

lamentazione assicurativa della responsabilità civile per la circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, non è in sé nuovo. Esso, infatti, si innesta su di una linea evolutiva che ha le sue radici nell'art. 12 *quater*, comma terzo, della l. n. 990 del 1969, aggiunto dall'art. 4 della l. n. 57 del 2001, il quale stabiliva espressamente che «l'assicuratore non può subordinare la stipula di una polizza RC auto alla stipula di ulteriori contratti assicurativi». E tuttavia è interessante cogliere la rimodulazione del precetto normativo, laddove dall'affermazione diretta che l'*abbinamento* integri in sé un comportamento antigiuridico (così, espressamente l'art. 12 *quater*, comma terzo della l. n. 990 del 1969, cit.), nell'articolo in esame il raggiungimento del medesimo proposito viene affidato ad un'enfasi descrittiva che pone il divieto come il portato essenziale dell'obbligazione assicurativa dal lato dell'assicuratore: «... ai fini dell'adempimento dell'obbligo...». Un passo in avanti ed un'affinamento non solo espressivo perché coerente con il proposito di chiarezza e trasparenza informativa che ispira il Codice ed anzi lo pervade (in tal senso, il parere del Consiglio di Stato Adunanza del 19 dicembre 2005 il quale si sofferma sulla necessità che il Codice si adegui ai principi e criteri direttivi recati dalla legge delega n. 229 del 2003; in particolare l'art. 4, comma primo, lett. b) che pone «la tutela dei consumatori e, in generale, dei contraenti più deboli, sotto il profilo della trasparenza delle condizioni contrattuali, nonché dell'informativa preliminare, contestuale e successiva alla conclusione del contratto, avendo riguardo anche alla correttezza dei messaggi pubblicitari e del processo di liquidazione dei sinistri»).

Non è estraneo a questa riformulazione il risalto che le *pratiche di abbinamento* hanno assunto nell'ambito del diritto della concorrenza. L'art. 3 della l. n. 287 del 1990, «Norme per la tutela della concorrenza e del mercato», prevede espressamente, come si sa, la tipizzazione di alcune forme di abuso di posizione dominante, tra cui:

«... d) *subordinare la conclusione dei contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non abbiano alcuna connessione con l'oggetto dei contratti stessi...*» Dal che il rilievo che il richiamo risulterebbe assolutamente pertinente rispetto agli «... *ulteriori contratti... bancari o finanziari...*», discutibile, invece, rispetto a quei contratti assicurativi accessori, rispetto all'RC Auto ormai acquisiti come *usuali* nella prassi.

Quanto al settore assicurativo, va senza meno ricordato il caso «RC Log», all'interno del quale l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mer-

CAPO II

ASSICURAZIONE OBBLIGATORIA DELLA RESPONSABILITÀ CIVILE DERIVANTE DALLA CIRCOLAZIONE DEI VEICOLI A MOTORE E DEI NATANTI

ART. 170

Divieto di abbinamento

1. *Ai fini dell'adempimento dell'obbligo di assicurazione dei veicoli a motore, le imprese non possono subordinare la conclusione di un contratto per l'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile alla conclusione di ulteriori contratti assicurativi, bancari o finanziari.*
2. *In deroga al comma 1, al fine di garantire il recupero della franchigia eventualmente prevista a carico del contraente, le imprese possono pattuire idonee forme di garanzia, se le stesse non determinano spese aggiuntive e se il premio risulta inferiore a quello che sarebbe stato altrimenti applicato in assenza di franchigia con recupero garantito.*
3. *In deroga al comma 1, le imprese possono proporre polizze per l'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli in abbinamento ad altri contratti assicurativi, bancari o finanziari a condizione che tali proposte non costituiscano l'unica offerta dell'impresa e siano osservate le disposizioni previste dal tub e dal tuf per l'offerta dei contratti dai medesimi disciplinati.*
4. *I contratti conclusi ai sensi dei commi 2 e 3, compresi quelli bancari e finanziari, possono essere contestualmente risolti dal contraente nel caso previsto dall'articolo 172.*

[MICHELE ROMA]

SOMMARIO: 1. Il divieto di abbinamento nella visione evolutiva del Codice. - 2. La nuova disciplina: estensione della tipologia dei contratti interessati dal divieto. - 3. «Inadempimento» e conseguenze. - 4. Le eccezioni alla regola: le garanzie alternative. - 5. Segue: ... gli abbinamenti consentiti. - 6. Risolubilità dei contratti abbinati.

to; e di un rapporto dello stesso Centro da cui era emerso che tutte le agenzie interpellate avevano rifiutato di assumere il rischio incendio e furto separatamente da quello relativo alla RCA sia per le autovetture sia per i ciclomotori. È noto che l'Autorità ebbe ad avviare un procedimento istruttorio culminato, specificatamente, nella sanzione correlata all'accertamento di un *cartello* («pratica concordata» in violazione dell'art. 2, comma secondo, l. n. 287 del 1990) atto a determinare l'artificioso innalzamento dei premi assicurativi.

In quel contesto le imprese e l'ISVAP, chiamata ad esprimere il proprio parere *istituzionale*, giustificavano l'abbinamento delle coperture RCA e CVT «in termini di prudente criterio assuntivo [...] assistito da una presunzione di efficienza», finalizzato all'acquisizione di informazioni atte a consentire all'impresa di valutare la natura del rischio e di evitare comportamenti fraudolenti registrati sovente, specialmente in alcune aree del territorio nazionale.

2. - La nuova disciplina: estensione della tipologia dei contratti interessati dal divieto. - L'ambito applicativo della prescrizione non dovrebbe far sorgere questioni.

Il punto di partenza è senz'altro la legge n. 990 del 1969, che all'art. 1 definisce quali *veicoli a motore* soggetti all'obbligo di assicurazione per la responsabilità civile verso terzi: «*I veicoli a motore senza guida di rotaie, compresi i filoveicoli e i rimorchi*». La norma in esame riconnette l'obbligo assicurativo a tutti i veicoli che siano idonei a produrre danni in conseguenza della circolazione, indipendentemente dalle loro caratteristiche e funzioni, con la sola esclusione dei veicoli con guida di rotaie, come treni e tram, mentre sono da ricomprendersi le *roulotte*.

Per quanto riguarda, invece, i natanti soggetti all'assicurazione obbligatoria, l'art. 2 della citata legge prevede che sono soggetti all'obbligo assicurativo: «*I motoscafi e le imbarcazioni di stazza lorda non superiore alle 25 tonnellate muniti di motore entro o fuoribordo di potenza superiore ai 3 HP*».

Come anticipato, il dato che emerge subito evidente è l'*estensione* della portata dell'*obbligo*, poiché si oltrepassa, con la norma in commento, l'ambito ristretto dei contratti assicurativi per includere quelli *bancari o finanziari*. A stretto rigore ci si potrebbe chiedere quali siano le tipologie incluse nel divieto a ragione della genericità del riferimento, ovvero se la congiunzione «*o*» esprima l'alternatività o il cumulo.

Agli effetti pratici, la questione ha scarso rilievo perché la norma mira

ad escludere una *sollecitazione* del consumatore che aspiri alla copertura della RC Auto nel momento in cui egli eserciti la *domanda*, sollecitazione illegittima se l'*offerta* si sostanzia esclusivamente nell'abbinamento.

Per contro, prendendo in esame il disposto del comma terzo, in tema di deroghe, l'estensione va letta come consapevolezza, da parte del legislatore, della sempre più spiccata «plurioperatività» del soggetto assicuratore, tale da rendere la Compagnia d'assicurazione il terminale di riferimento di operazioni che travalicano lo stretto confine assicurativo. Quello che nasce dunque come un apparente inasprimento della *pratica legante*, pone una rinnovata sensibilità verso le condizioni delle mutate condizioni dello specifico mercato.

Per quanto scontato possa apparire, è altresì chiaro che si è fuori dall'ambito applicativo della norma, tutte le volte che preesistono altri rapporti assicurativi, bancari o finanziari, in quanto, in linea generale, l'impresa non potrebbe materialmente condizionare la propria *offerta*. Egualmente, riteniamo che non si ponga neppure questione di interpretazione della portata soggettiva del dovere di comportamento. La norma ha in mente il *tie in* quali che siano le modalità, anche soggettive, attraverso le quali avesse a realizzarsi la volontà abbinante e quindi anche se, in ipotesi, la copertura RC Auto fosse data dall'impresa A, mentre quella bancaria o finanziaria dall'impresa B o C, tutte appartenenti al medesimo Gruppo o a soggetti tra loro coordinati. Ciò rappresenterebbe un chiaro espediente *contra legem*.

3. - «Inadempimento» e conseguenze. - È interessante valutare le conseguenze della violazione dell'*obbligo*.

Sul piano delle *sanzioni amministrative*, la fattispecie è regolata dall'art. 314 del Codice (Il comma terzo, specificamente, prevede la sanzione amministrativa pecuniaria da euro mille ad euro tremila per la violazione del divieto di abbinamento di cui all'art. 170). Sul piano degli effetti civili, è legittima la conclusione che la condotta inadempiente, contrastante con un dovere giuridico, possa determinare, nel caso l'assicurato s'avveda successivamente di essere stato destinatario di una sollecitazione *impropria*, la caducazione degli effetti civili del contratto assicurativo abbinato; e solo di esso, diremmo, trapelando dal contesto che il collegamento creato tra le coperture assicurative veda nell'*«ulteriore contratto»* un contratto *abbinato*, idoneo ad inficiare, per volontà di legge, il contratto primario avente ad oggetto la sola RC Auto. Andremmo, forse, oltre i limiti del presente commento se ci addentrassimo nella valutazione del tipo di *inefficacia* (in senso lato) che ne deriverebbe e che fa venire in mente le più recenti forme di *tutela*

forte introdotte per la salvaguardia del consumatore, pur nella consapevolezza che qui la nullità non è stata espressamente prevista ed il riferimento alle *nullità protettive* può esser legittimo, ancorché non avallato dalla formulazione finale, ma un accenno al tema ci pare doveroso.

4. - Le eccezioni alla regola: le garanzie alternative. - I commi 2 e 3 trattano, all'evidenza, delle deroghe al principio (del divieto di abbinamento). Ma lo fanno analizzando ipotesi che si pongono *all'interno* del contratto RC Auto ed ipotesi *esterne* che rimandano all'affermazione del divieto, così come contenuta nel comma primo.

Rientrano, infatti, nelle deroghe del comma secondo quelle che, con espresso richiamo a polizze RC Auto, prevedano la formula con *franchigia* e sulla base di pattuizioni che si rivelino idonee a garantire il recupero della franchigia, a condizione che tali pattuizioni non determinino spese aggiuntive per l'assicurato e se il premio risulti inferiore a quello che lo stesso avrebbe pagato in assenza di franchigia con recupero garantito.

Al di là della formulazione letterale non chiarissima, si intravede dietro di essa l'esigenza di combattere su più fronti il problema del contenimento dei premi RC Auto, in questo caso mediante idonee forme di garanzia che si avvalgano della leva della *franchigia*. Il patto di franchigia, che non costituisce oggetto di riferimento diretto del legislatore, si sa che esprime quelle situazioni in cui l'assicuratore è tenuto a risarcire soltanto i sinistri i cui effetti dannosi superino un certo ammontare (c.d. *franchigia semplice o relativa*), ovvero acquista il diritto di detrarre in ogni caso dall'indennità dovuta un determinato ammontare, c.d. *franchigia assoluta* (per un approfondimento dell'istituto, cfr. FANELLI, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, vol. XXXVI, Tomo I, Milano, 1973, *Le assicurazioni*, p. 188 e DONATI, *Trattato del diritto delle assicurazioni private*, vol. II, Milano, 1954, p. 437).

Nella RC Auto, la limitazione della prestazione di risarcimento in capo all'assicuratore, è astrattamente efficace a *responsabilizzare* l'assicurato. E tanto avviene in varie altre situazioni del ramo danni (responsabilità civile) in cui la franchigia è addirittura imposta per legge. Senonché, così come impostata, la deroga si presenta poco attrattiva in quanto comunque relegata entro margini operativi che porrebbero sullo stesso piano polizze con franchigia e polizze senza franchigia (posto che il premio relativo a queste ultime non deve essere più alto di quello relativo a polizze con franchigia a

viato di abbinamento venga superato alla stregua di quanto previsto dal comma secondo, essendo il meccanismo di cui al comma successivo di più facile operatività.

5. - Segue: ... gli abbinamenti consentiti. - La deroga di cui al comma terzo è subordinata a due condizioni:

— che l'abbinamento ad *altri contratti* non costituisca l'unica offerta dell'impresa;

— che (in caso di abbinamento) siano osservate le «*disposizioni previste dal tub e dal tuf per l'offerta dei contratti dai medesimi disciplinati*».

Non si colgono difficoltà esegetiche rispetto alla prima condizione. Il problema può invece essere quello della «*prova*» escludente il rifiuto dell'impresa circa la sola assicurabilità del rischio da circolazione dei veicoli a motore e dei natanti.

Muovendo dall'assunto che il rifiuto dell'impresa di assicurare esclusivamente il rischio dei veicoli a motore è dei natanti, violi un'obbligazione ex lege, ne deriverebbe come conseguenza naturale l'applicazione delle regole in tema di inadempimento (cfr. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, XXII ediz., Napoli, 2006, p. 575 ss.; più specificatamente sull'obbligo a contrarre nel settore assicurativo si veda GABRIELLI, *Obbligo di contrarre e libertà di determinazione delle condizioni contrattuali in capo alle imprese esercenti l'assicurazione della responsabilità civile da circolazione di mezzi di trasporto: una convenienza difficile*, in *Dir. ed ec. dell'assicurazione*, 2001, II, p. 743 ss.).

Sicché l'onere concernente la prova del rifiuto dell'impresa sarebbe regolato dai principi generali. Graverebbe sull'interessato dedurre «la circostanza», spettando per contro all'impresa di scagionarsi (sui profili probatori dell'inadempimento in genere, cfr.: Cassazione civile, sez. III, 11 febbraio 2005, n. 2853, in *Giust. civ. mass.*, 2005, p. 2 secondo cui «... La colpa dell'inadempiente, quale presupposto per la risoluzione del contratto, è presunta sino a prova contraria e tale presunzione è superabile solo da risultanze positivamente apprezzabili, dedotte e provate dal debitore, le quali dimostrino che, nonostante l'uso della normale diligenza, non è stato in grado di eseguire tempestivamente le prestazioni dovute per cause a lui non imputabili»; Cass., sez. III, 8 novembre 2002, n. 15712, in *Giust. civ. mass.*, 2002, p. 1940 «... Al fine di esonerarsi dalle conseguenze dell'inadempimento delle obbligazioni contrattualmente assunte, il debitore deve provare che l'inadempimento è stato determinato da causa a cui non imputabile, art. 1719 c.c.»). I

Con riferimento alla seconda condizione, appare evidente che l'inciso, quasi retorico, tende a riaffermare che le forme di tutela correlate alla tipicità del contratto assicurativo, bancario, o finanziario, eventualmente abbinate, non soccombono di fronte o per effetto dell'abbinamento. Esse persistono, sì che contratto principale e contratto abbinato viaggino, relativamente alle tutele, su binari paralleli.

Con riguardo alle tutele *tipiche* dettate in materia, i riferimenti vanno agli artt. 117 del tub e 23 del tuf Mentre, rispetto a quelle più recenti in punto di *Commercializzazione a distanza di prodotti finanziari ai consumatori* (d. lgs. n. 190 del 2005), agli artt. 3 ss. e, segnatamente, ai meccanismi di *recesso protettivo* di cui all'art. 11 (di recente su tali profili: ROMA, «*Vendita a distanza di servizi finanziari: regime sanzionatorio*», in *Dir. ed ec. dell'assicurazione* n. 2, 2006, p. 459 ss.).

6. - Risolubilità dei contratti abbinati. - L'effetto *collegamento* che la norma introduce emerge ancora più chiaro nell'affermazione del principio di «risolubilità» agganciato all'applicazione dell'art. 172. Se l'assicurato, ricondono i presupposti, recede dal contratto avente ad oggetto la responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, possono essere risolti anche i contratti «abbinati».

Abbiamo a che fare, senza dubbio, con una forma di *collegamento negoziale* in quanto ciò che risalta è, anzitutto, il dato oggettivo della *pluralità dei contratti*. E, se il collegamento intende cogliere il fenomeno di dipendenza che esiste tra di essi, sì che il trattamento giuridico dell'uno è influenzato dall'esistenza e dalle vicende dell'altro (cfr. BIANCA, *Il contratto*, vol. III, Milano, 2000, p. 481 e Roppo, *Il contratto*, Milano, 2001, p. 387), qui il collegamento è di tipo sostanziale. Quanto alla fonte del collegamento, questa va colta nella volontà dell'assicurato. Ma trattasi di una volontà idonea ad imprimere detto collegamento nella misura in cui sia stata esercitata senza alterazioni. Fatto sta che solo rinvenendo nel legame che si stabilisce tra la (eventuale) pluralità di contratti il crisma del *collegamento negoziale*, può accettarsi l'effetto risolutorio espressamente menzionato nel comma quarto. È infatti chiaro che il diritto di recesso di cui al successivo art. 172 si ripercuote sul contratto collegato perché così consente la legge. In tal senso le vicende del recesso spiegano i propri effetti anche nei confronti dei contratti collegati. L'effetto risolutivo, comunque, non è automatico, posto che esso non si realizza come conseguenza immediata del recesso.

In altre parole, la risoluzione ad una certa data del contratto abbinato, potrebbe rivelarsi dannosa per l'assicurato (allorché, ad esempio, e con riguardo ad una polizza vita, le condizioni generali di contratto *standard* prevedono che il recesso entro un primo lasso di tempo comporti la perdita dei premi corrisposti sino a quel momento).

Ma come considerato il precetto in esame descrive una facoltà, sicché compererà all'assicurato valutare se ed in che misura il recesso globale tuteli i suoi interessi. A tacere del fatto che la tale previsione coesisterebbe con la specifica facoltà di recesso propria del contratto abbinato. Quasi a dimostrazione che il comma quarto costituisca una sorta di *memento* e non una forma di tutela nuova.

ART. 171

Trasferimento di proprietà del veicolo o del natante

1. Il trasferimento di proprietà del veicolo o del natante determina, a scelta irrevocabile dell'alienante, uno dei seguenti effetti:

a) la risoluzione del contratto a far data dal perfezionamento del trasferimento di proprietà, con diritto al rimborso del rateo di premio relativo al residuo periodo di assicurazione al netto dell'imposta pagata e del contributo obbligatorio di cui all'articolo 334;

b) la cessione del contratto di assicurazione all'acquirente;

c) la sostituzione del contratto per l'assicurazione di altro veicolo o, rispettivamente, di un altro natante di sua proprietà, previo l'eventuale congruaggio del premio.

2. Eseguito il trasferimento di proprietà, l'alienante informa contestualmente l'impresa di assicurazione e l'acquirente se, insieme al veicolo, viene ceduto il contratto di assicurazione.

3. La garanzia è valida per il nuovo veicolo o natante dalla data del rilascio del nuovo certificato e, ove occorra, del nuovo contrassegno relativo al veicolo o al natante secondo le modalità previste dal regolamento adottato, su proposta dell'ISVAP, dal Ministro delle attività produttive.

[MICHELE ROMA]

SOMMARIO: 1. La nuova regolazione del trasferimento di proprietà. - 2. Dalla conservazione del contratto alla libertà di scelta: lettera a). - 3. Segue: ... lettera b). - 4. Segue: ... lettera c). - 5. Gli oneri di informazione e la disciplina legale in tema di cessione del contratto. - 6. Conservazione della garanzia e rinvio al Regolamento di attuazione.

re nel Codice i segni di una spiccata sensibilizzazione verso gli interessi e le prerogative dell'assicurato, troverebbe nell'inciso «... a scelta irrevocabile dell'alienante...» una conferma ineludibile. Certo è che il contenuto dell'art. 171 è costituito appunto dall'enunciazione delle possibilità di scelta a favore dell'alienante in coincidenza dell'evento «trasferimento di proprietà del veicolo o del natante».

Prima ancora di esaminare nel dettaglio la nuova disciplina, ci pare utile sintetizzarne gli elementi di novità da rinvenirsi:

- i) nell'aggiunta, rispetto al corrispondente art. 8 della legge n. 990 del 1969, della possibilità di *risoluzione del contratto*;
- ii) nell'affermazione del diritto per il contraente cessato di richiedere la *restituzione del premio non goduto*, al netto di imposte e contributo al Servizio Sanitario Nazionale (art. 334, Codice).

Considerato il tenore letterale della legge (si parla, inverso, di *alienazione e acquirente*) ci pare corretta l'opinione di chi sostiene che tale disciplina si applichi ai trasferimenti tra vivi, esclusi quelli *mortis causa* (cfr. FARENAGA, *Diritto delle assicurazioni private*, Torino, 2006, p. 170).

Ma esaminiamo in dettaglio gli effetti del trasferimento di proprietà così come riconfigurati.

- a) la *risoluzione del contratto* a far data dal perfezionamento della dimissione, con diritto al rimborso del rateo di premio relativo al residuo periodo di assicurazione al netto dell'imposta pagata e del contributo obbligatorio di cui all'art. 334;
- b) la *cessione del contratto di assicurazione* all'acquirente;
- c) la *sostituzione del contratto* per l'assicurazione di altro veicolo o, rispettivamente di un altro natante di proprietà dell'alienante, previo eventuale conguaglio del premio.

2. - Dalla conservazione del contratto alla libertà di scelta: lettera a). - Anticipavamo che nella facoltà di risolvere il contratto deve cogliersi il più forte elemento di novità e nel contempo il segnale di quella visione *protezionistica* dell'assicurato che pervade il Codice.

Precedentemente al Codice delle assicurazioni il trasferimento di proprietà del veicolo era disciplinato dall'art. 8 della l. n. 990 del 1969 ora abrogato dall'art. 324: «*Il trasferimento di proprietà del veicolo o del natante importa la cessione del contratto di assicurazione, salvo che l'alienante*

natante dalla data del rilascio del certificato relativo al veicolo o natante stesso».

In esso si stabiliva quale *regola generale* che il trasferimento di proprietà del veicolo comportasse la cessione del contratto d'assicurazione all'acquirente stesso. E ciò in linea con quanto stabilito dall'art. 1918 c.c. secondo cui: «*L'alienazione delle cose assicurate non è causa di scioglimento del contratto di assicurazione*». Trasferimento automatico al compratore del bene, impregiudicata la facoltà delle parti di recedere dal contratto.

Sebbene tale norma non risulti direttamente applicabile all'assicurazione della responsabilità civile, è piuttosto chiaro che il legislatore, introducendo la *triplice opzione*, ha inteso sottolineare un ampliamento delle libertà dell'assicurato, stabilendo, appunto, che gli effetti del trasferimento costituiranno la conseguenza della scelta irrevocabile manifestata dall'alienante. Tanto si traduce non solo in un allargamento in astratto delle conseguenze che riverberano sul contratto in conseguenza di eventi che incidano sul bene assicurato, ma in una tutela in più per l'alienante/assicurato da cogliersi nel fatto che egli deve ritenersi libero di (ri)volgersi al mercato, alla ricerca di condizioni più favorevoli, allorché cessi il rapporto di proprietà col bene. Questi è arbitrio di porre fine alla vicenda assicurativa ed invocare, a fronte della risoluzione, che gli venga restituita la quota di premio non consumata.

Diverso il discorso della *nettizzazione* del contributo per il Servizio Sanitario Nazionale, oltre che dell'imposta. Esso crea il collegamento tra la norma in esame e quella di cui all'art. 122, comma terzo prospettando il principio per cui l'*assorbimento* dell'imposta e del contributo varrebbe per tutti i casi di restituzione *pro rata temporis* del premio e quindi anche nei casi di rottamazione, demolizione, consegna in conto vendita del veicolo, cessazione della sua circolazione. Ma se l'assorbimento ha il suo presupposto nella restituzione del premio e questo ha il requisito giustificativo nel trasferimento di proprietà, la conclusione appena delineata, corretta sul piano dell'interpretazione logico-sistemica, inficerebbe l'assolutezza del legame trasferimento/risoluzione, adombrando il caso che possa esservi spazio per la restituzione del premio quante volte si *affievolisce* il rapporto assicurato/veicolo o natante, non solo in termini di estinzione del legame di proprietà, ma anche di esclusione *oggettiva* del rischio legato alla circolazione. Si tratta di un aspetto sul quale l'intervento regolamentare dovrà fare chiarezza.

Nella formulazione del Codice essa appare quale effetto dell'esercizio di una analoga (al pari della lettera a) facoltà di scelta da parte dell'alienante.

4. - **Segue: ... lettera c).** - Anche in questo caso sembrerebbe che ci troviamo di fronte ad un diritto potestativo dell'assicurato di modificare unilateralmente il contratto relativamente al bene assicurato, atteso che il *rapporto assicurativo* rimane lo stesso, tra le medesime parti. Nella disciplina previgente tale ipotesi costituiva una eccezione alla regola della cessione del contratto connessa *ex lege* al trasferimento del veicolo o del nante.

Ora, invece, non rappresenta più un'eccezione, ma una delle tre opzioni a disposizione dell'alienante.

5. - **Gli oneri di informazione e la disciplina legale in tema di cessione del contratto.** - Si stabilisce espressamente che «*eseguito il trasferimento di proprietà, l'alienante debba informare contestualmente l'impresa di assicurazione e l'acquirente se, insieme al veicolo, venga ceduto il contratto di assicurazione*». Della cessione si occupa anche l'art. 19 del regolamento (d.p.r. 24 novembre 1970, n. 973, regolamento di esecuzione della legge n. 990 del 1969) il quale dispone che nel caso di trasferimento del veicolo o del nante «*il cedente o il cessionario sono tenuti a darne immediata comunicazione all'assicuratore, fornendo tutte le indicazioni necessarie per il rilascio del nuovo certificato e, ove occorra, del nuovo contrassegno*». Quindi, nella legislazione previgente, sia l'acquirente che l'alienante erano tenuti ad informare l'assicuratore della cessione. Nell'art. 171 invece l'acquirente è insieme all'impresa di assicurazione destinatario dell'informazione relativa alla cessione del contratto, laddove *artefice* della comunicazione è l'alienante. Il che pone un problema di coordinamento tra norme dello stesso articolo: la lettera b) sancisce il principio della cedibilità del contratto in base all'arbitrio dell'alienante. Il comma secondo, collega ad esso l'onere della comunicazione. E si tratta di una comunicazione che mutua la sua forma dai principi generali in tema di cessione del contratto, posto che il citato comma secondo nulla dice in proposito (a differenza di quanto invece avviene in materia di recesso, ex art. 172, commi primo e secondo).

costitutivo. E tuttavia, l'ulteriore innovazione del legislatore a fronte del trasferimento di proprietà, è rappresentata dalla *semplificazione* dei meccanismi dell'atto trilatero. Nel senso che si prescinde, ai fini del trasferimento del contratto, dalla manifestazione di volontà delle altre due parti interessate. Sicché l'operazione si perfeziona a fronte della semplice *informazione* (la quale, però, dev'essere contestuale al trasferimento). Non c'è dubbio che finché l'onere non viene assolto, non potendosi ritenere perfezionato il subentro, l'alienante non potrà neppure considerarsi sollevato dal vincolo obbligatorio sottostante la polizza.

La norma testé citata «parla» di «notifica», ma riterremo che in analogia col richiamato art. 172, le forme «comunicazionali» ivi previste siano sufficienti ed adeguate (In base all'art. 1407 c.c. comma primo: «*Se una parte ha consentito preventivamente che l'altra sostituisca a sé un terzo nei rapporti derivanti dal contratto, la sostituzione è efficace nei suoi confronti dal momento in cui le è stata notificata o in cui essa l'ha accettata*»).

Questa disciplina generale veniva, comunque, derogata dall'art. 8 della l. n. 990 del 1969 limitatamente alla prima parte dell'art. 1407 c.c. che richiedeva «*la patuitazione espressa della cedibilità del contratto*» ma non attribuiva «*al trasferimento del veicolo effetti immediati e automatici al di fuori di ogni comunicazione al contraente ceduto*». Prima della riforma di cui all'art. 171 il trasferimento di proprietà del veicolo importava la cessione automatica del contratto di assicurazione obbligatoria, salvo che l'alienante chiedesse che il contratto stipulato per il veicolo fosse reso valido per altro veicolo di sua proprietà. La giurisprudenza aveva peraltro delineato i confini del suddetto principio chiarendo che:

1. la cessione *ex lege* del contratto di assicurazione poteva ritenersi valida, in base alla legislazione speciale, solo nei confronti dei terzi danneggiati, mentre nei rapporti tra le parti contraenti, e comunque tra l'assicurato e l'assicuratore, tale cessione rimaneva condizionata all'obbligo della comunicazione dell'avvenuta cessione del mezzo mediante l'esatta indicazione del cessionario, con l'applicazione della garanzia di polizza a favore dell'assicurato cessionario solo dalle ore 24 del giorno di tale comunicazione, secondo i principi generali fissati dall'art. 1407 c.c. (cfr. Cass., sezione III, 27 ottobre 1993, n. 10677);

2. l'alienante poteva escludere la cessione o il trasferimento del contratto, conseguendo l'estinzione del rapporto con la comunicazione all'assicuratore dell'alienazione (cfr. Cass., sez. I, 28 ottobre 1980, n. 5784; sezio-

gale risolutiva potestativa, capace, quindi di essere azionata indipendentemente dal motivo per il quale si intenda farne uso, semplicemente in conseguenza di trasferimento del veicolo. Nell'esercizio della *potestà* va anche colto, pertanto, l'elemento di novità rispetto alle regole sulla *cessione legale del contratto* poiché in tali situazioni la *traslazione* opera al semplice verificarsi dell'accadimento contemplato (trasferimento del bene), non richiedendo altro.

Per conseguire la contestuale cessione del contratto, non più automatica, sarà invece necessaria una positiva manifestazione di volontà dell'alleanante indirizzata all'impresa di assicurazione e all'acquirente, rivolta a rendere pienamente efficace nei loro confronti detta scelta.

6. - Conservazione della garanzia e rinvio al Regolamento di attuazione.

La norma demanda al Regolamento di esecuzione al Titolo X a carico del Ministero delle Attività Produttive, su proposta ISVAP, la previsione delle modalità di rilascio del nuovo certificato di assicurazione e, ove necessario, del nuovo contrassegno, attualmente previsto dall'art. 19 del d.p.r. n. 973 del 1970, il quale continuerà a trovare applicazione fino ad avvenuta emanazione della nuova disciplina regolamentare.

ART. 172

Diritto di recesso

1. In caso di variazioni tariffarie, escluse quelle connesse all'applicazione di regole evolutive nelle varie formule tariffarie, superiori al tasso programmato di inflazione, il contraente può recedere dall'assicurazione mediante comunicazione da effettuarsi con raccomandata con avviso di ricevimento o consegnata a mano, ovvero a mezzo telefax, inviati alla sede dell'impresa o all'intermediario presso il quale è stata stipulata la polizza entro il giorno di scadenza del contratto. In tal caso non si applica a favore del contraente il termine di tolleranza previsto dall'articolo 1901, secondo comma, del codice civile.

2. Fatto salvo quanto previsto dal comma 1, la disdetta del contratto è inviata a mezzo telefax o raccomandata almeno quindici giorni prima della data di scadenza indicata nella polizza.

3. Le disposizioni del presente articolo sono derogabili esclusivamente in

SOMMARIO: 1. L'inquadramento della nuova regolamentazione alla luce delle regole di trasparenza dei premi e delle condizioni di contratto. - 2. «I recessi» nel contratto RC Auto. - 3. La disciplina dei «recessi»: il recesso per «giusta causa». - 4. Segue: ... la rimodulazione del recesso per giusta causa alla luce del d.l. n. 70 del 2000. - 5. Segue: il recesso «disdetta». - 6. Limiti alla derogabilità dei recessi codificati.

1. - **L'inquadramento della nuova regolamentazione alla luce delle regole di trasparenza dei premi e delle condizioni di contratto.** - L'articolo introduce molteplici novità, nonostante l'apparente riproduzione di quanto già previsto dall'art. 2, comma quinto, della legge n. 137 del 2000 di conversione del decreto legge 28 marzo 2000, n. 70, (in tema di possibilità di recesso dal contratto RC auto senza obbligo di preavviso e fino al giorno di scadenza del contratto stesso in caso di aumenti del premio superiori al tasso programmato d'inflazione, esclusi quelli derivanti dall'applicazione di regole evolutive nelle varie formule tariffarie). Ad esso, peraltro, s'era pervenuti attraverso un lungo cammino volto a recepire il portato del passaggio dal regime delle *tariffe amministrate ai premi liberi*. Con l'entrata in vigore della direttiva CEE n. 49 del 1992, com'è noto, sono state vietate nell'ordinamento italiano sia l'approvazione preventiva, da parte delle Autorità preposte al controllo delle imprese che esercitano l'assicurazione, delle condizioni generali di contratto praticate dalle imprese, sia l'approvazione preventiva delle tariffe, consentite solo nel quadro di un ordinamento che adotti un sistema generale di controllo dei prezzi (art. 6.3.). Il primo luglio del 1994 è mutata pertanto in Italia la normativa sulle condizioni generali approvate e sulle tariffe amministrate. Questa normativa prevedeva per l'assicurazione R.C. Auto e natanti che le tariffe dei premi e le condizioni generali di assicurazione fossero inserite di diritto nei contratti di assicurazione con decorrenza dalla prima scadenza annuale di premio successiva alla data di pubblicazione del relativo provvedimento del C.i.p. (art. 11, l. n. 990 del 1969 poi sostituito dall'art. 1 decreto legge 23 dicembre 1976, n. 857 e poi dall'art. 126 del d. lgs. 17 marzo 1995, n. 175). Le sollecitazioni comunitarie, quindi, indirizzate verso una effettiva chiarificazione dei meccanismi di determinazione dei premi in un contesto delineato dalla esigenza di eliminare le opacità informative ostative al consenso realmente informato dell'assicurato, hanno comportato una svolta radicale, dal sistema del premio amministrato e delle condizioni imposte (o autorizzate), al sistema della libera concorrenza. Non v'è dubbio che l'art. 172 vada letto in stretto coordina-

fiche tematiche orientata nelle due direzioni, invero convergenti, della *trasparenza del mercato* (a cominciare dalla chiarezza dei premi in sé), indice di una reale evoluzione in punto di liberalizzazione; e dei *rimedi* a favore dell'assicurato perché egli si elevi a vero protagonista delle proprie scelte economiche.

2. - «I recessi» nel contratto RC Auto. - Tornando al commento, balza subito in evidenza:

- i) l'aggiunta (rispetto alla citata previsione dell'art. 2, comma quinto, della legge n. 137 del 2000) di una ulteriore modalità di manifestazione del recesso, nelle forme della *raccomandata consegnata a mano*;
- ii) l'individuazione, tra i soggetti alternativamente destinatari della comunicazione, dell'*intermediario*.

Ad una lettura più attenta risalta, tuttavia, che nella *nuova disciplina del recesso* all'interno del contratto RC auto, vengono introdotte, in realtà, *due forme distinte di recesso* che rispondono ad esigenze altrettanto differenti ed operanti con modalità diverse. Sicché, non sarebbe sbagliato assumere la norma in esame quale espressione dei *recessi* nel contratto RC Auto. I *recessi* dell'art. 172 pongono, di certo, un'interessante questione di corretto inquadramento, sul piano della teoria generale civilistica, del *potere di porre fine al contratto* nelle articolazioni attraverso cui esso si manifesta perché, come subito vedremo, altro è il *recesso* di cui al comma primo, soggetto alla verifica della sussistenza di quella che potrebbe definirsi una sorta di *giusta causa* della facoltà dell'assicurato (la variazione tariffaria dev'essere superiore al tasso di inflazione programmata e non deve conseguire all'applicazione di regole evolutive nelle varie formule tariffarie); altro ancora quella che viene definita, pure terminologicamente, in modo differente nel testo come *disdetta*, di cui al comma secondo e che appare agganciata al mero rispetto del preavviso e della naturale recettività degli atti unilaterali.

Ad onor del vero, poiché dal gennaio 2006 le disposizioni del Codice operano, avendo abrogato le precedenti norme in materia, con la sola eccezione del regolamento di esecuzione della l. n. 990 del 1969, d.p.r. n. 973 del 1970 e del regolamento di esecuzione della legge n. 39 del 1977, d.p.r. n. 45 del 1981 (cfr. circolare ANIA del 27 ottobre 2005, Prot. n. 345), dall'entrata in vigore dell'art. 172 ed in attesa del Regolamento ISVAP di attuazione, nasce l'esigenza di una riformulazione delle condizioni generali di

le *poliche di imprese operanti a distanza*. Per queste, l'applicazione estesa (a tutti i contratti di assicurazione dei rami danni e vita) della recente normativa sulla vendita a distanza di servizi finanziari ai consumatori, introduce infatti la questione del *recesso in prossimità della conclusione del contratto* (c.d. diritto di ripensamento) mutuato dall'art. 11, comma primo di detto decreto (cfr., ancora, quanto suggerito dalla circolare ANIA del 17 ottobre 2005, Prot. n. 338). Pare quindi corretto analizzare separatamente le differenti situazioni per una più precisa esegesi del testo in base all'assunto che la norma in esame delinea:

- un recesso correlato, per così dire, ad una *giusta causa*, quella del comma primo;
- un recesso (*rectius*: disdetta), quello del comma secondo;
- un recesso espressione di un vero e proprio *jus poenitendi*, per le polizze di imprese RC auto operanti a distanza, sulla base dell'applicabilità, salvo modifiche legate alla regolamentazione ISVAP, della disciplina in materia di vendita a distanza di servizi finanziari ai consumatori, applicabile anche ai contratti di assicurazione dei rami danni e vita.

3. - La disciplina dei «recessi»: il recesso per «giusta causa». - Con la sola eccezione del *recesso/jus poenitendi*, che ci pare corretto menzionare, anche se mutua *altrove* la propria disciplina, i *recessi* in questione mantengono tutti i tratti peculiari del *recesso unilaterale*, fonte e presupposto della cessazione degli effetti del contratto. In questo senso, nulla impedisce di accedere alla definizione tradizionale che vede nel recesso la deliberazione del soggetto che ne ha il potere di porre fine al contratto. Nella dicotomia, altrettanto tradizionale, tra recesso a radice convenzionale e recesso di rango legale, l'art. 172, consente agevolmente di riconoscere in quello ivi normato un potere riconosciuto dalla legge. Il che peraltro non esclude che la facoltà unilaterale di svincolarsi dal contratto non compaia pure nelle condizioni generali di polizza. Ma si tratterebbe di mera riaffermazione di una realtà normativa già affermata.

È invece *tipico* del recesso dal contratto RC Auto che esso operi con effetti *ex nunc* (cfr. De Nova, *Il contratto*, II, in *Trattato di dir. civ.*, a cura di Sacco e De Nova, Torino, 2004, p. 694). Nel senso che, muovendo dal presupposto che il contratto di assicurazione RC Auto sia un contratto di durata («Il contratto di assicurazione è un contratto bilaterale a prestazioni cor-

chiamo alla *contigua* disciplina del recesso nei contratti dell'Assicurazione sulla vita (art. 177, al cui commento si rinvia), per cogliere la portata della differenza, da rinvenirsi, a fini pratici, nell'*azzeramento* del vincolo contrattuale operante in prossimità del rinnovo di esso (e volto anzi ad impedirlo) e dunque in regime di assenza di *prestazioni accessorie* (salvo quanto si dirà per il recesso nei contratti a distanza per cui si applica la disciplina dell'art. 11 del decreto legislativo n. 190 del 2005). Comune alla *configurazione tradizionale* del recesso è l'esigenza, rivolta alla tutela della posizione dell'altro contraente, del *preavviso*. Esso risponde alla logica del rispetto del *principio di buona fede*, ma, come anticipato, nella regolamentazione dei recessi di cui all'art. 172, il preavviso accompagna la sola *disdetta* di cui al comma secondo, giacché il recesso del comma primo risponde ad una logica di tutela dell'assicurato che prevale sulla (normale) esigenza del preavviso. D'altra parte ci troviamo di fronte ad una disciplina estintiva del rapporto di rango legale, dove l'Impresa deve assumersi consapevolmente la possibilità che il contratto venga meno finché non si è automaticamente rinnovato.

È altresì noto che in taluni casi, la questione si pone rispetto al recesso del comma primo, assurge a presupposto della speciale potestà in esame la presenza di una *giusta causa* (cfr. come ad es., ai sensi dell'art. 1845 comma primo c.c., rubricato «Recesso dal contratto», si stabilisce che: «*Salvo patto contrario, la banca non può recedere dal contratto prima della scadenza del termine, se non per giusta causa*», peraltro derogabile, ma sempre collegato alla buona fede ex art. 1375, e dell'art. 2285 comma secondo, rubricato «Recesso del socio», secondo cui: «*Può inoltre recedere nei casi previsti nel contratto sociale ovvero quando sussiste una giusta causa*») o alla presenza di un *grave motivo*. Nel nostro caso, ad onor del vero, l'ipotesi che il recesso di cui al comma primo sia *vincolato* al punto di giustificare la tesi di un recesso *per giusta causa* è assunta certamente con cautela, e tuttavia riteniamo che essa costituisca un nodo interpretativo meritevole di analisi.

Il recesso di cui al comma primo è, comunque, una facoltà che è stata attribuita al contraente dell'assicurazione obbligatoria R.C. Auto come si evince dal testo dell'art. 172: «*può recedere*». Tuttavia, tale previsione è in linea con quanto già precedentemente stabilito dall'art. 2 del d.l. n. 70 del 2000 (*Disposizioni urgenti per il contenimento delle spinte inflazionistiche*), convertito, con modificazioni nella l. 26 maggio 2000, n. 137). L'obiettivo principale del controllo pubblico, vale a dire la stabilità delle imprese, andava a discapito della libertà di concorrenza, specie nel ramo R.C. auto do-

in ambito comunitario per escludere ogni possibilità di programmazione pubblica del settore assicurativo danni ha fatto seguito il d.l. n. 70 del 2000.

Tale decreto, in particolare, recependo il modello della libera concorrenza quale principio basilare del mercato assicurativo e al fine di bloccare la crescente inflazione che aveva investito il settore assicurativo aumentando indiscriminatamente l'entità dei premi, vietò alle imprese di assicurazione «*per i contratti dell'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, rinnovati entro un anno dall'entrata in vigore del decreto nelle formule tariffarie che prevedono variazioni del premio in relazione al verificarsi o meno di sinistri*» di applicare aumenti tariffari ai contraenti a carico dei quali non risultassero nell'ultimo periodo di osservazione sinistri provocati dai conducenti. Non sarebbero stati soggetti quindi al *blocco* i contratti rinnovati per i quali fossero risultati invece dei sinistri in tale periodo di osservazione. Con la conseguenza che a questi contratti si sarebbero potute applicare *premi liberi* (Così come precisato anche dall'ISVAP con la circolare n. 411 D del 30 maggio 2000).

Mentre il decreto legge prevedeva il blocco delle tariffe solo per i contratti assegnati alle classi di merito della tariffa *bonus-malus* pari o non inferiori a quelli di ingresso, la legge di conversione estese considerevolmente tale «blocco» escludendone l'applicazione nei confronti dei nuovi assicurati (per «nuovi assicurati» devono intendersi per espressa previsione dell'ultima parte del comma secondo quelli che hanno stipulato una polizza successivamente al 29 marzo 2000 ed entro un anno da tale data) e di quegli assicurati nei cui confronti fossero risultati sinistri provocati dai conducenti nell'ultimo periodo di osservazione. Il comma terzo dell'art. 2 a sua volta prevedeva il divieto per le compagnie di assicurazione di modificare il numero delle classi di merito, i coefficienti di determinazione del premio, nonché le relative regole evolutive delle formule tariffarie che prevedessero variazioni del premio in relazione al verificarsi o meno di sinistri per il periodo di un anno dall'entrata in vigore del decreto. La *ratio* della previsione è evidente, si è voluto eludere la possibilità di aggirare il blocco delle tariffe modificandone le classi di merito, le regole evolutive, ecc.

Il comma quinto, poi, concerneva il periodo successivo a quello in cui gli effetti delle disposizioni relative ai commi secondo e terzo, erano cessati prevedendo che «*in caso di incrementi tariffari, esclusi quelli connessi all'applicazione di regole evolutive nelle varie formule tariffarie, superiori al tasso programmato di inflazione l'assicurato può risolvere il contratto mediante co-*

stata stipulata la polizza. In questo caso non si applica a favore dell'assicurato il termine di tolleranza previsto dall'art. 1901, comma secondo, del codice civile». Non si imponeva, in verità, l'entità del premio ma si concedeva la possibilità all'assicurato di risolvere il contratto unilateralmente tutte le volte in cui vi fosse stato un incremento tariffario superiore al tasso programmato di inflazione semplicemente dandone comunicazione all'impresa. Così da garantire un intervento duraturo sulla libertà delle compagnie di determinare l'entità del premio (cfr. BALDUZZI-NICOLIN, *Il «blocco» delle tariffe in materia di assicurazione obbligatoria R.C. auto e natanti*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2000, p. 1469).

4. - Segue: ... la rimodulazione del recesso per giusta causa alla luce del d.l. n. 70 del 2000. - Ora, l'art. 172, ricalca tale disciplina e ciò può evincersi facilmente dal testo della disposizione in commento, introdotta dal Codice delle assicurazioni: «il contraente può recedere dall'assicurazione in caso di variazioni tariffarie, escluse quelle connesse all'applicazione di regole evolutive nelle varie formule tariffarie, superiori al tasso programmato di inflazione». È un potere unilaterale del contraente di porre fine al rapporto contrattuale e non sorgono dubbi circa la riconoscibilità di tale facoltà qualora le variazioni tariffarie superino il limite in oggetto. Tuttavia, il recesso è collegato all'avverarsi di questa condizione, in caso contrario infatti, il contraente non potrà avvalersi di questo diritto.

È importante, però, a questo punto soffermarsi sull'introduzione della nuova figura dell'intermediario, presso il quale è stata stipulata la polizza che, insieme all'impresa, può essere destinatario della comunicazione. Infatti, la disciplina previgente prevedeva che tale comunicazione fosse indirizzata all'agenzia e non direttamente all'intermediario, in quanto tale.

Il Codice delle assicurazioni, recependo la direttiva 2002/92/CE, ha completamente riscritto l'intera disciplina della intermediazione (in tal senso anche il Regolamento dell'ISVAP n. 5 del 16 ottobre 2006) al fine di comprendere anche quei soggetti che solo da poco si sono affacciati nel mercato assicurativo e specificamente all'art. 106 definisce l'attività di intermediazione assicurativa e riassicurativa come l'attività che «consiste nel presentare o proporre prodotti assicurativi e riassicurativi o nel prestare assistenza e consulenza finanziaria a tale attività e, se previsto dall'incarico intermedio, nella conclusione dei contratti ovvero nella collaborazione alla ge-

va comunque integrata con quella codicistica e convenzionale (cfr. FARENGA, *Diritto delle assicurazioni private*, Torino, 2006, p. 100).

Si è aperta una fase nuova nel mercato assicurativo italiano nella quale la tutela del consumatore si basa sulla professionalità degli intermediari. In tal senso l'obbligo per gli stessi di iscrizione alle sezioni di un apposito registro, tenuto dall'ISVAP, e l'obbligo della formazione preventiva e continua con precise responsabilità a carico di imprese ed intermediari.

5. - Segue: il recesso «disdetta». - Il comma secondo dell'art. 172, fatto salvo quanto previsto dal comma primo, stabilisce che la disdetta «deve essere inviata a mezzo telefax o raccomandata almeno quindici giorni prima della data di scadenza indicata nella polizza». La novità rispetto alla precedente disciplina (art. 12 bis, comma quarto, della legge n. 990 del 1969) è la riduzione del termine di preavviso da trenta giorni a quindici giorni, in linea anche con la giurisprudenza maggioritaria che considerava tale termine «cessivamente anticipato rispetto alla scadenza» (cfr. Trib. Roma, sez. XIII, sentenza 28 ottobre 2000, in *Contratti* (I), 2001, p. 44 nota Scarpello e in *Corriere giur.*, 2001, p. 380 nota Di Majo). Quanto, invece, alla preannunziata *giustapposizione* tra recesso e disdetta, quest'ultima è volta, più specificatamente, ad impedire la prosecuzione, per rinnovo automatico. In questi casi, quindi, la volontà di porre fine al rapporto è indipendente dal verificarsi di una variazione tariffaria superiore al tasso programmato di inflazione e non connessa all'applicazione di regole evolutive nelle varie formule tariffarie. La disdetta si distingue concettualmente dal recesso. Il recesso scioglie un contratto ancora in corso. La disdetta interviene su un contratto scaduto del quale impedisce la proroga. (cfr. SACCO, *Il Contratto*, Milano, 2001, p. 650).

6. - Limiti alla derogabilità dei recessi codificati. - Il terzo ed ultimo comma dell'art. 172 regola una disposizione a vantaggio e a tutela dell'assicurato che rientra in una logica protettiva che trova la sua fonte nel Codice del Consumo (d. lgs. n. 206 del 2005).

Un ulteriore e pregnante regolamentazione del recesso nelle forme dello *ius poenitendi* si rinviene, come rilevato in precedenza, nel d. lgs. n. 190 del 2005.

Le sanzioni regolate dall'art. 16 del citato d. lgs. si presentano come

prodotti finanziari e assicurativi. L'art. 16 si preoccupa di delineare quei comportamenti atti a giustificare la comminatoria di sanzioni amministrative. Rispetto al settore assicurativo l'Autorità preposta alla vigilanza è l'ISVAP cui è lasciata una notevole discrezionalità applicativa delle sanzioni.

Sul piano civilistico è prevista la nullità del contratto nel caso di ostacolo all'esercizio del diritto di recesso; ora il comma quarto dell'art. 16 prevede diverse ipotesi di nullità del contratto, e tra queste quella della violazione del diritto di ripensamento, «*Il contratto è nullo, nel caso in cui il fornitore ostacola l'esercizio del diritto di recesso da parte del contraente*». Per meglio comprendere cosa si intenda per ostacolo al diritto di recesso o come possa manifestarsi tale attività «*inibitoria*» si potrebbe pensare al fornitore che richieda che l'esercizio del diritto di recesso avvenga dietro allegazione di un giustificato motivo, o verso pagamento di una penale, o ancora ometta di indicare nel testo del contratto le modalità attraverso le quali debba essere esercitato tale diritto.

Senza dubbio, tale previsione è destinata a coprire tanto l'ostacolo posto su base contrattuale (mediante le condizioni generali di contratto), quanto quello che si realizza in via di fatto. Per quanto concerne in particolare il settore assicurativo, occorre considerare che invocata la nullità del contratto da parte del consumatore, muta il regime «restitutorio» infatti la declaratoria di nullità obbliga l'impresa alla restituzione dei premi incassati fermo restando l'adempimento delle obbligazioni concernenti il periodo in cui il contratto ha avuto esecuzione (art. 16, comma quinto).

Si tratta di una scelta volta a sottolineare l'intento sanzionatorio che anima la norma e nel contempo la ratio di tutela. La previsione del comma quinto è peculiare rispetto al contratto di assicurazione, ed è per questo che si pone come eccezione rispetto alla regola per cui, e secondo i principi generali, la nullità del contratto dovrebbe comportare la perdita di qualsiasi effetto giuridico dello stesso.

L'art. 17, poi, rafforza la disciplina civilistica giacché stabilisce la nullità di qualsiasi pattuizione che privi il consumatore della tutela accordata dal decreto in oggetto.

Possiamo annoverare, così, la nullità prevista dall'art. 16 del d. lgs. n. 190 del 2005 nell'alveo delle nullità speciali, tali definite sia con riguardo alla fonte che per gli effetti di cui sono corredate. Tali nullità, infatti, oltre ad essere dotate di una legittimazione attiva riservata alla parte esponente di una categoria sociale meritevole di particolare tutela nei confronti dell'altra (il consumatore), di un'asimmetria degli effetti restitutori, collegano

mo quella «sanzionatoria» amplificata, essendo la stessa correlata ad una altra forma di protezione tipica (il c.d. recesso/diritto di ripensamento di cui trattasi). Per cogliere appieno il senso e la portata di un concetto come quello di «nullità speciali» l'angolo visuale dal quale ci si deve muovere è proprio quello della «protezione» dell'interesse del singolo contraente. Di qui, le c.d. nullità di protezione le quali, per così dire, si pongono al servizio di esso, nel senso che, sia sul piano delle condizioni di impiego come su quello del modo di operare, si adoperano per fornire «protezione» al singolo interesse.

Da tale ultima digressione può ricavarsi *quanto* e *come* il legislatore vigili anche sulle problematiche della libertà di accesso agli strumenti contrattuali. Il comma terzo rileva, dunque, per l'enfasi data alla inderogabilità del sistema di protezione approntato dalla norma in commento in un sistema coordinato ed interattivo dove si colloca con grande impatto, ovviamente, anche il Codice delle assicurazioni.