Urteilskopf

118 II 502

95. Estratto della sentenza 23 ottobre 1992 della II Corte civile nella causa Allianz Versicherungs-Aktiengesellschaft contro Hotel Lago di Lugano S.A. (ricorso per riforma)
Regeste (de):
Internationales Privatrecht. Subrogation und Rückgriffsrecht (Kumulationsstatut).

1. Unabhängig von der Anwendbarkeit des Art. 144 IPRG ist auf die Subrogation und die Ausübung des Rückgriffsrechts nicht nur das Recht anzuwenden, welches den Versicherungsvertrag regelt, sondern kumulativ auch dasjenige, nach welchem sich das Schuldverhältnis bestimmt, welches der Versicherungsleistung zugrunde liegt (E. 2).

2. Art. 72 VVG: Voraussetzungen für dessen Anwendung (E. 3).

Regeste (fr):
Droit international privé. Subrogation et droit de recours (règle du cumul).

1. A la subrogation et à l'exercice du droit de recours s'appliquent, indépendamment de l'art. 144 LDIP, non seulement le droit auquel obéit le contrat d'assurance, mais aussi, cumulativement, celui qui régit le rapport d'obligation à l'origine de la prestation assurée (consid. 2).

2. Art. 72 LCA: conditions d'application de cette disposition (consid. 3).

Regesto (it):
Diritto internazionale privato. Surrogazione e diritto di regresso (regola del cumulo).

1. Indipendentemente dall'applicabilità dell'art. 144 LDIP, alla surrogazione e all'esercizio del diritto di regresso si applicano non solo il diritto che regge il contratto di assicurazione, ma, cumulativamente anche quello che disciplina il rapporto obbligatorio, che ha provocato la prestazione assicurativa (consid. 2).

2. Art. 72 LCA: presupposti per la sua applicazione (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 502

BGE 118 II 502 S. 502

A.- Il mattino del 31 luglio 1982 si scatenò nella regione di Lugano un violento temporale. Rolf Hartenstein, che soggiornava a Bissone presso l'Hotel Lago di Lugano, di proprietà della società anonima dello stesso nome, aveva ottenuto da quest'ultimo l'uso di una boa per attraccarvi il proprio motoscafo. Le intemperie provocarono la rottura

della catena che ancorava la boa al fondo del lago, permettendo all'imbarcazione di urtare la riva e di subire gravi danni. La Allianz Versicherungs-Aktiengesellschaft a Stoccarda, presso la quale Rolf Hartenstein aveva assicurato il natante, gli riconobbe, tenuto conto dell'esistenza di una sottoassicurazione e del valore del relitto, un'indennità di 29'312.50 Marchi tedeschi.

B.- Con petizione 18 agosto 1987 la Allianz Versicherungs-Aktiengesellschaft ha fatto valere contro la Hotel Lago di Lugano S.A. una pretesa di regresso di fr. 30'420.30, pari a 35'454.93 Marchi tedeschi, più interessi al 5% dal giorno del sinistro. Con sentenza 14 novembre 1990 il Pretore straordinario del distretto di Lugano ha integralmente respinto l'azione. Il 31 ottobre 1991 la II Camera civile del Tribunale di appello del Cantone Ticino ha pure respinto l'appellazione della parte soccombente contro il giudizio del primo giudice.

C.- Il 5 dicembre 1991 la Allianz Versicherungs-Aktiengesellschaft ha inoltrato al Tribunale federale un ricorso per riforma, riproponendo, in via principale, la domanda di pagamento formulata innanzi alle istanze cantonali. In via subordinata, essa chiede il rinvio della causa all'ultima autorità cantonale per nuovo giudizio e, in via ancor più subordinata, la condanna della convenuta al versamento di fr. 25'540.45, più interessi al 5% dal 14 settembre 1982. Con risposta del 24 febbraio 1992 la Hotel Lago di Lugano S.A. propone la reiezione del gravame.
Il Tribunale federale ha respinto il ricorso e confermato la sentenza di appello.

Erwägungen

Dai considerandi:

2. a) Il Tribunale di appello ha innanzi tutto determinato il diritto applicabile a un'azione di regresso promossa da una società di assicurazioni con sede in Germania contro una convenuta con sede in Svizzera per un fatto avvenuto in quest'ultima nazione. Dal raffronto e dall'interpretazione degli art. 196 e 198 LDIP, che disciplinano il diritto transitorio, esso ha dedotto l'applicabilità delle nuove disposizioni di diritto internazionale privato e, per quanto riguarda il caso concreto, dell'art. 144 LDIP. Questa norma ammette il diritto di regresso tra due debitori solo se i diritti regolatori di entrambi i debiti - ossia quello dipendente dal contratto di assicurazione e quello risultante dal rapporto che ha originato la prestazione assicurativa - lo consentono. Sia l'ordinamento giuridico germanico sia quello

svizzero prevedono il diritto di regresso dell'assicuratore. Tuttavia, trattandosi di due (o più) debitori, entrambi responsabili contrattualmente, la giurisprudenza svizzera riconosce un diritto di regresso contro l'altro responsabile, solo se quest'ultimo risponde per colpa grave. Tra la convenuta e Rolf Hartenstein è sorto un contratto di sublocazione avente come oggetto l'uso di una boa - di proprietà della comunione dei comproprietari del condominio che include anche l'albergo - per attraccarvi un motoscafo. L'istruzione della causa ha provato che la catena, che ancorava la boa al fondo del lago, era fortemente arrugginita e assottigliata alle estremità e che, quale conseguenza di tale stato difettoso, essa era stata strappata dal gancio che la collegava con il peso posto sul fondo del lago. Se ne è dedotto che la boa non è stata consegnata dalla convenuta a Rolf Hartenstein, in violazione degli obblighi del locatore, nello stato idoneo all'uso previsto e che neppure il violento tempora-

le abbattutosi sulla regione può essere considerato un evento di forza maggiore suscettibile di interrompere il nesso causale fra la rottura della catena e i danni subiti dal motoscafo. D'altra parte non è stato provato che, dopo la posa delle boe nel 1976, siano stati effettuati dei controlli e dei lavori di manutenzione. Tuttavia la colpa della convenuta, se si tien conto del fatto che appare difficile immaginare la verifica dello stato di una catena di ancoraggio, posta sott'acqua in profondità, senza che ricorrano particolari motivi per procedervi, deve però essere considerata lieve, il che esclude il regresso dell'assicuratore nei confronti della convenuta. Pure l'attrice ammette che la colpa della convenuta, quale sublocatrice della boa può ritenersi lieve. Essa ritiene però che, contrariamente all'opinione dell'autorità cantonale, il suo diritto di regresso sarebbe disciplinato unicamente dal diritto germanico. b) Secondo la giurisprudenza esposta nella sentenza Lacroix e litisconsorti contro Swissair (DTF 98 II 237 consid. 1a e rinvii) la questione a sapere se e in quale misura la pretesa di risarcimento dell'assicurato nei confronti del terzo responsabile passa all'assicuratore, che ha effettuato la prestazione prevista dal contratto di assicurazione, è retta dallo stesso diritto applicabile a tale contratto. Condizione per l'applicabilità di tale legge è tuttavia che la situazione giuridica del responsabile non ne sia aggravata. Ciò significa che l'uso della legge straniera non deve avere per il debitore un risultato più sfavorevole che nel caso fosse stato convenuto direttamente dal danneggiato (DTF 88 II 438 consid. 3 in fine). Nel caso in esame, il contratto di assicurazione, concluso in Germania tra l'attrice con sede a

Stoccarda e Rolf Hartenstein pure domiciliato in Germania, è indubbiamente retto dal diritto tedesco. Quest'ultimo diritto, contrariamente a quello svizzero, non fa dipendere l'azione di regresso da parte della società assicuratrice dalla prova di una colpa grave del terzo, autore e responsabile contrattualmente del danno. Esso non conosce, inoltre, la restrizione dell'art. 72 LCA, secondo cui la surrogazione a favore dell'assicuratore ha luogo solo se il terzo ha provocato il danno attraverso un atto illecito, mentre per il regresso contro il terzo responsabile contrattualmente - ossia per il medesimo titolo giuridico per il quale risponde l'assicuratore - fanno stato gli art. 50 cpv. 2 e 51 cpv. 1 CO (DTF 114 II 345 consid. 3, DTF 93 II 353 consid. 6, DTF 80 II 255 seg.; MAURER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 2a ed., pag. 399 seg.; per il diritto tedesco: BRUCK-MÖLLER, Kommentar zum VVG, 8a ed., vol. II nota 26 al § 67). È evidente, quindi, l'interesse dell'attrice di ottenere la sola applicazione del diritto germanico e di sottrarsi alle restrizioni del diritto svizzero. c) In tempi più recenti la giurisprudenza del Tribunale federale ha subito un'evoluzione. Dopo aver ricordato che la dottrina svizzera prevalente si pronuncia a favore della regola del cumulo dei diritti, nel senso che la questione a sapere se si verifichi una surrogazione è disciplinata dal diritto applicabile al contratto di assicurazione, mentre la possibilità di esercitare il regresso dipende dalla risposta al quesito se anche la legge, che regola il rapporto obbligatorio che ha giustificato la prestazione assicurativa, ammetta la surrogazione, la sentenza DTF 107 II 494 ha applicato il principio del cumulo. Al medesimo risultato è giunta, con esplicito riferimento al giudizio appena citato, la successiva decisione pubblicata in DTF 109 II 68 consid. 1. È vero che entrambe le sentenze sono state emanate nell'ambito di cause concernenti un'assicurazione contro la responsabilità civile e non un'assicurazione contro i danni che sola entra in considerazione nel caso in esame. Tuttavia anche la giurisprudenza citata in DTF 107 II 494 - ossia DTF 98 II 237, DTF 88 II 437 consid. 3, DTF 85 II 272, DTF 74 II 88 - per illustrare la prassi del Tribunale federale sull'applicabilità del principio del cumulo dei diritti, riguardava un'assicurazione contro i danni nell'ambito di un contratto di trasporto. Le sentenze più recenti (DTF 109 II 68 e DTF 107 II 494) possono essere quindi considerate come l'affermazione generale di un nuovo principio, che alla surrogazione e all'esercizio del diritto di regresso applica non più solo il diritto che regge il contratto di assicurazione, ma, cumulativamente, anche quello che disciplina il rapporto obbligatorio che ha provocato la prestazione assicurativa. Del

resto da tempo nella dottrina la soluzione applicata precedentemente era stata, a giusta ragione, ritenuta insoddisfacente (cfr. ad es. SCHÖNENBERGER/JÄGGI, Zürcher Kommentar, Allgemeine Einleitung zu art. 1-17 OR n. 381-383), ciò che ha condotto all'adozione dell'art. 144 LDIP che fa dipendere il regresso di un debitore verso l'altro dall'applicazione degli ordinamenti giuridici che regolano entrambi i debiti e che subordina l'esercizio del regresso al diritto applicabile al debito dell'obbligato in via di regresso (cfr. Messaggio del Consiglio federale del 10 novembre 1982 relativo alla legge di diritto internazionale privato in: Foglio Federale 1983 I 407, n. 285.2). d) Ne consegue che, dovendosi applicare i due diritti - quello germanico e quello svizzero - l'attrice non può esercitare con successo il diritto di regresso, fondato sugli art. 50 e 51 CO e sull'inadempienza e la colpa contrattuali della convenuta. Il diritto svizzero ammette, infatti, tale regresso solo nell'ipotesi di colpa contrattuale grave, una premessa che, secondo il giudizio cantonale non criticato su questo punto dall'attrice, non è adempiuta. Può pertanto rimanere irrisolto anche il problema - che occupa una gran parte sia della decisione impugnata sia del gravame - a sapere se le disposizioni transitorie della LDIP (art. 196 e 198) impongano l'applicazione della nuova legge e, in particolare, dell'art. 144, alla presente lite. Indipendentemente dal nuovo art. 144 LDIP si deve infatti ritenere che la più recente giurisprudenza del Tribunale federale, correttamente intesa, già era fondata sull'esigenza di tener conto cumulativamente dei due diritti.

3. Come già osservato, il chiaro tenore dell'art. 72 LCA riconosce il diritto di regresso dell'assicuratore per l'indennità da lui pagata solo se l'autore del danno ha commesso, nei confronti del beneficiario della prestazione assicurativa, un atto illecito. La Corte cantonale ha reputato che la convenuta non è autrice di un'atto illecito, poiché non è provato che, se non vi fosse stato il rapporto di locazione che ha permesso l'ormeggio del motoscafo alla boa, la catena di ancoraggio, senza il peso del natante, si sarebbe egualmente spezzata e avrebbe quindi provocato l'evento dannoso. La ricorrente ravvisa, invece, nel comportamento della convenuta, accanto a una violazione contrattuale, un atto illecito idoneo, in via subordinata, a giustificare la pretesa di regresso. È ammesso da dottrina e giurisprudenza che la responsabilità contrattuale può concorrere con quella da atto illecito (DTF 117 II 321 consid. e in fine, DTF 113 II 247 consid. 3 e rinvii). Ma una responsabilità da atto illecito non può essere imputata a chi omette di eseguire un'azione che l'ordinamento

giuridico non gli impone. Non esiste un obbligo legale generale di agire nell'interesse di terzi. Un'omissione diventa illecita solo se la legislazione la sanziona espressamente o se quest'ultima esige una determinata attività (DTF 116 Ib 374 consid. c, 115 II 18 consid. 3 sulla teoria obiettiva e soggettiva dell'illiceità). Nel caso in esame, la convenuta, semplice locataria della boa, non aveva nessun obbligo generale, valido nei confronti di qualsiasi terzo, di verificare o far verificare lo stato della catena di ancoraggio della boa e di provvedere a lavori di manutenzione o di riparazione qualora avesse constatato lo stato di usura, che ne determinò poi la rottura. Un tale obbligo divenne attuale solo attraverso la sublocazione della boa al proprietario del motoscafo e il conseguente impegno legale di consegnare la cosa in stato idoneo a servire all'uso previsto dal contratto. La boa non era a disposizione di chiunque volesse attraccarvi la propria imbarcazione e né la proprietaria né la convenuta, semplice locataria, erano tenute a garantirne la perfetta efficienza al di fuori di un rapporto contrattuale avente per oggetto la sua utilizzazione. Del resto, secondo gli accertamenti della Corte cantonale, vincolanti per il Tribunale federale, non è provato che la boa rappresentasse, di per sé, uno stato di pericolo nei confronti di terzi e che la catena di ancoraggio si sarebbe spezzata senza il peso del natante. Qualora il motoscafo fosse stato ormeggiato alla boa senza l'autorizzazione degli aventi diritto, un'eventuale responsabilità fondata sull'art. 58 CO riguarderebbe, come osservato nel giudizio impugnato, solo la proprietaria. Non essendo pertanto imputabile

alla convenuta un atto illecito, cade ogni possibilità di regresso a mente dell'art. 72 LCA.