

The Cardozo Electronic Law Bulletin

Responsabilità da esercizio di attività
pericolose: Imitazione giuridica del
modello italiano nel nuovo codice civile
peruviano

Giovanni Maria Riccio

Reshaping Tort's Narrative Through
NDAs: A Comparative Law
Perspective

Nicola Brutti

A Historical-Comparative Analysis of
USI CIVICI and DEMANI COLLETTIVI
in Sicily. Minimal Suggestions for
Protective Measures

Alessandra Pera, Nicoletta Patti

Fifty Years After the Death of Contract:
The Schödinger's Dead-Alive Contract's
Paradox

Mirella Pittari

The Cardozo Electronic Law Bulletin

EDITOR IN CHIEF

Pier Giuseppe Monateri
(Università degli Studi di Torino; Sciences Po-Parigi)

MANAGING EDITORS

Cristina Costantini (Università degli Studi di Perugia)
Mauro Balestrieri (Università degli Studi di Torino)
Davide Gianti (Università degli Studi di Torino)

SCIENTIFIC COMMITTEE

Ermanno Calzolaio (Università degli Studi di Macerata)
Duncan Fairgrieve (British Institute of International and Comparative Law)
Maria Rosaria Ferrarese (Università degli Studi di Cagliari)
Günter Frankenberg (Goethe-Universität)
Tommaso Edoardo Frosini (Università Suor Orsola Benincasa di Napoli)
Maria Rosaria Marella (Università degli Studi di Perugia)
Giovanni Marini (Università degli Studi di Perugia)
Ugo Mattei (Università degli Studi di Torino)
Antonello Miranda (Università degli Studi di Palermo)
Horatia Muir Watt (Sciences Po-Parigi)
Roberto Pardolesi (LUISS Guido Carli)
Giorgio Resta (Università di Roma Tre)
Salvatore Sica (Università degli Studi di Salerno)

REFEREES

Daniela Carpi (Università degli Studi di Verona)
Virgilio D'Antonio (Università degli Studi di Salerno)
Francesco Di Ciommo (LUISS Guido Carli)
Rocco Favale (Università degli Studi di Camerino)
Mauro Grondona (Università degli Studi di Genova)
Pablo Moreno Cruz (Universidad Externado de Colombia)
Alessandra Pera (Università degli Studi di Palermo)
Federico Pizzetti (Università degli Studi di Milano)
Alessandra Quarta (Università degli Studi di Torino)
Giovanni Maria Riccio (Università degli Studi di Salerno)
Giovanni Sciancalepore (Università degli Studi di Salerno)
Giovanni Varanese (Università degli Studi del Molise)
Arianna Vendaschi (Università Bocconi)
Andrea Zoppini (Università di Roma3)

Sito web: <https://www.ojs.unito.it/index.php/cardozo/index>

e-mail: celbulletin@gmail.com

©1995-2025 ISSN 1128-322X

CONTENTS

Vol. XXXI Issue 2 2025

- 1 GIOVANNI MARIA RICCIO
**RESPONSABILITÀ DA ESERCIZIO DI ATTIVITÀ
PERICOLOSE: IMITAZIONE GIURIDICA DEL
MODELLO ITALIANO NEL NUOVO CODICE
CIVILE PERUVIANO**
- 19 NICOLA BRUTTI
**RESHAPING TORT’S NARRATIVE THROUGH
NDAs: A COMPARATIVE LAW PERSPECTIVE**
- 53 ANTONELLA PERA, NICOLETTA PATTI
**A HISTORICAL-COMPARATIVE ANALYSIS OF USI
CIVICI AND DEMANI COLLETTIVI IN SICILY.
MINIMAL SUGGESTIONS FOR PROTECTIVE
MEASURES**
- 92 MIRELLA PITTARI
**FIFTY YEARS AFTER THE DEATH OF CONTRACT:
THE SCHRÖDINGER’S DEAD-ALIVE
CONTRACT’S PARADOX**



GIOVANNI MARIA RICCIO*

RESPONSABILITÀ DA ESERCIZIO DI ATTIVITÀ PERICOLOSE: IMITAZIONE GIURIDICA DEL MODELLO ITALIANO NEL NUOVO CODICE CIVILE PERUVIANO

Abstract: Il saggio ricostruisce la genesi e le funzioni della responsabilità per l'esercizio di attività pericolose, come prevista dall'art. 2050 del Codice civile italiano, e apre alla prospettiva comparatistica esaminando criticamente le ragioni di analogia con la disciplina peruviana. L'analisi si sviluppa a partire da una considerazione sinottica dei formanti legislativi e giurisprudenziali dei due sistemi. All'esito, l'autore mette in luce come la nozione di rischio e la funzione preventiva della responsabilità costituiscano il nucleo regolativo essenziale dell'istituto, capace di modellarsi dinamicamente e di offrire risposte equilibrate ed efficienti anche alle sfide più recenti poste dalla diffusione delle tecnologie emergenti.

Keywords: responsabilità civile; attività pericolose; funzione preventiva; modello peruviano

TABLE OF CONTENTS: 1. Storia e attualità dell'art. 2050 del Codice civile italiano – 2. L'“esplosione” della responsabilità per l'esercizio di attività pericolose – 3. L'art. 2050 c.c. come paradigma del rapporto tra responsabilità e rischio – 4. Influenze e imitazione giuridica del modello peruviano e funzioni della responsabilità da esercizio di attività pericolose – 5. Funzione preventiva della responsabilità civile e limitazione dei rischi

1. Storia e attualità dell'art. 2050 del Codice civile italiano

Nel capo sui fatti illeciti, che chiude il libro V del Codice civile italiano sulle obbligazioni, la grande novità è rappresentata dall'introduzione dell'art. 2050, che disciplina le attività pericolose. È la stessa *Relazione al Codice civile* che, al par. 795, testualmente afferma: “*Ma la vera innovazione sta nel trattamento delle attività pericolose*”. Del resto, per quanto è dato sapere, è la prima volta che questa regola viene inserita all'interno di un'opera di codificazione, non trovandosi analoghi



esempi né nel *Code civil*, né nel BGB¹: quindi, da un punto di vista comparatistico, quello italiano è un modello originale, almeno da un punto di vista della declamazione normativa.

Un articolo che, idealmente e letta oggi in chiave diacronica, sembra chiudere la bipartizione tra le figure di responsabilità propria – ossia ascrivibile alla condotta del soggetto e di un terzo (incapaci, minori, apprendisti, domestici e commessi) sotto la sua autorità, dalle responsabilità causate dalle cose in custodia o in proprietà (nel cui novero rientrano anche il danno cagionato da animali e da rovina di edificio).

Per espressa ammissione dei relatori del Codice, l'art. 2050 fonda la propria *ratio* sul Testo Unico delle disposizioni per tutela delle strade e per la circolazione dell'8 dicembre 1933, che sarà ripreso dall'art. 2054 c.c. sulla responsabilità per circolazione di autoveicoli, estendendo un modello di responsabilità peculiare per tutte le attività “*che possono creare pericolo per i terzi*”.

Un modello, appunto, peculiare, dal momento che si pone su di un piano intermedio tra un criterio di imputazione colposo e uno oggettivo, nel quale l'elemento colposo resta la base della responsabilità, ma la prova liberatoria è rimessa in capo al danneggiante, che potrà essere liberato dall'obbligo risarcitorio nel solo caso in cui riesca a dimostrare di aver adottato “*tutte le misure idonee a evitare il danno*”. Le misure non sono elencate dal legislatore codicistico, che, sapientemente, si rimette non solo alle “*norme, tecniche o legislative, inerenti alle singole attività*”, ma altresì alle “*regole della comune esperienza*”

L'art. 2050, sebbene sia forse la norma più “moderna”, capace di preservare una sua elasticità applicativa nel corso dei decenni, risente comunque delle tensioni tipiche dell'epoca in cui viene partorita. Da un lato, la necessità che i consociati siano risarciti per i danni subiti da un'attività che, statisticamente, è pericolosa; dall'altro lato, l'esigenza di non penalizzare eccessivamente lo sviluppo imprenditoriale.

Non bisogna dimenticare, infatti, due aspetti che appaiono fondamentali. Il primo è connesso al contesto storico-economico²: il codice civile italiano è il frutto di un approccio produttivistico, in un Paese che però ha assistito alla rivoluzione industriale rispetto ad altri, la cui economia è ancora principalmente fondata sulle attività agricole e su un contesto sociale essenzialmente rurale. In una situazione simile, il “baluardo” della colpa è necessario a favorire un sistema imprenditoriale in via di sviluppo – baluardo che sarà strenuamente sostenuto dalla dottrina giuridica meno recente –, non allocando il costo degli incidenti *sic et simpliciter* sugli esercenti le attività pericolose. Del resto, la stessa *Relazione al Codice civile* afferma

¹ C.M. Bianca, *La responsabilità civile*, in *Diritto civile*, Giuffrè, Milano, 2021, 708.

² Per una ricostruzione storica del contesto nel quale maturò il Codice civile del 1942 si rinvia, per tutti, a P. Rescigno, *Introduzione al codice civile*, 4^a ed., Laterza, Roma-Bari, 1994.



che la scelta di un criterio di imputazione di natura oggettiva avrebbe determinato un criterio “*ingiusto, antisociale e antieconomico, e tale da scoraggiare attività e iniziative feconde*”.

Dall’altro lato, però, nella prima metà del secolo scorso, si assiste anche ad un altro fenomeno, che già la dottrina tardo-ottocentesca aveva qualificato come anonimizzazione dei danni³: i processi imprenditoriali determinano, inevitabilmente, che sia complesso, se non in taluni casi impossibile, risalire al reale autore dell’illecito: il *favor* è per il soggetto danneggiato, sul quale non possono essere allocati i danni di un’attività imprenditoriale i cui rischi dovrebbero invece essere prevenuti dall’esercente tale attività.

Pertanto, nel sistema della responsabilità aquiliana delineato dal Codice civile del 1942, la colpa – come notato dalla migliore dottrina, non è da considerare quale “*unico elemento capace di far ‘nascere’ una fattispecie di responsabilità*” e, quindi, quale “*unico o prevalente fondamento*”⁴ dell’intero sistema. La colpa, per essere più precisi, mantiene la valenza di criterio normale di imputazione⁵; nei suoi confronti le altre ipotesi di responsabilità si pongono in regime non di eccezionalità⁶, ma di specialità⁷.

Peraltro, la genesi dell’art. 2050 c.c., la cui elasticità ne determina anche una insospettabile modernità, è peculiare, atteso che, come si è fatto notare, la dottrina antecedente al codice del 1942 non si era interrogata sul concetto di attività pericolosa⁸ e la norma in questione, assente negli iniziali lavori preparatori, era stata inserita solo nella versione finale del Libro delle obbligazioni, con l’art. 889⁹. Peraltro, tale elasticità è facilitata anche dalla felice scelta del legislatore italiano di non tipizzare le ipotesi di responsabilità pericolosa: pertanto, non si assiste a un’elencazione di attività, ma il perno della disposizione è rappresentato dall’attitudine a determinare danni a terzi, con un approccio che, con un’espressione moderna, chiameremmo *risk-based*.

Come sarà osservato dalla dottrina nei decenni successivi all’entrata in vigore del nuovo codice del 1942, il sistema non ruotava più attorno al concetto di colpa e all’idea che l’esercizio delle attività di impresa fossero un costo sociale, da ripartire sulla popolazione in funzione dei vantaggi che la stessa creava; al contrario, in

³ J. Josserand, *La responsabilité du fait des choses inanimées*, Paris, 1897, 7.

⁴ S. Rodotà, *Il problema della responsabilità civile*, Giuffrè, Milano, 1964, rispettivamente 164 e 167.

⁵ Così P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, in *Tratt. dir. civ.*, dir. da R. Sacco, Utet, Torino, 1998, 79.

⁶ *Contra*, però, P. Rescigno, *Introduzione al codice civile*, cit., 15, nonché M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, in *Comm. cod. civ.*, dir. da Scialoja-Branca, a cura di F. Galgano, Zanichelli, Bologna-Roma, 1993, 123.

⁷ P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 80; G. Visintini, *Principi e clausole generali nella disciplina dei fatti illeciti*, in *Contr. e impr.*, 1999, 1136; ma v. anche i saggi raccolti in G. Autorino Stanzione (a cura di), *Le «responsabilità speciali». Modelli italiani e stranieri*, ESI, Napoli, 1994.

⁸ Sul punto, P. Ziviz, *Le attività pericolose*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1988, II, 179; nonché, più recentemente, F. Di Lella, *Le attività pericolose nel settore bio-medico. Spunti per una rilettura dell’art. 2050 c.c.*, Pacini, Pisa, 2020, 14.

⁹ Cfr. L. Corsaro, voce *Responsabilità da attività pericolose*, in *Dig. Disc. priv.*, Sez. civ., XVII, Torino, 1998, 82.



alcuni studi seminali del diritto civile italiano si affermò chiaramente la necessità che il rischio di impresa e l'esposizione al pericolo assumessero un ruolo paritario, da un punto di vista della politica del diritto, e che il costo degli incidenti non fosse sostenuto dai consociati, ma – conformemente all'antico brocardo *cui commoda eius et incommoda* – dai soggetti che beneficiavano dei proventi derivanti dall'esercizio di un'attività economica¹⁰.

La natura della responsabilità è stata, ed è tuttora, molto discussa dalla dottrina italiana.

Secondo un primo orientamento, l'art. 2050 c.c. configurerebbe un'ipotesi di responsabilità comunque fondata sull'elemento colposo, così come affermato anche nella *Relazione al Codice civile*. Una forma al più ibrida, intermedia¹¹, o, come pure è stato sostenuto aggravata per colpa presunta¹², ma nella quale l'elemento colposo sussisterebbe in ogni caso e la conferma sarebbe data dalla possibilità di fornire una prova contraria¹³. In altri termini, al danneggiante sarebbe comunque concesso di dimostrare di “*aver adottato tutte le misure idonee a evitare il danno*” e, quindi, la valutazione andrebbe a cadere in ogni caso sulla condotta di quest'ultimo: una valutazione che impone una diligenza professionale, specifica, nonché l'aggiornamento in ordine alle concrete misure, tenuto conto dello stato della tecnica, da adottare ai fini della prevenzione del danno.

La dottrina dominante, invece, è dell'avviso che quella delineata dall'art. 2050 c.c. rappresenti una figura di responsabilità oggettiva: difatti, soprattutto se si presta attenzione all'attività imprenditoriale, il danneggiante risponde anche se il danno non è il frutto della propria condotta, ma del difetto degli strumenti o dell'inefficienza delle misure di sicurezza adottate¹⁴. Si afferma così il rischio di impresa, laddove l'attività è considerata ammissibile, in un'ottica di utilità sociale, a condizione che l'esercente si faccia carico dei costi sociali connessi alla stessa e, dunque, dei danni arrecati a terzi da tale attività. Si arriva così a ritenere che un'attività sia pericolosa in sé, a prescindere dall'eventuale imprudenza o imperizia del soggetto agente, il cui rispetto di parametri di diligenza è indifferente rispetto all'eventuale applicazione della disposizione¹⁵.

¹⁰ A parere di chi scrive, sono tre i lavori monografici che segnarono una nuova prospettiva intorno all'illecito aquiliano: P. Trimarchi, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Giuffrè, Milano, 1961; S. Rodotà, *Il problema della responsabilità civile*, cit.; M. Comporti, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Morano, Napoli, 1965

¹¹ C. Salvi, *Responsabilità extracontrattuale (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XXXIX, Milano, 1988, 1187.

¹² C.M. Bianca, *La responsabilità civile*, cit., 714.

¹³ A. De Cupis, *Il danno. Teoria generale della responsabilità civile*, vol. II, Milano, 1970, 172; Corsaro L., *Responsabilità da attività pericolose*, in *Dig. Disc. priv.*, Sez. civ., XVII, Torino, 1998, 82.

¹⁴ In questo senso, v. soprattutto P. Trimarchi, *Rischio e responsabilità oggettiva*, cit., 1 ss., 275 ss., seguito, seppur con differenti sfumature che, per ragioni di mera sintesi nell'esposizione non è possibile tratteggiare in questa sede, da G. Alpa, M. Bessone, V. Zeno-Zencovich, *Obbligazioni e contratti, I fatti illeciti*, VI, in *Tratt. di dir. privato*, diretto da P. Rescigno, 2° ed., Utet, Torino, 1995, 54 ss.;

¹⁵ C. Salvi, *La responsabilità civile*, 3ª ed., in *Tratt. dir. priv.*, dir. da G. Iudica – P. Zatti, Milano, 2019.

In realtà, se si osserva il passaggio dalla regola declamatoria a quella operativa, il discorso sul criterio di imputazione risulta forse di minor interesse, rispetto a quello delle misure che occorrono per evitare l'imputazione dei danni. La dottrina che ha rimarcato tale aspetto, difatti, propone correttamente di concentrare l'attenzione degli interpreti su di un profilo differente ossia se l'art. 2050 c.c. richieda di dimostrare di aver adottato tutte le misure idonee a evitare il danno, secondo uno standard di diligenza qualificato, oppure se occorra dimostrare, quale prova liberatoria, che l'evento non è in alcun modo imputabile all'esercente l'attività pericolosa¹⁶.

Spesso la giurisprudenza, pur facendo costantemente riferimento all'elemento colposo in via declamatoria¹⁷, ha fatto coincidere, nella pratica, la prova liberatoria con il caso fortuito, nei soli casi in cui, quindi, ci sia una frattura del nesso di causalità, tra l'attività pericolosa e l'evento dannoso, con conseguente esclusione della responsabilità del soggetto agente¹⁸. Pertanto, non è sufficiente che l'esercente l'attività dimostri non aver violato norme, regolamenti o regole di prudenza, ma deve aver adottato tutte le misure idonee a evitare il danno, tenendo conto dello stato dell'arte della tecnica, del progresso scientifico¹⁹. Né è irrilevante il fatto che si parli di *"tutte le misure idonee"*, senza alcun riferimento né alle eventuali capacità patrimoniali dell'esercente l'attività, che sono del tutto irrilevanti ai fini dell'applicazione della norma, né a un principio, per dir così, aristotelico di medietà rispetto a quelle che sono le misure da attuare²⁰. Parte della dottrina meno recente, al riguardo, ha rimarcato infatti che la pericolosità riguarderebbe l'attività e non la condotta, la quale, quindi, sarebbe irrilevante rispetto all'imputazione della responsabilità e dell'insorgenza dell'obbligo risarcitorio²¹. Così, allo stesso modo, un giudizio sulla pericolosità non può essere assegnato in base all'attitudine dei terzi, a cui sono destinati i servizi costituenti attività di impresa, si discostino comunemente da regole di diligenza: in tal senso,

¹⁶ Su questo aspetto, v. in particolare P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 1030 ss.

¹⁷ Sul punto, in linea generale, sono ancora valide le osservazioni formulate da R. Sacco, *La massima mentitoria*, in *La giurisprudenza per massime e il valore del precedente con particolare riguardo alla responsabilità civile*, a cura di G. Visintini, Cedam, Padova, 1988, 51 ss.

¹⁸ Cass. civ., 13 marzo 2023, n. 7214, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2024, 1, 162.

¹⁹ M. Franzoni, *Dei fatti illeciti*, cit., 521. In giurisprudenza, tra le tantissime pronunce, v. da ultimo Cass. civ., 5 maggio 2023, n. 11975, in *Guida al diritto*, 2023, 24: *"La presunzione di responsabilità contemplata dall'articolo 2050 del Cc può essere vinta solo con una prova particolarmente rigorosa, e cioè con la dimostrazione di aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno: pertanto non basta la prova negativa di non aver commesso alcuna violazione delle norme di legge o di comune prudenza, ma occorre quella positiva di avere impiegato ogni cura o misura volta ad impedire l'evento dannoso, di guisa che anche il fatto del danneggiato o del terzo può produrre effetti liberatori solo se per la sua incidenza e rilevanza sia tale da escludere, in modo certo, il nesso causale tra attività pericolosa e l'evento e non già quando costituisce elemento concorrente nella produzione del danno, inserendosi in una situazione di pericolo che ne abbia reso possibile l'insorgenza a causa dell'inidoneità delle misure preventive adottate"*.

²⁰ Sul punto, v. P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 76, nota 17; nonché M. Bussani, *La colpa soggettiva. Modelli di valutazione della condotta nella responsabilità extracontrattuale*, Cedam, Padova, 1991, 1 ss.

²¹ G. Gentile, *Responsabilità per l'esercizio di attività pericolose*, in *Resp. civ. prev.*, 1950, 97.



la giurisprudenza ha escluso che possa essere qualificata pericolosa l'attività del gestore di un impianto di sci, atteso che le ipotesi riconducibili all'art. 2050 c.c. *“devono essere tenute distinte da quelle normalmente innocue che possono diventare pericolose per la condotta di chi le esercita e che comportano responsabilità secondo la regola generale ex art. 2043 c.c.”*²².

Peraltro, una preziosa intuizione dottrinale ha rimarcato l'importanza dell'esposizione al pericolo e, quindi, ha elaborato il concetto di rischio quale elemento, anche in termini probabilistici, di esposizione della collettività ai danni arrecati dalla attività imprenditoriale²³. A tal riguardo, in precedenza si è fatto spesso riferimento al rischio di impresa: in realtà, come dimostrato anche dall'evoluzione giurisprudenziale, la norma trova applicazione a prescindere dal requisito della sussistenza di un'attività di impresa, potendo trovare applicazione a qualsiasi attività potenzialmente idonea ad arrecare danni a terzi.

2. L'“esplosione” della responsabilità per l'esercizio di attività pericolose

L'art. 2050 c.c., come anticipato, è una disposizione codicistica che colpisce l'attenzione dell'interprete per la sua “elasticità”: unica previsione normativa del Titolo IX del Libro IV del Codice civile del 1942 veramente di “rottura” col passato, ha preservato, nel corso dei decenni, la sua modernità originaria.

Inizialmente, tuttavia, la giurisprudenza fece coincidere essenzialmente il concetto di attività pericolosa con quelle elencate nel Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza (18 giugno 1931, n. 773 nonché dalle norme del relativo regolamento d'esecuzione, datato 6 maggio 1940, n. 635), che non potevano essere esercitate in assenza di autorizzazioni e licenze: meritano di essere ricordate, tra le altre, il divieto di fabbricare, detenere, o vendere sostanze esplosive (art. 46), lo sparo di fuochi d'artificio o mortaretti (art. 57)²⁴, il divieto d'impiego di gas tossici (art. 58), l'esercizio dei depositi di olii minerali, loro derivati e residui (art. 63), le manifatture, le fabbriche e i depositi di materie insalubri o pericolose (art. 64), le gare di velocità di autoveicoli e le gare aeronautiche (art. 68).

A partire dagli anni Cinquanta del secolo scorso, però, la giurisprudenza di legittimità modificò tale iniziale orientamento, allargando il novero delle fattispecie riconducibili nell'alveo dell'art. 2050 c.c., smentendo che potesse trattarsi di un *numerus clausus* e ricorrendo a una formula, che ritornerà frequentemente anche nelle successive sentenze, secondo cui *“le attività pericolose [...] non sono soltanto quelle previste dalla legge [...], ma anche quelle altre che, pur non*

²² Cass. civ., 26 aprile 2004, n. 7916, in *Studium Juris*, 2004, 1282.

²³ M. Comporti, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, cit., 59 ss.

²⁴ In un recente caso si è ritenuta responsabile, anche in presenza di licenza amministrativa, la pubblica amministrazione organizzatrice dell'evento, che prevedeva uno spettacolo di fuochi d'artificio,



*essendo specificate, abbiano una pericolosità intrinseca o in relazione ai mezzi di lavoro impiegati*²⁵.

La giurisprudenza ha avuto modo così di adattare al paradigma codicistico fattispecie eterogenee. Ad esempio, in ambito sportivo, sono state riconosciute come pericolose le organizzazioni di gare motociclistiche²⁶ e di bob²⁷. Allo stesso modo, l'art. 2050 c.c. ha trovato applicazione nel caso di attività di vendita di tabacchi lavorati, *“poiché i tabacchi, avendo come unica destinazione il consumo mediante il fumo, contengono in sé una potenziale carica di nocività per la salute umana”*²⁸. E ancora, ma l'elencazione potrebbe essere lunga e non necessariamente esaustiva, la norma ha trovato applicazione al proprietario di una vetreria, a seguito della rottura di una cassa di vetro, sebbene l'evento fosse occorso per un concorso di colpa della vittima, non avendo il titolare *“fornito la prova di aver adottato tutte le precauzioni necessarie ad evitare il ribaltamento della cassa, segnatamente di averla appoggiata sull'apposito cavalletto di sostegno”*²⁹ oppure all'organizzazione di un raduno di fuoristrada³⁰.

Interessante la recente soluzione delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che hanno ritenuto di non applicare l'art. 2050 c.c. al proprietario di un sito inquinato, che non abbia direttamente causato l'inquinamento, la cui responsabilità graverebbe unicamente in capo a chi ha materialmente cagionato la fattispecie fonte di danno *“per avervi dato colposamente o dolosamente causa, non potendosi addossare al proprietario incolpevole dell'inquinamento alcun obbligo né di bonifica, né di messa in sicurezza”*³¹. Al di là della motivazione, che esclude il ricorso alla regola codicistica in virtù della specialità che avrebbero le disposizioni del Codice dell'ambiente (che, quindi, prevarrebbero rispetto all'applicazione degli artt. 2050 e 2051 c.c.), colpisce il riferimento alla non imputabilità del danno in assenza di un elemento colposo.

Come più volte accennato, sono state escluse dal novero delle attività pericolose quelle che non rispondessero a una pericolosità potenziale, provata secondo un metodo prognostico: come correttamente si è osservato in dottrina, un'attività è pericolosa *“quando statisticamente cagiona molti incidenti e quando minaccia di cagionarne di molto gravi”*³². Pertanto, ad esempio, non è stata riconosciuta come pericolosa l'attività di chi mette a disposizione del pubblico un trenino presente in

²⁵ Cass. civ., 8 luglio 1955, n. 2136, in *Resp. civ. e prev.*, 1956, 47.

²⁶ Cass. civ., 2000, n. 749, in *Riv. dir. sport.*, 2001, 192, nota di B. Tassone.

²⁷ Cass. civ., 2009, n. 3528, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 2, 227.

²⁸ Cass. civ., 17 dicembre 2009, n. 26516, in *Foro it.*, 2010, 3, I, 869, nota di A. Palmieri. Nella medesima linea interpretativa, v. anche Trib. Milano, 11 luglio 2014, n. 9235, in *Rass. dir. farmaceutico*, 2015, 1, 40.

²⁹ Cass. civ., 19 maggio 2022, n. 16170, in *Giust. civ. Mass.*, 2022.

³⁰ Cass. civ., 19 settembre 2023, n. 26860, in *Guida al diritto*, 2023, 42.

³¹ Cass. civ., sez. un., 1 febbraio 2023, n. 3077, in *Riv. giur. dell'edilizia*, 2023, 3, I, 528. Sul tema, prima della decisione in questione, v., per tutti, F. Grassi, *Bonifica ambientale di siti contaminati*, in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Giappichelli, Torino, 2015, 424 ss.

³² P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit.

un parco giochi, osservando che lo stesso “*era ben visibile e percepibile nel suo movimento sulla pista rotabile da chiunque si intrattenesse nell’area limitrofa alla suddetta attrazione ludica*”³³.

Per quanto riguarda l’onere probatorio, tema che qui può essere solo sintetizzato, grava sul danneggiato esclusivamente la dimostrazione del nesso eziologico tra evento e danno, mentre incomberà sul danneggiante la prova di aver adottato tutte le misure idonee a evitare il verificarsi del danno³⁴. Il fatto del terzo o del danneggiato può esimere da responsabilità l’esercente nel solo caso in cui tale condotta sia tale non già da aver concorso alla verifica del danno, ma escluda il nesso di causalità tra evento e danno³⁵.

3. L’art. 2050 c.c. come paradigma del rapporto tra responsabilità e rischio

Si è detto più volte, anche nei precedenti paragrafi, che l’individuazione delle ipotesi riconducibili all’art. 2050 c.c. sono individuate sull’attitudine al rischio, basato su di un criterio probabilistico: un’attività è pericolosa se, statisticamente, è idonea a produrre dei danni.

Nel corso degli anni Novanta, nell’ordinamento italiano, ha avuto grande attenzione la Direttiva n. 46/95/CE, in materia di protezione dei dati personali, recepita con la L. 675/96, trattandosi della prima legge italiana sul tema della privacy.

La direttiva comunitaria prevedeva, all’art. 23, che il titolare del trattamento del dato personale dovesse essere esonerato dalla responsabilità qualora fosse riuscito a dimostrare che l’evento dannoso non era a lui imputabile. Nel recepire tale articolo, il legislatore italiano, correttamente e coerentemente, aveva stabilito che trovasse applicazione, in caso di danni cagionati a terzi in funzione del trattamento dei dati personali, l’art. 2050 c.c., tenuto conto che, in questa norma, la prova della non imputabilità è data dalla dimostrazione dell’adozione delle misure possibili e che il titolare del trattamento “*può essere esonerato in tutto o in parte da tale responsabilità se prova che l’evento dannoso non gli è imputabile*” (art. 23, par. 2)³⁶.

³³ Cass. civ., 14 marzo 2024, n. 6811, in *Guida al diritto*, 2014, 14.

³⁴ Così, all’interno di un orientamento assolutamente costante in giurisprudenza, v. da ultimo Cass. civ., 5 maggio 2023, n. 11975, cit.

³⁵ *Ibidem*, nonché, sempre all’interno delle pronunce più recenti della Suprema Corte, v. Cass. civ., 19 maggio 2022, n. 16170, in *Giust. Civ. Mass.*, 2022; Cass. civ., 26 gennaio 2022, n. 2259, *ivi*, dove si afferma la massima, che si rinviene frequentemente anche nelle decisioni precedenti, secondo cui “*il fatto del danneggiato o del terzo può produrre effetti liberatori solo se per la sua incidenza e rilevanza sia tale da escludere, in modo certo, il nesso causale tra attività pericolosa e l’evento e non già quando costituisce elemento concorrente nella produzione del danno, inserendosi in una situazione di pericolo che ne abbia reso possibile l’insorgenza a causa dell’inidoneità delle misure preventive adottate*”.

³⁶ Numerosissimi i contributi dottrinali sulla norma in questione: tra i tanti, v. F.D. Busnelli, *Il «trattamento dei dati personali» nella vicenda dei diritti della persona: la tutela risarcitoria*, in V. Cuffaro-V. Ricciuto-V. Zeno-Zencovich, *Trattamento dei dati e tutela della persona*, Giuffrè, Milano, 1998, 177 ss.; G. Alpa, *La normativa sui*



Successivamente, il legislatore italiano aveva emanato il D. Lgs. 196/2003, il c.d. Codice della privacy, il cui art. 15 aveva reiterato la scelta della precedente legge, mantenendo il riferimento all'art. 2050 c.c.. Lo schema giuridico delineato, seppur dettato dalla necessità di dare attuazione a una normativa comunitaria, era quindi impostato su di un criterio di imputazione di carattere oggettivo o, secondo alcuni, semi-oggettivo, residuando comunque un elemento colposo.

Successivamente, com'è noto, la disciplina in materia di protezione dei dati personali è stata unificata (*rectius*: uniformata)³⁷ a livello unionale per mezzo del Regolamento (UE) n. 2016/679 (RGPD), il cui art. 82, par. 2, afferma che “*Un titolare del trattamento coinvolto nel trattamento risponde per il danno cagionato dal suo trattamento che violi il presente regolamento*”, cui si aggiunge il par. 3, secondo cui “*Il titolare del trattamento o il responsabile del trattamento è esonerato dalla responsabilità, [...] se dimostra che l'evento dannoso non gli è in alcun modo imputabile*”.

L'abrogazione dell'art. 15 del D. Lgs. 196/2003 impone dunque di domandarsi se sussista una linea di continuità con l'art. 82 RGPD e se, quindi, il giudice italiano debba continuare a seguire le linee interpretative riferite all'art. 2050 c.c.

In realtà, la domanda potrebbe essere mal posta. È scontato che, in sede giudiziaria, di fronte a una norma ad applicazione diretta (il RGPD non necessita di una norma di recepimento, come invece la Direttiva 46/95/CE) i giudici non possano fare ancora riferimento alla norma codicistica nazionale; tuttavia, sebbene la Corte di Giustizia stia offrendo la propria interpretazione sui confini della responsabilità derivante dal trattamento dei dati personali³⁸, è innegabile che le precedenti pronunce giudiziarie italiane, basate sulla vecchia disciplina e sull'art. 2050 c.c., inevitabilmente pesano (e forse continueranno a pesare) sulle decisioni successive³⁹.

dati personali. Modelli di lettura e problemi esegetici, in *Dir. inf.*, 1997, 703 ss.; D. Carusi, *La responsabilità*, in V. Cuffaro-V. Ricciuto, *Il trattamento dei dati personali*, 2ª ed., Giappichelli, Torino, 1999, 356 ss.; R. Clarizia, *Legge 675/96 e responsabilità civile*, in *Dir. inf.*, 1998, 235 ss.; G. Buttarelli, *Banche dati e tutela della riservatezza*, Giuffrè, Milano, 1997, 350 ss.; M. Bin, *Privacy e trattamento dei dati personali*, in *Contr. e impr./Europa*, 1997, 459 ss.; E. Giannantonio, *Responsabilità civile e trattamento dei dati personali*, in *Dir. inf.*, 1999, 1035 ss.; C. Puligheddu, *Trattamento dei dati personali e responsabilità da esercizio di attività pericolose*, in *Resp. com. impr.*, 1998, 445 ss.; V. Roppo, *La responsabilità civile per trattamento di dati personali*, in *Danno e resp.*, 1997, 660 ss.; S. Sica, *Commento sub art. 18*, in E. Giannantonio - M. G. Losano - V. Zeno-Zencovich, *La tutela dei dati personali. Commentario alla l. 675/96*, Cedam, Padova, 1997, 176 ss.; M. Franzoni, *Dati personali e responsabilità civile*, in *Resp. civ. prev.*, 1998, 902 ss.; G. Comandè, *Danni cagionati per effetto del trattamento dei dati personali*, in F.D. Busnelli - C.M. Bianca, *Tutela della privacy*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1999, 482 ss.

³⁷ Sulla distinzione, v. G. Benacchio, *Diritto privato della Comunità europea. Fonti, modelli, regole*, Cedam, Padova, 1998, 11, ma già R. Sacco, *I problemi dell'unificazione del diritto in Europa*, in *Nuova rivista di diritto commerciale, diritto dell'economia, diritto sociale*, 1953, II, 49 ss.; S. Ferreri, *Unificazione, uniformazione*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., vol. XIX, Utet, Torino, 1999, 504 ss.

³⁸ Da ultimo, v. Corte di Giustizia, 14 dicembre 2023, causa C-340/21; Corte di Giustizia, 11 aprile 2024, causa C-741/21; Corte di Giustizia, 20 giugno 2024, cause riunite C-182/22 e C-189/22.

³⁹ *Ex ceteris*, v. Cass. civ., 15 luglio 2014, n. 16133, in *Foto it.*, 2015, I, I, 120; Cass. civ., 11 gennaio 2016, n. 222, in *Guida al diritto*, 2016, 6, 112; Cass. civ., 20 agosto 2020, 17383, in *Giust. Civ. Massimario*, 2020; Cass. civ., 12



Al di là di tale riflessione, c'è un aspetto dell'art. 2050 c.c. che sembra non sia tramontato neanche al cospetto delle legislazioni recenti sugli aspetti di maggiore innovazione tecnologica. Il riferimento più immediato è alla responsabilità derivante dall'utilizzo di tecnologie di intelligenza artificiale, rispetto alla quale, a livello unionale, era stata presentata una proposta di direttiva, poi ritirata, specificatamente dedicata alla responsabilità dell'AI, nonché la nuova Direttiva in materia di responsabilità del produttore (DRP) abbia incluso, nel suo ambito di applicazione oggettiva, anche i sistemi di intelligenza artificiale.

L'obiettivo della (ritirata) proposta di direttiva sulla responsabilità per l'IA non è armonizzare i sistemi di responsabilità extracontrattuale, ma stabilire esclusivamente alcuni principi riguardanti l'onere della prova. La nuova regolamentazione, infatti, avrebbe dovuto trovare applicazione a tutti i sistemi di IA, imponendo obblighi di divulgazione per le prove relative ai sistemi di IA ad alto rischio, al fine di evitare il rischio di un effetto c.d. *black-box*, ossia per prevenire che la dimostrazione della condotta potenzialmente illecita da parte dell'autore del danno diventi una *probatio diabolica* per la parte lesa. Prima che i sistemi di IA siano immessi sul mercato, vi è, da un lato, l'interazione di vari operatori che incide significativamente sulla dimostrazione del nesso causale tra la condotta dell'autore del danno, l'evento e il danno stesso, e, dall'altro, l'opacità, il comportamento autonomo e la complessità dei sistemi che possono rendere, per la parte lesa, eccessivamente difficile, se non impossibile, soddisfare l'onere della prova.

In particolare, l'art. 3 della Proposta prevedeva un meccanismo che, attraverso l'intervento dell'autorità giudiziaria, avrebbe dovuto correggere le asimmetrie informative esistenti tra utenti e operatori, richiedendo a un fornitore di divulgare “*gli elementi di prova pertinenti di cui dispone in relazione a un determinato sistema di IA ad alto rischio che si sospetta abbia cagionato il danno*”. Tale ordine giudiziario può essere emesso in caso di rifiuto da parte degli operatori del sistema di divulgare tali informazioni, a condizione che vi siano “*fatti e prove sufficienti a sostenere la plausibilità della domanda di risarcimento del danno*” (una sorta di *fumus boni juris* o prova *prima facie*) e che il ricorrente abbia “*intrapreso tutti i tentativi proporzionati per raccogliere le prove rilevanti dal convenuto*” (commi 1 e 2, Art. 3).

La DRP, invece, dovrebbe garantire che, in caso di danni fisici, patrimoniali o perdita di dati causati da sistemi di IA difettosi, sia possibile richiedere il risarcimento al fornitore del sistema di IA o al produttore che abbia integrato il sistema di IA in un altro prodotto⁴⁰.

maggio 2023, n. 13073, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2023, I, 1125, nota di G.M. Riccio; Cass. civ., 27 luglio 2023, n. 2238, in *Diritto & Giustizia*, 26 luglio 2023, nota di S. Mendicino.

⁴⁰ Sul punto si rinvia a G. Spindler, *Different Approaches for Liability of Artificial Intelligence – Pros and Cons – the New Proposal of the EU Commission on Liability for Defective Products and AI Systems*, 2023, disponibile all'URL: <https://ssrn.com/abstract=4354468> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4354468>; v. inoltre, sul processo legislativo in corso, C. Novelli – F. Casolari – P. Hacker – G. Spedicato – L. Floridi, *Generative AI in*



Peraltro, si prevede, tra le altre cose, che possa sussistere una responsabilità del produttore nella fase *post-deployment*, ossia laddove lo sviluppo della tecnologia abbia reso il sistema difettoso (art. 6, lett. c): in altri termini, il produttore è responsabile anche nel caso in cui il danno derivi dagli “*effetti sul prodotto dell’eventuale capacità di continuare ad imparare dopo la sua diffusione*”, evidenziando così la possibilità che il prodotto o il servizio muti autonomamente, senza l’intervento umano, per mezzo delle capacità delle macchine di autoapprendere.

Si nota, in questo caso, un’analogia col concetto “mobile” di attività pericolose, non racchiuse in un *numerus clausus*, e, più in generale, con la responsabilità da rischio di impresa: la riconducibilità nell’alveo di tale categoria è determinata, come più volte accennato, da parametri statistici, che, però, sono anche il frutto dello sviluppo della tecnica. Un’attività può smettere di essere pericolosa, perché i suoi potenziali rischi sono stati neutralizzati dall’evoluzione tecnologica, così come può avvenire il contrario; né è un caso se spesso si è fatto ricorso all’art. 2050 c.c. proprio per alcune attività nuove, che non esisteva in passato e rispetto alle quali la pericolosità derivava da una mancanza di conoscenza nei funzionamenti pratici dei dispositivi adoperati in tali attività.

Anche il profilo della conoscenza ci sembra idoneo a tratteggiare un’ulteriore analogia: si è detto in apertura che la regola codicistica sulla responsabilità per esercizio di attività pericolose discende anche dalla necessità di agevolare l’elemento probatorio per i danneggiati, in particolar modo nei casi in cui tale danno sia complesso da ricondurre eziologicamente a un determinato soggetto.

È evidente che la medesima scelta la si rinviene oggi, a distanza di otto decenni, nella proposta di direttiva sulla responsabilità dell’AI, il cui fine, come già evidenziato, è quello di evitare che il danno possa essere allocato su di un soggetto che non è nella posizione di dimostrare l’elemento colposo nella condotta del danneggiante, che potrebbe essere anche complesso individuare. In questo senso, appare corretta la soluzione suggerita dagli organi legislativi unionali che, non a caso, vorrebbero alleggerire il profilo dell’onere probatorio dinanzi a sistemi il cui funzionamento potrebbe essere oscuro finanche per gli stessi *provider* e il cui funzionamento, successivo all’immissione sul mercato, potrebbe essere ignoto agli sviluppatori stessi.



4. *Influenze e imitazione giuridica del modello peruviano e funzioni della responsabilità da esercizio di attività pericolose*

Le riflessioni anzidette, così come le funzioni assegnate dal sistema giuridico alla responsabilità per esercizio di attività pericolose nell'ordinamento giuridico italiano, valgono anche nel caso della riforma del Codice civile peruviano.

La attuale formulazione dell'art. 1970 del Codice civile peruviano ha due modelli giuridici di riferimento: da un lato, proprio l'art. 2050 c.c. e, dall'altro, il richiamo al concetto di bene rischioso, di matrice francese⁴¹. Peraltro, a differenza di quanto visto in Italia, la dottrina peruviana dominante tende a identificare nell'art. 1970 del Codice civile peruviano un'ipotesi di responsabilità oggettiva: si afferma, in questo senso, che il legislatore avrebbe creato una *summa divisio* tra fattispecie fondate sul paradigma colposo e sulle altre che, invece, poggerebbero sull'esposizione al rischio, determinando, quindi, un'oggettivizzazione del criterio di imputazione della responsabilità⁴².

Peraltro, la medesima dottrina ha osservato, argutamente, che, nella legislazione speciale peruviana, non mancano esempi nei quali, pur in presenza di un'attività rischiosa, permane un agganciamento della norma all'elemento colposo. Ne è un esempio la *Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos* (Decreto Legislativo N° 1278 del 2017), il cui art. 58, relativo alla responsabilità per danni nella gestione e trattamento dei rifiuti, enumera alcuni soggetti (produttori, operatori dei rifiuti, comuni e coloro che intervengono nella gestione) quali responsabili amministrativamente, civilmente e penalmente, secondo i casi, per i danni derivati dalla gestione inadeguata dei rifiuti, salvo poi prevedere, per il produttore, che questi sia responsabile nel solo caso in cui si dimostri che la sua negligenza o dolo abbiano contribuito alla generazione del danno⁴³.

La nuova versione della norma sembra ricalcare, pressoché pedissequamente, l'esperienza codicistica italiana, facendo venir meno il richiamo al "*bien riesgoso o peligroso*" e introducendo una prova liberatoria ("*salvo que se pruebe que se adoptaron las medidas idóneas para prevenir el daño*"), sebbene meno rigorosa di quella italiana.

L'eliminazione del concetto di bene rischioso o pericoloso mette fine, peraltro, a un vivace dibattito all'interno della dottrina peruviana.

⁴¹ Articolo 1970 Codice civile peruviano: "*Aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo*". Il riferimento ai soli beni pericolosi e non alle attività è invece presente nel Codice civile argentino (art. 1113), sebbene si tratti di una opzione legislativa ampiamente criticata in dottrina, cfr. O.J. Ameal, *Comentario acerca de la sanción y contenido del Código civil peruano de 1984 (Responsabilidad civil extracontractual)*, in Aa.Vv., *El Código Civil Peruano y el sistema jurídico latinoamericano. Ponencias presentadas en el Congreso Internacional celebrado en Lima del 9 al 11 de agosto de 1985 organizado por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima y la Asociación de Studi Sociales Latinoamericanos (ASSLA)*, Cultural Cuzco, Lima, 1986, 452.

⁴² Cfr. G. Fernández Cruz, *Sub art. 1969*, in *Código Civil. Comentado*, M. Muro Rojo – M.A. Torres Carrasco (coord.), Aceta Jurídica, Lima, 2020, 23.

⁴³ G. Fernández Cruz, *Sub art. 1970*, in *Código Civil. Comentado*, cit., 58.

Difatti, da un lato, v'è chi ha ritenuto che un bene non possa essere pericoloso o rischioso *in re ipsa*, ma che è necessariamente l'uso che di tale bene si fa a renderlo idoneo alla produzione di fattispecie di danno⁴⁴. In senso contrario, si è invece argomentato che, sebbene sia scontato che il danno sia la risultante necessaria di un'attività umana, esistono dei beni che sono per loro natura pericolosi (ad esempio, una pistola o un autoveicolo), perché, dal loro utilizzo, è statisticamente frequente che si verifichi un danno⁴⁵. Quindi, i beni sono pericolosi in sé, ma sono ammessi dall'ordinamento giuridico in base a un bilanciamento degli interessi, dal momento che le utilità che gli stessi arrecano alla collettività, sono superiori rispetto ai danni che si cagionano per mezzo di essi.

La nuova versione del codice peruviano ha però optato per la prima corrente dottrinale, affermando, nella relazione di accompagnamento, che *“non esistono beni che, per loro natura, possano essere considerati rischiosi o pericolosi, essendo invece l'attività stessa, o il risultato di tale attività, ciò che è realmente rischioso o pericoloso”*⁴⁶. Del resto, l'imprecisione del legislatore era già criticata e, nello specifico, il riferimento al concetto di cosa, entità pregiuridica, in luogo di quello di bene, che, come insegna anche la migliore dottrina italiana⁴⁷, è oggetto di protezione giuridica. Peraltro, nelle codificazioni – come quelle italiana e francese – il riferimento è ai beni inanimati (e, quindi, si tratta di una responsabilità per la custodia degli stessi) e non a quelli animati, come, per esempio, nel caso della responsabilità per i propri animali o per dipendenti o apprendisti⁴⁸.

Tuttavia, detta ambiguità terminologia è meno banale di come potrebbe apparire e ne è riprova che, con tale aspetto, si siano confrontate sia la giurisprudenza sia la dottrina italiana, in assenza, nell'art. 2050 c.c., di un riferimento alle cose (o, forse più propriamente, ai beni). Ad esempio, ma i casi potrebbero essere numerosi, in una decisione del 2011, si fa espresso riferimento alla *“pericolosità della cosa”* cui è collegata la situazione di possibile pericolo e su cui, stando a quanto ritenuto dalla Cassazione, dovrebbe concentrarsi l'analisi del giudice, al fine di valutare l'autonoma idoneità causale del fattore esterno ed estraneo, costituito dalla condotta del danneggiato, a recidere il nesso eziologico tra l'evento e l'attività pericolosa⁴⁹. Interessante risulta un'altra decisione, più datata, nella quale si afferma che la responsabilità *ex art. 2050 c.c.* può prescindere dall'attività concretamente espletata e materializzarsi *“negli oggetti dell'attività medesima (ad es. materie infiammabili, proiettili di arma da fuoco, gas in bombole, ecc.), i quali, anche per un'imperfetta costruzione, a livello progettuale o di confezione, conservino un'intrinseca*

⁴⁴ J. Espinoza Espinoza, *Derecho de la Responsabilidad Civil*, Rodhas, Lima, 2011, 467.

⁴⁵ F. Trazegnies, *La Responsabilidad Extracontractual*, Vol. IV, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2005, 174.

⁴⁶ Aa.Vv., *Anteproyecto de reforma del Código civil peruano, Integrantes del Grupo de Trabajo de Revisión y Mejora del Código Civil Peruano de 1984*, Lima, 2019, 278.

⁴⁷ S. Pugliatti, voce *Beni (Teoria generale)*, in *Enc. dir.*, vol. V, Milano, Giuffrè, 1959, 164; v. anche V. Zeno-Zencovich, voce *Cosa*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., vol. III, Utet, Torino, 3.

⁴⁸ Cfr., in relazione all'art. 1970 del Codice civile peruviano, G. Fernández Cruz, *Sub art. 1970*, cit., 70

⁴⁹ Così Cass. civ., 22 dicembre 2011, n. 28299, in *Giust. civ.*, 7-8, I, 2013, 1522.

*potenzialità lesiva collegata allo svolgimento dell'attività di cui costituiscono il risultato, anche quando il danno si produca in una fase successiva, purché ne dipenda in modo sufficientemente mediato*⁵⁰.

Peraltro, l'eliminazione dell'inciso relativo ai beni pericolosi, nella nuova formulazione del Codice civile peruviano apre il campo ad un'ulteriore possibile interpretazione e a un rinnovato ruolo della colpa. La dottrina peruviana, infatti, ha notato che, a differenza dell'art. 2050 c.c., la formulazione originaria dell'art. 1970 del Codice civile peruviano non prevede un'inversione dell'onere probatorio, essendo influenzato, in tal senso, dall'art. 1384 *Code civil* e dalla dottrina francese, che rinviene esclusivamente una relazione di causa-effetto tra la cosa e il danno⁵¹. La nuova versione, come si accennava, include un inciso che, nel renderlo speculare alla formulazione dell'art. 2050 c.c., si discosta, a parere di chi scrive, da una ipotesi di responsabilità oggettiva, ammettendo che la valutazione, ai fini della risarcibilità del danno, prenda in esame anche la condotta dell'esercente l'attività.

Già nella vigenza del precedente Codice civile peruviano, si rinviene un'ulteriore analogia con l'art. 2050 c.c. e attiene alla flessibilità con cui la norma è stata declinata nel corso del tempo. Un esempio è rappresentato dalla responsabilità del produttore, nella quale il risarcimento dei danni è accordato, dall'art. 101 del *Código de Protección y Defensa del Consumidor* del 2010, proprio richiamando la norma codicistica⁵². Pertanto, la responsabilità del produttore viene assorbita nell'ambito applicativo della responsabilità per esercizio di attività pericolose, facendo evidentemente leva sul concetto di rischio di impresa, che, anche nella relazione alla nuova redazione del Codice civile peruviano, insiste molto su questo aspetto.

Non a caso, si fa riferimento alle teorie posneriane in materia di responsabilità aquiliana, sebbene, come noto, l'approccio giuseconomico sia in via di ripensamento da parte della stessa dottrina nordamericana. Né va dimenticato che, a differenza di altri⁵³, Posner considera la *fault liability* come centrale nel sistema della responsabilità civile⁵⁴, come dimostrato anche nella sua attività giudiziaria⁵⁵, assegnando quindi un ruolo subordinato o, almeno, speciale alle ipotesi di *strict liability*⁵⁶.

⁵⁰ Cass. civ., 30 agosto 2004, n. 17369, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 7-8.

⁵¹ Cfr. G. Fernández Cruz, *Sub art. 1970*, cit., 68.

⁵² Cfr. C. Carranza Alvarez - O. A. Alcántara Francia, *Consumer Protection in Peru: Origins, Evolution, and Main Regulatory Influences*, in 45 *Journal of Consumer Policy*, (2022).

⁵³ Ad esempio S. Rottenberg, *Liability in Law and Economics*, 55 *American Econ. Rev.* 107 (1965); A.M. Polinsky, *Strict Liability vs. Negligence in a Market Setting*, 70 *American Econ. Rev.* 363, 365-66 (1980).

⁵⁴ R.A. Posner, *Economic Analysis of Law*, 9th ed., Wolters Kluwer, 2014.

⁵⁵ Cfr. *Navarro v Fuji Heavy Industries, Ltd*, 117 F3d 1027, 1029 (7th Cir 1997); *Bethlehem Steel Corp v United States Environmental Protection Agency*, 782 F2d 645, 652 (7th Cir 1986); *Indiana Harbor Belt Railroad Co v American Cyanamid Co*, 916 F2d 1174 (7th Cir 1990).

⁵⁶ Conclusioni analoghe, seppur con diverse declinazioni argomentative, anche in C. Calabresi, *Costo degli incidenti e responsabilità civile, Analisi economico-giuridica*, Presentazione di S. Rodotà, Trad. di A. De Vita. Ristampa inalterata con presentazione di E. Al Mureden, Giuffrè, Milano, 2015; R.A. Epstein, *A Theory of Strict*



Il richiamo operato nella *Relazione* peruviana è tuttavia corretto, nel senso che si rimarca la funzione preventiva e deterrente della responsabilità aquiliana e, in particolare, di quella per esercizio di attività pericolose, dove occorre effettuare una “*análisis de capacidades de prevención de los sujetos para evitar el daño, solo que para el caso del artículo 1970 el único que tiene dicha capacidad es el causante del daño (prevención unilateral)*”. Non si tratta, quindi, di ancorarsi alla dicotomia, talvolta sterile, tra *fault vs. strict liability*, ma valutare assiologicamente la disposizione normativa, la quale, a prescindere dal criterio di imputazione del danno, deve imporre all’ercente l’attività un approccio basato sul rischio, realizzato per mezzo dell’adozione delle misure più elevate e sofisticate per prevenire la verifica di un’ipotesi di danno.

Del resto, la migliore dottrina osserva correttamente che elevare gli standard di diligenza equivale a mutare, surrettiziamente, il criterio di imputazione della responsabilità da colposa a oggettiva, laddove tali standard finiscono per essere eccessivamente elevati. Occorre, però, scongiurare il rischio di *overdeterrence*: in altri termini, è proprio l’analisi economica del diritto a insegnare che, nel caso in cui l’imprenditore o, genericamente, l’ercente l’attività pericolosa, sia chiamato a risarcire in tutti i casi il danno, lo stesso potrebbe essere disincentivato dall’applicare misure di salvaguardia o di sicurezza, con l’effetto negativo di esporre maggiormente i terzi a rischi⁵⁷.

Nella *Relazione* al Codice peruviano si osserva, in maniera pertinente, che la funzione a cui dovrebbe assolvere la responsabilità per esercizio di attività pericolose è duplice: da un lato, deterrente e, dall’altro, risarcitoria. Del resto, *deterrence* e *compensation*, per rifarci alla terminologia nordamericana, costituiscono funzioni generali, cui è dato ricondurre le diverse finalità che, progressivamente, sono state additate dalla dottrina quali scopi ulteriori dell’istituto. Tali funzioni, individuate come principali all’interno del sistema della responsabilità civile, non si trovano, però, su di un piano, per dir così, paritario. Soltanto alla funzione riparatoria possiamo, infatti, riconoscere un carattere veramente generale, applicabile a tutte le fattispecie: la regola aquiliana, quindi, è storicamente finalizzata, innanzi tutto, a risarcire i danni⁵⁸.

Liability, 2 *Journal Legal Stud.* 151 (1973); G.P. Fletcher, *Fairness and Utility in Tort Theory*, 85 *Harv. L. Rev.* 537, 543 (1972).

⁵⁷ All’interno della dottrina italiana, v., tra gli altri, F.D. Busnelli, *La parabola della responsabilità civile*, in *Jus*, 1976, 660; C. Salvi, *Il paradosso della responsabilità civile*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1983, p. 123 ss., G. Ponzanelli, *La responsabilità civile*, *La responsabilità civile. Profili di diritto comparato*, Zanichelli, Bologna, 1992, 49 ss.; R. Alessi, *Il difficile percorso della “responsabilità civile europea”*, in *Danno e resp.*, 1999, 378.

⁵⁸ Questo dato, inoltre, è confermato dall’analisi etimologica. Sebbene il termine *responsabilis* sia presente solo nel latino medievale, si ritiene che la parola “responsabilità” derivi dal verbo *respondere* che, a sua volta, rinvierebbe alle parole *sponsor*, che significa debitore, e *responsor*, che costituiva una forma di cauzione. Il termine “responsabilità”, però, nell’accezione moderna, è apparso solo alla fine del XVIII secolo. La genesi della parola è ampiamente trattata in M. Villey, *Esquisse historique sur le mot responsable*, in *La responsabilité*.



5. Funzione preventiva della responsabilità civile e limitazione dei rischi

Quanto detto non si traduce, però, nel riconoscimento di un ruolo subordinato attribuito alla funzione preventiva: la ricerca di una deterrenza, intesa appunto quale strumento di prevenzione e di disincentivo rispetto alla commissione dell'illecito, non può essere seriamente messa in discussione⁵⁹.

Piuttosto, è opportuno notare che la *deterrence* non può avere una portata generale ed abbracciare ogni tipo di illecito. Si pensi, ad esempio, alle lesioni violente ed intenzionali: il soggetto che, mosso da un impeto di gelosia, ferisce un altro soggetto, non si sottrae a questo crimine – che determina anche l'insorgere di un obbligo risarcitorio – prevedendo che sarà chiamato a rispondere patrimonialmente della lesione. Allo stesso modo, riprendendo un altro esempio di scuola, il ladro, che scassina la vetrina di una gioielleria, non pensa al fatto che sarà tenuto a ripagarla ed a restituire il maltolto⁶⁰.

Si tratta, a ben vedere, di fattispecie comunque residuali, che non trovano rispondenza nell'ipotesi in esame, i quali, ontologicamente, non tendono alla realizzazione di una lesione dolosa dell'integrità fisica di persone o beni materiali. È finanche ovvio rilevare, inoltre, che queste due funzioni assolvono a scopi differenti: il risarcimento si occupa dell'illecito *ex post*, ossia dopo che si è realizzato il danno, la prevenzione, invece, considera la fattispecie *ex ante*.

Lo spazio, forse eccessivo, di cui ha goduto – e tuttora gode – la funzione riparatoria, non sembra, però, adattarsi compiutamente alla responsabilità in esame. In questo settore, a parere di chi scrive, un ruolo fondamentale – e, forse, principale – è giocato dalla funzione preventiva.

Difatti, come si diceva, ritenere che l'esercente un'attività pericolosa sia responsabile in ogni caso, salvo che non provi che il caso fortuito o il fatto del terzo abbiano interrotto il nesso eziologico tra l'evento e il danno, così come la giurisprudenza italiana ha interpretato la regola codicistica, equivale a disincentivare le imprese a investire nella sicurezza e, in generale, in misure che possano prevenire il verificarsi del danno. In questo senso, l'introduzione di una prova liberatoria, all'interno dell'art. 1970 del Codice civile peruviano, è una novità che va salutata senz'altro con favore.

Peraltro, se applichiamo il paradigma anzidetto ai mercati in espansione (ad esempio, intelligenza artificiale e nuove tecnologie), c'è il rischio – che poi in effetti si è già verificato in altri settori – che regole di responsabilità oggettiva possano

Archives de philosophie du droit, Paris, 1977, 45 ss. Allo stesso modo, anche H.L.A. Hart, *Varieties of Responsibility*, in 88 *L. Quat. Rev.* 846 (1967) si dilunga sul significato poliseno del termine.

⁵⁹ Perentorio, sul punto, A. Tunc, *La responsabilité civile*, 2ème éd., Paris, 1989, 134: “*La prévention est une fonction de la responsabilité civile qui ne peut guère être discutée. Elle est ancienne, mais il reste valable, même si des fautes innombrables sont tous les jours commises par des personnes qui espèrent de échapper à toute responsabilité et y parviennent et même s’il n’y a aucune chance d’empêcher les hommes de commettre des erreurs*”.

⁶⁰ A. Tunc, *La responsabilité civile*, cit., 135. Un esempio molto simile anche in P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, cit., 21.



determinare una contrazione degli operatori sul mercato, nel senso che il costo degli incidenti potrebbe essere sostenuto esclusivamente dai soggetti economicamente più solidi. Una scelta che rischia di pregiudicare non solo l'interesse delle cc.dd. *newco* (ossia le nuove società) in settori strategici, ma anche lo sviluppo dell'intera economia nazionale di un Paese.

Naturalmente, questo discorso non vale per tutte le tipologie di attività imprenditoriale: è corretto che la regola trovi applicazione nei mercati nei quali sussiste già un equilibrio e che sono caratterizzati dalla presenza di differenti concorrenti. Quindi, in questi casi, può essere corretto seguire l'interpretazione che vede nella responsabilità da esercizio di attività pericolose un criterio di imputazione oggettivo, che prescinda dalla condotta tenuta dall'esercente, così come ritenuto dalla Cassazione italiana e come esplicitato nella *Relazione* al Codice civile peruviano.

Il rischio che dovrebbe essere scongiurato è, invece, quello di estendere però l'art. 2050 c.c., così come l'art. 1970 Cod. civ. peruviano, ad attività economiche si stanno sviluppando e le quali appartengono a settori in espansione, nei quali non sussistono ancora posizioni di equilibrio di mercato e, per così dire, sono fluidi e in evoluzione.

Il pensiero non può che andare, in prima battuta, all'intelligenza artificiale, sebbene sia un richiamo meramente dimostrativo⁶¹. Quello dell'intelligenza artificiale è un settore nel quale, già oggi, ci si confronta con posizioni oligopolistiche (o, per essere più precisi, duopolistiche: Google e Microsoft), favorite da una politica, come quella statunitense che, storicamente, è stata fondata sul *laissez-faire*⁶².

⁶¹ Su questo aspetto, da ultimo, sia consentito rinviare a G.M. Riccio, *Intelligenza artificiale e regulatory sandbox: prime osservazioni critiche*, in I. Senatori – S. Scagliarini, *Lavoro, Impresa e Nuove Tecnologie dopo l'AI Act*, Fondazione Marco Biagi, Modena, 2024, 58 ss., con i riferimenti *ivi* contenuti.

⁶² Nel 1998 è stato emanato il *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA), il cui §512 prevede che i titolari del copyright possano richiedere ai gestori di siti internet (*hosting provider*) di rimuovere contenuti protetti dalla proprietà intellettuale. Il meccanismo di *notice and take-down* richiede che i fornitori di hosting, una volta ricevuta la notifica dal titolare del copyright, informino le persone che hanno caricato il contenuto contestato su una piattaforma (ad esempio, YouTube), e queste persone possono quindi inviare una contro-notifica. Nella pratica, quindi, la maggior parte dei contenuti caricati illecitamente viene rimossa. Così, il sistema americano – che in Europa sarà quasi pedissequamente imitato dalla Direttiva sul Commercio Elettronico n. 2000/31 – opta per favorire i diritti di proprietà. Al contrario, negli stessi anni, il *Communication Decency Act* (CDA) del 1996, con la § 230, ha stabilito semplicemente che “Nessun fornitore o utilizzatore di un servizio informatico interattivo sarà considerato l'editore o il relatore di qualsiasi informazione fornita da un altro fornitore di contenuti informativi”. Su queste due normative, sia consentito rinviare a G.M. Riccio, *La responsabilità civile degli internet providers*, Giappichelli, Torino, 2002, 108 ss. e 171 ss. Allo stesso tempo, il CDA ha protetto e continua a proteggere le piattaforme di *social media*. Un caso tenuto dalla Corte Suprema degli Stati Uniti è utile per spiegare questo corto circuito. Nel caso di *Gonzalez v. Google* (2023), la famiglia di una studentessa di 23 anni uccisa in un attacco dell'ISIS a Parigi ha sostenuto che la § 230 non esonera Google, proprietario di YouTube, dalla responsabilità civile per favoreggiamento dei terroristi ai sensi dell'*Anti-Terrorism Act*. I querelanti sostenevano che gli algoritmi di YouTube, che raccomandavano video del gruppo terroristico ISIS, costituissero contenuti creati da YouTube e che, pertanto, Google non



Adottare modelli di responsabilità che penalizzino i soggetti che fanno investimenti in questo settore potrebbe accrescere il divario tecnologico tra gli Stati Uniti, rincorsi al momento solo da Corea del Sud e Cina, e i Paesi europei e sudamericani: occorre, quindi, che la diligenza sia qualificata (nel senso che, nell'ottica del *risk-based approach* si debbano adottare strumenti di sicurezza elevati)⁶³, ma che non sussistano automatismi, che prescindano dall'elemento colposo.

potesse rivendicare l'immunità dalla responsabilità ai sensi della §230. Sebbene la Corte abbia accettato di esaminare l'ambito di applicazione della responsabilità di cui alla §230, ha stabilito che, sulla base della sua decisione in *Twitter, Inc. v. Taamneh*, 598 U.S. 471 (2023), ha stabilito che le società di social media non possono essere considerate favoreggiatori dei terroristi semplicemente ospitando i loro contenuti, non rimuovendoli o raccomandandoli ad altri. Oltre i tecnicismi legali, il filo conduttore di questi percorsi giudiziari è chiaro. L'emanazione di regole favorevoli agli operatori di internet - tranne che per alcuni aspetti dei diritti di proprietà intellettuale - ha permesso a queste aziende di crescere esponenzialmente, rafforzate da una superiorità tecnologica che nessuna azienda europea o, almeno in quegli anni, asiatica poteva possedere. Inoltre, l'economia di internet ha una peculiarità: si fonda su servizi immateriali e, quindi, a differenza delle economie tradizionali basate sullo scambio di beni fisici, l'efficienza di un sistema informatico ha portato alla creazione di enormi monopoli in pochi anni, rappresentando un'esperienza senza precedenti nella storia per l'ampiezza dei monopoli e la velocità con cui sono stati costituiti. I "giganti" di internet (Google, Amazon, Meta) sono tutte aziende americane. Gli unici spazi in cui non hanno acquisito una posizione monopolistica sul mercato sono quelli dei paesi sotto dittature o regimi autoritari, come Cina o Russia, dove i cittadini utilizzano - spinti dai governi per motivi di controllo politico e informativo - servizi simili ma nazionali. Lo stesso sta accadendo ora con l'avvento dell'intelligenza artificiale. Il mercato è diviso tra due grandi attori (Microsoft e Google), che ora stanno correndo da soli, senza nessun "inseguitore", specialmente se guardiamo alle aziende europee: l'Europa ha fissato delle regole (con l'AI Act), ma gli investimenti sono scarsi, con l'unica eccezione della Francia. Ciò significa che, anche per i prossimi decenni, le aziende europee (così come le amministrazioni pubbliche) continueranno a utilizzare i servizi di aziende con sede negli Stati Uniti, e gli stati europei continueranno a essere colonie tecnologiche degli Stati Uniti. La neutralità tecnologica va di pari passo con la neutralità legislativa, almeno dall'altra parte dell'Atlantico: l'idea di fondo è che la legge non dovrebbe ostacolare gli investimenti e che il mercato dovrebbe essere in grado di autoregolarsi, un mercato libero dall'intervento governativo.

⁶³ Sul *risk-based approach* v. A. Mantelero, *Beyond Data: Human Rights, Ethical and Social Impact Assessment in AI*, Springer, 2022.