

XV CONGRESSO MEDICO GIURIDICO
PISA, Palazzo dei Congressi
19-20 MAGGIO 2006
ASSOCIAZIONE MELCHIORRE GIOIA

XV CONGRESSO
MEDICO GIURIDICO

ALEA JACTA EST

**IL NUOVO CODICE DELLE ASSICURAZIONI
UN PASSO SENZA RITORNO VERSO DIVERSI CRITERI RISARCITORI?**

**LE CLAUSOLE DI SCOPERTO, FRANCHIGIA E RIVALSA
a cura di Paolo Vinci**

Il 7 gennaio del 49 a.C. (o, secondo alcuni studiosi, il 23 novembre del 50 a.C.), Giulio Cesare, varcando il Rubicone consegnò alla leggenda la famosa frase "*alea jacta est*". Le sue buone intenzioni si concretizzarono nell'immediato, perché, come la storia ci insegna, lanciò le sue legioni contro Pompeo, sconfiggendolo sul Metauro e costringendo i pompeiani a riparare in Macedonia.

A distanza di oltre 20 secoli, Giovanni Cannavò ha ripreso quella espressione per dare, con l'usuale felice sintesi, il nome appropriatissimo a questo interessante convegno, che dibatte una problematica complessa, meglio dire resa complessa dal legislatore, ma come non mai importante e soprattutto attuale.

E' d'uopo, infatti, interrogarsi, senza alchimie e sofismi, se il recente poliedrico intervento legislativo, peraltro sotto la veste di un decreto legislativo, costituisca o meno un corpus unitario, una struttura omogenea nell'alveo della quale ricercare la soluzione ad ogni problematica inerente l'oggetto che tratta. Oppure no.

Il mondo assicurativo anelava da tempo ad un intervento concreto del legislatore, memore che più volte quando questi era (rarissimamente) intervenuto deluso o aveva creato normative irrisolte (si pensi alla legge del 92 picconata dall'allora Presidente della Repubblica Cossiga) ovvero normative con accenti incostituzionali (si pensi al progetto di legge che ha dato il là alla L. 57/01). E non poteva essere altrimenti considerato che la soglia della sopportazione era ampiamente superata da un numero sempre crescente di sinistri, 3.700.000 annui di cui 700.000 con lesioni e di queste ultime ben l'80% di un'entità inferiore al 3%. In questo difficile e complesso panorama dell'universo risarcitorio italiano il legislatore uscente, peraltro molto prolifico, ha posto un sigillo innovativo non indifferente. Quindi, l'interrogazione è più che mai d'obbligo.

Rimanendo comunque al tema dell'intervento cerco di dare una risposta alla intelligente ed appropriata domanda posta dal presidente dr. Roberto Laganà e cioè se, con l'avvento della nuova normativa, vi siano state, o meno, sostanziali modifiche negli istituti della *franchigia*, dello *scoperto* e della *rivalsa*.

Addentrandomi nell'esame delle tematiche afferenti detti istituti, consapevole che la forma è garanzia di sostanza ma che non può diventarne mai tale, guarderò più che altro ai contenuti e non ai tuziorismi lessicali, né alle sterili disquisizioni sulle sviste, esistenti seppur veniali, del legislatore, mirando alla semplicità e, vista l'ora dell'intervento, alla sintesi.

A carico dell'assicurato può essere riservata, in alcuni casi, la responsabilità di provvedere al risarcimento di una parte modesta del danno, determinata in valore assoluto, con il precipuo scopo di evitare l'intervento dell'assicuratore (con i costi conseguenti) in eventi dannosi di piccola entità, oppure una parte rilevante, determinata in valore assoluto o in percentuale, del probabile indennizzo.

Queste limitazioni dell'esposizione dell'assicuratore o, ancor meglio, il coinvolgimento dell'assicurato, comportano, comunque, sempre una riduzione del costo dell'assicurazione e vanno sotto il nome di "scoperti" "franchigie", e "limiti di risarcimento".

Con l'espressione "*franchigia*" viene ad essere indicata quella parte del danno non coperta dalla polizza, che resta ad esclusivo carico dell'assicurato. L'importo della *franchigia* rappresenta, quindi, lo spartiacque tra i sinistri che conviene denunciare e quelli che conviene provvedere a risarcire direttamente. Se il danno cagionato a terzi fosse inferiore, uguale o di poco superiore alla *franchigia*, all'assicurato non converrebbe farlo risarcire dalla compagnia, ma pagarlo direttamente, evitando ulteriori oneri futuri, determinati dal peggioramento della classe di merito. Nelle polizze RCA senza meccanismo Bonus - Malus, la *franchigia* è la quota di risarcimento che l'assicurato deve rimborsare alla compagnia se causa un sinistro: l'assicurazione risarcirà integralmente i terzi danneggiati, poi chiederà al cliente di versarle l'ammontare stabilito. Nei contratti del ramo Rischi diversi, come le polizze kasko o furto - incendio, la *franchigia* indica la soglia minima a partire dalla quale si calcola l'indennizzo. Viene trattenuta dalla liquidazione: se i danni sono inferiori alla *franchigia* non è previsto alcun indennizzo, mentre se sono superiori sarà riconosciuto il risarcimento della parte eccedente. Alcuni contratti di assicurazione contro i rischi dell'incendio possono prevedere che, in caso di sinistri, una certa percentuale del danno resti a carico dell'assicurato. A queste particolari forme di assicurazione si ricorre spesso per rischi di elevata entità economica, oppure di particolare pericolosità, o caratterizzati da un'alta frequenza di sinistri. Con questi meccanismi contrattuali si finisce con il coinvolgere nella gestione del rischio l'assicurato il quale

è indotto, pertanto, ad adottare particolari misure di prevenzione, talvolta oltre quelle alle quali è tenuto contrattualmente. La *franchigia*, di regola espressa in cifra fissa o in percentuale, si applica sulla somma assicurata ed il suo ammontare è quindi definibile a priori. Essa si differenzia proprio per questo dallo *scoperto*, in quanto quest'ultimo, espresso in percentuale, si applica sul danno, ed il suo ammontare non è quindi definibile a priori.

La *franchigia* si dice assoluta quando il suo ammontare rimane in ogni caso a carico dell'assicurato, qualunque sia l'entità del danno che egli ha subito.

Si dice, invece, relativa, quando l'applicazione o meno della *franchigia* dipende dall'entità del danno, nel senso che se il danno è inferiore o uguale all'ammontare della *franchigia* l'assicuratore non corrisponde l'indennizzo, ma se il danno è superiore l'assicuratore lo indennizza senza tener conto della *franchigia*.

Con l'espressione "*Scoperto*" si stabilisce che, in caso di sinistro, una determinata percentuale del danno indennizzabile rimane a carico dell'assicurato, senza che egli possa assicurarla presso altri assicuratori, pena la decadenza al diritto di risarcimento. Tale percentuale, in sede di definizione del danno, viene detratta dall'indennizzo dopo che questo sarà stato determinato con applicazione di patti contrattuali e dell'eventuale riduzione per insufficienza di assicurazione.

"Il limite di risarcimento" mira a fissare l'esborso massimo al quale può essere chiamato l'assicuratore per un singolo evento dannoso o per tutti i sinistri che si dovessero verificare nell'intero periodo per il quale è prestata l'assicurazione. Di fronte, cioè, a rischi di rilevante valore economico, e che per loro natura non consentono all'assicuratore di valutare sulla base della propria esperienza quanta parte della somma assicurata può essere impegnata da un eventuale sinistro, alcuni contratti possono prevedere limiti di risarcimento inferiori alle somme assicurate. Tale limite può essere stabilito in ammontare fisso oppure in una certa percentuale delle somme assicurate: nella seconda ipotesi, l'entità del limite segue l'eventuale variazione, in corso di contratto, delle somme assicurate. Per i rischi civili, non è infrequente che limiti di risarcimento vengano pattuiti per particolari enti od oggetti (ad esempio, per quadri o pellicce).

Orbene, così come testualmente previsto dall'art. 144, comma II, D. Lgs. 209/2005, "Per l'intero massimale di polizza l'impresa di assicurazione non può opporre al danneggiato eccezioni derivanti dal contratto, né clausole che prevedano l'eventuale contributo dell'assicurato al risarcimento del danno. L'impresa di assicurazione ha tuttavia diritto di rivalsa verso l'assicurato nella misura in cui avrebbe avuto contrattualmente diritto di rifiutar o ridurre la propria prestazione".

La *rivalsa* dell'assicuratore contro l'assicurato opera, oltre che nei casi innanzi indicati (*scoperto* e *franchigia*), anche in una serie di ipotesi, nelle quali siamo in presenza di eccezioni contrattuali che non sono opponibili dalla compagnia di assicurazioni contro il danneggiato, che promuova azione diretta risarcitoria contro l'assicuratore. Si tratta, quindi, di situazioni riconducibili a eccezioni fondate sul singolo contratto stipulato dall'utente:

1) se il conducente non è abilitato alla guida a norma delle disposizioni in vigore. L'ipotesi dell'invalidità della patente, perchè rilasciata illegittimamente, equivale a quella di difetto di patente. Prevale, infatti, la valenza oggettiva della clausola, che non opera in relazione ad una mera formalità dell'attribuzione del titolo abilitativo, ma alla sostanzialità dell'adesione al precetto di legge del documento legittimante alla guida. In altri termini, la clausola in esame comporta un precetto, la cui osservanza deve essere verificata oggettivamente, richiedendosi che il veicolo sia guidato da soggetto munito di documento di abilitazione valida perchè conforme alla legge;

2) nel caso in cui il veicolo adibito ad uso privato, sia utilizzato come scuola guida, se al fianco del conducente non vi sia un istruttore regolarmente abilitato;

3) la circolazione di prova senza il rispetto delle clausole della speciale polizza. Il D.P.R. 24.11.1970 n. 793, art. 17, impone il contratto di assicurazione provvisoria per la circolazione in prova, quindi nel caso di veicolo la cui circolazione avvenga al di fuori delle modalità previste nel contratto assicurativo de quo, sussiste la copertura assicurativa nei confronti dei terzi danneggiati e l'assicuratore potrà soltanto agire in via di rivalsa nei confronti dell'assicurato;

4) in caso di assicurazione della responsabilità per i danni subiti dai terzi trasportati, se il numero delle persone trasportate risulta superiore al limite massimo indicato nella carta di circolazione;

5) se alla guida del veicolo vi sia una persona in stato di ebbrezza o sotto l'influenza di sostanze stupefacenti, alla quale sia stata applicata la sanzione ai sensi degli artt. 186 e 187 D.L. 30.04.1992 n. 285. A quest'ultimo proposito, va rilevato che la mancanza di copertura assicurativa dipende necessariamente dal fatto che la legge vieta la guida in stato di ebbrezza in conseguenza di bevande alcoliche o sotto l'influenza di sostanze stupefacenti (artt. 186 e 187 C.d.S. configuranti come reato tale condotta del conducente);

6) il ritardo di denuncia del sinistro con effetto di grave pregiudizio;

7) il mancato pagamento premi e della prima rata se l'assicuratore abbia rilasciato certificato di assicurazione e contrassegno;

8) l'inadempimento dell'obbligo di salvataggio o di denuncia di sinistro (art. 1915 c.c.);

9) il sinistro stradale costituente fatto doloso, con conseguente diritto di regresso o *rivalsa* dell'assicuratore contro l'assicurato per una prestazione (risarcimento del fatto doloso) *ictu oculi* non contemplata nella polizza di RCA.

Nonostante la definizione "*rivalsa*" adottata nelle condizioni generali di polizza, si tratta di una ordinaria azione di regresso con cui viene fatto valere un diritto proprio e autonomo dell'assicuratore e il cui contenuto corrisponde all'incremento patrimoniale che, senza l'azione, verrebbe realizzato dall'assicurato.

Nell'assicurazione RCA vi è tra danneggiante e suo assicuratore una solidarietà atipica, cosiddetta "a interesse unisoggettivo" poiché è diversa la fonte della obbligazione: l'obbligo del danneggiato nasce dall'illecito, mentre l'obbligazione dell'assicuratore, sia nei confronti dell'assicurato che nei confronti

del terzo danneggiato, nasce da una fattispecie complessa in cui concorrono il fatto illecito, il contratto e la legge, *“ponendosi il contratto come fonte primaria della sua insorgenza, l'illecito come occasione e presupposto, la legge come strumento di tutela e garanzia per estendere direttamente al terzo gli effetti del contratto”* (Cass. Sez. Unite 29/7/83 n. 5218). Il diritto dell'assicuratore di agire in regresso per recuperare quanto avrebbe dovuto essere soddisfatto dallo stesso assicurato è un diritto autonomo, nascente dal contratto e, quindi, soggetto al termine prescrizione di un anno previsto dall'art. 2952 c.c.. Legittimato passivo dell'azione di *rivalsa*-regresso ex art. 18 legge 990 è, secondo la dizione della legge, l'“assicurato”.

Esaminiamo ora la questione di come debba interpretarsi l'espressione «assicurato» impiegata dal legislatore per indicare il soggetto passivo dell'azione di *rivalsa*. La qualifica di assicurato deve essere riconosciuta e limitata soltanto al soggetto che ha stipulato la polizza o va esteso anche ad ogni persona proprietario e/o conducente che, pur non identificandosi con il contraente, è titolare dell'interesse protetto da assicurazione? Va ricordato a questo punto il principio secondo cui l'assicurazione contro la responsabilità civile derivante dalla circolazione di veicoli a motore e di natanti può essere stipulata relativamente ad un veicolo di proprietà altrui e non condotto dal contraente. Questa ipotesi integra un'assicurazione per conto di chi spetta, in cui il beneficiario dell'indennizzo può essere determinato in un momento successivo alla conclusione del contratto, in funzione della titolarità dell'interesse assicurato, sì da coprire contemporaneamente l'interesse di vari soggetti (proprietario del veicolo, conduttore dello stesso) responsabili del sinistro a sensi dell'art. 2054 c.c., con la conseguenza che ciascuno di costoro, pur se diverso dal contraente, può far valere verso l'assicuratore il diritto all'indennizzo che si estrinseca nella liquidazione del credito al danneggiato. Correlativamente al diritto del suddetto assicurato (inteso non solo come contraente, ma anche come proprietario e/o conducente non contraente del veicolo) di ottenere dall'assicuratore l'indennizzo in favore del terzo danneggiato, fa riscontro il diritto di *rivalsa* dello assicuratore nei confronti del proprietario e/o conducente, anche se non si identifichi con il contraente, ma sia “assicurato”, inteso come titolare dell'interesse coperto da assicurazione. L'orientamento giurisprudenziale prevalente (v. da ultima Cass. 29/5/03 n. 8622) intende per assicurato esclusivamente il proprietario del veicolo che è parte del contratto assicurativo. Il conducente sarebbe assoggettato esclusivamente all'azione di *rivalsa* quando la circolazione sia avvenuta contro la volontà del proprietario (circolazione *proibente domino*). Una corrente minoritaria e un po' datata (ultima Cass. 8/3/1993 n. 2764) ritiene, invece, passibili di *rivalsa* sia il proprietario sia il conducente. Quest'ultimo indirizzo, condiviso anche dalla dottrina, è convincente poiché l'art. 1 della legge 990/69, nel sancire l'obbligo assicurativo per i veicoli, richiamava le responsabilità della circolazione previste dall'art. 2054 c.c. a carico di conducente e proprietario. Pertanto, destinatario della *rivalsa* è da ritenere ogni soggetto che, in astratto, può beneficiare della copertura assicurativa. Viceversa, il contraente della polizza, se persona diversa dal proprietario, non essendo responsabile della circolazione del veicolo non può considerarsi titolare dell'interesse assicurato e, dunque, non è passibile di *rivalsa*.

Nel giudizio contro l'assicuratore, il responsabile deve partecipare come litisconsorte e l'assicuratore potrà chiedere la condanna dell'assicurato al rimborso di quanto sarà condannato a pagare al danneggiato; ma egli potrà esigere il rimborso, soltanto se avrà pagato il danneggiato, come coobbligato solidale del responsabile, insieme al quale eventualmente sarà condannato al ristoro dei danni patiti dal danneggiato.

Per quanto concerne il tema della natura giuridica del debito dell'assicurato verso l'assicuratore che eserciti il diritto di *rivalsa*, si rileva quanto segue. Differente è il presupposto dell'azione di regresso vale a dire dell'azione promossa dal corresponsabile, che ha risarcito l'intero danno, nei confronti degli altri responsabili in solido al fine di recuperare la quota ad essi imputabile. Trova il suo fondamento normativo nell'art. 2055 c.c., che consente al danneggiato da un fatto illecito commesso da più persone di rivolgersi nei confronti di una sola di esse e di pretendere l'intero risarcimento. Al condebitore adempiente spetta l'azione di regresso nei confronti degli altri condebitori solidali se la somma da lui pagata ecceda la quota di sua spettanza e soltanto nei limiti di tale eccedenza. La *ratio* dell'azione di regresso è, infatti, il depauperamento del patrimonio, oltre il dovuto, di un debitore ed il corrispondente indebito arricchimento degli altri coobbligati. Poiché la solidarietà passiva è sancita per legge, per l'esercizio del regresso non è necessaria una manifestazione di volontà del creditore nel momento in cui riceve il risarcimento: basta che il *solvens* dimostri di avere risarcito il danno. Anzi, l'azione di regresso può essere esercitata anche in via anticipata poiché la parte evocata in giudizio per il risarcimento del danno può chiamare in causa altro corresponsabile al fine di esperire il regresso contro di lui in previsione dell'esito positivo dell'azione intrapresa dal danneggiato. Tale facoltà (come è noto) è convenzionalmente preclusa nella sola ipotesi in cui i condebitori solidali siano tutti assicurati con imprese aderenti all'accordo ANIA sulle procedure arbitrali. Per i danni da circolazione stradale la prescrizione dell'azione di regresso è biennale e decorre dalla data del pagamento e non dalla data del sinistro. La prescrizione diventa decennale nell'ipotesi in cui, in sede giudiziale, sia stata accertata la corresponsabilità del coobbligato nella determinazione dell'illecito.

Nei sinistri stradali la solidarietà tra proprietario e conducente è sancita dall'art. 2054, 3° comma c.c., mentre la solidarietà, seppure atipica, tra danneggiante e suo assicuratore, sussiste in forza dell'art. 18 legge 990; tuttavia, quando il fatto è attribuibile a più persone, *“la solidarietà tra conducenti e, per necessaria conseguenza, tra i proprietari dei mezzi ed i rispettivi assicuratori, nasce direttamente dalla regola generale di cui all'art. 2055, 2° comma c.c.”* (Cass. 17/11/2003 n. 17372).

Pertanto, se il danneggiato interrompe la prescrizione nei confronti di uno solo dei corresponsabili del sinistro e del suo assicuratore, ad es. con domanda giudiziale, l'effetto interruttivo si estende anche nei confronti degli altri compartecipi dell'illecito e relativi assicuratori (art. 1310 c.c.). Per effetto della stessa interruzione l'assicuratore del coobbligato, rimasto estraneo al giudizio, non può opporre la prescrizione né al danneggiato né all'assicuratore che era stato convenuto in giudizio e che agisca in regresso dopo aver tacitato il danneggiato.

* * *

Questi in breve gli istituti della *franchigia*, dello *scoperto* e della *rivalsa*.

Si noterà che lo “*tsunami*” legislativo ha solo sfiorato le normative esistenti in materia.

Resta a questo punto da rispondere al primiero interrogativo, posto all'esordio di questa breve relazione e cioè se la recente normativa ha costituito o meno un corpus omogeneo.

Premetto che il mio giudizio, nel suo complesso, non è negativo, né condivido eccessivi ideologismi o, peggio ancora, scontri ideologici ai quali questa florida e bella terra di Toscana è stata spettatrice e vittima nei secoli scorsi. Senza stracciarsi le vesti o facendo i guelfi o i ghibellini, sposando il brocardo latino *adeguatio intellectus rei*, è opportuno che si guardi alla normativa non per le sue lacune (rinvia per ben 196 volte all'ISVAP ed innumerevoli altre volte a regolamenti vari) ed ombre, ma al suo spirito innovatore, vincendo l'incertezza con il buon senso, anzi, come un altro splendido convegno della Melchiorre Gioia ammoniva qualche anno fa, *cum grano salis*.

Pisa, 20 maggio 2006

Avv. Paolo Vinci

[torna indietro](#)