La morte del congiunto: come si risarcisce il dolore

(Luca Lucenti)

PROGRAMMA DELL'INCONTRO

Premessa: danno parentale, da morte del congiunto, familiare, congiunto come sinonimi.

Parte prima: La struttura del risarcimento del danno (cenni):

- danno patrimoniale/non patrimoniale;
- danno morale, biologico, esistenziale.

Parte seconda: Il risarcimento del danno cd 'parentale'. La storia giuridica del dolore:

- inquadramento generale del danno 'parentale'
- il danno *jure proprio* dei 'familiari'
- il danno *jure successionis* dei 'familiari'

2
PREMESSA:
IL RISARCIMENTO DEL DANNO

LA STRUTTURA ORIGINARIA

- **DANNO PATRIMONIALE → art. 2043 + 2056 + 1223 c.c. (ATIPICITA')**

Art. 2043 cc: «*Qualunque fatto doloso o colposo [1176], che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno*»:

  - **lucro cessante**
  - **danno emergente**

- **DANNO NON PATRIMONIALE → art. 2059 c.c. + art. 185 c.p. (TIPICITA')**

Art. 2059 cc: «*Il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge*»:

  - **danno morale soggettivo**: transitorio turbamento psicologico del soggetto leso (*pecunia doloris*);
  - **'riserva di legge' nel risarcimento**.

IL PRIMO PROBLEMA

La riserva di legge di cui all'art. 2059 c.c.

- fase iniziale: vincolo all'art. 185 c.p. (necessario il reato);
- i problemi (chi accerta il reato? Se la colpa è accertata attraverso presunzioni civilistiche?);
- Il superamento legale: le ulteriori ipotesi applicative (durata irragionevole del processo (art. 2, ult.co., l. 89/01 oggi abrogato); responsabilità civile dei magistrati (art. 2, 1° co., l. 117/98, di protezione dei dati personali (art. 15 d.lgs. 196/2003); discriminazione (art 28, 5° co, d.lgs. 150/11);
- il superamento giurisprudenziale: l'estensione alle ulteriori ipotesi di lesioni di interessi costituzionalmente tutelati (Cass. Civ., Sez. Un.,26972/2008) ➔ serenità familiare

IL SECONDO PROBLEMA

L'HOMO OECONOMICUS: LA REGOLA DEL CALZOLAIO

«Un calzolaio, per es., eseguisce due scarpe e un quarto al giorno: voi avete indebolito la sua mano in modo che non riesce più a fare che una scarpa: ***voi gli dovete il valore della fattura d'una scarpa, e un quarto moltiplicato pel numero de'giorni che gli restano di vita, meno i giorni festivi****. Il numero de'giorni che restano ad un individuo, allorché è nota la di lui età, risulta dalle tavole di mortalità che ormai tutti conoscono»*

(Melchiorre Gioia, Dell'ingiuria dei danni, del soddisfacimento e relative basi di stima avanti i Tribunali civili. Lugano 1840).

COSA RESTA FUORI DA QUESTO SCHEMA?

AD ES.

RIPORTO UNA LESIONE GRAVE IN UN SINISTRO:

E SONO:

- UN BAMBINO (**IL CASO DI GENNARINO**)
- UNA CASALINGA
- UN PENSIONATO

INSOMMA UN SOGGETTO SENZA REDDITO

COSA MI POTRA' ESSERE RISARCITO AL DI LA' DEL DANNO MORALE SOGGETTIVO?

IL DANNO BIOLOGICO

LA NASCITA DEL DANNO BIOLOGICO

- *«2. (…) per danno biologico si* ***intende la lesione*** *temporanea o permanente* ***all'integrità psico-fisica*** *della persona* ***suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito.***

art. 139, 2° co. d.lgs. 07/09/2005, n. 209 (nel testo anteriore alla modifica di cui all'art. 32 d.l. 1/2012).

DANNO BIOLOGICO STATICO E DANNO BIOLOGICO DINAMICO

COSA RESTA FUORI DA QUESTO SCHEMA?

AD ES.

RIMANGO OFFESO IN UN DIRITTO DIVERSO DAL BENE SALUTE

- sfera personale (onore, reputazione)
- sfera familiare (affetti, serenità dei rapporti familiari)
- sfera esistenziale (ambito del generale fare a-reddituale)

NON E' UN SEMPLICE PATEMA D'ANIMO TRANSITORIO ➔ NON E' DANNO MORALE

NON C'E' LESIONE ALL'INTEGRITA' PSICO-FISICA ➔ NON E' DANNO BIOLOGICO

(MA POSSIBILI SOVRAPPOSIZIONI!)

LA NASCITA DEL DANNO ESISTENZIALE

IL CONCETTO DELL'UOMO-AGENDA

«***per danno esistenziale*** *si intende ogni pregiudizio che l'illecito (…)* ***provoca sul fare aredditualе del soggetto****, alterando le sue abitudini di vita e gli assetti relazionali che gli erano propri,* ***sconvolgendo la sua quotidianità e privandolo di occasioni per la espressione e la realizzazione della sua personalità nel mondo esterno****. Peraltro il danno esistenziale si fonda sulla natura* ***non meramente emotiva ed ulteriore (propria del ed danno morale****), ma oggettivamente accertabile del pregiudizio, attraverso* ***la prova di scelte di vita diverse*** *da quelle che si sarebbero adottate se non si fosse verificato l'evento dannoso*» Cass. Civ., Sez. Un., 6572/2006

LA NASCITA DEL DANNO ESISTENZIALE

UNA DEFINIZIONE ULTERIORE

DANNO:

«***dinamico-relazionale (altrimenti definibile esistenziale****, e consistente nel peggioramento delle condizioni di vita quotidiane, risarcibile nel caso in cui l'illecito abbia violato diritti fondamentali della persona****)*** » Cass. Civ., Sez. Un., 6572/2006

RIFERIMENTO FONDAMENTALE

ALLA LESIONE DI DIRITTI FONDAMENTALI DELLA PERSONA AVENTI (TENDENZIALMENTE) RILEVANZA COSTITUZIONALE, DIVERSI ED ULTERIORI RISPETTO AL BENE-SALUTE. AD ESEMPIO IL DIRITTO ALL'INTANGIBILITA' DELLE RELAZIONI AFFETTIVE FAMILIARI (ART. 2,3,29,30 Cost.)

DUE POSSIBILI CONFIGURAZIONI

Cass. Civ., Sez. Un., 11/11/2008 n. 26972

DANNO PATRIMONIALE
+
DANNO NON PATRIMONIALE 'UNITARIO' (MA PERSONALIZZATO)

*«In conclusione, deve ribadirsi **che il danno non patrimoniale è categoria generale non suscettiva di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate** (…). Il riferimento a determinati tipi di pregiudizio, in vario modo denominati (**danno morale, danno biologico, danno da perdita del rapporto parentale**), **risponde ad esigenze descrittive, ma non implica il riconoscimento di distinte categorie di danno**»*

*«(…) **dovrà il giudice (…) procedere ad adeguata personalizzazione della liquidazione del danno** biologico, valutando **nella loro effettiva consistenza le sofferenze fisiche e psichiche patite dal soggetto leso, onde pervenire al ristoro del danno nella sua interezza**»*

Cass. Civ., Sez. III, 19/02/2013, n. 4033 (e 20292/2012)

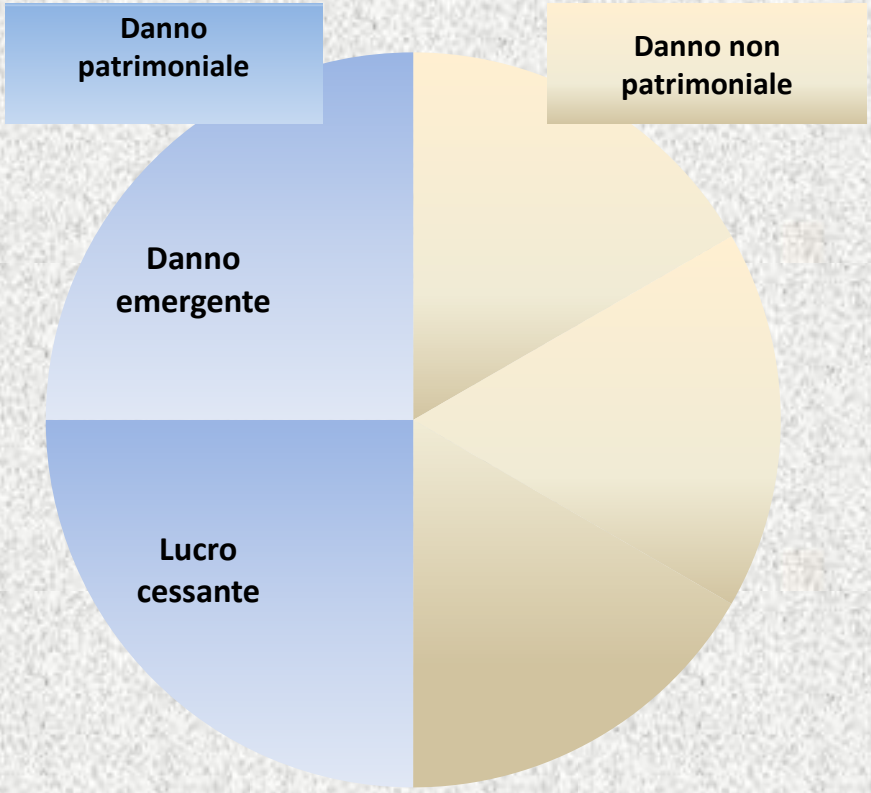
DANNO PATRIMONIALE
+
DANNO NON PATRIMONIALE 'SUDDIVISO' (DANNO MORALE /BIOLOGICO/ESISTENZIALE)

Si richiama la:

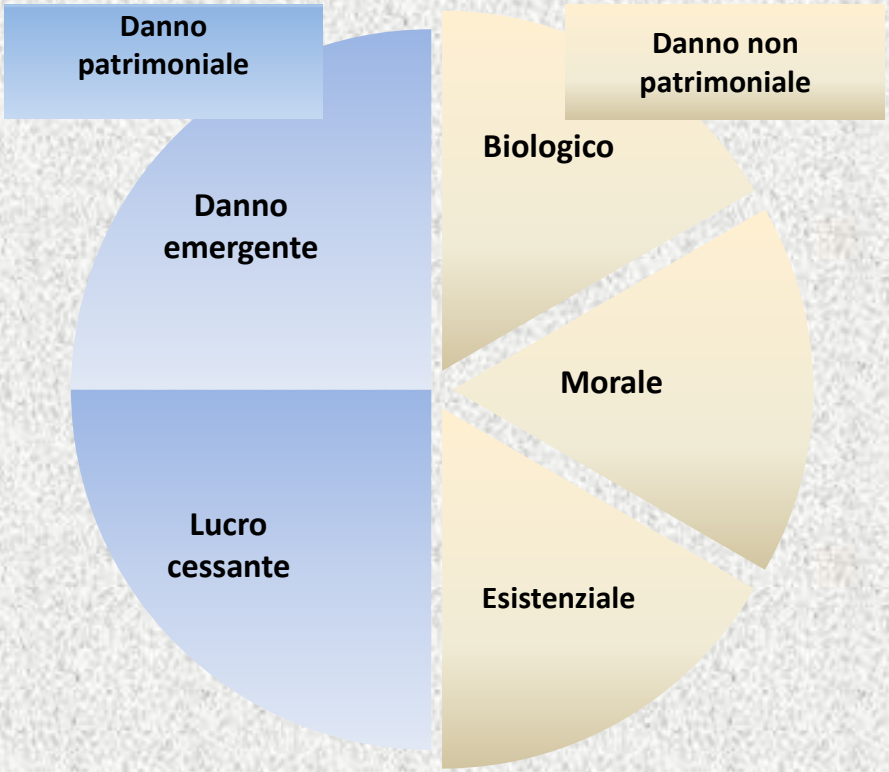
*«disciplina positiva in materia di danno non patrimoniale di recente affermata da questa Corte di legittimità - in continuità, peraltro con i principi sanciti da S.U. in materia di unitarietà del danno non patrimoniale - per la quale il **danno biologico** (cioè la lesione della salute), **quello morale** (cioè la sofferenza interiore) e quello **dinamico-relazionale (altrimenti definibile esistenziale**, e consistente nel peggioramento delle condizioni di vita quotidiane, risarcibile nel caso in cui l'illecito abbia violato diritti fondamentali della persona) **costituiscono pregiudizi non patrimoniali ontologicamente diversi e tutti risarcibili**»*

DUE POSSIBILI CONFIGURAZIONI

UNITARIA



SUDDIVISA



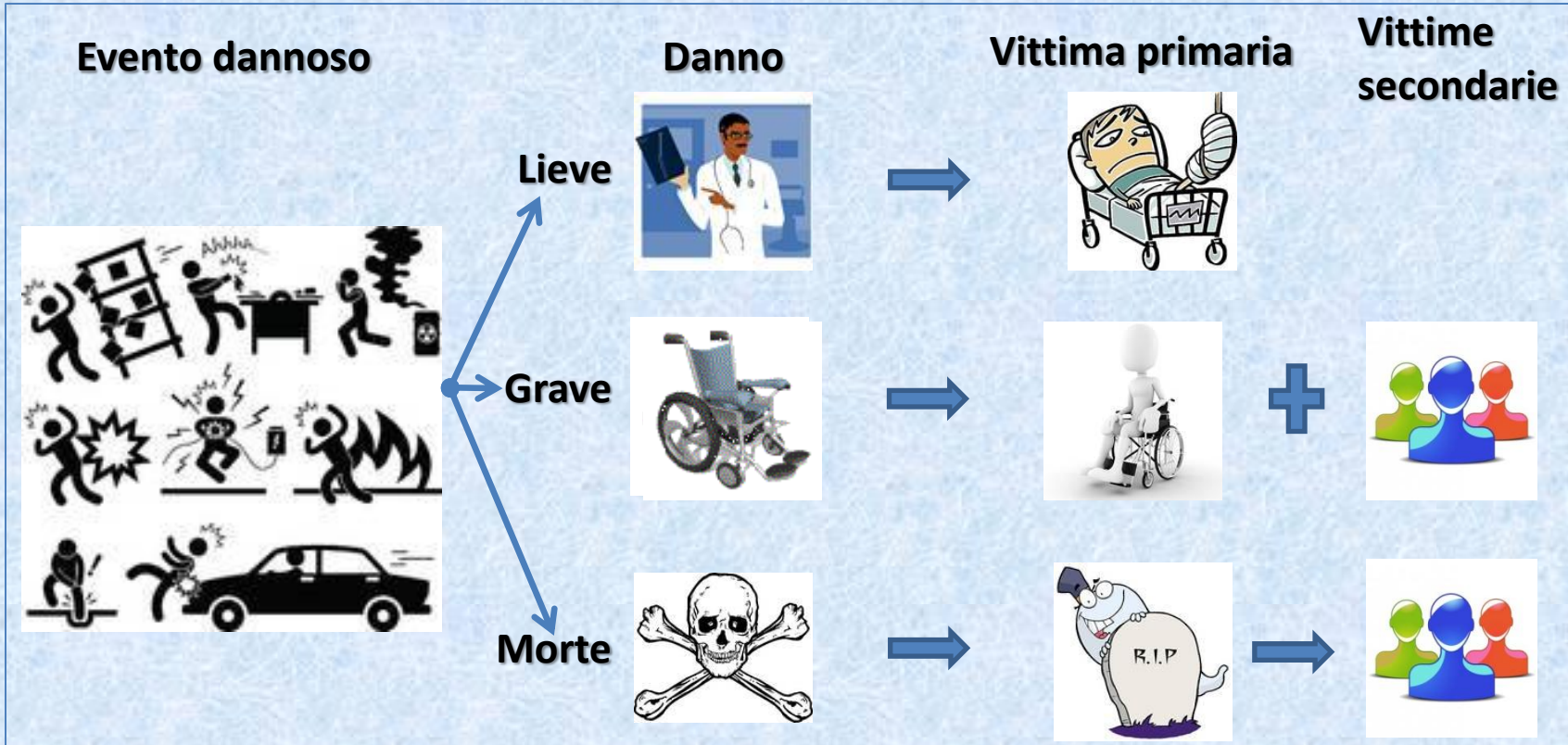
3
DANNO PARENTALE NOZIONI BASE

QUALCHE ESEMPIO

IL DANNO PARENTALE: STORIA DEL DOLORE

- **Giorgia e Luciano sono felicemente sposati da anni e hanno due figli, uno di 3 anni ed uno di 15. Un giorno Luciano viene investito da un'auto sulle righe pedonali e resta ucciso sul colpo.**
- **Franco e Maria convivono more-uxorio da molti anni. Un giorno Maria rimane coinvolta in una sparatoria seguita ad una rapina in banca. Resterà in stato vegetativo per sempre.**
- **Federico (a) e Antonio(a) sono omossessuali, anch'essi vivono insieme da molti anni. Un giorno Antonio/a viene aggredito/a da un gruppo di facinorosi che a calci e pugni lo/a tramortiscono. Morirà in ospedale dopo una lunga agonia.**
- **Ludovico vive con padre, madre e un amatissimo nonno, che, durante una gita fuori porta, viene aggredito da un cane pitbull di notoria aggressività lasciato incautamente libero dal proprio padrone. Morirà dopo alcuni giorni.**

LO SCHEMA


Evento dannoso
Danno
Vittima primaria
Vittime secondarie
Lieve
Grave
Morte
R.I.P

I DANNI TEORICAMENTE IPOTIZZABILI

DANNI JURE PROPRIO DEI 'FAMILIARI'

SPESE SOSTENUTE E ASPETTATIVE ECONOMICHE LESE → DANNO PATRIMONIALE

- SPESE MEDICHE (E FUNERARIE IN CASO DI DECESSO)
- ASPETTATIVE CONTRIBUZIONE ECONOMICA ALLA FAMIGLIA

LA RELAZIONE AFFETTIVA LESA E LE SUE CONSEGUENZE → DANNO NON PATRIMONIALE

- TURBAMENTO EMOTIVO DERIVANTE DAL FATTO NELL'IMMEDIATEZZA → **MORALE**
- PATOLOGIA PSICHICA STABILE DERIVANTE DAL DOLORE PROVATO → **BIOLOGICO**
- DANNO AD UN LEGAME AFFETTIVO FORTE E STABILE COME TALE TUTELATO COME ASPETTO ESPLICATIVO DELLA PERSONALITA' UMANA EX ART. 2 (MA ANCHE 3,29,30) COST. → **ESISTENZIALE**

NOTA BENE

- VA OLTRE IL RAPPORTO FAMILIARE DIRETTO?
  - morte del nonno ad es.
- PRESCINDE DALL'ESISTENZA DI UN LEGAME FAMILIARE FORMALE?
  - famiglia di fatto
  - famiglia omossessuale
- PRESCINDE DALLA CONVIVENZA?
  - coniuge separato
  - v. ultimo indirizzo sulla morte del nonno non convivente
- LE VARIE FIGURE DI DANNO NON PATRIMONIALE POSSONO CONCORRERRE TRA LORO?

I DANNI TEORICAMENTE IPOTIZZABILI

<u>DANNI JURE SUCCESSIONIS</u>

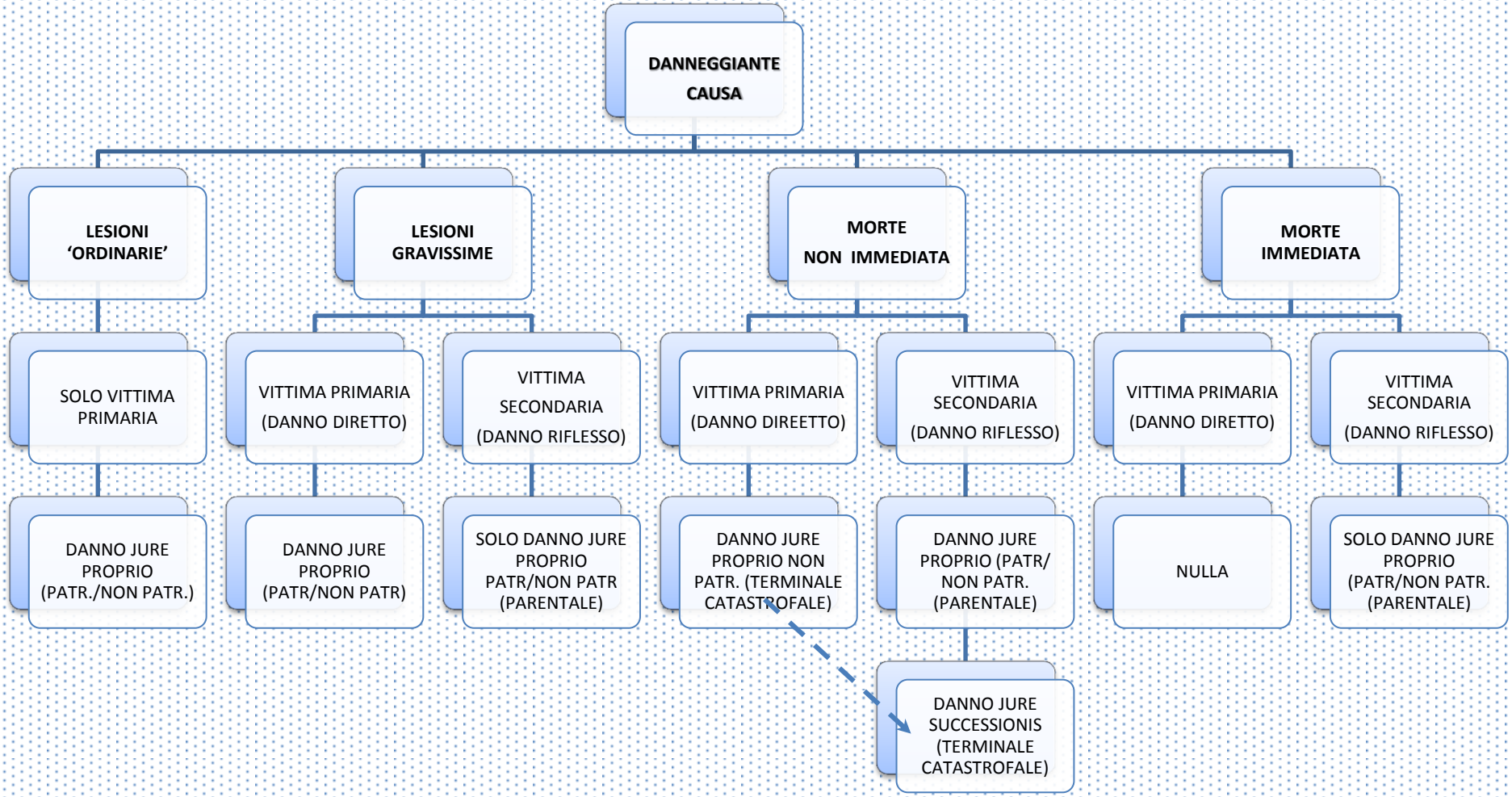
ipotizzabili danni subiti dal congiunto che sia DECEDUTO

- **danno biologico terminale**
- **danno catastrofale**
- **danno tanatologico**

⇩

<u>se esistenti (e riconosciuti) si trasmettono agli eredi</u>

LO SCHEMA


DANNEGGIANTE CAUSA
LESIONI 'ORDINARIE'
LESIONI GRAVISSIME
MORTE NON IMMEDIATA
MORTE IMMEDIATA
SOLO VITTIMA PRIMARIA
VITTIMA PRIMARIA (DANNO DIRETTO)
VITTIMA SECONDARIA (DANNO RIFLESSO)
VITTIMA PRIMARIA (DANNO DIREETTO)
VITTIMA SECONDARIA (DANNO RIFLESSO)
VITTIMA PRIMARIA (DANNO DIRETTO)
VITTIMA SECONDARIA (DANNO RIFLESSO)
DANNO JURE PROPRIO (PATR./NON PATR.)
DANNO JURE PROPRIO (PATR/NON PATR)
SOLO DANNO JURE PROPRIO PATR/NON PATR (PARENTALE)
DANNO JURE PROPRIO NON PATR. (TERMINALE CATASTROFALE)
DANNO JURE PROPRIO (PATR/ NON PATR. (PARENTALE)
NULLA
SOLO DANNO JURE PROPRIO (PATR/NON PATR. (PARENTALE)
DANNO JURE SUCCESSIONIS (TERMINALE CATASTROFALE)

4
I DANNI JURE PROPRIO DEI ‘PARENTI’

COSA SONO

SI TRATTA DEI DANNI SUBITI DAI CONGIUNTI DELLA VITTIMA PER EFFETTO DEL DECESSO O DELLA LESIONE DEL CONGIUNTO ALTRIMENTI DENOMINATI

DANNI DA RIMBALZO

O A VITTIME SECONDARIE

MEGLIO:

DANNI 'PARENTALI'

PATRIMONIALI E NON PATRIMONIALI

COSA SONO

TENDENZIALMENTE SI DISTINGUEVA

Morte del congiunto

- veniva riconosciuto ai congiunti il risarcimento di
  - danno patrimoniale
  - danno non patrimoniale

Lesioni gravi (sopravvivenza del congiunto)

- non veniva riconosciuto il risarcimento ai congiunti del 'macroleso'

PERCHE'?

VI ERANO DUE SOGGETTI TITOLARI DEL RISARCIMENTO DEI DANNI DERIVATI DA UN UNICO FATTO

DUNQUE…..

IL PROBLEMA DELLA RISARCIBILITA'

POSIZIONE NEGATIVA OGGI SUPERATA. QUESTI DANNI

- **NON SONO RISARCIBILI IN QUANTO NON COSTITUISCONO CONSEGUENZA IMMEDIATA E DIRETTA DELL'ILLECITO:**

Art. 2056/1 c.c..: «*Il risarcimento dovuto al danneggiato si deve determinare secondo le disposizioni degli articoli **1223**, 1226 e 1227* »;

Art. 1223 c.c.: «*Il risarcimento del danno per l'inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, **in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta***».

- **NON SONO RISARCIBILI IN QUANTO NON ADDEBITABILI A COLPA DEL DANNEGGIANTE (mancanza di prevedibilità causale):**

Art. 2043 c.c.: «*Qualunque fatto **doloso o colposo**, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno* ».

- **NON SONO RISARCIBILI** IN QUANTO COSTITUISCONO **DUPLICAZIONE DEL RISARCIMENTO** (MENTRE CIO' NON SUCCEDE IN CASO DI MORTE).
- **SONO RISTORATI TRAMITE IL RISARCIMENTO ALLA VITTIMA** (DI CUI SI GIOVANO ANCHE I CONGIUNTI).
- **NON SONO RISARCIBILI IN QUANTO DETERMINANO L'INCONTROLLATO PROLIFERARE DI VOCI RISARCITORIE**.

IL PROBLEMA DELLA RISARCIBILITA'

POSIZIONE POSITIVA - I DANNI PARENTALI

SONO RISARCIBILI IN QUANTO COSTITUISCONO CONSEGUENZA IMMEDIATA E DIRETTA DELL'ILLECITO:

«*Ma ad un ulteriore approfondimento, sembra doversi riconoscere che la nozione dei c.d. danni riflessi o mediati non evidenzia una differenza sostanziale e-o eziologica con i danni diretti, ma sta ad indicare* ***la propagazione delle conseguenze dell'illecito (consistente in un danno alla persona) alle c.d. vittime secondarie, cioè ai soggetti collegati da un legame significativo con il soggetto danneggiato in via primaria-*** *(…). Non vi sono eziologie diverse tra il caso della morte e quello delle semplici lesioni perché* ***in entrambe le ipotesi esiste una vittima primaria, colpita o nel bene della vita o nel bene della salute, e una vittima ulteriore (il congiunto), anch'essa lesa in via diretta ma in un diverso interesse di natura personale***» Cass. SS.UU., 9556/2002.

«*L'evento naturale "morte" non causa soltanto l'estinzione della vita della vittima primaria, che subisce il massimo sacrificio del relativo diritto personalissimo, ma causa altresì, nel contempo, l'estinzione del rapporto parentale con i congiunti della vittima, che a loro volta subiscono la lesione dell'interesse alla intangibilità della sfera degli affetti reciproci e della scambievole solidarietà che connota la vita familiare.* ***Si ripropone, in questo caso, il fenomeno della propagazione intersoggettiva delle conseguenze di un medesimo fatto illecito***» Cass. Civ., III, 8827 e 8828/20003.

«*In questi casi si suole parlare di "****danno riflesso o di rimbalzo****". Ma la definizione non coglie nel segno: dovendosi aver riguardo alla lesione della posizione giuridica protetta, nel caso di* ***evento plurioffensivo la lesione è infatti contestuale ed immediata per tutti i soggetti che sono titolari dei vari interessi incisi***» Cass. Civ., III, 8827 e 8828/20003.

IL PROBLEMA DELLA RISARCIBILITA'

POSIZIONE POSITIVA - I DANNI PARENTALI

SONO RISARCIBILI IN QUANTO RIENTRANO NEL CONCETTO DI CAUSALITA' ADEGUATA

«*Pertanto un evento dannoso è da considerare causato da un altro se, ferme restando le altre condizioni, il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo (cd. teoria della condicio sine qua non): ma nel contempo non è sufficiente tale relazione causale per determinare una causalità giuridicamente rilevante, dovendosi, all'interno delle serie causali così determinate, dare rilievo a quelle soltanto che, nel momento in cui si produce* ***l'evento causante non appaiono del tutte inverosimili (cd. teoria della causalità adeguata o della regolarità causale, la quale in realtà, come è stato esattamente osservato, oltre che una teoria causale, è anche una teoria dell'imputazione del danno)»*** Cass. Civ.,III, 4186/1998.

SONO RISARCIBILI IN QUANTO PREVEDIBILI IN ASTRATTO (COLPA)

«Circa l'elemento soggettivo, non sembra esatto ritenere che, essendo necessaria la prevedibilità dell'evento al fine di ritenere sussistente la colpa, il soggetto che ha posto in essere la condotta che ha causato la morte della vittima primaria non dovrebbe rispondere del danno subito dai congiunti per difetto di prevedibilità degli eventi ulteriori, tra i quali rientra la privazione, in danno dei superstiti, del rapporto coniugale e parentale, e, quindi, per mancanza di colpa. ***È agevole opporre che la prevedibilità dell'evento dannoso deve essere valutata in astratto e non in concreto; che l'evento dannoso è costituito, in tesi, dalla lesione dell'interesse all'intangibilità delle relazioni familiari; che tale lesione deve ritenersi prevedibile, rientrando nella normalità che la vittima sia inserita in un nucleo familiare, come coniuge, genitore, figlio o fratello****»* Cass. Civ., III, 8827 e 8828/20003.

IL PROBLEMA DELLA RISARCIBILITA'

POSIZIONE POSITIVA: SEGUE

IL BENE PROTETTO (E LESO) E' IL RAPPORTO 'PARENTALE'

«*L'interesse fatto valere nel caso di danno da uccisione di congiunto è quello* ***alla intangibilità della sfera degli affetti e della reciproca solidarietà nell'ambito della famiglia, alla inviolabilità della libera e piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana nell'ambito di quella peculiare formazione sociale costituita dalla famiglia, la cui tutela è ricollegabile agli artt. 2, 29 e 30 Cost***.» Cass. Civ., III, 8827 e 8828/2003.

«*Il danno da morte dei congiunti (cd danno parentale) come danno morale interessa la lesione (divenendo perdita non patrimoniale) di due beni della vita, inscindibilmente collegati: a)* ***il bene della integrità familiare****, con riferimento alla vita quotidiana della vittima con i suoi familiari, in relazione agli artt. 2, 3, 29, 30, 31, 36 Cost. (cfr: puntuale il riferimento in Corte Cost. 1985 n. 132 cit.); b)* ***il bene della solidarietà familiare****, sia in relazione alla vita matrimoniale che in relazione al rapporto parentale tra genitori e figli e tra parenti prossimi conviventi, specie quando gli anziani genitori sono assistiti dai figli, e ciò in relazione agli artt. 2, 3, 29 e 30 Cost.*» Cass. Civ, III, 15760/2006.

IL PROBLEMA DELLA RISARCIBILITA'

POSIZIONE POSITIVA: SEGUE

IL RISCHIO DI DUPLICAZIONI RISARCITORIE NON E' UN PROBLEMA PRIORITARIO

«*Il problema della proliferazione di voci risarcitorie «è un posterius da risolvere come per il danno patrimoniale o biologico riflesso dei prossimi congiunti, non solo sulla* ***base di una rigorosa prova dell'esistenza di questo danno****, evitando di rifugiarsi dietro il "notorio", ma anche alla stregua di un corretto accertamento del nesso di causalità, da intendersi come causalità adeguata (o regolarità causale)»* Cass. SS.UU., 9556/2002.

OCCORRERÀ DUNQUE, SELEZIONARE CON CURA I SOGGETTI TITOLATI A CHIEDERE IL RISARCIMENTO

«Ed allora l'attenzione deve spostarsi dal danno al danneggiato, poiché il problema cruciale diviene non tanto quello della propagazione di un unico danno, bensì quello della individuazione delle c.d. vittime secondarie (…). Il criterio indicato dalla più recente dottrina per la selezione delle c.d. vittime secondarie aventi diritto al risarcimento del danno, pur nella varietà degli approcci, è quello della titolarità di ***una situazione qualificata dal contatto con la vittima che normalmente si identifica con la disciplina dei rapporti familiari, ma non li esaurisce necessariamente, dovendosi anche dare risalto a certi particolari legami di fatto****»* Cass. SS.UU., 9556/2002.

PROBLEMA DI INDIVIDUARE I SOGGETTI LEGITTIMATI

IL PROBLEMA DELLA LEGITTIMAZIONE

IL DOLORE NEGATO: NESSUNO PUO' CHIEDERE IL RISARCIMENTO

(I DANNO DI RIMBALZO NON E' RISARCIBILE)

RINVIO A QUANTO SI E' DETTO

Il DOLORE RICONOSCIUTO: LA MORTE DEL FAMILIARE (CONIUGE, FIGLIO)

*«L'interesse al risarcimento del danno non patrimoniale da uccisione del congiunto, per la definitiva perdita del rapporto parentale, **si concreta nell'interesse all'intangibilità della sfera degli affetti e della reciproca solidarietà nell'ambito della famiglia**, all'inviolabilità della libera e piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana nell'ambito della peculiare formazione sociale costituita dalla famiglia, la cui tutela è ricollegabile agli art. 2, 29 e 30 cost. **Esso si colloca nell'area del danno non patrimoniale** di cui all'art. 2059 c.c., in raccordo con le suindicate norme della Costituzione e si distingue sia dall'interesse al "bene salute" (protetto dall'art. 32 cost. e tutelato attraverso il risarcimento del danno biologico), sia dall'interesse all'integrità morale (protetto dall'art. 2 cost. e tutelato attraverso il risarcimento del danno morale soggettivo)»* Cass. Civ., III, 8827 e 8828/20003

***QUID* PER LA SCOMPARSA DI ALTRI SOGGETTI (CONVIVENTE, NONNO ETC.?)**

IL PROBLEMA DELLA LEGITTIMAZIONE

IL DOLORE ILLEGALE

IL CONVIVENTE MORE UXORIO NON HA DIRITTO

«L'azione per il risarcimento del danno cagionato in via extracontrattuale da un fatto illecito postula che il nocumento sia "contra jus", cioè ***derivato dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva, riconosciuta dall'ordinamento nella forma del diritto soggettivo.*** *Ne deriva che la morte di una persona può essere fonte di risarcimento a favore di un terzo solo se abbia provocato la lesione non solo di un interesse, ma di un diritto collegato alla sopravvivenza della vittima.* ***Ne consegue che legittimati all'azione sono i prossimi congiunti, legati alla vittima da un vincolo non meramente affettivo, ma affettivo-giuridico, per cui non è legittimata la convivente "more uxorio" perché la sua pretesa non ha fondamento giuridico nella legge****» Cass. Pen.,* IV, 21/09/1981.

IL DOLORE 'SOCIALE'

IL CONVIVENTE MORE UXORIO PUO' CHIEDERLO

«*Non può esservi dubbio che anche la perdita del convivente more uxorio determina nell'altro una particolare sofferenza, un patema analogo a quello che si ingenera nell'ambito della famiglia, anche se, nei singoli casi, con minore o maggiore intensità, che* ***si suole sussumere nell'ambito del danno non patrimoniale****, risarcibile nei limiti previsti dagli art.i 2059 c.c. e 185 c.p..»* Cass. Civ., III, 2988/1994.

(Ma rimane aperto il problema del danno patrimoniale → risolvere sul piano della prova).

IL PROBLEMA DELLA LEGITTIMAZIONE

IL DOLORE NON HA SESSO

LA MORTE DEL CONVIVENTE OMOSSUESSUALE

*«Ciascuna **unione affettiva stabile e duratura crea una condizione di vita in cui l'individuo sceglie di crescere come persona**. L'interruzione della stessa derivante da fatto-reato provoca una sofferenza suscettibile di essere ristorata, indipendentemente dal sesso o dallo status del convivente superstite.* ➔ *Sussiste il diritto al risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale **a favore del convivente omosessuale** in seguito alla morte del partner in un incidente stradale»* Trib. Milano, IX, 12/09/2011.

IL DOLORE ALLARGATO

LA MORTE DEL, CONIUGE SEPARATO

*«Occorre sottolineare che lo stato **di separazione personale non è incompatibile, di per sè solo, col risarcimento del danno morale a favore di un coniuge per la morte dell'altro coniuge**, dovendo aversi riguardo, oltre che, in generale, alla sua almeno tendenziale **temporaneità e alla possibilità, giammai esclusa "a priori", di una riconciliazione** che ristabilisca la comunione materiale e spirituale tra i coniugi e l'unità della compagine familiare, altresì, in particolare, alle ragioni che l'hanno determinato e a ogni altra utile circostanza idonea a manifestare se e in qual misura l'evento luttuoso, dovuto all'altrui fatto illecito, abbia **provocato, nel coniuge superstite, quel dolore e quelle sofferenze morali che solitamente si accompagnano alla morte di una persona più o meno cara»*** Cass. Civ., III, 10393/2002

IL PROBLEMA DELLA LEGITTIMAZIONE

LA MORTE DEL NONNO: IL PROBLEMA DELLA CONVIVENZA

a***) Convivenza irrilevante (in presenza di altri indici):***

«*La morte di un congiunto, conseguente a fatto illecito,* ***configura per i superstiti del nucleo familiare un danno non patrimoniale diretto ed ingiusto****, costituito dalla lesione di valori costituzionalmente protetti e di diritti umani inviolabili, perché la perdita dell'unità familiare è perdita di affetti e di solidarietà inerenti alla famiglia come società naturale.* (…) » dunque, in caso di morte del nonno « *Proprio la sussistenza di normali rapporti, specie in assenza di coabitazione, lascia intendere come sia rimasto intatto, e come si sia forse rafforzato nel tempo****, il legame affettivo e parentale tra prossimi congiunti. Legame che, in presenza di tali rapporti, è costruito non soltanto sul ricordo del passato, ma anche sulla base affettiva nutrita dalla frequentazione in atto e dalla consapevolezza della presenza in vita di una persona cara, che è anche un punto di riferimento esistenziale****. (…)* ***Né l'assenza di coabitazione può essere considerata elemento decisivo di valutazione*** *sotto il profilo che interessa la presente causa, quando si consideri che tale assenza sia imputabile a circostanze di vita che non escludono il permanere dei vincoli affettivi e la vicinanza psicologica con il congiunto deceduto. Anche sotto tale profilo la motivazione appare illogica ed insufficiente»* Cass. Civ., III,15019/2005

b) Convivenza necessaria nei casi di decesso di congiunto diverso dal parente diretto (genitore-figlio):

«*affinchè possa ritenersi leso il rapporto parentale di soggetti al di fuori di tale nucleo (****nonni****, nipoti, genero, nuora)* ***è necessaria la convivenza, quale connotato minimo attraverso cui si esteriorizza l'intimità dei rapporti parentali, anche allargati, caratterizzati da reciproci vincoli affettivi, di pratica della solidarietà, di sostegno economico. Solo in tal modo il rapporto tra danneggiato primario e secondario assume rilevanza giuridica ai fini della lesione del rapporto parentale****, venendo in rilievo la comunità familiare come luogo in cui, attraverso la quotidianità della vita, si esplica la personalità di ciascuno (art. 2 Cost.). La presenza di un dato esteriore certo, a fondamento costituzionale,* ***che elimina le incertezze in termini di prevedibilità della prova caso per caso - della quale non può escludersi la compiacenza*** *- di un rapporto affettivo intimo intenso,* ***si sostituisce, così, al dato legalmente rilevante della parentela stretta*** *all'interno della famiglia nucleare e, parificato a quest'ultimo, consente di usufruire dello stesso regime probatorio, per presunzione della particolare intensità degli affetti, che la giurisprudenza di legittimità ammette per i parenti stretti* » Cass. Civ., III, 4253/2012

IL PROBLEMA DELLA LEGITTIMAZIONE

QUALE PROBLEMA?

LIMITARE LA DIFFUSIONE INCONTROLLATA DI RICHIESTE RISARCITORIE

IN QUESTI TERMINI PUO' DIRSI CHE OCCORRE DI VOLTA IN VOLTA PROVARE
(ANCHE RICORRENDO ALLE PRESUNZIONI)

L'EFFETTIVA INTENSITA' DEL RAPPORTO AFFETTIVO LESO

«L'identificazione dei congiunti ai quali spetta il risarcimento del danno morale derivante da fatto illecito a danno di persona che abbia subito delle lesioni, ***trova un utile riferimento nei rapporti familiari, ma non può in questi esaurirsi****, essendo pacificamente* ***riconosciuta la legittimazione di altri soggetti*** *(ad es. la convivente "more uxorio"),* ***mentre la mera titolarità di un rapporto familiare non può essere considerata sufficiente a giustificare la pretesa risarcitoria****, occorrendo* ***di volta in volta verificare in che cosa il legame affettivo sia consistito e in che misura la lesione subita dalla vittima primaria abbia inciso sulla relazione fino a comprometterne lo svolgimento****»* Cass. Civ., Sez. Un., 9556/2002.

IL PROBLEMA DELLA LEGITTIMAZIONE

EVENTO DANNOSO

AMBITO TENDENZIALMENTE RILEVANTE (se caratterizzato dalla affettività)

GENITORI/FIGLI

CONVIVENTI MORE UXORIO

FRATELLI/SORELLE

NONNI/NIPOTI

GENERI/NUORE/SUOCERI

CONIUGI SEPARATI

AMBITO TENDENZIALMENTE IRRILEVANTE

SITUAZIONI FAMILIARI E PARAFAMILIARI CARATTERIZZATE DALLA ANAFFETTIVITA

AMICI

CONOSCENTI

IL PROBLEMA DELLA LIQUIDAZIONE (CENNI)

LIQUIDARE IL DANNO = CONVERTIRE IL PREGIUDIZIO IN TERMINI MONETARI

LIQUIDAZIONE EQUITATIVA PURA

Art. 2056/1 c.c.: «*Il risarcimento dovuto al danneggiato si deve determinare secondo le disposizioni degli articoli 1223, 1226 e 1227* »

Art. 1226 c.c.: «*Se il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare, è liquidato dal giudice con valutazione equitativa* ».

⇓

IL PROBLEMA DELLA OMOGENEITA' DELLA LIQUIDAZIONE

IL PROBLEMA DELLA LIQUIDAZIONE (CENNI)

LIQUIDAZIONE TABELLARE

COSA SONO LE TABELLE?

CHE VALORE GIURIDICO HANNO?

«La liquidazione equitativa del danno non patrimoniale conseguente alla lesione dell'integrità psico-fisica deve essere effettuata da ***tutti i giudici di merito, in base a parametri uniformi, che vanno individuati (fatta eccezione per le lesioni di lieve entità causate dalla circolazione di veicoli e natanti, per le quali vige un'apposita normativa) nelle tabelle elaborate dal Tribunale di Milano****, da modularsi secondo le circostanze del caso concreto»* Cass. Civ., III, 12408/2011 (MA ATTENZIONE **NE ESISTONO ALTRE**).

ES.: LE TABELLE DI MILANO

rivalutato al 2013

Danno non patrimoniale per la morte del congiunto

	da	a
A favore di ciascun genitore per morte di un figlio	€ 163.080,00	€ 326.150,00
A favore del figlio per morte di un genitore	€ 163.080,00	€ 326.150,00
A favore del coniuge (non-separato) o del convivente	€ 163.080,00	€ 326.150,00
A favore del fratello per morte di un fratello	€ 23.600,00	€ 141.620,00
A favore del nonno per morte di un nipote	€ 23.600,00	€ 141.620,00

5
DANNI JURE SUCCESSIONIS DEI ‘PARENTI’

COSA SONO

- Si tratta dei danni non patrimoniali

patiti dal congiunto prima del decesso.

- Si trasmettono agli eredi poiché entrano a fare parte del patrimonio del congiunto

SONO IPOTIZZABILI

- danno biologico terminale → lesione integrità psico-fisica precedente alla morte
- danno catastrofale → percezione della morte
- danno tanatologico → privazione della vita

DANNO BIOLOGICO TERMINALE

LESIONE ALL'INTEGRITÀ PSICO-FISICA DELLA VITTIMA NEL PERIODO TRA IL FATTO ILLECITO (LESIONE) E LA MORTE DEL MEDESIMO.

- il danno biologico è un danno al bene-salute e non al bene-vita
- il bene-salute non esiste più quando la persone muore e, dunque, non è ipotizzabile una sua lesione(che presuppone la possibilità di ritorno alla integrità fisica);
- per potersi dire maturato una danno biologico in capo alla vittima occorre dunque che quest'ultima sia sopravvissuta **un congruo lasso di tempo dopo la lesione** (**quanto? tre giorni, dieci giorni?**) per potersi dire acquisito un diritto risarcitorio trasferibile

DANNO CATASTROFALE

DANNO DI NATURA MORALE DERIVANTE DALLA LUCIDA ATTESA DELLA FINE DURANTE L'AGONIA

«*ristoro della sofferenza psichica provata dalla vittima di lesioni fisiche, alle quali sia seguita dopo* ***breve tempo la morte, che sia rimasta lucida durante l'agonia in consapevole attesa della fine****. Viene così evitato il vuoto di tutela determinato dalla giurisprudenza di legittimità che* ***nega, nel caso di morte immediata o intervenuta a breve distanza dall'evento lesivo, il risarcimento del danno biologico per la perdita della vita*** *(sent. n. 1704/1997 e successive conformi), e lo ammette per la perdita della salute solo se il soggetto sia rimasto in vita per un tempo apprezzabile, al quale lo commisura (sent. n. 6404/1998 e successive conformi*» Cass. Civ. Sez. Un., 26972/2008.

OCCORRE DIMOSTRARE LA CONSAPEVOLEZZA:

«*Posto che il diritto alla vita non è suscettibile di essere tutelato quando è violato da terzi che provochino la morte di chi ne è titolare, a favore dello stesso soggetto che lo abbia perso, non può essere accolta la richiesta di risarcimento "iure hereditario" del danno asseritamente patito dalla persona deceduta dopo un breve intervallo dalle lesioni,* ***qualora non sia dimostrata la consapevolezza, in capo alla vittima, dell'imminenza della morte o della gravissima entità delle lesioni subite***» (Cass. Civ., III, 6754/2011).

DANNO TANATOLOGICO

DANNO DA PERDITA DELLA VITA (IN CASO DI MORTE IMMEDIATA)

TESI SFAVOREVOLE (ASSOLUTAMENTE PREVALENTE)

«Infatti come questa Corte ha più volte rilevato in tema di danno biologico, richiesto iure hereditatis, ma ***il discorso è identico per la richiesta di danno da perdita del diritto alla vita, detto anche danno tanatologico, la lesione dell'integrità fisica con esito letale, intervenuto immediatamente o a breve distanza di tempo dall'evento lesivo, non è configurabile quale danno biologico, dal momento che la morte non costituisce la massima lesione possibile del diritto alla salute, ma incide sul diverso bene giuridico della vita, la cui perdita, per il definitivo venir meno del soggetto, non può tradursi nel contestuale acquisto al patrimonio della vittima di un corrispondente diritto*** *al risarcimento, trasferibile agli eredi, non rilevando in contrario la mancanza di tutela privatistica del diritto alla vita (peraltro protetto con lo strumento della sanzione penale), attesa la funzione non sanzionatoria ma di reintegrazione e riparazione di effettivi pregiudizi svolta dal risarcimento del danno, e la conseguente impossibilità che, con riguardo alla lesione di un bene intrinsecamente connesso alla persona del suo titolare e da questi fruibile solo in natura, è impossibile un risarcimento per equivalente, che operi quando tale persona abbia cessato di esistere» Cass. Civ., III, 7632/2003.*

IN ALTRE PAROLE CIOE' LA MORTE STA FUORI DALLA VITA E, ALMENO QUANDO INTERVIENE IMMEDIATAMENTE, NON DETERMINA UN DANNO ALLA SFERA PERSONALE DI UN SOGGETTO CHE NON C'E' PIU'.

***ACCENNO AL PROBLEMA DEL FINE VITA*: l. 29/12/1993, n. 578 - Norme per l'accertamento e la certificazione di morte, Art. 1 - Definizione di morte «*La morte si identifica con la cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo*»**

DANNO TANATOLOGICO

DANNO DA PERDITA DELLA VITA (IN CASO DI MORTE IMMEDIATA)

TESI FAVOREVOLE (MINORITARIA)

«Quello che pare in primo luogo non condivisibile nell'orientamento sopra esposto è la divaricazione fra salute e vita, quali beni giuridici distinti quasi connotati da una netta soluzione di continuità, mentre la salute intesa come benessere psicofisico è per definizione una qualità essenziale della vita, costituendone un presupposto indefettibile. (…) *se il danno alla salute, inteso come attentato all'integrità psicofisica, può essere apprezzato al termine del periodo di malattia in termini di perdita permanente della possibilità di fruire di quell'insieme di funzioni dell'essere umano, indipendentemente dall'attitudine a produrre reddito, in caso di lesione(i) cui consegua la morte della vittima* ***ciò che si risarcisce è proprio la perdita del bene vita. Bene, quest'ultimo, certamente destinato a non rimanere fuori dal sistema del diritto privato****» Trib. Venezia 15/03/2004*