



CASSAZIONE CIVILE, SEZ. III, 30 AGOSTO 2013, N. 19963

Alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia (sentenza 1° dicembre 2011, Churchill Insurance/Wilkinson), la Sezione Terza ha affermato che, sulla base del principio solidaristico “vulneratus ante omnia reficiendus”, il proprietario trasportato ha diritto, nei confronti del suo assicuratore r.c.a., al risarcimento del danno alla persona causato dalla circolazione non illegale del mezzo, essendo irrilevante ogni vicenda normativa interna e nullo ogni patto che condizioni la copertura del trasportato all’identità del conducente (“clausola di guida esclusiva”).

Dal testo:

Svolgimento del processo

1. ANTEFATTO. Il (*omissis*) in località (*omissis*) la autovettura renault, affrontando una curva destrorsa della strada a velocità non moderata, perdeva la tenuta della strada, fuoriusciva dalla carreggiata finendo contro la banchina stradale, dopo essersi per varie volte rovesciata. A bordo dell’auto, incastrato sul sedile anteriore sinistro che aveva lo schienale del sedile completamente abbattuto, giaceva il corpo inerte del giovane R.W., con il capo riverso verso la parte anteriore dell’abitacolo, come dichiarato dal teste S.M., che si trovava a passare sul luogo dello incidente. La vettura era appoggiata sulla fiancata sinistra e la portiera era bloccata. Per estrarre il corpo del giovane, immediatamente deceduto, fu necessario forzare la portiera con una leva meccanica. Un secondo giovane, L.L., era sulla carreggiata, gravemente ferito e bagnato. Sul lato sinistro dell’auto vi era una scarpata ed un fossato con un rivo di acqua.

Le condizioni e le lesioni subite dal giovane L., sulla parte destra del cranio, lasciando indenne il torace, sono riportate nella cartella clinica e nella relazione del dottor Z.G. e nella deposizione resa nell’inchiesta penale aperta dal Pretore di Dolo. Secondo la deposizione del medico le lesioni sono incompatibili con la posizione di conducente di guida.

Il Pretore, che aveva imputato per omicidio colposo L.L., lo assolveva con la formula per non aver commesso il fatto, avendo accertato che al momento dello incidente alla guida dell’auto era il giovane amico, come del resto si desumeva dalla posizione del cadavere all’interno dell’auto.

Nel processo penale i genitori ed i parenti di W., pur avendo ricevuto notizia della inchiesta, non avevano ritenuto di costituirsi parti civili.

2. Con citazione del 23-24 aprile 1993, il padre di W., R. D., ed il fratello C., nella veste di eredi e di parti lese, convenivano dinanzi al Tribunale di Venezia il conducente proprietario del mezzo incidentato, L.L., e la società assicuratrice Riunione Adriatica di Sicurtà e ne chiedevano la condanna in solido al risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non patrimoniali.

Resistevano con separati atti il L., che negava di essere alla guida dell’auto, come peraltro accertato in sede penale, e proponeva riconvenzionale per i propri gravissimi danni biologici,



morali e patrimoniali, essendo rimasto invalido permanentemente al 100% e quindi incapace di lavorare. La RAS si costituiva sostenendo le linee di difesa del L. e chiedendo il rigetto della domanda attrice risultando responsabile dello incidente il solo R.W.. La causa era istruita documentalmente e con prove orali ed espletamento di consulenza medico legale per le lesioni del sopravvissuto L. ed era acquisita la sentenza penale di assoluzione del L. per non aver commesso il fatto. Sentenza successivamente passata in giudicato.

3. Il Tribunale di Venezia, con sentenza del 2 dicembre 2002, riteneva vincolante il giudicato penale in punto di individuazione del guidatore nella persona di R.W., e sulla base di tale accertamento riteneva infondate le pretese risarcitorie proposte dai suoi parenti, accoglieva invece la domanda riconvenzionale proposta dal L. contro i R. e la RAS, ritenendo che il L., proprietario assicurato ma anche terzo trasportato, ben poteva giovare della sopravvenuta L. n. 142 del 1992 la cui entrata in vigore il Tribunale determinava nel 7 marzo 1992, secondo la espressa previsione dell'art. 32 della legge novella, e dunque pretendere di essere garantito dalla propria assicurazione. Per conseguenza venivano liquidati i danni subiti dal L., per le voci di danno biologico e morale e come danno patrimoniale per la perdita totale della capacità lavorativa, nonché come danno patrimoniale per spese di assistenza, di viaggio e per ulteriori spese future, nello importo globale di Euro 1.043.027,40 oltre interessi e rivalutazione secondo i criteri delle SU 17 febbraio 1995 n. 1712 e successive conformi.

4. Contro la decisione del tribunale proponevano appello principale al Ras e appelli incidentali i R. e il L.L..

4.1. La Assicuratrice deduceva che erroneamente era stata condannata a garantire il proprio assicurato, in quanto al momento dello incidente, avvenuto il (*omissis*) non era ancora entrata in vigore la legge novella L. n. 142 del 1992, che aveva modificato il testo della L. n. 990 del 1969, art. 4 che escludeva la copertura assicurativa nei confronti del proprietario assicurato. Chiedeva in subordine la riduzione del quantum liquidato sia per il danno morale che per la decorrenza degli interessi per la somma accordata per la perdita della capacità lavorativa, sia in ordine alle spese di assistenza per malattia.

4.2. Appello incidentale era proposto dai signori R. che contestavano la opponibilità del giudicato penale, non essendosi costituiti parti civili, e chiedevano la riforma della decisione ed in via subordinata di essere garantiti dalla assicurazione essendo il giovane W. non conducente ma terzo trasportato.

4.3. Ulteriore appello incidentale era proposto dal L., che eccepiva la inammissibilità della nuova linea difensiva proposta dall'assicuratore, tenuto in solido con i R. al risarcimento dei propri danni, che dovevano essere meglio valutati anche in relazione, e comunque deducendo che lo assicuratore doveva manlevare in ordine agli eventuali danni da riconoscere ai R.

5. La Corte di appello di Venezia, con sentenza del 22 maggio 2007, non notificata, così decideva:

a. in parziale riforma della sentenza del tribunale rigetta le domande formulate dai R. e dal L.



nei confronti della Ras, così accogliendo lo appello della stessa;

b. riduce l'ammontare del risarcimento del danno dovuto dai R. nei confronti del L. in relazione al calcolo di interessi ed accessori, per mantenendo fermo il capitale e la rivalutazione – vedi amplius in dispositivo.

c. rigetta nel resto gli appelli incidentali dei R. e di L.;

d. condanna in solido i R. ed il L. a rifondere le spese dei due gradi del giudizio in favore della Ras; e. condanna i R. in solido a rifondere al L. le spese dei due gradi del giudizio.

6. Contro la decisione hanno proposto:

6.1. RICORSO PRINCIPALE di R.D. e C., notificato il 20 ottobre 2007, affidato a cinque motivi e relativi quesiti. A tale ricorso resiste la RAS, ora Allianz spa, con controricorso, e con controricorso incidentale condizionato il L.;

6.2. RICORSO INCIDENTALE AUTONOMO, contestuale al controricorso e di seguito al ricorso incidentale condizionato, viene svolto dal L., con articolati motivi e nei confronti della Ras, censure che contestano la esclusione della RAS dalla copertura assicurativa per effetto dello ius superveniens e per il dovere del giudice nazionale di conformarsi alle tre direttive CEE che regolano le garanzie del terzo trasportato; e nei confronti di RAS e dei R. in punto di riduzione del danno per il calcolo degli interessi compensativi ed in punto di esclusione della voce di risarcimento del danno esistenziale, come danno non patrimoniale, incluso nella perdita della vita di relazione in chi è reso totalmente e permanentemente invalido.

NEL PUNTO B.4 DEL RICORSO INCIDENTALE L. SI SOLLEVA QUESTIONE PREGIUDIZIALE EUROPEA in relazione al ritardato adempimento del legislatore italiano nel rendere completa la tutela del terzo trasportato ancorché proprietario ma non conducente del mezzo assicurato, sempre che non sia possibile la disapplicazione delle norme nazionali ritenendo immediatamente precettive le direttive Europee citate in ricorso. Allianz e L. hanno prodotto memorie.

MOTIVI DELLA DECISIONE

(*omissis*)

7.A. ESAME DELLA QUESTIONE PREGIUDIZIALE EUROPEA.

La questione è sollevata dal L. nel ricorso incidentale al punto b, 1 4 pag 43 e seguenti, con la intitolazione del paragrafo come error in iudicando e vizio della motivazione, in regime di quesiti, essendo la sentenza di appello pubblicata il 22 maggio 2007.

Si deduce la violazione da parte del diritto vigente italiano, fermo restando che la novellazione L. n. 990 del 1969, art. 4 ad opera della L. n. 142 del 1992, art. 28, non si adegua ai principi di diritto comune Europeo ed in particolare alle tre direttive comunitarie indicate come 72-166 CEE, 84-5 CEE e 90 -233 CEE, e si propone la mancata disapplicazione delle norme di diritto interno con esse contrastati.

Il quesito di diritto, a ff 48, è esposto nei seguenti termini: “L’art. 3, n. 1 della direttiva del Consiglio 24 aprile 1912, 12 – 166 CEE concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione



dei veicoli e di controllo dello obbligo di assicurare tale responsabilità – prima direttiva – osta a che lo assicuratore possa valersi di disposizioni legali o di clausole contrattuali allo scopo di negare il risarcimento dei terzi vittime di un sinistro causato da un veicolo assicurato; l'art. 3, n. 1 della prima direttiva, lo art. 2 n. 1 della seconda direttiva – direttiva del Consiglio 84-5 CEE – e l'art. 1 della terza direttiva 90-232 hanno quale obbiettivo di garantire che la assicurazione obbligatoria per gli autoveicoli consenta obbligatoriamente a tutti i passeggeri vittime di un incidente causato dal veicolo di essere risarciti dei danni dai medesimi subiti; le disposizioni nazionali che disciplinano il risarcimento dei sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli, pertanto, non possono privare le dette disposizioni del loro effetto utile, e pertanto devono essere disapplicate laddove in contrasto con la citata normativa comunitaria”. Si chiede pertanto o lo accoglimento del motivo, o la rimessione alle Sezioni Unite civili, assumendosi un contrasto giurisprudenziale tra la interpretazione estensiva della legge nazionale novellata, e la interpretazione che esclude la retroattività, ovvero la remissione della causa dinanzi alla Corte Europea di giustizia sulla questione pregiudiziale come sopra indicata.

Questa Corte, per le considerazioni appresso svolte, ritiene che il contrasto giurisprudenziale sia stato superato dalle Sezioni Unite civili con la sentenza del 19 marzo 2009, n. 6316, che non era nota al tempo della sentenza di appello, e successivi allineamenti, e che la questione pregiudiziale sia superata dalla pubblicazione della sentenza della Corte di Giustizia Europea in data 1 dicembre 2011, in causa C 442-10, *Churchill contro Wilkinson*, la cui massima non ufficiale può così riassumersi: “Le norme comunitarie che disciplinano la assicurazione obbligatoria della r.c. auto, devono essere interpretate nel senso che esse ostano ad una normativa nazionale che produca lo effetto di escludere in modo automatico l'obbligo in capo allo assicuratore di risarcire la vittima di un incidente stradale qualora tale incidente sia stato causato da un conducente non coperto dalla polizza assicurativa e la suddetta vittima, passeggero del veicolo al tempo dello incidente, fosse assicurata per la guida di tale veicolo e avesse dato a tale conducente il permesso di guidarlo, a nulla rilevando che essa sapesse o meno che la persona da lei autorizzata a guidare il veicolo non era assicurata”. Quanto ai diati delle sezioni unite civili citate, in composizione di contrasto, questa sezione si limita a condividere la impostazione estensiva e conformativa al diritto Europeo proposta delle Sezioni unite, ancorché la fattispecie sia delimitata ai danni alla persona di soggetti trasportati su veicoli destinati al trasporto di cose, che viaggiano nella parte progettata e costruita con posti a sedere per passeggeri.

La successiva estensione, chiaramente effettuata dalla sentenza Churchill del 2011, anche al passeggero proprietario assicurato ma trasportato, pur attenendo al diverso ordinamento del Regno Unito, appare idonea a determinare conseguenze giuridiche anche nel nostro ordinamento giuridico, sotto due aspetti – come rilevato da autorevole dottrina –: un primo aspetto che colpisce il rifiuto dello assicuratore che imponga con clausola unilateralmente o convenzionalmente predisposta la c.d. clausola di guida esclusiva, che prevede la garanzia assicurativa solo se alla guida del veicolo si trovi la persona indicata in polizza. Questa clausola deve ritenersi, sulla ba-



se dei principi del nostro ordinamento, nulla per la violazione di norme di diritto comune comunitario che sono strutturalmente sovraordinate alle norme nazionali, e viene a comprimere il diritto umano inviolabile della salute, che è costituzionalmente garantito ed è principio Europeo di diritto comune, ed è diritto irretrattabile e indisponibile anche da parte dello assicuratore.

Un secondo aspetto o effetto giuridico consequenziale è dato dal principio Europeo contenuto nell'adagio erasmiano "vulneratus ante omnia reficiendus" secondo cui la vittima trasportata ha sempre e comunque diritto al risarcimento integrale del danno, quale che ne sia la veste e la qualità, con la unica eccezione del trasportato consapevole della circolazione illegale del veicolo, come è nel caso di rapinatori, terroristi o ladri.

Un terzo aspetto questa Corte aggiunge alla dottrina, ed è un effetto conformativo del diritto nazionale assicurativo al diritto comune Europeo espresso dalle direttive in tema di *vulnus* al diritto inviolabile della salute, posto che l'art. 32 Cost. italiana trova collocazione nella Carta di Nizza sui diritti fondamentali sotto il valore universale e irrinunciabile della dignità umana, ART. 3 della Carta, che nella sua formulazione riproduce la scelta referenziale della giurisprudenza italiana.

Le direttive Europee dunque esprimono la superiore *ratio legis Europae* in tema di solidarietà nella materia particolare della circolazione di veicoli, aerei e natanti, prevedendo una solidarietà tra gli autori del danno e le assicurazioni.

Tanto precisato, il motivo merita accoglimento, ma per chiarezza espositiva se ne tratterà brevemente nella parte dedicata allo esame del ricorso incidentale autonomo del L..

(*omissis*)

7.C. ESAME DEI RICORSI INCIDENTALI DI L.L..

7.C.1. Il ricorso incidentale ed condizionato del L., con effetto nei confronti dei R., resta assorbito dal rigetto del ricorso principale.

7.C.2. Il ricorso incidentale autonomo, diretto contro la RAS merita accoglimento per quanto di ragione.

Sempre per chiarezza espositiva se ne offre dapprima una sintesi, ed a seguire le ragioni del suo accoglimento.

SINTESI DEI MOTIVI. Nel primo motivo si deduce cumulativamente vizio della motivazione ed error in iudicando per la violazione dell'art. 652 c.p.p. e art. 75 c.p.p., comma 2, deducendosi la valenza del giudicato penale esterno costituito dalla sentenza del Pretore di Dolo in data 11 gennaio 1996 e divenuta irrevocabile il 23 novembre 1996, che assolve R. W. Dal reato di omicidio colposo con la formula "per non aver commesso il fatto":

IL QUESITO, in termini, è formulato a ff 34 sostenendosi la opponibilità del giudicato agli eredi del defunto, posti nella condizione di esercitare la azione penale.

Nel secondo motivo si deduce cumulativamente error in iudicando e vizio della motivazione in relazione agli artt. 112 e 184 c.p.c. avendo la Corte di appello pronunciato su domanda o comunque su eccezione inammissibile per tardività, ed avendo omesso di pronunciarsi sulla que-



stione sollevata dalla parte.

IL QUESITO di diritto è proposto a pag 36 nei seguenti termini: “La domanda di accertamento di carenza di titolarità passiva del diritto– quale è quella di accertamento della in operatività della copertura assicurativa, pur se proposta in termini di interpretazione della legge, costituisce domanda nuova e non mera eccezione, che non può essere introdotta, neppure con il vecchio rito, nel corso del giudizio e tanto meno in sede di precisazione delle conclusioni”. Nel corpo del motivo si precisa che nel verbale della udienza civile del 6 dicembre 1999, fissata per la precisazione delle conclusioni la difesa del R. dichiarava di non accettare il contraddittorio sulle domande nuove e sulle nuove conclusioni.

Nel TERZO MOTIVO A FF 36 si deduce cumulativamente error in iudicando e vizio della motivazione in relazione all’art. 12 preleggi, art. 155 c.p.c. e la L. n. 142 del 1992, artt. 28 e 32, avendo la Corte ritenuto che la dizione di cui all’art. 32 della legge citata “a decorrere dal secondo mese successivo dalla entrata in vigore della presente legge” si riferisca al mese di maggio.

Il quesito in termini è a ff.39. dove si propone la interpretazione secondo cui la efficacia inizia con lo inizio del secondo mese e cioè appena trascorso il primo mese.

Nel QUARTO MOTIVO A FF 30 si deduce ancora error in iudicando e vizio della motivazione in relazione all’art. 10 preleggi e L. n. 142 del 1992, art. 32.

LA TESI è che la L. n. 142 del 1992 è stata pubblicata il 20 febbraio 1992, che è entrata in vigore il 6 marzo 1992 e che l’incidente è avvenuto il 25 aprile 1992, quando la legge era in vigore ed obbligatoria erga omnes.

Il quesito di diritto a ff 42 è posto nei seguenti termini: “la previsione di cui alla L. n. 142 del 1992, art. 32 non significa postergazione della entrata in vigore e cioè della obbligatorietà della legge, e della obbligazione risarcitoria di fonte legale, bensì significa la postergazione degli effetti di adeguamento connessi alla obbligatorietà della nuova disciplina; l’art. 32 laddove stabilisce la postergazione della efficacia di talune disposizioni rispetto alla loro entrata in vigore, consentendo unicamente uno spazio di adeguamento del rapporto contrattuale già immediatamente modificato dalla legge”.

Nel QUINTO MOTIVO a ff 43 contrassegnato dalla lettera b.1.4, si deduce error in iudicando e vizio della motivazione, assumendosi che in via pregiudiziale, le questioni sollevate nei precedenti motivi restano superata dal superiore principio della esistenza della copertura assicurativa per effetto delle normative comunitaria.

IL QUESITO viene formulato a ff.48, con riferimento alle tre direttive del Consiglio di Europa in materia, che devono ritenersi vincolanti per il giudice nazionale con lo effetto della disapplicazione delle norme nazionali ove configgenti con la citata normativa comunitaria.

Sul quinto motivo questa Corte si è già pronunciata sotto il punto 7 A, dando conto della evoluzione giurisprudenziale da parte delle SU civili italiane e quindi, nel 2011, da parte della stessa Corte di Giustizia della Unione Europea.



7.c.3. RAGIONI DELLO ACCOGLIMENTO DEL RICORSO INCIDENTALE AUTONOMO DEI R. NEI CONFRONTI DELLA RAS, in relazione ai primi cinque motivi.

L'accoglimento del quinto motivo, per le esposte ragioni di conformazione ai principi di diritto Europei, di rilievo costituzionale e sopranazionale, determina delle ricadute in ordine alle questioni sollevate nei precedenti motivi, mentre risulta infondato il primo motivo, per la ragione della inopponibilità del giudicato penale esterno agli eredi del defunto che non hanno preso parte a tale giudizio come parti civili. Parimenti infondato è il secondo motivo, posto che la difesa svolta dalla assicurazione in ordine alla in operatività della copertura assicurativa, per quanto giuridicamente errata, era comunque proponibile come mera difesa essendo proposta in termini di interpretazione della legge nazionale vigente. RESTANO invece assorbiti il terzo ed il quarto motivo, sul rilievo che la giurisprudenza italiana, finalmente conformandosi ai principi delle direttive Europee, tutte concorrenti al soccorso solidale in favore delle vittime, ove terzi trasportati, ad opera delle imprese delle assicurazioni relative alla copertura della auto sulla quale le vittime erano ospitate, anche sulla base delle ulteriori sentenze della Corte Europea di giustizia della Unione, ha superato i termini logistici della novellazione del 1992, rendendo operante la tutela unitaria Europea ed invalidando le clausole contrattuali tendenti ad introdurre una delimitazione del rischio nel caso di clausola con guida esclusiva, con l'effetto di eludere il doveroso risarcimento da parte dell'assicuratore obbligatoriamente solidale.

7.c.4. RICADUTE IN ORDINE ALLA RICHIESTA DEL RICORRENTE INCIDENTALE IN ORDINE ALLA RIDUZIONE DEL QUANTUM DEBEATUR COMPIUTA DALLA CORTE DI APPELLO.

Con un sesto motivo a ff 49 si deduce l'error in iudicando ed il vizio della motivazione in relazione alla liquidazione degli interessi sulle somme relative alla incapacità lavorativa per L. 224.417.344 e delle spese per assistenza per L. 150.milioni, dalla data della liquidazione giudiziale, mentre il dies a quo decorre dallo evento lesivo, trattandosi di debito di valore. IL QUESITO è in termini a ff.51 ed esprime una censura fondata essendo il credito da illecito debito di valore.

Con un settimo motivo si deduce ancora error in iudicando per la violazione degli artt. 2056, 1223, 1226 e 2727 c.c., in relazione alla esclusione, fatta dalla Corte di appello di Venezia del danno esistenziale, non avendo tale Corte potuto considerare la giurisprudenza sopravvenuta di cui alle SU 24 marzo 2006 n.2727. Il quesito viene posto a ff 55 nei seguenti termini: "le macrolesioni che comportano un peggioramento, anzi uno sconvolgimento delle qualità della vita e la impossibilità della esplicazione delle qualità umane che non siano la capacità di produrre reddito e la integrità fisica valutata e valutabile sotto il profilo medico legale, assolvono di per sé stesse la funzione di esplicitare la esistenza del pregiudizio rilevante per il risarcimento del danno esistenziale, suscettibile di valutazione equitativa.

Su tale motivo la Corte veneta, che pur considera la giurisprudenza evolutiva delle SU 2006 n. 6572, rende una motivazione di rilievo formale, ritenendo che il peggioramento delle



condizioni di vita, in soggetto cranioleso, emiplegico e con paresi facciale sinistra, non autosufficiente e che necessita di diuturna assistenza, come ampiamente documentato in atti non sia tale da determinare la integrale ed equa rideterminazione del danno. Su tale punto la motivazione appare alla evidenza illogica e insufficiente e lesiva del diritto al risarcimento integrale del danno da perdita della vita di relazione che è una componente del danno biologico ma che appartiene anche alla esplicazione della vita attiva e sociale, che viene ad essere totalmente disintegrata.

In conclusione sono da accogliere il quinto, il sesto ed il settimo motivo del ricorso incidentale autonomo del R., ed in relazione a tale accoglimento la sentenza di appello viene cassata con rinvio alla Corte di appello di Venezia, che si atterrà ai principi di diritto come sopra enunciati in relazione ai motivi accolti, provvedendo anche in ordine alle spese del giudizio di cassazione.

(*omissis*)

Corte di Giustizia UE, sez. IV, 01/12/2011, C-442/10, *Churchill Insurance Company Limited contro Benjamin Wilkinson, Tracy Evans contro Equity Claims Limited*

1) L'art. 1, primo comma, della terza direttiva del Consiglio 14 maggio 1990, 90/232/CEE, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli, e l'art. 2, n. 1, della seconda direttiva del Consiglio 30 dicembre 1983, 84/5/CEE, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli, devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale la quale produca l'effetto di escludere in modo automatico l'obbligo in capo all'assicuratore di risarcire la vittima di un incidente stradale qualora tale incidente sia stato causato da un conducente non assicurato dalla polizza assicurativa e detta vittima, passeggero del veicolo al momento dell'incidente, fosse assicurata per la guida di tale veicolo e avesse dato a tale conducente il permesso di guidarlo.

2) La soluzione della prima questione sottoposta non varia a seconda che l'assicurato vittima sia stato consapevole del fatto che la persona che egli ha autorizzato a guidare il veicolo non era assicurata a tal fine, oppure sia stato convinto che lo fosse, ovvero non si sia posto domande a tale riguardo.



CLARA MATRANGA

Dottore in Giurisprudenza

TUTELA DEL PASSEGGERO, CONTRATTO ASSICURATIVO E CLAUSOLE DI GUIDA ESCLUSIVA: UNA LETTURA EVOLUTIVA DELLA R. C. AUTO

SOMMARIO: 1. Il caso. – 2. Il precedente europeo. – 3. Le questioni. – 4. Passato e presente della tutela del trasportato. – 5. Clausole di guida esclusiva e sindacato giudiziale. – 6. (segue) Assicurazione e nuovi rischi. – 7. Conclusioni.

1. Con una pronuncia interessante e, invero, non troppo sorprendente, i giudici della terza sezione civile della Cassazione si sono uniformati all'indirizzo interpretativo già abbracciato dalla Corte di Giustizia in materia di risarcimento del danno del passeggero vittima di un sinistro stradale, essenzialmente imperniato sul primato della tutela di quest'ultimo *ante omnia* e su un'ampia definizione di terzo, tale da ricomprendervi finanche il proprietario (assicurato) non conducente.

Preliminare all'approfondimento delle questioni affrontate dai Giudici di legittimità è una breve ricognizione del caso loro sottoposto, per l'appunto analogo simile alla fattispecie su cui pregiudizialmente ebbe a pronunciarsi la Corte di Giustizia nel caso *Churchill vs. Wilkinson*¹.

Nella vicenda in esame, il proprietario assicurato del veicolo incidentato, subiva danni gravissimi e permanenti dalla fuoriuscita dell'auto dalla carreggiata, guidata da *diverso* conducente, poi rinvenuto privo di vita sul sedile anteriore sinistro.

Avendo il Tribunale competente condannato la compagnia assicuratrice, in solido con il responsabile, al risarcimento dei danni nei confronti del passeggero proprietario (e assicurato) in virtù della riconosciuta applicabilità della novella operata dalla l. 142/1992, l'Assicurazione adiva la Corte d'appello chiedendo la riforma della pronuncia in forza della pretesa irrilevanza della normativa sopravvenuta, ritenendosi non dovuto l'indennizzo nei confronti del proprio assicurato, così come statuito dal disposto originale della l. 990 del 1969.

Accolto tale motivo di ricorso in secondo grado di giudizio, la Corte d'Appello riduceva l'ammontare della somma dovuta al danneggiato, a questo punto, solo dal conducente responsabile non assicurato, delimitando il rischio coperto dal contratto di assicurazione in forza della esclusione normativa dell'assicurato-passeggero dal novero dei possibili danneggiati da risarcire.

Ricorrevano, perciò, in Cassazione gli eredi del defunto conducente nonché, con ricorso incidentale autonomo, lo stesso proprietario trasportato e si perveniva, per l'appunto in forza della pronuncia in commento, all'affermazione di una responsabilità solidale della compagnia assicu-

¹ C-442/10, *Churchill Insurance Company Limited* contro *Benjamin Wilkinson*, e *Tracy Evans* contro *Equity Claims Limited*. Testo disponibile su <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf>



ratrice e del conducente nei confronti del passeggero danneggiato (assicurato), in virtù della giurisprudenza comunitaria prima richiamata; inoltre, veniva disposto il ricalcolo del *quantum* del risarcimento in materia di danno alla persona.

In tale contesto, inoltre, l'assicurato sollevava questione pregiudiziale dinanzi alla Corte di Giustizia in punto di “*tutela del terzo trasportato ancorché proprietario ma non conducente del mezzo assicurato*”², chiedendo, ove non fosse possibile disapplicare la normativa interna, la rimessione della causa alle SS.UU. civili, proprio a motivo del contrasto giurisprudenziale in merito all'interpretazione della legge *de qua* in senso più o meno estensivo e quindi ricomprensivo del dettato comunitario, ovvero di adire direttamente il Giudice di Lussemburgo.

La Suprema Corte accoglie il motivo di ricorso alla luce dell'avvenuto superamento vuoi del contrasto di giurisprudenza vuoi della questione pregiudiziale europea, rifacendosi ai precedenti delle SS.UU. e alla pronuncia della Corte di giustizia, cui ora occorre portare l'attenzione.

2. Esaminandola preliminarmente, i giudici di legittimità ritengono la questione pregiudiziale europea superata per l'appunto dalla sentenza *Churchill vs. Wilkinson*³, risalente al dicembre 2011, con cui la Corte di giustizia ha chiarito la portata della tutela nei confronti dei passeggeri coinvolti in sinistri stradali, assumendo che “*la posizione giuridica del proprietario del veicolo che si trovava a bordo del medesimo al momento del sinistro, non come conducente, bensì come passeggero, sia assimilata a quella di qualsiasi altro passeggero vittima dell'incidente*”⁴.

Nelle cause interessate dalla pronuncia, due cittadini del Regno Unito, ciascuno titolare di un'assicurazione quale unico conducente del proprio veicolo, avendo disatteso la clausola di guida esclusiva, vedevano di fatto frustrato il proprio diritto al risarcimento dei danni subiti in un sinistro nel quale essi, appunto, *non* conducevano i mezzi interessati; ciò a cagione di una normativa nazionale⁵ che conferiva un diritto di rivalsa all'assicuratore nei riguardi non solo del responsabile non assicurato, bensì innanzitutto del titolare dell'assicurazione che avesse autorizzato il primo a condurre il veicolo. In buona sostanza, così come rilevato dal giudice nazionale

² Ricorso incidentale autonomo (B.4) citato nella sentenza in commento, punto 6.2.

³ C-442/10, cit.

⁴ *Ivi*, punto 30.

⁵ Il riferimento è al *Road Traffic Act* (1988), e in particolare all'art. 151 (*Duty of insurers or persons giving security to satisfy judgment against persons insured or secured against third-party risks*), n. 8, sulla cui base le compagnie assicurative coinvolte (la *Churchill* e la *Equity*) pretendevano dai proprietari assicurati il rimborso integrale di quanto versato loro a titolo di risarcimento. Qui il testo della disposizione: “(8) *Where an insurer becomes liable under this section to pay an amount in respect of a liability of a person who is not insured by a policy or whose liability is not covered by a security, he is entitled to recover the amount from that person or from any person who—*

(a) is insured by the policy, or whose liability is covered by the security, by the terms of which the liability would be covered if the policy insured all persons or, as the case may be, the security covered the liability of all persons, and

(b) caused or permitted the use of the vehicle which gave rise to the liability.”



rimettente, la norma originava l'esclusione automatica della tutela dell'assicurato-trasportato, risolvendosi il predetto risarcimento in una *fictio* compensata dal 100% del rimborso della somma a vantaggio dell'assicuratore.

A fronte di tale indesiderabile effetto, la Corte Europea rileva che il vero obiettivo cui mirano le norme d'apertura delle tre principali direttive in materia⁶ è di consentire, attraverso il sistema della copertura assicurativa obbligatoria, che *tutti i passeggeri* coinvolti in un incidente stradale e da esso danneggiati possano accedere fruttuosamente al sistema risarcitorio, cementando la protezione garantita ai terzi attraverso l'addossamento della pronta copertura dei costi del sinistro in capo anche all'assicurazione.

In tale prospettiva appare inconsistente ogni voluta distinzione tra soggetti da risarcire che risulti altra rispetto al consolidato binomio conducente-passeggero⁷, al cui interno può ammettersi questione sull'*an* dell'indennizzo solo con riferimento al primo dei fattori, ove ricorrano rilievi di responsabilità, assenza di copertura assicurativa ed eventualmente ambiguità del dettato contrattuale (il che darebbe anche adito al rivalersi dell'assicuratore su costui).

Per il *quantum*, invece, potrebbe darsi ragione di un eventuale gioco al ribasso solo nei casi acclarati di concorso di responsabilità, sempre alla luce di una *rule of reason* che scorge nell'eccezionale la goccia che scava la pietra della tutela incondizionata del terzo⁸.

Diversa problematica è quella dell'identità del conducente e dell'ampiezza del diritto di rivalsa nei suoi confronti da parte dell'assicuratore, nel senso del sindacato dell'*oggetto* del contratto di assicurazione, anche con riferimento alle clausole c.d. di guida esclusiva, qui considerate in quanto divenute, se combinate con la normativa del Regno Unito al vaglio della Corte Europea, scaturigine di quell'automatismo escludente cui osta una corretta lettura delle direttive *de quibus*.

⁶ Direttiva 72/166/CEE del Consiglio, del 24 aprile 1972, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri in materia di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli e di controllo dell'obbligo di assicurare tale responsabilità; seconda direttiva 84/5/CEE del Consiglio del 30 dicembre 1983 concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri in materia di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli; terza direttiva 90/232/CEE del Consiglio, del 14 maggio 1990, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri in materia di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli; e, da ultimo, direttiva 2009/103/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 settembre 2009, concernente l'assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli e il controllo dell'obbligo di assicurare tale responsabilità (Testo rilevante ai fini del SEE).

⁷ Nella pronuncia pregiudiziale, la Corte richiama, aderendovi, la posizione dell'Avvocato Generale: "*l'unica distinzione ammessa dalla normativa dell'Unione in materia di assicurazione obbligatoria della responsabilità civile per gli autoveicoli è, quindi, come rilevato al punto 29 della presente sentenza e sottolineato dall'avvocato generale al paragrafo 28 delle sue conclusioni, quella tra conducente e passeggero*" (punto 31).

⁸ In tal senso la pronuncia: "*una normativa nazionale, definita in base a criteri generali ed astratti, non può negare o limitare in misura sproporzionata il risarcimento di un passeggero da parte dell'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile per gli autoveicoli esclusivamente sulla base della corresponsabilità di quest'ultimo nella realizzazione del danno. Soltanto al verificarsi di circostanze eccezionali, in base ad una valutazione caso per caso, l'ampiezza del risarcimento della vittima può essere limitata*" (punto 49).



Come già evidenziato⁹, la Corte di Giustizia non approfondisce troppo la questione, posto che “*the [Member State] is free to legislate concerning the extent of coverage of motor vehicle drivers*”¹⁰, lasciando in sospeso la definizione dell’aspetto più controverso della contrattazione assicurativa, quella, appunto, delle clausole delimitative del rischio inserite (unilateralmente) nella polizza. Al proposito, i giudici si premurano di precisare che “*le questioni di cui è investita la Corte nel caso di specie non vertono sulla compatibilità con il diritto dell’Unione di una norma che disciplina la responsabilità civile, bensì sono attinenti alla compatibilità con tale diritto di una disposizione la quale, secondo l’interpretazione del giudice del rinvio, poiché esclude in modo automatico il beneficio dell’indennizzo eventualmente dovuto all’assicurato, limita la portata della copertura della responsabilità civile*”.

Tuttavia, come vedremo, la nostra giurisprudenza fa un passo avanti in questa direzione, additando esplicitamente tali postille come invalide e – passi il termine – inammissibili in un ordinamento (nazionale ma assolutamente compenetrato a quello europeo) che esalta la riparazione del danno come obiettivo del sistema assicurativo e tale dunque da imporre se del caso deviazioni o compressioni alle stesse tecniche (rectius, clausole) contrattuali orientate ad una qualche particolare distribuzione/limitazione del rischio.

Dal caso *Churchill vs Wilkinson*, in effetti, la nostra Suprema Corte trae due conseguenze di rilievo relative al primato del *favor victimae* già a partire dalla delimitazione della copertura assicurativa. La pronuncia europea, infatti, interpretando correttamente le direttive in materia, rende nulla per contrarietà a norme imperative (di diritto comunitario) quella clausola c.d. di guida esclusiva che consenta all’assicuratore di rifiutare la prestazione di garanzia ove l’assicurato non fosse conducente del mezzo. Detta contrarietà, inoltre, si profila anche rispetto alla nostra Carta costituzionale, avendosi riguardo in particolare all’art. 32, e quindi alla violazione del diritto alla salute, tutelato a tutti i livelli normativi, nazionali e internazionali, e prevalente nei confronti di qualsivoglia pretesa o disposizione contrattuale.

A tale proposito, la Corte di Cassazione sottolinea, raccordando opportunamente il diritto nazionale a quello comunitario così come espresso dalle direttive in questione¹¹, la “*superiore ratio legis Europae in tema di solidarietà nella materia particolare della circolazione di veicoli, aerei e natanti, prevedendo una solidarietà tra gli autori del danno e le assicurazioni*”.

Il diritto Ue, alla luce della decisione di Lussemburgo, sembra, dunque, cementare la protezione delle vittime di incidenti stradali nella previsione di meccanismi di indennizzo il più possibile rapidi e sicuri. La tecnica votata a tale scopo è quella della solidarietà addossata all’assicuratore come effetto imprescindibile del contratto assicurativo, non solo sulla base della cor-

⁹ Cfr. Vadim Mantrov, *Clarifying the Concept of Victim in the Motor Vehicle Drivers’Liability Insurance: The ECJ’s judgment in Case C-442/10*, European Journal of Risk Regulation 2/2012: pp. 257-260.

¹⁰ Ivi, pag. 260.

¹¹ Sentenza in commento, punto 7.A, ove i giudici parlano, in particolare, di “*effetto conformativo del diritto nazionale assicurativo al diritto comune europeo espresso dalle direttive*”.



retta allocazione del rischio, bensì a partire dalla prioritaria affermazione (che si concreta, nel sistema giuridico, nell'approntamento di strumenti di tutela) dei diritti fondamentali alla salute e alla dignità umana.

A ciò si ricollega il secondo effetto che la pregiudiziale europea spiega nei riguardi del nostro ordinamento, ossia l'eminenza del “*principio europeo [...] vulneratus ante omnia reficiendus*”¹², che comporta una tutela incondizionata del soggetto danneggiato e il riconoscimento di un credito risarcitorio a suo favore in quanto tale, a dispetto di qualsiasi condizione o ruolo che tale soggetto ricopra: su questo punto, che sintetizza la sostanza della risposta dei giudici di Lussemburgo alla questione sottopostagli, sembrano squarciarsi tutti i dubbi, nell'identificazione cristallina dei soggetti legittimati a pretendere l'indennizzo *anche* e subito dall'assicuratore.

Per lo meno *rebus sic stantibus*, la pronuncia della Corte di Giustizia contribuisce, infatti, a sgombrare il campo da ricorrenti equivoci in merito all'identità del terzo vittima, estendendone la nozione ad ogni danneggiato non conducente, quale che sia la sua qualificazione nei confronti dell'assicuratore o a detta del contratto, esplicitando una impostazione che, per vero, si intravede anche nel nostro diritto municipale, allorché il nuovo Codice delle assicurazioni private¹³ continua sì ad escludere dall'assicurazione, non considerandolo terzo, il proprietario del veicolo, ma solo “limitatamente ai danni alle cose”¹⁴.

Conducente e passeggero, dunque: *tertium non datur*. Il proprietario potrà così ricoprire il ruolo dell'uno o dell'altro a seconda delle circostanze, salvi solo, in capo all'assicuratore, quei diritti di rivalsa che assicurino un'allocazione dei costi del sinistro rispondente a parametri di giustizia e collimante con le scelte del legislatore in materia di responsabilità.

3. In continuità piena con il *leading case europeo (Churchill vs Wilkinson)*, dunque, la *Suprema Corte*, con la pronuncia in commento appronta una (re)visione attuale della normativa nazionale sull'assicurazione obbligatoria applicabile *ratione temporis* alla fattispecie (sicuramente precedente all'emanazione del Codice delle Assicurazioni private), in guisa da conformare la stessa alla luce di un'interpretazione costituzionalmente orientata e conforme al diritto comunitario intervenuto, così da superarla *tout court* a garanzia del principio di effetto utile delle direttive europee di riferimento.

Ciò che emerge, a tutta prima, dal tentativo giurisprudenziale di comporre le istanze del mercato assicurativo della circolazione stradale – fortemente condizionato dall'obbligatorietà della

¹² *Ibidem*.

¹³ Decreto Legislativo 7 settembre 2005, n. 209 – GU n. 239 del 13-10-2005– Suppl. Ordinario n.163, e successive modifiche.

¹⁴ Così l'art. 129 del decreto “Soggetti esclusi dall'assicurazione”: “[...] non sono inoltre considerati terzi [...] *limitatamente ai danni alle cose* [ndr. corsivo nostro]: a) i soggetti di cui all'art. 2054, terzo comma del codice civile [...]”.



relativa copertura e tendente ad una gestione possibile dei rischi assicurati – e le primarie esigenze risarcitorie di quanti coinvolti in un evento di danno indipendentemente dalla ripartizione del *pondus* di questo sulle spalle di responsabili ed assicuratori, è un deciso propendere per la subitanea riparazione del pregiudizio patito dalle vittime trasportate, in forza non solo del *dictat* europeo ormai chiarissimo sul punto, ma anche in conformità alla direttiva costituzionale di tutela del bene salute.

Proprio da questo spunto la Corte di Cassazione afferma con decisione la solidarietà tra assicuratore e responsabile/i dell'*eventus damni* nei confronti del terzo, pur ove questi coincida con la persona del proprietario assicurato ed anche a fronte di una disposizione che escluda la rilevanza normativa di tale materiale coincidenza ovvero, come considerato dalle nostre Corti, in presenza di una violazione da parte dello stesso della clausola c.d. di guida esclusiva, “che prevede la garanzia assicurativa solo se alla guida del veicolo si trovi la persona indicata in polizza”¹⁵.

Clausole di tal fatta, esempio di alcune delle discusse varianti ormai generosamente inserite nei testi contrattuali da parte delle compagnie assicuratrici, vengono così rese inoperanti dalla giurisprudenza con la nullità per contrasto con norme imperative (di diritto comunitario), nonché per la intrinseca contrarietà di tali limitazioni rispetto all’eminente diritto alla salute, non ammettendosi questione di sorta sull’identità del terzo trasportato.

Ciò, naturalmente, non coincide con un addossamento del costo del danno alla compagnia assicuratrice, bensì comporta sicuramente una velocizzazione e una facilitazione della tutela del trasportato a prescindere dalla identificazione degli effettivi responsabili del sinistro nonché della eventuale rivalsa dell’assicuratore sui primi. *Solve et repete*, dunque, viene detto alle assicurazioni ove si tratti di terzi, così che l’obbligazione delle stesse nei confronti della controparte contrattuale si traduca in garanzia nei riguardi di chi venga coinvolto passivamente e dannosamente nell’evento dedotto in copertura.

Tanto può dirsi in forza del precedente europeo, dalla cui disamina si evince l’accorta lettura della normativa comunitaria di rilievo che i giudici di Lussemburgo forniscono, individuando, tra gli obiettivi primari della stessa, quello “di proteggere la categoria particolarmente vulnerabile di vittime potenziali costituita dai passeggeri degli autoveicoli”¹⁶, censurando un sistema nazionale (nel caso di specie, d’oltre Manica) che, permettendo meccanismi compensativi automatici, escluda la risarcibilità del danno *ab origine* nei confronti di alcuni passeggeri, limitando la copertura assicurativa (così come già dedotta nell’oggetto del contratto).

Tanto poteva dirsi, secondo la sentenza in commento, già a partire da un’interpretazione estensiva della normativa nazionale sopra richiamata, quale quella consacrata dalle SS.UU. n. 6316 del 2009, richiamate in sentenza, alla cui stregua “il giudice non può sottrarsi all’obbligo

¹⁵ Cass. Civ. III sez., n. 19963/13 in commento, par. 9.

¹⁶ C-442/10, punto 27.



generale della c.d. interpretazione evolutiva e sistematica della legge (ossia della L. n. 990 del 1969, come modificata dal D.L. n. 857 del 1976), per osservare il quale egli non deve limitarsi a rievocarne il senso originario, ma al fine di evitare che la stessa legge si esaurisca nella sua primitiva formulazione, deve invece cercare di conciliare il contenuto originario della formula legislativa con la situazione esistente al momento in cui la norma deve essere applicata, così da evitare situazioni di contrasto o, comunque, di disarmonia dell'ordine giuridico"¹⁷.

Garantita per queste vie l'operatività dei principi comunitari, la Suprema Corte li introita in un ambito tra i più "sensibili" – per importanza ed entità dei processi di trasformazione in atto – quale quello dei mercati assicurativi, che specialmente sul fronte r.c.a. merita approcci di tipo chirurgico volti a conciliare l'essenza della causa indennitaria del contratto di assicurazione contro i danni¹⁸, da un lato, e la possibilità concessa alle società assicuratrici di operare a mani non troppo legate, dall'altro, per governare (*rectius*, ridurre) entro certi limiti l'alea dell'operazione.

Di conseguenza, ogni clausola afferente ai contratti in discussione passerà per i tassativi controlli giudiziali di vessatorietà e invalidità sotto la lente ingigantita dell'obbligo di contrarre e della finalità non solo privata della copertura assicurata, come risulta dal chiaro orientamento della giurisprudenza europea.

A questi fini risponde, poi, la considerazione finale in materia di profili risarcitori, nelle cui pieghe i Giudici di legittimità rinvencono, riformando la pronuncia d'appello, la dignità risarcitoria del "danno da perdita della vita di relazione"¹⁹ quale componente del danno biologico, inserendosi in una questione più che annosa, quale quella della scomponibilità del danno non patrimoniale nelle sue varianti biologica, morale ed esistenziale e cogliendo così la sfida della duplicazione (triplicazione?) dei risarcimenti concessi a fronte di un medesimo *eventus damni*²⁰.

4. La tutela di colui che ricopre il ruolo di passeggero sembra così giunta al suo apice, grazie all'integrazione della normativa interna con quella di diritto europeo derivato. Ciò si evince, naturalmente, dalla disciplina positiva oggi cristallizzata nel Codice delle assicurazioni private, che assorbe i *dicta* della giurisprudenza di Lussemburgo e della triade di direttive più volte menzionate.

Eppure, anche secondo la Suprema Corte, non è solo il parametro europeo ad aver conformato la materia della copertura assicurativa, stante una naturale evoluzione della lettura – tutta interna – della responsabilità dedotta nell'art. 2054 c.c..

E, in effetti, la tutela del soggetto trasportato ha subito, nel nostro ordinamento, un iter piut-

¹⁷ Cass. Civ. Sez. Un. n. 6316/2009, in *Giust. civ. mass.* 2009, 3, 459, punto 4.3.

¹⁸ Sulla causa del contratto di assicurazione, in particolare, cfr. P. Corrias, *La causa del contratto di assicurazione: tipo assicurativo o tipi assicurativi?*, in *Rivista di diritto civile*, n. 1/2013.

¹⁹ Sentenza in commento, punto 7.c.4.

²⁰ Illuminante, al proposito, il contributo di F. Busnelli, *La liquidazione del danno alla persona nella R.C.A. tra legge, giurisprudenza e tabelle valutative*, in *Assicurazioni*, 2011, 587.



tosto accidentato, che ha visto lo scalfirsi del granitico diniego di indennizzo ai passeggeri, dogmaticamente affermato per decenni dai nostri giudici, fino al risultato odierno, ormai ampiamente atteso, del consacrarsi della finalità di garanzia delle vittime come priorità assoluta del sistema del contratto di assicurazione, avendosi cura di non ammettere lacune nella nozione di vittima.

Ciò accade oggi persino in quella peculiare situazione che vede quest'ultima coincidere con la persona del proprietario assicurato e non conducente. Tale fattispecie ha ricevuto trattamenti alquanto differenti nel tempo, bastando richiamare la precedente normativa italiana in merito²¹ che espressamente escludeva (nella versione originale dell'art. 4²² la equiparazione del medesimo in quanto non riconducibile alla categoria di terzo quale potenziale danneggiato risarcibile.

In seguito, tuttavia, prendendo spunto da alcune pronunce erosive della Corte Costituzionale²³, il legislatore nostrano, conformandosi alle direttive comunitarie intervenute nel frattempo, ha rimediato alla inconsistenza della previsione, novellandola con la legge n. 142 del 1992 di modo da estendere la tutela alle persone danneggiate con mera esclusione del conducente e di alcune altre specifiche categorie, secondo un più stringente intendimento (questo, pare, il passaggio di rilievo) del criterio della responsabilità del sinistro, e non più pericolosamente colliante, quasi *ipso facto*, con la titolarità della copertura assicurativa.

Questa apertura della normativa, resa esplicita, appunto, dalla novella del '92, soccorrerebbe al caso di specie anche ove vi fosse (come pure vi è) questione sulla applicabilità della modifica *ratione temporis*, posta l'incertezza dovuta all'ambiguità del testo normativo e l'immediatezza degli eventi di merito rispetto all'entrata in vigore dello stesso. Soccorrerebbe ugualmente perché la nuova lettura del dato normativo nulla attinge da tale modifica, se non la conferma di quanto già poteva dedursi da un'interpretazione estensiva della legge previgente (l. 990/1969) in materia di assicurazione per la circolazione stradale.

²¹ L. 24 dicembre 1969, n. 990, Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti. (Pubblicata nella Gazz. Uff. 3 gennaio 1970, n. 2).

²² Così recitava: “Non sono considerati terzi e non hanno diritto ai benefici derivanti dai contratti di assicurazione obbligatoria stipulati a norma della presente legge:

a) tutti coloro la cui responsabilità deve essere coperta dall'assicurazione; [...]

c) le persone trasportate, salvo quanto disposto all'ultimo comma dell'articolo 1 e al secondo comma dell'articolo 2; [...].”

²³ Il riferimento è, soprattutto, alla sentenza n. 188 del 1991, pubblicata su *Giur.it.* 1991, I, 1, 1092, con nota di F. Ghisiglieri, A. Guido, *La Corte costituzionale e i soggetti tutelati nell'assicurazione R.C.Auto*, con cui la Consulta ebbe a dichiarare l'incostituzionalità della lett. b dell'art. 4 della legge in esame “nella parte in cui esclude dal diritto ai benefici dell'assicurazione obbligatoria, per quanto riguarda i danni alle persone, il coniuge, gli ascendenti e i discendenti legittimi, naturali o adottivi delle persone indicate alla lettera a), nonché gli affiliati e gli altri parenti e affini fino al terzo grado delle medesime quando convivano con esse o siano a loro carico”. Qui, occorre sottolineare, la Corte Costituzionale è già tributaria di un duplice intervento comunitario in materia ed allora ancora disatteso dallo Stato italiano (si rinvia al prosieguo della trattazione per l'approfondimento).



È questo l'orientamento cui i Giudici di legittimità oggi si conformano, ritenendo composto il contrasto tra due posizioni antagoniste della giurisprudenza: da un lato, chi (per vero in maggioranza) interpretava in modo restrittivo il dettato normativo²⁴, ammettendo il risarcimento del danno alle sole vittime non trasportate per tutti quei fatti di causa che non fossero successivi alla vigenza della novella del '92, e lasciando così compressa, *ratione temporis*, l'istanza di tutela di quelle vittime che, in quanto trasportate, avevano *scelto* (si diceva) di accettare il rischio connesso al trasporto che non ricadesse sotto l'ombrello dell'art. 1681 c.c. ovvero dell'originario art. 1, comma terzo della l. 990/69; chi, dall'altro, estendeva il raggio di tutela (e specularmente di responsabilità) nei confronti del danneggiato²⁵, per tale intendendosi anche colui che, in assenza di qualsiasi contratto di trasporto²⁶, si trovi coinvolto quale passeggero in un incidente stradale.

Quest'ultima interpretazione è quella abbracciata dalle SS.UU. con la pronuncia n. 6316 del 2009, precedente cui la sentenza in commento affida la ricognizione dell'iter evolutivo prima richiamato circa il modo di intendere la portata del concetto di terzo e la composizione del contrasto di cui al motivo di ricorso del proprietario del veicolo.

Il precedente, suffragato da una casistica incisiva, seppur non generosa, riposa in particolare su una pronuncia del 2004²⁷ assimilabile in fatto al caso del 2009, nonché sulla nota sentenza n. 10629 del 1998²⁸, che, pioniera, ha ammesso tra le fila delle vittime risarcibili anche i trasportati a titolo di cortesia, smantellando la consolidata tendenza a negare loro la risarcibilità dei danni subiti.

Se, però, i due casi del 2004 e del 2009 scaturiscono da fattispecie inerenti il trasporto di persona su mezzi adibiti al trasporto di cose, i fatti del 1998 si riferiscono più schiettamente al caso di passeggero di un veicolo effettivamente inteso al trasporto di persone e tuttavia escluso (fino ad allora) dalla tutela civile. Entrambe le vicende sembrerebbero discostarsi leggermente dai fatti di cui alla sentenza in commento e alla pronuncia della Corte di Lussemburgo.

Tuttavia, in quelle occasioni, i giudici della Suprema Corte hanno avuto modo di enucleare dei principi di carattere generale, relativi all'intendimento, nel nostro ordinamento, come conformato anche dal diritto europeo, della nozione di vittima risarcibile. E ciò in forza di quanto brillantemente affermato nella pronuncia delle SS.UU., secondo cui "si tratta, in altri termini,

²⁴ La Suprema Corte menziona, in particolare, per l'orientamento restrittivo le pronunce di Cass. 11 gennaio 1999, n. 196; Cass. 3 marzo 2004, n. 4354; Cass. 6 maggio 2004, n. 8613; Cass. 23 gennaio 2006, n. 1231; Cass. 5 giugno 2007, n. 13059.

²⁵ Il precedente favorevole all'interpretazione estensiva risale a Cass. Civ. Sez. III, 14 dicembre 2004, n. 23294 in *Giust. civ. mass.* 2005, 1; a sostegno, inoltre, è richiamata la pronuncia di Cass. Civ. sez. III, n. 10629 del 26 ottobre del 1998, in *Giust. civ. mass.*, 1998, 2181, e annotata da U. Violante, *Trasporto di cortesia: dai rischi del free rider alla presunzione di responsabilità*, in *Danno e responsabilità*, n. 1/1999, pag. 36 ss.

²⁶ Nel qual caso *nulla quaestio*, entrando in gioco la responsabilità del vettore ex art. 1681 c.c.

²⁷ Cass. civ. Sez. III, 14 dicembre 2004, n. 23294, cit.

²⁸ Cass. civ. Sez. III, 26 ottobre 1998, n. 10629, cit.



dell'indispensabile coordinamento (sfuggito ai precedenti che hanno accolto l'orientamento restrittivo) tra il microsistema giuridico dell'assicurazione obbligatoria ed il macrosistema della responsabilità civile in generale”²⁹, alla cui stregua occorre interpretare la normativa del 1969 già a partire dalla modifica del 1976³⁰.

Se nel 2004 emergeva che “*alla modifica apportata dal D.L. n. 857 nel 1976, art. 1, conv. nella L. n. 39 del 1977, comma 2, della L. n. 990 del 1969, art. 1, deve attribuirsi l'effetto della estensione dell'assicurazione obbligatoria ai danni prodotti alle persone dei trasportati quale regola generale*”³¹, nel 2009 la Suprema Corte rileva la coerenza di tale interpretazione soprattutto con le ricadute applicative della micro riforma del 1976, stante che, nella sostanza, poteva ormai riconoscersi valenza di regola generale all'avvenuta estensione dell'obbligo di assicurarsi anche per i danni prodotti ai soggetti terzi trasportati.

A sostegno di ciò, l'evoluzione della considerazione del terzo trasportato a titolo di cortesia, emblematicamente ribaltata dalla sentenza del 1998, richiama l'esegesi giudiziale ad un lavoro di rilettura dell'art. 2054 c.c. come comprensivo di tale fattispecie, consentendo così la riscrittura della responsabilità civile del conducente, in solido con quella del proprietario, presunta anche nei confronti dei passeggeri, che vedono dunque alleggerito l'*onus probandi*, stante la presunzione di colpa del primo, e favorito l'indennizzo, data la garanzia patrimoniale aggiunta del secondo. Così la Corte può affermare “l'estensione della disciplina dell'art. 2054 c.c. al terzo trasportato e l'individuazione in essa di principi a carattere generale applicabili a tutti i soggetti che ricevano danni dalla circolazione”³².

In forza di tale eminente giurisprudenza, che esplicitamente si definisce coerente con il dettato normativo europeo³³ e quindi da preferire, in ossequio all'obbligo di interpretazione conforme del diritto interno rispetto a quello comunitario³⁴, la Cassazione qui in commento conclude per la decisività di tale lettura normativa per il caso *de quo*, rilevando come “la giurisprudenza italiana, finalmente conformandosi ai principi delle direttive europee, tutte concorrenti al soccorso solidale in favore delle vittime, ove terzi trasportati, ad opera delle imprese di assicurazioni relative alla copertura della auto sulla quale le vittime erano ospitate, anche sulla base delle

²⁹ SS.UU. n. 6316/2009, punto 4.2.

³⁰ D.l. 23 dicembre 1976, n. 857 (Modifica della disciplina dell'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti), convertito, con modificazioni, in L. 26 febbraio 1977, n. 39.

³¹ SS.UU. cit., punto 4.1.

³² *Ivi*, punto 4.2.

³³ *Ivi*, punto 4.3. In particolare, le Sezioni Unite ritengono di dover privilegiare “*fra contrapposte soluzioni interpretative (abbiano esse dato luogo o meno ad un contrasto giurisprudenziale) quella coerente con i canoni dell'ordinamento comunitario. Coerenza che, nel caso di specie, conduce all'interpretazione della norma in maniera estensiva dell'obbligo assicurativo*”.

³⁴ In merito, cfr. G. Tesaurò, *Diritto dell'Unione Europea*, Cedam, 2012; J. Ziller, *Diritto delle politiche e delle istituzioni dell'Unione europea*, il Mulino, 2013.



ulteriori sentenze della Corte europea di giustizia della Unione, ha superato i termini logistici della novellazione del 1992, rendendo operante la tutela unitaria europea e invalidando le clausole contrattuali tendenti ad introdurre una delimitazione del rischio nel caso di clausola con guida esclusiva”³⁵.

Il primo degli effetti del recepimento della pronuncia delle SS.UU., dunque, completa il percorso fin qui tratteggiato che ha visto scolorire le eccezioni esclusive della responsabilità e del conducente e, soprattutto, della solidarietà del proprietario (e relativo assicuratore) nei confronti della vittima, concentrandosi nelle mani di quest’ultima numerosi strumenti, oggi disciplinati dal Codice delle assicurazioni private, volti a predisporre un sistema liquidativo sicuro e immediatamente accessibile a chi spetti, “a prescindere dall’accertamento della responsabilità dei conducenti dei veicoli coinvolti nel sinistro”, come dispone testualmente l’art. 141, comma 1, del Codice, nella cui rivoluzionaria rubrica si legge “Risarcimento del terzo trasportato”, in barba alla tradizione e in ossequio all’orientamento comunitario.

Proprio questo è l’effetto utile che si vuole rendere operativo, essendo evidente “la propensione verso un sistema di tutela più garantistico, efficiente e semplificato”³⁶, come testimoniato dalla nuova procedura di risarcimento del terzo che si traduce nella titolarità, in capo a quest’ultimo, di un’azione *diretta* nei confronti dell’impresa di assicurazione del responsabile civile, *ex art.* 144 del Codice delle assicurazioni³⁷. Ove, perciò, il proprietario del veicolo sia responsabile solo in via solidale del sinistro, la di lui assicurazione sarà tenuta a fronteggiare, se occorra, la richiesta di risarcimento della vittima, operando detta solidarietà anche nei confronti dei terzi trasportati.

Orbene, se la qualità di proprietario e di vittima coincidano in capo al medesimo soggetto, stante che il costo finale del danno dovrà ricadere sul vero responsabile del sinistro, ossia (normalmente) il conducente, non vi sono più dubbi che l’assicurazione debba indennizzare il proprio cliente dei danni subiti, poiché in quel particolare momento esso dismette nei confronti dell’impresa le vesti di controparte assicurata, per venire in rilievo in quanto soggetto da risarcire ai sensi di legge ed *ex contractu*, stante l’obbligo assicurativo estensivamente interpretato.

Tutto ciò, ovviamente, con buona pace del diritto di regresso nei confronti del conducente o della sua assicurazione, nell’ottica di un’allocazione dei costi del danno che guarda, come anticipato, pur sempre ad un criterio di giustizia, rinvenendo nel responsabile dell’*eventus damni* il vero soggetto su cui far gravare in ultima analisi le conseguenze della propria condotta.

³⁵ Cass. n. 19963/2013, punto 7.c.3.

³⁶ M. Della Chiesa, *Tutela del terzo trasportato e condizioni di proponibilità della domanda risarcitoria*, in *I contratti*, n. 4/2013, pag. 336.

³⁷ Cfr. sul punto il contributo di M. Hazan, *La nuova procedura di risarcimento del terzo trasportato: luci ed ombre*, in *Danno e Responsabilità*, n. 3/2008, pag. 349 e anche A. Maietta, *Proponibilità dell’azione risarcitoria e risarcimento del danno al terzo trasportato: profili applicativi*, in *Danno e Responsabilità*, n. 3/2008, pag. 362.



In questo senso, l'assicurazione fa, in prima battuta, le veci del responsabile, sostituendosi "momentaneamente all'effettivo obbligato al solo fine di velocizzare il risarcimento alla vittima, in linea con lo spirito dell'intera riforma"³⁸, ossia il *favor victimae*, senza bisogno di rinvenire necessariamente una c.d. *no fault rule*, come sostenuto da chi³⁹ rinviene nelle nuove norme il segno di una forma di responsabilità oggettiva, estranea però anche all'impostazione del sistema, data l'esplicita possibilità di rivalsa nei confronti del responsabile del sinistro da parte dell'assicurazione pagante, che è semplicemente chiamata ad assolvere "una funzione liquidativa assegnatagli *ex lege*"⁴⁰ sulla stessa base che permea tutto il diritto fin qui analizzato, ossia la tutela agevolata del trasportato.

Posta, poi, dalle pronunce europee, l'equazione tra vittima e proprietario ove questi non sia conducente ma passeggero, la medesima *ratio* di favore si estende ad esso, non ravvisandosi alcun valido motivo di differenziazione del trattamento, e dalla prospettiva dell'art. 3 Cost. e da quella dell'art. 32 Cost., onnipresente sullo sfondo della tutela degli eventi dannosi.

5. La lettura evolutiva di favore nei riguardi dei passeggeri e, da ultimo, l'estensione della tutela a parti altre, fino ad includere la stessa persona dell'assicurato, sfiorano incisivamente, accanto al tema della responsabilità civile, anche quello della conformazione del contratto assicurativo.

A partire dalla pregiudiziale europea, come già visto, i giudici della Suprema Corte affermano efficaci nel nostro ordinamento i dettami europei in materia (espressi sia dalle direttive sia dalla Carta di Nizza, e, quindi, dai Trattati), avendo così il destro per affermare la nullità di quelle clausole che limitino la copertura assicurativa garantita dal contratto in dipendenza dell'identità del conducente del mezzo assicurato.

Orbene, simile affermazione si inserisce in un tema alquanto dibattuto, soprattutto in seno ad un mercato particolare come quello r.c. auto⁴¹, che risente dell'obbligo legale di stipula della polizza nonché di una sorta di positivizzazione del contenuto minimo del contratto, stante l'interesse generale, cui sopra si faceva riferimento, che sta sullo sfondo, ossia la garanzia che ad ogni danneggiato corrisponda un soggetto risarcitore, non volendosi "correre il pericolo di subire il danno da un soggetto insolvente: la copertura obbligatoria per i rischi di responsabilità civile elimina questo pericolo, ed interviene perciò con finalità di natura distributiva"⁴².

³⁸ A. Maietta, cit., pag. 366.

³⁹ In questo senso A. Maietta, cit., che ritiene giustificata "l'introduzione di una *no fault rule*, prevedendo che l'oggetto del contendere [...] debba involgere solo il *quantum* e non l'*an* del risarcimento" (pag. 336).

⁴⁰ M. Hazan, cit., pag. 353.

⁴¹ Per una compiuta disamina della struttura e del funzionamento dei rami del mercato assicurativo, cfr. L. Buzzacchi, M. Siri, *Concorrenza e regolazione nel mercato assicurativo*, in F. Pammolli, C. Cambini, A. Giannaccari (a cura di), *Politiche di liberalizzazione e concorrenza in Italia. Proposte di riforma e linee di intervento settoriali*, il Mulino, 2007, pag. 269 ss.

⁴² *Ivi*, pag. 292.



A suggello di ciò sta la creazione, con l'introduzione del Codice delle assicurazioni, di un Fondo di garanzia per le vittime della strada (art. 285 del Codice), con lo scopo di risarcire i danni causati dalla circolazione dei veicoli non identificati ovvero, in qualche modo, non coperti da assicurazione. Ed è la medesima *ratio* che impone l'obbligo legale di assicurazione, previsto e disciplinato dal capo I del Codice delle assicurazioni (artt. 122 ss.), in capo ai titolari di veicoli a motore, nonché l'obbligo speculare a contrarre posto in capo alle imprese di assicurazione dall'art. 132 del medesimo testo di legge.

Del resto, è proprio il rischio derivante dal sistema della responsabilità *ex art.* 2054 c.c. che spinge (*rectius*, obbliga) il cittadino a cercare riparo, spiegandosi con "l'avversione al rischio dei consumatori, che rende desiderabile un meccanismo di riallocazione dei rischi che attribuisca i rischi del sistema ai soggetti in grado di sopportarli con minore disutilità"⁴³ la ragion d'essere di tale mercato, e quindi la causa del contratto di assicurazione.

Tanto vale a delineare il perché di un impianto giuridico come quello stabilito dalle direttive sul ramo assicurativo, un impianto che opera direttamente sul contenuto del contratto, rendendo oggi nulle – tramite il *dictum* della Suprema Corte – le clausole di guida esclusiva.

Sembra, perciò, interessante chiedersi se, già prima della declaratoria di nullità operata dai giudici di Cassazione, non potesse farsi questione della *vessatorietà* di dette clausole, stante la possibilità che tramite il loro inserimento in polizza l'assicuratore riuscisse a limitare il rischio posto a suo carico. E qui ci si inserisce in *querelle* d'annata⁴⁴, risultando del tutto incerta l'attrazione di certe pattuizioni alla sfera dell'oggetto del contratto (estraneo al controllo di vessatorietà *ex art.* 34, comma 2 del Codice del consumo⁴⁵ ovvero a quella della limitazione di responsabilità così come configurabile in base a quanto già dedotto nell'oggetto del contratto, e quindi mera limitazione di quelli che dovrebbero essere gli effetti del contratto.

Potrebbe dirsi "consentito [...] tutto ciò che pertiene alla scelta negoziale del professionista, insita nel tipo o nell'oggetto del contratto"⁴⁶ e considerarsi che la delimitazione del rischio, o meglio il rischio, è l'oggetto del contratto di assicurazione: cosa fare di una clausola come quella di guida esclusiva che, in effetti, sembra proprio circoscrivere il rischio che l'assicuratore sceglie di addossarsi?

In merito, occorre considerare che questo tipo di clausola, in realtà, non disegna il contenuto del contratto in senso *oggettivo*, semmai ne determina l'inoperatività degli effetti nei confronti dei terzi in base ad una condizione che ha riguardo ai soggetti coinvolti: la polizza copre sì i danni cagionati dalla circolazione di quel veicolo ma a condizione che alla guida vi sia il titolare

⁴³ *Ivi*, pag. 274.

⁴⁴ Sul punto cfr. A. Di Majo, *Clausole vessatorie e rischi assicurati: un difficile confine*, in *Corriere giuridico*, n. 3/2001, pag. 386 e S. Chierici, *Vessatorietà delle pattuizioni limitative del rischio assicurato e criterio della "determinazione del rischio garantito"*, in *I contratti*, n. 3/2013, pag. 271.

⁴⁵ D.lgs. 6 settembre 2005, n. 206.

⁴⁶ A. Di Majo, *cit.*, pag. 387.



della stessa. Il che è e resta vero nella sostanza, ma non può essere ammissibile nell'apparenza, ossia nelle relazioni esterne sottoposte dal nostro codice civile al regime di responsabilità solidale.

È pur vero che la compagnia assicurativa deve poter disporre delle informazioni necessarie per valutare detto rischio, dovendo conoscere e acquisire più dati possibile nei riguardi dell'assicurato. Tuttavia, questo interesse soccombe solo apparentemente alle esigenze di tutela dei terzi danneggiati, data l'eventuale rivalsa nei confronti dell'assicurazione del vero responsabile, ove sia persona differente dal proprietario assicurato.

Ciò è confortato dalla conformazione – passi l'espressione – *vittimo-centrica* del sistema che abbiamo visto fin qui emergere come stella polare del legislatore e del giudice europeo. E questo sembra essere il *minimum* oggettivo del contratto di assicurazione, di cui pattuizioni come quelle in discussione tentano di limitare le conseguenze.

Pertanto, non sembra il caso di annoverare le clausole di guida esclusiva tra quelle che aiutino a delineare il contenuto proprio del contratto, semmai esse fanno sì che a fronte di un medesimo evento (danno causato a terzi dalla circolazione del veicolo assicurato) la responsabilità dell'assicuratore sia condizionata all'identità del soggetto coinvolto nell'evento (il conducente). Il che è ammissibile, ripeto, solo nei rapporti interni tra le parti (assicuratore, assicurato e responsabile civile), non, invece, nei confronti della vittima, alla quale tutte sono tenute, in forza del vincolo solidale, a risarcire il danno.

Il problema retorico della vessatorietà è comunque superato dalla nullità ora dichiarata dalla Cassazione, con riguardo anche alla natura peculiare del contratto assicurativo e al suo implicito "scopo" sovraindividuale, che va oltre la causa dello stesso: da quanto illustrato in precedenza, infatti, deriva che lo standard minimo di protezione che con tale contratto si vuole raggiungere è preconfezionato dal diritto (nazionale e comunitario) delle assicurazioni, così che ogni pattuizione che circoscriva la tutela *al di sotto* del minimo fondamentale deducibile dalle disposizioni in materia e dalla loro *ratio* è inevitabilmente una violazione di legge (così come chiarito dalla Corte di Cassazione) e pertanto subirà inesorabilmente la falcidia del giudice.

6. La questione del sindacato di validità delle clausole del contratto assicurativo si inserisce in un circuito alquanto dibattuto, che vede relazionarsi il sistema della responsabilità civile e quello dell'assicurazione secondo una mutualità non scontata⁴⁷.

Se, infatti, lo scopo del sistema della responsabilità civile è quello di allocare il costo del danno sul soggetto colpevole ovvero, nei casi di responsabilità oggettiva, su altro soggetto il quale risulti più idoneo a sopportarlo, il sistema assicurativo fa seguito, potremmo dire ancillarmente, alle disposizioni di legge, permettendo ai soggetti gravati di responsabilità (soprattutto

⁴⁷ Per un'attenta disamina del tema cfr. C. Castronovo, *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè Editore, Milano, 2006, pag. 351 ss.



a coloro che vi sono costantemente esposti) di trasferire tale costo sulle compagnie assicurative.

Il fattore indennitario assolto dal sistema di assicurazione fa, dunque, da tampone rispetto agli esborsi che il singolo individuo dovrebbe sostenere a fronte di danni causati a terzi da fonti a lui addebitabili e rispetto, quindi, ad un danno (non ingiusto) che si verrebbe a creare nella *sua* sfera patrimoniale. Il centro sembra così spostarsi dalla tutela del danneggiato, che traina il carro della responsabilità civile, a quella del danneggiante, che non risente più delle conseguenze degli addebiti a suo carico se non nei termini del premio corrisposto all'assicuratore.

Quest'ultimo assorbe così i costi dei sinistri distribuendoli tra più soggetti assicurati per categorie omogenee di rischi, frazionandone il peso e mantenendosi sul mercato a condizioni di sostenibilità dell'attività di impresa.

Orbene, proprio quest'ultimo fattore è da tempo entrato in crisi a fronte della categoria di c.d. nuovi rischi o rischi emergenti⁴⁸, ossia quei rischi che si realizzano spesso a distanza di tempo dal fatto accaduto, dando vita a richieste di risarcimento che pervengono successivamente alla scadenza del contratto di assicurazione ma con riferimento a fatti causativi che rientrano nella forbice temporale garantita da quel contratto.

Come è intuitivo, lo scarto temporale tra il fatto accaduto che genera il danno e il manifestarsi di questo impone, tradizionalmente, alle assicurazioni un'esposizione potenzialmente continua alle richieste risarcitorie dei danneggiati, che diventano così più incerte rispetto a quelle generate da un mero "illecito istantaneo"⁴⁹. Ciò rende molto più difficile per l'assicuratore calcolare probabilisticamente *a priori* il carico del rischio che viene ad addossarsi col contratto, dovendo lo stesso accantonare delle apposite riserve destinate alla copertura di tali indennizzi ove effettivamente ne sopravvenga la richiesta (c.d. IBNR, ossia *Incurred But Not Reported claims*), con conseguente aumento dei premi per gli assicurati.

La situazione è critica e ricorre soprattutto nel settore della responsabilità civile professionale, e medica in particolare, ove non è raro che il manifestarsi di certe patologie legate a casi di *medical malpractice* sia differito nel tempo.

A fronte, perciò, dei nuovi rischi fonte di responsabilità e quindi dell'esigenza che anche per essi sia garantita una *possibile* copertura assicurativa, la prassi contrattuale ha visto sorgere nuovi tipi di pattuizioni, più idonee a garantire la sostenibilità dei costi dei sinistri ma che operano una diversa ripartizione di essi, soprattutto riguardo a danni c.d. lungolatenti: tali clausole, note come *claims made*, sono oggetto di un acceso dibattito che, attualmente, vede propendere

⁴⁸ Sul punto cfr. M. Gagliardi, *Il contratto di assicurazione. Spunti di atipicità ed evoluzione del tipo*, Giappichelli Editore, Torino, 2009; F. Ceserani, *I nuovi rischi di responsabilità civile: rischi lungo latenti e rischi emergenti. Tendenze ed orientamenti nelle «coverage trigger disputes»*, in *Diritto ed economia dell'assicurazione*, n. 1/2010, pag. 3 ss.

⁴⁹ F. Ceserani, cit., pag. 25, secondo cui l'illecito istantaneo si caratterizza per "la concentrazione temporale (talvolta istantanea) di condotta lesiva ed evento di danno e quest'ultimo dispiega tutte le conseguenze pregiudizievoli secondo una eziologia immediata ed evidente all'interno di un segmento temporale circoscritto (causa violenta)".



per la loro validità persino i giudici della nostra Cassazione⁵⁰, nonostante serpeggino opinioni contrastanti⁵¹.

Il meccanismo *claims made* comporta una delimitazione temporale della responsabilità coperta dall'assicurazione: questa assolverà al suo scopo solo per quei reclami che vengano presentati entro il periodo di vigenza del contratto, anche se relativi a fatti accaduti anteriormente allo stesso, ovvero (se previsto) entro una forbice temporale di poco successiva alla scadenza di questo. Al fianco di questa versione pura della clausola, ve ne sono numerose altre “miste”⁵² che subordinano il meccanismo di attivazione della copertura basato sulla richiesta di risarcimento all'adempimento di alcune obbligazioni da parte dell'assicurato (notifica di circostanze potenzialmente dannose, notifica dell'avvenuta richiesta) ovvero lo combinano con i criteri dell'accadimento del fatto o della manifestazione del danno entro la vigenza del contratto di assicurazione.

Il risultato dell'applicazione di queste clausole è, dunque, quello di trasferire sì il costo del sinistro in capo all'assicuratore (come in ogni contratto assicurativo) ma solo in modo temporaneamente circoscritto e non in ragione del *fatto accaduto* che, secondo la legge (cfr. art. 1917 c.c.), genera la responsabilità e, quindi, spinge l'individuo a garantirsi tramite la copertura assicurativa, fondando il relativo mercato, bensì in ragione del se e del quando il soggetto danneggiato abbia a pretendere il risarcimento.

Ciò implica, naturalmente, che l'assicurato viva in una situazione di costante tensione, essendo lo stesso perennemente esposto in via potenziale ai rischi connessi alla propria attività, che non è più in grado di calcolare aprioristicamente data la posteriorità del loro rivelarsi. Il che

⁵⁰ Il riferimento è alla sentenza Cass. Civ., sez. III, 15 marzo 2005, n. 5624, su *Danno e responsabilità*, n. 11/2005, pag. 1071 ss., con nota di R. Simone, *Assicurazione claims made, sinistro (latente) e dilatazione (temporale) della responsabilità civile*, e di C. Lanzani, *Clausole claims made: legittime, ma vessatorie*. Con detta pronuncia la Suprema Corte ha dichiarato la validità delle clausole in questione pur riconoscendone l'atipicità rispetto al modello contrattuale assicurativo fornito dal nostro codice civile.

Recentissima, sul punto, un'ulteriore decisione di Cass. Civ. Sez. III del 17 febbraio 2014, n. 3622, annotata da V. Amendolagine, *Clausole claims made, alea contrattuale e copertura assicurativa per la responsabilità civile*, in *I contratti*, n. 6/2014, pag. 530 ss., con cui si ribadisce la validità della clausola *claims made* in quanto, nel caso di specie, favorevole all'assicurato perché prevista a copertura di fatti accaduti anteriormente alla stipula del contratto dei quali l'assicuratore ha consapevolmente accettato i costi; diversamente per i casi in cui si tratti di sinistri accaduti durante la vigenza del contratto e manifestatisi successivamente (come nel caso che ci occupa), sui quali la Corte non si pronuncia.

Per un esame ulteriore della giurisprudenza in materia di *claims made* cfr. D. De Strobel, *La vicenda del «claims made»*, in *Diritto ed economia dell'assicurazione*, 2006, pag. 531 ss., e D. Di Vico, *Contratto di assicurazione della responsabilità civile professionale e clausola “claims made”*, in *I Contratti*, 1/2011, pag. 70 ss.

⁵¹ Posizione favorevole sembrano esprimere i contributi di P. Gaggero, *Validità ed efficacia dell'assicurazione della responsabilità civile claims made*, in *Contratto e impresa*, n. 2/2013, pag. 401 ss.; F. Ceserani, *I nuovi rischi...cit.*; critica invece la posizione di I. Carassale, *La nullità della clausola claims made nel contratto di assicurazione della responsabilità civile*, in *Danno e Responsabilità*, 1/2009, pag. 103 ss., nota a Trib di Genova, sez. II, 8 aprile 2008, G.U. Latella, T.c. Casa di Cura V.M., Assitalia, Axa.

⁵² P. Gaggero, cit., pag. 414.



condurre, con buona pace degli assicuratori, a perpetuare il rapporto assicurativo quantomeno sino alla prescrizione del diritto del danneggiato (il cui termine iniziale, a questo punto, è anch'esso spostato notevolmente in avanti), venendo altrimenti meno ogni utilità legata al contratto di assicurazione.

Se tale scenario è di per sé alieno alla struttura tradizionale del tipo disciplinato dagli artt. 1882 c.c. e ss., ed incorre inevitabilmente nei dubbi relativi alla validità di una pattuizione che impone all'assicurato, onde giovare minimamente (anche solo in termini di serenità) dei benefici legati alla copertura assicurativa, un legame sempiterno con le imprese di assicurazione, ancor più alti appaiono gli ostacoli lì dove, come nel caso della r.c. auto, la copertura sia già obbligatoria *ex lege* per tutta la durata dell'attività che genera il rischio assicurato (ossia la circolazione del veicolo).

In effetti, è proprio da tale obbligatorietà che occorre partire per guardare criticamente a clausole che distorcono il contratto di assicurazione fino a fare dell'alea sua propria un mero alone, e con riguardo all'assicurazione da r.c. auto e con riguardo a quella professionale.

Se, infatti, non vi è rischio (salvo per chi scelga di circolare fuori legge) di crisi per il settore r.c. auto, stante appunto l'obbligo a contrarre bilateralmente imposto alle parti, non vi è parimenti rischio che l'assicuratore non sia in grado di sostenere i costi legati alle richieste pervenute dopo la scadenza del contratto ma relative a fatti accaduti durante la vigenza dello stesso, data, per di più, la prevedibilità delle conseguenze dannose legate ai sinistri stradali. Questa prevedibilità fa sì che le compagnie possano chiaramente calcolare ciò cui andranno incontro, non dovendo ricorrere a strategie difensive che limitino la chiamata in causa delle stesse di fronte ad un risarcimento preteso anche a distanza di tempo. In buona sostanza, è il loro mestiere.

Se, poi, si guarda alle ragioni dell'obbligatorietà, così come dimostra anche la pronuncia in commento, è agevole cogliere lo spirito che anima il sistema della responsabilità civile, ossia la protezione delle vittime, cui soccorre il sistema assicurativo, sia per rendere sostenibili le ricadute economiche di tale meccanismo in capo al singolo sia per garantire che vi sia sempre un pozzo cui attingere per non far sobbarcare il peso del danno, in ultima analisi, al danneggiato.

Se questo è vero per la responsabilità da circolazione dei veicoli (di cui i sinistri, purtroppo, costituiscono elementi fisiologici, e da qui la spinta all'obbligatorietà della copertura), non si vede perché non debba valere anche per gli altri tipi di responsabilità civile, la quale costituisce un sistema unitario e aperto (*ex art. 2043 c.c.*) e specificato anche in alcune fattispecie più ricorrenti o rilevanti, come quella che ci occupa. Anche nel caso della responsabilità professionale, perciò, una delimitazione temporale della copertura assicurativa che non si fondi sul criterio, si badi, *legale* del fatto accaduto difficilmente potrà giustificarsi, se non pervenendo ad una lettura piuttosto inusuale del dettato dell'art. 1917 c.c. che è, invece, abbastanza chiaro. Ed *in claris non fit interpretatio*.

Certo è che il sistema assicurativo deve essere incentivato, ed anche l'interesse delle imprese deve essere tenuto in considerazione ai fini di un mercato che possa fungere allo scopo. Il punto



dolente è, però, a quale scopo, o meglio, fino a che punto il bilanciamento degli interessi possa arrivare. Allo stato attuale, a fronte di rischi ingestibili legati a certe attività, il contratto di assicurazione viene a tamponare *temporaneamente* le richieste presentate al soggetto in quel lasso di tempo, contrariamente a quanto invece mira colui che periodicamente paga un premio per essere *definitivamente* sollevato dalle conseguenze patrimoniali di quei rischi per i quali si assicura.

L'unico rischio, in fondo, resta quello che il contratto di assicurazione non sia più un contratto di assicurazione, restando il maggior peso economico della responsabilità in capo al soggetto autore del fatto dannoso ovvero oggettivamente responsabile di esso.

Potrebbe discutersi della validità o meno di un tipo contrattuale diverso da quello previsto dal nostro codice (così come afferma la Cassazione dal 2005), fondato sul meccanismo del *claims made*, ma volendo essere realisti, la causa di detto contratto resterebbe sempre e comunque coincidente con quella del tipo assicurativo, venendo a configurarne una forma comoda per chi assicura ma poco utile per chi è assicurato. Senza contare che, trattandosi di condizioni imposte unilateralmente dalle imprese, e caratterizzanti in modo pervasivo il lato dell'offerta, il singolo dovrà accettarle volente o nolente, rischiando altrimenti di restare scoperto anche di quel poco per il quale è data ancora copertura.

Occorre, dunque, mantenere il legame tra responsabilità civile e assicurazione, lì dove non si voglia perdere lo scopo dell'una e dell'altra, avendosi altrimenti a che fare con contratti che mirano a finanziare *ad tempus* il soggetto responsabile piuttosto che a permettergli di trasferire stabilmente i rischi connessi alla propria responsabilità, anche a maggior tutela dei terzi danneggiati.

L'alea, in altri termini, c'è, e non può essere comunque sterilizzato stravolgendo la distribuzione dei rischi tra le parti.

7. Passando a trarre alcune conclusioni, può dirsi che la pronuncia n. 19963/2013 accolga – e raccolga – in sé parecchi aspetti decisivi pertinenti al settore in fermento della r.c. auto, favorendo un adeguamento del diritto nazionale agli standard dei *dictat* europei con salvezza della normativa interna secondo un'interpretazione evolutiva che non sorprende – come detto in apertura – ma non delude.

Chiarita, infatti, la portata estensiva della nozione di vittima e la sua preminenza rispetto a qualsivoglia scorciatoia (anche normativa) che escluda il risarcimento, il caso *Churchill vs Wilkinson* conduce anche i nostri giudici ad assimilare il trattamento dei trasportati senza differenza di sorta, tantomeno se dovuta alla identità tra passeggero e assicurato.

Il sistema, definito più sopra *vittimo-centrico*, convoglia tutte le forze verso una sinergia che vede alleati il contratto di assicurazione e la responsabilità civile a garanzia dei soggetti danneggiati dalla circolazione degli autoveicoli. E se resta vero che in questo campo il rischio è una condizione normale degli utenti della strada, non vale altrettanto perché basti a diminuire la soglia di protezione degli stessi, come è dimostrato dall'attenta lettura che negli anni la Corte di



Cassazione ha compiuto, fino a ricomprendere i trasportati “a qualsiasi titolo” tra i soggetti risarcibili. A qualsiasi titolo e, verrebbe da dire, a qualsiasi costo (chiunque debba pagarlo).

Pertanto, l’esilio definitivo di norme che escludano automaticamente il risarcimento dell’assicurato-vittima, differenziando ingiustamente identici casi di risarcibilità, e di clausole che, come quelle di guida esclusiva, escludano la responsabilità solidale ineludibilmente stabilita dal nostro codice civile va salutato con grande favore.

Il che non dovrà spaventare le imprese di assicurazione, se è vero come è vero che si tratta di meccanismi di pura solvenza nei riguardi del danneggiato, dovendosi poi accertare l’identità del responsabile civile sul quale ricadranno effettivamente i costi del sinistro, seppur solo alla fine di questo iter.

Del resto, le assicurazioni vivono di questo sistema, e, come è noto, *cuius commoda eius et incommoda*. Ove, perciò, si profilino delle difficoltà legate all’emersione di nuovi rischi e nuove fattispecie cui il sistema assicurativo debba approntare una copertura, potrà certo discutersi di nuove forme contrattuali legate alla diversa morfologia dei rischi assicurati. Il tutto, però, tenendo a mente che la funzione dell’assicurazione, volendone mantenere vivo il legame col sistema della responsabilità civile, resta quella del trasferimento del rischio in capo a soggetti in grado di frazionarlo a tutela, soprattutto, dei danneggiati, affinché possano accedere a fonti sicure di risarcimento.

Secondo una visione della giurisprudenza pregressa che valorizza gli approdi raggiunti in tema, questa sentenza funge così, su più fronti, da contenitore degli orientamenti di Cassazione e di Lussemburgo, fornendo una buona base per ciò che sarà a venire in materia di tutela dei trasportati, e sull’*an* e sul *quantum* del risarcimento.