

Sulla natura giuridica della clausola arbitrale inserita nelle polizze di assicurazione ‘infortuni’

Breve nota a margine della Sentenza della Corte di Cassazione 10 aprile 2015 n. 7176

19 Ottobre 2016

Pasquale Santoro

ABSTRACT

Per i Giudici della Suprema Corte, in tema di assicurazione contro gli infortuni da circolazione, la clausola di polizza che devolva a terzi, con effetto vincolante per le parti, l'accertamento e la quantificazione del danno astrattamente, configura una c.d. perizia contrattuale e non un arbitrato irrituale, giacché le parti devolvono a terzi, scelti per la loro particolare competenza tecnica, non già la risoluzione di una controversia giuridica, ma la formulazione di un apprezzamento tecnico che preventivamente si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro determinazione volitiva.

Nelle brevi note che accompagnano il testo della sentenza l'autore riassume le posizioni della giurisprudenza della dottrina in materia

1) Natura giuridica della clausola alla luce della decisione della Cassazione n. 7176/2015

Con la sentenza 7176/2015 la Corte di Cassazione si sofferma ad analizzare la natura giuridica della clausola che, inserita in un contratto di assicurazioni, conferisce ad un collegio di periti la determinazione e l'ammontare del danno. Nel caso di specie, in forza della clausola di cui sopra, il contraente di una polizza di assicurazione contro gli infortuni, aveva convenuto con l'Impresa assicuratrice che, in caso d'infortunio, la determinazione del grado d'invalidità permanente, fosse demandata a un collegio di medici. Per meglio dire, la clausola (di frequente utilizzo da parte delle compagnie di assicurazione in polizze di questo tipo) stabiliva che, l'accordo sull'ammontare del danno fosse cercato nel contraddittorio delle parti e dei periti, dalle stesse nominati (l'uno dall'assicurato e l'altro dalla Società assicuratrice), e, in caso di disaccordo, la soluzione delle divergenze fosse affidata ad un terzo perito, nominato dai due precedenti.

Nella prassi assicurativa, tale clausola è concepita come una forma di arbitrato irrituale, tale per cui durante l'espletamento della procedura di accertamento, valutazione e quantificazione del danno da parte dei periti si ritiene sia precluso all'assicurato il diritto di agire in giudizio dinanzi all'autorità giudiziaria ordinaria.

La Suprema Corte, nella sentenza in epigrafe, non condivide tale orientamento e sostiene che all'accertamento peritale vada riconosciuta la natura di **perizia contrattuale**, anziché quella di arbitrato irrituale.

Invero, seguendo l'insegnamento prevalente della Suprema Corte (v. Cassazione, 24 maggio 2004, n. 9996, in *Rivista arbitrato*, 2006, 727, con nota di MARULLO DI CONDOJANNI) “si ha perizia contrattuale quando le parti deferiscono secondo le regole del mandato collettivo ad uno o più soggetti, scelti per la loro particolare competenza tecnica, il compito di formulare un apprezzamento tecnico che esse parti si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro volontà contrattuale; si ha invece arbitrato

irrituale quando il compito affidato è quello di elaborare una soluzione transattiva di una questione su cui esiste una controversia tra le parti, le quali si impegnano ad assumere tale soluzione come contenuto della propria volontà, cioè del negozio transattivo cui esse si sono obbligate; entrambi i negozi sono caratterizzati dal conferimento, agli esperti nominati, di un mandato per una definizione negoziale, che nel primo caso attiene solo ad un apprezzamento tecnico, mentre nel secondo attiene all'intera controversia". Nello specifico, sulla scorta del principio espresso dalla Suprema Corte e dalla lettura della clausola normalmente inserita nelle polizze assicurative, prescindendo dal dato letterale utilizzato dalle Compagnie (che nel formulare la rubrica della clausola usano normalmente la formula: "arbitrato irrituale"), deve dedursi che si tratta di una perizia contrattuale, in quanto le parti deferiscano ad uno o più soggetti, scelti per la particolare competenza tecnica, il compito non di risolvere una controversia giuridica, bensì di formulare un apprezzamento tecnico che le parti si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro volontà negoziale. Infatti, le parti non affidano agli arbitri il compito di elaborare una soluzione transattiva di questione su cui esiste controversia né, per conseguenza, s'impegnano ad assumere tale soluzione come contenuto della propria volontà.

Ciò posto, a parere dei giudici della Corte di legittimità, **la clausola di cui sopra non prevede un arbitrato rituale o irrituale, bensì una perizia contrattuale, che viene in rilievo nel caso in cui le parti demandino a terzi la liquidazione dell'indennizzo, eventualmente previa risoluzione delle controversie sul grado di invalidità permanente o sull'efficienza causale che patologie preesistenti dell'infortunato abbiano avuto sull'esito del sinistro su cui si controverte** (le radici di tale orientamento vanno cercate in Cassazione 27 luglio 1982, n. 4325, in *Archivio civile*, 1982, 969 ; 17 novembre 1982, n. 6162, *Foro italiano*, Repertorio 1982, voce *Arbitrato*, n. 21).

2) Gli orientamenti della giurisprudenza e della dottrina

La lettura orientata in tal senso esclude, quindi, che la clausola abbia carattere derogativo della competenza del giudice ordinario. In tal senso oltre alla decisione in esame, v. Cassazione, 13 marzo 2012, n. 3961, in *Diritto e fiscalità assicurazioni*, 2013, I, 406, con nota di DE STROBEL, OGLIARI; 2 febbraio 2006, n. 2277, *Foro italiano Rep.* 2006, voce *Contratto in genere*, n. 418; 4 settembre 2003, n. 12880, in *Giurisprudenza italiana*, 2004, 1857; 22 ottobre 2002, n. 14909, *Foro italiano*, Repertorio 2002, voce *Contratto in genere*, n. 264; 17 giugno 2002 n. 8697, *ibid.*, n. 420; 18 dicembre 1999, n. 14302, *id.*, Rep. 1999, voce citata, n. 359; 23 ottobre 1998, n. 10554, in *Assicurazioni*, 1999, II, 2, 22; 18 febbraio 1998, n. 1721, in *Diritto ed economia assicurazioni*, 1998, 1021; 28 agosto 1995, n. 9032, in *Rivista arbitrato*, 1996, 303, con nota di BOVE; 22 maggio 1992, n. 6147, in *Giurisprudenza italiana*, 1993, I, 1, 821; 16 luglio 1985, n. 4178, in *Archivio civile*, 1986, 52.

Nel merito, in senso conforme, v. Tribunale Piacenza, 29 ottobre 2010, in *Giurisprudenza di merito*, 2011, 2376, con nota di CESARETTI; Tribunale Ascoli Piceno, Sezione Distaccata, S. Benedetto del Tronto, 11 febbraio 2010, *Foro italiano*, Repertorio. 2010, voce citata, n. 343; Pretura Taranto, 29 aprile 1994, in *Archivio circolazione*, 1995, 554, Appello Palermo, 11 marzo 1983, in *Rivista giurisprudenza circolazione e trasporti*, 1984, 258.

In senso contrario, altra giurisprudenza muove dalla convinzione che la perizia contrattuale sia da ascrivere al *genus* dell'arbitrato irrituale o libero e che, pertanto, il suo avvio comporti una temporanea improponibilità della domanda giudiziale, v. Cassazione 30 settembre 2011, n. 19998, *Foro italiano*, 2012, I, 1119; 22 maggio 2007, n. 11876, *id.*, 2008, I, 1164, con nota di richiami di PALMIERI. Nel merito, v. Tribunale Roma, 11 agosto 2003, in *Giurisprudenza di merito*, 2004, 902; Tribunale Palermo, 28 marzo 1980, in *Rivista giurisprudenza circolazione e trasporti*, 1981, 607.

Tale contrario indirizzo giurisprudenziale muove dalla considerazione che “qualora il contratto di assicurazione preveda una ‘perizia contrattuale’, e cioè che la liquidazione dell’indennizzo avvenga ad opera di uno o più periti all’uopo nominati, la domanda giudiziale di pagamento è improponibile, per una ragione di incompatibilità logico-giuridica, fino a quando il perito o i periti non abbiano proceduto alla liquidazione, anche se il contratto stesso nulla disponga in proposito” anche se “le parti non hanno previsto espressamente l’improponibilità del ricorso alla magistratura per le ipotesi previste nella clausola contrattuale” (in tal senso, Cassazione 29 novembre 1999, n. 13339, *Foro italiano*, Repertorio 1999, voce citata, n. 94), giacché “nella clausola ... che preveda una ‘perizia contrattuale’ ... è insita la temporanea rinuncia alla tutela giurisdizionale dei diritti nascenti dal rapporto contrattuale, nel senso che, prima e durante il corso della procedura contrattualmente prevista, le parti stesse non possono proporre davanti al giudice ordinario le azioni derivanti dal suddetto rapporto” (in tal senso, Cassazione 5 aprile 1984, n. 2195, *id.*, Rep. 1984, voce *Contratto in genere*, n. 117; Cass., 21 ottobre 1982, n. 5485, in *Archivio civile*, 1983, 392).

Quest’ultimo orientamento è condiviso dalla dottrina. In particolare BOVE, *Sull’efficacia della convenzione per perizia contrattuale*, in *Rivista arbitrato*, 2010, 688, il quale osserva che “se nel patto per arbitrato irrituale si pone già in essere un contratto di transazione o di accertamento, che poi sarà ‘riempito’ dall’arbitro, quindi si dispone in buona sostanza del diritto litigioso, non si vede come un simile schema potrebbe spiegare l’effetto impediente da collegare al patto per perizia contrattuale, posto che in questo le parti non dispongono del diritto litigioso, ma, più limitatamente e direi diversamente, stabiliscono che per la soluzione di alcune questioni o la fissazione di certi fatti ci si debba rivolgere ad un terzo esperto in certi settori tecnici, escludendo su tali oggetti il potere decisorio del giudice statale”. Ad avviso dell’autore, pertanto, la perizia contrattuale non sarebbe un fenomeno destinato a esaurirsi sul piano della negozialità, essendo viceversa un fenomeno processuale da ricondurre alla categoria dell’arbitrato rituale: si tratterebbe di un arbitrato parziale avente a oggetto una parte di una controversia giuridica. Più ampiamente v. BOVE, *La perizia arbitrale*, Torino, 2001, 170; *id.*, *La perizia contrattuale*, in GABRIELLI (a cura di), *I contratti di composizione delle liti*, Torino, 2005, II, 1237; MARINELLI, *La natura dell’arbitrato irrituale*, Torino, 2002, 136.

In dottrina, sulla natura della perizia contrattuale, v., altresì, SABBATELLI, *Perizia contrattuale e prescrizione del diritto all’indennizzo*, in *Nuova giurisprudenza civile*, 2009, I, 981; PALMIERI, nota di a Cassazione, 22 maggio 2007, n. 11876, in *Foro italiano*, 2008, I, 1164; ROSSETTI, *Natura, contenuto ed effetti della c.d. “perizia contrattuale”*, in *Assicurazioni*, 2007, II, 382; CRISCUOLO, voce *Arbitraggio e perizia contrattuale*, Enciclopedia diritto, Milano, 2000, agg. IV, 60.

Nota a Corte di Cassazione, Sezione III Civile; Sentenza 10 aprile 2015, n. 7176; Pres. Berruti; Est. Lanzillo; P.M. Patrone (concl. diff.); Parisi (Avv. Fabbrocini) c. Helvetia Assicurazioni SpA. *Cassa App. Napoli 14 febbraio 2011*.

Per visualizzare la sentenza clicca [qui](#).

ABSTRACT

Per i Giudici della Suprema Corte, in tema di assicurazione contro gli infortuni da circolazione, la clausola di polizza che devolva a terzi, con effetto vincolante per le parti, l'accertamento e la quantificazione del danno astrattamente, configura una c.d. perizia contrattuale e non un arbitrato irrituale, giacché le parti devolvono a terzi, scelti per la loro particolare competenza tecnica, non già la risoluzione di una controversia giuridica, ma la formulazione di un apprezzamento tecnico che preventivamente si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro determinazione volitiva.

Nelle brevi note che accompagnano il testo della sentenza l'autore riassume le posizioni della giurisprudenza della dottrina in materia

1) Natura giuridica della clausola alla luce della decisione della Cassazione n. 7176/2015

Con la sentenza 7176/2015 la Corte di Cassazione si sofferma ad analizzare la natura giuridica della clausola che, inserita in un contratto di assicurazioni, conferisce ad un collegio di periti la determinazione e l'ammontare del danno. Nel caso di specie, in forza della clausola di cui sopra, il contraente di una polizza di assicurazione contro gli infortuni, aveva convenuto con l'Impresa assicuratrice che, in caso d'infortunio, la determinazione del grado d'invalidità permanente, fosse demandata a un collegio di medici. Per meglio dire, la clausola (di frequente utilizzo da parte delle compagnie di assicurazione in polizze di questo tipo) stabiliva che, l'accordo sull'ammontare del danno fosse cercato nel contraddittorio delle parti e dei periti, dalle stesse nominati (l'uno dall'assicurato e l'altro dalla Società assicuratrice), e, in caso di disaccordo, la soluzione delle divergenze fosse affidata ad un terzo perito, nominato dai due precedenti.

Nella prassi assicurativa, tale clausola è concepita come una forma di arbitrato irrituale, tale per cui durante l'espletamento della procedura di accertamento, valutazione e quantificazione del danno da parte dei periti si ritiene sia precluso all'assicurato il diritto di agire in giudizio dinanzi all'autorità giudiziaria ordinaria.

La Suprema Corte, nella sentenza in epigrafe, non condivide tale orientamento e sostiene che all'accertamento peritale vada riconosciuta la natura di **perizia contrattuale**, anziché quella di arbitrato irrituale.

Invero, seguendo l'insegnamento prevalente della Suprema Corte (v. Cassazione, 24 maggio 2004, n. 9996, in *Rivista arbitrato*, 2006, 727, con nota di MARULLO DI CONDOJANNI) "si ha perizia contrattuale quando le parti deferiscono secondo le regole del mandato collettivo ad uno o più soggetti, scelti per la loro particolare competenza tecnica, il compito di formulare un apprezzamento tecnico che esse parti si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro volontà contrattuale; si ha invece arbitrato irrituale quando il compito affidato è quello di elaborare una soluzione transattiva di una questione su cui esiste una controversia tra le parti, le quali si impegnano ad assumere tale soluzione come contenuto della propria volontà, cioè del negozio transattivo cui esse si sono obbligate; entrambi i negozi sono caratterizzati dal conferimento, agli esperti nominati, di un mandato per una definizione negoziale, che nel primo caso attiene solo ad un apprezzamento tecnico, mentre nel secondo attiene all'intera controversia". Nello specifico, sulla scorta del principio espresso dalla Suprema Corte e dalla lettura della clausola normalmente inserita nelle polizze assicurative, prescindendo dal dato letterale utilizzato dalle Compagnie (che nel formulare la rubrica della clausola usano normalmente la formula: "arbitrato irrituale"), deve dedursi che si tratta di una perizia contrattuale, in quanto le parti deferiscano ad uno o più soggetti, scelti per la particolare competenza tecnica, il compito non di risolvere una controversia giuridica, bensì di

formulare un apprezzamento tecnico che le parti si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro volontà negoziale. Infatti, le parti non affidano agli arbitri il compito di elaborare una soluzione transattiva di questione su cui esiste controversia né, per conseguenza, s'impegnano ad assumere tale soluzione come contenuto della propria volontà.

Ciò posto, a parere dei giudici della Corte di legittimità, **la clausola di cui sopra non prevede un arbitrato rituale o irrituale, bensì una perizia contrattuale, che viene in rilievo nel caso in cui le parti demandino a terzi la liquidazione dell'indennizzo, eventualmente previa risoluzione delle controversie sul grado di invalidità permanente o sull'efficienza causale che patologie preesistenti dell'infortunato abbiano avuto sull'esito del sinistro su cui si controverte** (le radici di tale orientamento vanno cercate in Cassazione 27 luglio 1982, n. 4325, in *Archivio civile*, 1982, 969 ; 17 novembre 1982, n. 6162, *Foro italiano*, Repertorio 1982, voce *Arbitrato*, n. 21).

2) Gli orientamenti della giurisprudenza e della dottrina

La lettura orientata in tal senso esclude, quindi, che la clausola abbia carattere derogativo della competenza del giudice ordinario. In tal senso oltre alla decisione in esame, v. Cassazione, 13 marzo 2012, n. 3961, in *Diritto e fiscalità assicurazioni*, 2013, I, 406, con nota di DE STROBEL, OGLIARI; 2 febbraio 2006, n. 2277, *Foro italiano Rep.* 2006, voce *Contratto in genere*, n. 418; 4 settembre 2003, n. 12880, in *Giurisprudenza italiana*, 2004, 1857; 22 ottobre 2002, n. 14909, *Foro italiano*, Repertorio 2002, voce *Contratto in genere*, n. 264; 17 giugno 2002 n. 8697, *ibid.*, n. 420; 18 dicembre 1999, n. 14302, *id.*, Rep. 1999, voce citata, n. 359; 23 ottobre 1998, n. 10554, in *Assicurazioni*, 1999, II, 2, 22; 18 febbraio 1998, n. 1721, in *Diritto ed economia assicurazioni*, 1998, 1021; 28 agosto 1995, n. 9032, in *Rivista arbitrato*, 1996, 303, con nota di BOVE; 22 maggio 1992, n. 6147, in *Giurisprudenza italiana*, 1993, I, 1, 821; 16 luglio 1985, n. 4178, in *Archivio civile*, 1986, 52.

Nel merito, in senso conforme, v. Tribunale Piacenza, 29 ottobre 2010, in *Giurisprudenza di merito*, 2011, 2376, con nota di CESARETTI; Tribunale Ascoli Piceno, Sezione Distaccata, S. Benedetto del Tronto, 11 febbraio 2010, *Foro italiano*, Repertorio. 2010, voce citata, n. 343; Pretura Taranto, 29 aprile 1994, in *Archivio circolazione*, 1995, 554, Appello Palermo, 11 marzo 1983, in *Rivista giurisprudenza circolazione e trasporti*, 1984, 258.

In senso contrario, altra giurisprudenza muove dalla convinzione che la perizia contrattuale sia da ascrivere al *genus* dell'arbitrato irrituale o libero e che, pertanto, il suo avvio comporti una temporanea improponibilità della domanda giudiziale, v. Cassazione 30 settembre 2011, n. 19998, *Foro italiano*, 2012, I, 1119; 22 maggio 2007, n. 11876, *id.*, 2008, I, 1164, con nota di richiami di PALMIERI. Nel merito, v. Tribunale Roma, 11 agosto 2003, in *Giurisprudenza di merito*, 2004, 902; Tribunale Palermo, 28 marzo 1980, in *Rivista giurisprudenza circolazione e trasporti*, 1981, 607.

Tale contrario indirizzo giurisprudenziale muove dalla considerazione che “qualora il contratto di assicurazione preveda una ‘perizia contrattuale’, e cioè che la liquidazione dell'indennizzo avvenga ad opera di uno o più periti all'uopo nominati, la domanda giudiziale di pagamento è improponibile, per una ragione di incompatibilità logico-giuridica, fino a quando il perito o i periti non abbiano proceduto alla liquidazione, anche se il contratto stesso nulla disponga in proposito” anche se “le parti non hanno previsto espressamente l'improponibilità del ricorso alla magistratura per le ipotesi previste nella clausola contrattuale” (in tal senso, Cassazione 29 novembre 1999, n. 13339, *Foro italiano*, Repertorio 1999, voce citata, n. 94), giacché “nella clausola ... che preveda una ‘perizia contrattuale’ ... è insita la temporanea rinuncia alla tutela giurisdizionale dei diritti nascenti dal rapporto contrattuale, nel senso che, prima e durante il corso della procedura contrattualmente prevista, le parti stesse non possono proporre davanti al

giudice ordinario le azioni derivanti dal suddetto rapporto” (in tal senso, Cassazione 5 aprile 1984, n. 2195, *id.*, Rep. 1984, voce *Contratto in genere*, n. 117; Cass., 21 ottobre 1982, n. 5485, in *Archivio civile*, 1983, 392).

Quest’ultimo orientamento è condiviso dalla dottrina. In particolare BOVE, *Sull’efficacia della convenzione per perizia contrattuale*, in *Rivista arbitrato*, 2010, 688, il quale osserva che “se nel patto per arbitrato irrituale si pone già in essere un contratto di transazione o di accertamento, che poi sarà ‘riempito’ dall’arbitro, quindi si dispone in buona sostanza del diritto litigioso, non si vede come un simile schema potrebbe spiegare l’effetto impediente da collegare al patto per perizia contrattuale, posto che in questo le parti non dispongono del diritto litigioso, ma, più limitatamente e direi diversamente, stabiliscono che per la soluzione di alcune questioni o la fissazione di certi fatti ci si debba rivolgere ad un terzo esperto in certi settori tecnici, escludendo su tali oggetti il potere decisorio del giudice statale”. Ad avviso dell’autore, pertanto, la perizia contrattuale non sarebbe un fenomeno destinato a esaurirsi sul piano della negozialità, essendo viceversa un fenomeno processuale da ricondurre alla categoria dell’arbitrato rituale: si tratterebbe di un arbitrato parziale avente a oggetto una parte di una controversia giuridica. Più ampiamente v. BOVE, *La perizia arbitrale*, Torino, 2001, 170; *id.*, *La perizia contrattuale*, in GABRIELLI (a cura di), *I contratti di composizione delle liti*, Torino, 2005, II, 1237; MARINELLI, *La natura dell’arbitrato irrituale*, Torino, 2002, 136.

In dottrina, sulla natura della perizia contrattuale, v., altresì, SABBATELLI, *Perizia contrattuale e prescrizione del diritto all’indennizzo*, in *Nuova giurisprudenza civile*, 2009, I, 981; PALMIERI, nota di a Cassazione, 22 maggio 2007, n. 11876, in *Foro italiano*, 2008, I, 1164; ROSSETTI, *Natura, contenuto ed effetti della c.d. “perizia contrattuale”*, in *Assicurazioni*, 2007, II, 382; CRISCUOLO, voce *Arbitraggio e perizia contrattuale*, Enciclopedia diritto, Milano, 2000, agg. IV, 60.

Nota a Corte di Cassazione, Sezione III Civile; Sentenza 10 aprile 2015, n. 7176; Pres. Berruti; Est. Lanzillo; P.M. Patrone (concl. diff.); Parisi (Avv. Fabbrocini) c. Helvetia Assicurazioni SpA. *Cassa App. Napoli 14 febbraio 2011*.

Per visualizzare la sentenza clicca [qui](#).

TAG: *arbitrato, responsabilità civile, Diritto della responsabilità civile e del risarcimento danni, Diritto delle assicurazioni e della previdenza, privato*

Avvertenza

La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore

non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.

*Filodiritto(Filodiritto.com) un marchio di **InFOROmatica S.r.l***