

Cass., sez. III, 15-03-2005, n. 5624.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Nell'impugnata decisione lo svolgimento del processo è esposto come segue.

“Con citazione notificata in data 8/5/96 la curatela del Fallimento Leggero Giovanni snc e dei soci, premesso che con sentenza n. 344/1983 il Tribunale di Napoli aveva dichiarato il fallimento della snc Leggero Giovanni e C. e dei suoi soci, nominando curatore l'avv. Agostino Pisani; che a seguito della istituzione del Tribunale di Torre Annunziata la procedura era stata trasferita al Tribunale di nuova istituzione; che a seguito di provvedimento preso dal Tribunale il Pisani veniva sostituito dal nuovo Curatore Gilbo Giovanni; che dall'esame della documentazione il nuovo Curatore accertava che il Pisani, nell'allora qualità di Curatore, aveva aperto presso il Banco di Napoli, Agenzia di Castelcapuano, un libretto di deposito nominativo intestato a Fall. Proc. 344/1983 Pisani Fall. Leggero”; che sul frontespizio del libretto vi era l'annotazione "firma singola curatore avv. Agostino Pisani"; che su detto conto avrebbero dovuto transitare tutte le liquidità che il Pisani andava a realizzare; che con missiva del 17/7/94 indirizzata al G.D. del Tribunale di Torre Annunziata il Pisani comunicava che il libretto bancario sul quale erano state depositate le somme ricavate dalla vendita di beni mobili ed immobili del fallimento era in possesso del rag. Gaetano Di Capua, delegato al fine di effettuare, mediante consegna alla Banca, l'aggiornamento degli interessi maturati sulle somme in deposito, il quale però non aveva più restituito il libretto, perchè sottoposto alla misura della custodia cautelare; che a seguito di richiesta del Pisani il Banco di Napoli comunicava che il deposito relativo al suddetto Fallimento risultava estinto in data 30/9/92; che a seguito di specifica istanza del nuovo Curatore il Banco di Napoli forniva alcuni documenti, tra cui l'estratto dei movimenti relativi alle operazioni di prelevamento ed accredito sul predetto libretto; che dall'esame di tale estratto era emerso che su tale libretto erano stati effettuati depositi ed accrediti di interessi per complessive lire 1.185.293.809, cui corrispondevano prelevamenti non giustificati, tali da determinare la chiusura del conto alla data del 30/9/92; che il Banco di Napoli, quale istituto depositario, si era reso inadempiente ai suoi obblighi, non avendo osservato la normativa disciplinante i libretti e i depositi a risparmio; che anche il Pisani, nella sua qualità di curatore fallimentare, aveva violato i doveri inerenti l'ufficio e principalmente il dovere nascente dal principio di intrasmissibilità delle funzioni e il dovere di diligenza nell'assolvimento del suo incarico, omettendo altresì di presentare il conto della propria gestione; tanto premesso, conveniva in giudizio innanzi al Tribunale di Torre Annunziata il Banco di Napoli spa e l'avv. Agostino Pisani per sentire ordinare al primo di rendere il conto della gestione del suddetto deposito e, di conseguenza, per sentirlo condannare - previa declaratoria della sua responsabilità - alla restituzione della somma di lire 1.185.293.809, oltre interessi, svalutazione monetaria e danni derivati dalla mancata disponibilità delle somme, e per sentire condannare il secondo - previa dichiarazione della sua responsabilità per non avere adempiuto ai doveri del proprio Ufficio - a risarcire il fallimento dei danni a lui imputabili per la cattiva gestione del conto di deposito. Instauratosi il contraddittorio, il Banco di Napoli impugnava l'assunto attoreo, sostenendo che doveva ritenersi la esclusiva responsabilità del curatore in forza del principio della causalità giuridica, in quanto un comportamento diligente del curatore avrebbe impedito il danno. Pertanto, il Banco chiedeva il rigetto della domanda e in subordine la declaratoria della responsabilità del Banco in misura non superiore al 50%; in ogni caso spiegava domanda riconvenzionale e di garanzia per ottenere la condanna del Pisani a rivalerlo di tutto quanto fosse obbligato a corrispondere a qualsiasi titolo alla curatela. Si costituiva anche il Pisani, che si dichiarava assolutamente estraneo ai fatti narrati dalla curatela, sostenendo che la responsabilità degli stessi doveva ascrivere unicamente al Banco di Napoli, per aver violato gli obblighi inerenti al contratto di deposito e per essersi sottratto alla richiesta di rendiconto. Il Pisani chiedeva, comunque, di poter chiamare in causa la UAP Italiana Assicurazioni al fine di essere tenuto indenne dalle conseguenze di una statuizione di responsabilità nei suoi confronti. Autorizzata la chiamata in causa dell'UAP Italiana spa, questa si costituiva tempestivamente, eccependo la mancata operatività della garanzia assicurativa. Nel corso del giudizio la curatela fallimentare e il Banco di Napoli stipulavano atto di transazione, con contestuale cessione al Banco di Napoli dei diritti e delle ragioni di

credito vantate dalla curatela nei confronti del precedente curatore Agostino Pisani. Con sentenza depositata in data 16/3/2000 il Tribunale di Torre Annunziata dichiarava cessata la materia del contendere tra la curatela del Fallimento e il Banco di Napoli e condannava il Pisani al pagamento in favore del Banco di Napoli della somma di lire 499.681.381. Inoltre, per effetto della riconosciuta operatività della garanzia assicurativa, condannava la Società Uap Italiana spa a tenere indenne il Pisani dall'obbligo del suddetto pagamento in favore del Banco di Napoli ed al rimborso in favore del Pisani delle spese di giudizio, che liquidava in complessive lire 12,260.000. Avverso la sentenza proponeva appello la società AXA Assicurazioni SpA (in qualità di incorporante la Società UAP Italiana spa), deducendo che il giudice di prime cure in sede di interpretazione dell'art. 2 del contratto di assicurazione, era erroneamente pervenuto alla conclusione che non erano coperti dalla garanzia assicurativa solo quei sinistri per i quali era già stata presentata al professionista richiesta di risarcimento antecedente alla stipula del contratto e quindi verificatisi in epoca anteriore alla stipula del contratto. Sosteneva, invece, l'appellante che il citato art. 2 avrebbe dovuto essere interpretato nel senso di una copertura assicurativa solo per quei sinistri per i quali il terzo danneggiato avesse formulato richiesta di risarcimento nel periodo di efficacia cronologica del contratto di assicurazione.

Deduceva ancora l'appellante che anche sotto altro profilo il primo giudice aveva errato nel ritenere rientrante nell'ambito della copertura assicurativa il sinistro "de quo", in quanto non aveva tenuto conto del fatto che l'art. 6 lett. a) delle Condizioni Particolari escludeva la garanzia assicurativa per i danni causati da dolo dell'Assicurato o dei suoi associati e, in generale, di ogni persona che - come appunto il Di Capua - al momento del fatto non fosse alle dirette dipendenze dell'Assicurato con rapporto di lavoro subordinato o di apprendistato. La sentenza veniva impugnata anche dal Banco di Napoli, che, premesso di avere concluso una transazione con la Curatela e di essere, pertanto, succeduta nei diritti e nelle ragioni di questa nei confronti del Pisani, affermava la sua legittimazione ad impugnare e chiedeva le riforme della sentenza nella parte in cui non conteneva l'affermazione della esclusiva responsabilità del Pisani nella produzione del danno al Fallimento, verificatosi per negligenza nella custodia del deposito fallimentare da parte del Pisani, che non avrebbe dovuto avvalersi dell'opera del Di Capua senza l'autorizzazione del giudice delegato e non gli avrebbe dovuto consegnare il libretto.

Anche il Pisani si costituiva e proponeva appello incidentale per i seguenti motivi: a) il Banco di Napoli, avendo pagato a soggetto non legittimato, doveva essere ritenuto il solo responsabile, in quanto il comportamento del Pisani non poteva essere assunto come concausa dell'evento dannoso, ma solo una occasione, priva di efficienza causale, in applicazione del principio della causalità giuridica; b) il giudice di primo grado, preso atto della rinuncia da parte del Fallimento - attore alla domanda principale, avrebbe dovuto dichiarare cessata la materia del contendere tra tutti i convenuti, avendo efficacia nei confronti di tutte le parti la rinuncia all'azione; c) non ricorrevano i presupposti dell'art. 111 c.p.c., non essendo esso applicabile in caso di cessione della res litigiosa da parte dell'attore, con conseguente esclusione della successione del Banco di Napoli nella posizione sostanziale e processuale del proprio "dante causa", di talché il giudice non poteva prendere in esame ed accogliere, sia pure in parte, una domanda che, in quanto nuova e non modificabile, era da considerare inammissibile, anche perché, non essendo stata notificata la cessione dei diritti al debitore ceduto, non poteva parlarsi di successione neppure sotto tale profilo; d) inoltre, erroneamente il primo giudice aveva riconosciuto al Banco di Napoli non già il presunto credito ceduto, che peraltro era indeterminabile per la mancanza di prova documentale dei prelievi, ma il corrispettivo pagato per la transazione....".

Con sentenza 1 - 28.2.2001 la Corte di Appello di Napoli, definitivamente pronunciando sugli appelli avverso la sentenza n. 522/200, emessa dal Tribunale di Torre Annunziata in data 16/3/2000, proposti dalla s.p.a. AXA Assicurazioni, da Pisani Agostino e dal Banco di Napoli, rigettava gli appelli e compensava le spese del grado di giudizio.

Contro questa decisione ha proposto ricorso per cassazione la AXA ASSICURAZIONI s.p.a..

Ha resistito con controricorso l'avv. Agostino Pisani.

Ha resistito con controricorso ed ha proposto ricorso incidentale il BANCO DI NAPOLI - FILIALE DI NAPOLI EST.

L'AXA ASSICURAZIONI s.p.a. ha depositato memoria.

Anche il BANCO DI NAPOLI - FILIALE DI NAPOLI EST ha depositato memoria.
MOTIVI DELLA DECISIONE

Anzitutto va disposta la riunione dei ricorsi.

Con il primo motivo di ricorso la ricorrente principale AXA ASSICURAZIONI s.p.a. denunciava "VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI NORME DI DIRITTO IN TEMA DI INTERPRETAZIONE DEL CONTRATTO E, IN PARTICOLARE, DELL'ART. 2 DELLE C.G.A." esponendo doglianze che possono essere sintetizzate come segue. Ogni dubbio viene eliminato dalla lettura del contratto di assicurazione richiamato, nel quale, all'art. 2 delle condizioni generali di assicurazione, si stabilisce, sotto l'epigrafe "... Inizio e termine della garanzia ..." che "... L'assicurazione vale per le richieste di risarcimento presentate per la prima volta all'Assicurato nel corso del periodo di assicurazione...". Da ciò si desume pacificamente come la pretesa di manleva ex adverso avanzata in giudizio fosse destituita di ogni giuridico fondamento, e non poteva essere diversamente, trattandosi, nel caso di specie, di un contratto di assicurazione - a suo tempo stipulato tra la ricorrente Società e l'Avv. Pisani - rientrante nella tradizionale impostazione della responsabilità civile di derivazione anglosassone, improntata sul principio del "claims made", principio, quest'ultimo, che tuttavia, per essere spiegato in modo sufficientemente completo ed esaustivo, necessita di un preliminare approfondimento di carattere giuridico. La tecnica assicurativa - partendo da una evidente necessità di conformarsi, prima di ogni cosa, al dettato di cui all'art. 1917 c.c. - ha predisposto due differenti tipologie di architettura contrattuale onde pervenire alla copertura di siffatta tipologia di rischio all'interno di un ben determinato lasso temporale: quella cd. del loss occurrence (in italiano, "insorgenza del danno") e quella del cd. claims made (in italiano, "a richiesta fatta"). La prima - più risalente ed ormai quasi interamente scomparsa dal mercato - prende a base, al fine di addivenire all'esatta delimitazione temporale dell'oggetto del contratto, la data di verifica del comportamento colposo posto in essere dall'assicurato, che pertanto, per essere ritenuto in garanzia, deve avvenire necessariamente nel periodo intercorrente tra il momento di inizio di efficacia e quello di cessazione degli effetti del contratto, indipendentemente dal fatto che la connessa richiesta di risarcimento del danno, da parte del terzo danneggiato, si manifesti in pendenza di siffatto periodo o, invece, successivamente. La seconda - che si concreta nelle polizze attuali di responsabilità civile professionale del tipo claims made presenti sul mercato - si basa invece - contrariamente a quanto sostenuto dalla Corte di Appello di Napoli - su una diversa ed ugualmente corretta lettura dell'art. 1917 del codice civile, ove appunto si stabilisce che "... l'assicuratore è obbligato a tenere indenne rassicurato di quanto questi, in conseguenza del fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione, dovrà pagare ad un terzo, in dipendenza della responsabilità dedotta in contratto ...". Da tale circostanza si può infatti dedurre che il Legislatore italiano prenda in considerazione, per dare disciplina al tema dell'assicurazione della responsabilità civile, il fatto che produce il danno e che fa sorgere, di conseguenza, l'obbligo a carico dell'assicuratore. La problematica principale al riguardo, invero, è stata quella di stabilire quale sia effettivamente questo "fatto" ingenerante la responsabilità civile professionale dell'assicurato: forse l'errore professionale che origina il sinistro? oppure l'evento dannoso conseguente che può dar luogo ad una richiesta di risarcimento? o, eventualmente, la stessa richiesta di risarcimento? Per cogliere tutta la difficoltà del problema è sufficiente por mente al fatto che il sinistro, inteso come fatto dannoso, può a sua volta coincidere, di fatto, con il termine "... sinistro...", di cui all'art. 1882 c.c., che provoca all'assicurato il danno del quale l'assicuratore si obbliga a rivalere il cliente. L'introduzione del sistema assicurativo del claims made, quindi, non ha fatto altro che recepire - per così dire, contrattualizzandola - una corretta interpretazione della disciplina del codice civile in tema di assicurazione della responsabilità civile. Si evidenzia inoltre, per mero tuziorismo di difesa, che tale clausola, costituisce, ben vero, una esplicita estensione di garanzia in favor dell'assicurato. La polizza, come si è detto, comprende, infatti, tutte le richieste di risarcimento pervenute all'assicurato durante il periodo di validità del contratto stesso. L'assicuratore, pertanto, acquisisce in copertura tutti i danni potenzialmente

già in corso, causati in conseguenza di errori professionali precedentemente posti in essere e non ancora conosciuti dal professionista, che altrimenti resterebbero fuori dalla garanzia assicurativa prestata. Inoltre - altro motivo di vantaggio per l'assicurato - anche in caso di successione di più assicuratori, il "sinistro" inciderà necessariamente su una sola polizza: in questa prospettiva la formulazione del claims made appare più adatta a dare copertura a sinistri la cui origine può non avere data certa, come spesso può accadere, nel campo della responsabilità civile del professionista. Oltre alla maggiore chiarezza del rapporto, l'assicurato, tra l'altro, può godere vieppiù dei seguenti vantaggi: la richiesta di risarcimento cade (ovviamente) proprio nel periodo assicurato e quindi il capitale in garanzia su cui incide la richiesta è più congruo rispetto alle aspettative di quanto accadrebbe con una polizza che prenda a riferimento la data in cui il comportamento imperito e/o negligente è stato posto in essere: in quest'ultima ipotesi, per danni risalenti ad epoca remota, la somma a suo tempo convenuta può non essere sufficiente, al momento in cui viene richiesto il risarcimento, per coprire tutte le conseguenze dovute a fenomeni - ad esempio - di tipo inflattivo, a mutamenti di indirizzo della Magistratura et similia; immediata identificazione dell'assicuratore competente a procedere alla liquidazione dell'indennizzo, senza necessità, per l'assicurato, di andare a cercare la polizza colpita da sinistro tra i vecchi documenti assicurativi; assunzione in rischio di tutta l'attività professionale già posta in essere prima della stipulazione della polizza. Per accertare che quanto ut supra argomentato da questa difesa risponde a sacrosante ed incontestabili verità effettuali, è sufficiente fare riferimento, come fatto concludente, alla realtà del mercato assicurativo italiano e, in particolare, al testo della polizza R.C. professionale illo tempore elaborata dall'ANIA - Associazione Nazionale tra le Imprese Assicuratrici, che è di riferimento per tutti gli operatori del settore assicurativo -, a cui si ispira pedissequamente anche la polizza a suo tempo rilasciata dalla UAP ITALIANA ASSICURAZIONI S.p.A. all'Avv. Pisani. Circostanza questa pacifica, incontestata ed incontestabile, nelle coscienze e conoscenze di chi si interessa a vario titolo della materia de qua, ivi compresa la migliore dottrina e giurisprudenza, in una con il legislatore nazionale e sovranazionale. Solo per il tramite di specifiche ed espresse estensioni contrattuali da accordarsi per mezzo di appositi appendici, se non - addirittura con polizza autonoma, ed in ogni caso con il pagamento di un congruo sovrappremio le imprese di assicurazione operanti sul mercato italiano (e non solo) si determinano a dare la copertura assicurativa - nell'ipotesi, quale quella di specie, di claims made - anche alle richieste di risarcimento pervenute dopo la cessazione del contratto. Questo tipo di estensioni sono note ai cultori della materia come "sunset clause" (in italiano, clausole del tramonto). Tale clausola peraltro - e non poteva essere diversamente data l'architettura contrattuale della polizza in riferimento - è presente anche nel contratto di assicurazione illo tempore sottoscritto dalle parti, ove all'art. 3 delle C.G.A. Ma la richiesta di proroga della garanzia ivi prevista non è stata formulata dall'avv. Pisani - cancellatosi nell'occasione, su propria domanda, sia dall'Albo degli Avvocati di Napoli, sia dall'Albo Nazionale dei Cassazionisti -, riconoscendo espressamente la cessazione del contratto a far data dal 28/02/1995. La Corte di Appello di Napoli, nonostante l'inequivocabile contenuto testuale del contratto, che trova riscontro vieppiù, come ut supra affermato, nella realtà effettuale e nella conoscenza e coscienza del contesto sociale, ha ritenuto, viceversa e sorprendentemente, che la garanzia, nel caso che ci occupa, dovesse considerarsi operante. Nell'interpretazione delle clausole contrattuali, il giudice di merito, allorchè le espressioni usate dalle parti fanno emergere in modo immediato la comune volontà delle medesime, deve arrestarsi al significato letterale delle parole e non può ripiegare su ulteriori criteri ermeneutici il ricorso a quest'ultimi criteri (fuori dall'ipotesi di ambiguità della clausola) doveva avere come presupposto la rigorosa dimostrazione dell'insufficienza del mero dato letterale ad evidenziare in modo soddisfacente la volontà dei contraenti: dimostrazione che nella parte motiva della sentenza oggetto della presente impugnazione è del tutto carente (rectius inesistente). Privo di rilievo, appare, altresì, la tesi della Corte di Appello di Napoli ad una spiegazione che, aderendo alle tesi interpretative prospettate dalla Società ricorrente - in altri e più eloquenti termini il sacrosanto dato letterale - "... si perverrebbe a conclusioni che mal si conciliano con la natura di contratto aleatorio del contratto di assicurazione, affidandosi alla disponibilità o al calcolo delle parti il far rientrare un

dato evento nella copertura assicurativa, che vi sarebbe o sarebbe esclusa in dipendenza della scelta operata da un soggetto e del tutto sganciata dal fatto colposo e dal periodo in cui lo stesso ebbe a verificarsi ...". Ed infatti, innanzitutto si è dimostrato come sia proprio il codice civile a rendere coincidenti, in base al combinato disposto di cui agli artt. 1917 e 2952 c.c., il concetto di "... sinistro ..." con quello di "... richiesta di risarcimento del danno...". In secondo luogo, è assolutamente erroneo ravvisare l'alea e l'incertezza ad essa correlate nella pretesa del terzo. Se il rischio garantito attiene al pregiudizio del patrimonio dell'assicurato in quanto può insorgere a suo carico un'obbligazione di responsabilità, l'alea riposa nella incertezza di questo fatto. Del resto il fatto per cui il danneggiato non faccia valere la sua pretesa può avvenire anche rispetto a rischi in ordine ai quali il contratto non adotta la clausola in oggetto: ma questa incertezza sulle iniziative del danneggiato non attiene all'alea propria del rischio garantito.

Il motivo non può essere accolto in quanto la motivazione esposta dalla Corte d'Appello è immune dai vizi denunciati.

Anzitutto non appare condivisibile la tesi in diritto (peraltro opposta a quella sostenuta nell'atto di appello ove si ammette la difformità della tesi in esame rispetto alla previsione normativa; v. infatti a pag. 7 ove si legge: "...si perviene alla, unica possibile, conclusione, e cioè che le parti hanno convenuto che la garanzia assicurativa, in difformità a quanto previsto dall'art. 1917 1 comma cod. civ., fosse operante solo per quei sinistri per i quali il terzo danneggiato avesse formulato richiesta di risarcimento nel periodo di efficacia cronologica del contratto di assicurazione..."; trattandosi di tesi in diritto, ciò non comporta peraltro inammissibilità per novità della doglianza) secondo la quale sarebbe la stessa legge ad identificare la "...richiesta di risarcimento..." con il "... fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione..."; e ciò in quanto:

- A) nel primo comma dell'art. 1917 c.c. il legislatore usa l'espressione "...fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione..." palesando così l'intento di far riferimento al fatto di cui l'assicurato deve rispondere civilmente (la lettera della norma appare evidente in tal senso);
- B) sempre nel primo comma di tale articolo si stabilisce che "...Sono esclusi i danni derivanti da fatti dolosi..."; il che evidenzia in modo ancor più evidente che il "...fatto accaduto..." è il "fatto" di cui l'assicurato deve rispondere;
- C) il precedente art. 1913 c.c. (facente parte della medesima sezione 2^a, "DELL'ASSICURAZIONE CONTRO I DANNI"), allorquando impone all'assicurato l'onere di "...dare avviso del sinistro all'assicuratore o all'agente...entro tre giorni da quello in cui in sinistro si è verificato o l'assicurato ne ha avuto conoscenza..." identifica indubbiamente detta data iniziale (dalla quale decorre il termine di tre giorni) facendo riferimento al fatto predetto (ed usando quindi l'espressione "sinistro" come sinonimo di "fatto" inteso nel senso ora esposto) e non alla richiesta di risarcimento da parte del danneggiato (tale interpretazione è sempre stata sostanzialmente pacifica);
- D) il precedente art. 1914 ex prevede per l'assicurato un obbligo di salvataggio che incontestabilmente sorge semplicemente in conseguenza del fatto (nel senso predetto) e quindi prima della richiesta di risarcimento da parte del danneggiato ed a prescindere da questa.

Alle decisive argomentazioni fondate su tali norme non vale opporre il sopra citato contenuto dell'alt. 2952 c.c. (evidentemente la parte ricorrente intende alludere al terzo comma) in quanto questa norma ha diverso oggetto e diversa ratio, essendo volta solo a stabilire la decorrenza del termine di prescrizione dei diritti dell'assicurato nei confronti dell'assicuratore; non c'è quindi da stupirsi che a tali particolari fini il legislatore abbia scelto di dare rilevanza alla richiesta di risarcimento fatta dal danneggiato all'assicurato (od al fatto che sia stata promossa l'azione); e non si può pertanto da essa dedurre una nozione di "fatto" ovvero di sinistro (valida anche nell'ambito dell'alt. 1917 c.c.) come quella sostenuta dalla tesi criticata.

In conclusione va enunciato il seguente principio di diritto: il contratto di assicurazione della responsabilità civile con la clausola claims mode non rientra nella fattispecie astratta tipica prevista dall'alt. 1917 c.c., ma costituisce un contratto atipico (da ritenersi in linea generale lecito ex art. 1322 c.c.). Una volta assodata la mancanza di pregio della tesi interpretativa dell'alt. 1917 cit

proposta dalla AXA ASSICURAZIONI s.p.a., si deve stabilire se la Corte di Appello abbia in qualche modo violato le norme ermeneutiche ed in particolare il principio "in claris non fit interpretatio".

Occorre rilevare anzitutto che in tema di interpretazione del contratto l'art. 1362 cod. civ. pone il principio non dell'interpretazione letterale bensì della ricostruzione della volontà delle parti, in ordine alla quale il tradizionale e non codificato principio "in claris non fit interpretatio" (sul fatto che non si sia di fronte ad una delle regole legali di ermeneutica appare concordare anche il ricorrente, il quale però sostiene che la chiarezza ed univocità del testo contrattuale rende inammissibile il ricorso a criteri ermeneutici sussidiari) postula che la formulazione testuale sia talmente chiara da precludere la ricerca di una volontà diversa; ma la sussistenza di tale chiarezza costituisce peraltro propriamente il "thema demonstrandum", e non già premessa argomentativa di fatto (v. Cass. n. 12957 del 13/07/2004); ciò significa che per poter ritenere (sostanzialmente) operante detto principio occorre (comunque) prima affrontare e risolvere il problema della sussistenza o meno di tale chiarezza ed univocità; ed il legislatore ha attribuito al giudice di merito il potere-dovere di stabilire se la comune intenzione delle parti risulti in modo certo ed immediato dalla dizione letterale del contratto (cfr. Cass. n. 511 del 20/01/1984); in altri termini costituisce questione di merito, rimessa al giudice competente, valutare il grado di chiarezza della clausola contrattuale, ai fini dell'impiego articolato dei vari criteri ermeneutici; e deve escludersi quindi che nel giudizio di Cassazione possa procedersi a una diretta valutazione della clausola contrattuale, al fine di affermare od escludere la legittimità del ricorso da parte del giudice di merito ad ulteriori canoni ermeneutici (cfr. Cass. n. 13456 del 09/10/2000: "Costituisce questione di merito, rimessa al giudice competente, valutare il grado di chiarezza della clausola contrattuale, ai fini dell'impiego articolato dei vari criteri ermeneutici; deve escludersi quindi che nel giudizio di cassazione possa procedersi a una diretta valutazione della clausola contrattuale, al fine di escludere la legittimità del ricorso da parte del giudice di merito al canone ermeneutico del comportamento successivo delle parti").

Nella specie la Corte di merito ha chiaramente ritenuto insussistenti la chiarezza ed univocità suddette (come si evince, tra l'altro, in particolare, dall'uso del termine "...infelice..." con riferimento alla "...formulazione letterale usata..."; v. a pag. 10); ed ha fondato la propria interpretazione su considerazioni concernenti, oltre che detta formulazione, sia il contenuto di altre parti del contratto sia "...la natura di contratto aleatorio del contratto di assicurazione...", esponendo una motivazione basata essenzialmente su tipiche valutazioni di merito che si sottraggono al sindacato di legittimità in quanto immuni dai vizi logici e giuridici specificamente e ritualmente denunciati (ovviamente questa Corte Suprema non può prendere in esame doglianze non specificamente e ritualmente esposte).

Non sembra inutile aggiungere quanto segue circa la tesi della parte ricorrente secondo la quale si sarebbe di fronte ad "...una esplicita estensione di garanzia in favor dell'assicurato..." (v. a pag. 15 del ricorso): si ipotizzi che un soggetto, con riferimento alla sua responsabilità professionale, preveda di correre ingenti rischi nei successivi cinque anni; se si assicura con la clausola loss occurrence per tale quinquennio ottiene facilmente e chiaramente una assicurazione esattamente rispondente alle sue esigenze; se invece si assicura con la clausola claims made tale corrispondenza (specialmente temporale) diviene più difficile, in quanto, dato il (generalmente) variabile ed imprevedibile lasso di tempo intercorrente tra il fatto (nel senso suddetto) e la richiesta di risarcimento del danneggiato all'assicurato, è difficile stabilire un quinquennio di assicurazione claims made suscettibile di coprire integralmente il quinquennio di rischio previsto (a meno di ricorrere ad un periodo di assicurazione claims made più lungo od a sunset clauses; corrispondendo però premi più elevati); ed anche se riuscisse a risolvere il problema, la sua tutela assicurativa non sarà identica; infatti, con riferimento ai fatti (intesi sempre nel senso predetto) avvenuti prima del periodo di assicurazione claims made ma con la richiesta di risarcimento presentata nel periodo, va rilevata l'insostenibilità della tesi secondo cui sarebbero tutti comunque coperti. Tale tesi omette infatti di considerare tutte le problematiche (concernenti la sussistenza del rischio risarcibile e la buona fede) relative alla conoscenza dei fatti stessi da parte dell'assicurato; non a caso gli assicuratori, nel predisporre le clausole del contratto, limitano talora la loro

responsabilità ai fatti (intesi nel senso suddetto) accaduti nell'anno o nei due anni precedenti alla conclusione del contratto; e non a caso nell'assicurazione claims mode viene generalmente richiesto all'assicurato, al momento della stipulazione del contratto, di dichiarare se è a conoscenza di sinistri risarcibili già verificatisi; il che a sua volta implica l'esplicita od implicita volontà di stabilire l'applicabilità degli artt. 1892, 1893 e 1894 c.c. relativi alle dichiarazioni di rischio. Da ciò discende che, anche in considerazione della diversità dei rischi professionali in questione (ad es. un chirurgo è generalmente in grado di accorgersi di un suo eventuale errore in un lasso di tempo breve; altri professionisti possono ignorare di aver commesso atti colposi per tempi anche molto lunghi) è in realtà tutta da dimostrare (caso per caso) l'affermazione che l'assicurazione claims mode copre (in misura maggiore o minore) i fatti dannosi antecedenti alla stipulazione del contratto; va rilevato che detta affermazione potrebbe comunque avere solo un rilievo essenzialmente statistico e probabilistico; e che appare in ogni caso ben difficilmente ipotizzabile l'ipotesi che vengano coperti effettivamente tutti i fatti antecedenti (purchè la richiesta di risarcimento sia stata fatta nel periodo di efficacia del contratto), tra l'altro in quanto ciò implicherebbe che nella specie è da escludere con certezza che l'assicurato, al momento della stipulazione del contratto, fosse effettivamente a conoscenza di qualche possibile suo comportamento produttivo di danno risarcibile. Con riferimento alla parte finale del rapporto assicurativo, va poi rilevato che più ci si avvicina al termine di questo, più aumenta la possibilità che fatti che l'assicurato vorrebbe coperti dall'assicurazione si trovino invece ad essere scoperti in quanto in relazione ad essi il danneggiato presenta la richiesta di risarcimento dopo il termine medesimo. È appena il caso di accennare infine al fatto che ogni considerazione e previsione in materia è complicata dalla concreta possibilità che danneggiato e danneggiante trovino una concordanza di interessi e quindi un accordo in ordine al momento in cui il primo deve procedere a detta richiesta allo scopo di farla rientrare nel periodo assicurato. In conclusione proprio in quanto il contratto di assicurazione per responsabilità professionale con la clausola claims mode non rientra nella tipica fattispecie astratta prevista dal legislatore, ma costituisce un contratto atipico e quindi suscettibile di variare notevolmente da caso a caso, ogni questione al riguardo (compresa quella circa la vessatorietà o meno della clausola di cui al motivo di ricorso successivo) va affrontata caso per caso in relazione al concreto contenuto del singolo contratto in questione (e, tra l'altro, al particolare tipo di responsabilità professionale oggetto di assicurazione).

Quanto sopra esposto, oltre che a confermare l'inaccettabilità della sopra citata tesi in diritto della parte ricorrente, serve anche e soprattutto ad dimostrare come tutte le argomentazioni della AXA ASSICURAZIONI, generiche e talora apodittiche circa il contratto con clausola claims mode in generale (nel senso che non viene prospettato un rituale e specifico elenco delle caratteristiche asseritamente generali e comuni di tale contratto riscontrabili anche nella fattispecie) ed estremamente limitate ed insufficienti circa il concreto contenuto del contratto in questione, a parte la clausola 2 (viene ritualmente precisato solo che all'art. 2 delle condizioni generali di assicurazione, si stabilisce, sotto l'epigrafe "... inizio e termine della garanzia ..." che "... L'assicurazione vale per le richieste di risarcimento presentate per la prima volta all'Assicurato nel corso del periodo di assicurazione..."), anche per tali loro caratteristiche, non riescano mai ad evidenziare vizi nell'impugnata decisione (che, come già accennato si basa, anche se in modo parzialmente implicito, pure su altre parti del contratto, specie per ciò che concerne l'"...oggetto della garanzia assicurativa...").

Il primo motivo va dunque respinto in quanto privo di pregio.

Con il secondo motivo la ricorrente principale denuncia "VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1341 C.C. IN RELAZIONE ALL'ART. 2 DELLE C.G.A." esponendo doglianze che possono essere sintetizzate come segue. La Corte di Appello di Napoli ha pure manifestamente errato, adducendo che l'interpretazione dell'art. 2 delle C.O.A. dato dall'odierna ricorrente "... qualora dovesse avere un avallo nella infelice ed insolita formulazione letterale usata, non potrebbe sfuggire alla sanzione di inefficacia che l'art. 1341 c.c. prevede per le clausole vessatorie, comportando essa, con la definizione e precisazione di una copertura per rischi normalmente fuori da un contratto di assicurazione ed escludendo i rischi per i quali di solito ci si assicura per eventi collegati alla colpa professionale, una evidente

limitazione di responsabilità, che avrebbe dovuto quanto meno essere approvata specificamente per iscritto al fine di rendere edotto l'assicurato dello spostamento del rischio assicurato rispetto a quello che solitamente viene munito di copertura assicurativa in caso di colpa professionale ...". In proposito, infatti, occorre rilevare che, in primis, è stato già dimostrato (si veda, in proposito, sub punto 1) come lo stesso impianto codicistico, se sistematicamente inteso, prevede che la "... richiesta di risarcimento del danno ..." debba intendersi essa stessa come "... avverazione del sinistro ..." in materia di responsabilità civile e che, quindi, nessuno spostamento del rischio assicurato si è verificato nella specie. Inoltre, non è assolutamente vero che "... solitamente ..." viene prestata garanzia assicurativa diversa da quella oggetto del presente esame e che la clausola in esame ha "... un'infelice ed insolita formulazione letterale...". Il mercato assicurativo italiano ed internazionale infatti - se soltanto fosse stato meglio conosciuto dalla Corte di Appello di Napoli - avrebbe da sé fornito dimostrazione che la più gran parte delle polizze di assicurazione della responsabilità civile professionale - fornite dalla pressochè totalità delle imprese assicuratrici nazionali e straniere - sono caratterizzate dall'impianto contrattuale del claims mode con la stessa identica formulazione e che, inoltre, in specifici settori della responsabilità civile di nuova introduzione - si pensi alla R.C. prodotti o inquinamento - tale formulazione dell'oggetto della garanzia è l'unico, non soltanto esistente, ma pur anche di fatto possibile in virtù della normativa (specialmente di derivazione comunitaria) disciplinante la materia.

Sarebbe, d'altra parte, insolito davvero - accedendo all'interpretazione della Corte di Appello di Napoli - concedere, di fatto, trent'anni di copertura assicurativa ad un soggetto che si assicura - come - normalmente avviene nella maggioranza dei casi - per un periodo decennale, con il pagamento di un premio assolutamente non proporzionato al rischio garantito. Infine, occorre rilevare - in via del tutto generalizzata - che, nella specie, non si tratta affatto di clausola limitativa della responsabilità ma, invero, di clausola limitativa della garanzia rispetto al tempo. Ed infatti, la clausola limitativa della garanzia (spaziale, temporale o quantitativa che sia), che attiene al rischio, oggetto della prestazione dell'assicuratore, non può essere confusa - come pare ritenere immotivatamente il Giudicante di secondo grado - con la limitazione della responsabilità, quale reazione ad un comportamento contrario alle norme del contratto o alla legge, di cui all'art. 1341 c.c.. In altre parole, non può aversi limitazione della responsabilità, se non c'è esenzione dalla sanzione per l'inadempimento e, nell'ambito del rapporto assicurativo, la prestazione dell'assicuratore non deriva da un inadempimento contrattuale, ma dall'assunzione di un rischio. È superfluo, pertanto, aggiungere che le clausole che escludono determinati rischi - e che quindi determinano e delimitano con precisione il rischio trasferito all'assicuratore - attengono tutte all'oggetto del contratto e non sono quindi suscettibili di essere considerate vessatorie, individuando soltanto lo scambio economico tra assicurato ed assicuratore ed essendo, pertanto, rimesse esclusivamente alla volontà negoziale delle parti. In ogni caso l'assicurato era nella specie un affermato avvocato.

Anche il secondo motivo non può essere accolto, in quanto inammissibile (dato che l'applicabilità dell'art. 1341 c.c. con le relative conseguenze costituisce solo la seconda ratio decidendi; e che perciò la sentenza resterebbe comunque ferma sulla base dell'autonoma e prima ratio decidendi sopra considerata, oggetto del primo motivo di ricorso; cfr. Cass. n. 11200 del 17/07/2003 e Cass. 5902 del 23/04/2002: "Qualora la sentenza di merito impugnata si fondi su più ragioni autonome, ciascuna delle quali logicamente e giuridicamente idonea a sorreggere la decisione, l'omessa impugnazione, con ricorso per Cassazione, anche di una soltanto di tali ragioni determina l'inammissibilità, per difetto di interesse, anche del gravame proposto avverso le altre, in quanto l'eventuale accoglimento del ricorso non inciderebbe sulla "ratio decidendi" non censurata, con la conseguenza che la sentenza impugnata resterebbe pur sempre fondata su di essa.") prima ancora che privo di pregio. Detta mancanza di pregio deriva dalle seguenti considerazioni.

Occorre premettere che certamente la clausola claims mode, pur non corrispondendo alla previsione legislativa (art. 1917 c.c.) è lecita (si consideri tra l'altro che, come giustamente osservato dalla parte ricorrente, l'art. 1932 prevede la non derogabilità, se non in senso più favorevole all'assicurato, del terzo e quarto comma dell'alt. 1917; ma non del primo comma).

Si deve ora stabilire se sia immune dai vizi denunciati la tesi della Corte d'Appello circa la vessatorietà della clausola. A tal fine va ricordato che una clausola contrattuale può essere ricompresa tra quelle che stabiliscono limitazioni di responsabilità a favore di colui che l'ha predisposta a condizione che essa restringa (ad es. sotto il profilo quantitativo, spaziale o temporale) l'ambito obiettivo di responsabilità così come fissato, con più ampia estensione, da precetti normativi (Cfr. Cass. n. 5390 del 16/06/1997: Una clausola contrattuale può essere ricompresa tra quelle che stabiliscono limitazioni di responsabilità a favore di colui che l'ha predisposta a condizione che essa restringa l'ambito obiettivo di responsabilità così come fissato, con più ampia estensione, da precetti normativi (o da altre clausole generali): non possono, pertanto, qualificarsi vessatorie quelle clausole che abbiano, per contenuto, una mera determinazione della effettiva estensione delle reciproche prestazioni dedotte in obbligazione."; Cfr. inoltre Cass. n. 03890 del 08/06/1988).

La Corte di merito ha appunto ritenuto che la clausola in questione, se interpretata nel senso sostenuto dall'assicuratore, comportasse per quest'ultimo "...una evidente limitazione di responsabilità...". Dunque ha motivato facendo una corretta applicazione dell'art. 1341 c.c..

Quanto ai vizi logici (in realtà denunciati al di là dall'intestazione del motivo ove si censura espressamente solo un vizio giuridico) si osserva: - A) circa l'esatta interpretazione dell'art. 1917 c.c. si rinvia a quanto già esposto; - B) con l'espressione "... rischi per i quali di solito ci si assicura ..." la Corte ha evidentemente fatto riferimento alla tradizionale impostazione della questione ex art. 1917 secondo la suddetta interpretazione; comunque le argomentazioni della parte ricorrente secondo la quale l'impianto contrattuale claims mode sarebbe di gran lunga il più comune in concreto sono palesemente inammissibili in quanto trattasi di tesi in fatto esposta in termini sostanzialmente apodittici; - C) per il resto si osserva che la tesi della Corte di merito circa la predetta vessatorietà (tesi subordinata rispetto a quella sopra esaminata con riferimento al primo motivo di ricorso; e quindi destinata a valere solo nell'ipotesi che si ritenesse di accogliere la diversa tesi interpretativa della s.p.a. AXA ASSICURAZIONI) si riferisce evidentemente non ad una ipotetica generale figura di contratto in concreto usata nella materia in questione, ma allo specifico contratto oggetto del presente giudizio; e cioè allo specifico contenuto del medesimo (sempre qualora si accogliesse la predetta interpretazione); ma a questo punto è incontestabile che si è di fronte ad un tipico giudizio di merito che si sottrae al sindacato di legittimità un quanto immune dai vizi denunciati.

Con il terzo motivo la parte ricorrente denuncia "VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1341 C.C. IN RELAZIONE ALL'ART. 6, LETT. A), DELLE C.G.A." esponendo doglianze che possono essere sintetizzate come segue. L'odierna ricorrente reitera, ancora una volta, la propria eccezione, a suo tempo articolata in primo grado e riproposta come inascoltato motivo d'appello, relativa all'ulteriore ragione di inoperatività della garanzia assicurativa prestata dalla UAP ITALIANA ASSICURAZIONI S.p.A. (ora AXA ASSICURAZIONI S.p.A.) ai sensi dell'art. 6, lett. a), delle C.G.A., prevista giustappunto nel dettato contrattuale della polizza in riferimento. Siffatta clausola, infatti, prevede espressamente che la garanzia assicurativa prestata a norma dei precedenti articoli "... non vale... per i danni causati da dolo dell'Assicurato o dei suoi associati e, in genere, di ogni persona che al momento del fatto non fosse alle dirette dipendenze dell'Assicurato con rapporto di lavoro subordinato o di apprendistato...". Nel caso in esame, è emerso in modo indiscutibile dalle risultanze istruttorie raccolte in corso di causa - nè, peraltro, tale assunto pare smentito dalla stessa Corte di Appello di Napoli -, che la responsabilità dell'assicurato, Avv. Pisani, sia insorta in ragione di un comportamento doloso posto in essere da tale Rag. Di Capua che non rivestiva nè la qualità di suo associato, nè era alle dirette dipendenze dell'Avv. Pisani. Ed invero - rilevando sin d'ora che alla citata clausola sono interamente applicabili per analogia tutte le argomentazioni in tema di insussistenza di vessatorietà, in precedenza dispiegate sub punto 2, si evidenzia inoltre che, in realtà, quella che apparentemente è sembrata alla Corte di Appello di Napoli essere una limitazione di responsabilità, è, viceversa, un'esplicita estensione di garanzia a rischi che, in sua assenza, non sarebbero altrimenti garantiti. In realtà, anche questa clausola risulta, infatti, come la precedente, un'estensione di garanzia in

favore dell'assicurato: ove infatti tale specificazione di mancata copertura assicurativa del solo dolo dei non dipendenti non fosse stata esplicitata, l'assicuratore, ben vero, non avrebbe risposto neppure dei fatti colposi di tali ausiliari che, per parte loro, sono portatori di un'autonoma e separata responsabilità non assicurabile in assenza di una specifica pattuizione quale quella in commento. La responsabilità civile per danni derivanti dal fatto illecito dei preposti (l'unica, lo si sottolinea, che investe, nella specie, l'Avv. Pisani), responsabilità oggetto della prestata garanzia assicurativa in virtù della richiamata clausola, deve essere infatti opportunamente inquadrata per verificare se, nella specie, ne siano ricorsi i presupposti. Ed infatti, ai fini della responsabilità indiretta del preponente per il danno arrecato dal fatto illecito (colposo o doloso) dell'ausiliario, è necessario che sussista almeno un nesso - cd. occasionalità necessaria - tra l'illecito stesso ed il rapporto che lega detti soggetti (la parte ricorrente cita Cass. 10.12.1998 n. 12417). È evidente, pertanto, che, nella fattispecie, avendo il Di Capua, incaricato dell'Avv. Pisani, agito esclusivamente per fini propri ed anzi all'insaputa dello stesso preponente, nessun rapporto di interdipendenza può verosimilmente ritenersi sussistente tra i due soggetti con l'ulteriore conseguenza che, per i fatti di cui al presente giudizio, non potrà ritenersi sussistente la copertura assicurativa prestata dall'odierna comparsa in favore dell'Avv. Pisani stesso che riguarda, infatti, la sola responsabilità dell'assicurato e, indirettamente, di coloro dei quali debba rispondere. È assolutamente pacifico che, infatti, in occasione dell'apparente svolgimento delle sue mansioni il Di Capua non abbia semplicemente agito autonomamente nell'ambito dell'incarico ricevuto o ecceduto i limiti delle sue mansioni, avendo viceversa posto in essere comportamenti che in nessun caso ed in alcun modo possano ritenersi collegati all'attività di preposto.

→ Anche il motivo in esame non può essere accolto in quanto la decisione si basa su una motivazione che, pure per quanto riguarda i punti oggetto del motivo medesimo, è sufficiente, logica, non contraddittoria e rispettosa della normativa in questione. È opportuno precisare che le doglianze in esame debbono ritenersi inammissibili prima ancora che prive di pregio: - A) nella misura in cui, in violazione del principio di autosufficienza del ricorso si basano su brani del contratto eccessivamente brevi (v. tra le altre Cass. n. 02394 del 09/02/2004; e Cass. n. 09079 del 06/06/2003) e quindi inidonei a supportare validamente le censure esposte in quanto tolgono specificità alle medesime e ne comportano quindi l'inammissibilità per genericità; - B) nella misura in cui si basano sulla tesi che nella specie è in questione una "... responsabilità civile per danni derivanti dal fatto illecito dei preposti (l'unica, lo si sottolinea, che investe, nella specie, l'Avv. Pisani)..." in quanto omettono di considerare (ritualmente) l'effettiva ratio decidendi esposta sul punto dalla Corte di Appello, la quale (con motivazione immune da vizi) ha chiaramente ritenuto che la responsabilità dell'avv. Pisani derivasse dalla sua "estrema imprudenza" (nel lasciare il libretto suddetto nella disponibilità del Di Capua); più precisamente, dette doglianze, nella misura in cui sembrano basarsi sulla fattispecie di cui all'art. 2049 c.c. (come sembrerebbe evincersi dalle argomentazioni esposte e dalla giurisprudenza citata: la sent. Cass. n. 12417 del 10/12/1998 riguarda appunto detto articolo) si collocano al di fuori dell'ambito argomentativo dell'impugnata decisione (e quindi non la criticano ritualmente).

Il ricorso principale va dunque respinto.

Il BANCO DI NAPOLI S.P.A. - FILIALE DI NAPOLI EST, con l'unico motivo di ricorso incidentale, osserva, in sintesi: - A) che si è formato il giudicato il giudicato interno (per mancata impugnazione) sulla circostanza che il danno de quo è imputabile a responsabilità per colpa del Pisani (e del Banco di Napoli); - B) che l'accertamento della condotta colposa dell'assicurato rende superflua ed irrilevante qualsiasi indagine sulla validità ed efficacia della clausola di cui all'art. 6 della polizza perchè detta clausola si riferisce alla diversa ipotesi in cui il danno sia derivato non dalla responsabilità per colpa dell'assicurato, ma solo da dolo dei terzi indicati nella clausola stessa; - C) che detta clausola è quindi inapplicabile nella fattispecie concreta; - D) che si chiede pertanto che questa Corte Suprema ex art. 384 c.p.c., confermando il dispositivo integri e corregga la motivazione nel senso predetto; - E) che in conclusione detto giudicato comporta l'inammissibilità del terzo motivo del ricorso principale (avente ad oggetto una questione il cui esame è precluso) per difetto di interesse all'impugnazione; - F) che la clausola in questione è

peraltro nulla ex art. 1341 c.c. per le ragioni indicate in sentenza.

Tale ricorso incidentale deve ritenersi assorbito (e tale conclusione è a sua volta assorbente rispetto a qualsiasi altra valutazione sul punto) in quanto detta s.p.a., pur non prospettando formalmente la sua impugnazione come condizionata, in realtà la costruisce sostanzialmente in tal modo (v. ad es. l'espressione "Per quanto necessario, si propone anche ricorso incidentale" che va intesa evidentemente nel senso che detta impugnazione viene proposta solo per l'eventualità che si rivelasse necessaria); è comunque appena il caso di aggiungere che ove non fosse assorbito, detto ricorso (considerato il rigetto del ricorso principale) dovrebbe comunque ritenersi inammissibile per difetto di interesse.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese del giudizio di Cassazione.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi; rigetta il ricorso principale; dichiara assorbito il ricorso incidentale; compensa le spese del giudizio di Cassazione.

--- Estremi documento ---

Archivio: Cassazione Civile

Vai a: massima 1, massima 2, sentenza, Repertorio

Voci: Assicurazione (contratto) [0570]

Contratto in genere [1740]

Giudicante: Cass., sez. III, 15-03-2005, n. 5624

Magistrati: Pres. Fiduccia, Est. Talevi, P. M. Napoletano (diff.)

Parti: Axa assicuraz. (Avv. Poggi) c. Pisani (Avv. Armandola)

Giudizio precedente: Conferma A. Napoli, 28-02-2001