha sicuramente contribuito a ravvivare il dibattito giurisprudenziale sul punto. In particolare oltre alle Sentenze della Corte di giustizia UE del 3 luglio 1986, *Deborah Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg*, C-66/85; del 14 ottobre 2010, *Union syndicale Solidaires Isère/Premier ministre* e altri, C-428/09; del 9 luglio 2015, *Ender Balkaya/Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH*, C-229/14; del 4 dicembre 2014, *FNV Kunsten Informatie en MEDIA/Staat der Nederlanden*, C-413/13<sup>362</sup> e del 17 novembre 2016, *Betriebsrat der Rubrlandklinik gGmbH/Rubrlandklinik gGmbH*, C-216/15 espressamente richiamate dal legislatore UE per correttamente interpretare la Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019 relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, già menzionata, merita indubbiamente richiamo l'Ordinanza del 22 aprile 2020, Causa C-692/19 che ha condizionato le più recenti pronunce giurisprudenziali nel Vecchio Continente nel corso dell'ultimo anno.

In tale pronuncia la Corte di Giustizia ha chiarito che nella nozione di “lavoratore” ai sensi della Direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio non rientra la persona assunta in base ad un contratto di servizi, in cui venga precisato che si tratta di imprenditore autonomo, se dispone della facoltà di avvalersi di subappaltanti o sostituti, di accettare o meno gli incarichi offerti ovvero fissarne unilateralmente il numero massimo, di fornire i suoi servizi a qualsiasi terzo, di fissare le proprie ore di lavoro e organizzare il proprio tempo secondo esigenze personali piuttosto che in base agli interessi del presunto datore di lavoro. Ciò in quanto «da una parte, l'indipendenza di detta persona non risulta fittizia e, dall'altra, non è possibile dimostrare l'esistenza di un vincolo di subordinazione tra tale persona e il suo presunto datore di lavoro».

Si tratta di una pronuncia criticata dalla dottrina per almeno due questioni. Intanto, perché la Corte di Giustizia non ha tenuto conto della mancanza di una nozione unitaria di “lavoratore” nel diritto dell'UE e, soprattutto, di figure intermedie tra subordinazione e autonomia, com'è invece quella del *worker* nel diritto inglese, pure oggetto della domanda pregiudiziale rivolta alla Corte. Inoltre, perché la Corte formula il suo convincimento sulla base delle facoltà contrattualmente riconosciute al lavoratore mentre non si interroga, in palese contraddizione con quanto affermato dallo stesso diritto dell'UE e in particolare dalla già menzionata Direttiva (UE) 2019/1152 del 20 giugno 2019, se tali determinazioni negoziali siano effettive e concretamente attuabili nella fase esecutiva del rapporto<sup>363</sup>.

In realtà, e ciò sarà dimostrato dall'analisi delle più recenti pronunce dei tribunali

---

<sup>362</sup> Di questa sentenza si evidenzia in particolare l'affermazione della Corte secondo cui «un prestatore di servizi può perdere la qualità di operatore economico indipendente, e dunque d'impresa, qualora non determini in modo autonomo il proprio comportamento sul mercato, ma dipenda interamente dal suo committente, per il fatto che non sopporta nessuno dei rischi finanziari e commerciali derivanti dall'attività economica di quest'ultimo e agisce come ausiliario integrato nell'impresa di detto committente». Di conseguenza, secondo la Corte «lo status di “lavoratore” ai sensi del diritto dell'Unione non può essere pregiudicato dal fatto che una persona è stata assunta come prestatore autonomo di servizi ai sensi del diritto nazionale, per ragioni fiscali, amministrative o burocratiche, purché tale persona agisca sotto la direzione del suo datore di lavoro, per quanto riguarda in particolare la sua libertà di scegliere l'orario, il luogo e il contenuto del suo lavoro [...], non partecipi ai rischi commerciali di tale datore di lavoro [...] e sia integrata nell'impresa di detto datore di lavoro per la durata del rapporto di lavoro, formando con essa un'unità economica [...]».

<sup>363</sup> G. PACELLA, *La nozione euro-unitaria di lavoratore dipendente alla prova della gig-economy: si pronuncia la Corte di Giustizia europea*, in *Labour & Law Issues*, 2020, vol. 6, n. 1, p. 16-32.

nazionali europei, l'ordinanza ha piuttosto incoraggiato i giudici nazionali a considerare subordinati i lavoratori delle piattaforme laddove ha previsto che spetti «al giudice del rinvio, tenuto conto di tutti gli elementi rilevanti relativi a tale persona e all'attività economica da essa svolta, qualificare lo status professionale di tale persona ai sensi della direttiva 2003/88». Anche il riferimento alla nozione di imprenditore può aver incentivato i giudici ad interrogarsi se sia effettivamente possibile ricondurre al prestatore l'esercizio di un'attività economica organizzata o se la prestazione di lavoro del *rider* non risulti piuttosto incorporata «in una organizzazione produttiva sulla quale il lavoratore non ha alcun potere di controllo, essendo costituita per uno scopo in ordine al quale egli non ha alcun interesse (individuale) giuridicamente tutelato»<sup>364</sup>.

È la Commissione UE, infine, a rammentare che «la sussistenza o meno di un rapporto di lavoro deve essere stabilita sulla base di una valutazione caso per caso, tenuto conto delle circostanze di fatto che caratterizzano il rapporto tra piattaforma e il prestatore dei servizi sottostanti»<sup>365</sup>. Questa analisi, caso per caso, è stata condotta ovviamente dai giudici, i cui risultati, eterogenei quanto il fenomeno, sono sintetizzati nei paragrafi che seguono.

#### 4.1.1 Le decisioni dei giudici brasiliani fra criteri legali e valori costituzionali

Le decisioni dei giudici del lavoro brasiliani sono sicuramente l'emblema della difficoltà di sistemare entro categorie definite l'atteggiarsi del rapporto tra prestatori e piattaforme per la presenza di numerosi elementi fattuali da valutare.

In particolare, il Tribunale di primo grado riconosce la sussistenza del vincolo di subordinazione, che identifica in determinati aspetti del rapporto<sup>366</sup>. Anzitutto l'organo giudicante puntualizza che l'esame deve essere guidato dal principio del primato della realtà sulla forma secondo cui, in caso di disaccordo tra ciò che si verifica in pratica e ciò che emerge da documenti o accordi, deve essere data la preferenza a ciò che accade nella realtà. Quindi anche se nel contratto in essere tra le parti è determinato chiaramente che il *driver* è un prestatore di servizi autonomo e indipendente dalla piattaforma, occorre analizzare la situazione di fatto alla luce di quanto affermato dall'art. 3 della *CLT - Consolidação das leis do Trabalho* per cui è dipendente ogni individuo che fornisce, personalmente e non occasionalmente, servizi ad un datore di lavoro, sotto la dipendenza di questo e dietro retribuzione. Il Tribunale procede quindi all'esame di ciascuno di questi elementi.

Secondo il giudice brasiliano l'elemento della personalità è configurato per una serie di motivazioni. Anzitutto perché all'atto della registrazione alla piattaforma il potenziale autista deve inviare una serie di documentazione personale nonché sottoporsi ad un colloquio individuale volto ad accertare la sussistenza di determinati requisiti soggettivi. Inoltre, il conducente non è autorizzato a farsi sostituire da terzi e gli è severamente ed espressamente vietato utilizzare il suo account per altri conducenti, pena la sospensione immediata dello stesso e l'avvio di una indagine.

Quanto all'elemento della retribuzione, la Corte lo ritiene provato dalla documentazione prodotta e dimostrativa del fatto che i pagamenti effettuati dagli utenti vengono resi a Uber, che trattiene la sua percentuale e conserva il resto, trasferendolo agli

---

<sup>364</sup> Corte cost., 12 febbraio 1996, n. 30.

<sup>365</sup> Cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Un'agenda europea per l'economia collaborativa", COM(2016) 356 final del 2 giugno 2016.

<sup>366</sup> Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, Brazil, 13 febbraio 2017, n. 2534b89.



autisti solo alla fine di ogni settimana. Ciò dimostrerebbe che la società, non fa semplicemente intermediazione di affari tra passeggeri e conducenti, ma al contrario riceve ogni servizio svolto e successivamente paga il lavoratore. Inoltre, Uber garantisce ai suoi autisti una remunerazione per la mera disponibilità degli stessi ad eseguire i viaggi essendo previsto, ad esempio, che se l'autista staziona, connesso all'applicazione, per almeno otto ore presso un sito in espansione, gli viene garantita una tariffa minima ad ora, anche qualora non esegua alcun viaggio. Allo stesso modo quando il viaggio è offerto gratuitamente all'utente dalla piattaforma.

La non eventualità della prestazione è ravvisata nel fatto che, come palesato dal registro dei pagamenti, l'autista presta servizio abitualmente e continuamente a favore della società che il tribunale peraltro qualifica come impresa di trasporti per le seguenti motivazioni. Anzitutto perché quello sottoscritto dall'utente al momento della richiesta di un viaggio nell'applicazione è un contratto di trasporto. Secondariamente perché se Uber fosse solo una società che sfrutta una piattaforma tecnologica, per permettere agli utenti registrati di organizzare servizi di trasporti, la stessa dovrebbe richiedere un canone per l'utilizzo dell'applicazione e non una percentuale del prezzo di ogni corsa. Per il tribunale è quindi indiscutibile la stretta corrispondenza tra lavoro del conducente e attività organizzata dal convenuto da ciò deducendo la non eventualità delle prestazioni di servizi.

Il giudice brasiliano afferma poi che l'elemento fattuale-giuridico della subordinazione è il più importante ma anche il più complesso da identificare per il suo essere storicamente elastico e per il suo manifestarsi in varie dimensioni, attinenti: al potere di controllo e direttivo del datore di lavoro sul dipendente; alla corrispondenza tra servizi prestati dal lavoratore e obiettivi perseguiti dal datore di lavoro; all'inserimento del dipendente nelle dinamiche organizzative e operative del datore di lavoro. Nel caso in esame la Corte ravvisa l'esistenza della subordinazione nella sua matrice più classica, identificabile nel potere direttivo, di controllo e disciplinare di Uber nei confronti degli autisti. In effetti è provato che Uber imponga ai suoi autisti determinati comportamenti nel rapporto con l'utenza quali, a titolo esemplificativo, l'obbligo di tenere a bordo acqua fresca, caramelle e ombrello; il dovere di indossare un abbigliamento adeguato e di conservare l'auto pulita; la necessità di regolare il volume della radio e la temperatura del condizionatore in modo da creare un ambiente confortevole. È altresì dimostrato che il mancato rispetto di questi ed altri obblighi stabiliti nel Codice di condotta di Uber, rilevato attraverso le valutazioni ed i reclami lasciati dai consumatori sulla piattaforma, possa portare alla sospensione ovvero alla disconnessione dall'accesso all'applicazione.

Il Tribunale del Lavoro di Belo Horizonte peraltro definisce il sistema di recensioni on-line come una tecnica di sorveglianza della forza lavoro senza precedenti e l'esclusione dalla piattaforma effettuata automaticamente attraverso l'operare degli algoritmi di controllo come una cessazione del rapporto di lavoro senza contraddittorio<sup>367</sup>.

A sostegno delle sue affermazioni, incautamente<sup>368</sup>, la Corte menziona la decisione del *Employment Tribunal of London* del 28 ottobre 2016 che, effettivamente, ha sentenziato che gli autisti di Uber non sono lavoratori autonomi, tuttavia, come meglio si vedrà, non sono stati inquadrati nemmeno come lavoratori subordinati. Il giudice brasiliano conclude

---

<sup>367</sup> Di fatto ai sensi dell'art. 6 della Consolidação das leis do Trabalho, riformato nel 2011, è espressamente previsto che i mezzi telematici e informatici di comando e controllo del lavoro altrui, siano, ai fini della subordinazione, equivalenti ai mezzi personali e diretti.

<sup>368</sup> M. BIASI, *Uno sguardo oltre confine: i "nuovi lavori" della gig economy. Potenzialità e limiti della comparazione*, in *Labour & Law Issues*, 2018, vol. 4 n. 2. L'Autore evidenzia come in realtà le Corti britanniche non abbiano mai inquadrato gli autisti di Uber come lavoratori subordinati ma piuttosto come *workers*, categoria intermedia tra subordinazione e autonomia.

che, essendo presenti tutte le circostanze di fatto che caratterizzano un rapporto di lavoro subordinato, la richiesta di riconoscimento di tale rapporto di lavoro debba essere accolta con tutte le conseguenze del caso in termini di ferie, salario e maggiorazioni retributive per lavoro straordinario e notturno. Per lo stesso fine, Il Tribunale del Lavoro di Belo Horizonte cita, questa volta a ragione veduta, un precedente giurisprudenziale<sup>369</sup>, dove Uber è ritenuta responsabile del danno subito dalla clientela per il fatto dell'autista<sup>370</sup>.

Segue, a distanza di pochi mesi, la decisione di appello che riforma la sentenza di primo grado delineando una rappresentazione del fenomeno diametralmente opposta rispetto a quella del tribunale di primo grado e basata comunque sull'analisi dei requisiti imposti dall'art. 3 del *Consolidação das leis do Trabalho*<sup>371</sup>. Anzitutto non vi sarebbe alcuna prova di personalità nella fornitura di servizi giacché il conducente può essere sostituito da qualsiasi altro autista che sia registrato sulla piattaforma; può far registrare un conducente ausiliario per il proprio veicolo e così incassare il prezzo del lavoro di entrambi, può rimanere disconnesso dall'applicazione; può rifiutare le corse che gli vengono proposte.

Quanto all'abitudine della prestazione ed alla subordinazione, il Tribunale regionale del lavoro rileva che l'autista, una volta registrato nell'applicazione, può decidere liberamente come, quando e quanto utilizzarla definendo così il proprio orario di lavoro discrezionalmente e secondo la propria convenienza economica, sopportando ovviamente il peso di tali scelte in termini di guadagno e disponibilità dell'applicazione. La Corte evidenzia inoltre che le spese di manutenzione e per danni ai veicoli rimangono a carico del *driver* mentre il solo fatto che la società fornisca consulenza ai conducenti, su come meglio organizzare il servizio per gli utenti, non autorizza a concludere che esista una subordinazione. La predisposizione delle linee guida, il cui rispetto non è obbligatorio ma solo altamente consigliato per raggiungere elevati standard di qualità del servizio, non costituirebbe interferenza della società nell'esecuzione del contratto e quindi non sarebbe possibile evidenziare l'esistenza di un vero e proprio potere direttivo e di comando.

Per quanto riguarda l'onerosità, stante la divergenza tra le informazioni fornite nel corso del giudizio, l'organo giudicante valorizza esclusivamente la libertà dell'autista di concordare sconti sulla corsa direttamente con il cliente affermando altresì che l'onerosità da sola non è sufficiente a caratterizzare la relazione nei termini di lavoro subordinato perché, a tal fine, devono essere presenti contemporaneamente tutti i requisiti di cui all'art. 3 già menzionato. Il Tribunale regionale conclude ribadendo che lo scopo dell'applicazione sviluppata da Uber e utilizzata dall'autista è quello di connettere chi ha bisogno di muoversi con chi fornisce autonomamente servizio di trasporto, riconducendo quindi il contratto stipulato fra Uber e il *driver* a una relazione di tipo commerciale.

Ad un'opposta conclusione giunge, in un caso analogo, un altro tribunale di appello probabilmente influenzato dall'estrema severità con cui un giudice<sup>372</sup>, citato nella decisione,

---

<sup>369</sup> 8º Juizado Especial Cível e das Relações de Consumo de São Luís, del 7 novembre 2016, n. 0801635-32.2016.8.10.0013.

<sup>370</sup> G. PACELLA, *Lavoro e piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra Uber e gli autisti*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, fasc. 2, p. 574 che considera proprio questo un passaggio decisivo della sentenza. La generale propensione ad accertare, incidentalmente, la subordinazione nel giudizio di responsabilità civile derivante da sinistri a carico della piattaforma è sottolineata anche da A. INGRAO, *Uberlabour: l'organizzazione uberiana del lavoro in Brasile e nel mondo. Il driver è un partner di Uber o un suo dipendente?*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, fasc. 2 p. 711.

<sup>371</sup> Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 9ª Turma, Minas Gerais, Brazil, 23 maggio 2017, n. 75181a9.

<sup>372</sup> Il giudice Bruno Alves Rodrigues nell'articolo "A Relação de Emprego no Serviço de Transporte de Passageiros Ofertado por Intermédio de Plataforma Eletrônica" in "Tecnologias Disruptivas e a Exploração do Trabalho Humano", San Paolo / Brasile, 2017, p. 209 e seguenti definisce quello di Uber un nuovo modello di organizzazione capitalista, fondato sulla ricerca del profitto dallo sfruttamento del lavoro altrui,

ha definito il modello di business di Uber<sup>373</sup>. La pronuncia si fonda peraltro su taluni elementi nuovi. La Corte cita, al fine di avvalorare la qualificazione di Uber come società che gestisce un servizio di trasporto e impiega autisti a tale scopo, i nuovi servizi offerti da Uber in occasione dei grandi eventi come partite di calcio e concerti quando gli utenti di Uber che richiederanno una corsa saranno guidati in un determinato luogo di imbarco ove potranno salire a bordo di qualsiasi veicolo disponibile. Quale aspetto importante per indicare la subordinazione, l'organo giudicante evidenzia altresì che, normalmente, il conducente viene a conoscenza della destinazione scelta dall'utente solo quando accoglie il passeggero nel suo veicolo e afferma che se il servizio di trasporto fosse gestito autonomamente dagli autisti e quindi Uber si limitasse ad essere strumento elettronico, anzitutto non stabilirebbe il prezzo del servizio di trasporto e secondariamente non condizionerebbe la permanenza dei conducenti sulla piattaforma alle valutazioni effettuate dagli utenti, limitandosi invece a mettere a disposizione delle parti l'applicazione, evitando qualsiasi interferenza e fissando piuttosto un canone per l'utilizzo del servizio tecnologico. Parimenti, Uber stipula un'assicurazione personale a favore degli utenti utilizzatori dei servizi di trasporto, il che rivelerebbe in definitiva un'assunzione di responsabilità per l'integrità fisica dei propri clienti.

Il requisito dell'onerosità risulta inequivocabilmente accertato accogliendo, fra l'altro, una definizione di remunerazione del datore di lavoro quale effettiva opportunità di guadagno. Inoltre, l'affermazione secondo cui i *drivers* possono rimanere illimitatamente disconnessi dall'applicazione, così come rifiutare senza limiti le richieste di servizio, non corrisponde a realtà perché, se ciò fosse vero, Uber sarebbe condannata al fallimento rischiando di rimanere, in determinati luoghi e orari, senza autisti a disposizione. Diversamente, infatti, Uber utilizza una serie di meccanismi indiretti per ottenere la massima disponibilità di autisti: incentivi per chi raggiunge un certo numero di clienti a settimana, disconnessioni temporanee automatiche dall'applicazione e cancellazioni totali. Ancora non risulta dirimente l'argomento secondo cui il conducente sarebbe libero di esercitare una seconda attività professionale giacché l'esclusività non è un requisito del rapporto di lavoro subordinato.

Infine, se al lavoratore è riconosciuta una certa sfera di autonomia nell'esecuzione del servizio ciò dipende esclusivamente dal fatto che Uber applica il suo potere di direzione per obiettivi. Ed è proprio la realizzazione dell'obiettivo, che Uber controlla permanentemente attraverso i feedback dei propri clienti. La subordinazione risulta pertanto configurata in quanto Uber seleziona i *drivers*, stabilisce le regole, comprese le auto da utilizzare nella fornitura di servizi, riceve reclami dagli utenti e decide in merito alle valutazioni acquisite, decide il prezzo della corsa incidendo quindi sul compenso del conducente, domina infine l'intero sistema.

Da ultimo e in senso completamente opposto si è pronunciato il *Tribunal Superior do Trabalho* che in una recentissima decisione datata 9 settembre 2020 ha fortemente negato l'esistenza di un legame di lavoro subordinato tra il prestatore e Uber in considerazione dell'ampia autonomia nell'organizzazione del servizio del *driver* che può decidere se e quanto lavorare e del fatto che l'onere dell'attività economica è a carico del prestatore che fornisce il mezzo e si occupa della relativa manutenzione<sup>374</sup>. Ad avviso del Tribunale il

---

attraverso l'uso della tecnologia per la gestione delle risorse umane, gestito da tecnocrati refrattari alle loro responsabilità che trasforma tutti in consumatori o fornitori di servizi.

<sup>373</sup> Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região 11ª Turma, Belo Horizonte, Brazil, 17 luglio 2019, processo n. 0010806-62.2017.5.03.0011 (RO).

<sup>374</sup> Tribunal Superior do Trabalho, 4ª Turma, Brasília, 9 settembre 2020, processo n. TST-AIRR-10575-88.2019.5.03.0003.

rapporto instaurato tra il *driver* e l'azienda che gestisce la piattaforma non può essere qualificato di lavoro subordinato mentre presenta maggiore affinità con quello del vettore autonomo e ha quindi natura commerciale. L'organo giudicante rammenta inoltre che il principio costituzionale della libera impresa garantisce agli agenti economici la libertà di scegliere le proprie strategie di business e che è costituzionalmente legittimo affidare all'esterno anche le attività principali di un'azienda.

Quanto appena esaminato dà conto della molteplicità di fattori che vengono esaminati dai giudici per qualificare i lavoratori *on-demand* come autonomi, piuttosto che subordinati e quindi dell'oggettiva complessità a definire in maniera univoca il fenomeno, anche all'interno dello stesso ordinamento. E la questione si complica ulteriormente quando si prende coscienza che all'eterogeneità delle piattaforme si aggiunge quella dei prestatori che presentano condizioni soggettive e oggettive molto diverse. Si pensi, ad esempio, al lavoratore che svolga la propria attività principalmente e stabilmente attraverso la piattaforma o a quello per cui costituisce esclusivamente un lavoro volutamente secondario o complementare<sup>375</sup>. Difficoltà che tuttavia non devono scoraggiare ma spronare all'approfondimento di un fenomeno che è tanto attuale quanto complesso.

Oltre a ciò, si riscontra un recente ma non sorprendente cambio di prospettiva. Ai criteri legali stabiliti nella *CLT - Consolidação das leis do Trabalho* si sostituisce il valore costituzionale della libertà economica.

#### **4.1.2 La qualificazione del rapporto tra prestatori e piattaforme digitali negli ordinamenti spagnolo e francese: l'alienità dell'organizzazione.**

Nella giurisprudenza spagnola pare attualmente consolidato l'orientamento per cui i *riders* di Deliveroo e Glovo debbano essere considerati lavoratori subordinati. Se infatti il *Juzgado de lo Social de Valencia* ha sempre riconosciuto la natura lavorativa e non commerciale del rapporto tra le parti, da ultimo anche il *Tribunal superior de Justicia de Madrid* con la sentenza n. 1155/19 di data 27 novembre 2019 e il *Tribunal Supremo Sala de lo Social*, sentenza del 25 settembre 2020 n. 805 giungono alla medesima conclusione<sup>376</sup>.

Quanto alla pronuncia del 2019, avente ad oggetto l'accertamento dell'illegittimità del licenziamento intimato da Glovo ad un *rider*, giova evidenziare i principali argomenti utilizzati dal Tribunale per fondare la decisione e in particolare il riferimento ai concetti di alienità del risultato e alienità dell'organizzazione che sono noti anche all'ordinamento italiano<sup>377</sup>.

Nella sentenza impugnata il giudice aveva statuito che, alla luce delle clausole del contratto sottoscritto nonché delle modalità esecutive della prestazione, è possibile affermare che il contratto concluso tra le parti era effettivamente un contratto di lavoro autonomo giacché il rider aveva fornito servizi esclusivamente nei giorni da lui stabiliti, con il mezzo di trasporto da lui scelto e di sua proprietà, secondo propri criteri organizzativi e scegliendo l'itinerario. Inoltre, non risultava soggetto al potere disciplinare o organizzativo della società ma era libero di accettare o meno un ordine e una volta accettato, poteva rifiutarlo. Infine, non era soggetto ad alcun regime di esclusività e quanto percepito

---

<sup>375</sup> E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *Dir. rel. ind.*, 2016, I, p. 137 e seguenti.

<sup>376</sup> *Juzgado de lo Social de Valencia* n. 6, 1° giugno 2018, sentenza n. 244/2018; *Juzgado de lo Social de Valencia* n. 5, 10 giugno 2019, sentenza n. 197/2019 e, più di recente, *Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social, Sección Pleno*, Sentencia 1155/2019 del 27 novembre 2019.

<sup>377</sup> G. PACELLA, *Alienità del risultato, alienità dell'organizzazione: ancora una sentenza spagnola qualifica come subordinati i fattorini di Deliveroo*, in *Labour & Law Issues*, 2018, 4, C.63 e seguenti.

dipendeva dagli ordini effettivamente evasi<sup>378</sup>.

Nella decisione di appello invece si identificano le prestazioni del *rider* come lavoro fornito volontariamente, dietro retribuzione, nell'ambito dell'organizzazione del datore di lavoro. Il Tribunale richiama anzitutto la Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea ed in particolare il punto (8) dei considerando ove, fra l'altro, è stabilito che la determinazione dell'esistenza di un rapporto di lavoro deve fondarsi sui fatti correlati all'effettiva prestazione di lavoro e non basarsi sul modo in cui le parti descrivono il rapporto.

A riguardo il Tribunale puntualizza con particolare enfasi che non possono risultare influenti le disposizioni dell'accordo che, ripetutamente<sup>379</sup>, affermano la piena e totale libertà del *rider*, in quanto non costituiscono un dato di fatto quanto piuttosto un semplice giudizio di valore incorporato in un documento che, peraltro, in altro ambito sarebbe definito "contratto per adesione" stante la predisposizione unilaterale della maggior parte delle sue clausole. Secondo l'organo giudicante sussistono dunque tutti i presupposti normativi per ricondurre il rapporto di lavoro alla categoria della subordinazione.

Intanto perché la percezione di un prezzo per ogni consegna effettuata costituisce una forma di stipendio espressamente prevista dall'art. 26 del *Estatuto de los Trabajadores*. Secondariamente l'organo giudicante analizza, conformemente alla propria tradizione giuslavoristica, gli elementi dell'alienità del risultato, dell'organizzazione e del rischio e, quanto al primo, rileva che il servizio del *rider* è svolto a beneficio di Glovo che esclusivamente concorda con le altre parti, ristoranti fornitori e clienti richiedenti, il prezzo del servizio e determina unilateralmente le tariffe spettanti ai suoi collaboratori. Il secondo è invece palesato dal confronto tra, da un lato, l'enorme importanza economica della piattaforma digitale di proprietà della società che costituisce strumento essenziale di funzionamento del sistema tramite una serie di applicazioni informatiche capaci di mettere in relazione sia le imprese associate che i clienti finali oltre ovviamente a tutti i fattorini che, con i loro servizi, garantiscono il raggiungimento degli obiettivi dell'azienda e dall'altro gli scarsi beni materiali forniti dai *riders* costituiti da un telefono cellulare con il quale accedere all'applicazione e un mezzo di trasporto, principalmente la bicicletta o il motorino. Inoltre, il logo, il nome ed i colori dell'azienda compaiono generalmente sia sui sacchetti che sulle scatole utilizzate dal corriere per il trasporto dei prodotti. Quanto al terzo osserva il Tribunale che il mancato pagamento della prestazione al *rider*, in caso di insuccesso o annullamento della consegna, non costituisce assunzione del rischio economico dell'operazione contrattuale, che invece rimane in capo all'azienda, ma è semplicemente determinato dalle modalità di corresponsione del compenso, dovuto esclusivamente per le consegne andate a buon fine.

Infine, i giudici considerano l'elemento della dipendenza che, unitamente agli altri già elencati, dimostra che il *rider* ha fornito i suoi servizi nell'ambito dell'organizzazione e della direzione della società Glovo. Sul punto vengono valorizzati i seguenti argomenti: intanto il fattorino deve attenersi alle istruzioni impartite dal commerciante e deve completare la consegna entro 60 minuti, secondariamente il sistema di geolocalizzazione installato sul cellulare consente di esercitare un controllo efficace e continuo sull'attività del prestatore, infine le innumerevoli cause di risoluzione del rapporto per giustificato motivo previste nel

---

<sup>378</sup> Juzgado de lo Social n. 17 de Madrid, 11 gennaio 2019, sentenza n. 12/2019 rec. n. 418/2018.

<sup>379</sup> Si possono contare almeno 9 (nove) frasi consecutive che affermano la libertà del *rider* di organizzare la propria attività, di accettare o rifiutare l'esecuzione del servizio, di connettersi all'applicazione, di determinare l'orario di lavoro ed il riposo settimanale nonché di determinare il percorso da seguire ed il mezzo da utilizzare.

contratto.

Nel 2020 il *Tribunal Supremo, Sala de lo Social PLENO*, nella sentenza n. 805/2020, segna un cambio di passo con tutte le pronunce precedenti, non già per il risultato a cui perviene ma per gli elementi che vengono sviluppati. È una delle prime pronunce che valorizza il ruolo della piattaforma piuttosto che i poteri concretamente esercitati dalla società sui *riders*. Il Tribunale afferma, infatti, che i mezzi di produzione essenziali non sono il cellulare o la bicicletta del fattorino di Glovo quanto piuttosto la piattaforma digitale che appartiene all'azienda e in assenza della quale i corrieri di fatto non possono offrire alcun servizio. Ugualmente, i giudici valorizzano la sentenza della CGUE del 20 dicembre 2017, causa C-434/15 per affermare che Glovo, al pari di Uber, non è un semplice intermediario nella contrattazione di servizi tra negozianti e fattorini ma una società che coordina e organizza il servizio di consegna. Glovo è proprietaria dei beni essenziali allo svolgimento dell'attività. I *riders* di Glovo non hanno una propria e autonoma organizzazione ma sono inseriti in quella gestita attraverso la piattaforma. L'autonomia dei fattorini è limitata, in pratica, alla scelta del mezzo e del percorso da seguire per la consegna, per il resto dipendendo totalmente dalle condizioni dettate dal gestore della piattaforma.

Il *Tribunal Supremo* valorizza altresì il sistema di *ranking*. Per poter lavorare concretamente il *riders* è costretto ad essere disponibile per lunghissimi periodi, preferibilmente nelle fasce orarie con più alta richiesta e a effettuare il maggior numero di commissioni nel minor tempo possibile. In caso contrario, la conseguenza è quella di non ricevere più incarichi o di venire disconnessi dall'applicazione. Ciò che in effetti è accaduto al ricorrente, al termine di un breve periodo di malattia e che dimostra che l'asserita libertà dei fattorini di decidere se e quando lavorare non è poi così effettiva.

È doveroso, tuttavia, evidenziare che alcune piattaforme hanno già risolto l'inconveniente e attuato<sup>380</sup>, almeno per alcune zone o per alcune città, il meccanismo del *free login* ovvero la possibilità di iniziare ad accettare proposte di consegna in piena libertà, senza dover prenotare le sessioni in anticipo e senza statistiche per decidere ogni giorno quando e dove lavorare con la massima flessibilità<sup>381</sup>.

Secondo il Tribunale, in assenza di una propria organizzazione imprenditoriale di mezzi materiali e immateriali, il prestatore di servizi che si limiti a fornire la propria manodopera, sarà sempre un dipendente<sup>382</sup>.

Per quanto concerne invece l'ordinamento francese, ad una lunga serie di sentenze che escludevano la natura subordinata del rapporto tra i fattorini di Take Eat Easy e Deliveroo e le rispettive aziende<sup>383</sup>, è seguita l'autorevole sentenza della *Cour de Cassation*,

---

<sup>380</sup> In rete: <https://riders.deliveroo.it/it/support/free-login/con-il-free-login-ci-saranno-tanti-rider-online-e-quindi11111>.

<sup>381</sup> G. PACELLA, *Il Tribunal Supremo spagnolo ci insegna qualcosa sul lavoro dei riders e anche sulla subordinazione del XXI secolo*, in *Labour & Law Issues*, 2020, vol. 6, n. 2, p. R39 che parla a proposito di «piattaforme che reagiscono alla giurisprudenza realizzando la loro organizzazione allo scopo di eludere le regole delle tutele del lavoro».

<sup>382</sup> A. TODOLÌ SIGNES, *Comentario a la Sentencia que considera a los Riders empleados laborales*, in *Labour & Law Issues*, vol. 6, n. 2, 2020, p. R12.

<sup>383</sup> Cour d'appel de Paris, Pôle 6 / chambre 2, 9 novembre 2017, n. 16/12875 e Cour d'appel de Paris, Pôle 6 / chambre 2, 20 aprile 2017, n. 17/00511. Si tratta di decisioni criticate anche dalla dottrina perché la qualificazione giuridica di queste forme di occupazione è ricostruita dalle Corti francesi esclusivamente sulla base della libertà del prestatore di fornire fasce di disponibilità e nell'accettare o meno le offerte di lavoro senza considerare che proprio l'assenza di vincoli nell'accettazione degli incarichi più che testimoniare la libertà del lavoratore, è indice della costrizione del lavoratore all'interno del mercato in cui l'elevata offerta di lavoro costituisce una costante minaccia di espulsione. Così, A. DONINI, *La libertà del lavoro sulle piattaforme digitali*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, II, pp. 70 e 71.

*Chambre Sociale* del 28 novembre 2018<sup>384</sup>, ove è evidenziato l'errore del giudice di appello che, da un lato notava che l'applicazione era dotata di un sistema di geolocalizzazione che consentiva il monitoraggio in tempo reale della posizione del corriere e dei chilometri percorsi e che la società Take Eat Easy aveva un potere sanzionatorio nei confronti del lavoratore, dall'altro non ne traeva le dovute conseguenze legali perché se la piattaforma esercita i tipici poteri del datore di lavoro nei confronti dei lavoratori alle proprie dipendenze, di controllo, direttivo e sanzionatorio, allora sussiste il *lien de subordination*<sup>385</sup>.

Peraltro, come segnalato dalla dottrina, la decisione è fondata non sulla nozione di subordinazione ma sulla prova della sua sussistenza<sup>386</sup>. La Corte, infatti, non ritiene necessario analizzare gli elementi che, per giurisprudenza consolidata, caratterizzano il concetto di subordinazione giacché l'esistenza di un sistema di geolocalizzazione e la presenza del potere di disconnessione, anche permanente, risultano sufficienti a dimostrare una forte dipendenza e sottomissione del lavoratore nei confronti della piattaforma e quindi a qualificare il rapporto di lavoro fra le parti nei termini della subordinazione.

Il riconoscimento della qualità di lavoratore subordinato è poi confermato nuovamente dalla *Cour de Cassation* nella sentenza 4 marzo 2020 n. 374, in tal caso per un *driver* di Uber<sup>387</sup>. Anticipatrice della tendenza emergente nel corso dell'ultimo anno, la Corte francese non si limita a valutare l'esistenza dei poteri tipici del datore di lavoro e valorizza piuttosto il fatto che l'autista non decida liberamente dall'organizzazione della sua attività ma integri un servizio di trasporto unilateralmente organizzato dalla società Uber e che esiste solo grazie alla piattaforma. Non è dunque solo il potere unilaterale di direzione e coordinamento della prestazione lavorativa a caratterizzare il lavoro subordinato quanto piuttosto l'assenza per il lavoratore della libertà di organizzare i propri beni strumentali, coordinare le proprie risorse umane, gestire propri clienti e fornitori, ovvero, in altri termini, il carattere strumentale e integrato del prestatore rispetto alla struttura economica della società, al punto da formare con essa un'unità economica<sup>388</sup>.

Emerge quindi una tendenza che risulta condizionata dall'Ordinanza 22 aprile 2020, C-692/19 a considerare subordinato il prestatore che non disponga di un'organizzazione propria o della libertà di stabilire le condizioni di fornitura del servizio e che non possa crearsi una propria clientela o determinare le proprie tariffe. Il *driver* è inserito in un servizio di trasporti creato e interamente organizzato dalla società Uber, che non esisterebbe senza la piattaforma.

Tuttavia, proprio con riferimento a questo attuale dominante criterio dell'inserimento nell'altrui organizzazione quale indice della subordinazione occorre quantomeno sottolineare il rischio che conduca a decisioni sproporzionate, data la totale assenza di

---

<sup>384</sup> Cour de Cassation, Chambre Sociale, 28 novembre 2018 n. 1737 (17-20.079).

<sup>385</sup> C. GARBUIO, *Il contributo della Cour de Cassation francese alla qualificazione dei lavoratori digitali: se la piattaforma esercita i poteri tipici del datore, sussiste un lien de subordination*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2019, II, p. 181 e seguenti. Il commento dà conto altresì dell'intervento del legislatore francese, Legge n. 2016-1088 dell'8 agosto 2016, volto a riconoscere alcune garanzie minime ai lavoratori che ricorrono a piattaforme digitali. Scelta che tuttavia non scioglie il problema della qualificazione del lavoratore che, in applicazione del principio della preminenza della realtà fattuale rispetto a quella formale, toccherà comunque al giudice risolvere, con una valutazione caso per caso.

<sup>386</sup> E. DOCKÉS, *Le salariat des plateformes*, in *Labour & Law Issues*, 2019, vol. 5 n. 1.

<sup>387</sup> Cour de Cassation, Chambre sociale, Arrêt n. 374 du 4 mars 2020 (19-13.316).

<sup>388</sup> A. DONINI, *Secondo la Cassazione francese Uber è datore di lavoro*, in *Labour & Law Issues*, 2020, vol. 6 n. 1 ove sono altresì evidenziate le somiglianze tra il percorso argomentativo scelto dalla giurisprudenza francese che valorizza l'inserimento del lavoratore in un servizio organizzato dalla piattaforma, la quale determina altresì unilateralmente le regole destinate ai lavoratori, con il modello dell'eteroorganizzazione introdotto dal legislatore italiano.

valutazioni in ordine, ad esempio, al grado di dipendenza economica del prestatore<sup>389</sup>.

#### 4.1.3 La categoria intermedia dei *workers* e l'enigma della sostituzione nelle decisioni delle Corti del Regno Unito.

Nel Regno Unito le decisioni assunte su controversie promosse da lavoratori contro Uber e Deliveroo si fondano intanto sulla qualificazione del servizio offerto dalle piattaforme, inoltre sulla figura del *worker* che il legislatore britannico ha introdotto, all'art. 230 dell'*Employment Rights Act 1996*, quale categoria di lavoratori, intermedia fra subordinati e autonomi, cui è riconosciuta una serie di tutele giuridiche<sup>390</sup>.

Quanto al procedimento contro Uber, si vedrà sia la decisione di primo grado, pronunciata a conclusione del ricorso promosso da alcuni *drivers* per vedersi riconosciuti alcuni diritti previsti dalla disciplina giuslavorista, sia quella assunta sull'appello promosso dall'azienda per la convalida del contratto sottoscritto tra le parti ove i *drivers* figurano come *independent contractors*. Rispetto a quello contro Deliveroo, si accennerà invece alle istanze presentate dall'organizzazione sindacale indipendente *IWGB - Independent Workers' Union of Great Britain* presso il *CAC - Central Arbitration Committee* e presso l'Alta Corte di Giustizia per ottenere il riconoscimento di un'unità di negoziazione collettiva in rappresentanza dei *riders*, diritto sindacale riconosciuto esclusivamente a un gruppo o gruppi di *workers*.

L'*Employment Tribunal of London* chiamato a qualificare il rapporto giuridico in essere tra i ricorrenti e Uber, evidenzia anzitutto che l'attività della piattaforma non è configurabile come di semplice intermediazione tecnologica in considerazione dei poteri di controllo e disciplinari esercitati sui *riders* e del potere contrattuale che la stessa esclusivamente manterrebbe nei confronti dell'utenza<sup>391</sup>. Il Tribunale qualifica quindi Uber, anticipando in questo il pensiero della Corte di Giustizia europea<sup>392</sup>, come azienda privata di trasporto ed esclude che la stessa svolga autenticamente un ruolo di mera intermediazione, finalizzata unicamente a mettere in contatto gli autisti della propria rete e i clienti iscritti alla propria App e riconosce ai *drivers* lo status giuridico di *workers*.

Nel corso del giudizio Uber contesta la sua qualificazione quale azienda di trasporto asserendosi invece compagnia che, grazie ad una piattaforma tecnologica, agevola l'incontro tra gli autisti, terzi fornitori indipendenti, e i potenziali clienti. Secondo l'azienda i *drivers* sono lavoratori autonomi liberi di contrattare direttamente il prezzo del servizio con i propri passeggeri. Tale rapporto triangolare si basa su due contratti. Il primo, fra Uber e i potenziali trasportati, in cui è precisato che l'azienda non fornisce servizi di trasporto e logistici né opera come vettore di trasporto perché tutti detti servizi sono forniti da terzi fornitori indipendenti. Il secondo, tra Uber e gli autisti, in cui è asserito che l'azienda non effettua nessun tipo di controllo sugli autisti e sul servizio reso.

---

<sup>389</sup> A. SITZIA, G. CINÀ, *Subordinazione ed etero-organizzazione: rider e "debolezza economica" in una prospettiva comparata*, in *Nuova giur. civ.*, 2020, 4, p. 945 e seguenti.

<sup>390</sup> Ai sensi dell'art. 230 dell'*Employment Rights Act 1996* "...“worker” means an individual who has entered into or works under (or, where the employment has ceased, worked under) (a) a contract of employment, or (b) any other contract, whether express or implied and (if it is express) whether oral or in writing, whereby the individual undertakes to do or perform personally any work or services for another party to the contract whose status is not by virtue of the contract that of a client or customer of any profession or business undertaking carried on by the individual; and any reference to a worker’s contract shall be construed accordingly”.

<sup>391</sup> UK Employment Tribunal of London, 28 October 2016, n. 2202550/2015.

<sup>392</sup> Il riferimento è alla sentenza della Corte di Giustizia UE del 20 dicembre 2017, Causa C/434/15 nella quale si afferma che quello di Uber «non è soltanto un servizio d’intermediazione [...] ma deve essere considerato indissolubilmente legato a un servizio di trasporto e rientrante, pertanto, nella qualificazione di servizi nel settore dei trasporti».



Se questo è quanto stabilito, tuttora, nei termini di utilizzo che disciplinano l'accesso o l'uso di applicazioni, prodotti e servizi messi a disposizione dalla società, nella pratica emergerebbe diversamente che gli autisti sono selezionati da Uber attraverso appositi colloqui, le tariffe ed il percorso sono stabiliti dall'azienda, l'utente non può scegliere l'autista perché è l'applicazione che localizza quello più vicino e gli assegna la corsa, ai *drivers* non vengono fornite le informazioni relative ai passeggeri e, infine, gli stessi sono soggetti ad un pervasivo controllo di qualità del servizio.

Benché nei Paesi di *common law* quanto liberamente stabilito dalle parti nei contratti sia solitamente destinato a prevalere sulla situazione fattuale palesata nel corso di un giudizio, il Tribunale decide di richiamare il diverso principio della prevalenza della realtà fattuale rispetto alla volontà formale, che solo recentemente si è delineato nel diritto anglosassone e secondo il quale la regola generale non può valere tutte le volte in cui risulti evidente, come nel caso di specie, uno squilibrio del potere contrattuale tra le parti<sup>393</sup>. In ragione di tutto questo e ravvisando la sussistenza di tutti i presupposti dell'art. 230 dell'*Employment Rights Act 1996* il rapporto tra autisti e Uber è riqualficato come contratto di lavoro, i *drivers* sono riqualficati come *workers*, Uber è riqualficata come azienda fornitrice di servizio privato di trasporto di passeggeri tramite autovetture<sup>394</sup>.

Analoga statuizione giunge, all'incirca un anno dopo, nel giudizio di appello, dall'*Employment Appeal Tribunal*<sup>395</sup>. Al giudice di primo grado Uber, infruttuosamente, muove le seguenti accuse: l'aver erroneamente omesso di valutare tutti quegli elementi che qualificherebbero come *self-employed men* gli autisti e in particolare, che non sarebbe stato dato il giusto peso al fatto che la prestazione avvenga con mezzo proprio dell'autista, che la richiesta delle autorizzazioni amministrative per svolgere l'attività sia a carico del *driver*, che non sussista alcun divieto di prestare servizio per altre aziende, magari concorrenti. Uber inoltre fonda il suo ricorso sul fatto che i *drivers* non sono obbligati a connettersi all'applicazione e non sono nemmeno tenuti a risultare sempre disponibili e pronti ad accettare le offerte di viaggio loro proposte.

Ma è proprio su questo punto, secondo il Tribunale, che la realtà dimostrerebbe invece gli amplissimi poteri direttivi, di controllo e disciplinari dell'azienda nei confronti degli autisti tenuti, ad esempio, ad accettare l'80% delle proposte di viaggio per non essere cancellati dalla piattaforma. Inoltre, benché l'azienda qualifichi i *drivers* quali *users* della piattaforma e quindi *customers* di Uber, risulterebbero invece inseriti nell'organizzazione aziendale in qualità di lavoratori peraltro non abilitati a negoziare con i passeggeri e sottoposti perennemente al gradimento o alla critica degli utenti<sup>396</sup>.

In conclusione, dalle sentenze appena considerate emergono una serie di elementi idonei a negare l'esistenza di un rapporto autenticamente autonomo ed un complesso di poteri di direzione, controllo e disciplinari che, seppur risulti esercitato impersonalmente e

---

<sup>393</sup> D. CABRELLI, *Uber e il concetto giuridico di "worker": la prospettiva britannica*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, 2, p. 579.

<sup>394</sup> Nello specifico è stato accertato infatti che il rapporto tra *drivers* e Uber si basa su un contratto, che è prevista una prestazione personale di lavoro dell'autista, che la prestazione è commissionata da una parte contrattuale che è soggetto diverso dal cliente o beneficiario della stessa.

<sup>395</sup> UK Employment Appeal Tribunal, 10 November 2017, n. UKEAT/0056/17/DA.

<sup>396</sup> Si veda G. PACELLA, *Il lavoro nella gig economy e le recensioni on line: come si ripercuote sui e sulle dipendenti il gradimento dell'utenza?*, in *Labour & Law Issues*, 2017, vol. 3 n. 1 secondo la quale l'impiego da parte dell'impresa del livello di gradimento della clientela espresso attraverso le recensioni rilasciate dal cliente al termine di ciascuna corsa può confermare la sussistenza di un vincolo di dipendenza tra Uber e i suoi autisti in quanto strumento per accrescere il potere direttivo e specialmente di controllo sui lavoratori. I *drivers* che non ottengono giudizi positivi subiscono, inoltre il potere disciplinare del datore di lavoro che può produrre sanzioni a carattere conservativo (detrazione della retribuzione) e a carattere estintivo come la disconnessione dall'applicazione, determinando *de facto* un recesso unilaterale dal rapporto.

automaticamente attraverso un'applicazione informatica, necessariamente deve essere riferito all'azienda in quanto destinataria ed effettiva fruitrice del risultato elaborato dall'analisi informatizzata dei dati<sup>397</sup>.

Specificamente è evidenziato il potere dell'azienda di: disconnettere automaticamente l'autista che non raggiunga un'alta percentuale di accettazione di proposte di lavoro; imporre il tragitto di viaggio dal quale il driver può discostarsi solo in casi eccezionali e comunque sopportandone i costi aggiuntivi; fissare il prezzo del servizio; richiedere agli autisti l'utilizzo di un determinato veicolo e di un determinato abbigliamento oltre all'obbligo di tenere un determinato comportamento con l'utenza; controllare permanentemente l'attività lavorativa degli autisti attraverso la raccolta delle valutazioni dei fruitori del servizio e conseguentemente la possibilità di disconnettere l'autista che non raggiunga determinati livelli di qualità. È inoltre valorizzato il fatto che sia esclusivamente Uber a sopportare il rischio del mancato pagamento del servizio da parte dell'utenza nonché a ricevere le lamentele sul servizio e sull'attività degli autisti. Da ciò deducendo che i *drivers* sono necessariamente inseriti nell'organizzazione di Uber, azienda di trasporti che effettivamente detta le condizioni contrattuali relative alle corse<sup>398</sup>.

Anche il procedimento promosso contro Deliveroo è incentrato sulla qualificazione del rapporto tra *riders* e piattaforma<sup>399</sup>. Infatti, il riconoscimento del diritto sindacale è subordinato all'accertamento della loro qualità di *workers*, la cui nozione è da rintracciare nella sezione 296 del *Trade Union and Labour Relations Act* del 1992 e il cui elemento caratterizzante è in particolare la personalità della prestazione<sup>400</sup>.

Per giungere alla decisione il *CAC - Central Arbitration Committee*, organismo deputato al trattamento in prima istanza delle vertenze collettive, deve risolvere “*the substitution conundrum*” perché nel contratto in essere fra *riders* e Deliveroo è prevista una clausola di sostituzione che, se ritenuta autentica, esclude la personalità della prestazione e quindi ogni forma di subordinazione e dipendenza tanto ai sensi della sezione 296 del *Trade Union and Labour Relations Act* del 1992, quanto alla sezione 230 del *Employment Rights Act* del 1996. Il CAC riconosce la genuinità della clausola esplicitata al punto 8 dell'Accordo di fornitura tra Deliveroo e i *riders* rubricato “Diritto di nominare un sostituto” secondo il quale i ciclofattorini hanno il diritto di sostituirsi sia prima che dopo aver accettato un lavoro particolare ma il *riders* rimane l'unico responsabile rispetto agli impegni contrattuali assunti, anche qualora si avvalga di un sostituto, mentre Deliveroo conserva il diritto di recedere dal contratto, per qualsiasi motivo, con il preavviso di una settimana. Si tratta di una pratica particolarmente onerosa per i *riders* e per questo, statisticamente, solo una piccola percentuale degli stessi esercita tale diritto. Ma, secondo il CAC, questo non significa che il

---

<sup>397</sup> Sul punto si veda A. ROTA, *Rapporto di lavoro e big data analytics: profili critici e risposte possibili*, in *Labour & Law Issues*, 2017, vol. 3 n. 1 che peraltro richiama l'art. 2049 c.c. quale possibile norma fondante la responsabilità civile del datore di lavoro per il danno posto in essere da, in una prospettiva futura e non più troppo avveniristica, macchine intelligenti. Il riferimento è al danno subito dal lavoratore per trattamenti deteriori, generati dall'analisi dei grandi dati da parte di software algoritmici.

<sup>398</sup> G. DE LUCA, *Uber: ormai è un assedio. Prospettive future sul diritto del lavoro nella gig economy alla luce della sentenza della Corte d'Appello di Londra*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, 3, p. 977 e seguenti.

<sup>399</sup> *Independent Workers' Union of Great Britain v RooFoods Limited (Deliveroo)* TUR1 / 985 (2016), 14 Novembre 2017.

<sup>400</sup> Ai sensi della sezione 296 del *Trade Union and Labour Relations Act* del 1992 “an individual who works, or normally works or seeks to work: (a) under a contract of employment, or (b) under any other contract whereby he undertakes to do or perform personally any work or services for another party to the contract who is not a professional client of his, or (c) in employment under or for the purposes of a government department (otherwise than as a member of the naval, military or air forces of the Crown) in so far as such employment does not fall within paragraph (a) or (b) above”.

diritto di sostituzione non sia autentico così, se da un lato Deliveroo perde la visibilità e quindi la certezza di chi fornisce servizi a suo nome, creando in tal modo un rischio reputazionale e potenzialmente legale, dall'altro i *riders* non possono essere qualificati come *workers*. La decisione del Comitato è stata impugnata presso l'Alta Corte di Giustizia che tuttavia ha ribadito che i *riders* di Deliveroo non sono *workers* perché i loro contratti contengono un autentico potere di sostituzione<sup>401</sup>.

Si tratta, invero, di due pronunce criticate dalla dottrina in quanto per valutare il rapporto tra carattere personale della prestazione e diritto di sostituzione, entrambe le sentenze richiamano e applicano in maniera piuttosto grossolana i principi stabiliti nelle sentenze Pimlico<sup>402</sup>, che nel definire i confini di un diritto alla sostituzione coerente con una prestazione personale, affermano che un diritto illimitato a farsi sostituire da un'altra persona per svolgere il lavoro o eseguire i servizi è incompatibile con l'impegno a farlo personalmente mentre un diritto condizionato può o meno essere compatibile con le prestazioni personali, a seconda delle condizioni a cui è sottoposto<sup>403</sup>.

Manca quindi effettivamente nelle decisioni del Comitato e della Alta Corte ogni valutazione circa la natura condizionata del potere di sostituzione e questo nonostante entrambe riscontrino l'assoluta marginalità dell'esercizio del diritto di sostituzione e l'eccessiva onerosità del ricorso a tale diritto sia per i *riders* che per la stessa Deliveroo.

#### 4.1.4 Altri casi notevoli

Si menzionano altresì, ma esclusivamente a fini di completezza della trattazione e senza pretesa di esaustività, due decisioni della *Fair Work Commission* australiana. La prima è del 21 dicembre 2017 ed ha escluso di poter qualificare un autista di Uber come *employee* valorizzando la libertà del *driver* di scegliere quando accedere e disconnettersi dall'applicazione, di decidere quante e quali ore lavorare, di accettare o rifiutare richieste di lavoro nonché di gestire il proprio veicolo<sup>404</sup>.

Il giudice australiano riconosce che le nozioni e l'approccio multifattoriale impiegati per distinguere un dipendente da un appaltatore indipendente si sono sviluppate in un'epoca precedente a quella della *gig* e *sharing economy* e che, di conseguenza, risultano superate e non riflettono più l'attuale contesto economico. Afferma altresì che sono nozioni che considerano poco o nulla la ripartizione delle entrate fra le parti, il potere contrattuale relativo, la misura in cui le parti risultano impegnate reciprocamente. Nell'attesa quindi che il legislatore sviluppi nuove leggi sull'occupazione, ampliando la protezione dei partecipanti all'economia digitale, si dovranno necessariamente applicare i tradizionali criteri giungendo, come nel caso di specie, ad escludere la qualifica di dipendente ai fini della tutela sul licenziamento ingiusto.

La seconda è del 16 novembre 2018 e, contrariamente alla prima, ha statuito che la corretta caratterizzazione della relazione tra il *delivery rider* e Foodora è quella di lavoratore dipendente e datore di lavoro in quanto il primo non svolge un'attività commerciale propria o per conto proprio ma lavora nell'attività del secondo<sup>405</sup>. Tale decisione è presa tenendo sì conto dell'approccio convenzionale e consolidato che fa riferimento a determinati criteri

<sup>401</sup> UK High Court of Justice: R. (on the application of the Independent Workers Union of Great Britain) v Central Arbitration Committee [2018] EWHC 3342 (Admin), 5 December 2018.

<sup>402</sup> Pimlico Plumbers & Anor v Smith [2017] EWCA Civ 51, 10 February 2017 e Pimlico Plumbers Ltd & Anor v Smith [2018] UKSC 29, 13 June 2018.

<sup>403</sup> Sul punto si veda soprattutto V. PIETROGIOVANNI, *L'importanza di chiamarsi lavoratori, ossia le corti del Regno Unito alle (p)rese con il lavoro a chiamata sulle piattaforme*, in *Labour & Law Issues*, 2019, vol. 5 n. 1.

<sup>404</sup> Mr Michail Kaseris v Rasier Pacific V.O.F (U2017/9452), 21 December 2017.

<sup>405</sup> Joshua Klooger v Foodora Australia Pty Ltd (U2018 / 2625), 16 November 2018.

per qualificare la tipologia di rapporto, tuttavia, riconoscendo che le nuove tecnologie producono persistenti mutazioni del mondo del lavoro e questo deve essere tenuto in considerazione. Per questo, se la tecnologia costituisce un mezzo per evitare le molte responsabilità e gli obblighi che normalmente avrebbe un datore di lavoro, allora il controllo sugli accordi che ciò permettono deve necessariamente essere più rigoroso.

A seguito di un attento esame delle prove dei fattori rilevanti è emerso che: il *rider*, una volta selezionato il proprio turno di lavoro, deve sottostare ai termini di inizio e fine servizio nonché alle aree geografiche fissate unilateralmente da Foodora; il contratto fra le parti contiene molte disposizioni simili per forma e sostanza a quelle che si troverebbero normalmente in un contratto di lavoro subordinato; l'azienda ha una notevole capacità di controllare il modo con cui il *rider* esegue il lavoro. Infine, rafforza la decisione il fatto che Foodora abbia presentato i suoi *riders* al mondo come una propria emanazione dotandoli di abbigliamento e attrezzatura marchiati con il logo aziendale e definendoli sul sito web “i nostri corrieri”.

Meritano poi di essere quantomeno segnalate le decisioni del Tribunale di Amsterdam. Nella sentenza del 23 luglio 2018<sup>406</sup> la qualità di lavoratore dipendente di Deliveroo è esclusa. Il Tribunale è consapevole che il diritto del lavoro non tiene conto dei rapporti di lavoro nascenti con la nuova economia delle piattaforme, tuttavia, solo un intervento legislativo può determinare le misure idonee a disciplinare gli accordi fra Deliveroo e i *riders* mentre la situazione non appare così inaccettabile da richiedere un intervento giudiziario. Nel frattempo, è riconosciuta la libertà del lavoratore nella fase esecutiva del rapporto e quindi i collaboratori dell'azienda rimangono autonomi.

Diversamente in una pronuncia successiva, datata 15 gennaio 2019<sup>407</sup>, il Tribunale mette in discussione proprio l'asserita libertà dei *riders* di scegliere quando e se lavorare. Deliveroo garantisce ai ciclofattorini che lavorano secondo gli standard dell'azienda un accesso prioritario all'applicazione e quindi maggiori possibilità di ricevere ordini. Inoltre, il sistema che assegna tali ordini seleziona automaticamente i *riders* disponibili che si trovano più vicini al ristorante da cui dovrebbe partire la consegna. L'uso combinato di questi due meccanismi induce il lavoratore, che voglia ottenere incarichi, a rimanere a disposizione dell'azienda per tutto il tempo della sessione lavorativa. L'organo giudicante considera inoltre il Tribunale che la possibilità di farsi sostituire, espressamente sancita nell'accordo, in realtà è una facoltà non esercitabile per il brevissimo intervallo che notoriamente intercorre tra accettazione dell'incarico e consegna effettiva del pasto e giunge quindi a stabilire che la dipendenza da Deliveroo del lavoratore è maggiore dell'indipendenza che gli viene garantita e dunque dichiara che il rapporto giuridico tra Deliveroo e i suoi erogatori, contrariamente al contratto scritto, può essere considerato un contratto di lavoro ai sensi dell'articolo 7: 610 del Codice civile olandese.

Peraltro, ad analoga conclusione è giunta la *Commission Administrative de règlement de la relation de travail* (CRT) belga nelle decisioni di data 23 febbraio 2018 e 9 marzo 2018 rispettivamente n. 113 e 116 affermando che i vincoli imposti per mantenere una buona posizione nella piattaforma e quindi preservare effettive possibilità di lavoro sono incompatibili con la libertà di organizzazione dell'orario di lavoro caratteristica del lavoro autonomo. Inoltre, l'uso della tecnologia GPS dimostra sufficientemente che l'azienda si riserva il diritto di esorbitanti possibilità di controllo, la cui importanza è rafforzata dalla possibilità di risoluzione del rapporto in brevissimo tempo. Dunque, le modalità di organizzazione del lavoro e i poteri di supervisione mantenuti dalla società che gestisce la

---

<sup>406</sup> Rechtbank Amsterdam, 23 luglio 2018, caso n. 6622665 CV EXPL 18/2673.

<sup>407</sup> Rechtbank Amsterdam, 15 gennaio 2019, caso n. 7044576 CV EXPL 18/14763.

piattaforma non risultano compatibili con una qualificazione del rapporto di lavoro come indipendente.

Infine, si segnala la decisione della Supreme Court of California del 30 aprile 2018<sup>408</sup> che nell'affrontare la questione se un lavoratore debba essere correttamente classificato come dipendente o, invece, come appaltatore indipendente rileva il limite dell'applicazione di un test multifattoriale che richiede la considerazione, caso per caso, di tutte le circostanze di fatto potenzialmente rilevanti. La Corte afferma che una valutazione così ampia e flessibile presenta lo svantaggio significativo di rendere difficile sia per i lavoratori che per le imprese determinare in anticipo come sarà classificata una particolare categoria di prestatori di servizi. Determinazione che quindi spesso dipenderà da una decisione giudiziaria successiva e spesso notevolmente ritardata. Di qui la necessità di elaborare un'analisi più semplice e strutturata: il c.d. ABC test.

Il test ABC considera presumibilmente tutti i lavoratori come dipendenti e consente la classificazione dei prestatori come appaltatori indipendenti solo se l'entità assumente dimostra che il lavoratore in questione soddisfa ciascuna delle tre condizioni: (a) che il lavoratore è libero dal controllo e dalla direzione del committente in relazione all'esecuzione del lavoro, sia in base al contratto per l'esecuzione del lavoro che in effetti; e (b) che il lavoratore svolge un lavoro che è al di fuori del normale svolgimento dell'attività dell'entità assumente; e (c) che il lavoratore è abitualmente impegnato in un'attività commerciale indipendente, un'attività professionale o un'attività commerciale della stessa natura di quella coinvolta nel lavoro svolto<sup>409</sup>.

Tale decisione è stata codificata dal legislatore californiano nel California Assembly Bill 5 (California AB5) che è rimasto in vigore dal 1 ° gennaio 2020 al 3 novembre 2020. Se da un lato il legislatore era fermamente convinto dell'impatto che l'errata qualificazione del rapporto di lavoro ha per i lavoratori che perdono rilevanti tutele, per le imprese che devono competere con società che volutamente operano classificazioni ingiuste per evitare il pagamento di obblighi contributivi, assicurativi e retributivi e per il pubblico in generale per le mancate entrate. Dall'altro, taluno si era opposto all'entrata in vigore della norma affermando che «lo status di appaltatore indipendente ha favorito la crescita della cosiddetta *gig economy*, con aziende come Uber e Lyft, che consentono a migliaia di studenti universitari, personale militare in servizio attivo e altri di riempire le ore di tempo libero e generare reddito» e che la norma mirava invece a distruggere l'economia digitale<sup>410</sup>.

La risposta del *Senate Committee On Labor, Public Employment And Retirement* a queste critiche fu particolarmente dura:

*«Finally, it is worth mentioning that, while there has been significant media discussion on disruption, digital applications, and the “gig economy”, this serves more to confuse than clarify. On one hand, if a client secures the services of a contractor through an intermediary, it is unclear how the People of California are well served if the law makes a distinction between the intermediary being contacted through the Yellow Pages or the internet. This is particularly true as the distinction becomes increasing academic: a phone can be used to call someone as well as access an internet application. The core*

---

<sup>408</sup> *Dynamex Operations West, Inc. v. the Superior Court of Los Angeles County*, 4 Cal.5th 903, 30 aprile 2018.

<sup>409</sup> V. PAPA, *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand: nuovi paradigmi organizzativi e vecchie esigenze di tutela*, in *Dir. rel. ind.*, n. 3/XXVIII, 2018, p. 736 che evidenzia il rilievo e la modernità del requisito posto al punto b) ovvero «la necessaria estraneità al core business aziendale dell'attività svolta dal prestatore di lavoro, per poterlo definire autonomo» rispetto ai più tradizionali richiami ai poteri datoriali e alla mono-committenza quali indici della subordinazione.

<sup>410</sup> Si vedano i documenti relativi alle varie fasi di approvazione della Legge, in rete: [https://leginfo.ca.gov/faces/billAnalysisClient.xhtml?bill\\_id=201920200AB5](https://leginfo.ca.gov/faces/billAnalysisClient.xhtml?bill_id=201920200AB5).

*question is if the intermediary is, to use the legal world as a model, deriving disproportionate benefits from the relationship. The rest is detail. On the other hand, an internet application, no matter how clever, cannot turn lead to gold. Misclassification is misclassification. A company that utilizes the independent contractor model to undercut the employer-based model to cut costs and achieve profitability or scale is a company that misclassifies its workers. The historical reality of the capitalist marketplace and the State's need to protect workers are not repealed by a clever branding initiative, "killer" application, or product placement in a Netflix special. Lead cannot be gold».*

Ma la guerra fra sostenitori e detrattori ha visto prevalere gli interessi economici, così la norma è stata posta direttamente al vaglio degli elettori, nel corso delle elezioni generali avvenute in California il 3 novembre 2020, che hanno deciso di concedere alle società di trasporto e consegna basate su *app* il diritto a qualificare tutti i propri conducenti come appaltatori indipendenti ai fini delle leggi sul lavoro e sui salari. La campagna elettorale per la revisione dell'AB5 sostenuta da Uber, Lyft, Instacart e DoorDash è stata imponente, ma non inutile visto che tali aziende hanno avuto la meglio e quindi potranno continuare a classificare i lavoratori della *gig economy* come autonomi, negando quindi l'accesso ai diritti riconosciuti ai lavoratori subordinati<sup>411</sup>.

Evidentemente, con grande soddisfazione per l'alchimista e per le piattaforme digitali, "*lead can be gold*".

## 4.2 Il quadro giurisprudenziale italiano

Nel corso del 2018 si pronunciano, inevitabilmente, anche i primi Tribunali italiani. La questione di fatto si presenta tuttavia, davanti ai giudici, in maniera più semplice rispetto al resto del mondo. Molti aspetti ampiamente dibattuti oltralpe ed oltreoceano in Italia non emergono oppure affiorano ma con caratteristiche parzialmente diverse rispetto al contesto estero. A titolo esemplificativo si cita la questione del costante monitoraggio della prestazione lavorativa attraverso la geolocalizzazione. In Italia, secondo gli organi giudicanti, non si può parlare di costante monitoraggio della prestazione perché il sistema consente soltanto di fotografare la posizione del *rider* in maniera statica e non di seguirne l'intero percorso in modo dinamico.

La questione, invece, è stata al centro di una inchiesta della trasmissione Report, andata in onda l'11 novembre 2019, condotta dalla giornalista Giovanna Boursier dal titolo "*Easy Rider*". Nel corso del servizio vengono intervistati i protagonisti presenti e passati del lavoro nella *gig economy* e dalle dichiarazioni, in particolare di un *ex dispatcher* Foodora, emergerebbe un controllo costante da parte della società della posizione dei *riders* per verificare che si presentino al lavoro e che siano in numero sufficiente per gli ordini, per monitorare eventuali ritardi e intervenire tempestivamente. Ma soprattutto che tale controllo non sarebbe limitato all'orario di lavoro, ben potendo estendersi anche a tutto il periodo precedente il *log-in* sulla piattaforma.

Occorre quindi anzitutto constatare che le circostanze addotte dai ricorrenti di mezzo mondo a fondamento della domanda di riconoscimento del vincolo di subordinazione, a parere dei nostri giudici in parte non hanno trovato conferma nelle risultanze processuali, in parte non sono determinanti ai fini della qualificazione del rapporto come subordinato. Affermazioni che non sono condivise dalla dottrina secondo cui i nostri Tribunali di primo grado avrebbero omesso di valorizzare taluni elementi indiziari determinanti nel giudizio di qualificazione del rapporto di lavoro dei *riders* come lavoratori subordinati o, quantomeno, come collaboratori coordinati e continuativi etero-

---

<sup>411</sup> In rete: <https://www.theguardian.com/us-news/2020/nov/04/california-election-voters-prop-22-uber-lyft>.

organizzati *ex art. 2 comma 1 D.Lgs. 81/2015*<sup>412</sup>.

Inoltre, avrebbero considerato esclusivamente la fase iniziale del rapporto con la piattaforma senza apprezzare invece il concreto svolgersi della fase esecutiva della prestazione di lavoro o, comunque, avrebbero omesso di valutare la relazione tra lavoratore e committente in maniera complessiva, limitandosi invece ad analizzare separatamente ciascun aspetto del rapporto e ritenendo così giustificati, da finalità di coordinamento generale dell'attività, i poteri esercitati dalla piattaforma<sup>413</sup>.

Il primo Tribunale ad analizzare la questione è quello di Torino nella sentenza pronunciata a seguito del ricorso presentato da alcuni fattorini di Foodora per l'accertamento della natura subordinata del loro rapporto di lavoro. Anzitutto, anche in Italia, il giudice afferma non essere determinante la formale qualificazione del rapporto operata dalle parti in sede di conclusione del contratto individuale, che in questo caso è definito di collaborazione coordinata e continuativa, mentre occorre prendere in considerazione le concrete modalità di svolgimento del rapporto di lavoro che vengono "a grandi linee" descritte dal Tribunale<sup>414</sup>. In particolare poi, per inquadrare correttamente il vincolo tra le parti, il giudice valuta la sussistenza di quello che, secondo la Corte di Cassazione<sup>415</sup>, costituisce il requisito fondamentale del rapporto di lavoro subordinato ovvero il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, il quale discende dall'emanazione di ordini specifici, oltre che dall'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo dell'esecuzione delle prestazioni lavorative. Secondo il giudice non può esservi sottoposizione dei fattorini al potere direttivo e organizzativo della società per il semplice fatto che se il datore di lavoro non può pretendere dal lavoratore lo svolgimento della prestazione lavorativa, non può neppure esercitare il potere di eterodirezione della stessa. Infatti, è evidente per il Tribunale tanto la libertà del prestatore di dare la propria disponibilità lavorativa, quanto quella del datore di lavoro di accettarla o rifiutarla.

Ma il giudice va oltre, analizza se il potere direttivo ed organizzativo sia stato

---

<sup>412</sup> M. FORLIVESI, *Nuovi lavori, vecchie interpretazioni? Note a margine di una recente sentenza del Tribunale di Milano sulla qualificazione giuridica dei c.d. riders*, in *Labor*, 2019, 1, p. 112 e seguenti. L'Autore si riferisce in particolare alla mancata valorizzazione degli indici dell'alienità del risultato e dell'alienità dell'organizzazione.

<sup>413</sup> G. A. RECCHIA, *Gig economy e dilemmi qualificatori: la prima sentenza italiana – Il commento*, in *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2018, VII, p. 721 e seguenti.

<sup>414</sup> Trib. Torino, 7 maggio 2018, n. 778.

<sup>415</sup> Il Tribunale cita la sentenza Cass. civ., 8 febbraio 2010, n. 2728, tuttavia la massima si può rinvenire sia in pronunce più datate come in Cass. civ., 10 luglio 1991, n. 7608 che in decisioni più recenti come in Cass. civ., 11 luglio 2018, n. 18253. In particolare la pronuncia del 1991 ha ad oggetto la qualificazione del rapporto di lavoro delle persone addette al trasporto urbano di plichi per conto terzi e su ordine di una società che, declinato in chiave non digitale ma in analogia con quello dei fattorini di Foodora, presentava le seguenti modalità della prestazione lavorativa: proprietà dei messaggeri del mezzo di trasporto, detenzione di ricetrasmittente della società per il contatto con la direzione che indicava il singolo trasporto da effettuare, facoltà del lavoratore di non eseguire la prestazione, compenso commisurato al numero delle consegne, periodo limitato del rapporto, obiettivo dell'imprenditore di contenimento dei costi fissi e delle spese di gestione con la costituzione di una struttura organizzativa mini/dimensionale. Mentre il Pretore condivide la tesi della natura subordinata del rapporto. Si rifà infatti ad una nozione di subordinazione che tiene conto delle innovazioni tecniche e quindi da un lato prescinde dalla presenza sul luogo di lavoro del lavoratore e dall'altro ammette l'esercizio di un potere di controllo a distanza dell'attività del dipendente, esercitato via radio. Secondo la Cassazione invece al fine della configurazione della subordinazione è decisivo, non tanto la stretta inerenza della prestazione lavorativa all'attività produttiva dell'imprenditore quanto, e soprattutto, che essa venga resa sotto la direzione del medesimo in relazione alla specificità del singolo incarico ed al modo della sua effettuazione. Inoltre, la configurabilità della eterodirezione contrasta con l'assunto secondo cui la parte che deve rendere la prestazione può, a suo piacere, interrompere il tramite attraverso il quale si estrinseca il potere direttivo dell'imprenditore.

effettivamente esercitato e ritiene in particolare che verificare la presenza dei *riders* nei punti di partenza, contattare il prestatore per conoscere i motivi della mancata accettazione di un ordine, sollecitare un fattorino che, a seguito di controllo della posizione tramite sistema di monitoraggio, risultasse in ritardo non costituiscono esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo dell'esecuzione delle prestazioni lavorative mentre rientrano a pieno titolo nelle esigenze di coordinamento dell'azienda dettate dalla necessità di sapere su quanti *riders* poter contare per le consegne nonché di rispettare i ristretti tempi di consegna per venire incontro alle esigenze del cliente.

Quanto, inoltre, all'asserita sottoposizione al potere disciplinare, che si concretizzerebbe nell'esclusione temporanea o definitiva dalla piattaforma aziendale, il giudice afferma non averne trovato riscontro nelle risultanze processuali; di contro la predisposizione per un limitato periodo di tempo di una classifica diretta a premiare i più meritevoli è giudicata essere cosa del tutto diversa dal potere disciplinare. Infatti, le sanzioni disciplinari, a norma del diritto del lavoro italiano, hanno la caratteristica comune di privare in via temporanea o definitiva il lavoratore dei suoi diritti mentre nel caso di specie, secondo il Tribunale, i fattorini non hanno alcun diritto né di essere ammessi nella chat aziendale, né ad essere inseriti nei turni di lavoro stante la libertà dell'azienda di rifiutare la loro disponibilità<sup>416</sup>.

In via subordinata i ricorrenti hanno richiesto l'applicazione della norma di cui all'art. 2 del D.Lgs. 81/2015 che, prima della riforma intervenuta con il D.L. 3 settembre 2019 n. 101, convertito con modificazioni dalla L. 2 novembre 2019 n. 128, affermava “a far data dal 1° gennaio 2016, si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro”. Tuttavia, il Tribunale, restrittivamente, interpreta la disposizione nel senso che per potersi applicare la disciplina del rapporto di lavoro subordinato il lavoratore deve essere sottoposto al potere direttivo e organizzativo del datore di lavoro e non è sufficiente che tale potere si estrinsechi soltanto con riferimento ai tempi ed al luogo di lavoro perché, al contrario, deve riguardare anche i tempi e il luogo di lavoro.

Ad avviso della dottrina si tratta di una interpretazione che, di fatto, priva di qualunque effetto pratico la disposizione che quindi contraddice il canone ermeneutico per cui tra due significati possibili della norma deve preferirsi quello che le attribuisca un qualche valore rispetto a quello che la renda invece superflua<sup>417</sup>. Inoltre, si tratta di lettura palesemente contraria al fine, perseguito dal legislatore, di ampliare il campo di applicazione del diritto del lavoro a tutti i casi in cui la prestazione non sia pienamente eterodiretta dal committente ma solo organizzata e costretta a svolgersi entro l'azienda e secondo un orario vincolante. Per contro, si afferma che la norma, anche se correttamente intesa, è escluso possa applicarsi ai *riders* in considerazione dell'assoluta libertà dei prestatori di decidere se e quando lavorare e quindi per la mancanza di un vincolo d'orario da rispettare. In particolare, quest'ultimo aspetto evidenziato dalla dottrina è condiviso dal Tribunale di Milano chiamato a pronunciarsi, alcuni mesi più tardi, su una questione analoga<sup>418</sup>.

Anche in tale ipotesi, secondo il Tribunale, la ricostruzione dei fatti, quale emerge dalla disamina della documentazione in atti e dalle risultanze dell'istruttoria orale, non

---

<sup>416</sup> Art. 7 della L. 20 maggio 1970, n. 300.

<sup>417</sup> P. ICHINO, *Subordinazione, autonomia e protezione del lavoro nella gig-economy*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, II, p. 298 e seguenti.

<sup>418</sup> Trib. Milano, 10 settembre 2018, n. 1853.



consente di ritenere provata la sussistenza tra le parti di un rapporto di lavoro subordinato. Infatti, con riguardo alle modalità di esecuzione della prestazione da parte dei fattorini, spicca anzitutto il fattore essenziale dell'autonomia organizzativa ovvero la libertà di decidere se, quando e quanto lavorare. Tale elemento è incompatibile, ad avviso del giudice, con il vincolo di subordinazione. Inoltre, il livello di gradimento del *rider* è frutto esclusivamente delle valutazioni dei clienti. Un eventuale abbassamento della fedeltà e le conseguenti restrizioni nell'assegnazione degli ordini non sono assimilabili all'esercizio del potere disciplinare perché non sono volti a privare il prestatore dei suoi diritti ma esclusivamente a rimodulare le modalità di coordinamento in funzione dell'interesse del committente ad una più efficiente gestione dell'attività. Difetta inoltre l'assoggettamento del ricorrente al potere direttivo e organizzativo del datore di lavoro perché non si ravvisa soggezione del prestatore a ordini puntuali, a direttive specifiche e a penetrante potere di controllo.

Pure con riferimento agli indici sussidiari della subordinazione, individuati dalla prevalente giurisprudenza nella continuità del rapporto, nello stabile ed organico inserimento del lavoratore nel ciclo produttivo dell'azienda, nell'assenza di rischio in capo al prestatore, nell'osservanza di un determinato orario di lavoro e nel compenso fisso e predeterminato, il convincimento del Tribunale non cambia. Mentre infatti risulta il carattere ricorrente della prestazione e l'utilizzo di alcuni strumenti di lavoro forniti dalla società, per converso il fattorino non è tenuto ad osservare alcun orario di lavoro né deve rimanere a disposizione della società sicché deve escludersi che egli sia stabilmente inserito nell'organizzazione aziendale. Infine, il prestatore utilizza un mezzo proprio e non percepisce un corrispettivo mensile fisso e predeterminato ma variabile e correlato, non al tempo di messa a disposizione delle energie lavorative, bensì ai risultati conseguiti. Come anticipato, il Tribunale esclude altresì l'applicazione dell'art. 2 del D.Lgs. 81/2015, nel testo in vigore all'epoca del ricorso, difettando il rapporto in esame dei caratteri propri della collaborazione etero-organizzata, in particolare con riguardo ai tempi della prestazione che rimangono nella disponibilità del prestatore.

Nel febbraio del 2019, sul ricorso contro la sentenza del Tribunale di primo grado esaminata, si pronuncia la Corte di Appello di Torino<sup>419</sup>. Quanto alla sussistenza della subordinazione l'organo giudicante, valorizzando la libertà del fattorino di decidere se e quando lavorare nonché la mancanza di provvedimenti sanzionatori nel caso di revoca della disponibilità o mancata presentazione al turno assegnato, afferma categoricamente mancare il requisito della obbligatorietà della prestazione espressamente stabilito all'art. 2094 c.c.<sup>420</sup>.

Naturalmente, non sono mancate in dottrina voci critiche a questa rigidità della Corte<sup>421</sup>. Intanto perché la decisione è fondata esclusivamente sulla valutazione di un

---

<sup>419</sup> App. Torino, 4 febbraio 2019, n. 26.

<sup>420</sup> Ai sensi dell'art. 2094 c.c. “è prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore”. Su questo punto la Corte si pronuncia dichiaratamente in maniera difforme alla giurisprudenza della Corte di Cassazione, come risultante dalla sentenza n. 3457 del 13 febbraio 2018, riguardante gli addetti alla ricezione delle scommesse presso le agenzie ippiche, nella quale è affermato sussistere il vincolo della subordinazione anche quando il lavoratore è libero di accettare o non accettare l'offerta di lavoro e di presentarsi o non presentarsi al lavoro senza necessità di giustificazioni in quanto tale elemento risulta essere esterno al contenuto e alla natura del rapporto di lavoro poiché logicamente e temporalmente precede la concreta instaurazione dello stesso e quindi non incide sulla forma e sul contenuto della prestazione. Ma secondo la Corte Foodora, che pur determina le fasce orario di lavoro, non ha il potere di imporre ai *riders* di lavorare nei turni stabiliti, a dimostrazione dell'insussistenza del vincolo di subordinazione.

<sup>421</sup> M. NOVELLA, *Il rider non è lavoratore subordinato, ma è tutelato come se lo fosse*, in *Labour & Law Issues*, 2019,

elemento del rapporto qual è la libertà del fattorino, inoltre perché l'obbligatorietà della prestazione deve essere valutata a costituzione del rapporto avvenuta e non può riguardare la fase che immediatamente lo precede quando entrambe le parti sono libere di dare e revocare la propria disponibilità. Infine, forse mossa da un pregiudizio, la Corte avrebbe ommesso di considerare altri possibili inquadramenti giuridici del rapporto<sup>422</sup>.

La Corte, nel respingere il ricorso quando alla domanda principale, ritiene invece di dover accogliere la domanda avanzata dai fattorini in via subordinata. Al rapporto di lavoro fra le parti, che mantiene la propria natura di lavoro autonomo, deve essere applicata la disciplina del rapporto di lavoro subordinato come stabilito dall'art. 2 del D.Lgs. 81/2015, nella versione in vigore all'epoca dei fatti. Tale norma deve infatti essere interpretata nel senso di individuare, al fine di garantire maggiore tutela alle nuove fattispecie di lavoro che si stanno sviluppando a seguito dell'evoluzione tecnologica, un terzo genere di rapporto, tra quello subordinato di cui all'art. 2094 c.c. e le collaborazioni coordinate e continuative previste all'art. 409 n. 3 del cod. proc. civ., caratterizzato dall'etero-organizzazione produttiva del committente che ha il potere di determinare le modalità esecutive della prestazione lavorativa del collaboratore e cioè la possibilità di stabilire i tempi e i luoghi di lavoro.

La Corte di fatto accerta la continuità del rapporto, intesa come non occasionalità e rileva altresì che i fattorini lavorano sulla base di turni di lavoro stabiliti dall'azienda, devono rispettare i tempi di consegna da questa dettati, sono tenuti a recarsi all'orario di inizio turno in una delle zone di partenza predefinite dalla società e successivamente presso gli indirizzi di volta in volta comunicati per effettuare le consegne. L'organo giudicante giunge quindi ad affermare che le modalità di esecuzione della prestazione sono indubbiamente organizzate dalla committente quanto ai tempi e ai luoghi di lavoro ed estende così ai *riders* talune tutele del lavoro subordinato.

Anche questa decisione non ha mancato di sollevare qualche perplessità fra i giuslavoristi che hanno criticato sia la qualificazione dell'art. 2 comma 1 del D.Lgs. 81/2015 quale norma di fattispecie, sia l'esclusione della tutela contro il licenziamento giacché, al contrario, la norma non offre alcuno spunto per stabilire quali tutele del lavoro subordinato debbano essere estese ai lavoratori cosicché l'applicazione della relativa disciplina dovrebbe essere tutt'al più integrale. Quanto alla prima censura è infatti affermata l'impossibilità per le parti di instaurare *ab origine* una collaborazione etero-organizzata in quanto l'art. 2 è, fuori dubbio, norma di disciplina destinata ad operare esclusivamente nella dimensione rimediale, attraverso la valutazione del singolo giudice. Quanto invece alla seconda è evidenziata la necessità che la disciplina del lavoro subordinato sia applicata integralmente, sia con riferimento alle garanzie da estendere al lavoratore, che alle situazioni soggettive passive e

---

vol. 5 n. 1, p. 91 e seguenti e F. MEIFFRET, *L'appello di Torino sul caso dei riders di Foodora: la terza via tra autonomia e subordinazione*, in *Igiuslavorista.it*, 19 marzo 2019.

<sup>422</sup> G. DE SIMONE, *Lavoro digitale e subordinazione: prime riflessioni*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.*, 2019, 1, pp. 3-24 secondo la quale il rapporto tra rider e piattaforma può essere agevolmente ricondotto alla figura del lavoro intermittente senza obbligo di risposta alla chiamata e quindi senza diritto a ricevere l'indennità di disponibilità. Per la natura discussa di tale contratto e i relativi problemi di inquadramento giuridico si rinvia a E. BAGIANTI, *Il lavoro intermittente e l'ordinamento comunitario*, in *Giur. it.*, 2005, 7 e M. VINCIERI, *Il lavoro intermittente o "a chiamata": natura giuridica e tecniche regolative*, in *Dir. rel. ind.*, I, 2005, p. 117 e seguenti. Si veda altresì F. D'ADDIO, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo – Incertezze sul nuovo diritto del lavoro: il caso dei riders di Foodora*, in *Giur. it.*, 2019, VII, p. 1589 il quale ipotizza che i contratti di collaborazione sottoscritti tra i riders e Foodora, proprio in quanto non fanno sorgere concreti obblighi in capo alle parti, possono essere ricondotti allo schema del contratto normativo, idoneo esclusivamente a regolare i successivi e istantanei rapporti di lavoro conclusi dalle parti, di volta in volta, per fatti concludenti.

quindi, anzitutto, al completo assoggettamento ai poteri del datore di lavoro<sup>423</sup>.

Il caso Foodora giunge, nel frattempo, in Corte di Cassazione che, con pronuncia del gennaio 2020<sup>424</sup>, chiarisce alcune delle questioni emerse nel corso della vicenda giudiziaria e rispetto alle quali ha preso avvio un vivace dibattito dottrinale. Intanto, pur dovendo applicare alla fattispecie in esame l'art. 2 del D.Lgs. 81/2015 nel testo previgente al citato intervento legislativo, la Suprema Corte sicuramente prende atto della volontà del legislatore, espressa nel D.L. 101 del 3 settembre 2019 modificativo del D.Lgs. 81/2015 e convertito, con modificazioni, con L. 2 novembre 2019 n. 128, di estendere ai *riders* le tutele tipiche del lavoro subordinato e quindi incoraggiare interpretazioni non restrittive della norma. Fra le varie soluzioni interpretative del citato articolo, prospettate dalla dottrina, mentre la Corte d'Appello fa propria quella che immagina l'esistenza di una nuova figura intermedia tra subordinazione e autonomia, la Corte di Cassazione predilige l'approccio rimediabile ovvero la possibilità di applicare una tutela rafforzata nei confronti di alcune tipologie di lavoratori deboli, quali quelli delle piattaforme digitali, cui estendere le tutele dei lavoratori subordinati<sup>425</sup>.

Secondo l'organo giudicante, in considerazione della complessità e varietà delle nuove forme di lavoro e della difficoltà di ricondurle ad unità tipologica nonché degli esiti talvolta incerti e variabili delle controversie qualificatorie e rilevato, ulteriormente, che la rivoluzione informatica in atto ha palesato come le modalità spazio-temporali di svolgimento della prestazione lavorativa siano sempre meno significative per definire il rapporto di lavoro e che in una realtà economica in rapida e costante evoluzione operano, in una "zona grigia" tra subordinazione e autonomia, prestatori in condizione di debolezza economica e/o organizzativa, allora non ha più senso interrogarsi sulla qualificazione della relazione mentre è doveroso accertare l'eventuale esistenza degli indici fattuali ritenuti significativi dal legislatore ovvero personalità, continuità ed etero-organizzazione e quindi applicare la disciplina della subordinazione<sup>426</sup>.

La Corte chiarisce inoltre quando possa dirsi integrato il requisito della etero-organizzazione. Intanto se l'elemento del coordinamento dell'attività del prestatore con l'organizzazione dell'impresa è comune a tutte le collaborazioni coordinate e continuative, solo in quelle disciplinate dall'art. 2 del D.Lgs. 81/2015 le modalità di esecuzione della

---

<sup>423</sup> S. D'ASCOLA, *La collaborazione organizzata cinque anni dopo*, in *Lavoro e diritto*, I, 2020 secondo cui «di conseguenza, il prestatore che invochi l'art. 2 relativamente a un rapporto ancora in essere o ne pretenda la ricostituzione [...] – specie ora che, pur lavorando secondo schemi che ricalcano un po' meno l'eterodirezione, lo può fare con discrete possibilità di successo – sa in anticipo che, oltre agli specifici vantaggi [...], l'applicazione di quella disposizione determinerà anche un più compiuto assoggettamento ai poteri che il datore potrà pretendere di esercitare nei suoi confronti». Ugualmente, la regola della c.d. tassatività della disciplina tipica è richiamata da F. D'ADDIO, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, cit., p. 1589. Al contrario, l'applicazione selettiva delle discipline è invece ritenuta genericamente ammissibile da L. NOGLER, *Ancora su "tipo" e rapporto di lavoro subordinato nell'impresa*, in *ADL*, 2002, p. 150.

<sup>424</sup> Cass. civ., 24 gennaio 2020, n. 1663.

<sup>425</sup> A. PERULLI, *La Cassazione sul caso Foodora*, in *Mass. giur. lav.*, 2020, X, pp. 161-172. L'Autore è particolarmente critico nei confronti della Suprema Corte e non esita a parlare di "sentenza concettualmente debole" e di "un arresto debole ed interlocutorio, che apre più questioni di quelle che intende risolvere". Il giudizio più negativo concerne proprio la qualificazione dell'art. 2 del D.Lgs. 81/2018 come una norma di disciplina che, a parere dell'Autore, sul piano giuridico-normativo, esprime un vero e proprio non senso.

<sup>426</sup> In particolare, secondo la Suprema Corte, è noto come «le controversie qualificatorie siano influenzate in modo decisivo dalle modalità effettive di svolgimento del rapporto, da come le stesse siano introdotte in giudizio, dai risultati dell'istruttoria espletata, dall'apprezzamento di tale materiale effettuato dai giudici del merito, dal convincimento ingenerato in questi circa la sufficienza degli elementi sintomatici riscontrati, tali da ritenere provata la subordinazione; il tutto con esiti talvolta difforni anche rispetto a prestazioni lavorative tipologicamente assimilabili, senza che su tali accertamenti di fatto possa estendersi il sindacato di legittimità».

prestazione, a prescindere dall'autonomia del lavoratore nella fase genetica del rapporto, sono imposte dal committente mentre nelle altre sono stabilite di comune accordo tra le parti.

Ma non può certo dirsi che la pronuncia abbia definitivamente chiuso il capitolo “qualificazione giuridica dei *riders*” perché per tutto il corso del 2020 si susseguono nuove pronunce dagli esiti tutt'altro che scontati, a riprova dell'impossibilità di addivenire a una soluzione definitiva e generalizzata. Sono in particolare le restrizioni adottate per contenere l'emergenza sanitaria causata dall'epidemia da Covid-19 a far esplodere il servizio di consegne a domicilio e con esso nuovi procedimenti davanti ai giudici<sup>427</sup>.

Protestano in particolari i *riders* per la mancata fornitura dei dispositivi di protezione individuale indispensabili per svolgere, in sicurezza, la propria attività. I Tribunali di Firenze e Bologna accolgono i ricorsi presentati e ordinano rispettivamente alle società Just Eat Italy Srl e Deliveroo Italy Srl, resistenti, di consegnare immediatamente ai ricorrenti i DPI richiesti e, segnatamente, mascherina protettiva, guanti monouso, gel disinfettanti e prodotti a base alcolica per la pulizia dello zaino, in quantità adeguata e sufficiente allo svolgimento dell'attività lavorativa<sup>428</sup>. Le Corti ravvisano la sussistenza degli indici fattuali, significativi ed esaustivi, della personalità, continuità ed etero-organizzazione della prestazione lavorativa per cui il rapporto, formalmente qualificato come autonomo, è sottoposto alla disciplina dell'art. 2 del D.Lgs. 81/2015, come novellato e, conseguentemente, anche quella complessivamente prevista nel D.Lgs. 81/2008. Circoscrivere infatti il rinvio alla sola tutela accordata ai lavoratori autonomi dagli artt. 21-26 del Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro sarebbe infatti riduttivo, contrario alla ratio novella legislativa, rendendola di fatto inutile.

Chiude il 2020 un'ulteriore pronuncia: la sentenza del Tribunale di Palermo 24 novembre 2020, che per la prima volta in Italia, allineandosi così alla giurisprudenza dominante, ha riconosciuto la subordinazione dei ciclofattorini di Glovo. Una decisione che dimostra come la maggior conoscenza del fenomeno, ricostruito dal Tribunale in modo meticoloso, possa condurre a nuove valutazioni. La sentenza, al pari della giurisprudenza francese, valorizza anzitutto il ruolo della piattaforma non già di mero intermediario, ma di società che organizza e gestisce un esercizio di consegne di beni. Il giudice richiama la sentenza della Corte costituzionale 5 febbraio 1996, n. 30 e il pensiero del suo relatore, Luigi Mengoni, secondo cui la subordinazione in senso stretto, peculiare del rapporto di lavoro, «è un concetto più pregnante e insieme qualitativamente diverso dalla subordinazione riscontrabile in altri contratti coinvolgenti la capacità di lavoro di una delle parti. La differenza è determinata dal concorso di due condizioni che negli altri casi non si trovano mai congiunte: l'alienità (nel senso di destinazione esclusiva ad altri) del risultato per il cui conseguimento la prestazione di lavoro è utilizzata, e l'alienità dell'organizzazione produttiva in cui la prestazione si inserisce. Quando è integrata da queste due condizioni, la subordinazione non è semplicemente un modo di essere della prestazione dedotta in contratto, ma è una qualificazione della prestazione derivante dal tipo di regolamento di interessi prescelto dalle parti con la stipulazione di un contratto di lavoro, comportante l'incorporazione della prestazione di lavoro in una organizzazione produttiva sulla quale il

---

<sup>427</sup> Infatti, con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 marzo 2020, allo scopo di contrastare e contenere il diffondersi del virus COVID-19 sono sospese, sull'intero territorio nazionale, le attività dei servizi di ristorazione ma resta consentita la sola ristorazione con consegna a domicilio nel rispetto delle norme igienico-sanitarie sia per l'attività di confezionamento che di trasporto.

<sup>428</sup> Trib. Firenze, 1° aprile 2020, n. 886 con decreto cautelare reso, inaudita altera parte e Trib. Firenze, 5 maggio 2020 con ordinanza di conferma del decreto; Trib. Bologna, 14 aprile 2020, n. 745 con decreto cautelare reso, inaudita altera parte.

lavoratore non ha alcun potere di controllo, essendo costituita per uno scopo in ordine al quale egli non ha alcun interesse (individuale) giuridicamente tutelato». Per il Giudice non vi è dubbio che la prestazione del *rider* si è svolta con continuità e che sussista il potere direttivo, di controllo e disciplinare, anche se esercitato attraverso algoritmo, della piattaforma che è quindi datore di lavoro.

Una sentenza che è giudicata esemplare, anche per l'attenzione al contesto imprenditoriale e per l'interpretazione evolutiva dell'art. 2094 c.c. quale fattispecie tipica di lavoro subordinato svolto all'interno dell'impresa. Se cambia il modo in cui l'attività economica è organizzata e si trasformano le modalità con le quali i prestatori collaborano nell'impresa allora «è ovvio che l'interpretazione dell'art. 2094 c.c. debba seguire, come è sempre avvenuto, le evoluzioni dei fenomeni organizzativi delle imprese stesse»<sup>429</sup>.

Ma il capitolo in questione non può essere chiuso senza dare atto di un'ulteriore grave accusa, questa volta penale, mossa a Uber: l'aver compiuto atti riconducibili alle previsioni dell'art. 603-*bis* c.p. ovvero intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro in danno dei c.d. *riders* da parte delle imprese che ne gestiscono le consegne. Il procedimento è ancora in corso e la colpevolezza non è ancora stata accertata in via definitiva, tuttavia, proprio all'esito dell'attività investigativa, condotta attraverso indagini tecniche, sommarie informazioni testimoniali e sequestri, la sezione delle misure di prevenzione del Tribunale di Milano ha disposto, con decreto n. 9/2020<sup>430</sup>, l'amministrazione giudiziaria di Uber Italy Srl, esercitante l'attività di marketing e di consulenza nel settore dei trasporti privati.

Al di là dei contorni penali della vicenda, le accuse sono sicuramente importanti e le prove raccolte pure<sup>431</sup>, il provvedimento mette in luce un profilo di indubbio interesse per il presente lavoro. Non è solo un algoritmo a selezionare e incaricare i *riders* delle consegne, dietro alla piattaforma tecnologica operano tanto una ditta individuale attiva nel settore del "pony express", quanto una società a responsabilità limitata, dal capitale sociale di € 2.000,00, avente quale attività prevalente la consegna a domicilio. Emerge quindi una nuova consapevolezza rispetto all'oscuro assetto societario di Uber, che spinge il Tribunale a disporre che l'Amministratore Giudiziario lo esamini accertando quale sia il modello organizzativo e gestionale adottato dal gruppo, specie con riguardo al rapporto con i lavoratori autonomi c.d. *riders*. Una presa di coscienza che solleciterà nuovi interrogativi ma che risulta necessaria per addivenire a soluzioni legislative e giurisprudenziali maggiormente aderenti alla realtà dei fatti.

### 4.3 Considerazioni conclusive in ordine alla qualificazione dei prestatori

Emerge dunque dalla disamina la tensione tra diversi e contrapposti interessi. Da un lato vi sono quelli economici delle piattaforme, dall'altro quelli dei prestatori che non sono solo lavoratori ma persone la cui integrità fisica e la cui personalità morale è l'imprenditore stesso a dover tutelare. Non sembra facile addivenire a compromessi ma è possibile azzardare che, nel frattempo, le piattaforme continueranno a definire i propri collaboratori indipendenti e autonomi; adotteranno quelle modifiche organizzative valide essenzialmente ad eludere le indicazioni legislative o giurisprudenziali ma contemporaneamente a mantenere la funzionalità del servizio; accetteranno di essere convenute di fronte al giudice

---

<sup>429</sup> M. BARBIERI, *Il luminoso futuro di un concetto antico: la subordinazione nell'esemplare sentenza di Palermo sui riders*, in *Labour & Law Issues*, vol. 6, n. 2, 2020, p. R85. Le stesse riflessioni sono svolte, con riguardo alla giurisprudenza spagnola, da G. PACELLA, *Il Tribunal Supremo spagnolo*, cit., p. R29 e seguenti.

<sup>430</sup> Trib. Milano, Sezione delle misure di prevenzione, decreto 27 maggio 2020, n. 9.

<sup>431</sup> R. RAZZANTE, *Il caso Uber: un "nuovo" caporalato anche per la responsabilità d'impresa*, in *Rivista 231*, 2020, 3, p. 19 e seguenti.

nella consapevolezza che l'esito del giudizio è tutt'altro che scontato.

Peraltro, anche considerare tutti i prestatori di lavoro tramite piattaforma come subordinati potrebbe risultare erroneo e controproducente<sup>432</sup>. Intanto perché in tal modo i lavoratori potrebbero vedere seriamente compromessa la libertà di scegliere quando e se lavorare, con evidenti ripercussioni su possibili esigenze di conciliazione dei tempi di lavoro e vita privata, inoltre perché un così penetrante intervento legislativo potrebbe definitivamente arrestare lo sviluppo di questi modelli economici.

Nondimeno, proprio con riferimento alla capacità della piattaforma di riorganizzarsi, vuoi per sfuggire alla qualificazione dei lavoratori come subordinati, vuoi per garantire produttività ed efficienza del sistema, che ha bisogno di tanti lavoratori a disposizione per soddisfare le richieste dell'utenza, occorre evidenziare una prima evoluzione che obbligherà dottrina e giurisprudenza a nuove riflessioni. Le piattaforme hanno deciso di attuare, almeno per una parte dei lavoratori, il passaggio al *free login* ovvero riconoscono al prestatore la totale libertà di decidere se e quando lavorare, abbandonando il diverso sistema dei turni messi a disposizione dal sistema. Viene così meno uno degli elementi decisivi, seppur controverso, su cui poggiano le sentenze che riconoscono la natura subordinata del fattorino: la libertà del *rider* di decidere se e quando lavorare non sarebbe più meramente fittizia in quanto non più ancorata ai turni messi a disposizione dalla piattaforma, sulla base del punteggio acquisito. Una libertà assoluta di decidere se e quando lavorare che non è propria di nessun lavoratore subordinato, nemmeno del lavoratore agile.

A questo si aggiunga che, con recentissima sentenza del Tribunale di Bologna, proprio le condizioni di accesso alle sessioni di lavoro tramite la piattaforma digitale di Deliveroo Italy Srl sono state dichiarate discriminatorie. Nella causa, promossa da FILCAMS CGIL Bologna, NIDIL CGIL Bologna e FILT CGIL Bologna contro l'azienda multinazionale del *food delivery*, è contestato l'algoritmo della società convenuta che, nel sanzionare con perdita di punteggio i *riders* che non rispettano gli impegni presi, penalizza tutte le forme lecite di astensione dal lavoro e determina la retrocessione nella fascia di prenotazione limitando, in maniera discriminatoria, le future occasioni di occupazione. Secondo il Tribunale, il *rider* che per malattia, esigenze di cura di figli minori, adesione ad uno sciopero, manchi di partecipare ad una sessione prenotata o cancelli tardivamente la sua disponibilità, vede penalizzato il suo punteggio indipendentemente dalla causa dell'assenza giacché la piattaforma non considera le motivazioni della condotta ed «è proprio in questa incoscienza (come definita da Deliveroo) e cecità (come definita dalle parti ricorrenti) del programma di elaborazione delle statistiche di ciascun *rider* che alberga la potenzialità discriminatoria dello stesso»<sup>433</sup>.

E se viene meno la possibilità della piattaforma di penalizzare il *rider* per le sue mancanze, vuoi anche per l'impossibilità oggettiva di prendere coscienza e verificare ogni volta la motivazione dell'assenza o del ritardo, allora viene meno anche quello che i giudici hanno ravvisato essere il potere disciplinare tipico del datore di lavoro. Vero è che nel Ventunesimo secolo pare assolutamente illusorio voler inserire di necessità le prestazioni lavorative, come si svolgono tanto attraverso le piattaforme, quanto attraverso le più tradizionali attività economiche, nella tradizionale dicotomia subordinazione e autonomia.

---

<sup>432</sup> A. PERULLI, *Lavoro e tecnica al tempo di "Uber"*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.*, 2017, 2, pt. 1, p. 200. L'Autore in particolare mette in luce le difficoltà di ricondurre la complessa e variegata fenomenologia del lavoro *app-driven* entro le categorie della subordinazione ed evidenzia altresì come, nell'attuale sistema, anche la riqualificazione giudiziale degli operatori come subordinati può risolversi in una vittoria di Pirro giacché la natura intermittente, discontinua e casuale della prestazione lavorativa costituisce comunque un ostacolo all'accesso ai diritti sociali.

<sup>433</sup> Trib. Bologna, 31 dicembre 2020.

Non possono infatti più trascurarsi, perché cresciute in numero e notorietà, tutte quelle forme di organizzazione del lavoro in cui è garantita piena autonomia operativa e organizzativa al lavoratore subordinato e che conducono ad auspicare al completo superamento della “barriera qualificatoria”<sup>434</sup>.

È il caso del Dirigente, pacificamente indicato quale categoria legale di lavoratore subordinato dall’art. 2095 c.c. e definito nei C.C.N.L. come quel prestatore di lavoro che svolge funzioni aziendali di elevato grado di professionalità, con ampia autonomia e discrezionalità e iniziativa e col potere di imprimere direttive a tutta l’impresa. È il caso altresì dei dipendenti pubblici o privati che svolgono “lavoro agile”. Si tratta di una modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, introdotta dalla Legge 22 maggio 2017, n. 81 e divenuta, a causa dello stato di emergenza sanitaria internazionale dovuto alla diffusione del virus SARS-CoV-2 e alla conseguente necessità di limitare tanto gli spostamenti per raggiungere la sede di servizio quanto la contemporanea presenza fisica dei dipendenti negli uffici, la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa nella Pubblica Amministrazione. Il lavoro agile, c.d. *smart-working*, ampiamente utilizzato anche nel settore privato, specie durante l’emergenza epidemiologica da Covid-19, è caratterizzato sia da una marcata flessibilità quanto all’orario e al luogo di lavoro, sia dall’impiego di attrezzature e strumenti informatici nella disponibilità del dipendente. Inoltre, se ai sensi dell’art. 21 della Legge 22 maggio 2017, n. 81, l’esercizio del potere di controllo e disciplinare del datore di lavoro sulla prestazione resa dal lavoratore all’esterno dei locali aziendali è disciplinato nell’accordo individuale fra le parti, nella disciplina emergenziale si prescinde da qualunque accordo.

Occorre quindi prendere atto dell’esigenza di estendere universalmente taluni principi e diritti fondamentali sul lavoro, a prescindere dal tipo di contratto utilizzato, nella consapevolezza che la qualificazione, non semplice, del rapporto è legata da un lato alla necessità di valorizzare la volontà negoziale delle parti, compreso l’autentico lavoratore autonomo che vuole riconosciuta la propria libertà di decidere se e quando lavorare e, dall’altro, al concreto svolgersi del singolo rapporto.

Ciò non preclude ed invece obbliga ad interrogarsi ulteriormente sulla possibilità di fondare la responsabilità civile delle aziende operanti tramite piattaforma con il richiamo all’art. 2049 c.c. giacché si tratta pur sempre di una forma particolare di lavoro caratterizzata dalla presenza di taluni elementi sintomatici della subordinazione, primo fra tutti il complesso di poteri direttivi, disciplinari e di controllo esercitati dall’azienda tecnologica. Sussistono inoltre particolari esigenze di tutela dell’eventuale terzo danneggiato che non conosce il prestatore danneggiante mentre può facilmente identificare la piattaforma per cui opera dalla divisa o dalle attrezzature utilizzate che, notoriamente, riportano il logo aziendale. Emerge altresì il completo inserimento del prestatore nella complessiva organizzazione della piattaforma. Infatti, ma di questo si darà conto nel capitolo successivo, vi è perfetta inerenza della prestazione lavorativa del preposto all’attività organizzata dalla piattaforma digitale tanto che la piattaforma offre il servizio esclusivamente tramite i suoi collaboratori, senza dei quali non avrebbe modo d’esistere e operare.

---

<sup>434</sup> U. CARABELLI, *Il lavoro nelle piattaforme digitali, nuove opportunità, nuove forme di sfruttamento, nuovi bisogni di tutela*, in *QRGL*, 2017, 2, p. 19.

## CAPITOLO V

### Responsabilità civile e piattaforme della gig economy: quale spazio per l'art. 2049 c.c.?

#### 5.1 Introduzione

Percorsa infruttuosamente la via della qualificazione giuridica dei lavoratori *on demand* tramite *app* come subordinati, che rimarrà controversa ancora per lungo tempo e sarà risolta dai giudici con una valutazione caso per caso dall'esito tutt'altro che certo e comunque ancorato alla situazione di fatto come ricostruita nel corso del giudizio<sup>435</sup>, non resta che interrogarsi su come opererebbe il regime di responsabilità delineato dall'art. 2049 c.c. qualora, durante il periodo di disponibilità o di esecuzione degli incarichi, un prestatore cagionasse volontariamente o accidentalmente un danno a un terzo. Un evento, peraltro, che è tutt'altro che improbabile vista la quantità di incidenti, anche gravi, che coinvolgono ogni giorno i lavoratori del *food delivery*.

Un imprudente approccio formalistico potrebbe senz'altro condurre a escludere la responsabilità delle aziende tecnologiche e addossare invece l'obbligo risarcitorio esclusivamente in capo al danneggiante. Dopotutto, come chiaramente riportato nei termini di utilizzo del servizio necessariamente accettati per diventare utente, questi nuovi modelli di business forniscono esclusivamente una piattaforma tecnologica attraverso la quale si stabilisce un rapporto diretto tra cliente e prestatore, del quale l'azienda non è parte e non può essere ritenuta, in nessun modo e per nessun motivo, responsabile. Di fronte ad un servizio di mero collegamento, fornito dietro pagamento di una provvigione, attuato con uno strumento informatico tendenzialmente neutrale, da una società tecnologica che non ha capitale fisso, si potrebbe ingenuamente ritenere che, a ragione, debba essere esclusa la responsabilità vicaria della piattaforma digitale. Diversamente, un ponderato approccio sostanzialistico, volto a valorizzare l'effettivo ruolo svolto dalla piattaforma nell'organizzazione e nel coordinamento del servizio sottostante, consentirà di riconoscere il vero committente dell'attività che, in quanto tale, è chiamato a rispondere del danno arrecato dal fatto illecito del preposto nell'esercizio delle incombenze *ex art.* 2049 c.c.

A maggior ragione se di committente si accoglie, come nel presente lavoro, la definizione data da Trimarchi come quel soggetto che «ha il controllo delle condizioni generali di rischio ed è in grado di tradurre il rischio in costo, inserendolo armonicamente nel gioco dei profitti e delle perdite, con lo strumento dell'assicurazione o dell'autoassicurazione»<sup>436</sup>.

In analogia con quanto previsto nel D.Lgs. 81/2008 recante norme in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, ove il datore di lavoro è definito come quel «soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o

---

<sup>435</sup> M. BIASI, *L'inquadramento giuridico dei riders alla prova della giurisprudenza*, in *LDE*, 2/2018, p. 14 che dà conto della difficoltà di accertare in sé la natura subordinata o autonoma dei *riders*, dipendendo «ogni giudizio da una molteplicità di variabili, tra le quali il dato contrattuale e, soprattutto, la situazione di fatto, così come ricostruita dall'istruttoria, a sua volta condizionata dalle allegazioni, dai capitoli di prova e dalle domande di parte».

<sup>436</sup> P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 50.



dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa» e a cui compete l'obbligo, non delegabile, di valutare tutti i rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori al fine di eliminarli e, ove ciò non sia possibile, ridurli al minimo. Un soggetto che è quindi individuato secondo il principio di effettività, prediligendo criteri di natura sostanziale piuttosto che formale<sup>437</sup>.

Né si ritiene che il giudizio di responsabilità debba prendere necessariamente le mosse dalla qualificazione del lavoratore come subordinato, nemmeno incidentalmente, e per tre ordini di motivi. Intanto perché, e questo è affermato chiaramente dalla giurisprudenza, il rapporto di preposizione non coincide con il rapporto di lavoro subordinato quanto piuttosto con l'inserimento, anche se temporaneo od occasionale, nell'organizzazione aziendale, congiuntamente all'agire, in quel contesto, per conto e sotto la vigilanza dell'imprenditore<sup>438</sup>. In secondo luogo, perché la distinzione tra lavoratori subordinati e autonomi è sempre più vaga e tiene conto di elementi che non influiscono sull'individuazione del soggetto responsabile *ex art.* 2049 c.c. Infine, perché occorre prendere atto del modo in cui, odiernamente, sono strutturate molte attività economiche. La globalizzazione dei mercati e l'utilizzo considerevole di nuove tecnologie forniscono nuovi strumenti di gestione dei processi produttivi cosicché il ricorso a delocalizzazioni ed esternalizzazioni produttive o logistiche è ampiamente impiegato da un numero sempre maggiore di aziende. Ma al classico fenomeno dell'esternalizzazione di rami d'azienda o di settori di produzione, da realizzare per sfruttare le migliori conoscenze di aziende terze in quel particolare servizio e utilizzare così maggiori risorse nella realizzazione della propria attività principale, in quest'era post-industriale, si sostituisce piuttosto l'outsourcing dell'intera forza lavoro<sup>439</sup>.

È proprio l'attività principale dell'azienda ad essere destrutturata in tanti piccoli lavoretti, che non presuppongono particolari competenze o abilità, da assegnare, attraverso le piattaforme digitali, ai prestatori occasionali di volta in volta disponibili sulla rete, con ripercussioni che non riguardano esclusivamente il mercato del lavoro. È un fenomeno di cui non è possibile non tenere conto nel valutare la possibilità di applicare l'art. 2049 c.c. alle piattaforme della *gig economy*.

Nelle presenti riflessioni si utilizzerà il termine "piattaforma"<sup>440</sup> per indicare sia il sistema elettronico di prenotazione del servizio che il suo gestore.

## 5.2 Il giudizio di responsabilità fra organizzazione e rischio

Accertata la sussistenza di un danno giuridicamente rilevante, occorre individuare il soggetto su cui incombe l'obbligazione di risarcirlo e, in particolare, quando l'evento dannoso è commesso da taluno nell'esercizio di incombenze per conto di altri, occorre distinguere le ipotesi in cui solo il danneggiante sarà chiamato a rispondere, dai casi in cui alla responsabilità diretta del preposto sarà aggiunta quella indiretta del preponente.

---

<sup>437</sup> E. MAGI, *Responsabilità ex art. 2049 c.c.*, cit., p. 32.

<sup>438</sup> Si veda da ultimo Trib. Larino, 7 luglio 2017 o, più autorevolmente, Cass. civ., 22 giugno 2012, n. 10421 e Cass. civ., 9 novembre 2005, n. 21685.

<sup>439</sup> A. DONINI, *Il lavoro digitale su piattaforma*, in *Labour & Law Issues*, 2015, vol. 1, n. 1, p. 54 e seguenti.

<sup>440</sup> F. LUNARDON, *Le reti d'impresa e le piattaforme digitali della sharing economy*, in *ADL*, 2018, 2, p. 375 e seguenti. L'Autrice evidenzia come il termine "piattaforma" significhi molte cose. Intanto può essere strumento di organizzazione dei mercati e in tal senso rimane un luogo del sistema economico, senza mai diventare soggetto. Tuttavia, «quando la piattaforma, nel gestire l'incontro tra la domanda e l'offerta del servizio (o del bene) acquista spessore e inizia ad organizzare le condizioni di erogazione di quel servizio, occupandosi anche delle prestazioni lavorative necessarie, allora può parlarsi di eventuale acquisizione di un ruolo "creditoriale" (committente; datore di lavoro)».

Chiunque, per il perseguimento dei propri fini, per scelta, per utilità o per necessità, può avvalersi dell'attività di un altro soggetto. Si tratta di stabilire quando, a tale appropriazione, debba necessariamente corrispondere l'imputazione in capo al committente, nel suo complesso, tanto degli effetti favorevoli quanto di quelli pregiudizievoli secondo il noto brocardo: *cuius commodum*.

Il criterio che, meglio di altri, utilmente soccorre per discernere le due ipotesi è quello che fa leva sui concetti di organizzazione e rischio. Se l'evento dannoso dipende dall'esercizio di una determinata attività è socialmente, giuridicamente ed economicamente corretto che del danno risponda il soggetto che quell'attività ha realizzato e che le conseguenze negative non vengano invece subite passivamente da un terzo. Solo in tal modo, oltre ad essere garantito al terzo il risarcimento per il danno subito, il soggetto chiamato a rispondere sarà stimolato ad un comportamento attivo volto a valutare l'accaduto; adottare le misure necessarie per minimizzare il rischio in futuro; oltre a considerare il risarcimento del danno come un costo dell'attività da prevedere e gestire<sup>441</sup>. È quindi evidente che il soggetto chiamato a rispondere deve avere la possibilità di effettuare queste considerazioni e, soprattutto, l'interesse e il potere di adottare quelle decisioni che sono funzionali alle esigenze tecniche, organizzative e produttive della sua attività.

Sono considerazioni che valgono a riconoscere l'applicazione dell'art. 2049 c.c. al datore di lavoro per il danno arrecato dai propri lavoratori dipendenti, a prescindere dalla loro posizione nella professione e quindi dall'eventuale potere di direzione e controllo sulle modalità di esecuzione dell'incarico; all'utilizzatore, per il fatto illecito del lavoratore somministrato, per effetto dell'inserimento di quest'ultimo nella struttura imprenditoriale del primo; alla Parrocchia per il danno arrecato dai sacerdoti come pure alle Associazioni per il danno arrecato dai propri volontari nel perseguimento degli scopi propri dell'ente a cui appartengono.

Non a caso, invece, la responsabilità del committente è generalmente esclusa nell'ambito del contratto di appalto. In tale ipotesi, infatti, è l'appaltatore che assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro; è l'appaltatore, dotato di una propria organizzazione e, solitamente, delle competenze specifiche di quel particolare settore, il soggetto meglio in grado di prevedere e affrontare le conseguenze dannose della propria attività.

Si tratta tuttavia di una affermazione che richiede due precisazioni. Anzitutto la responsabilità del committente deve essere comunque affermata quando si sia ingerito nei lavori, in misura tale da compromettere l'autonomia dell'appaltatore nella loro organizzazione ed esecuzione. Secondariamente occorre distinguere, seppur accomunati dall'assunzione del rischio d'impresa da parte dell'appaltatore, il contratto di appalto, come disciplinato dal Codice civile e ridisegnato dalle Sezioni Unite<sup>442</sup>, che presuppone

---

<sup>441</sup> È la stessa Amministrazione finanziaria, con Risoluzione ministeriale n. 9/174 del 27 aprile 1991 a ritenere che, ancorché nel Testo Unico delle imposte sui redditi non si rinvenga una norma che consideri sopravvenienze passive le indennità da corrispondere a titolo di risarcimento di danni, così come l'art. 55, comma 3, lett. a), considera sopravvenienze attive le indennità conseguite a titolo di risarcimento di danni diversi da quelli considerati alla lett. d) del comma 1 dell'art. 53 e alla lett. b) del comma 1 dell'art. 54, tali somme debbano essere considerate ugualmente deducibili quando sono certe, perché determinate in una sentenza con efficacia esecutiva, e quando sono direttamente connesse all'attività svolta dall'impresa.

<sup>442</sup> Sez. Un. civ., 19 ottobre 1990, n. 10183. Nella pronuncia è infatti stabilito che chi affidi in appalto a società privata la gestione di un centro elettronico, e detta società utilizzi locali, attrezzature, elaboratori e programmi del committente, senza un proprio apporto organizzativo e senza l'assunzione del relativo rischio economico, si verifica violazione del divieto d'interposizione nelle prestazioni lavorative, di cui all'art. 1 della L. 23 ottobre 1960 n. 1369. Le Sezioni Unite hanno escluso che vi fosse, da parte della software house appaltatrice, un

L'organizzazione da parte dell'appaltatore di beni materiali e immateriali nonché prestazioni di lavoro, dal contratto di appalto disciplinato dall'art. 29 del D.Lgs. 276/2003 nel quale, pur distinto dalla somministrazione di lavoro, l'organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore può risultare dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto<sup>443</sup>. Si tratta, nella sostanza, di una forma di esternalizzazione attraverso la quale l'appaltatore, ancorché privo di propri strumenti e attrezzature, organizza, dirige e coordina le attività dei dipendenti per la realizzazione di opere e servizi a favore del committente. In tale ipotesi, peraltro, la difficoltà è proprio nel distinguere fra interposizione illecita di manodopera e appalto genuino.

Una considerazione a parte merita anche il contratto d'opera disciplinato nell'art. 2222 c.c. e che volutamente il legislatore ha collocato nel Libro V dedicato al lavoro<sup>444</sup>. Si tratta di una tipologia di *locatio operis* elementare nella quale il *conductor operis* presta un lavoro esclusivamente o prevalentemente proprio, e come tale o non riveste la figura dell'imprenditore (prestatore d'opera intellettuale o artistica), oppure riveste la figura del piccolo imprenditore (artigiano). In tale ipotesi un'analisi ancorata all'organizzazione e al rischio, pur possibile, deve essere necessariamente arricchita con la valutazione di ulteriori fattori, proprio al fine di stabilire se vi sia o meno integrazione del prestatore nella struttura aziendale del committente. Fra tali elementi è possibile citare: la possibilità per il committente di dare ordini e istruzioni ovvero controllare l'attività del prestatore; l'esclusività e la continuità del rapporto fra le parti; il luogo ove la prestazione è compiuta; la connessione della prestazione con un'attività organizzata dal committente. Considerazioni analoghe valgono per i contratti di mandato e agenzia.

Alla luce di queste premesse, della consolidata giurisprudenza in tema di responsabilità vicaria e della ricostruzione del lavoro a richiesta tramite piattaforma, come emerso dalle pronunce che hanno riguardato la qualificazione del rapporto tra prestatore e piattaforma, è quindi possibile enunciare le seguenti riflessioni sull'applicabilità dell'art. 2049 c.c. alle piattaforme della *gig economy*.

### **5.3 La sussistenza del rapporto di preposizione tra piattaforma digitale e prestatori**

La terminologia arcaica dell'art. 2049 c.c. ha imposto a dottrina e giurisprudenza un certo sforzo interpretativo al fine di chiarire i confini della preposizione rilevante. Proprio dall'analisi della giurisprudenza è stato possibile delineare una definizione di rapporto di preposizione caratterizzata: dal conferimento dell'incarico da parte del committente al preposto; dall'astratta possibilità di esercitare poteri direzione e controllo; dall'inserimento del preposto nell'organizzazione aziendale del preponente. All'ampliamento dei casi di responsabilizzazione si è provveduto, inoltre, mediante il richiamo al principio dell'apparenza del diritto e dell'incolpevole affidamento del terzo.

#### **5.3.1 Il preposto, l'incarico e la possibilità di esercitare poteri di direzione e controllo**

Il lavoratore della *gig economy*, che opera nell'ambito delle consegne a domicilio, è quel prestatore che a seguito della propria registrazione nella piattaforma e di un colloquio

---

apporto significativo di beni anche solo immateriali - il c.d. know-how - sufficiente a qualificare come genuino l'appalto pur in presenza dell'utilizzazione degli elaboratori elettronici del committente.

<sup>443</sup> L. CORAZZA, *La nuova nozione di appalto nel sistema delle tecniche di tutela del lavoratore*, in *I Working papers del Centro Studi di Diritto del lavoro europeo "Massimo D'Antona"*, 93/2009.

<sup>444</sup> Così, espressamente, nella relazione al Codice civile del 1942 del Ministro Guardasigilli Grandi.

informativo e descrittivo dell'attività da svolgere, è chiamato alla sottoscrizione di un accordo di collaborazione occasionale. Il prestatore mantiene infatti la libertà di decidere quando e se mettersi a disposizione, collegandosi attraverso il proprio smartphone al sistema informatico gestito dalla piattaforma, tuttavia nella consapevolezza che la possibilità di ottenere incarichi è tanto maggiore, quanto più è regolare la sua presenza nell'applicazione. Peraltro, il solo fatto di effettuare l'accesso può non essere sufficiente e quindi al prestatore è chiesto di stazionare, in attesa della chiamata, in determinate aree della città.

Durante questo periodo di disponibilità, il prestatore riceve direttamente sul proprio telefonino i vari ordini da evadere e, in particolare, i prodotti da consegnare, il punto di ritiro e quello di consegna, una mappa con l'itinerario da seguire e la modalità di pagamento prescelta dal cliente. Solo a questo punto, egli si potrà recare, utilizzando un proprio mezzo sia esso bicicletta, motociclo o autoveicolo, nel luogo indicato dalla piattaforma e ritirerà, pagando se necessario, i prodotti. Il *gig worker* informerà, attraverso l'applicazione, dell'avvenuto ritiro e del prezzo pagato e successivamente concluderà la propria prestazione con la consegna dell'ordine.

È altresì attivo un servizio di assistenza, tramite chat, cui il prestatore può rivolgersi per qualsiasi problema incorso nell'adempimento dell'ordine. L'utilizzo dell'applicazione prevede inoltre la possibilità per il collaboratore di attivare una funzione di geo-localizzazione che consente alla piattaforma di ricevere informazioni relative alla posizione geografica del dispositivo mobile utilizzato, con la finalità di dare esecuzione al rapporto contrattuale, gestire correttamente l'attività ed offrire agli utenti informazioni utili circa lo sviluppo della consegna richiesta<sup>445</sup>.

*Rebus sic stantibus*, è senza dubbio possibile affermare che il preposto agisce su richiesta, per volontà e nell'interesse della piattaforma. Il prestatore è indubbiamente incaricato di eseguire la prestazione ma allo stesso è altresì richiesto, per esigenze connesse alla celere evasione degli ordini, di trattenersi in determinati luoghi della città, stabiliti dalla piattaforma. Peraltro, giacché la sussistenza di un incarico costituisce un limite all'operare del nesso di occasionalità necessaria, in quanto proprio le mansioni affidate al preposto devono aver reso possibile o comunque agevolato l'evento dannoso, è possibile affermare che la situazione che potrebbe favorire il fatto illecito del preposto insorge, per effetto dell'incarico, già nel momento in cui al prestatore è richiesto di dirigersi verso una determinata area ad attendere gli ordini e non solo durante la fase esecutiva degli stessi.

È altresì possibile affermare la sussistenza di concreti poteri di direzione e controllo. *In primis* perché le piattaforme adottano codici di condotta, policy e linee guida quali strumenti di auto-disciplina per assicurare a tutti gli utenti un'esperienza positiva con l'azienda. Questi strumenti contengono regole chiare che i prestatori devono rispettare e circostanze che possono comportare la sospensione temporanea o definitiva dell'accesso all'applicazione. La violazione di queste discipline è rilevata attraverso le valutazioni e i reclami, presentati dagli utenti del servizio, direttamente alla piattaforma. Secondariamente, è il sistema di geo-localizzazione installato sullo smartphone che permette di esercitare un controllo efficace e continuo sull'attività del prestatore e riguarda tanto la possibilità di verificare l'effettiva presenza nonché il numero di collaboratori presenti all'inizio di ciascun turno quanto quella di sollecitare un prestatore che risulti in ritardo nell'esecuzione della consegna. Assume infine scarsa rilevanza il fatto che detti poteri siano spesso esercitati, automaticamente, dalla piattaforma perché la piattaforma non è un terzo, dovendosi con essa identificare il committente che ne ha la disponibilità e che programma gli algoritmi che

---

<sup>445</sup> In rete: <https://glovoapp.com/documents/privacy/it-couriers.pdf>.

regolano l'organizzazione dell'attività<sup>446</sup>.

Se è dunque la piattaforma a stabilire se, dove e quando la prestazione lavorativa debba essere compiuta e a precisare come l'incarico debba essere svolto, allora esercita prerogative che, ad avviso dei giudici nazionali<sup>447</sup>, rientrano a pieno titolo nelle esigenze di coordinamento generale dell'attività mentre, ad avviso di chi scrive, dimostrano la sottoposizione al potere di organizzazione economica del committente<sup>448</sup>.

### 5.3.2 L'inserimento del prestatore nell'organizzazione della piattaforma

Si è visto come la stessa Suprema Corte sia da tempo pacificamente orientata nel ritenere che i committenti rispondano dei danni arrecati dai loro commessi a titolo di responsabilità per fatto altrui, connessa al rischio oggettivamente assunto con l'inserimento degli stessi nell'organizzazione, più o meno complessa, da essi creata per lo svolgimento di determinate attività di loro pertinenza<sup>449</sup>. Questa affermazione rimanda inevitabilmente alla necessità di stabilire quale sia l'attività organizzata dal committente.

Invero, come analizzato nel corso del presente lavoro, la problematica della qualificazione dei servizi forniti grazie alle piattaforme elettroniche è già stata affrontata per ben due volte dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea: una prima volta nella causa C-434/15 tesa a chiarire se l'attività di intermediazione tra il proprietario di un veicolo e la persona che deve effettuare spostamenti all'interno di una città, che Uber svolge con fini di lucro e attraverso la gestione di mezzi informatici che consentono a tali persone di mettersi in contatto, debba essere considerata una mera attività di trasporto o un servizio elettronico di intermediazione; la seconda nella causa C-390/18 diretta a verificare se gestire una piattaforma che consente l'avvio di contatti tra, da un lato, titolari di alloggi da dare in locazione e, dall'altro, persone alla ricerca di alloggi di tal genere, che Airbnb svolge con fini di lucro e attraverso la gestione di mezzi informatici, debba essere considerata esercizio della professione di agente immobiliare ovvero servizio della società dell'informazione.

Delle decisioni della Corte si è già dato conto, si tratta qui di ripercorrere le argomentazioni svolte dall'Avvocato generale Maciej Szpunar per stabilire se gestire una piattaforma attraverso la quale gli utenti possono acquistare prodotti e servizi direttamente da soggetti che tali prodotti e servizi offrono, chiedendone altresì la consegna direttamente al proprio domicilio attraverso corrieri, che società come Glovo, Uber Eats e Just Eat, svolgono con fini di lucro e attraverso la gestione di mezzi informatici, debba essere considerata attività di corriere e pony express o un servizio elettronico di intermediazione.

Un servizio della società dell'informazione è definito dalla direttiva 2015/1535 come un servizio prestato a titolo oneroso, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario. Se i criteri del carattere oneroso del servizio e della prestazione a richiesta individuale non sembrano sollevare problemi, così non è per quelli relativi alla

---

<sup>446</sup> Trib. Palermo, 24 novembre 2020, n. 3570.

<sup>447</sup> Trib. Torino, 7 maggio 2018, n. 778 e Trib. Milano, 10 settembre 2018, n. 1853.

<sup>448</sup> P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile*, cit., pp. 292 e 293, secondo il quale i criteri del potere di dare ordini e istruzioni e del controllo, benché propri di condizioni economiche di altri tempi, risultano spesso valorizzati nell'ambito della responsabilità vicaria. Si tratta comunque di criteri elastici che possono essere reinterpretrati alla luce della teoria del rischio. Afferma «il requisito del “controllo” viene allora apparentemente solo attenuato, perché si richiede non più il potere di dare ordini e istruzioni sul modo in cui il lavoro deve essere svolto, ma solo il potere di stabilire dove e quando la prestazione lavorativa debba essere compiuta. In realtà esso viene così modificato sostanzialmente, poiché si tende a non cercare più la subordinazione alle direttive tecniche, ma la sottoposizione al potere di organizzazione economica dell'imprenditore».

<sup>449</sup> Cass. civ., 7 gennaio 2002, n. 89.

prestazione a distanza e per via elettronica in quanto è evidente che l'intermediazione tra gli utenti della piattaforma, gestita dall'applicazione, sfocia nell'attività di consegna a domicilio dei prodotti acquistati. Quest'ultima è senz'altro una componente non elettronica del servizio offerto. Si tratta, quindi, più propriamente di qualificare un servizio misto in quanto composto da un elemento fornito per via elettronica e un altro elemento fornito con modalità diverse<sup>450</sup>.

Nel caso dei servizi misti, un servizio può essere considerato come interamente trasmesso per via elettronica, in primis, quando la prestazione che non è erogata per via elettronica è economicamente indipendente dal servizio fornito secondo tali modalità. Diversamente, quando il prestatore del servizio erogato per via elettronica è anche il prestatore del servizio fornito con modalità diverse o quando esercita un'influenza decisiva sulle condizioni di erogazione del servizio di cui trattasi, con la conseguenza che i due servizi rappresentano un insieme inscindibile, occorre individuare l'elemento principale ovvero quello che le attribuisce il suo significato economico, il quale, per essere qualificato come servizio della società dell'informazione, deve essere erogato per via elettronica<sup>451</sup>.

Nondimeno, il servizio di consegna di prodotti a domicilio è effettuato da prestatori non professionisti che utilizzano un proprio mezzo di trasporto, sia esso la bicicletta, il motociclo o l'autoveicolo. Senza l'applicazione fornita da Uber Eats, Glovo o Just Eat, da un lato i prestatori non sarebbero indotti a fornire il servizio di pony express e, dall'altro, le persone che intendono acquistare beni e prodotti rimanendo a casa non ricorrerebbero ai servizi di tali fattorini. Ciò consente di affermare che le piattaforme creano un servizio di consegne a domicilio, di cui organizzano il funzionamento generale in quanto esercitano un'influenza determinante sulle condizioni della prestazione dei fattorini<sup>452</sup>. Infatti, proprio le piattaforme stabiliscono il prezzo del servizio erogato, intervengono con incentivi ai fattorini per garantire l'accessibilità del servizio nei momenti di maggiore richiesta o in caso di condizioni climatiche avverse, controllano la condotta dei prestatori attraverso un sistema di valutazione che può portare all'esclusione dalla piattaforma, scelgono il rider a cui affidare di volta in volta l'incarico e sottoscrivono *partnerships* con i colossi del *fast food*.

I fattorini che circolano nel contesto delle piattaforme Uber Eats, Glovo o Just Eat non svolgono un'attività economica indipendente giacché senza utilizzare l'applicazione non sarebbero in grado di lavorare. Per contro, l'utente scarica l'app di queste aziende esclusivamente per ordinare e ricevere pasti a domicilio. Si può dunque concludere che l'attività di queste piattaforme deve essere considerata un *unicum* e ricomprende tanto la messa in contatto di utenti, ristoratori e fattorini, quanto il servizio di consegna a domicilio<sup>453</sup>.

Se questa ricostruzione è plausibile, allora non è fuori luogo ritenere che i *riders* siano inseriti nell'organizzazione aziendale delle piattaforme. È anche utile rammentare che è proprio questo il criterio utilizzato dal giudice per giustificare la responsabilità del committente per il danno cagionato al terzo dal lavoratore autonomo o parasubordinato<sup>454</sup> nell'esercizio delle incombenze. Ne vale ad escludere la responsabilità delle piattaforme il

---

<sup>450</sup> Cfr. le conclusioni dell'Avvocato generale Maciej Szpunar presentate il 30 aprile 2019 nella causa C-390/18, punti 35, 37, 41 e 44.

<sup>451</sup> Cfr. le conclusioni dell'Avvocato generale Maciej Szpunar presentate l'11 maggio 2017 nella causa C-434/15, punti 33 e 35.

<sup>452</sup> Cfr. le conclusioni dell'Avvocato generale Maciej Szpunar presentate il 30 aprile 2019 nella causa C-390/18, punti 49, 51 e 52.

<sup>453</sup> Cfr. le conclusioni dell'Avvocato generale Maciej Szpunar presentate l'11 maggio 2017 nella causa C-434/15, punti 56, 63, 64 e 71.

<sup>454</sup> Trib. Grosseto, 24 agosto 2015, n. 781

fatto che tali collaboratori siano impiegati in modo occasionale o discontinuo, in quanto per giurisprudenza unanime la responsabilità del preponente ai sensi dell'art. 2049 c.c. sussiste anche quando l'inserimento del preposto nell'organizzazione aziendale del committente è temporaneo o occasionale<sup>455</sup>.

Ciò in quanto è necessario imputare l'evento dannoso, al soggetto che esercita quell'attività a fini di lucro e consapevolmente accetta i rischi insiti in ogni particolare scelta imprenditoriale, compresi quelli derivanti dall'utilizzazione di collaboratori.

Dopo oltre un secolo, riecheggiano ancora le ferme parole di Vittorio Emanuele Orlando «se il danno appare inerente all'intrapresa, [...] esso è un rischio dell'intrapresa stessa e deve essere sopportato dall'intraprenditore, che tende a ricavarne vantaggi, effettivi o anche solamente sperati. [...] L'agire per mezzo altrui, il tenere una persona al proprio servizio, costituisce indubbiamente un vantaggio pel rappresentato. Il rapporto di commissione implica, chi dia a questa parola un senso largo, un'intrapresa da parte del committente il quale, dal preporre altri a un compito che egli stesso dovrebbe altrimenti fornire, trae o un lucro, spesso considerevole, (per es. col rendere così possibile l'attuazione di una vasta industria che abbisogna necessariamente di molteplici organi), o si procaccia in tal modo agi e riposi [...] ed è quindi giusto che ne sopporti il rischio»<sup>456</sup>.

### 5.3.3 Il principio dell'apparenza del diritto e l'affidamento del terzo in buona fede

Come è stato evidenziato nel corso del presente lavoro, un ulteriore elemento enfatizzato dalla giurisprudenza per riconoscere la responsabilità *ex art.* 2049 c.c. del committente per il fatto illecito del commesso è l'incolpevole affidamento del terzo, determinato dalle modalità con cui l'attività è concretamente svolta, circa lo stabile inserimento del prestatore nell'organizzazione del preponente<sup>457</sup>.

Si afferma che anche quando tale inserimento è solo apparente sussiste comunque la responsabilità del preponente, proprio in applicazione del principio dell'apparenza del diritto, a condizione della buona fede del terzo e di una condotta del committente idonea a ingenerarne l'affidamento<sup>458</sup>.

La tutela della posizione del terzo in buona fede è più che mai opportuna, secondo la Suprema Corte, proprio in settori notoriamente complessi, come quello finanziario e assicurativo, nei quali promotori e agenti, benché autonomi, risultano integrati in una superiore organizzazione imprenditoriale, articolata in un reticolo di agenzie. Considerazioni simili sono svolte anche con riferimento alle attività in franchising, data la forte interdipendenza che caratterizza le parti e, in particolare, l'elevato grado di integrazione del *franchisee* nel sistema predisposto dal *franchisor*.

Sono quindi due gli elementi che vengono valorizzati: un'organizzazione complessa in cui molti soggetti operano a vario titolo, per conto o comunque sfruttando il nome di un'impresa maggiore, tale da rendere il terzo impossibilitato a conoscere e stabilire esattamente dove iniziano e dove finiscono le organizzazioni dell'uno e dell'altro imprenditore o lavoratore autonomo; una condotta dell'impresa principale tale da indurre il terzo a ritenere in buona fede di avere a che fare con un'unica entità economica, a cui tutti

---

<sup>455</sup> Cass. civ., 9 novembre 2005, n. 21685 secondo cui «non è necessario che le persone che si sono rese responsabili dell'illecito siano legate all'imprenditore da uno stabile rapporto di lavoro subordinato, ma è sufficiente che le stesse siano inserite, anche se temporaneamente od occasionalmente, nell'organizzazione aziendale, ed abbiano agito, in questo contesto, per conto e sotto la vigilanza dell'imprenditore».

<sup>456</sup> V.E. ORLANDO, *Saggio di una teorica*, cit., pp. 367 e 368.

<sup>457</sup> Cass. civ., 31 luglio 2017, n. 18928.

<sup>458</sup> Cass. civ., 4 novembre 2014, n. 23448.

gli operatori appartengono. Sono considerate condotte che rafforzano l'affidamento del terzo, ad esempio, l'uso della carta intestata e dei segni distintivi dell'azienda principale oppure l'esercizio dell'attività all'interno dei locali di quest'ultima.

Ancora una volta, pare opportuno chiedersi se si tratta di principi di diritto che possono trovare applicazione anche con riferimento alle piattaforme della *gig economy*. Quanto alla complessità dell'organizzazione, può dirsi senz'altro sussistere ed è tipica del fenomeno delle esternalizzazioni, del modello organizzativo dell'impresa decentrata o dell'impresa rete<sup>459</sup>. È lo stesso Tribunale di Milano, nel decreto n. 9/2020 a parlare di Uber come una "galassia", conferendo all'Amministratore giudiziario l'incarico di esaminarne l'assetto con particolare riferimento ai rapporti intercorrenti fra le varie società del gruppo, tutt'altro che chiari.

Con questo non si vuole certo demonizzare un fenomeno che è proprio della libertà di iniziativa economica privata. All'opposto, una azienda deve essere libera di delegare ad altra impresa qualsiasi parte del processo produttivo, tuttavia, il ricorso ad esternalizzazioni non può e non deve avvenire né con pregiudizio dei diritti dei lavoratori, né a scapito dei diritti di terzi compreso il diritto al risarcimento del danno cagionato nell'ambito dell'attività oggetto di decentramento. Infatti, l'avvento di queste nuove strategie d'impresa - il pensiero corre ai contratti di somministrazione, distacco, appalto, trasferimento di un ramo d'azienda - ha comportato un ripensamento complessivo del diritto del lavoro per realizzare il giusto equilibrio tra le istanze di tutela dei lavoratori e le nuove esigenze organizzative delle imprese volte a favorire efficienza e competitività ma, soprattutto, ha imposto l'utilizzo di nuovi criteri funzionalistici per individuare correttamente la figura del datore di lavoro, sino a rendere necessario introdurre autentiche forme di codatorialità<sup>460</sup>.

Per le stesse motivazioni occorre oggi riconsiderare la responsabilità vicaria e, in particolare, utilizzare un approccio sostanzialistico per determinare correttamente la figura del committente<sup>461</sup>, che inevitabilmente condurrà a ritenere che l'art. 2049 c.c. non possa essere validamente invocato solo quando è realizzata una piena separazione giuridica delle sfere di attività e di rischio delle imprese coinvolte e tale separazione deve apparire chiara anche al terzo in buona fede<sup>462</sup>.

Ai fattorini è fornita una borsa isoterma riportante il logo e il nome della piattaforma, con evidenti finalità pubblicitarie; per ordinare i prodotti gli utenti devono scaricare sul proprio smartphone una applicazione ovvero utilizzare un sito che recano i segni distintivi della piattaforma; le piattaforme organizzano campagne pubblicitarie alla radio, in TV, sui social media nonché affissioni nei centri commerciali, nelle metropolitane, per le strade. Per contro, il nome del prestatore rimane sempre sconosciuto, tanto all'esercizio commerciale presso il quale procede a ritirare i prodotti, quanto al cliente

---

<sup>459</sup> V. SPEZIALE, *Le "esternalizzazioni" dei processi produttivi dopo il D.Lgs. 276 del 2003: proposte di riforma*, in *Working paper Adapt*, 2006, n. 17.

<sup>460</sup> M. NICOLOSI, *Il lavoro esternalizzato*, Torino, 2012, p. 12. L'Autrice dà atto come sia ormai «un dato indiscutibile che la definitiva tipizzazione legale degli strumenti più ricorrenti di decentramento produttivo e, segnatamente, del distacco, del lavoro prestato all'interno dei gruppi di impresa, del trasferimento di ramo d'azienda e dell'appalto, per la prima volta collegati secondo lo schema più diffuso delle esternalizzazioni produttive, abbia contribuito a picconare il "dogma" della unicità del datore di lavoro».

<sup>461</sup> M. TIRABOSCHI (a cura di), *Le esternalizzazioni dopo la riforma Biagi. Somministrazione, appalto, distacco e trasferimento di azienda*, Milano, 2006, p. 192 ove, proprio in tema di responsabilità civile per danni a terzi, sottolinea l'esistenza di un robusto indirizzo giurisprudenziale che da tempo ricollega la responsabilità civile per il fatto illecito del lavoratore non tanto a parametri formali di qualificazione del rapporto di lavoro, ma, piuttosto, alla peculiare relazione che si instaura tra il lavoratore e l'effettivo fruitore della prestazione lavorativa mediante il c.d. rapporto di preposizione.

<sup>462</sup> P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile*, cit., p. 307.



presso cui consegna i cibi ordinati. Tanto che potrebbe benissimo accadere, e in effetti è accaduto, che un *rider* nel disimpegnare una consegna urti accidentalmente o negligenzemente un pedone per strada, procurandogli un danno<sup>463</sup>.

Potrebbe altresì darsi il caso che il *rider* abbandoni velocemente la scena dell'incidente in sella alla sua bicicletta e rimanga non identificato. Tuttavia, proprio dalla borsa isotermica o dall'eventuale abbigliamento indossato dal fattorino sarà possibile, per il danneggiato, risalire alla piattaforma e contro questa presentare ricorso al fine di ottenere il risarcimento del danno. Dopotutto, «ai sensi dell'art. 2049 c.c. il preponente è tenuto a rispondere dei fatti illeciti commessi non solo dai propri dipendenti, ma anche da tutte le persone che hanno agito su suo incarico o per suo conto [...]; e che la responsabilità del padrone o del committente per fatto del commesso sussiste anche quando, come nel caso di specie, non sia stato individuato l'autore materiale del danno, ove sia comunque certo che questi sia un incaricato o preposto di quello»<sup>464</sup>.

A tal riguardo è altresì noto che i fattorini, ancorché non dipendenti, agiscono su incarico della piattaforma e collaborino con essa, per lo più, in regime di monocommittenza così da poter affermare che l'azione civile per il risarcimento del danno nei confronti di chi è tenuto a rispondere dell'operato del prestatore danneggiante, è ammessa anche quando rimanga ignoto l'autore dell'evento dannoso, sempre che sia certa l'appartenenza di quest'ultimo ad una cerchia di persone legate da un rapporto organico con il soggetto che di quell'attività deve rispondere<sup>465</sup>.

In considerazione quindi della complessità dell'organizzazione per cui è verosimile pensare che nemmeno gli utenti del servizio siano in grado di individuare esattamente chi è la loro controparte contrattuale e dello sconfinato utilizzo del logo aziendale da parte della piattaforma che è tale da giustificare nel terzo l'incolpevole affidamento di avere a che fare con un'unica entità economica, quand'anche emergesse la sussistenza di una rete di aziende incaricate di gestire, in un determinato territorio, il rapporto con i riders, non pare debba escludersi la responsabilità della piattaforma<sup>466</sup>.

Argomentare diversamente significherebbe legittimare operazioni di decentramento finalizzate a «rendere insufficiente la garanzia del risarcimento dei danni causati a terzi, così da far praticamente ricadere sul pubblico il costo di questa parte del rischio d'impresa»<sup>467</sup>.

### 5.3.4 Considerazioni finali

Benché plausibile, non sembra tuttavia necessario giungere sino al punto di dover richiamare, e scomodare magari incautamente, il principio dell'apparenza del diritto. Sono infatti certi tanto la sussistenza di un incarico, quanto l'effettivo inserimento del preposto nell'ambito dell'organizzazione della piattaforma.

---

<sup>463</sup> *Hollis v Vabu Pty Ltd* [2001] HCA 44, High Court of Australia, 9 August 2001. In tale caso, tuttavia, pur concernente l'eventuale responsabilità vicaria della committente, in qualità di agenzia di consegne tramite pony express, per il danno arrecato da un proprio collaboratore indipendente, rimasto non identificato, l'accertamento ha riguardato principalmente la qualificazione della relazione tra agenzia e fattorino. Riconosciuto il rapporto di subordinazione tra i due, la Corte ha quindi accertato la responsabilità vicaria del committente.

<sup>464</sup> Cass. civ., ord. 21 gennaio 2021, n. 1107 e Cass. civ., ord. 15 aprile 2019, n. 10445.

<sup>465</sup> Sez. Un. civ., 11 gennaio 2008, n. 581.

<sup>466</sup> Come in effetti pare emergere dal “copioso materiale probatorio” raccolto nel corso delle indagini che hanno portato al commissariamento di Uber, segnatamente una ditta individuale e in una società a responsabilità limitata unipersonale dal capitale sociale di € 2.000.

<sup>467</sup> P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile*, cit., p. 307.

Come se non bastasse, risulta indiscussa altresì la connessione della prestazione, ancorché resa occasionalmente, con l'attività organizzata dal committente. Connessione che è tipica sia delle collaborazioni coordinate che delle collaborazioni etero-organizzate ma anche di moltissimi lavoratori autonomi che risultino stabilmente inseriti nell'organizzazione aziendale. Occasionalità della prestazione e necessità di coordinamento da un lato, stabilità della collaborazione e autonomia del preposto dall'altro, sono due situazioni che partecipano della stessa essenza. La necessità nonché obbligo per l'imprenditore di identificare ogni tipo di rischio della impresa che è operazione preliminare all'essere in grado di saperlo gestire. Solo la continuità temporale e la contiguità spaziale del rapporto con il rischio consentono infatti al committente di adottare le misure idonee a prevenirlo ovvero di tradurlo in costo, assicurandosi contro di esso<sup>468</sup>.

«La maggior parte degli scrittori e la giurisprudenza non ritengono responsabile civilmente, chi affida ad un imprenditore, o a un operaio di professioni riconosciute e determinate, una incombenza che appartiene alla sfera della professione medesima, e richiede cognizioni tecniche speciali ignote al preponente. E non a torto: perché quando manca la cognizione dell'arte o della professione, viene a mancare per indeclinabile necessità il potere di dare istruzioni e dirigere l'esecuzione dell'incarico»<sup>469</sup>. Sono parole scritte dal Giorgi, nel 1895 e dunque nel pieno vigore del principio dell'esclusività della colpa come fondamento generale della responsabilità.

Oggi, finalmente emancipate dal principio della colpa quale unico criterio fondante la responsabilità civile, possono essere rilette per giungere ad una diversa conclusione. Chi commette ad un imprenditore, un libero professionista o un lavoratore autonomo, una faccenda che è tipica della professione medesima e pertanto richiede il possesso di abilità specialistiche ignote al committente nonché, probabilmente, la disponibilità di mezzi tecnici ed economici adeguati all'attività da svolgere, non può essere considerato responsabile del danno arrecato da codesto preposto. Ciò in quanto, quando difetta la cognizione dell'arte o della professione, manca al committente qualsiasi possibilità di calcolare il rischio.

Invero, si assiste ad un generalizzato svilimento del requisito della professionalità, da intendersi nelle due accezioni: sia quale attributo dell'imprenditore o del lavoratore autonomo, sia come qualità dell'attività esercitata. In particolare, quanto al primo, ci si riferisce al possesso di quelle conoscenze, competenze, esperienze e attitudini pratiche necessarie per organizzare un'impresa o per esercitare direttamente un'attività. Quanto alla seconda, si richiamano invece i caratteri della stabilità o non occasionalità dell'attività esercitata.

A questa svalutazione le piattaforme hanno senz'altro contribuito intermediando domanda e offerta di lavoretti occasionali fra clienti e prestatori, spesso, improvvisati. Così, ad esempio, alla guida turistica, con tanto di laurea e qualifica professionale, hanno sostituito il *Local Friend* ossia "l'amico del posto che quando siamo in visita nella sua città ci fa da cicerone per mostrarci il suo centro storico e i luoghi da non perdere, ci accompagna nelle spiagge e nei parchi più belli, prenota nelle migliori trattorie"<sup>470</sup>, mentre al cuoco subentra il *Cook* amatoriale<sup>471</sup>. Ma lo stesso può dirsi per l'idraulico, l'elettricista e molte altre professioni ancora.

---

<sup>468</sup> ID, *La responsabilità civile*, cit., p. 306.

<sup>469</sup> G. GIORGI, *Teoria delle obbligazioni*, cit., pp. 470 e 471.

<sup>470</sup> Così definito dalla piattaforma Guide Me Right, in rete: <https://www.guidemeright.com/it/article/chi-e-un-local-friend-di-guide-me-right>.

<sup>471</sup> Il Cook amatoriale è una delle figure protagoniste del social eating di Gnammo, in rete: <https://gnammo.com/howto/>.

Una deriva che può avere ripercussioni negative, sul piano economico, per gli operatori economici professionali e, di riflesso, può comportare uno scadimento, sotto il profilo qualitativo e della sicurezza, del servizio offerto nonché un maggior rischio di danno indubbiamente introdotto nella società dalle piattaforme, che hanno sostituito prestatori occasionali non qualificati a professionisti abilitati. Un altro aspetto delicato di cui occorre, almeno, prendere consapevolezza.

#### **5.4 Il contratto di appalto genuino e l'interposizione illecita di manodopera**

Si è già accennato, come, nel contratto di appalto l'organizzazione dei mezzi da parte dell'appaltatore possa configurarsi in diverse modalità. Alla versione classica, disciplinata dal Codice civile all'art. 1655, si aggiungono con il tempo due precisazioni.

La prima avviene ad opera della giurisprudenza che, nel tentativo di tracciare la distinzione tra appalto genuino e interposizione illecita di manodopera<sup>472</sup>, ha chiarito che per «la sussistenza dell'appalto, in base all'art. 1655 c.c., occorre che l'appaltatore provveda all'organizzazione dei mezzi necessari al conseguimento del risultato economico voluto dal committente (il compimento di un'opera o di un servizio) e cioè procuri e organizzi il capitale, le macchine, le attrezzature e il lavoro occorrenti per il conseguimento del risultato promesso, assumendone la gestione a proprio rischio. A questo fine non occorre che capitali, macchine e attrezzature siano di proprietà dell'appaltatore, purché siano nella sua disponibilità, per cui è perfettamente valido un contratto di appalto, in cui l'appaltatore si impegni al compimento di un'opera o di un servizio, procurandosi detti mezzi da altri (mediante finanziamenti e locazioni di mobili) e provvedendo all'organizzazione di essi con la manodopera necessaria: anche in tal caso, infatti, sussiste la gestione a proprio rischio, e cioè l'alea di non coprire i costi di lavoro (salari) e di capitale (interessi sui finanziamenti e canoni di locazione delle macchine e attrezzature) con il ricavo dell'appalto»<sup>473</sup>.

Inoltre, in considerazione del fatto che nella società postindustriale riveste sempre maggior importanza il settore dei servizi, soprattutto di quelli informatici, è genuino anche quel contratto di appalto in cui l'appaltatore, fornisce, oltre che il personale necessario per il funzionamento del servizio, anche beni immateriali (software e *know how*) di notevole valore, assolutamente indispensabili al raggiungimento del risultato economico, indicato dal committente.

Il secondo chiarimento arriva dallo stesso legislatore, secondo il quale il contratto di appalto «si distingue dalla somministrazione di lavoro per la organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore, che può anche risultare, in relazione alle esigenze dell'opera o del servizio dedotti in contratto, dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto, nonché per la assunzione, da parte del medesimo appaltatore, del rischio d'impresa»<sup>474</sup>.

---

<sup>472</sup> Ai sensi dell'ora abrogato art. 1 della L. 23 ottobre 1960, n. 1369 rubricata "Divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro e nuova disciplina dell'impiego di mano d'opera negli appalti di opere e di servizi" risultava vietato all'imprenditore affidare in appalto o in subappalto o in qualsiasi altra forma, anche a società cooperative, l'esecuzione di mere prestazioni di lavoro mediante impiego di manodopera assunta e retribuita dall'appaltatore o dall'intermediario, qualunque sia la natura dell'opera o del servizio cui le prestazioni si riferiscono. Inoltre, era considerato appalto di mere prestazioni di lavoro ogni forma di appalto o subappalto, anche per esecuzione di opere o di servizi, ove l'appaltatore impieghi capitali, macchine ed attrezzature fornite dall'appaltante, quand'anche per il loro uso venga corrisposto un compenso all'appaltante.

<sup>473</sup> Sez. Un. civ., 19 ottobre 1990, n. 10183.

<sup>474</sup> Art. 29 del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Col medesimo decreto il legislatore ha abrogato la L. 23

Attualmente, quindi, fermo il requisito dell'assunzione del relativo rischio d'impresa, l'appaltatore può compiere un'opera o un servizio a favore del committente, verso corrispettivo in denaro, organizzando: propri mezzi materiali, immateriali e prestazioni lavorative; mezzi materiali di terzi, propri mezzi immateriali e manodopera; mera attività di lavoro come, per esempio, in un appalto del servizio di pulizia, che ha generalmente a oggetto mansioni relativamente semplici, svolte necessariamente nei locali del committente e che spesso comportano l'uso di strumenti e macchinari di proprietà del committente medesimo. Tuttavia, in tale ultimo caso, diventa determinante l'esercizio da parte dell'impresa appaltatrice del potere di organizzazione e di direzione nei confronti dei lavoratori, in assenza del quale potrebbe dubitarsi dell'effettiva organizzazione dei mezzi che l'art. 1655 c.c. impone quale elemento caratterizzante il contratto di appalto<sup>475</sup>.

Proprio con riferimento all'appalto di servizi endo-aziendali ovvero resi e svolti da personale dell'appaltatore direttamente all'interno degli spazi aziendali del committente, «scorrono, oggi come ieri, davanti agli occhi del giurista le immagini dei pericoli di confusione per il corretto inquadramento della fattispecie posta in essere»<sup>476</sup>. Un'affermazione resa in ambito giuslavoristico che tuttavia coglie nel segno la questione. Il problema è nella difficoltà di distinguere tra contratto di appalto genuino e interposizione illecita di manodopera. Nel primo l'appaltatore si impegna a realizzare a proprio rischio un risultato utilizzando la propria organizzazione imprenditoriale e, quindi, i propri dipendenti in piena autonomia. Nel secondo, lo pseudo-appaltatore mette a disposizione dello pseudo-committente i propri lavoratori che giungono così ad essere alle dipendenze di quest'ultimo, vero datore di lavoro che esercita il potere organizzativo e direttivo.

Invero, se in caso di interposizione illecita di manodopera non vi è dubbio che responsabile ai sensi dell'art. 2049 c.c. è il "pseudo-committente", con riferimento al contratto di appalto genuino di un servizio endo-aziendale l'individuazione del preponente responsabile non appare così scontata. Dopotutto, si pensi proprio ai servizi di vigilanza o di pulizia, anche nell'appalto genuino i lavoratori risultano inseriti nell'organizzazione aziendale del committente, che spesso determina i tempi di lavoro ed esercita quel potere di direzione indispensabile al coordinamento funzionale delle attività che si svolgono nella sua azienda.

Inoltre, anche il riferimento alla gestione a rischio dell'appaltatore potrebbe risultare fuorviante se non correttamente intesa. Il riferimento non è infatti al solo risultato economico dell'attività giacché la gestione "a proprio rischio" da parte dell'appaltatore acquisisce «un valore giuridico preciso nel senso che l'assunzione del rischio nell'esecuzione del rapporto contrattuale è a carico delle parti per quello che ciascuna vi impegna direttamente, quindi nel caso dell'appaltatore egli assume su di sé il rischio della gestione dell'intera attività lavorativa complessivamente valutata»<sup>477</sup>, ma non dei rischi tipici del luogo di lavoro del committente o che derivano dalla sovrapposizione, nei locali del committente, di diverse attività e prestatori, in analogia con quanto accade in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro.

Sul punto, merita di essere evidenziata una recente sentenza che ha stabilito la responsabilità del committente per il danno cagionato da un lavoratore, peraltro autonomo, della ditta a cui era stato appaltato il servizio di vigilanza all'interno di un supermercato<sup>478</sup>.

---

ottobre 1960, n. 1369.

<sup>475</sup> M. TIRABOSCHI (a cura di), *Le esternalizzazioni*, cit., p. 287 e seguenti.

<sup>476</sup> P. RAUSEI, *Appalto genuino e interposizione illecita di manodopera: criteri e indici rivelatori per una corretta certificazione dei contratti*, in *Working paper Adapt*, n. 18/2006.

<sup>477</sup> ID., *Appalto genuino e interposizione illecita*, cit.

<sup>478</sup> Trib. Ivrea, 21 settembre 2019, n. 859.

Secondo il Tribunale la committente deve essere ritenuta responsabile ai sensi dell'art. 2049 c.c., pur in assenza di un vincolo formale di subordinazione con il prestatore, in quanto «è noto (e pacifico), poi, che il servizio dovesse essere prestato all'interno dell'esercizio commerciale del supermercato porta a ritenere presuntivamente provato *ex art. 2727 c.c.* che il soggetto incaricato dovesse sottostare alle direttive e istruzioni impartite dalla società nell'espletamento dell'incarico (sia rispetto agli orari di lavoro sia riguardo alle sue concrete modalità operative e necessità contingenti). La mera circostanza di fatto che il prestatore fosse stato formalmente incaricato da un soggetto terzo non è idonea, come si è detto, a smentire il giudizio presuntivo».

Ciò che si vuole evidenziare è che vi sono una serie di rischi che, anche nel contratto di appalto genuino, derivano proprio dall'inserimento di lavoratori nell'organizzazione aziendale del committente, la cui valutazione e gestione non può essere in capo all'appaltatore. Rischi che sono l'inevitabile conseguenza di modelli di business sempre più complessi e in perenne trasformazione, rispetto ai quali, in tema di tutela del lavoro esternalizzato, il legislatore ha scelto il regime della responsabilità solidale tra appaltante e appaltatore per i crediti retributivi e contributivi. Anche la giurisprudenza ha evidenziato che, attraverso il fenomeno dell'esternalizzazione, si viene a creare «un teatro lavorativo in cui sono presenti e interferiscono lavoratori dipendenti da più imprese, o con lavoratori autonomi, o comunque i cui rischi lavorativi interferiscono con l'opera o con il risultato dell'opera di altri soggetti» rispetto al quale «ciascun datore di lavoro è obbligato, ai sensi dell'art. 2087 c.c., ad informarsi dei rischi derivanti dall'opera o dal risultato dell'opera degli altri attori sul medesimo teatro lavorativo, e dare le conseguenti informazioni e istruzioni ai propri dipendenti»<sup>479</sup>.

Se da un lato quindi alle imprese sono garantite maggiori possibilità di frammentare l'impresa e di dissociare la titolarità del rapporto di lavoro dalla titolarità dei beni e dei capitali impiegati nel ciclo produttivo, per contro si assiste ad una maggiore corresponsabilizzazione delle stesse quando facciano parte del medesimo ciclo produttivo<sup>480</sup>.

Una tendenza che riguarda anche la responsabilità vicaria e che è ben evidenziata nella sentenza, in parte già esaminata, riguardante la nota casa automobilistica Lamborghini ritenuta responsabile della morte di un pilota, avvenuta nel corso di una competizione automobilistica<sup>481</sup>. A parere del Tribunale, infatti, «una manifestazione sportiva richiede, come è evidente, una più complessa organizzazione e comporterà più articolate responsabilità degli organizzatori, anche avuto riguardo alla necessaria, ed anzi, indispensabile presenza di preposti, la cui attività, tuttavia, resta pur sempre imputabile agli organizzatori, ai sensi dell'art. 2049 c.c., anche quando le mansioni agli stessi delegate riguardano la gestione di fattori di rischio, coesenziali tuttavia all'esercizio della particolare attività sportiva che costituisce oggetto della manifestazione. Su tali aspetti e fattori di rischio, infatti, permane il potere - dovere di controllo dell'organizzatore, che certo, non potrà pretendere di liberarsi, commettendoli a terzi, dalla relativa responsabilità, in termini di sorveglianza e supervisione dell'operato dei preposti, fattori che esemplificativamente sono: a) l'idoneità e la sicurezza del luogo in cui si svolge la manifestazione e degli impianti che vengono utilizzati [...]; b) l'idoneità e sicurezza dei mezzi tecnici utilizzati, siano essi forniti o meno dall'organizzatore medesimo, siano essi di proprietà dell'organizzatore o meno. [...] Di tali complesse verifiche, nessuna esclusa, l'organizzatore non può mai

---

<sup>479</sup> Cass. civ., 7 gennaio 2009, n. 45.

<sup>480</sup> M. NICOLOSI, *Il lavoro esternalizzato*, cit., p. 189 e seguenti.

<sup>481</sup> Trib. Bologna, 17 settembre 2019.

disinteressarsi; al contrario, egli rimane investito di immanente ed irrinunciabile potere di controllo, ed è, a tutti gli effetti, titolare di posizione di garanzia verso i terzi».

È quindi possibile concludere affermando che, quand'anche emergesse la liceità, peraltro molto dubbia, dell'esternalizzazione ad aziende terze del servizio di reclutamento e gestione amministrativa della folla dei collaboratori da parte della piattaforma, rimarrebbe ferma la responsabilità di quest'ultima, vero centro dell'organizzazione, sia in quanto unico soggetto in grado di valutare e gestire il rischio e quindi interessato ad assicurarsi, sia in quanto soggetto facilmente identificabile e maggiormente solvibile<sup>482</sup>.

## 5.5 Questioni a margine

Ciò detto e ravvisata quindi la necessità di considerare le piattaforme digitali di lavoro *on demand* tramite *app* responsabili dei danni arrecati dal fatto illecito del prestatore nell'esercizio delle incombenze a cui è adibito, le questioni che la *gig economy* pone non possono dirsi esaurite.

Intanto, è il carattere plurilaterale del rapporto a obbligare una riflessione su chi debba essere considerato terzo e chi invece parte della relazione e di conseguenza sul rapporto tra gli artt. 2049 e 1228 c.c. Un'ultima questione riguarda, infine, il riparto interno delle responsabilità fra piattaforma responsabile ai sensi dell'art. 2049 c.c. e preposto responsabile del fatto illecito.

### 5.5.1 Dal contratto bilaterale alle obbligazioni inscindibilmente legate

Alla luce di quanto riportato nelle condizioni di utilizzo dei servizi, predisposte unilateralmente dalle piattaforme e periodicamente aggiornate per assecondare le novelle legislative o le più recenti interpretazioni giurisprudenziali, l'azienda non è una parte del rapporto tra gli utenti e fornisce solamente la piattaforma per consentire alle parti di comunicare e inoltrare gli ordini ritenuti necessari<sup>483</sup>.

Pertanto, non sarà mai responsabile per la disponibilità dei fattorini o per la loro esecuzione adeguata e soddisfacente degli incarichi. Inoltre, sempre secondo detti termini, con l'accettazione dell'ordine attraverso l'applicazione e con efficacia a partire da tale accettazione, è stipulato un contratto tra il cliente-utente e il prestatore-utente che si considererà concluso con la consegna finale al primo, da parte del secondo, di quanto ordinato. Dell'adempimento di questo contratto è responsabile esclusivamente il prestatore che risponderà degli eventuali danni cagionati, anche a terzi<sup>484</sup>.

---

<sup>482</sup> Giurisprudenza e dottrina hanno infatti delineato una serie di indici in base ai quali distinguere utilmente fra appalti leciti e illeciti di manodopera. Questi criteri sono: la mancanza in capo all'appaltatore della qualifica di imprenditore, o meglio di un'organizzazione (tecnica ed economica) di tipo imprenditoriale; la mancanza dell'effettivo esercizio del potere direttivo da parte dell'appaltatore; l'impiego di capitali, macchine e attrezzature fornite dall'appaltante; la natura delle prestazioni svolte esula da quelle dell'appalto, afferendo a mansioni tipiche dei dipendenti del committente; il corrispettivo pattuito in base alle ore effettive di lavoro e non riguardo all'opera compiuta o al servizio eseguito, ovvero corresponsione della retribuzione direttamente da parte del committente. L'applicazione di questi indici al caso Uber, nella realtà che emerge dal Decreto n. 9/2020, non depone affatto per la liceità dell'esternalizzazione in quanto le aziende cui è stato affidato l'incarico di reclutare e gestire la folla dei collaboratori non sembrano avere un'organizzazione tecnica e, soprattutto, economica di tipo imprenditoriale; l'esercizio direttivo abbiamo visto essere esercitato dalla piattaforma, principalmente tramite algoritmo; le attrezzature risultano essere di proprietà dei singoli collaboratori mentre invece il bene immobile principale, la piattaforma tecnologica, è di proprietà di Uber.

<sup>483</sup> Si vedano i termini generali di utilizzo di Glovo, aggiornati al 3 dicembre 2020, in rete: <https://glovoapp.com/it/legal/terms/>.

<sup>484</sup> Si veda in particolare l'Accordo Quadro predisposto da Just Eat, aggiornato il 3 novembre 2020, in rete: <https://rider.justeat.it/help/legal#agreement>.

Quanto alla prima affermazione, si è già avuto modo di dimostrare come in realtà la piattaforma non sia mero intermediario di un servizio fra parti terze quanto piuttosto l'azienda che detto servizio crea e organizza. E per confermare l'assunto, basterà qui richiamare le numerose partnerships siglate fra le multinazionali del *food delivery* e quelle del *fast food*.

Ma anche con riferimento alla seconda è doveroso prendere atto che al classico schema bilaterale del contratto si va sostituendo una realtà che è strutturalmente plurilaterale e asimmetrica. E se rispetto a questi nuovi modelli di business si è iniziato a parlare di “mercati a due versanti”<sup>485</sup>, con riferimento alle piattaforme di consegna occorre piuttosto parlare di “mercati a tre versanti” dove un soggetto, la piattaforma, mette in relazione tre parti: il cliente che intende acquistare, l'esercente che intende vendere e il fattorino che materialmente ritira dal secondo e consegna al primo la merce.

In ogni caso la dottrina correttamente guarda a queste situazioni come «un unico “affare”, inscindibile nella sua struttura», rispetto al quale occorre «costruire una figura giuridica corrispondente nella quale le obbligazioni di tutte le parti sono inscindibilmente legate»<sup>486</sup>.

Ai sensi degli artt. 1218 e 1228 c.c. la piattaforma potrà dunque essere considerata responsabile dell'inadempimento dell'obbligazione assunta tanto nei confronti del cliente, quanto nei confronti del ristoratore, ancorché dovuto al fatto doloso o colposo del prestatore? Qualche dubbio si pone per il fatto che normalmente è considerato ausiliario quel soggetto, estraneo al rapporto obbligatorio, che per iniziativa del debitore è incaricato di eseguire la prestazione<sup>487</sup>. Se non vi è dubbio che il fattorino agisca su incarico della piattaforma, con riferimento invece al requisito dell'estraneità al rapporto, in una relazione plurilaterale come quella oggetto di disamina, occorre operare un distinguo. Il fattorino è senza dubbio estraneo al rapporto obbligatorio tra piattaforma e commercianti mentre con riguardo al cliente finale, presso cui la merce è consegnata, la situazione è indubbiamente più sfumata.

Invero deve darsi atto che sussiste una linea interpretativa per cui l'estraneità dell'ausiliario al rapporto obbligatorio non deve essere intesa come estraneità rispetto al creditore. In relazione a tale ipotesi, infatti, occorrerebbe distinguere il caso in cui il creditore abbia scelto un prestatore estraneo all'organizzazione del debitore, dall'ipotesi in cui la scelta sia avvenuta tra i prestatori della parte obbligata. Nel primo caso difetterebbe proprio l'incarico del debitore che dunque non potrebbe essere chiamato a rispondere; nel secondo, al contrario, «l'atto di designazione del creditore opera nei limiti di una scelta già effettuata a priori dal debitore ed il terzo rimane ausiliario, con conseguente applicabilità dell'art. 1228 c.c.»<sup>488</sup>.

---

<sup>485</sup> G. ROSSI, *La nuova frontiera dell'economia condivisa: l'esempio del contratto assicurativo basato sul modello peer to peer*, in *Contratto e Impresa*, 2018, 4 p. 1251 che parla di mercati a due versanti come quei «mercati connotati da una piattaforma gestita da un operatore terzo, che costituisce un collegamento fisico e virtuale fra due gruppi interdipendenti di soggetti (i due "versanti" del mercato) e grazie alla quale i soggetti interagiscono per conseguire reciproche utilità».

<sup>486</sup> V. ZENO-ZENCOVICH, *Uber: modello economico e implicazioni giuridiche*, in *Medialaws*, 2018, 1, p. 141.

<sup>487</sup> Cass. civ., 31 ottobre 2019, n. 27994 a mente della quale «non tutti i soggetti della cui attività il debitore si avvalga per l'adempimento della propria obbligazione sono suoi ausiliari nei termini indicati dall'art. 1228 c.c., possono, invece, considerarsi tali coloro che agiscono su incarico del debitore ed il cui operato sia assoggettato ai suoi poteri direttivi e di controllo, a prescindere dalla natura giuridica del rapporto intercorrente tra di essi ed il debitore medesimo, ovvero allorché sussista un collegamento tra l'attività dell'ausiliario e l'organizzazione del debitore della prestazione».

<sup>488</sup> A. BARBARISI, *La responsabilità del debitore per fatto degli ausiliari*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2012, 4.

Pertanto, in tal caso, quella della piattaforma si configura come una responsabilità diretta, per fatto proprio, giacché il prestatore è mero strumento esecutivo di un programma obbligatorio cui la piattaforma stessa è vincolata mentre nessuna azione contrattuale è data al creditore nei confronti dell'ausiliario<sup>489</sup>. Di contro, quando la condotta pregiudizievole non si traduce nella mancata o inesatta esecuzione di un contenuto obbligatorio del committente verso il creditore, quanto piuttosto nello svolgimento di mansioni che risultino dannose per un terzo, privo di una pregressa relazione qualificata con il debitore, allora il danneggiato potrà agire alternativamente nei confronti tanto del preposto, quanto del preponente ai sensi dell'art. 2049 c.c.<sup>490</sup>.

Inoltre, sarà l'art. 1228 c.c. ad operare anche quando la condotta dell'ausiliario rechi un pregiudizio ad una delle parti che non sia conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento ovvero ogni qual volta si verifichi, per fatto doloso o colposo dell'ausiliario, nonostante l'esatto adempimento dell'obbligazione, ugualmente un danno ai creditori. Ciò in quanto si ravvisa l'opportunità di attrarre nell'area della responsabilità contrattuale, e dunque alle relative regole, anche l'inadempimento di una serie di obblighi di protezione ritenuti comunque sussistenti e accessori all'obbligazione principale<sup>491</sup>.

Nondimeno, benché risulti evidente la distinzione tra le due forme di responsabilità - contrattuale e diretta quella del debitore, extracontrattuale e indiretta quella del committente - occorre prendere atto che la giurisprudenza non si affanna certo a inquadrare correttamente la fattispecie e, nell'affermare che il principio sancito dall'art. 1228 c.c. costituisce l'estensione alla sfera contrattuale della norma contenuta nell'art. 2049 c.c., esalta piuttosto il fondamento comune delle due forme di responsabilità<sup>492</sup>.

È infatti generalmente affermato che la *ratio* di entrambe «riposa invero [...] sul principio *cuius commoda eius et incommoda* (ovvero dell'appropriazione o "avvilimento" dell'attività altrui per l'adempimento della propria obbligazione), comportante l'assunzione del rischio per i danni che al terzo (o al creditore) ne derivino»<sup>493</sup>.

## 5.5.2 Il riparto interno delle responsabilità

La questione del riparto interno delle responsabilità si pone in quanto il danno è cagionato dalla condotta di un preposto, alla responsabilità del quale si aggiunge quella, a diverso titolo, del preponente. Il danneggiato può infatti agire in giudizio nei confronti di entrambi, obbligati in solido al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 2055 c.c.

La norma afferma infatti la responsabilità solidale allorquando il fatto dannoso risulti imputabile a più persone. In effetti potrebbero darsi diverse situazioni in quanto, si è già accennato, il fatto illecito del preposto è identificato mediante il rinvio a qualsiasi forma di responsabilità extracontrattuale sia essa colposa, dolosa, presunta, indiretta o oggettiva.

In realtà è altresì ammessa la responsabilità del preponente a fronte di un danno ingiusto rimasto anonimo. In tale ipotesi, infatti, è più che mai opportuno che l'impossibilità di identificare l'autore del fatto, quando sia certo che si tratti di persona

---

<sup>489</sup> G. CASSANO, *La responsabilità del datore di lavoro per fatti dei lavoratori*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2021, 1, p. 98.

<sup>490</sup> Cass. civ., 11 novembre 2019, n. 28987.

<sup>491</sup> Cass. civ., 11 dicembre 2012, n. 22619 secondo cui «il debitore risponde quindi direttamente di tutte le ingerenze dannose che al dipendente o al terzo preposto della cui opera, comunque, si avvale sono rese possibili dalla posizione conferitagli rispetto al creditore/danneggiato, e cioè dei danni che può arrecare in ragione di quel particolare contatto cui si espone nei suoi confronti il creditore».

<sup>492</sup> Cass. civ., 6 marzo 2008, n. 6033 e, con riferimento alla giurisprudenza di merito, Trib. Treviso, 6 settembre 2018.

<sup>493</sup> Cass. civ., 14 febbraio 2019, n. 4298 e Cass. civ., ord. 12 ottobre 2018, n. 25373.



legata da rapporto di preposizione con il preponente, non debba gravare sul danneggiato quanto piuttosto sul soggetto che di quella persona si avvale *in utilibus*. Per di più, solo in tal modo, il committente è incoraggiato a creare le condizioni necessarie a garantire l'immediata individuazione del danneggiante, idonee peraltro a svolgere una efficace funzione deterrente. La mancata adozione dei mezzi adeguati allo scopo non può che gravare sul soggetto che tali misure è deputato a prevedere.

La responsabilità grava inoltre interamente sul preponente quando per disposizione di legge o per volontà delle parti è precluso o limitato l'esercizio dell'azione di regresso nei confronti del preposto<sup>494</sup>. Altresì quando, per mere ragioni di opportunità, il committente, pur avendone diritto, finisca di fatto per non esercitare il regresso<sup>495</sup>.

Peraltro, secondo autorevole dottrina, il 2° comma dell'art. 2055 c.c. concernerebbe direttamente solo le ipotesi di concorso di fatti colposi. Così, in caso di concorso di responsabilità a diverso titolo, il responsabile a titolo oggettivo, il preponente, avrebbe diritto al regresso per l'intero nei confronti di chi risponde invece direttamente per la propria condotta colpevole, il commesso<sup>496</sup>. Quando invece concorrano più responsabili a titolo oggettivo, troverebbe applicazione analogica il principio desumibile dal diverso comma 3 dell'art. 2055 a ragione del quale, nel dubbio, le singole colpe si presumono uguali<sup>497</sup>.

Non per nulla, rispetto all'art. 2049 c.c., che prescinde del tutto dall'accertamento della colpa del preponente, anche secondo la giurisprudenza di legittimità «il responsabile indiretto, che ha risarcito il danno in qualità di padrone o committente in ragione della solidarietà verso il danneggiato, può esercitare l'azione di regresso, nei confronti dell'autore immediato del danno, per l'intera somma pagata»<sup>498</sup>. Si delinea così la possibilità per il preponente di ottenere dall'autore materiale dell'illecito il rimborso integrale delle somme pagate al danneggiato e di conseguenza, più che parlare di responsabilità legata al rischio connesso all'organizzazione di un'attività economica, si dovrebbe discutere di posizione di garanzia ove l'unico rischio è quello di non riuscire a recuperare dal danneggiante quanto pagato.

Una posizione che è ribadita dalla Suprema Corte in una recente sentenza resa in tema di responsabilità della struttura sanitaria per condotta colposa del medico, decidendo in ordine ad un fatto accaduto anteriormente all'entrata in vigore della Legge Gelli-Bianco, alla cui applicazione diretta osta il principio di irretroattività<sup>499</sup>. Si tratta tuttavia di una decisione che sembra enfatizzare eccessivamente le differenze tra l'art. 1228 c.c. e l'art. 2049 c.c. e fra struttura sanitaria e impresa. Basti qui ricordare che, proprio la giurisprudenza di legittimità, ha stabilmente affermato che la norma dell'art. 1228 c.c. «costituisce l'estensione alla sfera contrattuale delle norme contenute negli artt. 2048 e 2049 c.c.»<sup>500</sup>.

Secondo la Corte il debitore che si avvale di un ausiliario per l'adempimento dell'obbligazione si pone su un piano diverso rispetto al preponente che deve rispondere di un fatto illecito del suo preposto, nell'esercizio delle incombenze. Mentre il secondo è

---

<sup>494</sup> Si veda, ad esempio, l'art. 9 della L. 8 marzo 2017 recante "Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie" che limita l'azione di rivalsa nei confronti dell'esercente la professione sanitaria ai casi di dolo e colpa grave.

<sup>495</sup> M. BIASI, *Appunti sulla responsabilità vicaria delle piattaforme della on-demand economy*, in *ADL*, 2/2019, p. 60.

<sup>496</sup> A. DE CUPIS, *Il danno*, cit., pp. 181 e 182.

<sup>497</sup> R. SCOGNAMIGLIO, voce *Responsabilità per fatto altrui*, cit., p. 653.

<sup>498</sup> Cass. civ., 5 luglio 2017, n. 16512.

<sup>499</sup> Cass. civ., 11 novembre 2019, n. 28987.

<sup>500</sup> Cass. civ., 6 marzo 2008, n. 6033 e Cass. civ., 17 maggio 2001, n. 6756.

legittimato ad agire in regresso per l'intero verso il suo dipendente o commesso, al debitore che agisce in regresso resterebbe comunque una quota ai sensi dell'art. 1298, comma 2, c.c. salvo i casi, del tutto eccezionali, di inescusabilità grave, del tutto imprevedibile e oggettivamente improbabile devianza dal programma condiviso di tutela della salute cui la struttura risulti essersi obbligata<sup>501</sup>.

Gli Ermellini ribadiscono in particolare che nella diversa fattispecie di cui all'art. 1228 c.c. «la responsabilità di chi ha volontariamente incaricato l'ausiliario, e organizzato attraverso questo incarico l'esecuzione della propria obbligazione per i fini negoziali perseguiti, è, appunto, per fatto proprio, e non altrui». Si tratta di un'affermazione che non può essere condivisa intanto perché la responsabilità prevista dall'art. 1228 c.c., al pari di quella dell'art. 2049 cod. civ, è indubbiamente oggettiva e per fatto altrui. Altrimenti anche la responsabilità di chi ha incaricato volontariamente un preposto, e organizzato attraverso tale incarico l'esecuzione della propria attività per le proprie finalità deve essere considerata per fatto proprio, e non altrui. Inoltre, perché è la stessa Corte ad affermare l'esigenza di ripartire il danno tra struttura e sanitario, «anche in ipotesi di colpa esclusiva di quest'ultimo» con ciò implicitamente affermando che la prima risponde, direttamente in forza dell'art. 1218 c.c., ma oggettivamente dei danni provocati dal fatto colposo del proprio ausiliario.

Dunque, nell'ipotesi in cui concorrano la responsabilità oggettiva del debitore e la responsabilità colposa dell'ausiliario, la soluzione più conforme a diritto è quella che vede il danno ripartito secondo i criteri generali, applicati in modo complessivamente analogico, degli artt. 1298 e 2055 c.c., «a mente dei quali il condebitore in solido che adempia all'intera obbligazione vanta il diritto di rivalersi, con lo strumento del regresso, sugli altri corresponsabili, secondo la misura della rispettiva responsabilità». La Corte afferma altresì «l'imprevedibilità di un diritto di rivalsa integrale della struttura nei confronti del medico, in quanto, diversamente opinando, l'assunzione del rischio d'impresa per la struttura si sostanzierebbe, in definitiva, nel solo rischio d'insolvibilità del medico così convenuto dalla stessa» con la conseguenza che «in assenza di prova (il cui onere grava sulla struttura sanitaria adempiente) in ordine all'assorbente responsabilità del medico intesa come grave, ma anche straordinaria, soggettivamente imprevedibile e oggettivamente improbabile "malpractice", dovrà, pertanto, farsi applicazione del principio presuntivo di cui sono specularmente espressioni l'art. 1298 c.c., comma 2 e l'art. 2055 c.c., comma 3».

Si tratta indubbiamente di una soluzione conforme, oltre che al diritto, alle più moderne ricostruzioni della responsabilità civile basate sul criterio della distribuzione del rischio ma che non può essere limitata alla responsabilità contrattuale.

Quindi, come già prospettato in dottrina, anche con riferimento all'art. 2049 c.c., «il carattere solidale della responsabilità del preponente e del preposto, se non consente di accogliere la tesi che nega l'ammissibilità stessa della rivalsa del primo verso il secondo, non porta tuttavia necessariamente a ritenere (come invece la giurisprudenza) che questa debba sempre essere concessa, e debba esserlo per intero». Infatti, «a una diversa conclusione può giungersi osservando che l'art. 2055 comma 2 è applicabile al caso in esame non direttamente (perché esso concerne la sola ipotesi di concorso di responsabilità per colpa), ma in via analogica; e da tale norma possono trarsi gli elementi per una valutazione discrezionale del giudice, circa l'an e il *quantum* della rivalsa, in relazione alle circostanze concrete»<sup>502</sup>.

---

<sup>501</sup> M. FRANZONI, *Spigolature sulle sentenze di San Martino*, in *Danno e resp.*, 2020, 1, 7.

<sup>502</sup> C. SALVI, voce *Responsabilità extracontrattuale*, cit., p. 1243.

Di fatto, non vi è differenza alcuna tra quanto asserito dalla Corte rispetto al medico e alla struttura sanitaria e la seguente affermazione: va sottolineato come il preposto operi, stabilmente o saltuariamente, pur sempre nel contesto dell'organizzazione del preponente, per cui la sua condotta negligente non può essere agevolmente isolata dal più ampio complesso delle scelte organizzative operate dal preponente; l'art. 2049 c.c. fonda, a sua volta, l'imputazione al preponente degli illeciti commessi dai suoi preposti, sulla libertà del preponente stesso di decidere come organizzare la propria attività, accettando il rischio connesso alle modalità prescelte, secondo la struttura di responsabilità da rischio d'impresa ("*cuius commoda eius et incommoda*") ovvero, descrittivamente, secondo la responsabilità organizzativa nell'esecuzione di prestazioni complesse<sup>503</sup>.

---

<sup>503</sup> Cass. civ., 11 novembre 2019, n. 28987. Il riferimento è al punto 10 della sentenza in cui la Corte afferma testualmente «in questa cornice, e riprendendo le premesse poc'anzi poste, va rimarcato come il medico operi pur sempre nel contesto dei servizi resi dalla struttura presso cui svolge l'attività, che sia stabile o saltuaria, per cui la sua condotta negligente non può essere agevolmente "isolata" dal più ampio complesso delle scelte organizzative, di politica sanitaria e di razionalizzazione dei propri servizi operate dalla struttura, di cui il medico stesso è parte integrante, mentre il già citato art. 1228 c.c., fonda, a sua volta, l'imputazione al debitore degli illeciti commessi dai suoi ausiliari sulla libertà del titolare dell'obbligazione di decidere come provvedere all'adempimento, accettando il rischio connesso alle modalità prescelte, secondo la struttura di responsabilità da rischio d'impresa ("*cuius commoda eius et incommoda*") ovvero, descrittivamente, secondo la responsabilità organizzativa nell'esecuzione di prestazioni complesse»

## CONCLUSIONI

In questo paper si è cercato di dimostrare il valore dell'art. 2049 c.c. e, in particolare, la sua immanente capacità di dare pronte risposte al determinarsi di nuove situazioni di fatto. Dagli schiavi ai domestici, dagli armatori e locandieri alla piccola bottega artigiana, dalle grandi industrie manifatturiere al fenomeno delle esternalizzazioni, cambia la realtà sociale, ma non il principio di diritto.

*Cuius commodum*, questo è il principio che ha attraversato i secoli e nel dinamismo dei fenomeni ha dimostrato tutta la sua resistenza. L'applicazione più moderna di questo principio è quella che rinvia alla teoria del rischio e che dà grande risalto all'elemento dell'inserimento del preposto nell'apparato organizzativo del preponente. Un inserimento che giustifica, dal punto di vista sia giuridico che economico, la responsabilità oggettiva di quel soggetto che può e deve agire per la razionalizzazione, l'eventuale riorganizzazione e l'economicità dell'attività.

La norma si presenta anacronistica rispetto alle attuali forme di organizzazione delle attività economiche, il pensiero corre inevitabilmente al fenomeno delle esternalizzazioni, ma è dotata di una grande capacità di adattamento che va sapientemente salvaguardata. La regola che in tale disposizione si trova espressa si è rivelata un ottimo strumento nelle mani del giudice perché i suoi termini "vaghi" hanno consentito di rivedere, nel tempo, il significato del fatto illecito, del rapporto di preposizione e del nesso di occasionalità necessaria e, di conseguenza, garantire la tutela giuridica al danneggiato. Taluno guarda con sospetto all'ampliarsi dei poteri dei giudici e invoca l'emanazione di leggi minuziosamente precise, senza tuttavia considerare l'inconciliabilità tra un diritto dettagliato e statico e una realtà sociale, sempre mutevole.

Ma vi è anche chi, con grande preoccupazione per il disordine sociale, economico e giuridico proprio di questo periodo storico, guarda alla responsabilità civile come ad una risorsa e individua proprio nella responsabilità per fatto altrui lo strumento giuridico capace di neutralizzare la de-mutualizzazione del rischio, indubbiamente agevolata dalle nuove forme giuridiche dell'impresa e dai nuovi contratti di lavoro. È questo il pensiero di Supiot che, dopo aver chiaramente evidenziato l'avvicinamento tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, il declino del potere datoriale discrezionale a vantaggio del potere funzionale e la diluizione del polo imprenditoriale, afferma la necessità di impedire a chi da un'attività trae profitto di scaricare le proprie responsabilità su coloro che si trovano al livello inferiore e auspica, fra l'altro, la previsione di un riferimento normativo universale, alla luce del quale tutte le giurisdizioni nazionali, regionali e internazionali dovrebbero giudicare le richieste di risarcimento del danno, del seguente tenore «chiunque supervisiona o organizza l'attività professionale di un'altra persona e ne trae vantaggio economico è corresponsabile dei danni causati da questa nell'esercizio di tale attività»<sup>504</sup>.

Un'ultima considerazione va quindi spesa intorno ai PETL Principi di diritto europeo della responsabilità civile e, in particolare, all'art. 6:102, rubricato "Responsabilità per fatto degli ausiliari", che esclude il collaboratore autonomo dal novero degli ausiliari<sup>505</sup>.

Come si è visto l'individuazione del soggetto responsabile non dovrebbe prendere le mosse dalla qualificazione formale dell'ausiliario come dipendente o autonomo, peraltro sempre più controversa, ma da diversi criteri sostanzialistici che guardano ai concreti poteri organizzativi. L'adozione di parametri formali porta senz'altro ad escludere la responsabilità

<sup>504</sup> A. ALLAMPRESE, L. D'AMBROSIO (a cura di), *ALAIN SUPIOT La sovranità del limite. Giustizia, lavoro e ambiente nell'orizzonte della mondializzazione*, Milano - Udine, 2020, p. 150.

<sup>505</sup> In rete: <http://www.egtl.org/PETLItalian.html>

delle piattaforme per il danno cagionato dai prestatori e quindi consente alle stesse di organizzare la propria attività al precipuo scopo di sottrarsi ai relativi rischi. Una deriva che deve essere scoraggiata con la scelta di criteri sostanziali e tali per cui dell'attività che creano, controllano e organizzano devono necessariamente rispondere le piattaforme. Forma e sostanza normativa, ripropongono il loro costante conflitto, in un verso che in questo scenario non può che spingersi a privilegiare l'ultimo polo di questa dicotomia.

«E là dove il sistema della responsabilità oggettiva abbia l'effetto di scoraggiare una forma di attività, oppure l'esercizio di un settore di impresa o di un'intera impresa, allora occorre concludere che queste non possono essere qualificate come feconde, bensì come socialmente passive, dal punto di vista strettamente economico. Se poi esse devono essere ugualmente incoraggiate, perché si tratta di industrie nascenti, o per altre ragioni, allora sembra più opportuno provvedere con forme di sovvenzionamento più razionali e adeguate che non mediante l'esonero della responsabilità per rischio d'impresa»<sup>506</sup>.

Una scelta che sappiamo essere rimessa in ultima analisi al legislatore, ma che nel frattempo l'interprete attento alle dinamiche del mutamento sociale e tecnologico può mostrare di sapere come esercitare.

---

<sup>506</sup> P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., p. 42.

## BIBLIOGRAFIA

- F. AGNINO, *P.A. e fatto dei propri dipendenti: guide lines per la individuazione del nesso di occasionalità necessaria*, in *Giur. merito*, 2008, IV
- A. ALLAMPRESE, L. D'AMBROSIO (a cura di), *ALAIN SUPIOT La sovranità del limite. Giustizia, lavoro e ambiente nell'orizzonte della mondializzazione*, MIMESIS, Milano - Udine, 2020
- G. ALPA, *La responsabilità civile*, Utet, Milano, 2018
- G. ALPA, *A proposito di Guido Calabresi, il futuro di Law & Economics*, in *Economia e diritto del terziario*, 2, 2016
- G. ALPA (a cura di), *La responsabilità civile. Parte generale*, Utet, Torino, 2010
- G. ALPA, *La Responsabilità civile*, in ID. (a cura di), *Trattato di diritto civile*, Giuffrè, Milano, 1999
- G. ALPA, *Casi e questioni di responsabilità del produttore*, in *Giur. it.*, 1978
- G. ALPA, M. BESSONE, *La responsabilità civile<sup>2</sup>*, Giuffrè, Milano, 1980
- G. AMBROSINI, nota a Trib. Palermo, udienza 22 ottobre 1922, in *Foro it.*, 1923, I
- G. ASTUTI, *Il Code Napoléon in Italia e la sua influenza sui codici degli Stati italiani successori*, Giappichelli, Torino, 2015
- E. BAGIANTI, *Il lavoro intermittente e l'ordinamento comunitario*, in *Giur. it.*, 2005, 7
- M. BALÌ, *L'esercizio delle incombenze quale limite della responsabilità dei padroni e dei committenti*, in *Giust. civ.*, 1990, II
- M. BALÌ, *La responsabilità dei padroni e dei committenti*, in *Giust. civ.*, 1989, 12, II
- A. BARBARISI, *La responsabilità del debitore per fatto degli ausiliari*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2012, 4
- D. BARBERO, *Criterio di nascita e criteri di propagazione della responsabilità per fatto illecito*, in *Riv. dir. civ.*, 1960, I
- M. BARBIERI, *Il luminoso futuro di un concetto antico: la subordinazione nell'esemplare sentenza di Palermo sui riders*, in *Labour & Law Issues*, vol. 6, n. 2, 2020
- F. BARTOLINI, *Responsabilità per fatto altrui "di secondo grado": si allarga la legittimazione passiva alle pretese risarcitorie del risparmiatore danneggiato*, in *Danno e resp.*, 2009, XII
- F. BARTOLINI, *I preponenti, le occasioni e le necessità dell'art. 2049 c.c.*, in *Danno e resp.*, 2008, XII
- G. BAUDRY-LACANTINERIE, L. BARDE, *Delle Obbligazioni*, vol. IV, in G. BAUDRY-LACANTINERIE (diretto da), *Trattato teorico-pratico di Diritto civile*, P. BONFANTE, G. PACCHIONI e A. SRAFFA (a cura di), trad. sulla III ed. orig., Milano, 1906/1924
- C. BERTI, nota a Trib. Crema, 23 novembre 1994, in *Contratti*, 1996, I
- M. BESSONE, *Abuso delle mansioni di commesso, occasionalità necessaria con l'evento dannoso, responsabilità del committente ex art. 2049 c.c.*, in *Giur. merito*, 1983
- E. BETTI, *Istituzioni di diritto romano*, Cedam, Padova, 1960
- M. BIASI, *Appunti sulla responsabilità vicaria delle piattaforme della on-demand economy*, in *ADL*, 2/2019
- M. BIASI, *L'inquadramento giuridico dei riders alla prova della giurisprudenza*, in *LDE*, 2/2018

- M. BIASI, *Uno sguardo oltre confine: i “nuovi lavori” della gig economy. Potenzialità e limiti della comparazione*, in *Labour & Law Issues*, 2018, vol. 4 n. 2
- B. BIONDI, *Actiones noxales*, Cortona, 1925
- C. BIZZARRO e M. TIRABOCHI, *La disciplina del distacco nel decreto legislativo n. 276 del 2003*, in *Dir. rel. ind.*, 2004, 2
- F. BOCHICCHIO, *Illeciti dei promotori finanziari nei confronti dei risparmiatori e responsabilità oggettiva dell'intermediario: articolazione del principio di responsabilità nell'ambito delle dinamiche di impresa*, in *Giur. comm.*, 1997, IV
- C. BOITI, *Alcune osservazioni in tema di responsabilità dell'assicuratore per il fatto illecito del proprio agente costituito in forma di società di persone*, in *Resp. civ. prev.*, 2014, I
- C. BONA, *Il sogno, il danno e la responsabilità indiretta di Diocesi e Parrocchia*, in *Nuova giur. civ.*, 2014, I
- E. BONVICINI, *La R.C. per fatto altrui*, Giuffrè, Milano, 1976
- D. CABRELLI, *Uber e il concetto giuridico di “worker”: la prospettiva britannica*, in *Dir. rel. ind.*, 2017, 2
- B. CALABRESE, *Applicazione informatica di trasporto condiviso e concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche*, in *Giur. comm.*, 1, 2017
- G. CALABRESI, *Costo degli incidenti e responsabilità civile. Analisi economico-giuridica*, Giuffrè, Milano, 1975
- V. CALCATERRA, *Genesi e sviluppo del Codice civile del Regno d'Italia*, vol. III, p. I, Salerno, 1873
- C.A. CANNATA, *Dai giuristi ai codici, dai codici ai giuristi (Le regole sulla responsabilità contrattuale da Pothier al Codice civile italiano del 1942)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1981
- U. CARABELLI, *Il lavoro nelle piattaforme digitali, nuove opportunità, nuove forme di sfruttamento, nuovi bisogni di tutela*, in *QRGL*, 2017, 2
- F. CARINCI, *Il C.C.N.L. sui collaboratori autonomi del 15 settembre 2020*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2020, 11
- F. CARINCI, *Riforma costituzionale e diritto del lavoro*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2, 2003
- G. CASSANO, *La responsabilità del datore di lavoro per fatti dei lavoratori*, in *Lavoro nella giurisprudenza*, 2021, 1
- C. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile. Regola e metafora*, Giuffrè, Milano, 1991
- G. CAZZETTA, *Nell'età delle macchine. Artefici, operai, telegrafisti: diritto codificato e incertezze classificatorie dei giuristi*, in *Lavoro e diritto*, 3, 2018
- G. CAZZETTA, *Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914)*, Giuffrè, Milano, 1991
- P. CERAMI, *Ricerche romanistiche e prospettive storico/comparatistiche. La responsabilità extracontrattuale dalla compilazione di Giustiniano a Ugo Grozio*, in *Annali del seminario giuridico della Università di Palermo*, vol. 43, 1995
- G.P. CHIRONI nota a Pretura del II Mandamento di Roma, udienza del 17 dicembre 1912 in *Foro it.*, 1913, I
- G.P. CHIRONI, *La colpa nel diritto civile odierno*, I, *Colpa extra/contrattuale*, II ed., Fratelli Bocca Editori, Torino, 1903
- A. COCCHI, *Responsabilità per danno cagionato da animali: quali frontiere giurisprudenziali*, in *Resp. civ. prev.*, 2018, 3

- M. COLANGELO, *Piattaforme digitali e servizi della società dell'informazione: il caso Airbnb Ireland*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 2, 2020
- M. COMPORZI, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Morano Editore, Napoli, 1965
- M. COMPORZI, *Fatti illeciti: le responsabilità presunte, artt. 2044/2048*, in *Il codice civile. Commentario*, II ed., Giuffrè, Milano, 2012
- M. COMPORZI, *Fatti illeciti: le responsabilità oggettive, artt. 2049/2053*, in *Il codice civile. Commentario*, Giuffrè, Milano, 2009
- P. CONSORTI, *La responsabilità della gerarchia ecclesiastica nel caso degli abusi sessuali commessi dai chierici, fra diritto canonico e diritti statuali in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, in [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), n. 17/2013
- L. CORAZZA, *La nuova nozione di appalto nel sistema delle tecniche di tutela del lavoratore*, in *I Working papers del Centro Studi di Diritto del lavoro europeo "Massimo D'Antona"*, 93/2009
- L. CORSARO, voce *Responsabilità per fatto altrui*, in *Digesto delle discipline privatistiche: sezione civile*, XVII, Torino, 1998
- R. COSIO, *Il caso Foodora tra giudici e legge*, in *LDE*, 2019, 3
- N. COVIELLO, *La responsabilità senza colpa*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1897, XIII
- G. CRICENTI, *La responsabilità per fatto altrui. Il caso della prestazione gratuita*, in *Nuova giur. civ.*, 2006, 9
- A. CRUSCO, *La Corte di legittimità fa un "passo indietro" sulla responsabilità solidale dell'assicuratore per il fatto illecito del sub/ agente privo del potere di rappresentanza?*, in *Corriere giuridico*, 2015, VI
- A. D'ADDA, *Il nesso di occasionalità necessaria tra mansioni e condotta dannosa del preposto: ancora una discutibile pronuncia della Suprema Corte*, in *Nuova giur. civ.*, 2010, II
- F. D'ADDIO, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo – Incertezze sul nuovo diritto del lavoro: il caso dei riders di Foodora*, in *Giur. it.*, 2019, VII
- E. DAGNINO, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on-demand economy*, in *Dir. rel. ind.*, 2016, I
- F. D'ARCANGELO, *La responsabilità del committente per i danni cagionati dall'appaltatore ai terzi*, in *Obbligazioni e contratti*, 2006, X
- S. D'ASCOLA, *La collaborazione organizzata cinque anni dopo*, in *Lavoro e diritto*, I, 2020
- L. DESANTI, *La legge aquilia: tra verba legis e interpretazione giurisprudenziale*, Giappichelli, Torino, 2015
- A. DE CUPIS, *Il danno. Teoria generale della responsabilità civile*, II, III ed., Giuffrè, Milano, 1979
- G. DE LUCA, *Uber: ormai è un assedio. Prospettive future sul diritto del lavoro nella gig economy alla luce della sentenza della Corte d'Appello di Londra*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, 3
- C. DE MENECH, *La responsabilità vicaria nel diritto vivente*, in *Nuova giur. civ.*, 2017, XI
- G. DE SIMONE, *Lavoro digitale e subordinazione: prime riflessioni*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.*, 2019, 1
- V. DE STEFANO, A. ALOISI, *European legal framework for "digital labour platforms"*, Lussemburgo, European Commission, 2018
- S. DI MARZO, *Le basi romanistiche del Codice civile*, Utet, Torino, 1950



- A. DIURNI, *Art. 2049. Responsabilità dei padroni e dei committenti*, in P. CENDON (a cura di), *Commentario al codice civile. Artt. 2043/2053: fatti illeciti: generalità, responsabilità per fatto altrui, attività pericolose, danni da cose, da animali, da rovina di edificio*, Giuffrè, Milano, 2008
- E. DOCKÉS, *Le salariat des plateformes*, in *Labour & Law Issues*, 2019, vol. 5 n. 1
- A. DONINI, *Secondo la Cassazione francese Uber è datore di lavoro*, in *Labour & Law Issues*, 2020, vol. 6 n. 1
- A. DONINI, *La libertà del lavoro sulle piattaforme digitali*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, II
- A. DONINI, *Il lavoro digitale su piattaforma*, in *Labour & Law Issues*, 2015, vol. 1, n. 1
- F. FAROLFI, *Orizzonti tradizionali e nuove prospettive sulla responsabilità dei padroni e dei committenti*, in *Resp. civ. prev.*, 2006, IX
- R. FERCIA, *Criteri di responsabilità dell'exercitor. Modelli culturali dell'attribuzione di rischio e regime della nossalità nelle azioni penali in factum contra nautas, caupones et stabularios*, Giappichelli, Torino, 2002
- R. FERCIA, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, Padova, 2008
- P. FORCHIELLI, *Intorno alla responsabilità senza colpa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967
- M. FORLIVESI, *Nuovi lavori, vecchie interpretazioni? Note a margine di una recente sentenza del Tribunale di Milano sulla qualificazione giuridica dei c.d. riders*, in *Labor*, 2019, 1
- P. FRANCESCHETTI, *La responsabilità civile*, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna, 2009
- M. FRANZONI, *Spigolature sulle sentenze di San Martino*, in *Danno e resp.*, 2020, 1, 7.
- M. FRANZONI, *L'illecito<sup>2</sup>*, in ID. (diretto da), *Trattato della responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 2010
- M. FRANZONI, *Dei fatti illeciti*, Zanichelli e Roma Società Editrice del Foro Italiano, Bologna, 1993
- A. FRIGNANI, *Factoring, leasing, franchising, venture capital, concorrenza*, Giappichelli, Torino, 1987
- F. GALGANO, *I fatti illeciti e gli altri fatti fonte di obbligazioni*, vol. 3, in *Trattato di diritto civile*, III ed., Cedam, Padova, 2014
- F. GALGANO, *I fatti illeciti e gli altri fatti fonte di obbligazioni*, vol. 2, in *Trattato di diritto civile*, Cedam, Padova, 2009
- A. GALOPPINI, *Profilo storico dell'art. 2049 c.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1970
- C. GARBUIO, *Il contributo della Cour de Cassation francese alla qualificazione dei lavoratori digitali: se la piattaforma esercita i poteri tipici del datore, sussiste un lien de subordination*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2019, II
- L. GAUDINO, *La responsabilità oggettiva degli enti ecclesiastici per gli abusi sessuali a danno del minore*, in *Resp. civ. prev.*, 2014, I
- G. GIORGI, *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano esposta con la scorta della dottrina e della giurisprudenza*, IV edizione, v. 5, Firenze, 1895
- G. GIORGI, nota a sentenza della Corte di Cassazione di Roma, udienza 6 maggio 1891, in *Foro it.*, 1891, II
- M.P. GIRACCA, *Responsabilità civile e pubblica amministrazione: quale spazio per l'art. 2049 c.c.?* in *Foro it.*, 2001, I, col. 3293.
- A. GNANI, *Note minime sul senso e sul ruolo del rapporto di preposizione*, in *Resp. civ. prev.*, IV, 2006

- F. GRECO, *La responsabilità della SGR per fatto illecito della società mandataria incaricata del collocamento del fondo*, in *Resp. civ. prev.*, 2010, VI
- P. ICHINO, *Subordinazione, autonomia e protezione del lavoro nella gig-economy*, in *Riv. it. dir. lan.*, 2018, II
- A. INGRAO, *Uberlabour: l'organizzazione uberiana del lavoro in Brasile e nel mondo. Il driver è un partner di Uber o un suo dipendente?*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, fasc. 2
- N. IRTI, *La crisi della fattispecie*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 1
- N. IRTI, *Calcolabilità weberiana e crisi della fattispecie*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 5
- N. IRTI, *Sulla responsabilità del committente per danni cagionati a terzi dall'appaltatore nel corso dell'esecuzione dell'opera*, in *Foro it.*, 1962, Volume LXXXV, Parte 1/108
- B. INZITARI (a cura di), *Valutazione del danno e strumenti risarcitori*, Giappichelli, Torino, 2016
- A. LICASTRO, *Riappare un "déjà vu" nella giurisprudenza: la responsabilità oggettiva del vescovo per gli atti illeciti dei suoi sacerdoti in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, in *www.statoechiese.it*, n. 1/2013.
- F. LUNARDON, *Le reti d'impresa e le piattaforme digitali della sharing economy*, in *ADL*, 2018, 2
- E. MAGI, *Responsabilità ex art. 2049 c.c. e obbligo di sicurezza nella fattispecie del distacco*, in *Diritto della Sicurezza sul Lavoro*, 2018, 2
- M. MAGNANI, *Il contratto di lavoro subordinato*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona"*, IT/306/2018
- M. MAINIERI, *Collaboriamo! Come i social media ci aiutano a lavorare e a vivere bene in tempo di crisi*, Hoepli, Milano, 2013
- F. MARINELLI, *La responsabilità del committente per i danni cagionati a terzi dall'appaltatore nel corso dell'esecuzione dell'opera*, in *Giust. civ.*, 1982
- V. MARTINO, *Le riforme delle collaborazioni etero-organizzate e le nuove tutele per i riders*, in *LDE*, 2019, 3
- G.P. MASSETTO, voce *Responsabilità extracontrattuale (dir. interm.)*, in *Enc. dir.*, XXXIX, Milano, 1988
- F. MEIFFRET, *L'appello di Torino sul caso dei riders di Foodora: la terza via tra autonomia e subordinazione*, in *Ilgiuslavorista.it*, 19 marzo 2019
- M. MELLUSO, *La schiavitù nell'età giustiniana. Disciplina giuridica e rilevanza sociale*, Besançon: Institut des Sciences et Techniques de l'Antiquité, Parigi, 2000
- L. MENGONI, *Obbligazioni di risultato e obbligazioni di mezzi (Studio critico)*, in *Riv. dir. comm.*, 1954, I
- P.G. MONATERI, *Illecito e responsabilità civile*, tomo II, in M. BESSONE (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Giappichelli, Torino, 2002
- P.G. MONATERI, *Le fonti delle obbligazioni. La responsabilità civile*, in R. SACCO (diretto da), *Trattato di diritto civile*, Utet, Torino, 1998
- P.G. MONATERI, D. GIANTI, M. BALESTRIERI, *Causazione e giustificazione del danno*, Giappichelli, Torino, 2016
- P.G. MONATERI, D. GIANTI, L. SILIQUINI CINELLI, *Danno e risarcimento*, Giappichelli, Torino, 2013
- R. NICOLÒ, voce *Codice civile*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960
- M. NICOLOSI, *Il lavoro esternalizzato*, Giappichelli, Torino, 2012

- L. NIVARRA, V. RICCIUTO e C. SCOGNAMIGLIO, *Diritto privato*, III ed., Giappichelli, Torino, 2016
- L. NOGLER, *Ancora su “tipo” e rapporto di lavoro subordinato nell’impresa*, in *ADL*, 2002
- M. NOVELLA, *Il rider non è lavoratore subordinato, ma è tutelato come se lo fosse*, in *Labour & Law Issues*, 2019, vol. 5 n. 1
- V.E. ORLANDO, *Saggio di una teorica sul fondamento giuridico della responsabilità civile a proposito della responsabilità dello Stato*, in *Arch. dir. pubbl.*, III, Palermo, 1893
- G. PACCHIONI, *Obbligazioni e contratti. Succinto commento al Libro quarto del Codice civile*, (a cura di C. GRASSETTI), Cedam, Padova, 1950
- G. PACCHIONI, *Dei delitti e quasi delitti*, Cedam, Padova, 1940
- G. PACELLA, *Il Tribunal Supremo spagnolo ci insegna qualcosa sul lavoro dei riders e anche sulla subordinazione del XXI secolo*, in *Labour & Law Issues*, 2020, vol. 6, n. 2,
- G. PACELLA, *La nozione euro-unitaria di lavoratore dipendente alla prova della gig-economy: si pronuncia la Corte di Giustizia europea*, in *Labour & Law Issues*, 2020, vol. 6, n. 1
- G. PACELLA, *Il lavoro tramite piattaforma digitale nella giurisprudenza dei Paesi di civil law*, in *Labour & Law Issues*, 2019, 5
- G. PACELLA, *Alienità del risultato, alienità dell’organizzazione: ancora una sentenza spagnola qualifica come subordinati i fattorini di Deliveroo*, in *Labour & Law Issues*, 2018, 4
- G. PACELLA, *Il lavoro nella gig economy e le recensioni on line: come si ripercuote sui e sulle dipendenti il gradimento dell’utenza?*, in *Labour & Law Issues*, 2017, vol. 3 n. 1
- G. PACELLA, *Lavoro e piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra Uber e gli autisti*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, fasc. 2
- B. PAGLIARA in *L’obbligazione al risarcimento del danno dei padroni e dei committenti per i danni cagionati dai loro domestici e commessi*, in *Dir. prat. ass.*, 1976
- V. PAPA, *Post-industriale o pre-moderno? Economia digitale e lavoratori on-demand: nuovi paradigmi organizzativi e vecchie esigenze di tutela*, in *Dir. rel. ind.*, n. 3/XXVIII, 2018
- G. PASCUZZI, *Il diritto dell’era digitale*, V ed., Il Mulino, Bologna, 2020
- S. PASQUALE, *Stato di necessità e clausola di regolazione del premio nell’assicurazione della responsabilità civile - Il commento*, in *Danno e resp.*, 2013, VI
- A. PERULLI, *La Cassazione sul caso Foodora*, in *Mass. giur. lav.*, 2020, X
- A. PERULLI, *L’attività in prevalenza personale esclude la subordinazione dei co.co.org.*, in *Il Sole 24 Ore*, 14 novembre 2019
- A. PERULLI, *Lavoro e tecnica al tempo di “Uber”*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.*, 2017, 2, pt. 1, pp. 195-218
- V. PIETROGIOVANNI, *L’importanza di chiamarsi lavoratori, ossia le corti del Regno Unito alle (p)rese con il lavoro a chiamata sulle piattaforme*, in *Labour & Law Issues*, 2019, vol. 5 n. 1.
- G.R. POTHIER, *Trattato delle obbligazioni (seconda edizione italiana)*, Livorno, 1841
- F. QUARTA, *Risarcimento e sanzione nell’illecito civile*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2013
- E. RAIMONDI, *Il lavoro nelle piattaforme digitali e il problema della qualificazione della fattispecie*, in *Labour & Law Issues*, V, n. 2, 2019
- P. RAUSEI, *Appalto genuino e interposizione illecita di manodopera: criteri e indici rivelatori per una corretta certificazione dei contratti*, in *Working paper Adapt*, n. 18/2006

- R. RAZZANTE, *Il caso Uber: un “nuovo” caporalato anche per la responsabilità d’impresa*, in *Rivista* 231, 2020, 3
- G.A. RECCHIA, *Gig economy e dilemmi qualificatori: la prima sentenza italiana – Il commento*, in *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2018, VII
- D. REFERZA, *Occasione necessaria e art. 2049 c.c.*, in *Resp. civ. pren.*, 1977
- O. ROBLEDA, *Il diritto degli schiavi nell’antica Roma*, Università Gregoriana, Roma, 1976
- S. RODOTÀ, *Il problema della Responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1967
- C. ROMEO, *La responsabilità della banca per l’illecito del proprio funzionario*, in *Resp. civ. pren.*, 2002
- V. ROPPO, *Pensieri sparsi sulla responsabilità civile (in margine al libro di Pietro Trimarchi)*, in *Questione Giustizia*, 1/2018
- M. ROSSETTI, *Commento all’art. 2049 c.c.*, in U. CARNEVALI (a cura di) *Dei fatti illeciti*, in E. GABRIELLI (diretto da) *Commentario del codice civile*, Utet, Torino, 2011
- G. ROSSI, *La nuova frontiera dell’economia condivisa: l’esempio del contratto assicurativo basato sul modello peer to peer*, in *Contratto e Impresa*, 2018, 4
- A. ROTA, *Rapporto di lavoro e big data analytics: profili critici e risposte possibili*, in *Labour & Law Issues*, 2017, vol. 3 n. 1
- U. RUFFOLO, *Colpa e responsabilità*, in N. LIPARI e P. RESCIGNO (diretto da), *Diritto civile, IV, Attuazione e tutela dei diritti, III, La responsabilità e il danno*, Giuffrè, Milano, 2009
- U. RUFFOLO, *La responsabilità vicaria*, Giuffrè, Milano, 1976
- D. RUOCCO, *Il nesso di occasionalità necessaria*, in *Nuova giur. civ.*, 2017, 4
- A. RUSSO, *La responsabilità dei padroni e dei committenti nel contratto di somministrazione di lavoro: una comparazione tra Italia e Francia*, in *Il diritto del mercato del lavoro*, 2006
- P. SANTORO nota a Trib. Genova, 24 marzo 2010, in *Danno e resp.*, 2011, 3
- F. SANTORO PASSARELLI, *Responsabilità del fatto altrui, mandato, contratto di lavoro gestorio*, in *Foro it.*, 1937, IV
- C. SALVI, *La responsabilità civile<sup>2</sup>*, Giuffrè, Milano, 2005
- C. SALVI, voce *Responsabilità extracontrattuale (diritto vigente)*, in *Enc. Dir.*, XXXIX, Milano, 1988
- C. SALVI, *Il danno extracontrattuale. Modelli e funzioni*, Jovene Editore, Napoli, 1985
- R. SAVOIA, *Anche per il torneo di calcio dilettante occorre controllare lo stato fisico dei giocatori*, in *Diritto & Giustizia*, 2011
- R. SAVOIA, *Responsabile il Ministero se il cancelliere si appropria di somme depositate sul libretto della procedura esecutiva*, in *www.dirittoegiustizia.it*, 2019
- S. SCAPELLATO, *Responsabilità dei padroni e dei committenti, La responsabilità dell’agenzia assicurativa per la condotta illecita del suo subagente*, in *Giur. it.*, 2015, 3
- S. SCHIPANI, *Contributi romanistici al sistema della responsabilità extracontrattuale*, Giappichelli, Torino, 2009
- R. SCOGNAMIGLIO, voce *Responsabilità per fatto altrui*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, 1968, XV
- R. SCOGNAMIGLIO, *Considerazioni sulla responsabilità dei padroni e committenti per il fatto dei domestici e commessi (art. 2049 c.c.)*, in *Riv. dir. comm.*, 1966
- F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell’età commerciale*, Pacini Editore, Pisa, 1989
- F. SERRAO, *Diritto privato, economia e società nella storia di Roma*, Jovene Editore, Napoli, 1987

- A. SITZIA, G. CINÀ, *Subordinazione ed etero-organizzazione: rider e “debolezza economica” in una prospettiva comparata*, in *Nuova giur. civ.*, 2020, 4
- V. SPEZIALE, *Le “esternalizzazioni” dei processi produttivi dopo il D.Lgs. 276 del 2003: proposte di riforma*, in *Working paper Adapt*, 2006, n. 17
- S. SOLIDORO, *La responsabilità civile del datore di lavoro per i danni cagionati a terzi dal lavoratore distaccato*, in *Dir. rel. ind.*, 2011
- M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1990
- M. TALAMANCA, voce *Colpa civile (dir. rom. e interm.)*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960.
- C. THOMASIIUS, *Larva legis Aquiliae. The Mask of the Lex Aquilia torn off the Action for Damage done. A legal treatise by Christian Thomasius (1655-1728)*. Edited and translated from the Latin by M. HEWETT. Whit an essay “Christian Thomasius, the Reception of Roman Law and the History of the Lex Aquilia”, by R. ZIMMERMANN, Oxford-Portland, Oregon, 2000
- M. TIRABOSCHI (a cura di), *Le esternalizzazioni dopo la riforma Biagi. Somministrazione, appalto, distacco e trasferimento di azienda*, Giuffrè, Milano, 2006
- P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danno*, Giuffrè, Milano, 2017
- P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Giuffrè, Milano, 1961
- P. TRIMARCHI, *La responsabilità per il fatto dei dipendenti (Contributo ad una teoria del rischio d'impresa)*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I
- A. TODOLÌ SIGNES, *Comentario a la Sentencia que considera a los Riders empleados laborales*, in *Labour & Law Issues*, vol. 6, n. 2, 2020
- G. TONIOLO (a cura di), *L'Italia e l'economia mondiale dall'unità ad oggi*, Venezia, 2013
- E. TOSI, *Illecito trattamento dei dati personali, responsabilizzazione, responsabilità oggettiva e danno nel GDPR: funzione deterrente-sanzionatoria e rinascita del danno morale soggettivo*, in *Contr. Impr.*, 2020, III
- G. VALDITARA, *Alle radici del danno ingiusto*, in *Giust. civ.*, 2018, II
- N.A. VECCHIO, *La Corte di Giustizia e la (difficile) arte del distinguishing: il caso AIRBNB e la revisione del c.d. Uber TEST*, in *GiustiziaCivile.com*, 9, 2020
- A. VENEZIA, nota a App. Napoli, 3 marzo 2005, in *Contratti*, 2005, XII
- A. VENEZIA, *Responsabilità del franchisor nei confronti dei terzi per comportamenti del franchisee*, in *Contratti*, 2005, XII
- G. VENEZIAN, *Studi sulle obbligazioni*, in *Opere giuridiche di Giacomo Venezian*, Athenaeum, Roma, 1919
- S. VERZONI, *Il criterio dell'esercizio delle incombenze e la formula del nesso di occasionalità necessaria*, in *Giur. it.*, 1988, I
- M. VINCIERI, *Il lavoro intermittente o “a chiamata”: natura giuridica e tecniche regolative*, in *Dir. rel. ind.*, I, 2005
- A. VIOLANTE, *Causalità flessibile come limite di risarcibilità nella responsabilità*, in *Danno e resp.*, 1999, 12
- G. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile: fatti illeciti, inadempimento, danno risarcibile*, Cedam, Padova, 2005
- G. VISINTINI, *La responsabilità civile nella giurisprudenza*, Cedam, Padova, 1967
- V. VITI, *La responsabilità per i danni cagionati ai terzi nell'esecuzione del contratto di appalto*, in *Giur. it.*, marzo 2015

R. VON JHERING, *Il momento della colpa nel diritto privato romano*, traduzione dal tedesco e nota di lettura di F. FUSILLO, Jovene Editore, Napoli, 1990

V. ZENO-ZENCOVICH, *Uber: modello economico e implicazioni giuridiche*, in *Medialans*, 2018, 1

## SITOGRAFIA\*

A. LICASTRO, *Riappare un “déjà vu” nella giurisprudenza: la responsabilità oggettiva del ve-scovo per gli atti illeciti dei suoi sacerdoti in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, [https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli\\_pdf/licastro\\_riappare.pdf?pdf=riappare-un-deja-vu-nella-giurisprudenza-la-responsabilita-oggettiva-del-ve](https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli_pdf/licastro_riappare.pdf?pdf=riappare-un-deja-vu-nella-giurisprudenza-la-responsabilita-oggettiva-del-ve)

A. SORO, già Presidente dell’Autorità Garante per la protezione dei dati personali, Relazione sull’attività 2017, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9007968>

AB-5 Worker status: employees and independent contractors, fasi di approvazione della Legge, [https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billAnalysisClient.xhtml?bill\\_id=201920200AB5](https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billAnalysisClient.xhtml?bill_id=201920200AB5).

AIRBNB, presentazione dei servizi, <https://www.Airbnb.it/d/howAirbnbworks>

AIRBNB, presentazione delle esperienze, <https://www.airbnb.it/help/article/1581/cosa-sono-le-esperienze-airbnb>

AMAZON, l’impatto sull’economia italiana, <https://www.aboutamazon.it/investimenti-di-amazon/10-anni-di-amazon-it-limpatto-sulleconomia-italiana>

CLICKWORKER, presentazione dei servizi, <https://www.clickworker.com/>

G. DE AMICIS, *La formulazione del principio di diritto e i rapporti tra i rapporti tra Sezioni semplici e Sezioni Unite penali della Corte di Cassazione*, <https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/d/6471-la-formulazione-del-principio-di-diritto-e-i-rapporti-tra-sezioni-semplici-e-sezioni-unite-penali-d>

DELIVEROO, introduzione del Free Login, <https://riders.deliveroo.it/it/support/free-login/con-il-free-login-ci-saranno-tanti-rider-online-e-quindi11111>.

EUROFOUND, *Digital age Platform work: Types and implications for work and employment – Literature review*, <https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/wpef18004.pdf>

EUROPEAN COMMISSION, Study on consumers’ attitudes towards Terms and Conditions (T&Cs) Final report, [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/terms\\_and\\_conditions\\_final\\_report\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/terms_and_conditions_final_report_en.pdf)

FLOOTTA, presentazione dei servizi, <http://www.flootta.com/hub/Default.aspx>

GLOVO, informativa privacy e sistema di geo-localizzazione: <https://glovoapp.com/documents/privacy/it-couriers.pdf>

GLOVO, presentazione del “glover” quale professionista indipendente, <https://glovoapp.com/it/glovers>

GLOVO, termini generali di utilizzo e subappalto, <https://glovoapp.com/it/legal/terms/>

GNAMMO, definizione di Cook amatoriale: <https://gnammo.com/howto/>

GUIDE ME RIGHT, definizione di local friend, <https://www.guidemeright.com/it/article/chi-e-un-local-friend-di-guide-me-right>

INPS, XVII Rapporto annuale, Luglio 2018, [https://www.inps.it/docallegatiNP/Mig/Dati\\_analisi\\_bilanci/Rapporti\\_annuali/Inps\\_R.A.\\_XVII\\_bassa.pdf](https://www.inps.it/docallegatiNP/Mig/Dati_analisi_bilanci/Rapporti_annuali/Inps_R.A._XVII_bassa.pdf)

JOJOB, presentazione dei servizi, <https://www.jojob.it/>

JUST EAT, Accordo quadro e condizioni di utilizzo, <https://rider.justeat.it/help/legal#agreement>

P. CONSORTI, *La responsabilità della gerarchia ecclesiastica nel caso degli abusi sessuali commessi dai chierici, fra diritto canonico e diritti statuali in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, [https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli\\_pdf/consortim3\\_la\\_responsabilit.pdf](https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli_pdf/consortim3_la_responsabilit.pdf)

PETL, Principles of European Tort Law, <http://www.egtl.org/PETLItalian.html>

PROP 22, la campagna elettorale più costosa della storia dello Stato della California, <https://www.theguardian.com/us-news/2020/nov/04/california-election-voters-prop-22-uber-lyft>

R. SAVOIA, *Responsabile il Ministero se il cancelliere si appropria di somme depositate sul libretto della procedura* *esecutiva*,

[http://www.dirittoegiustizia.it/news/14/0000094172/Responsabile il Ministero se il cancelliere si appropria di somme depositate sul libretto della procedura esecutiva.html](http://www.dirittoegiustizia.it/news/14/0000094172/Responsabile-il-Ministero-se-il-cancelliere-si-appropria-di-somme-depositate-sul-libretto-della-procedura-esecutiva.html)

SUBITO.IT, presentazione dei servizi, <https://info.subito.it/about.htm>

Trib. Milano, Sezione delle misure di prevenzione, decreto 27 maggio 2020, n. 9, [https://www.wikilabour.it/GetFile.aspx?File=%2fAAA\\_Segnalazioni%2fCOVID%2f2020\\_Uber-Italia.pdf](https://www.wikilabour.it/GetFile.aspx?File=%2fAAA_Segnalazioni%2fCOVID%2f2020_Uber-Italia.pdf)

UBER, termini e condizioni del servizio, <https://www.uber.com/legal/it/document/?name=general-terms-of-use&country=italy&lang=it>

U. VON DER LEYEN, *“Un’Unione più ambiziosa Il mio programma per l’Europa”*, [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission\\_it.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission_it.pdf)

V. DE STEFANO, A. ALOISI, *European legal framework for “digital labour platforms”*, [https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC112243/jrc112243\\_legal\\_framework\\_digital\\_labour\\_platforms\\_final.pdf](https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC112243/jrc112243_legal_framework_digital_labour_platforms_final.pdf)

\* Tutti i siti sono stati consultati l'ultima volta il 12 aprile 2021



**The Student Paper Series of the Trento LawTech  
Research Group is published since 2010**

<http://lawtechnew.jus.unitn.it/main-menu/paper-series/student-paper-series-of-the-trento-lawtech-research-group/2/>

**Freely downloadable papers already published:**

**STUDENT PAPER N. 66**

**La responsabilità sanitaria nel post Covid-19: scenari e proposte per affrontare il contenzioso**

PRIMICERI, GIORGIA (2021), *La responsabilità sanitaria nel post Covid-19: scenari e proposte per affrontare il contenzioso*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 66. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-945-1

---

**STUDENT PAPER N. 65**

***Legal design* e sanità digitale: un innovativo approccio per favorire la tutela dei dati personali**

TRAVERSO, FRANCESCO (2021), *Legal design* e sanità digitale: un innovativo approccio per favorire la tutela dei dati personali, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 65. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-943-7

---

**STUDENT PAPER N. 64**

**L'appropriazionismo artistico nell'arte visuale: una comparazione tra Italia e Stati Uniti**

DI NICOLA, LAURA (2021), *L'appropriazionismo artistico nell'arte visuale: una comparazione tra Italia e Stati Uniti*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 64. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-942-0

---

**STUDENT PAPER N. 63**

**Il disegno industriale e la moda tra disciplina dei disegni e modelli e normativa sul diritto d'autore**

RUDIAN, MARGHERITA (2021), *Il disegno industriale e la moda tra disciplina dei disegni e modelli e normativa sul diritto d'autore*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 63. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-941-3

---

## **STUDENT PAPER N. 62**

### **Sistemi decisionali automatizzati e tutela dei diritti: tra carenza di trasparenza ed esigenze di bilanciamento**

TERENGGHI, IRENE (2021), Sistemi decisionali automatizzati e tutela dei diritti: tra carenza di trasparenza ed esigenze di bilanciamento, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 62. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-940-6

---

## **STUDENT PAPER N. 61**

### **Unfair trading practices in the business-to-business food supply chain between public and private regulation**

BORGHETTO, MARIA VITTORIA (2020), Unfair trading practices in the business-to-business food supply chain between public and private regulation, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 61. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-933-8

---

## **STUDENT PAPER N. 60**

### **PFAS e inquinamento delle falde acquifere venete: la tutela civilistica fra danno ambientale e azioni risarcitorie collettive**

VERONICA RAISA (2020), PFAS e inquinamento delle falde acquifere venete: la tutela civilistica fra danno ambientale e azioni risarcitorie collettive, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 60. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978 88 8443 927 7

---

## **STUDENT PAPER N. 59**

### **Il turismo alla prova del covid-19: una ricerca interdisciplinare: da quali dati partire e quali risposte dare alla più grande crisi che il comparto turistico abbia mai affrontato**

UMBERTO IZZO (a cura di), Autori: ANDREATTA, GIULIA; ANDREOLI, ELISA; ARDU, SIMONE; BORTOLOTTI, FABIO; BRUZZO, PIERLUIGI; CALZOLARI, GIULIA; CAMPOS SANTOS, DIEGO; CARLINO, PIETRO; CAVALLERA, LORENZO; CEPPAROTTI, GIACOMO; CIABRELLI, ANTONIA; DALLE PALLE, GIORGIA; DAPRÀ, VALENTINA; DE SANTIS, DIEGO; FAVARO, SILVIA; FAVERO, ELEONORA; FERRARI, LAURA; GATTI, VERONICA; GAZZI, CHRISTIAN; GISMONDO, MARIANNA; GIUDICEANDREA, ANNA; GUIDA, GIOVANNI; INCARNATO, ANDREA; MARANER, ROBERTA; MICHELI, MARTA; ELENA MORARASU, LAURA; CHIARA NARDELLI, MARIA; PALLOTTA, EMANUELE; PANICHI, NICCOLÒ; PELLIZZARI, LAURA; PLAKSII, ANDRII; RANIERO, SAMANTHA; REGNO SIMONCINI, EMANUELE; RUSSO, SARA; SCHIAVONE, SARA; SERAFINO, ANTONIO; SILENZI, LUCA; TIRONZELLI, ELENA; PEGGY TSAFACK, CYNTHIA; VIGLIOTTI, AYLÀ; ZINETTI, GIULIA, Il turismo alla prova del Covid-19: una ricerca interdisciplinare: da quali dati partire e quali risposte dare alla più grande crisi che il comparto turistico abbia mai affrontato, Trento Law and Technology Research Group, Student Paper Series; 59. Trento: Università degli Studi di Trento. 978-88-8443-903-1

---

#### **STUDENT PAPER N. 58**

##### **La responsabilità dell'internet service provider alla luce della nuova direttiva sul diritto d'autore nel mercato unico digitale**

LAURA CAMARELLA (2020), La responsabilità dell'Internet Service Provider alla luce della nuova direttiva sul diritto d'autore nel mercato unico digitale, Student Paper Series; 58. Trento: Università degli Studi di Trento. 978-88-8443-893-5

---

#### **STUDENT PAPER N. 57**

##### **Rischio idrogeologico e responsabilità civile**

CATERINA ROBERTI (2020), Rischio idrogeologico e responsabilità civile, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 57. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-891-1

---

#### **STUDENT PAPER N. 56**

##### **Assistente vocale e dati sanitari. Le sfide dell'intelligenza artificiale alla luce del Regolamento (UE) n. 2016/679**

LIVIA PETRUCCI (2020), Assistente vocale e dati sanitari. Le sfide dell'intelligenza artificiale alla luce del regolamento (UE) N. 2016/679, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 56. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978 88 8443 888 1

---

#### **STUDENT PAPER N. 55**

##### **The Legal Dimension of Energy Security in EU Law**

ANDREAS SCHMIEDHOFER (2020), The legal dimensions of energy security in EU law, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 55. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978 88 8443 888 1

---

#### **STUDENT PAPER N. 54**

##### **Macchine intelligenti che creano ed inventano. Profili e rilievi critici del nuovo rapporto tra intelligenza artificiale e diritti di proprietà intellettuale.**

LAURA TREVISANELLO (2020), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 54. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-887-4

---

#### **STUDENT PAPER N. 53**

##### **La protezione delle indicazioni geografiche: il sistema europeo e il sistema cinese a confronto**

MARTA COGO (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 53. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-856-0

---

#### **STUDENT PAPER N. 52**

**Responsabilità civile e prevenzione dell'abuso interpersonale, fra molestie sessuali e bullismo**

FRANCESCA PERETTI (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 52. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-856-0

---

#### **STUDENT PAPER N. 51**

**Blockchain, Smart Contract e diritto d'autore nel campo della musica**

FRANCESCO FAGLIA (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 51. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-855-3

---

#### **STUDENT PAPER N. 50**

**Regole per l'innovazione: responsabilità civile e assicurazione di fronte all'auto a guida (progressivamente) autonoma**

FILIPPO ZEMIGNANI (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 50. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-850-8

---

#### **STUDENT PAPER N. 49**

**Unravelling the nexus between food systems and climate change: a legal analysis. A Plea for smart agriculture, a "new" organic agriculture and a wiser use of biotechnologies in the name of human rights protection**

ALESSANDRA TELCH (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 49. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-842-3

---

#### **STUDENT PAPER N. 48**

**Wireless community networks e responsabilità extracontrattuale**

CHIARA VIDORNI (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 48. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-841-6

---

#### **STUDENT PAPER N. 47**

**Proprietà intellettuale e scienza aperta: il caso studio del Montreal Neurological Institute**

GIOVANNA CASSIN (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 47. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-835-5

---

**STUDENT PAPER N. 46**

**Il “ciclista previdente” che si scontrò due volte: con un'auto e col principio indennitario applicato all'assicurazione infortuni,**

CHRISTOPH SIMON THUN HOHENSTEIN WELSPERG (2019), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 46. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-834-8

---

**STUDENT PAPER N. 45**

**«Errare humanum est». L'errore nel diritto tra intenzionalità, razionalità ed emozioni**

LEILA BENSALAH (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 45. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-829-4

---

**STUDENT PAPER N. 44**

**La gestione del rischio fitosanitario nel diritto agroalimentare europeo ed italiano: il caso Xylella**

Marina De Nobili (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 44. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-828-7

---

**STUDENT PAPER N. 43**

**Mercato agroalimentare e disintermediazione: la dimensione giuridica della filiera corta**

Orlandi Riccardo (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 43. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-827-0

---

**STUDENT PAPER N. 42**

**Causa, meritevolezza degli interessi ed equilibrio contrattuale**

PULEJO, CARLO ALBERTO (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 42. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-810-2

---

**STUDENT PAPER N. 41**

**Graffiti, street art e diritto d'autore: un'analisi comparata**

GIORDANI, LORENZA (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 41. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-809-6

---

#### **STUDENT PAPER N. 40**

##### **Volo da diporto o sportivo e responsabilità civile per l'esercizio di attività pericolose**

MAESTRINI, MATTIA (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 40. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-784-6

---

#### **STUDENT PAPER N. 39**

##### **“Attorno al cibo”. Profili giuridici e sfide tecnologiche dello Smart Packaging in campo alimentare**

BORDETTO, MATTEO (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 39. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-795-2

---

#### **STUDENT PAPER N. 38**

##### **Kitesurf e responsabilità civile**

RUGGIERO, MARIA (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 38. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-793-8

---

#### **STUDENT PAPER N. 37**

##### **Giudicare e rispondere. La responsabilità civile per l'esercizio della giurisdizione in Italia, Israele e Spagna**

MENEGHETTI HISKENS, SARA (2017), Giudicare e rispondere. La responsabilità civile per l'esercizio della giurisdizione in Italia, Israele e Spagna, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 37. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-778-5

---

#### **STUDENT PAPER N. 36**

##### **Il diritto in immersione: regole di sicurezza e responsabilità civile nella subacquea**

CAPUZZO, MARTINA (2017), Il diritto in immersione: regole di sicurezza e responsabilità civile nella subacquea, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 36. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-775-4

---

#### **STUDENT PAPER N. 35**

##### **La privacy by design: un'analisi comparata nell'era digitale**

BINCOLETTO, GIORGIA (2017), La privacy by design: un'analisi comparata nell'era digitale, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 35. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-733-4

---

#### **STUDENT PAPER N. 34**

##### **La dimensione giuridica del Terroir**

BERTINATO, MATTEO (2017), *La dimensione giuridica del Terroir*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 34. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-728-0

---

#### **STUDENT PAPER N. 33**

##### **La gravità del fatto nella commisurazione del danno non patrimoniale: un'indagine (anche) nella giurisprudenza di merito**

MARISELLI, DAVIDE (2017), *La gravità del fatto nella commisurazione del danno non patrimoniale: un'indagine (anche) nella giurisprudenza di merito*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 33. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-727-3

---

#### **STUDENT PAPER N. 32**

##### **«Edible insects». L'Entomofagia nel quadro delle nuove regole europee sui novel foods**

TASINI, FEDERICO (2016), «Edible insects». *L'Entomofagia nel quadro delle nuove regole europee sui novel foods = «Edible Insects»: Entomophagy in light of the new European Legislation on novel Foods*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 32. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-709-9

---

#### **STUDENT PAPER N. 31**

##### **L'insegnamento dello sci: responsabilità civile e assicurazione per danni ad allievi o a terzi**

TAUFER FRANCESCO (2016), *L'insegnamento dello sci: responsabilità civile e assicurazione per danni ad allievi o a terzi*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 31. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-697-9

---

#### **STUDENT PAPER N. 30**

##### **Incrocio tra Contratti e Proprietà Intellettuale nella Innovazione Scientifica e tecnologica: il Modello del Consortium Agreement europeo**

MAGGIOLO ANNA (2016), *Incrocio tra Contratti e Proprietà Intellettuale nella Innovazione Scientifica e tecnologica: il Modello del Consortium Agreement europeo*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 30. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-696-2

---

#### **STUDENT PAPER N. 29**

## **La neutralità della rete**

BIASIN, ELISABETTA (2016) *La neutralità della rete*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 29. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-693-1

---

## **STUDENT PAPER N. 28**

### **Negotiation Bases and Application Perspectives of TTIP with Reference to Food Law**

ACERBI, GIOVANNI (2016) *Negotiation Bases and Application Perspectives of TTIP with Reference to Food Law*. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 28. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-563-7

---

## **STUDENT PAPER N. 27**

### **Privacy and Health Data: A Comparative analysis**

FOGLIA, CAROLINA (2016) *Privacy and Health Data: A Comparative analysis*. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 27. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-546-0

---

## **STUDENT PAPER N. 26**

### **Big Data: Privacy and Intellectual Property in a Comparative Perspective**

SARTORE, FEDERICO (2016) *Big Data: Privacy and Intellectual Property in a Comparative Perspective*. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 26. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-534-7

---

## **STUDENT PAPER N. 25**

**Leggere (nel)la giurisprudenza: 53 sentenze inedite in tema di responsabilità civile nelle analisi di 53 annotatori in formazione = Reading (in) the caselaw: 53 unpublished judgments dealing with civil liability law analyzed with annotations and comments by 53 students during their civil law course**

REMO ANDREOLLI, DALILA MACCIONI, ALBERTO MANTOVANI, CHIARA MARCHETTO, MARIASOLE MASCHIO, GIULIA MASSIMO, ALICE MATTEOTTI, MICHELE MAZZETTI, PIERA MIGNEMI, CHIARA MILANESE, GIACOMO MINGARDO, ANNA LAURA MOGETTA, AMEDEO MONTI, SARA MORANDI, BENEDETTA MUNARI, EDOARDO NADALINI, SERENA NANNI, VANIA ODORIZZI, ANTONIA PALOMBELLA, EMANUELE PASTORINO, JULIA PAU, TOMMASO PEDRAZZANI, PATRIZIA PEDRETTI, VERA PERRICONE, BEATRICE PEVARELLO, LARA PIASERE, MARTA PILOTTO, MARCO POLI, ANNA POLITO, CARLO ALBERTO PULEJO, SILVIA RICCAMBONI, ROBERTA RICCHIUTI, LORENZO RICCO, ELEONORA RIGHI, FRANCESCA RIGO, CHIARA ROMANO, ANTONIO ROSSI, ELEONORA ROTOLA, ALESSANDRO RUFFINI, DENISE SACCO, GIULIA SAKEZI, CHIARA SALATI, MATTEO SANTOMAURO, SILVIA SARTORI, ANGELA SETTE, BIANCA STELZER, GIORGIA TRENTINI, SILVIA TROVATO, GIULIA URBANIS, MARIA CRISTINA URBANO, NICOL VECCARO, VERONICA VILLOTTI, GIULIA



VISENTINI, LETIZIA ZAVATTI, ELENA ZUCCHI (2016) *Leggere (nel)la giurisprudenza: 53 sentenze inedite in tema di responsabilità civile nelle analisi di 53 annotatori in formazione = Reading (in) the caselaw: 53 unpublished judgments dealing with civil liability law analyzed with annotations and comments by 53 students during their civil law course.* The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 25. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-626-9

---

#### **STUDENT PAPER N. 24**

##### **La digitalizzazione del prodotto difettoso: stampa 3D e responsabilità civile= The Digital Defective Product: 3D Product and Civil Liability**

CAERAN, MIRCO (2016) *La digitalizzazione del prodotto difettoso: stampa 3D e responsabilità civile = The Digital Defective Product: 3D Product and Civil Liability.* The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 24. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-663-4

---

#### **STUDENT PAPER N. 23**

##### **La gestione della proprietà intellettuale nelle università australiane = Intellectual Property Management in Australian Universities**

CHIARUTTINI, MARIA OTTAVIA (2015) *La gestione della proprietà intellettuale nelle università australiane = Intellectual Property Management in Australian Universities.* The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 23. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-626-9

---

#### **STUDENT PAPER N. 22**

##### **Trasferimento tecnologico e realtà locale: vecchie problematiche e nuove prospettive per una collaborazione tra università, industria e territorio = Technology Transfer and Regional Context: Old Problems and New Perspectives for a Sustainable Co-operation among University, Entrepreneurship and Local Economy**

CALGARO, GIOVANNI (2013) *Trasferimento tecnologico e realtà locale: vecchie problematiche e nuove prospettive per una collaborazione tra università, industria e territorio.* The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 22. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-525-5

---

#### **STUDENT PAPER N. 21**

##### **La responsabilità dell'Internet Service Provider per violazione del diritto d'autore: un'analisi comparata = Internet Service Provider liability and copyright infringement: a comparative analysis.**

IMPERADORI, ROSSELLA (2014) *La responsabilità dell'Internet Service Provider per violazione del diritto d'autore: un'analisi comparata.* Trento Law and Technology Research Group. Student Paper; 21. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-572-9

---

## **STUDENT PAPER N. 20**

### **Open innovation e patent: un'analisi comparata = Open innovation and patent: a comparative analysis**

PONTI, STEFANIA (2014) *Open innovation e patent: un'analisi comparata*. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 20. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-573-6

---

## **STUDENT PAPER N. 19**

### **La responsabilità civile nell'attività sciistica**

CAPPA, MARISA (2014) *La responsabilità civile nell'attività sciistica = Ski accidents and civil liability*. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series, 19. Trento: Università degli Studi di Trento.

---

## **STUDENT PAPER N. 18**

### **Biodiversità agricola e tutela degli agricoltori dall'Hold-Up brevettuale: il caso degli OGM**

TEBANO, GIANLUIGI (2014) *Biodiversità agricola e tutela degli agricoltori dall'Hold-Up brevettuale: il caso degli OGM = Agricultural Biodiversity and the Protection of Farmers from patent Hold-Up: the case of GMOs*. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 18. Trento: Università degli Studi di Trento.

---

## **STUDENT PAPER N. 17**

### **Produrre e nutrirsi "bio": analisi comparata del diritto degli alimenti biologici**

MAFFEI, STEPHANIE (2013) *Produrre e nutrirsi "bio" : analisi comparata del diritto degli alimenti biologici = Producing and Eating "Bio": A Comparative Analysis of the Law of Organic Food*. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 17. Trento: Università degli Studi di Trento.

---

## **STUDENT PAPER N. 16**

### **La tutela delle indicazioni geografiche nel settore vitivinicolo: un'analisi comparata = The Protection of Geographical Indications in the Wine Sector: A Comparative Analysis**

SIMONI, CHIARA (2013) *La tutela delle indicazioni geografiche nel settore vitivinicolo: un'analisi comparata*. The Trento Law and Technology Research Group. Student Papers Series; 16. Trento: Università degli Studi di Trento. Facoltà di Giurisprudenza.

---

## **STUDENT PAPER N. 15**

### **Regole di sicurezza e responsabilità civile nelle attività di mountain biking e downhill montano**

SALVADORI, IVAN (2013) Regole di sicurezza e responsabilità civile nelle attività di mountain biking e downhill montano. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper; 15. Trento: Università degli Studi di Trento.

---

#### **STUDENT PAPER N. 14**

##### **Plagio, proprietà intellettuale e musica: un'analisi interdisciplinare**

VIZZIELLO, VIVIANA (2013) Plagio, proprietà intellettuale e musica: un'analisi interdisciplinare. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper; 14. Trento: Università degli Studi di Trento.

---

#### **STUDENT PAPER N.13**

##### **The Intellectual Property and Open Source Approaches to Biological Material**

CARVALHO, ALEXANDRA (2013) The Intellectual Property and Open Source Approaches to Biological Material. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 13. Trento: Università degli Studi di Trento.

---

#### **STUDENT PAPER N.12**

##### **Per un'archeologia del diritto alimentare: 54 anni di repertori giurisprudenziali sulla sicurezza e qualità del cibo (1876-1930)**

TRESTINI, SILVIA (2012) Per un'archeologia del diritto alimentare: 54 anni di repertori giurisprudenziali sulla sicurezza e qualità del cibo (1876-1930) = For an Archeology of Food Law: 54 Years of Case Law Collections Concerning the Safety and Quality of Food (1876-1930). The Trento Law and Technology Research Group. Student Papers Series, 12.

---

#### **STUDENT PAPER N.11**

##### **Dalle Alpi ai Pirenei: analisi comparata della responsabilità civile per attività turistico-ricreative legate alla montagna nel diritto italiano e spagnolo**

PICCIN, CHIARA (2012) Dalle Alpi ai Pirenei: analisi comparata della responsabilità civile per attività turistico-ricreative legate alla montagna nel diritto italiano e spagnolo = From the Alps to the Pyrenees: Comparative Analysis of Civil Liability for Mountain Sport Activities in Italian and Spanish Law. The Trento Law and Technology Research Group. Student Papers Series, 11.

---

#### **STUDENT PAPER N.10**

##### **Copynorms: Norme Sociali e Diritto d'Autore**

PERRI, THOMAS (2012) Copynorms: Norme Sociali e Diritto d'Autore = Copynorms: Social Norms and Copyright. Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series, 10

---

#### **STUDENT PAPER N. 9**

**L'export vitivinicolo negli Stati Uniti: regole di settore e prassi contrattuali con particolare riferimento al caso del Prosecco**

ALESSANDRA ZUCCATO (2012), L'export vitivinicolo negli Stati Uniti: regole di settore e prassi contrattuali con particolare riferimento al caso del Prosecco = Exporting Wines to the United States: Rules and Contractual Practices with Specific Reference to the Case of Prosecco. Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 9)

---

**STUDENT PAPER N.8**

**Equo compenso e diritto d'autore: un'analisi comparata = Fair Compensation and Author's Rights: a Comparative Analysis.**

RUGGERO, BROGI (2011) Equo compenso e diritto d'autore: un'analisi comparata = Fair Compensation and Author's Rights: a Comparative Analysis. Trento: Università degli Studi di Trento (TrentoLawand Technology Research Group. Student Papers Series, 8)

---

**STUDENT PAPER N.7**

**Evoluzione tecnologica e mutamento del concetto di plagio nella musica**

TREVISAN, ANDREA (2012) Evoluzione tecnologica e mutamento del concetto di plagio nella musica = Technological evolution and change of the notion of plagiarism in music Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 7)

---

**STUDENT PAPER N.6**

**Il trasferimento tecnologico università-imprese: profili giuridici ed economici**

SIRAGNA, SARA (2011) Il trasferimento tecnologico università-imprese: profili giuridici ed economici = University-Enterprises Technological Transfer: Legal and Economic issues Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 6)

---

**STUDENT PAPER N.5**

**Conciliare la responsabilità medica: il modello "generalista" italiano a confronto col modello "specializzato" francese**

GUERRINI, SUSANNA (2011) Conciliare la responsabilità medica: il modello "generalista" italiano a confronto col modello "specializzato" francese = Mediation & Medical Liability: The Italian "General Approach" Compared to the Specialized Model Applied in France. Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 5)

---

**STUDENT PAPER N.4**

### **“Gun Control” e Responsabilità Civile: una comparazione fra Stati Uniti e Italia**

PODETTI, MASSIMILIANO (2011) “Gun Control” e Responsabilità Civile: una comparazione fra Stati Uniti e Italia = Gun Control and Tort Liability: A Comparison between the U.S. and Italy Trento: Università degli Studi di Trento. (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 4)

---

### **STUDENT PAPER N.3**

#### **Smart Foods e Integratori Alimentari: Profili di Regolamentazione e Responsabilità in una comparazione tra Europa e Stati Uniti**

TOGNI, ENRICO (2011) Smart Foods e Integratori Alimentari: Profili di Regolamentazione e Responsabilità in una comparazione tra Europa e Stati Uniti = Smart Foods and Dietary Supplements: Regulatory and Civil Liability Issues in a Comparison between Europe and United States Trento: Università degli Studi di Trento - (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series; 3)

---

### **STUDENT PAPER N.2**

#### **Il ruolo della responsabilità civile nella famiglia: una comparazione tra Italia e Francia**

SARTOR, MARTA (2010) Il ruolo della responsabilità civile nella famiglia: una comparazione tra Italia e Francia = The Role of Tort Law within the Family: A Comparison between Italy and France Trento: Università degli Studi di Trento - (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series; 2)

---

### **STUDENT PAPER N.1**

#### **Tecnologie belliche e danno al proprio combattente: il ruolo della responsabilità civile in una comparazione fra il caso statunitense dell’Agent Orange e il caso italiano dell’uranio impoverito**

RIZZETTO, FEDERICO (2010) Tecnologie belliche e danno al proprio combattente: il ruolo della responsabilità civile in una comparazione fra il caso statunitense dell’Agent Orange e il caso italiano dell’uranio impoverito = War Technologies and Home Soldiers Injuries: The Role of Tort Law in a Comparison between the American “Agent Orange” and the Italian “Depleted Uranium” Litigations Trento: Università degli Studi di Trento - (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series; 1)