

Avv. Vincenzo MANNA

P.zza V.Veneto 12 10123 TORINO tel. 011-8170228 fax 011-8173897

mannavince@libero.it vincenzomanna@pec.ordineavvocatitorino.it.

Il Parlamento ha varato le nuove disposizioni contro il fenomeno del c.d. cyberbullismo.

Nella Gazzetta Ufficiale 3 giugno 2017 è stata pubblicata la Legge 29 maggio 2017 n. 71, recante "Disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del cyberbullismo". Vediamo quali sono le principali novità introdotte dal provvedimento:

Definizione di «cyberbullismo»: con questa espressione deve intendersi *"qualunque forma di pressione, aggressione, molestia, ricatto, ingiuria, denigrazione, diffamazione, furto d'identità, alterazione, acquisizione illecita, manipolazione, trattamento illecito di dati personali in danno di minorenni, realizzata per via telematica, nonché la diffusione di contenuti on line aventi ad oggetto anche uno o più componenti della famiglia del minore il cui scopo intenzionale e predominante sia quello di isolare un minore o un gruppo di minori ponendo in atto un serio abuso, un attacco dannoso, o la loro messa in ridicolo"*.

Obiettivo della legge: il provvedimento intende contrastare il fenomeno del cyberbullismo in tutte le sue manifestazioni, con azioni a carattere preventivo e con una strategia di attenzione, tutela ed educazione nei confronti dei minori coinvolti, sia nella posizione di vittime sia in quella di responsabili di illeciti, assicurando l'attuazione degli interventi senza distinzione di età nell'ambito delle istituzioni scolastiche.

Gestore del sito internet: si intende il prestatore di servizi della società dell'informazione che, sulla rete internet, cura la gestione dei contenuti di un sito in cui si possono riscontrare le condotte di cyberbullismo; non sono considerati gestori gli *access provider*, i *cache provider* e i motori di ricerca.

Oscuramento del web: la vittima di cyberbullismo, che abbia compiuto almeno 14 anni, - e i genitori o esercenti la responsabilità sul minore - può inoltrare al titolare del trattamento o al gestore del sito internet o del *social media* istanza per l'oscuramento, la rimozione o il blocco di qualsiasi altro dato personale del minore, diffuso nella rete internet. Se non si provvede entro 48 ore, l'interessato può rivolgersi al Garante della Privacy che interviene direttamente entro le successive 48 ore.

Ruolo della scuola nel contrasto al cyberbullismo: in ogni istituto tra i professori sarà individuato un referente per le iniziative contro il bullismo e il cyberbullismo. Al Preside spetterà informare subito le famiglie dei minori coinvolti in atti di bullismo e, se necessario, convocare tutti gli interessati per adottare misure di assistenza alla vittima e sanzioni e percorsi rieducativi per l'autore.

Alle iniziative in ambito scolastico collaboreranno anche polizia postale e le associazioni territoriali.

Il dirigente scolastico che venga a conoscenza di atti di cyberbullismo (salvo che il fatto costituisca reato) deve informare tempestivamente i soggetti che esercitano la responsabilità genitoriale o i tutori dei minori coinvolti e attivare adeguate azioni di carattere educativo.

Ammonimento da parte del questore: è stata estesa al cyberbullismo la procedura di ammonimento prevista in materia di *stalking* (art. 612-bis codice penale). In caso di condotte di ingiuria (art. 594 c.p.), diffamazione (art. 595 c.p.), minaccia (art. 612 c.p.) e trattamento illecito di dati personali (art. 167 del codice della privacy) commessi mediante internet da minori ultraquattordicenni nei confronti di altro minorenne, fino a quando non è proposta querela o non è presentata denuncia, è applicabile la procedura di ammonimento da parte del questore.

A tal fine il questore convoca il minore, insieme ad almeno un genitore o ad altra persona esercente la responsabilità genitoriale; gli effetti dell'ammonimento cessano al compimento della maggiore età.

La norma torna quindi a configurarsi quale strumento legislativo speciale, rivolto al solo fenomeno del cyberbullismo fra i giovani e fondato su un approccio più “educativo” che “repressivo”: l’unica misura sanzionatoria aggiuntiva prevista nei confronti del minore che abbia compiuto atti di cyberbullismo è infatti rappresentata dall’ammonimento, già prevista per il reato di *stalking* ed esperibile fino all’eventuale querela o denuncia.

In concreto i postulati dalla norma sono destinati a trovare attuazione nelle scuole: le istituzioni scolastiche saranno infatti tenute a promuovere l’educazione all’uso consapevole della rete ed ai diritti e doveri connessi all’utilizzo delle tecnologie, in maniera trasversale rispetto alle discipline curricolari e anche tramite progetti in continuità tra i diversi gradi di istruzione.

Inoltre, ogni istituto scolastico dovrà individuare fra gli insegnanti un referente che si occupi di coordinare le varie iniziative attivate, avvalendosi della collaborazione della Polizia Postale e dei servizi territoriali e premurandosi di promuovere un ruolo attivo di studenti ed ex-studenti, in conformità con apposite linee guida da adottarsi a cura dell’istituendo tavolo tecnico menzionato *supra*. E’ invece responsabilità del dirigente scolastico informare i soggetti esercenti la responsabilità genitoriale sui minori coinvolti in atti di cyberbullismo dei quali questi venga a conoscenza, nonché attivare “*adeguate azioni di carattere educativo*”.

La legge introduce poi uno speciale rimedio a tutela della dignità della vittima di cyberbullismo: ciascun minore ultraquattordicenne che abbia subito atti di cyberbullismo (o un soggetto esercente responsabilità sullo stesso) può infatti adire il titolare del trattamento o il gestore del sito internet o del *social media*, a sua scelta, al fine di ottenere “*l’oscuramento, la rimozione o il blocco di qualsiasi altro dato personale del minore, diffuso nella rete internet*”.

In caso di mancata risposta entro quarantotto ore (o ove non sia stato possibile identificare detto soggetto) all’interessato è riconosciuto il diritto di rivolgere analoga richiesta al Garante per la protezione dei dati personali, il quale, sussistendone i presupposti, provvede al blocco.

Così inquadrata, la procedura appare quindi tutto sommato giustificabile, pur tenendo presente che, normalmente, questo tipo di procedura di rimozione di contenuti *online* – ove non impiegata per

tutelare diritti titolati, documentabili e quindi dotati di un certo grado di oggettività (quali le *notice-and-takedown* ampiamente utilizzati per la tutela dei diritti di *copyright*) – dovrebbe consentire un complesso bilanciamento fra l'interesse alla rimozione dei contenuti dell'interessato ed il diritto all'informazione del resto degli utenti della rete, in questo caso necessariamente demandata al titolare del trattamento dei dati e, solo in seconda battuta, al Garante per la protezione dei dati personali.

Permangono, in ogni caso, alcune perplessità rispetto alla reale efficacia di questo tipo di meccanismi di rimozione nel prevenire fenomeni di diffusione di dati personali potenzialmente lesivi per le vittime di cyberbullismo.

In primo luogo, il requisito che il contenuto sia identificato tramite il relativo URL rischia di rendere meno efficace l'intera procedura rispetto ad eventuali contenuti che vengano sì trasmessi per via telematica ma non siano identificabili tramite un URL: si pensi alle numerose applicazioni di messaggistica istantanea che possono essere utilizzate per diffondere anche a platee piuttosto ampie di utenti immagini, video, registrazioni audio.

Inoltre, una volta che un determinato contenuto è stato caricato su internet, per quanto breve sia stata la sua permanenza in rete, è stato a tutti gli effetti nella piena disponibilità di una platea indefinita e "infinitamente" grande di soggetti che hanno numerosi strumenti a disposizione per appropriarsene, copiarlo, trasformarlo, ritrasmetterlo magari in forma leggermente modificata.

Per questo motivo, imporre ad uno o più gestori di siti internet o di social media di rimuovere un singolo contenuto, di per sé, non offre alcuna garanzia rispetto al fatto che detto contenuto non venga riproposto un minuto dopo da altro sito o social media, con altro URL, rendendo del tutto vana l'intera procedura.

Per la migliore conoscenza delle tematiche qui affrontate, non è inutile riportare per esteso la

LEGGE 29 maggio 2017, n. 71

Disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del cyberbullismo

Art. 1

Finalità e definizioni

- 1. La presente legge si pone l'obiettivo di contrastare il fenomeno del cyberbullismo in tutte le sue manifestazioni, con azioni a carattere preventivo e con una strategia di attenzione, tutela ed educazione nei confronti dei minori coinvolti, sia nella posizione di vittime sia in quella di responsabili di illeciti, assicurando l'attuazione degli interventi senza distinzione di età nell'ambito delle istituzioni scolastiche.*
- 2. Ai fini della presente legge, per «cyberbullismo» si intende qualunque forma di pressione, aggressione, molestia, ricatto, ingiuria, denigrazione, diffamazione, furto d'identità, alterazione, acquisizione illecita, manipolazione, trattamento illecito di dati personali in danno di minorenni, realizzata per via telematica, nonché la diffusione di contenuti on line aventi ad oggetto anche uno o più componenti della famiglia del minore il cui scopo intenzionale e predominante sia quello di isolare un minore o un gruppo di minori ponendo in atto un serio abuso, un attacco dannoso, o la loro messa in ridicolo.*
- 3. Ai fini della presente legge, per «gestore del sito internet» si intende il prestatore di servizi della società dell'informazione, diverso da quelli di cui agli articoli 14, 15 e 16 del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, che, sulla rete internet, cura la gestione dei contenuti di un sito in cui si possono riscontrare le condotte di cui al comma 2.*

Art. 2

Tutela della dignità del minore

- 1. Ciascun minore ultraquattordicenne, nonché ciascun genitore o soggetto esercente la responsabilità del minore che abbia subito taluno degli atti di cui all'articolo 1, comma 2, della presente legge, può inoltrare al titolare del trattamento o al gestore del sito internet o del social media un'istanza per l'oscuramento, la rimozione o il blocco di qualsiasi altro dato personale del minore, diffuso nella rete internet, previa conservazione dei dati originali, anche qualora le condotte di cui all'articolo 1, comma 2, della presente legge, da identificare espressamente tramite relativo URL (Uniform resource locator), non integrino le fattispecie previste*

dall'articolo 167 del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, ovvero da altre norme incriminatrici.

2. Qualora, entro le ventiquattro ore successive al ricevimento dell'istanza di cui al comma 1, il soggetto responsabile non abbia comunicato di avere assunto l'incarico di provvedere all'oscuramento, alla rimozione o al blocco richiesto, ed entro quarantotto ore non vi abbia provveduto, o comunque nel caso in cui non sia possibile identificare il titolare del trattamento o il gestore del sito internet o del social media, l'interessato può rivolgere analoga richiesta, mediante segnalazione o reclamo, al Garante per la protezione dei dati personali, il quale, entro quarantotto ore dal ricevimento della richiesta, provvede ai sensi degli articoli 143 e 144 del citato decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

Art. 3

Piano di azione integrato

1. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da adottare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, è istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, il tavolo tecnico per la prevenzione e il contrasto del cyberbullismo, del quale fanno parte rappresentanti del Ministero dell'interno, del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, del Ministero della giustizia, del Ministero dello sviluppo economico, del Ministero della salute, della Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, del Garante per l'infanzia e l'adolescenza, del Comitato di applicazione del codice di autoregolamentazione media e minori, del Garante per la protezione dei dati personali, di associazioni con comprovata esperienza nella promozione dei diritti dei minori e degli adolescenti e nelle tematiche di genere, degli operatori che forniscono servizi di social networking e degli altri operatori della rete internet, una rappresentanza delle associazioni studentesche e dei genitori e una rappresentanza delle associazioni attive nel contrasto del bullismo e del cyberbullismo. Ai soggetti che partecipano ai lavori del tavolo non è

corrisposto alcun compenso, indennità, gettone di presenza, rimborso spese o emolumento comunque denominato.

2. Il tavolo tecnico di cui al comma 1, coordinato dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, redige, entro sessanta giorni dal suo insediamento, un piano di azione integrato per il contrasto e la prevenzione del cyberbullismo, nel rispetto delle direttive europee in materia e nell'ambito del programma pluriennale dell'Unione europea di cui alla decisione 1351/2008/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, e realizza un sistema di raccolta di dati finalizzato al monitoraggio dell'evoluzione dei fenomeni e, anche avvalendosi della collaborazione con la Polizia postale e delle comunicazioni e con altre Forze di polizia, al controllo dei contenuti per la tutela dei minori.

3. Il piano di cui al comma 2 è integrato, entro il termine previsto dal medesimo comma, con il codice di co-regolamentazione per la prevenzione e il contrasto del cyberbullismo, a cui devono attenersi gli operatori che forniscono servizi di social networking e gli altri operatori della rete internet. Con il predetto codice è istituito un comitato di monitoraggio al quale è assegnato il compito di identificare procedure e formati standard per l'istanza di cui all'articolo 2, comma 1, nonché di aggiornare periodicamente, sulla base delle evoluzioni tecnologiche e dei dati raccolti dal tavolo tecnico di cui al comma 1 del presente articolo, la tipologia dei soggetti ai quali è possibile inoltrare la medesima istanza secondo modalità disciplinate con il decreto di cui al medesimo comma 1. Ai soggetti che partecipano ai lavori del comitato di monitoraggio non è corrisposto alcun compenso, indennità, gettone di presenza, rimborso spese o emolumento comunque denominato.

4. Il piano di cui al comma 2 stabilisce, altresì, le iniziative di informazione e di prevenzione del fenomeno del cyberbullismo rivolte ai cittadini, coinvolgendo primariamente i servizi socio-educativi presenti sul territorio in sinergia con le scuole.

5. *Nell'ambito del piano di cui al comma 2 la Presidenza del Consiglio dei ministri, in collaborazione con il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca e con l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, predispone, nei limiti delle risorse di cui al comma 7, primo periodo, periodiche campagne informative di prevenzione e di sensibilizzazione sul fenomeno del cyberbullismo, avvalendosi dei principali media, nonché degli organi di comunicazione e di stampa e di soggetti privati.*

6. *A decorrere dall'anno successivo a quello di entrata in vigore della presente legge, il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca trasmette alle Camere, entro il 31 dicembre di ogni anno, una relazione sugli esiti delle attività svolte dal tavolo tecnico per la prevenzione e il contrasto del cyberbullismo, di cui al comma 1.*

7. *Ai fini dell'attuazione delle disposizioni di cui al comma 5, è autorizzata la spesa di euro 50.000 annui a decorrere dall'anno 2017.*

Al relativo onere si provvede mediante corrispondente riduzione, per gli anni 2017, 2018 e 2019, dello stanziamento del fondo speciale di parte corrente iscritto, ai fini del bilancio triennale 2017-2019, nell'ambito del programma «Fondi di riserva e speciali» della missione «Fondi da ripartire» dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2017, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al medesimo Ministero.

8. *Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.*

Art. 4

Linee di orientamento per la prevenzione e il contrasto in ambito scolastico

1. Per l'attuazione delle finalità di cui all'articolo 1, comma 1, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, sentito il Ministero della giustizia – Dipartimento per la giustizia minorile e di comunità, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge adotta linee di orientamento per la prevenzione e il contrasto del cyberbullismo nelle scuole, anche avvalendosi della collaborazione della Polizia postale e delle comunicazioni, e provvede al loro aggiornamento con cadenza biennale.

2. Le linee di orientamento di cui al comma 1, conformemente a quanto previsto alla lettera l) del comma 7 dell'articolo 1 della legge 13 luglio 2015, n. 107, includono per il triennio 2017-2019: la formazione del personale scolastico, prevedendo la partecipazione di un proprio referente per ogni autonomia scolastica; la promozione di un ruolo attivo degli studenti, nonché di ex studenti che abbiano già operato all'interno dell'istituto scolastico in attività di peer education, nella prevenzione e nel contrasto del cyberbullismo nelle scuole; la previsione di misure di sostegno e rieducazione dei minori coinvolti; un efficace sistema di governance diretto dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca.

Dall'adozione delle linee di orientamento non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

3. Ogni istituto scolastico, nell'ambito della propria autonomia, individua fra i docenti un referente con il compito di coordinare le iniziative di prevenzione e di contrasto del cyberbullismo, anche avvalendosi della collaborazione delle Forze di polizia nonché delle associazioni e dei centri di aggregazione giovanile presenti sul territorio.

4. Gli uffici scolastici regionali promuovono la pubblicazione di bandi per il finanziamento di progetti di particolare interesse elaborati da reti di scuole, in collaborazione con i servizi minorili dell'Amministrazione della giustizia, le prefetture – Uffici territoriali del Governo, gli enti locali, i servizi territoriali, le Forze di polizia nonché associazioni ed enti, per promuovere sul territorio

azioni integrate di contrasto del cyberbullismo e l'educazione alla legalità al fine di favorire nei ragazzi comportamenti di salvaguardia e di contrasto, agevolando e valorizzando il coinvolgimento di ogni altra istituzione competente, ente o associazione, operante a livello nazionale o territoriale, nell'ambito delle attività di formazione e sensibilizzazione. I bandi per accedere ai finanziamenti, l'entità dei singoli finanziamenti erogati, i soggetti beneficiari e i dettagli relativi ai progetti finanziati sono pubblicati nel sito internet istituzionale degli uffici scolastici regionali, nel rispetto della trasparenza e dell'evidenza pubblica.

5. Conformemente a quanto previsto dalla lettera h) del comma 7 dell'articolo 1 della legge 13 luglio 2015, n. 107, le istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado, nell'ambito della propria autonomia e nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente, promuovono l'educazione all'uso consapevole della rete internet e ai diritti e doveri connessi all'utilizzo delle tecnologie informatiche, quale elemento trasversale alle diverse discipline curricolari, anche mediante la realizzazione di apposite attività progettuali aventi carattere di continuità tra i diversi gradi di istruzione o di progetti elaborati da reti di scuole in collaborazione con enti locali, servizi territoriali, organi di polizia, associazioni ed enti.

6. I servizi territoriali, con l'ausilio delle associazioni e degli altri enti che perseguono le finalità della presente legge, promuovono, nell'ambito delle risorse disponibili, specifici progetti personalizzati volti a sostenere i minori vittime di atti di cyberbullismo nonché a rieducare, anche attraverso l'esercizio di attività riparatorie o di utilità sociale, i minori artefici di tali condotte.

Art. 5

Informativa alle famiglie, sanzioni in ambito scolastico e progetti di sostegno e di recupero

1. Salvo che il fatto costituisca reato, in applicazione della normativa vigente e delle disposizioni di cui al comma 2, il dirigente scolastico che venga a conoscenza di atti di cyberbullismo ne informa

tempestivamente i soggetti esercenti la responsabilità genitoriale ovvero i tutori dei minori coinvolti e attiva adeguate azioni di carattere educativo.

2. I regolamenti delle istituzioni scolastiche di cui all'articolo 4, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 24 giugno 1998, n. 249, e successive modificazioni, e il patto educativo di corresponsabilità di cui all'articolo 5-bis del citato decreto n. 249 del 1998 sono integrati con specifici riferimenti a condotte di cyberbullismo e relative sanzioni disciplinari commisurate alla gravità degli atti compiuti.

Art. 6

Rifinanziamento del fondo di cui all'articolo 12 della legge 18 marzo 2008, n. 48

1. La Polizia postale e delle comunicazioni relaziona con cadenza annuale al tavolo tecnico di cui all'articolo 3, comma 1, sugli esiti delle misure di contrasto al fenomeno del cyberbullismo. La relazione è pubblicata in formato di tipo aperto ai sensi dell'articolo 68, comma 3, lettera a), del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82.

2. Per le esigenze connesse allo svolgimento delle attività di formazione in ambito scolastico e territoriale finalizzate alla sicurezza dell'utilizzo della rete internet e alla prevenzione e al contrasto del cyberbullismo sono stanziati ulteriori risorse pari a 203.000 euro per ciascuno degli anni 2017, 2018 e 2019, in favore del fondo di cui all'articolo 12 della legge 18 marzo 2008, n. 48.

3. Agli oneri derivanti dal comma 2 del presente articolo, pari a 203.000 euro per ciascuno degli anni 2017, 2018 e 2019, si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento del fondo speciale di parte corrente iscritto, ai fini del bilancio triennale 2017-2019, nell'ambito del programma «Fondi di riserva e speciali» della missione «Fondi da ripartire» dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2017, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al medesimo Ministero.

4. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

Art. 7

Ammonimento

1. Fino a quando non è proposta querela o non è presentata denuncia per taluno dei reati di cui agli articoli 594, 595 e 612 del codice penale e all'articolo 167 del codice per la protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, commessi, mediante la rete internet, da minorenni di età superiore agli anni quattordici nei confronti di altro minorenne, è applicabile la procedura di ammonimento di cui all'articolo 8, commi 1 e 2, del decreto-legge 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 aprile 2009, n. 38, e successive modificazioni.

2. Ai fini dell'ammonimento, il questore convoca il minore, unitamente ad almeno un genitore o ad altra persona esercente la responsabilità genitoriale.

3. Gli effetti dell'ammonimento di cui al comma 1 cessano al compimento della maggiore età.

Chiariti in tal modo l'ambito legislativo e gli obiettivi che le norme richiamate intendono perseguire per contrastare il fenomeno del (cyber)bullismo, è opportuno svolgere altre considerazioni su un piano squisitamente giuridico e pratico, analizzando cioè le conseguenze derivanti dal compimento dell'atto di (cyber)bullismo, che in ogni caso si configura come illecito e come tale ben può comportare il risarcimento del danno, patrimoniale e non.

Preliminarmente va fatta una netta distinzione tra le norme penali e civili.

Sotto il profilo penale, va ricordato che il minore che non ha ancora compiuto gli anni 14 non è penalmente punibile, mentre il minore che ha compiuto 14 anni ma non ancora i 18 (allorquando

cioè raggiunge la piena ed autonoma capacità giuridica), viene giudicato dal Tribunale per i Minorenni, che ha competenza esclusiva, per materia e territorio, sui reati commessi da tali soggetti. Sotto il profilo civilistico, le considerazioni sono diverse.

L'art. 2018 codice civile così dispone: "*Il padre e la madre, o il tutore, sono responsabili del danno cagionato dal fatto illecito dei figli minori non emancipati o delle persone soggette alla tutela, che abitano con essi. La stessa disposizione si applica all'affiliante.....Le persone indicate dai commi precedenti sono liberate soltanto se provano di non aver potuto impedire il fatto*".

La predetta norma prevede quindi la responsabilità patrimoniale del padre e madre del minore come conseguenza del fatto illecito da quest'ultimo commesso.

Per fatto illecito si intende "*qualsunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto, a risarcire il danno*". (art. 2043 codice civile).

Nel caso di commissione di un fatto illecito, come sopra delineato, e a prescindere dalla sussistenza o meno del profilo penale di cui sopra, il minore (degli anni 18) che abbia posto in essere il fatto illecito è tenuto a risarcire il danno ma, non avendo ancora la piena capacità giuridica, l'obbligo si riversa sul padre e la madre che saranno quindi tenuti a risarcire il danno con il loro patrimonio.

Da una parte quindi sussiste il diritto del minore danneggiato (e per esso il padre e la madre) ad essere risarcito cui corrisponde l'obbligo dell'autore del fatto illecito al risarcimento, e per esso del padre e della madre.

Vale la pena, a questo punto, ricorrere ad esempi pratici per comprendere meglio la importanza della responsabilità patrimoniale del padre e della madre.

Si pensi all'utilizzo – improprio - del telefono mobile da parte del minore, il quale esegue una registrazione audiovisiva - lesiva di diritti - che poi immette nella rete.

Premesso che le considerazioni qui svolte si limitano ad un piano squisitamente giuridico e quindi tutt'al più si integrano con altre, sociologiche e pedagogiche, nell'ipotesi che precede il padre e la madre possono essere citati in giudizio per il risarcimento del danno laddove le riprese siano avvenute contro la volontà del soggetto danneggiato ed abbiano offeso il suo onore e la sua dignità.

Qualora queste riprese siano state – eventualmente - diffuse nella rete, la fattispecie aggraverebbe ulteriormente il fatto illecito e quindi il risarcimento del danno rispetto, ad esempio, ad un utilizzo esclusivamente personalistico: la diffusione infatti ha l'effetto di amplificare a dismisura l'offesa che arriverebbe ad una platea pressochè infinita di soggetti.

In questo caso il padre e la madre rispondono della c.d. "*culpa in educando*" per aver fornito al minore lo strumento attraverso il quale si è commesso il fatto illecito e per non averlo educato a una sano e corretto utilizzo del "telefonino".

Un consolidato orientamento di legittimità prevede che la responsabilità dei genitori per i fatti illeciti commessi dal minore, prevista dall'art. 2048 c.c., è connessa ai doveri inderogabili richiamati dall'art. 147 codice civile che così dispone: "*Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire, educare e assistere moralmente i figli, nel rispetto delle loro capacità, inclinazioni naturali e aspirazioni, secondo quanto previsto dall'articolo 315-bis*".

Spetta dunque ai genitori una costante opera educativa, finalizzata ad impedire comportamenti non corretti.

Ecco in cosa consiste la «*probatio*» diabolica: per sottrarsi a tale responsabilità devono dimostrare di aver impartito al figlio un'educazione sufficiente per una corretta vita di relazione in rapporto al suo ambiente, alle sue abitudini e alla sua personalità. Il che nella maggior parte dei casi è di difficilissima prova.

Le pronunce della Suprema Corte di Cassazione. Sul contenuto del dovere genitoriale di educazione: la c.d. "*culpa in educando*".

Si è già evidenziato come l'obbligo di vigilanza della scuola sia concorrente e non alternativo rispetto a quello di educazione facente capo ai genitori.

Sul contenuto di esso in particolare la Suprema Corte statuisce che "il dovere dei genitori di educare i figli minori, la cui violazione è fonte di responsabilità civile ex art. 2048 c.c., non consiste solo di parole, ma anche e soprattutto di comportamenti e di presenza accanto ai figli, a fronte di

circostanze che essi possono non essere in grado di capire o di affrontare equilibratamente. Proprio con l'avvicinarsi dei figli alla maggiore età - allorché acquisita la capacità di fare del male tanto quanto un adulto, serbando però l'inettitudine a dominare i propri istinti e le altrui offese, che caratterizza l'età immatura - il minore ha particolare bisogno di essere sostenuto, rasserenato ed anche controllato.”. Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto sussistere la responsabilità dei genitori per il delitto compiuto dal figlio diciassettenne, ravvisandola non tanto nel “difetto di vigilanza degli stessi, data l'età del figlio, quanto nell'inadempimento dei doveri di educazione e di formazione della personalità del minore, in termini tali da consentirne l'equilibrato sviluppo psico-emotivo, la capacità di dominare gli istinti, il rispetto degli altri e tutto ciò in cui si estrinseca la maturità personale” (Cass. Civ. - sez. III - sent. 28/08/2009 n. 18804).

In particolare, “i genitori di un minore autore di un illecito aquiliano sono liberati da responsabilità ove dimostrino di aver impartito al figlio un'educazione normalmente sufficiente ad impostare una corretta vita di relazione in rapporto al suo ambiente, alle sue abitudini, alla sua personalità. A tale fine non rileva il fatto che il figlio sia quasi diciottenne al momento del fatto, in quanto l'art. 2048, comma 1, cod. civ., si riferisce al figlio comunque minorenni verso il quale sussiste il dovere inderogabile ex art. 147 cod. civ. di svolgere una costante opera educativa, onde realizzare una personalità equilibrata, consapevole della relazionalità della propria esistenza e di protezione della propria e altrui persona da ogni accadimento consapevolmente illecito” (Cass. civ. - Sez. III - Sent. 22/04/2009 n. 9556). Nello specifico, “la norma di cui all'art. 2048 cod. civ. configura una ipotesi di responsabilità diretta dei genitori per il fatto illecito commesso dai figli minori (e non già indiretta, od oggettiva, per fatto altrui), poiché, ai fini della sua concreta applicazione, non è sufficiente la semplice commissione del detto illecito, ma è altresì necessaria una condotta (commissiva o, di regola, soltanto omissiva), direttamente ascrivibile ai medesimi, che si caratterizzi per la violazione dei precetti di cui all'art. 147 cod. civ., e rispetto alla quale, in seno alla struttura dualistica dell'illecito, lo stesso fatto del minore, nella sua globalità, rappresenta il correlato evento giuridicamente rilevante. Peraltro “(..) tale responsabilità è configurabile soltanto a

titolo di colpa poiché, in caso di condotta dolosa, le conseguenze, penali e civili, risulterebbero diversamente disciplinate, ex artt. 111 e 185 cod. pen. (..)” (Cass. civ. - Sez. III - Sent. 30/04/1997 n. 9815).

Sull'onere probatorio gravante sui genitori: la presunzione della culpa in educando Quanto all'onere probatorio – stante l'assunto che “se un minore, capace di intendere e volere, commette un fatto illecito mentre è affidato a persona idonea a vigilarlo e controllarlo, la responsabilità risarcitoria del genitore non viene meno perché persiste la presunzione di "culpa in educando”, fondamento dell'art. 2048 cod. civ., (così Cass. civ. - Sez. III - Sent. 10/10/1996 n. 2606) – la pronuncia della Cass. civ. - Sez. III - Sent. 20/04/2007 n. 9509 evidenzia in particolare come “i genitori di un minore autore di un fatto illecito, al fine dell'esonero dalla loro responsabilità, devono offrire la prova liberatoria richiesta dall'art. 2048 cod. civ. e, cioè, di non aver potuto impedire il fatto. Tale prova si concretizza normalmente nella dimostrazione di aver impartito al minore un'educazione consona alle proprie condizioni sociali e familiari, nonché di aver esercitato sul medesimo una vigilanza adeguata all'età”. Infatti ai sensi dell'art. 2048 cod. civ., “i genitori sono responsabili dei danni cagionati dai figli minori che abitano con essi, sia per quanto concerne gli illeciti comportamenti che siano frutto di omessa o carente sorveglianza sia con riguardo agli illeciti riconducibili ad oggettive carenze nell'attività educativa che si manifestino nel mancato rispetto delle regole della civile coesistenza, vigenti nei diversi ambiti del contesto sociale in cui il soggetto si trovi ad operare” (Cass. civ. – Sez. III – Sent. 14/03/2008 n. 7050). Nello stessa direzione la Cass. civ. – Sez. III - Sent. 20/10/2005 n. 20322 precisa come “la legge pone una presunzione di colpa a carico dei genitori (o degli insegnanti) che può essere vinta non con la prova legislativamente prevista di non aver potuto impedire il fatto (prova negativa), ma con quella positiva di aver impartito al figlio una buona educazione e di aver esercitato su di lui una vigilanza adeguata, il tutto conforme alle condizioni sociali, familiari, all'età, al carattere, all'indole del minore. In particolare la Suprema Corte - conformemente all'orientamento risultante da precedenti pronunce (ex multis Cass. civ. – Sez. III – Sent. 26/11/1998 n. 11984) - afferma che 4 tale presunzione di colpa si

desume anche dallo stesso comportamento del minore. Infatti “il fondamento della responsabilità dei genitori per il fatto illecito commesso dai figli, può esser desunto, in mancanza di prova contraria, dalla condotta di questi, in violazione di leggi e regolamenti” cioè “dalle modalità dello stesso fatto illecito, che ben possono rivelare il grado di maturità e di educazione del minore, conseguenti al mancato adempimento dei doveri incombenti sui genitori. Invece non è vero il contrario, ossia che dalle modalità del fatto illecito possa desumersi l’adeguatezza dell’educazione impartita e della vigilanza esercitata”.

Conforme anche il tenore della pronuncia della Cass. civ. – Sez. III - Sent. 28/03/2001 n. 4481: “la prova liberatoria richiesta ai genitori dall’art. 2048 cod. civ. di non aver potuto impedire il fatto illecito commesso dal figlio minore capace di intendere e di volere si concreta, normalmente, nella dimostrazione, oltre che di aver impartito al minore un’educazione consona alle proprie condizioni sociali e familiari, anche di aver esercitato sullo stesso una vigilanza adeguata all’età e finalizzata a correggere comportamenti non corretti e, quindi, meritevoli di un’ulteriore o diversa opera educativa.

A tal fine non occorre che i genitori provino la propria costante ed ininterrotta presenza fisica accanto al figlio - ricadendosi, altrimenti, nell’obbligo di sorveglianza che l’art. 2047 cod. civ. impone ai genitori di minore incapace - quando per l’educazione impartita, per l’età del figlio e per l’ambiente in cui egli viene lasciato libero di muoversi, risultino correttamente impostati i rapporti del minore con l’ambiente extrafamiliare, facendo ragionevolmente presumere che tali rapporti non possano costituire fonte di pericoli per sé e per i terzi”. Si noti poi che – come precisa Cass. civ. – Sez. III - Sent. 21/03/2007 n. 6685 – “il genitore affidatario, esercente la potestà, non può eludere i propri obblighi di vigilanza adducendo la non coabitazione con il minore”. Infatti “la dimostrazione di non aver potuto impedire il fatto va fornita attraverso la prova di aver esercitato la massima vigilanza sul minore e di esser di fronte ad una condotta episodica che può sfuggire al controllo del genitore”.

Non solo: la responsabilità del genitore per il fatto illecito del minore, a norma dell'articolo 2048 cod. civ., non è esclusa neppure da un impedimento del genitore stesso (lontananza o altro) all'esercizio della patria potestà. Infatti "(..) la relativa prova liberatoria, di cui all'ultimo comma dell'art. 2048 cod. civ." deve consistere "(..) nella dimostrazione, non del mero fatto materiale della lontananza, bensì - in adempimento dell'obbligo imposto ad entrambi i coniugi dall'art. 147 cod. civ. ed indipendentemente, pertanto, dall'esercizio della patria potestà - di avere impartito al minore l'educazione e l'istruzione consone alle proprie condizioni familiari e sociali, vigilando, altresì, sulla sua condotta in misura adeguata all'ambiente, alle abitudini ed al carattere del soggetto. Perciò non basta che il genitore dimostri di non avere potuto materialmente impedire il fatto del figlio, perché commesso fuori della sua presenza o durante la sua lontananza, occorrendo che egli provi di avere svolto, nei riguardi del minore, una vigilanza, in genere, adeguata alla sua età, al suo carattere ed alla sua indole e di avergli impartito un'educazione normalmente idonea, in relazione al suo ambiente, alle sue attitudini ed alla sua personalità, al fine di avviarlo ad una corretta vita di relazione e, quindi, a prevenire un suo comportamento illecito, nonché a correggere quei difetti (come l'imprudenza e la leggerezza) che il fatto del minore ha rivelato (Cass. civ. – Sez. III - Sent. 06/12/1986 n. 7247).

Si è ritenuta la responsabilità per il danno cagionato dal minore mediante la commissione del reato di violenza sessuale anche in capo al genitore separato e presso il quale il minore non era stato collocato. La ratio della decisione risiede nella valutazione per cui la violazione imputabile ai genitori riguarda non già la vigilanza, bensì l'educazione, che deve essere impartita anche dal genitore separato, soprattutto se – come nel caso di specie – abbia frequenti rapporti con il proprio figlio. (Tribunale di Milano, 16 dicembre 2009).

Lucera 29 aprile 2018

Avv. Vincenzo Manna