

**L'assicurazione obbligatoria
della responsabilità civile derivante
dalla circolazione di autoveicoli
nella prospettiva euro-unitaria:
principi consolidati e questioni aperte**
*Compulsory insurance against civil liability
for motor vehicles in the E.U.: well
established principles and debated issues*

Marco Frigessi di Rattalma *

Abstract

Il presente lavoro mira ad evidenziare gli aspetti acquisiti e consolidati dal punto di vista del diritto dell'Unione europea in materia di assicurazione obbligatoria della responsabilità civile autoveicoli come anche quelli che rimangono oggetto di discussione a livello giurisprudenziale e dottrinale. Il lavoro prende le mosse da un'analisi della tendenza legislativa euro-unitaria al rafforzamento della tutela delle vittime degli incidenti stradali sfociata, da ultimo, nella direttiva 2009/103/CE che recepisce e cristallizza il trend a favore della tutela delle vittime della circolazione stradale tipico delle direttive precedenti ormai abrogate. Il lavoro sottolinea come resti tutt'ora intatta la competenza degli Stati membri dell'UE in merito alla scelta del regime di responsabilità civile, inclusa la definizione della tipologia e della liquidazione dei danni risarcibili. Peraltro la Corte di Giustizia mantiene in ogni caso il controllo circa il carattere non eccessivamente sproporzionato dell'indennizzo previsto dal diritto interno, come ha dimostrato anche nella sentenza Petillo del 23 gennaio 2014 in causa 371/12 in cui ha affermato la validità dal punto di vista euro-unitario dell'art. 139 cod. ass. Per quanto attiene ai sinistri transfrontalieri la legge applicabile è individuata dal Regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 luglio 2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II). Si sottolineano le ragioni di giustizia sostanziale che dovrebbero condurre l'interprete a valorizzare la clausola di salvaguardia dei "collegamenti manifestamente più stretti" per giungere ad applicare la legge dello Stato di residenza della

* Ordinario di Diritto dell'Unione europea – Dipartimento di Giurisprudenza, Università degli Studi di Brescia.

vittima o dei suoi eredi, data la maggiore rilevanza di tale giurisdizione rispetto a quella, sovente affatto casuale, del luogo del sinistro. Infine si esamina la ricca giurisprudenza della Corte di Lussemburgo circa la nozione autonoma di “circolazione dei veicoli” in rapporto all’art. 122 cod. ass. anche alla luce della recente ordinanza interlocutoria n. 33675/2019 della Terza Sessione della Corte di Cassazione che rinvia la questione alle Sezioni Unite.

Parole chiave: direttive europee sull’assicurazione obbligatoria della circolazione dei veicoli, tutela della vittima, controllo ad opera della Corte di giustizia circa il regime nazionale sulla responsabilità civile, sinistri transfrontalieri e legge applicabile, nozione autonoma di “circolazione dei veicoli”

Abstract

This paper aims to highlight the aspects that are well-established from the point of view of European Union law on compulsory motor liability insurance as well as those which remain subject of debate at jurisprudential and doctrinal level. The work starts from an analysis of the E.U. law legislative trend to strengthen the protection of victims of road accidents, which ultimately resulted in Directive 2009/103 / EC which basically incorporates the trend in favor of the protection of victims of road accidents typical of the five previous directives now repealed. The work underlines that the competence of E.U. member states remains intact regarding the choice of the civil liability regime, including the definition of the type and quantification of compensable damages. However the European Court of Justice maintains control over the fact that national legislation on compensation does not automatically exclude or disproportionately limit the victim's right to compensation, as reaffirmed by the Petillo judgment of 23 January 2014 in case 371/12 which confirms the legitimacy, from the point of view of E.U. law, of Article 139 of the Private Insurance Code. With regard to cross-border accidents, the applicable law is identified by Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II). Reasons of justice and fairness should lead the Courts to apply the safeguard clause of “manifestly more closely connection” to reach the application of the law of the State of residence of the victim or his heirs, given the greater relevance of this law compared to the, often quite random, law of the place of the accident. Finally, the paper examines the jurisprudence of the European Court of Justice concerning the autonomous notion of “use of vehicles” in relation to Article 122 of the Private Insurance Code, also in light of the recent interlocutory ordinance no. 33675/2019 of the Third Session of the Court of Cassation which refers the matter to the Joint Sections of the Court of Cassation.

Keywords: European directives on compulsory motor vehicles insurance, protection of the victim, control by the Court of Justice over the civil liability regime and compensation established by national law, cross-border accidents and the law applicable to compensation, E.U. law concept of “use of vehicles”

Sommario: 1. L’obiettivo precipuo dell’evoluzione del diritto euro-unitario dell’assicurazione della r.c.a.: tutelare le vittime degli incidenti causati da un autoveicolo, assicurandogli in ogni caso il risarcimento dei danni. – 2. La riserva a favore degli Stati membri circa il regime di responsabilità civile e il controllo da parte della Corte di giustizia dell’Unione europea sull’adeguatezza dei risarcimenti riconosciuti alle vittime dei sinistri dalle nor-

mative nazionali. – 3. Un caso peculiare: il risarcimento del danno tanatologico. – 4. L'identificazione della legge applicabile nei sinistri *cross-border*. – 5. La legge applicabile al risarcimento dei danni subiti dalla vittima non residente in Italia per un sinistro avvenuto in Italia. – 6. La legge applicabile al risarcimento dei danni subiti dagli eredi non residenti in Italia della vittima deceduta per un sinistro avvenuto in Italia. – 7. Il concetto di “circolazione” dei veicoli: l'art. 122 cod. ass. e la giurisprudenza della Corte di giustizia.

1. L'obiettivo precipuo dell'evoluzione del diritto euro-unitario dell'assicurazione della r.c.a.: tutelare le vittime degli incidenti causati da un autoveicolo, assicurandogli in ogni caso il risarcimento dei danni

Questo scritto si propone di rilevare, nella prospettiva euro-unitaria, i principi che si possono ritenere ormai acquisiti e quindi consolidati ma anche le questioni ancora aperte nella materia dell'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione di autoveicoli.

Incominciando dalle tendenze e dai principi consolidati non è dubbio che l'architrave dell'intero sviluppo del diritto europeo delle assicurazioni in materia di r.c.a. sia costituito dall'obiettivo di tutelare nella misura massima possibile le vittime di incidenti stradali. La Direttiva 2009/103/CE¹, che ha abrogato le precedenti cinque direttive in materia di assicurazione della r.c.a. accorpandole, con lievi modifiche, in una sorta di testo unico euro-unitario dell'assicurazione della r.c.a. ha “cristallizzato” l'evoluzione del diritto dell'Unione europea volta ad incrementare la tutela delle vittime della circolazione stradale².

La Direttiva 2009/103/CE è il punto finale di tale evoluzione che è stata ricostruita nel suo progressivo dipanarsi in particolare dalla Corte di giustizia (Terza Sezione) nella sentenza 4 settembre 2014 nella causa C-162/13 affare Damijan Vnuk.

Tale sentenza, che riguarda le nozioni di “circolazione” e di “uso del veicolo” e che riprenderò pertanto quando tratterò della nozione autonoma euro-unitaria di “circolazione dei veicoli” nonché della compatibilità con essa dell'art. 122 cod. ass., contiene un sintetico e preciso *excursus* sulla evoluzione del diritto dell'UE in materia di assicurazione obbligatoria. Infatti il giudice di Lussemburgo procede ad “*analizzare l'economia generale e le fi-*

¹ 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.

² Vedi specialmente M. ROSSETTI, *L'assicurazione obbligatoria della r.c.a.*, Torino 2010, 16.

nalità della normativa dell'Unione in materia di assicurazione obbligatoria, di cui l'articolo 3, paragrafo 1, della prima direttiva 72/166/CEE del 24 aprile 1972 è parte. Articolo che dispone che "Ogni Stato membro adotta tutte le misure appropriate ... affinché la responsabilità civile relativa alla circolazione dei veicoli che stazionano abitualmente nel suo territorio sia coperta da un'assicurazione. L'assicurazione di cui al primo comma copre obbligatoriamente i danni alle cose e i danni alle persone" (sentenza, par. 47).

La Corte nella sentenza Vnuk, trattando delle direttive sull'assicurazione della responsabilità civile derivante dalla circolazione di autoveicoli, sottolinea il duplice obiettivo delle stesse: ossia quello di tutelare le vittime degli incidenti causati da un autoveicolo e quello di liberalizzare la circolazione delle persone e delle merci nella prospettiva della realizzazione del mercato interno.

Il giudice europeo nota come la prima direttiva faccia parte di una serie di direttive che hanno progressivamente precisato gli obblighi degli Stati membri in materia di responsabilità civile risultante dalla circolazione dei veicoli. La Corte prosegue osservando che se è vero che la stessa ha ripetutamente dichiarato che dai considerando della prima e della seconda Direttiva 84/5/CEE del 30 dicembre 1983 emerge che queste sono dirette a garantire la libera circolazione sia dei veicoli che stazionano abitualmente nel territorio dell'Unione sia delle persone che si trovano a bordo, del pari ha ripetutamente affermato che le medesime sono volte a garantire altresì che le vittime degli incidenti causati da tali veicoli siano adeguatamente tutelate³.

La Corte non nega che, originariamente, l'accento fosse posto, come emerge dalla prima direttiva, sulla liberalizzazione della circolazione delle persone e degli autoveicoli tra gli Stati membri nella prospettiva della realizzazione del mercato interno, piuttosto che sulla tutela delle vittime. Tuttavia il giudice europeo lucidamente rileva come l'evoluzione della normativa dell'Unione in materia di assicurazione obbligatoria e segnatamente le direttive successive alla prima, faccia emergere che l'obiettivo della tutela delle vittime degli incidenti causati da veicoli è stato poi costantemente perseguito e rafforzato nel corso degli anni dal legislatore dell'Unione.

Lo si evince in particolare dagli articoli da 1 a 3 della seconda Direttiva 84/5/CEE del 30 dicembre 1983. È da rimarcare come l'art. 1 di quest'ultima ha stabilito che l'assicurazione di cui all'art. 3, par. 1, della prima direttiva copre obbligatoriamente i danni alle cose e i danni alle persone e che ciascuno Stato membro deve creare un organismo con il compito di inden-

³ Al par. 50 della sentenza Vnuk si richiamano in particolare, in tal senso, sentenze Ruiz Bernáldez, C-129/94, punto 13, nonché Csonka e a., C-409/11, punto 26.

nizzare i danni causati dagli autoveicoli non identificati o insufficientemente assicurati, fissando altresì importi minimi di garanzia.

L'art. 2 della medesima direttiva ha limitato la portata di talune clausole di esclusione previste per via legislativa o contrattuale per l'azione dei terzi vittime di un sinistro causato dall'utilizzo o dalla guida di un veicolo da parte di determinate persone. Inoltre l'art. 3 della medesima direttiva ha esteso il beneficio dell'assicurazione per i danni alle persone ai membri della famiglia dell'assicurato, del conducente o di qualsiasi altra persona responsabile del sinistro.

Un ulteriore progresso nella tutela delle vittime si è avuto con l'art. 1 della terza Direttiva 90/232/CEE del 14 maggio del 1990 che ha ampliato la copertura assicurativa ai danni alla persona di qualsiasi passeggero diverso dal conducente; successivamente la quarta direttiva assicurazione autoveicoli 2000/26/CE del 16 maggio 2000 ha introdotto, all'art. 3, il fondamentale diritto di azione diretta delle persone lese nei confronti dell'impresa di assicurazione che copre la responsabilità civile del responsabile.

Da ultimo la quinta Direttiva 2005/14/CE dell'11 maggio 2005 agli articoli 2 e 4, che modificano rispettivamente la seconda e la terza direttiva, ha adeguato gli importi minimi da garantire e previsto la revisione periodica degli stessi, ampliando altresì l'ambito di intervento dell'organismo istituito con il compito di indennizzare i danni causati dagli autoveicoli non identificati o insufficientemente assicurati dalla seconda direttiva ed estendendo la copertura assicurativa di cui all'art. 3, par. 1, della prima direttiva ai danni alle persone e ai danni alle cose subiti da pedoni, ciclisti e altri utenti non motorizzati della strada. Essa ha inoltre disposto un nuovo limite alla possibilità di applicare clausole di esclusione dalla copertura assicurativa e ha vietato che vengano opposte franchigie alla persona lesa a seguito di un sinistro.

Tutti gli sviluppi normativi sopra descritti sono stati ripresi, coordinandoli in modo sistematico e agevolandone pertanto senz'altro la comprensibilità, dalla Direttiva 2009/103/CE che in buona sostanza recepisce e cristallizza il *trend* a favore della tutela delle vittime della circolazione stradale tipico delle direttive precedenti ormai abrogate⁴.

⁴ Si veda A. DONATI-G. VOLPE PUTZOLU, *Manuale di diritto delle assicurazioni*, ed. 12, Milano 2019, 215 ss.

2. La riserva a favore degli Stati membri circa il regime di responsabilità civile e il controllo da parte della Corte di giustizia dell'Unione europea sull'adeguatezza dei risarcimenti riconosciuti alle vittime dei sinistri dalle normative nazionali

Veniamo ora alla materia sottostante ed oggetto dell'assicurazione obbligatoria, ossia la responsabilità civile auto. È importante sottolineare che queste direttive impongono che la responsabilità civile sia coperta dall'assicurazione, ma non si occupano, in linea di principio, della responsabilità civile *in re ipsa*. Ciò nel senso che le direttive si occupano esclusivamente del profilo assicurativo e impongono il risultato della assicurazione, ma non si preoccupano di stabilire quale modello di responsabilità civile sia da adottare, quale sia il *quantum* da risarcire per le singole tipologie di danno e così via.

Sotto questo profilo vi è una carenza del diritto dell'UE, che oggi sconta il fatto che lo stesso sinistro sia valutato in modo talvolta marcatamente differente in termini di risarcimento del danno non patrimoniale e anche del danno patrimoniale, da uno Stato membro all'altro. Vi sono tra gli Stati membri dell'UE disparità di valutazione eclatanti e ben note agli specialisti della materia.

Ma questo è lo stato dell'arte del diritto europeo: gli Stati membri non hanno rinunciato a questa competenza e quindi il giudice europeo, su questo punto, non può fare molto per favorire anche solo l'armonizzazione delle discipline nazionali, dovendo prendere atto della riserva di competenza degli Stati membri sulla materia della liquidazione dei danni da sinistri stradali e, ancor prima, del modello di attribuzione della responsabilità, ivi compresi i criteri sul concorso di colpa.

Ciò nonostante sarebbe errato dire che il diritto dell'UE e la Corte di giustizia si disinteressino completamente della responsabilità civile derivante dalla circolazione automobilistica. Pur essendovi il già detto rinvio al diritto interno sulla r.c.a. per quanto attiene alla definizione del regime di responsabilità civile, comunque questo regime non deve eludere la finalità delle direttive europee ovvero che sia assicurato il risarcimento del danno alle vittime: dunque il rinvio al diritto interno esiste, ma non è "in bianco".

Va riconosciuto, ancora una volta, il merito della Corte di giustizia – nella sua perenne missione per garantire la massima efficacia possibile alle norme dell'Unione europea ed i diritti che ne discendono in capo alle persone fisiche e giuridiche – nel circoscrivere la discrezionalità degli Stati membri nell'individuare dei limiti invalicabili allo scopo di non privare dell'effetto utile le direttive europee sull'assicurazione della r.c.a.⁵ La Corte ha così più

⁵ Sentenza della Corte di giustizia del 23 gennaio 2014 in causa 371/12 Petillo c. Unipol

volte affermato che, ferma restando la competenza degli Stati membri nel definire il regime della r.c.a., tale regime deve garantire che sia comunque attribuito un risarcimento alla vittima e che il risarcimento attribuito alla stessa non sia limitato in modo sproporzionato.

Il diritto dell'UE interviene quindi quale parametro di legittimità "euro-unitaria" circa l'adeguatezza del risarcimento attribuito dal diritto nazionale alla vittima e dovuto dall'assicuratore del responsabile sotto forma di indennità assicurativa.

A tale scopo non si può prescindere dall'analisi della già menzionata sentenza della Corte di giustizia del 23 gennaio 2014, in causa 371/12 Petillo c. Unipol S.p.A., che si è pronunciata sulla legittimità dei parametri risarcitori previsti dall'art. 139 cod. ass. Ciò ci porta a richiamare anche l'importante sentenza "gemella" della Corte Costituzionale del 6 ottobre 2014, n. 235 avente ad oggetto la legittimità costituzionale della medesima disposizione.

Esistono diversi motivi per ritenere che il giudice europeo e il giudice costituzionale abbiano compiuto una scelta giurisprudenziale corretta ed opportuna affermando la legittimità dell'art. 139 del d.lgs. n. 209/2005.

È d'uopo ripercorrere gli aspetti salienti della sentenza del 23 gennaio 2014 Petillo c. Unipol S.p.A. della CGUE e della sentenza n. 235/2014 della Corte Costituzionale per illustrare su che cosa e come sia stato giudicato nei rispettivi arresti.

Prendendo le mosse dalla sentenza Petillo osservo che la stessa deriva da un rinvio pregiudiziale operato dal Tribunale di Tivoli, ossia lo stesso giudice che ha "parallelamente" rimesso questione di legittimità costituzionale alla Corte delle leggi sfociata poi nella sentenza n. 235/2014. In particolare, il Tribunale di Tivoli ha posto il problema se l'art. 139 cod. ass. – che, come noto, contiene limitazioni al risarcimento del danno nel caso delle c.d. microlesioni – fosse compatibile con le direttive assicurative. La fattispecie riguardava un incidente stradale in cui Unipol era l'assicuratore del soggetto responsabile dell'incidente e i signori Petillo le vittime che avevano subito il pregiudizio.

Il Tribunale di Tivoli ha chiesto alla Corte di giustizia di chiarire se la limitazione del risarcimento del danno biologico nei casi di sinistri stradali di lieve entità, ossia nel *range* dall'1% al 9% di invalidità, rispettasse o meno il diritto euro-unitario, considerato – ed è questo uno dei punti cruciali del rinvio pregiudiziale – che tale limitazione non si applica nel caso di incidenti

S.p.A., par. 32: *"Si evince altresì dalla giurisprudenza della Corte che gli Stati membri devono esercitare le loro competenze in tale settore nel rispetto del diritto dell'Unione e che le disposizioni nazionali che disciplinano il risarcimento dei sinistri risultanti dalla circolazione di autoveicoli non possono privare, in particolare, la prima e la seconda direttiva del loro effetto utile (sentenza Marques Almeida, cit., punto 31 e giurisprudenza ivi citata)"*.

comportanti invalidità corrispondenti ma originate da eventi diversi da quelli automobilistici, dove si applicano, invece, le più ampie “tabelle milanesi”.

Tra l'altro, il Tribunale di Tivoli ha svolto un'operazione suggestiva, perché ha operato ed offerto al giudice europeo un confronto tra gli importi risarcitori che, nel caso di questo incidente, verrebbero a determinarsi applicando le tabelle milanesi e quelli che derivano applicando la tabella *ex art.* 139 cod. ass.; la differenza è, a dire del Tribunale, di circa 5.485 euro in rapporto ad una decina di migliaia di euro ed appare, quindi, rilevante.

Comunque, è interessante notare come il Tribunale di Tivoli porti davanti alla Corte di Lussemburgo un dettagliato calcolo del *quantum* risarcibile in un caso di incidente stradale e sia convinto che si configuri un'illegittimità palese.

La Corte di giustizia dirà, invece, che non sussiste alcuna violazione del diritto dell'UE. Per arrivare a questa conclusione, svolge un ragionamento che vorrei brevemente analizzare.

La Corte riafferma nel caso Petillo che le direttive europee analizzate nel primo paragrafo di questo scritto non mirano a ravvicinare i regimi di responsabilità civile degli Stati membri, in quanto questi ultimi restano, in linea di principio, liberi di stabilire quali danni debbano essere risarciti, come anche la portata del risarcimento. Tutto ciò è poi ulteriormente chiarito dicendo che l'obbligo di copertura assicurativa imposto dalle direttive è distinto dalla portata del risarcimento a titolo di responsabilità civile; l'obbligo di copertura assicurativa è garantito dalla normativa europea, mentre la portata del risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale è disciplinata dal diritto interno.

L'aspetto centrale della sentenza Petillo è quello in cui la Corte afferma che occorre verificare se l'art. 139 produca l'effetto di escludere o di limitare in modo sproporzionato il diritto della vittima ad un risarcimento da parte dell'assicuratore della r.c.a.

Si tratta di un passaggio che era già stato affermato nella sentenza Cando-lin del 30 giugno 2005 in causa C-537/03, in cui la Corte affronta il tema del risarcimento del danno nel caso di un incidente stradale in cui vi erano soggetti trasportati che erano consapevoli dello stato di ebbrezza del conducente del veicolo. Secondo il diritto finlandese applicabile non andava riconosciuto alcun risarcimento, in quanto i soggetti trasportati danneggiati avevano accettato il rischio, essendo consci del fatto che il conducente del veicolo si trovava in stato di ebbrezza. La Corte europea statui che questa norma nazionale era contraria al diritto UE, perché negava in modo eccessivo e sproporzionato alle vittime del sinistro il diritto al risarcimento dei danni da parte dell'assicuratore del responsabile, ponendo così il principio dell'irrelevanza dell'affidamento colpevole.

Tornando al caso Petillo, osservo che la Corte europea ha escluso che la norma di cui all'art. 139 cod. ass. sia del tutto inadeguata e suscettibile di privare le direttive assicurative del proprio effetto utile, arrivando ad operare, per giungere a tale conclusione, un giudizio nel merito circa la controversia sottostante al rinvio pregiudiziale, ciò che come noto non competerebbe al giudice europeo. La Corte europea ha, infatti, affermato che *“non vi è alcun elemento nel fascicolo del Tribunale di Tivoli tale da rilevare la sussistenza di una siffatta esclusione d'ufficio, di una siffatta limitazione sproporzionata del diritto al risarcimento da parte dell'assicuratore. Infatti, da tale fascicolo risulta che un risarcimento è accordato, che il metodo di calcolo più restrittivo previsto ai fini di tale risarcimento si applica solo ai danni risultanti da lesioni corporali di lieve entità, e infine che l'importo risultante da tale calcolo è proporzionato”* (punto 45).

La sentenza, il cui contenuto condivido pienamente, avrebbe potuto, per arricchire la propria motivazione, attingere più ampiamente alle lucide conclusioni dell'Avvocato Generale Nils Wahl.

Trattando dell'art. 139 l'Avvocato Generale Wahl afferma che: *“i vantaggi possono essere ottenuti scegliendo di introdurre parametri normativi vincolanti per i giudici nazionali, malgrado il fatto che ciò limiti inevitabilmente il potere discrezionale di tali giudici, incidendo, in tal modo, sulla loro capacità di determinare l'ammontare del risarcimento che ritengono adeguato nel caso concreto. Ad esempio, ciò potrebbe rendere maggiormente prevedibili i livelli di risarcimento, aumentando la certezza del diritto e riducendo la necessità di ricorrere al contenzioso. Per lo stesso motivo, il metodo dell'art. 139 potrebbe consentire alle compagnie assicuratrici di procedere ad una stima più precisa della loro esposizione finanziaria nel tempo; siffatta limitazione dei potenziali rischi potrebbe avere ripercussioni favorevoli sul livello dei premi praticati ai proprietari di autoveicoli”*.

A tale riguardo l'avvocato generale precisa altresì che *“concordo con la Unipol e con il Governo italiano, che hanno sottolineato il fatto che esiste una correlazione inevitabile diretta tra il livello di risarcimento dei danni nonché le lesioni subite a seguito di sinistro stradale, e il livello dei premi generalmente praticati dalle compagnie assicuratrici. Di conseguenza, costituisce una scelta strategica legittima, il fatto che l'Italia determini e limiti ex ante il valore monetario da attribuire ai danni non patrimoniali, in modo da consentire alle compagnie assicuratrici di ridurre i premi a vantaggio del pubblico”*⁶.

⁶Conclusioni dell'Avvocato Generale Nils Wahl presentate il 9 ottobre 2013, causa C-371/12, paragrafi 72 e 73.

Passo ora a trattare della sentenza n. 235/2014 della Corte Costituzionale per sottolinearne la consonanza con la “gemella” sentenza Petillo della CGUE sopra esaminata.

L’obbiettivo dell’art. 139 cod. ass. si incentra sulla istituzione di una tabella di risarcimento dei danni che garantisca la sostenibilità economica per il sistema assicurativo a livello di costi e per la collettività a livello di premi, il tutto per mantenere *viable* il regime dell’assicurazione obbligatoria RC auto e per contrastare il fenomeno della violazione e/o dell’elusione dell’obbligo a contrarre.

Come già detto, la tabella *ex art.* 139 cod. ass. indica parametri risarcitori che sono inferiori a quelli sviluppati in via pretoria dalla giurisprudenza, in particolare a quelli contenuti nelle tabelle di Milano. Precisamente per tale ragione, i giudici di Torino, di Orvieto e di Tivoli, hanno posto il quesito se il fatto che nelle cause di incidenti stradali da microlesioni si liquidi una somma inferiore a quella che si liquida in relazione a sinistri diversi da quelli stradali, configuri un profilo di illegittimità costituzionale rispetto agli artt. 2 e 3 Cost.

I profili principali della decisione riguardano la pretesa violazione del principio di uguaglianza, la pretesa violazione di un principio di integrale risarcimento del danno alla persona dato che la tabella prevede un tetto massimo di liquidazione e quindi sarebbe sottratto al magistrato un potere equitativo di personalizzare il danno all’entità della menomazione subita dalla vittima.

Orbene, quanto al primo profilo, quindi alla pretesa violazione del principio di uguaglianza e della censura che il danneggiato da sinistro stradale godesse di una tutela risarcitoria più limitata rispetto al danneggiato da altro fatto illecito, la Corte risponde che la vittima di incidente stradale gode di una situazione privilegiata nel nostro ordinamento. La Corte afferma che *“Infatti solo i primi, e non anche gli altri, possono avvalersi della copertura assicurativa, ex lege obbligatoria, del danneggiante – o, in alternativa, direttamente di quella del proprio assicuratore – che si risolve in garanzia dell’anstesso del risarcimento”*.

La Corte coglie nel segno, anche se, data la rilevanza della questione, essa avrebbe forse potuto più dettagliatamente motivare sul punto. È comunque evidente che la Corte intenda riferirsi al fatto che il sistema dell’assicurazione obbligatoria istituisce una serie di tutele importanti di cui le vittime di altri fatti illeciti non godono, quali l’azione diretta contro l’assicuratore del responsabile civile, la pienezza della garanzia patrimoniale che una compagnia di assicurazione può offrire alle vittime di incidente stradale, la garanzia del risarcimento del danno da parte del Fondo di garanzia vittime della strada per l’ipotesi che il responsabile dell’incidente non abbia assolto all’obbligo a contrarre.

Questo articolato e rafforzato sistema protettivo, del quale beneficia esclusivamente la vittima di un incidente stradale, conduce la Corte Costituzionale a ritenere che la previsione di una tabella di risarcimento ridotta rispetto ai canoni risarcitori ordinari utilizzati dalla giurisprudenza per altre fattispecie di sinistri, non pone la vittima di un incidente stradale in una posizione svantaggiata, posto che la stessa gode di maggiori tutele nel contesto del sistema dell'assicurazione obbligatoria r.c.a.

La Corte affronta poi la censura inerente alla limitata liquidazione del danno e alla previsione di un tetto che non consentirebbe la personalizzazione del risarcimento e la integralità dello stesso, in particolare avuto riguardo al danno morale derivante dalla lesione.

La Corte respinge la censura sulla base della considerazione che l'art. 139 consente, al comma terzo, una personalizzazione, seppur limitata, con un aumento sino ad un quinto del valore economico scaturente dall'applicazione della tabella.

La Corte interpreta correttamente l'art. 139 cod. ass. alla luce dei principi affermati dalle sentenze gemelle delle Sezioni Unite della Cassazione dell'11 novembre 2008, sottolineando il principio della unitarietà del risarcimento del danno ed affermando così che se è pur vero che l'art. 139 parla espressamente solo di danno biologico e non contiene alcun cenno al danno morale, è altrettanto certo, come ben chiarito nelle sentenze del 2008, che all'interno della voce "danno biologico", deve essere contemplato ogni aspetto del danno, quindi sia il profilo strettamente legato al danno biologico, sia quello collegato al danno morale.

La sentenza affronta, infine, la censura relativa alla previsione in base alla tabella di un limite, ossia di un tetto risarcitorio.

La Corte afferma che è legittimo prevedere delle tabelle di calmieramento che pongano dei limiti, ragionevoli, alla liquidazione del danno alla persona e ciò anche quando i danni ineriscano alla violazione di beni ed interessi primari in capo alla persona. Ciò presuppone tuttavia che l'interesse dell'individuo si ponga in conflitto con un interesse pubblico, nella fattispecie identificato nell'interesse al mantenimento della sostenibilità economica per la collettività del sistema dell'assicurazione obbligatoria r.c. auto.

Sul punto la Corte richiama la sentenza n. 132/1985 che giudicò dei limiti alla responsabilità del vettore aereo previsti dalla convenzione di Varsavia del 12 ottobre del 1929 in relazione alla esigenza di protezione del valore dell'iniziativa economica privata connesso al trasporto aereo. La Corte di Cassazione aveva affermato che: *“Ad avviso della Corte, deve trattarsi di una soluzione normativa atta ad assicurare l'equilibrato componimento degli interessi in giuoco: e dunque, per un verso sostenuta dalla necessità di non*

comprimere indebitamente la sfera di iniziativa economica del vettore, per l'altro congegnata secondo criteri che, in ordine all'imputazione della responsabilità o alla determinazione della consistenza del limite in discorso, comportano idonee e specifiche salvaguardie del diritto fatto valere da chi subisce il danno".

Quindi, la tabella *ex art. 139 cod. ass.* è legittima in quanto trova un ragionevole punto di equilibrio tra l'interesse privato ed il contrapposto interesse collettivo-generale. Questo profilo mi pare importante. La Corte nega che esista un principio assoluto e inderogabile di integrale risarcimento del danno alla persona e precisa che il diritto al risarcimento deve combinarsi, nell'interesse della collettività e della solidarietà, con considerazioni di sostenibilità economica del sistema assicurativo.

Conclusivamente sul punto, si può quindi notare un'importante comunanza di valutazioni tra Corte di giustizia e Corte Costituzionale.

3. *Un caso peculiare: il risarcimento del danno tanatologico*

Mi pare utile accennare in questo contesto alla discussa questione della risarcibilità del danno c.d. tanatologico alla luce del diritto dell'Unione Europea.

Occorre ribadire quanto ho avuto modo di chiarire nel precedente paragrafo, ossia che la disciplina responsabilità civile non è stata oggetto a livello europeo di una significativa armonizzazione e men che meno di una riconduzione ad unità.

Esistono e concorrono tra di loro in Europa ventisette regimi risarcitori, ognuno con le proprie caratteristiche, pregi e difetti compresi. Le istituzioni europee sono bensì intervenute con direttive su determinate e specifiche fattispecie di responsabilità civile, quali ad esempio la responsabilità del produttore (Direttiva 85/374 CEE), ma si tratta, appunto, di direttive settoriali, mancando quindi un formante europeo omogeneo e complessivo.

A sua volta il regolamento n. 864/2007, c.d. Roma II – di cui tratterò tra breve – mira, ai fini della certezza del diritto, ad armonizzare le norme di conflitto in materia di obbligazioni extracontrattuali. Il regolamento in parola non è invece inteso ad armonizzare il diritto materiale degli Stati membri dell'Unione europea in materia.

Non ritengo si possa validamente sostenere che la negazione del danno tanatologico operata dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite nella sentenza n. 15350/2015 in contrasto con la sentenza n. 1361/2014, determini una privazione eccessiva o sproporzionata del diritto delle vittime al risarcimento del danno in base ai principi sviluppati dalla Corte di giustizia.

È infatti un dato significativo – sottolineato anche nella sentenza delle Sezioni Unite – che il solo ordinamento che prevedeva un danno configurato come nella sentenza 1361/2014 è quello portoghese. Il fatto stesso che uno solo tra i ventisette ordinamenti statuali facenti capo all'UE riconoscerebbe questa figura specifica di danno fa ritenere che, nella prospettiva euro-unitaria, non sia “sproporzionato” o “irragionevole” escludere che esso sia configurabile e quindi risarcibile.

Si può anzi sostenere, data la convergenza sul punto degli ordinamenti nazionali, che esista un principio generale di diritto comune agli ordinamenti degli Stati membri, in quanto tale riconducibile alla categoria dei principi generali di diritto dell'Unione europea, che ne esclude la configurabilità e risarcibilità, con la conseguenza che una legge nazionale od una sua interpretazione giurisprudenziale che lo configurasse sarebbe da considerare presa in violazione di tale principio e quindi del diritto euro-unitario, con tutte le conseguenze che inevitabilmente ne discendono in punto di disapplicazione e così via.

4. L'identificazione della legge applicabile nei sinistri cross-border

Un'ulteriore materia su cui interviene il diritto dell'UE in modo rilevante è quella dei sinistri transnazionali, ossia di quei sinistri che presentano contatti con più giurisdizioni statuali.

La legge applicabile è infatti individuata dal Regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 luglio 2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II)⁷.

La norma generale sancita dall'art. 4 del regolamento stabilisce che “*La legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali che derivano da un fatto illecito è quella del paese in cui il danno si verifica, indipendentemente dal paese nel quale è avvenuto il fatto che ha dato origine al danno e a prescindere dal paese o dai paesi in cui si verificano le conseguenze indirette di tale fatto*”.

⁷Sul regolamento si vedano specialmente P. FRANZINA, *Il regolamento n. 864/2007CE sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali («Roma II»)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2008, 971-1056; A.A. DICKINSON, *The Rome II Regulation – The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Oxford, 2008; J. AHERN-W. BINCHY (eds.), *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New International Litigation Regime*, Leiden-Boston, 2009; F. MOSCONI-C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale, Parte generale e obbligazioni*, I, 8^a ed., Torino, 2017.

Tale disposizione prevede dunque l'applicazione della c.d. *lex loci damni*.

La più rilevante eccezione all'applicazione della *lex loci damni* è rappresentata da quella indicata al par. 3 del medesimo art. 4. Ivi si stabilisce che “*Se dal complesso delle circostanze del caso risulta chiaramente che il fatto illecito presenta collegamenti manifestamente più stretti con un paese diverso da quello di cui ai paragrafi 1 o 2, si applica la legge di quest'altro Paese ...*”.

Si prevede, in tal guisa, una vera e propria clausola di eccezione rispetto all'applicazione della *lex loci damni*. L'obiettivo di tale clausola derogatoria generale è introdurre un elemento di flessibilità, consentendo al giudice di adattare la regola al caso concreto e di applicare così la legge che coincide con l'effettivo centro di gravità della fattispecie extracontrattuale. Il giudice applica dunque una legge diversa dalla *lex loci damni* tutte le volte che la fattispecie presenti maggiori collegamenti con la legge di un altro paese.

5. La legge applicabile al risarcimento dei danni subiti dalla vittima non residente in Italia per un sinistro avvenuto in Italia

Le sopra indicate regole servono ad individuare la legge applicabile anche agli illeciti transfrontalieri in relazione ai quali sussista una copertura assicurativa obbligatoria o facoltativa. Ciò fa sì che, in linea di principio, spetti alla *lex loci damni* determinare l'*an* ed il *quantum* dei danni risarcibili anche in relazione ad illeciti cui inerisca un contratto di assicurazione della responsabilità civile. Quindi ciò vale anche nelle cause in cui l'assicuratore del responsabile civile venga chiamato in giudizio con l'azione diretta ad opera della vittima dal sinistro.

Quando l'incidente abbia luogo in Italia ciò comporta che *prima facie* sia la legge italiana a dover essere applicata dal giudice e ciò anche se il danneggiato sia una persona che non risieda e che in ipotesi non presenti alcun collegamento significativo con l'Italia. Il risarcimento sarebbe regolato dalla legge italiana anche se il danneggiato dall'incidente sia, per fare un'ipotesi estrema, un turista che si trovi a dimorare per un solo giorno sul territorio italiano.

Ora a mio parere questa soluzione non è affatto soddisfacente.

Infatti in materia di incidenti stradali la *lex loci damni* non è quella che presenta il più stretto collegamento con la fattispecie. In particolare in materia di incidenti stradali è piuttosto il criterio della residenza della vittima (o del suo erede, in caso di decesso della stessa) che è decisivo.

Questa valutazione trova un preciso riscontro proprio nel regolamento Roma II.

Infatti al considerando trentatré si afferma che “Conformemente alle norme nazionali vigenti in materia di risarcimento concesso alle vittime di incidenti stradali, è opportuno che, nel quantificare i danni per lesione alla persona qualora l'incidente abbia luogo in uno Stato diverso da quello di residenza abituale della vittima, il giudice adito tenga conto di tutte le circostanze di fatto riguardanti la vittima, compreso l'effettivo lucro cessante e le spese del trattamento medico e riabilitativo”⁸.

Nello stesso senso depongono le acute conclusioni dell'Avvocato Generale Nils Wahl presentate il 10 settembre 2015 in causa Lazar c. Allianz S.p.A. C-350/14 che sottolineano come il giudice debba tener conto in particolare nella valutazione dei danni subiti da persone non residenti nel Paese in cui è avvenuto l'incidente mortale, “*dei diversi tenori di vita*” (par. 82).

È allora evidente che il principio dell'applicabilità della legge del Paese di residenza della vittima debba prevalere – si noti bene quale legge del Paese che presenta “i collegamenti manifestamente più stretti” con il fatto illecito ai sensi del par. 3 dell'art. 4 del regolamento Roma II – quando la stessa non coincida con la legge del luogo dell'incidente stradale.

Sono la giustizia sostanziale e la ragionevolezza che sostengono la tesi proposta: liquidare il danno alla vittima in base alla legge del luogo dell'incidente può portare a risultati iniqui ed assurdi. Si pensi all'ipotesi di un individuo residente in Italia che sia vittima di un incidente stradale in un paese in via di sviluppo – dove si trovi per un periodo di pochi giorni – e che tale paese sia caratterizzato da un tenore di vita particolarmente modesto. Sarebbe profondamente irragionevole ed ingiusto liquidare il danno subito dalla vittima residente in Italia secondo le categorie giuridiche ed i parametri risarcitori sanciti dal Paese in questione. Sarebbe corretto applicare invece i parametri giuridici ed i criteri economici stabiliti dalla legge italiana. È evidente che il *locus damni* si identifica con il Paese di residenza della vittima e non certo con quello, privo di ogni significativo rilievo, rappresentato dal luogo dell'incidente.

Si ipotizzi poi, per converso, che una persona residente in un Paese in via di sviluppo si trovi occasionalmente in Italia e qui subisca un danno da sinistro stradale. In questo caso non parrebbe appropriato applicare al risarcimento i principi e i parametri risarcitori utilizzati dai giudici italiani in casi domestici.

Procedere diversamente – e cioè applicare sempre e comunque la legge del luogo dell'incidente – trasformerebbe gli indennizzi assicurativi in una sorta di vincita alla lotteria, di “*windfall*”, ma questo striderebbe con la loro

⁸ Sottolineatura dell'Autore.

natura ed il loro scopo: attribuire alla vittima una somma corrispondente al danno realmente sofferto e non già una somma del tutto sganciata dai dati della realtà.

A ben vedere è lo stesso principio di diritto euro-unitario di eguaglianza, come codificato nella giurisprudenza della Corte di giustizia⁹, ad imporre al giudice di non trattare in modo uguale situazioni che sono oggettivamente diverse, evitando di attribuire risarcimenti identici a soggetti che non si trovano affatto in condizioni identiche, anzi manifestamente diverse.

6. La legge applicabile al risarcimento dei danni subiti dagli eredi non residenti in Italia della vittima deceduta per un sinistro avvenuto in Italia

Veniamo ora a trattare della legge applicabile al risarcimento dei danni subiti dagli eredi non residenti in Italia della vittima deceduta in un incidente stradale avvenuto in Italia. Qui rileva la già citata sentenza della Corte di giustizia del 10 dicembre 2015 Lazar c. Allianz S.p.A. in causa C-350/14.

La Corte di giustizia è stata chiamata dal Tribunale di Trieste, con un rinvio pregiudiziale, ad interpretare la nozione di “conseguenze indirette” contenuta nell’art. 4, par. 1, del regolamento Roma II, il quale, come si visto sopra, sancisce che la legge applicabile al fatto illecito è la legge del luogo del danno, a prescindere dal paese in cui si verificano le “conseguenze indirette” di tale fatto.

La causa davanti il Tribunale di Trieste vedeva come parte attrice – per quanto di rilievo ai fini del rinvio pregiudiziale – il sig. Florin Lazar, cittadino rumeno residente in Romania, padre della signora Florin, cittadina rumena residente in Italia, deceduta in Italia in seguito ad investimento ad opera di un veicolo non identificato, con conseguente intervento del Fondo di garanzia per le vittime della strada ed indicazione di Allianz S.p.A. quale impresa designata dal Fondo. Il Tribunale di Trieste domanda, con la propria ordinanza di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, se il danno morale e patrimoniale subito dal padre per la morte della figlia debba essere qualificato come un danno autonomo, oppure come una “conseguenza indiretta” del danno subito dalla figlia.

Si noti che la questione è dirimente, dato che se si sceglie la prima soluzione, ossia che il danno subito dal padre sia un danno autonomo – distinto

⁹ Sentenza 1° marzo 2011, causa C-236/09, Test-Achats, par. 28. Vedi L. DANIELE, *Diritto dell’Unione europea*, VI ed., Milano, 186 s.

da quello subito dalla figlia – si deve applicare la legge rumena per la individuazione dei danni risarcibili e per la quantificazione del risarcimento, posto che tale autonomo pregiudizio deve ritenersi sorto nel paese di residenza del padre, la Romania. Viceversa se si opta per la seconda soluzione, ossia si qualifica il danno subito dal padre come “conseguenza indiretta”, si disconosce l'autonomia di tale pregiudizio e si finisce inevitabilmente per applicare all'*an* ed al *quantum* di questo pregiudizio la legge del luogo dell'incidente, nella specie quella italiana.

La Corte di giustizia ha operato questa seconda scelta. Essa ha ritenuto che la nozione di “conseguenza indiretta” costituisca una c.d. nozione autonoma di diritto dell'Unione europea, intendendosi con questa espressione indicare che si tratti di una nozione sganciata dal diritto nazionale e in quanto tale tendenzialmente unica per tutti gli Stati membri e ricavabile dalla sua lettera e dal contesto e dagli scopi perseguiti dalla normativa in cui si colloca.

Sulla base di tale asserita nozione autonoma, la Corte ha ritenuto che il pregiudizio subito dal padre costituisca una “conseguenza indiretta”. A ben vedere la Corte di giustizia ha, a mio parere, errato per così dire “a monte” nell'affermare che la nozione di “conseguenze indirette” possa costituire una nozione autonoma di diritto euro-unitario. La Corte avrebbe dovuto piuttosto riconoscere che tale nozione deve essere tratta dalla *lex fori* del Tribunale adito, come ci apprestiamo a chiarire, e ciò per la decisiva ragione che non può esistere una nozione autonoma corrispondente nel diritto dell'UE.

Se la Corte avesse fatto riferimento alla propria consolidata giurisprudenza in materia di responsabilità civile derivante da incidenti stradali, recentemente ribadita nella sentenza Petillo c. Unipol del 23 gennaio 2014 in causa 371/12, avrebbe agevolmente constatato che la materia della responsabilità civile derivante dalla circolazione di veicoli non è disciplinata a livello europeo e che spetta pertanto a ciascuno Stato membro sancire il regime di responsabilità civile. La sentenza Lazar, sorprendentemente, ignora questo consolidato orientamento giurisprudenziale ed, a mio parere, erra quindi nel ritenere che la nozione di “conseguenza indiretta” sia una nozione autonoma di diritto dell'UE.

Ci chiediamo: come può esistere una nozione autonoma di diritto dell'UE, oltre tutto circa la questione affatto peculiare consistente nell'individuare le “conseguenze indirette” dell'illecito civile, se – per costante insegnamento della Corte di giustizia – l'intera materia della responsabilità civile è pacificamente devoluta ai singoli ordinamenti nazionali e non al diritto dell'UE?

La Corte di giustizia avrebbe piuttosto dovuto riconoscere che la questione inevitabilmente comporta un rinvio al diritto nazionale competente e precisamente, trattandosi di una questione di qualificazione, alla *lex fori* del giudice adito, nella specie, dunque, quella italiana.

In virtù della legge italiana non è dubbio che il danno vantato dal padre sig. Florin Lazar, costituisca un danno autonomo e distinto da quello della figlia deceduta e per nulla un danno riflesso.

Mi limito a ricordare la sentenza della Cassazione civile, Sez. III, del 31 gennaio 2006, n. 2128 relativa al caso dell'incidente aereo che si verificò nell'aeroporto dell'Avana e nel quale perirono centotredici passeggeri di cittadinanza italiana. La compagnia aerea cubana insisteva per l'applicabilità della legge cubana assumendo che il sinistro aereo e la morte dei passeggeri si erano verificati a Cuba e che, dunque, Cuba fosse contemporaneamente *locus damni* (comportamento che ha causato il danno) e *locus delicti* (morte dei passeggeri).

La Suprema Corte afferma che: "L'evento morte dei cittadini italiani si è verificato a Cuba, ma tale evento ha a sua volta causato ai congiunti un danno che si è necessariamente verificato nel luogo in cui essi risiedono, cioè in Italia. Pertanto si applica alla fattispecie la legge italiana".

Come si vede il danno causato *iure proprio* agli eredi per la perdita del rapporto parentale deve essere configurato – nel diritto italiano – come autonomo, diretto ed immediato, non come danno di rimbalzo, di riflesso o come "conseguenza indiretta"¹⁰.

Pertanto il giudice italiano avrebbe poi dovuto applicare la legge dello Stato rumeno al risarcimento dell'autonomo danno subito dal sig. Florin, dato che quest'ultimo aveva la propria residenza in tale Stato e che rispetto a tale autonomo danno il fatto che il decesso della figlia fosse avvenuto in Italia non poteva assumere rilevanza alcuna.

Va notato che ad un'impostazione analoga a quella qui proposta giunge la Corte d'appello di Milano con la sentenza n. 3223/2015. In questa importante decisione la Corte deve procedere alla quantificazione dei danni subiti *iure proprio* dalla madre e dai fratelli cittadini rumeni residenti in Romania della vittima deceduta in un incidente stradale in Italia.

La Corte ha liquidato il danno non patrimoniale attribuendo ai predetti congiunti della vittima una somma pari a quella scaturente dalle tabelle redatte dal Tribunale di Milano, ma – si noti bene – ridotte nella misura del trenta per cento. Sul punto la Corte osserva che "la liquidazione risarcitoria non potrà avvenire sulla base della assoluta dei parametri vigenti nella realtà italiana, bensì dovrà trovare un elettivo e prioritario indice di riferimento nel luogo di abituale ed effettiva residenza dei danneggiati, dovendo il danno non

¹⁰ Si veda per ampi riferimenti giurisprudenziali e dottrinali G. LOSCO, in M. FRIGESSI DI RATTALMA-G. LOSCO, *La legge applicabile al risarcimento del danno subito dalla vittima o dal suo avente causa non residenti in Italia in caso di sinistro avvenuto in Italia: per un giusto equilibrio nella composizione degli interessi in rilievo*, in questa Rivista, 2016, 393 ss.

patrimoniale, che assume connotazione monetaria, essere ragguagliato alla realtà socio-economica in cui vivono i soggetti danneggiati”. La Corte aggiunge che la liquidazione dei danni andrà dunque commisurata al valore della moneta ed al connesso sistema dei prezzi rumeni che divergono in modo significativo da quelli italiani. Continua la Corte osservando che “è notorio il rapporto sfavorevole di cambio esistente per il *leu* rumeno rispetto all’euro, cosicché, in generale, la capacità di acquisto di cui il cittadino rumeno provvisto ne può usufruire nel proprio Paese, si denota in misura sensibilmente superiore a quella esistente in Italia”.

Particolare menzione merita infine il seguente brano “Ciò giustifica che il risarcimento per equivalente, al fine di evitare ingiustificate locupletazioni, venga effettuato in base anche ai parametri del costo della vita e del potere di acquisto nel paese di residenza”.

Tale sentenza mi trova senz’altro concorde. Pur non giungendo ad applicare la legge rumena, essa risponde pienamente all’esigenza che ho sottolineato: ossia che il risarcimento sia comunque parametrato al costo della vita dello Stato di residenza della vittima e / o dei suoi aventi causa.

Tanto più che tale parametrizzazione è senz’altro ineccepibile dal punto di vista del regolamento europeo Roma II dato che quest’ultimo espressamente prevede al considerando trentatré che “Conformemente alle norme nazionali vigenti in materia di risarcimento concesso alle vittime di incidenti stradali, è opportuno che, nel quantificare i danni per lesione alla persona qualora l’incidente abbia luogo in uno Stato diverso da quello di residenza abituale della vittima, il giudice adito tenga conto di tutte le circostanze di fatto riguardanti la vittima”, tra cui rileva ovviamente *in primis* il costo della vita ed il correlato potere di acquisto esistente nello Stato di residenza della vittima.

7. Il concetto di “circolazione” dei veicoli: l’art. 122 cod. ass. e la giurisprudenza della Corte di giustizia

Vengo ora trattare uno dei temi più attuali nel diritto europeo delle assicurazioni, tema che ha oltretutto decisive ricadute proprio per il nostro ordinamento giuridico: si tratta della definizione della nozione di “circolazione dei veicoli” che è stata oggetto di numerose, anche recenti, sentenze interpretative della Corte di giustizia ed inoltre, da ultimo, dell’ordinanza interlocutoria della Terza Sezione della Corte di Cassazione n. 33675/2019 del 18 dicembre 2019¹¹ che ha rimesso alle Sezioni Unite il quesito su come debba

¹¹ Vedila pubblicata in questo stesso fascicolo, p. 85.

essere interpretata la nozione di “circolazione su aree equiparate alle strade di uso pubblico” di cui all’art. 122 cod. ass.

Non nuocerà riportarne il testo: “1. I veicoli a motore senza guida di rotaie, compresi i filoveicoli e i rimorchi, non possono essere posti in circolazione su strade di uso pubblico o su aree a queste equiparate se non siano coperti dall’assicurazione per la responsabilità civile verso i terzi prevista dall’art. 2054 del codice civile e dall’articolo 91, comma 2, del codice della strada. Il regolamento, adottato dal Ministro dello sviluppo economico, su proposta dell’IVASS, individua la tipologia di veicoli esclusi dall’obbligo di assicurazione e le aree equiparate a quelle di uso pubblico”.

Il Ministero dello Sviluppo economico ha quindi adottato il decreto 1° aprile 2008, n. 86 intitolato “Regolamento recante disposizioni in materia di obbligo di assicurazione della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti di cui al Titolo X Capo I, e al Titolo XII, Capo II, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 – Codice delle assicurazioni private”.

L’art. 3 del decreto intitolato “Veicoli a motore” dispone che:

“1. Sono soggetti all’obbligo di assicurazione per la responsabilità civile verso i terzi di cui all’articolo 122 del Codice tutti i veicoli a motore senza guida di rotaie, compresi i filoveicoli e rimorchi posti in circolazione su strade di uso pubblico o su aree a queste equiparate.

2. Ai fini di cui al comma 1:

a) sono equiparate alle strade di uso pubblico tutte le aree, di proprietà pubblica o privata, aperte alla circolazione del pubblico;

b) sono considerati in circolazione anche i veicoli in sosta su strade di uso pubblico o su aree a queste equiparate”.

La citata ordinanza interlocutoria della Terza Sezione della Corte di Cassazione n. 33675/2019 ha rimesso alle Sezioni Unite il quesito di come debba essere interpretata la nozione di “circolazione su aree equiparate alle strade di uso pubblico”.

Come vedremo, secondo la Terza Sezione, tale interpretazione deve essere effettuata tenendo conto dell’ormai consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia sulla nozione di “circolazione dei veicoli” contenuta nelle cinque direttive comunitarie sull’assicurazione della r.c.a. e, da ultimo nella Direttiva 2009/103/CE.

Ma andiamo con ordine e vediamo da quale contesto processuale è sorta la detta ordinanza di remessione. Si tratta di una terribile vicenda che ha sconvolto un’intera famiglia: il figlio minore dei due ricorrenti era stato investito dal veicolo di proprietà della zia e condotto dal nonno all’interno, si noti bene, del

proprio cortile privato. I genitori della vittima avevano, pertanto, agito in giudizio con l'azione diretta contro la compagnia di assicurazioni al fine di ottenere il risarcimento di tutti i danni subiti a causa del decesso del figlio.

In primo grado, il Tribunale rigettò la domanda con pronuncia confermata dalla Corte d'appello di Milano. Secondo i giudici di merito l'azione diretta nei confronti dell'assicuratore non poteva ritenersi esercitabile posto che l'incidente era avvenuto mentre il veicolo si spostava in un cortile privato e dunque non in una via pubblica o ad essa equiparata per avervi accesso un numero indeterminato di persone.

Contro questa decisione i genitori del minore hanno proposto ricorso per cassazione lamentando, tra gli altri motivi, la violazione e falsa applicazione degli artt. 122 e 144 cod. ass., del D.M. attuativo 1° aprile 2008, n. 86, nonché dell'art. 2054 c.c., in quanto interpretati dalla Corte d'appello senza tener conto, anche in ottica costituzionalmente orientata, dell'interpretazione data dalla giurisprudenza della Corte di giustizia alla nozione, all'evidenza euro-unitaria e quindi autonoma, di "circolazione dei veicoli".

Tale motivo di ricorso ha reso necessaria la rimessione della vicenda alle Sezioni Unite.

La giurisprudenza di legittimità – hanno osservato i giudici della Terza Sezione della Suprema Corte – è univoca nell'affermare che la vittima di un sinistro stradale ha azione diretta nei confronti dell'assicuratore del responsabile quando il sinistro sia avvenuto su strade pubbliche o a queste equiparate, per tali ultime intendendosi anche le aree private dove sia consentita la circolazione a un numero indeterminato di persone (Cass. 3 marzo 2011, n. 5111). La Sezione aggiunge che è stato chiarito che il numero indeterminato di persone, che hanno un accesso all'area giuridicamente lecito, deve intendersi sussistente pur se quelle siano appartenenti a una o più categorie specifiche e anche se l'accesso in questione avvenga per finalità peculiari e in particolari condizioni (Cass. 28 giugno 2018, n. 10717, in fattispecie relativa a un cantiere, cui potevano accedere coloro che vi lavoravano e chi aveva rapporti commerciali con l'impresa).

La Sezione remittente osserva come la ricostruzione degli applicabili artt. 122 e 144 cod. ass., è stata ribadita anche dalle Sezioni Unite (Cass., Sez. Un., n. 8620/2015, cit., pag. 22), specificando che la suddetta normativa "nell'individuare l'oggetto dell'assicurazione per la responsabilità civile c.d. 'auto', si esprime nel senso di correlare l'obbligo assicurativo all'essere stato il veicolo posto in circolazione su strade di uso pubblico o su aree a questa equiparate, ma non prevede come presupposto per l'obbligo assicurativo e, quindi, per l'operare della relativa garanzia, che il veicolo sia utilizzato in un certo modo piuttosto che in un altro".

La Terza Sezione rileva inoltre che la precisazione è stata fatta nella prospettiva di costruzione ermeneutica del “principio secondo cui nell’ampio concetto di circolazione stradale indicato nell’art. 2054 c.c., è compresa anche la posizione di arresto del veicolo, sia in relazione all’ingombro da esso determinato sugli spazi addetti alla circolazione, sia in relazione alle operazioni eseguite in funzione della partenza o connesse alla fermata, sia ancora con riguardo a tutte le operazioni che il veicolo è destinato a compiere e per il quale esso può circolare nelle strade”. Con la conseguenza “che per l’operatività della garanzia per la r.c.a. è necessario il mantenimento da parte del veicolo, nel suo trovarsi sulla strada di uso pubblico o sull’area ad essa parificata, delle caratteristiche che lo rendono tale sotto il profilo concettuale e, quindi, in relazione alle sue funzionalità, sia sotto il profilo logico che sotto quello di eventuali previsioni normative, risultando, invece, indifferente l’uso che in concreto si faccia del veicolo, sempreché esso rientri in quello che secondo le sue caratteristiche il veicolo stesso può avere”.

Ciò detto, la Terza Sezione remittente osserva come le Sezioni Unite nella sentenza n. 8620/2015 non avessero esaminato la giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di “circolazione”.

La Terza Sezione nota che la nozione di “circolazione dei veicoli” contenuta nella Direttiva 72/166/CEE del Consiglio, del 24 aprile 1972 (c.d. prima direttiva auto), dev’essere interpretata – conformemente alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell’UE – nel senso che rientra nella stessa qualunque uso di un veicolo che sia “conforme alla funzione abituale dello stesso” (Corte di giustizia 4 settembre 2014, causa C-162/13, pag. 10).

Orbene, la sentenza richiamata in premessa dalla Terza Sezione è precisamente la sentenza Vnuk da cui ho preso le mosse in questo scritto e di cui ho sottolineato l’importanza anche per aver evidenziato i vari interventi normativi comunitari che hanno via via rafforzato la posizione della vittima a livello del diritto derivato dell’UE.

Facendo tesoro di quanto stabilito dalla Corte di giustizia nella sentenza Vnuk, la Terza Sezione osserva come l’assicurazione obbligatoria della r.c.a. abbia una copertura ampia che deve comprendere qualsiasi incidente causato utilizzando un veicolo “conformemente alla sua funzione abituale”.

Secondo la Corte di giustizia, come precedentemente evidenziato, l’evoluzione della normativa dell’UE in materia di assicurazione obbligatoria è retta dalla *ratio* di tutelare e proteggere a tutto campo le vittime, attuali e potenziali, degli incidenti causati dall’uso di veicoli.

Di conseguenza, “non si può ritenere che il legislatore dell’Unione abbia voluto escludere da detta tutela le persone lese da un incidente causato da un veicolo in occasione” di un qualche “suo uso, purché” si tratti di “uso conforme alla funzione abituale del veicolo medesimo”.

Nella sentenza Vnuk l'intervento della Corte di giustizia era stato richiesto a titolo pregiudiziale dal giudice sloveno, in occasione di una controversia relativa alla richiesta di risarcimento del danno non patrimoniale all'assicuratore del trattore da parte di un uomo colpito dal detto mezzo impegnato in una manovra di parcheggio all'interno del cortile di una casa colonica.

Più precisamente nell'agosto 2007, durante l'ammasso di balle di fieno nella soffitta di un fienile, un trattore munito di rimorchio, ingranando la retromarcia nel cortile della casa colonica per immettere il rimorchio nel fienile, ha urtato una scala su cui era salito il sig. Vnuk, provocando la caduta di quest'ultimo. Il sig. Vnuk ha proposto contro la Zavarovalnica Triglav, compagnia di assicurazioni con la quale il proprietario del trattore aveva assicurato il proprio veicolo, un ricorso per il risarcimento del danno non patrimoniale, calcolato in euro 15.994,10 e maggiorato degli interessi di mora.

Quanto, poi, alla questione se la manovra di un trattore nel cortile di una casa colonica per immettere in un fienile il rimorchio ad esso agganciato debba essere compresa o meno nella nozione di "circolazione dei veicoli", la Corte rileva preliminarmente che tale nozione non può essere nella disponibilità dei singoli Stati membri, trattandosi quindi di nozione "autonoma" da interpretarsi alla luce degli scopi del diritto dell'UE e del contesto in cui la stessa si colloca e non già in base ai canoni ermeneutici del singolo ordinamento nazionale.

Nella specie il ricorso era stato respinto dai giudici sloveni in prime cure motivando che la polizza di assicurazione obbligatoria per gli autoveicoli copriva i danni causati dall'uso del trattore come mezzo di trasporto, ma non i danni sorti utilizzando il medesimo come macchina di lavoro o da traino.

Nella motivazione la Corte di giustizia rigetta tale impostazione e mostra di ritenere che la norma si riferisca alla destinazione tanto attuale quanto potenziale di un mezzo. E dunque, non fa alcuna differenza, nel caso in questione, il fatto che il trattore fosse utilizzato come macchina agricola ovvero come mezzo circolante su strada. In virtù, quindi, del suesposto principio della "conformità all'uso abituale del veicolo", anche la manovra del trattore rientra nel concetto lato di 'circolazione'.

Così recita il dispositivo della sentenza Vnuk: "L'articolo 3, paragrafo 1, della Direttiva 72/166/CEE del Consiglio, del 24 aprile 1972, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in fatto di assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli e di controllo dell'obbligo di assicurare tale responsabilità, deve essere interpretato nel senso che rientra nella sua nozione di 'circolazione dei veicoli' *qualunque uso di un veicolo che sia conforme alla funzione abituale dello stesso*".

Osserva esattamente la Terza Sezione che la Corte di giustizia mostra di connettere il concetto di circolazione in funzione dell'uso del veicolo senza

affiancare ad esso “limitazioni spaziali di altro genere”, quindi senza alcun riferimento alla nozione domestica di “strade di uso pubblico o su aree a queste equiparate”, come fa invece l’art. 122 cod. ass.

Inoltre il Giudice remittente osserva come nel 2017 la Corte di giustizia (Corte di giustizia, grande sezione, 28 novembre 2017, causa C-514/16) ha evidenziato che secondo il precedente del 4 settembre 2014, “l’art. 3, paragrafo 1, della prima direttiva deve essere interpretato nel senso che la sua nozione di “circolazione dei veicoli” non sia limitata ad ipotesi di circolazione stradale, vale a dire la circolazione sulla pubblica via, ma che in tale nozione rientra qualunque uso di un veicolo che sia conforme alla funzione abituale dello stesso”.

La Terza Sezione utilmente richiama poi, per sommi capi, la sentenza della Corte di giustizia del 20 dicembre 2017 nella causa C-334/16, avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte dall’Audencia Provincial de Albacete, José Luis Núñez Torreiro.

Per una miglior comprensione riassumo la vicenda: il 28 giugno 2012, il sig. Núñez Torreiro, ufficiale dell’esercito spagnolo, partecipava ad esercitazioni militari notturne in un campo di manovre militari situato a Chinchilla (Spagna), quando il veicolo a ruote militare fuoristrada, coperto da assicurazione obbligatoria, a bordo del quale viaggiava come passeggero, si è ribaltato, causandogli diverse lesioni. La zona che tale veicolo attraversava non era destinata al transito di veicoli a ruote, ma a quello di mezzi cingolati.

Si tratta di una pronuncia significativa in quanto la Corte di giustizia ha dichiarato che si trattava comunque di un veicolo e che il concetto di circolazione non dipende dalle caratteristiche del terreno sul quale è utilizzato e quindi che la compagnia di assicurazione doveva indennizzare la vittima.

Infine la Terza Sezione menziona, senza però diffondersi sulla stessa, la più recente sentenza della Corte di giustizia in materia. Si tratta della sentenza del 20 giugno 2019 nella causa C-100/18, avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte dal Tribunal Supremo, Línea Directa Aseguradora SA, in cui la Corte di Lussemburgo si spinge più in là nella dilatazione della nozione di “circolazione” e che vale quindi la pena di riferire sinteticamente nel suo contenuto.

La Corte di giustizia ha infatti sancito che rientra nella nozione di “circolazione dei veicoli” la situazione in cui un autoveicolo, parcheggiato in un garage privato di uno stabile abbia preso fuoco, provocando un incendio, per un guasto al circuito elettrico, che abbia causato dei danni a tale immobile. La Corte ha quindi stabilito che i danni così recati al proprietario dell’immobile fossero coperti dall’assicurazione obbligatoria della r.c.a. e dovessero essere quindi indennizzati dall’assicuratore.

La Corte europea ha così deciso che l'assicurazione della responsabilità civile per gli autoveicoli copre un incidente nel quale sia stato implicato un veicolo il cui motore non era avviato, sebbene tale veicolo, che era parcheggiato in un garage privato, non rappresentasse, evidentemente, alcun rischio per gli utenti di una strada.

La Terza Sezione con l'ordinanza interlocutoria n. 33675/2019 ha inteso affermare che “quanto sopra rende ragione della possibilità di rivisitazione ermeneutica dell'art. 122 codice delle assicurazioni private, con disapplicazione della norma regolamentare di cui al d.m. 1° aprile 2008, n. 86, art. 3, comma 2, lett. a), (cfr., di recente, Cass. 4 giugno 2019, n. 15198), nel senso che la nozione di circolazione stradale cui l'obbligo assicurativo e dunque l'assicurazione potrebbero e in tesi dovrebbero intendersi riferiti, debba essere parametrata a ogni uso del veicolo conforme alla sua funzione abituale”.

Il Collegio pone quindi conclusivamente alle Sezioni Unite il seguente quesito:

“Se l'art. 122 codice delle assicurazioni private debba interpretarsi, alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea, nel senso che la nozione di circolazione su aree equiparate alle strade di uso pubblico comprenda e sia riferita a quella su ogni spazio in cui il veicolo possa essere utilizzato in modo conforme alla sua funzione abituale”.

Ritengo che il quesito sia stato posto con lucidità e coerenza dalla Terza Sezione alle Sezioni Unite e che lo strumento ermeneutico dell'interpretazione conforme¹², sovente utilizzato con risultati fecondi dai giudici sia italiani sia degli altri Stati membri, possa e quindi debba essere utilmente impiegato nel caso di specie al fine di pervenire ad un portato normativo che sia appunto adeguato e coerente nella prospettiva della giurisprudenza euro-unitaria, così interpretando “la nozione di circolazione su aree equiparate alle strade di uso pubblico comprenda” come “riferita a quella su ogni spazio in cui il veicolo possa essere utilizzato in modo conforme alla sua funzione abituale”.

Concordo altresì con la indicata disapplicazione del d.m. 1° aprile 2008, n. 86, posto che lo stesso si pone in irrimediabile conflitto con la nozione euro-unitaria di “circolazione di veicoli”, nella parte in cui statuisce (art. 3, comma 2, lett. a), che “sono equiparate alle strade di uso pubblico tutte le aree, di proprietà pubblica o privata, aperte alla circolazione del pubblico”, non consentendo la perentorietà che caratterizza tale disposto normativo – esclu-

¹²La giurisprudenza della Corte di giustizia che ha elaborato ed utilizzato l'obbligo di interpretazione conforme è molto vasta. Si veda ad esempio la sentenza 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, Pfeiffer, punto 115; L. DANIELE, *op. cit.*, 293; R. ADAM-A. TIZZANO, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, 2^a ed., Torino, 2017, 355 ss.

deno ineluttabilmente le strade chiuse alla circolazione del pubblico – di porre mano al criterio dell'interpretazione conforme.

Rammento che la Corte Costituzionale con la sentenza 23 aprile 1985 n. 113¹³, *BECA*, ha riconosciuto l'immediata applicabilità di una normativa comunitaria nell'interpretazione datane da una sentenza della Corte di giustizia resa in un giudizio instaurato ai sensi dell'art. 267 TFUE con conseguente disapplicazione delle norme interne incompatibili con le statuizioni risultanti dalle sentenze interpretative della Corte di giustizia¹⁴.

¹³ *Foro it.*, 1985, I, 1599.

¹⁴ Si veda anche Cassazione Civile Sez. Trib., 4 giugno 2019, n. 15198. Ne segue, che ove le Sezioni Unite così pronuncino, alla disapplicazione (oltre che all'interpretazione conforme) dovrà farsi luogo nello stesso giudizio *a quo* pendente davanti alla Terza Sessione. Sulla disapplicazione si veda E. CANNIZZARO, *Il diritto dell'integrazione europea. L'ordinamento dell'Unione*, Torino, 2018, 298 ss. Sui rapporti tra fonti di diritto dell'U.E. e fonti interne si veda F. MUNARI, *Gli effetti del diritto dell'Unione europea sul sistema interno delle fonti*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2013, n. 4, 725-748.