

Gian Franco Simonini

**Il controllo del Produttore sul prodotto
nel post-vendita: le campagne di richiamo**

2007

(versione maggio 2007)

I parte

1. La circolazione dei prodotti della UE

1. La normalizzazione tecnica ed il fondamento del principio di sicurezza, 2. La direttiva 2001/95/CE, 3. L'informazione, 4. I confini dell'informazione sul prodotto, 5. I controlli, 6. Le autorità competenti.

2. La Direttiva sulla sicurezza (DGSP) e quella sulla responsabilità da prodotto

3. I rapporti tra la DGSP e le direttive di settore

1. Le direttive del Nuovo approccio, 2. Il coordinamento delle normative, 3. L'omologazione delle auto (type –approval), 4. Esimenti di responsabilità, 5. La DGSP e la MVD.

4. La sicurezza delle componenti tecniche

II parte

5. La preparazione strategica dell'intervento

6. Il Monitoraggio

7. La valutazione dei rischi

8. Gli interventi correttivi

9. L'allestimento campagna di richiamo

10. La sicurezza del prodotto

Il presente documento non rappresenta un'interpretazione ufficiale di testi, ma costituisce solo una valutazione personale dell'autore

1. La Circolazione dei prodotti nella UE

1. La “responsabilità” del produttore¹ di beni di consumo corre lungo tutta la vita utile del prodotto e non si esaurisce con la vendita del prodotto all’acquirente. La fase post vendita è generalmente conosciuta per gli interventi di assistenza in garanzia, essendo di prassi rilasciata dal costruttore una garanzia di fabbrica, con la quale il medesimo si impegna ad assicurare il funzionamento del bene per un determinato periodo; meno conosciuta è la tematica della sicurezza nell’uso (sicuro) del prodotto destinato al consumo e del controllo che il produttore deve operare sul prodotto, verificandone costantemente il mantenimento di adeguati standard funzionali², durante la sua vita utile.

Sino ad ora questi aspetti sono stati scarsamente considerati nelle legislazioni nazionali (con l’eccezione della Germania e della Francia, ove si sono individuati obblighi di controllo del bene da parte del produttore che vanno oltre la responsabilità contrattuale od extracontrattuale, ma si fondano sulla necessità del commercio di beni sicuri), maggiore attenzione è stata posta dagli ordinamenti all’uso delle macchine operatrici negli ambienti di lavoro; ciò senza apparente giustificazione, dato l’alto costo sociale dai danni provocati dall’uso di beni di consumo (si pensi alla sola infortunistica stradale).

La direttiva 2001/95/CE (DGSP) regola ora la materia, apportando un

¹ Ci si riferisce al costruttore del prodotto sia che lo realizzi interamente sia che lo assembli sia, infine, che decentri una fase produttiva all’esterno. In tutti i casi il produttore, ai fini della sicurezza, deve sempre mantenere il controllo globale della filiera produttiva e deve disporre delle competenze necessarie per verificare il corretto assemblaggio finale del prodotto complesso. Nel caso, invece, il prodotto sia interamente realizzato da terzi, il responsabile è il fabbricante originario. Analoga responsabilità assume l’importatore da paese extra UE.

² In tema di sicurezza dei prodotti è di notevole importanza la verifica del costante mantenimento dell’efficienza (salvo l’ordinario degrado) del bene nel corso della sua vita. Nel caso tale verifica sia portata avanti volontariamente dal costruttore ed abbia riguardo solo a problemi tecnici di funzionamento e non alla sicurezza, essa è frequentemente chiamata “campagna di aggiornamento tecnico”. Anche l’utilizzatore del prodotto è tenuto a controllare che il bene non perda i requisiti di sicurezza.

notevole miglioramento alla precedente normativa (dir. 1992/59/CEE).

La circolazione dei prodotti in ambito comunitario può avvenire solo se essi presentano determinate condizioni di sicurezza, ciò all'evidente fine di proteggere il consumatore³ dai rischi che si possono manifestare nell'uso "normale" del bene e che non sono immediatamente percepibili attraverso una sommaria valutazione ed una lettura della documentazione allegata al prodotto (va subito precisato che il termine rischio indica la valutazione di una situazione pericolosa, mentre il termine pericolo indica la proprietà di una determinata entità di causare danni; in questo senso, la protezione che viene accordata al consumatore è dai pericoli o fattori di rischio. Nel linguaggio comune si assiste ad una "overlapping" dei termini). L'interesse protetto dalla normativa sui prodotti pericolosi è, pertanto, l'interesse primario della collettività, quindi è un interesse pubblico, alla cui tutela presiedono le autorità (locali) di controllo (essendo un controllo sul mercato, esso avviene, generalmente, sul prodotto finito, non sul progetto; sono, invece, previste forme di controllo sui metodi di produzione). In ragione della natura pubblicistica dell'interesse, in caso di violazione della normativa, si applicano sanzioni penali a carico dei trasgressori⁴. Va poi rilevato che la Comunità Europea, per favorire la progressiva eliminazione delle barriere tecniche e amministrative, ha imposto agli Stati comunitari⁵ di rendere visibili le

³ Non è qui il caso di approfondire perché questa normativa sia applicabile solo ai consumatori; il favor comunitario verso questa categoria ha causato un altro errore, al pari di quello di creare una normativa sulla garanzia dei beni solo per i consumatori (v. Dir. 99/44/CE).

⁴ E' lo stesso rigore che da tempo risalente ha portato a prevedere una responsabilità penale per le violazioni sulla sicurezza delle macchine operatrici (v. D.P.R. 447/55 e succ. disp.).

⁵ Espresa chiaramente dalla petizione, ricorrente nelle direttive, "... gli Stati non possono limitare od ostacolare la commercializzazione ...".

prescrizioni tecniche che possono condizionare la circolazione dei beni nei paesi comunitari, in particolare le “norme tecniche” e le “regole tecniche” (le prime sono norme comuni di osservanza volontaria emanate da enti riconosciuti di normalizzazione, pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale delle UE⁶, le seconde sono regole di osservanza obbligatoria⁷). Se il costruttore conosce anticipatamente queste prescrizioni vede eliminata una barriera all’entrata nel paese di importazione spesso insuperabile⁸. Per evitare queste distorsioni, nel mercato unico comunitario sono state emanate direttive, cd. del Nuovo Approccio, le quali fissano i livelli minimi di sicurezza (i cd. requisiti essenziali) che devono possedere i prodotti: si tratta di obiettivi da raggiungere, non di dettagli costruttivi da strettamente osservare. Per raggiungere questi obiettivi il produttore può alternativamente utilizzare norme armonizzate emesse da enti riconosciuti (che assicurano una presunzione di conformità) od altre tecnologie che consentono di ottenere almeno lo stesso risultato. Effettuata questa valutazione il produttore, in regime di autoresponsabilità, assistito, in determinati casi, da enti indipendenti

⁶ Il termine Standard coincide con quello di norma, essendo una prescrizione di applicazione volontaria, emessa da un ente riconosciuto, che si basa su dati condivisi dalla scienza (v. WTO – Code of Good Practice for Standardisation).

⁷ V. sulle definizioni, L. 317/86, in attuazione della direttiva 83/189/CEE, succ. mod. dalla 98/34/CE.). Le norme tecniche nascono su base volontaria attraverso l’elaborazione fatta da industriali, scienziati, associazioni di consumatori e si basano per la loro applicazione sul consenso del costruttore, al quale non è impedita la scelta di propria tecnologia. Sono, invece, obbligatorie le regole tecniche, *de jure e de facto*. Le norme di cui ci si occupa sono quelle emesse dagli istituti riconosciuti di normalizzazione, anche se evidente che un parametro lo offrono le norme emesse da altri organismi nazionali od internazionali.

Rimangono tuttavia situazioni di incertezza: si consideri, ad esempio, che sono state considerate regole tecniche le norme che definiscono le condizioni relative ai collaudi di qualità ed efficienza che devono essere soddisfatti affinché il prodotto possa essere omologato e distribuito. Paradossalmente sono, invece, state considerate norme (v. art. 46, comma 2, L.128/98 che recepisce le varie normative sulla normalizzazione tecnica, v. nota 5) le disposizioni di carattere costruttivo di macchinari contenute in determinati provvedimenti prevenzionistici (D.P.R. 447/55).

⁸ Sull’obbligo degli Stati comunitari di attivarsi per evitare ostacoli alla circolazione delle merci, v. Dir. 2679/98/CE..

di certificazione, attesta la conformità del prodotto (ai requisiti essenziali indicati dalla normativa). Il sistema presenta il vantaggio della flessibilità, in quanto la soluzione tecnica non è imposta al costruttore, ma deve essere da questi ricercata: è imposto solo il livello di sicurezza da raggiungere. In questo modo tra il costruttore e la Comunità Europea si realizza un'importante collaborazione per il raggiungimento di una finalità comune; i risultati di questa collaborazione sono stati straordinari, basta pensare al forte impatto che ha avuto sul mercato la c.d. direttiva macchine⁹ (89/392/CE, successivamente modificata da altre, tra cui la 98/37/CE e 06/42/CE), la quale ha gettato le basi per la vendita di una macchina che presenta uno standard di sicurezza minimo a livello comunitario.

Di recente, la Commissione EU ha presentato un pacchetto di proposte di provvedimenti intese a: 1. facilitare le operazioni di acquisto di vetture all'interno del mercato unico, semplificando le procedure di immatricolazione (Comunicazione interpretativa delle procedure di immatricolazione degli autoveicoli originari di un altro

⁹ Per *macchina* ai sensi della direttiva 98/37/CE (che modifica la direttiva 89/392/CE) si intende un insieme di pezzi o di organi di cui almeno uno mobile collegati fra loro ed eventualmente con azionatori, con circuiti di comando e di potenza, ecc., connessi solidalmente per un'applicazione ben determinata, segnatamente per la trasformazione, il trattamento, lo spostamento ed il condizionamento di un materiale. La definizione riguarda quindi la finalità di strumento di lavoro; in tale concetto non rientra quello di *autovettura*, autoveicolo destinato al trasporto passeggeri e dotato di non più di otto posti o quello di *autoveicolo*, veicolo destinato a circolare su strada mosso dal proprio motore, munito di 3 o più ruote (reg. 1400/02/CE). Macchine, autoveicoli ed autovetture fanno parte dei prodotti sottoposti alla direttiva 2001/95/CE, salvo che specifici aspetti sulla sicurezza (rischi) siano valutati da direttive di settore. Nel caso in cui un prodotto nasca come bene professionale e venga successivamente commercializzato come bene di consumo dovrà ritenersi applicabile il considerando n. 10 della direttiva il quale precisa: "*i prodotti destinati ad uso professionale, ma successivamente immessi sul mercato dei consumi dovrebbero ottemperare ai requisiti della presente direttiva in quanto possono presentare rischi per la salute e la sicurezza dei consumatori se utilizzati in condizioni ragionevolmente prevedibili*". Nel caso in cui non si proceda a tali interventi, non resterebbe che vendere il mezzo come bene usato da ripristinare (o rigenerare), lasciando la responsabilità dell'intervento all'acquirente. L'art. 2 della citata direttiva esclude infatti dal concetto di prodotto il bene usato da ripristinare prima dell'utilizzazione; in tal caso è previsto però l'obbligo del venditore di informare il compratore di tale qualità del bene. Rimane ancora per il venditore la possibilità di qualificare il mezzo come bene museale, con esclusione assoluta di utilizzo.

stato membro - 2007); 2. superare gli ostacoli illegittimi alla libera circolazione delle merci¹⁰, qualora lo Stato di importazione¹¹ eccepisca la presenza di norme tecniche domestiche contrarie ai principi comunitari, allestendo una sorta di procedura in contraddittorio con l'operatore economico e stabilendo punti di contatto per informazioni (Proposta del 14.2.07 di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che stabilisce procedure relative all'applicazione di determinate norme tecniche nazionali); 3. delineare l'esatta configurazione dei ruoli dei soggetti della catena distributiva, permettendo la circolazione di prodotti tecnicamente efficienti e predisponendo organismi di controllo dei prodotti (Proposta del 14.2.2007 di Decisione del Parlamento Europeo e del Consiglio su una comune regolamentazione del commercio dei prodotti).

È bene subito rilevare che il problema della sicurezza del prodotto, a livello di politica comunitaria, non trae tanto origine dalle regole generali della responsabilità per fatto illecito (nel nostro ordinamento il referente normativo è l'art. 2043 c.c. che esprime il comando del *neminem laedere*), né da quelle specifiche sull'uso dei prodotti pericolosi (di cui all'art. 2050 c.c. che regola le attività pericolose, attività ove la componente umana e le caratteristiche del bene creano un rischio elevato¹²), quanto dall'esigenza di assicurare la (libera)

¹⁰ Ovviamente, rimangono efficaci le decisioni assunte ai sensi della Direttiva 2001/95/CE dagli Stati comunitari.

¹¹ Il termine è volontariamente atecnico, trattando di stati intracomunitari.

¹² In base all'art. 2050 c.c. si realizza un'inversione dell'onere probatorio (che crea una sorta di responsabilità oggettiva) e si impone all'esercente l'attività pericolosa (è pericolosa un'attività intrinsecamente pericolosa, ad es. una fabbrica di materiali esplosivi o relativamente pericolosa, in relazione ai mezzi utilizzati, ad es. sfalcio dell'erba con una mototrancia. In questo caso si dovrebbe più propriamente parlare di condotta pericolosa) di fare (e di provare di aver fatto) tutto quanto ragionevole per evitare il danno. La norma si riferisce alle attività pericolose, non specificatamente ai prodotti pericolosi, ma, in tale contesto, è difficile pensare ad una attività pericolosa senza che il prodotto o lo strumento usato sia pericoloso. Si è discusso quale sia l'ultimo momento nel quale il produttore possa esercitare un controllo sul prodotto

circolazione nel mercato comunitario di un prodotto (ragionevolmente) sicuro ed, in quanto tale, competitivo (rispetto a quello scadente). La tutela del consumatore coincide, infatti, con l'obiettivo di raggiungere una situazione di benessere del medesimo, fruibile anche attraverso l'uso di beni sicuri¹³. Nel momento in cui si impone al costruttore di un prodotto che presenta un deficit che può mettere a repentaglio la sicurezza del consumatore di intervenire rapidamente sul mercato per eliminare il deficit, si realizza un importante passo in avanti verso la tutela del consumatore. Significativamente, sono richiamati, al considerando n. 2 della direttiva 2001/95/CE, l'importanza della libera circolazione delle merci nel mercato comunitario, al considerando n. 3 la necessità di sopperire alla mancanza di una normativa orizzontale degli Stati membri in materia di sicurezza di prodotti, al considerando n. 4 la necessità di creare un sistema di protezione della salute dei consumatori.

La categoria generale del prodotto pericoloso qui considerata, come si dirà, comprende quella del prodotto difettoso (di cui alla responsabilità da prodotto, ex D.P.R. 224/88), fattispecie che, al pari della responsabilità extracontrattuale, considera (solo) l'aspetto del

pericoloso, cosicché sia ragionevole sottoporlo a questa presunzione di responsabilità. Una giurisprudenza risalente ha ritenuto che la consegna di una bombola a gas da parte di una ditta specializzata perpetui la responsabilità oggettiva dell'art. 2050, anche quando il bene è già passato nella disponibilità del consumatore. E' evidente qui lo sforzo del giudice di usare la categoria del prodotto pericoloso che ancora non era emersa (e che lega il rischio al possesso del prodotto) alla fattispecie delle attività pericolose, forzandone la struttura, tanto che è costretto a configurare una responsabilità per attività pericolosa anche dopo che il controllo sul bene non si realizza più. Con la categoria del prodotto intrinsecamente pericoloso si crea una responsabilità che corre con il prodotto.

La tematica che viene qui considerata attiene però ad un aspetto diverso: essa riguarda non le relazioni tra privati, siano esse contrattuali od extracontrattuali, bensì il dovere del costruttore di un prodotto di immettere in commercio solo un prodotto sicuro, esigenza assoluta nell'ambito del mercato unico comunitario.

¹³ La tutela della sicurezza è un obbligo per gli Stati comunitari derivante dal Trattato di Roma del 1957, v. art. 100, par. 3, in ragione dell'alto costo sociale degli infortuni.

danno provocato dal prodotto (quindi gli effetti del prodotto pericoloso). Il prodotto pericoloso presupposto dalla direttiva 2001/95/CE è un prodotto che presenta, nell'uso corretto, un irragionevole rischio (rapporto tra la probabilità e la gravità delle conseguenze cui si espone un individuo nell'uso di un prodotto), ritenuto intollerabile per la società. Da ciò la previsione di gravi sanzioni a carico del produttore che non attua misure correttive tempestivamente.

Possono essere applicate, sotto il profilo civilistico, le norme sulla garanzia: nel concetto di bene non conforme viene anche fatto rientrare il bene che non si presenta "commerciabile" perché non allineato alla normativa amministrativa che ne consente la vendita (cd. *aliud pro alio*).

2. La sicurezza dei prodotti di consumo¹⁴ è regolata dalla Direttiva 2001/95/CE (DGSP), che ha sostituito la direttiva 1992/59/CEE [essa non giunge completamente nuova, in Francia dal 1983 si era già sviluppata una normativa a protezione del consumatore che, fondandosi su una *obligation de sécurité*, consentiva alla pubblica autorità di intervenire sul mercato, anche richiedendo al produttore il ritiro del prodotto difettoso dal mercato (cd. Loi Lalumiere). A questa normativa si è chiaramente ispirato il legislatore comunitario].

¹⁴ Questa normativa consente la vendita di un prodotto (potenzialmente) pericoloso, ma il cui rischio è individuato e controllato dal produttore. Un prodotto assolutamente sicuro è difficilmente concepibile, la finalità della comunità europea non è evidentemente quella di pretendere che ogni prodotto che viene commercializzato sia esente da rischi nell'uso (a rischio zero), ma quella che ogni prodotto presenti una soglia di insicurezza nell'uso accettabile per la società e ridotta nei limiti del possibile e del ragionevole in quel particolare momento. Sarebbe del tutto irragionevole ritenere pericoloso un tostapane per il timore (rischio) che alcuno vi introduca le mani quando è acceso, essendo tale gesto imprudente. È, invece, ragionevole prevedere che questo apparecchio non presenti nell'uso normale il rilascio di scariche elettriche.

In tesi è ipotizzabile un prodotto esente da difetti di progettazione, costruzione od informazione, ma non necessariamente questo prodotto sarà esente da rischi nell'uso: deve, infatti, anche essere considerata la "quantità" di pericolo percepita nell'uso dall'utilizzatore e le conoscenze del medesimo.

E' rivolta a tutti i beni destinati ad essere usati dai consumatori, siano essi beni apparentemente innocui che di utilizzo rischioso; è evidente, infatti, che anche un bene apparentemente innocuo può arrecare un danno o costituire un pericolo (si pensi al caso di un apparecchio di riproduzione musicale con cuffie auricolari regolabili in modo che possano emettere suoni a livello tale da essere nocivi: in questo caso diventa rilevante la combinazione tra una condotta irragionevole e l'uso di un bene "innocuo").

Occorre, dunque, in primo luogo, distinguere tra condotta dell'utilizzatore e caratteristiche del bene¹⁵. Ci occupiamo, in primo luogo, delle caratteristiche del bene, poi del comportamento dell'utilizzatore.

Innanzitutto, è evidente che i rischi insiti nell'uso dei vari prodotti sono diversi ed è altresì evidente che, tuttavia, di determinati beni non se ne può fare a meno, anche se sottendono rischi elevati (si pensi ad un apparecchio elettrico), in ragione dei vantaggi che portano (ad esempio, un dispositivo AIR BAG, installato su una vettura è, in sé, molto pericoloso, ma la vendita di questo dispositivo è vietata solo se presenta un deficit di funzionamento, il rischio che si attivi e colpisca il volto del conducente che non utilizza le cinture di sicurezza è traslato sul conducente, in ragione degli effetti protettivi del dispositivo).

¹⁵ V. Cass. 20357/05: ... poiché tutte le attività umane contengono in sé un grado più o meno elevato di pericolosità per coloro che le esercitano, si deve sempre operare una netta distinzione tra pericolosità della condotta e pericolosità dell'attività. La prima riguarda un'attività normalmente innocua che assume i caratteri della condotta imprudente, ed è elemento costitutivo della responsabilità ex art. 2043 c.c., la seconda riguarda un'attività potenzialmente dannosa di per sé per l'alta percentuale di danni che può provocare in ragione della sua natura ed è una componente della responsabilità dell'art. 2050 c. c..

Ovviamente, quando il prodotto presenta rischi elevati, le direttive di settore provvedono ad innalzare lo standard di sicurezza¹⁶. La DGSP si rivolge a: a) qualsiasi prodotto, b) qualsiasi prodotto che presenta rischi in determinate condizioni, c) qualsiasi prodotto che presenta rischi per determinati soggetti, d) qualsiasi prodotto che può essere pericoloso, e) qualsiasi prodotto pericoloso, f) qualsiasi prodotto per il quale le azioni già intraprese sono state insufficienti. Essa si riferisce sia ai beni nuovi che usati¹⁷. Sono, pertanto, interessati tutti i prodotti destinati ai consumatori, anche se hanno un uso duale (per professionisti e per consumatori). La regola fondamentale è che è consentita la messa in commercio di prodotti che, pur presentando un'intrinseca pericolosità, funzionano secondo gli standard attesi o dichiarati.

Il prodotto, per essere idoneo alla commercializzazione, deve essere, innanzi tutto, sicuro nell'uso ordinario. È sicuro quel prodotto che “in condizioni di *uso normali o ragionevolmente prevedibili*, compresa la durata¹⁸ (...) non presenti alcun rischio¹⁹ oppure presenti unicamente

¹⁶ Tuttavia, al di fuori delle regole che si applicano a prodotti quali i medicinali, gli anticrittogamici e gli additivi alimentari, non esiste un sistema comunitario di autorizzazione preventiva all'immissione sul mercato dei prodotti, il controllo sul prodotto è, pertanto, delegato al produttore.

¹⁷ In questo caso la ricerca dei parametri di sicurezza va fatta generalmente in base alle normative di settore od a quelle nazionali. Sul punto, amplius, Legal status of second hand and reconditioned machinery, nel sito web della EU, pagina Mechanical Equipment, Industry Sectors.

¹⁸ Elemento di valutazione del rischio.

¹⁹ A livello definitorio si può far riferimento alla “ NORMA UNI EN 292 PARTE I / 1991”:

PERICOLO: fonte di possibili lesioni o danni alla salute. Il termine pericolo è generalmente usato insieme ad altre parole che definiscono la sua origine o la natura della lesione o del danno alla salute previsti: pericolo di elettrocuzione, di schiacciamento, di cesoiamento, di intossicazione, ecc.; **SITUAZIONE PERICOLOSA:** qualsiasi situazione in cui una persona è esposta ad un pericolo o a più pericoli; **RISCHIO:** combinazione di probabilità e di gravità di possibili lesioni o danni alla salute in una situazione pericolosa; **VALUTAZIONE DEL RISCHIO:** valutazione globale della probabilità e della gravità di possibili lesioni in una situazione pericolosa per scegliere le adeguate misure di sicurezza.

Se ne desume che il pericolo è un evento naturalistico, il rischio è un'analisi legata ad una serie di informazioni.

rischi minimi, compatibili con l'impiego del prodotto e considerati accettabili nell'osservanza di un livello elevato di tutela della salute e della sicurezza delle persone ²⁰ (art. 2). La prevedibilità è riferita sia al costruttore (che in fase di progettazione non deve limitarsi a considerare l'impiego del prodotto secondo i rigidi canoni da lui prescritti) sia al consumatore (che deve poter usare il prodotto senza incorrere in rischi ignoti). In quest'ultimo caso sono rilevanti le modalità d'uso. La valutazione viene fatta considerando, nel loro insieme, le caratteristiche del prodotto²¹, il confezionamento, le istruzioni per l'uso, la categoria dei consumatori cui è destinato (bambini, adulti)²², la pubblicità²³ e la qualità della serie cui appartiene il prodotto²⁴.

La sicurezza del prodotto è disciplinata, nei dettagli, dalle direttive di settore (v., ad esempio, le direttive del Nuovo Approccio²⁵ oppure

²⁰ Lo stesso vale per il prodotto difettoso: "il prodotto è considerato difettoso solo se non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere tenuto conto delle diverse circostanze elencate dalla legge. In questo modo il consumatore non può ottenere il risarcimento dei danni che siano manifestazione di rischi normalmente propri di certi prodotti e quindi generalmente noti. Analogamente, anche quando il prodotto è difettoso e quindi il rischio è di pertinenza del produttore, il consumatore non può ottenere il risarcimento di un danno manifestazione di un rischio, cui egli si è sia stato consapevole ed a cui egli si sia volontariamente esposto" (AFFERNI, La riparazione del danno non patrimoniale nella responsabilità oggettiva, Riv. Civ. e prev., 2004,3,862).

²¹ Non è stato ritenuto responsabile il produttore di una tuta sportiva per non aver precisato nelle avvertenze di caratteristiche non ignifughe del prodotto, essendo ragionevole pensare che il prodotto non venga usato vicino a fonti di calore.

²² V. considerando 15 della dir. 06/42/CE, che sostituirà la dir. 98/37/CE: "qualora la macchina possa essere utilizzata da consumatori, il fabbricante deve tenerne conto".

²³ V. art. 24 D. Lgs. 206/05, Codice del consumo: è considerata ingannevole la pubblicità che, riguardando prodotti suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, ometta di darne notizia in modo da indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza. Ne consegue che non paiono lecite quelle reclame che, enfatizzando le prestazioni di un prodotto, ingenerano la convinzione che tali prestazioni superino la naturale insidiosità del prodotto.

²⁴ Come si desume dalla normativa sulla responsabilità da prodotto: ovviamente, ove il difetto fosse presente su tutta la serie si tratterebbe di difetto di progettazione.

²⁵ Per alcuni esempi di settori interessati da queste direttive:

quella sulla omologazione delle vetture) che stabiliscono i requisiti tecnici essenziali da raggiungere. La DGSP si affida ad una serie di indicatori per facilitare il costruttore nella realizzazione di un prodotto sicuro nei settori non regolamentati (v. Comunicazione della Commissione nell'ambito dell' applicazione della direttiva 2001/95/CE, la quale richiama una serie di norme tecniche armonizzate).

Sull'importanza di questi indicatori per identificare la sicurezza del prodotto da un punto di vista tecnico si dirà oltre; si può ora tornare a considerare il comportamento dell'utilizzatore del bene. Si è detto che il produttore si aspetta dall'utilizzatore un uso ragionevole del prodotto. Al contempo, il consumatore si attende che il prodotto, se usato correttamente, non lo esponga a pericoli imprevisti.

Modalità ragionevolmente prevedibili d'uso sono quelle che ci si può legittimamente attendere da una persona comune, avveduta e prudente. Appartengono a questa categoria anche modalità comportamentali improntate a negligenza, ma che non si pongono come anomale ed irragionevoli oppure poste in essere da persone vulnerabili (anziani, bambini).

Dunque, si deve tenere conto di un complessivo *modus comportamentale* dell'utilizzatore, anche inappropriato (si potrebbe parlare di errore, in relazione alla non volontarietà dell'assunzione del

90/396/EEC	Appliances burning gaseous fuels
89/106/EEC	Construction products
89/336/EEC	Electromagnetic compatibility
73/23/EEC	Low voltage equipment
98/37/EC	Machinery safety
94/62/EC	Packaging and packaging waste
89/686/EEC	Personal protective equipment
88/378/EEC	Toys safety

rischio); non si deve tener conto di comportamenti volontari del tutto arbitrari e sconsiderati. Ad esempio, un comportamento erroneo, ma prevedibile potrebbe essere quello di usare un prodotto per la pulizia degli scarichi dei lavandini senza adeguate protezioni alle mani (pur essendo noto che questi prodotti contengono sostanze altamente corrosive), un comportamento irragionevole potrebbe essere quello di effettuare queste operazioni in presenza di bambini. La dir. 2006/42/CE, cd. Nuova Direttiva Macchine, introduce il concetto di “uso scorretto ragionevolmente prevedibile” per evidenziare il limite sino al quale il costruttore si deve spingere. A questo concetto si richiamava la precedente “direttiva macchine” (dir. 98/37/CE), la quale, al punto 1.2.2 degli allegati, a proposito dei requisiti di sicurezza, stabiliva, con petizione di principio, che il fabbricante, nella fase progettuale, deve eliminare i rischi nel miglior modo possibile, adottare le misure di sicurezza nei confronti dei rischi che non possono essere eliminati, informare gli utilizzatori dei rischi residui, nonché, in sede di progettazione, considerare non solo l’uso normale della macchina, ma anche quello (errato) ragionevolmente prevedibile. Nella medesima prospettiva si pone la normativa sulla sicurezza nel lavoro²⁶ (v. art. 37, D. Lgs. 626/94), ove è pacifico il principio per cui l’obbligazione di sicurezza deve essere posta a carico anche del soggetto che può subire il danno;

²⁶ Si è affermato in giurisprudenza che “ Il lavoratore ha un generale diritto di essere tutelato anche dalla propria disattenzione (fin quando non diventi anomala). In questo quadro, le misure genericamente e specificamente prescritte, ed in particolare il meccanismo di blocco automatico, non avrebbero ragione di essere per un comportamento di piena attenzione e prudenza; la ragione normativa della tutela è anche nelle momentanee imprudenze e disattenzioni del lavoratore. La colpa del lavoratore non esclude (anche nel quadro dell’art. 41 primo comma cod. pen.) il rapporto di causalità. Il comportamento del lavoratore diventa idoneo ad escludere il rapporto causale fra comportamento datoriale ed evento infortunistico solo quando costituisca la causa di per sé sola sufficiente a determinare l’evento (Cass. 21 maggio 2002, n. 7454), pur da valutarsi (anche nel quadro delineato dall’art. 41 secondo comma cod. pen.) non nella sua concreta efficienza (ogni pur remoto fatto concorre concretamente alla determinazione di ogni singolo evento), bensì nella sua astratta potenzialità.

conseguentemente, è necessario che l'utilizzatore assuma un atteggiamento altamente responsabile nell'uso del bene e nell'apprendimento delle tecniche di funzionamento (a patto, come diremo, che il medesimo sia idoneamente messo al corrente del funzionamento del prodotto e dei rischi). È indubbio che quando l'utilizzatore pone in essere una condotta manifestamente imprudente viene a determinare una situazione di volontaria assunzione del rischio che può portare ad ascrivere al medesimo la totale responsabilità dell'evento dannoso²⁷, se il produttore rimane estraneo al processo causale²⁸. L'uso del bene in modo anomalo o difforme dalle istruzioni interrompe il mezzo di causalità tra il presente difetto e

²⁷ L'omesso uso delle cinture di sicurezza, a seconda dell'efficienza causale che ha avuto nella produzione delle lesioni, esclude completamente il diritto al risarcimento, ovvero riduce il diritto al risarcimento in misura corrispondente all'apporto da esso fornito al verificarsi dell'evento dannoso solo se, per un verso, chi invoca l'omesso uso delle cinture dia concreta prova di tale circostanza, e per altro verso che l'uso corretto delle cinture, se adottato, avrebbe con elevata credibilità razionale evitato o ridotto il danno. *Tribunale Roma, 27 maggio 2004*

²⁸ È principio fondamentale che l'operatore deve strettamente osservare gli obblighi imposti dalla prudenza e deve usare la macchina in modo corretto (v. art. 6, D. Lgs. 626/94), non potendosi imputare al costruttore un comportamento che fuoriesce dal prevedibile e dal ragionevole. L'assunzione di un maggior rischio derivante da una condotta imprudente ricade sul danneggiato, responsabile della sua condotta o dalla scelta di un comportamento oggettivamente pericoloso (Cass. 4793/90) del quale assume di averne capacità di controllo. Il pilota sportivo opera in questa posizione ed assume un diverso rischio rispetto a quello del consumatore, perché esiste una intrinseca pericolosità della gara. In questo caso il metro per valutare la sua condotta va elevato al livello di un pilota professionale. Nell'ipotesi in cui ci sia una volontaria assunzione del rischio da parte di un soggetto, questi è responsabile anche quando la situazione di pericolo è stata causata dal destinatario della norma violata: "Quindi, qualora la messa in circolazione dell'autoveicolo, in condizioni di insicurezza (e tale è la circolazione del veicolo, senza che il trasportato abbia "allacciato le cinture di sicurezza"), sia ricollegabile all'azione od omissione non solo del trasportato, ma anche del conducente (che prima di iniziare o proseguire la marcia deve controllare che essa avvenga in conformità delle normali norme di prudenza e sicurezza), fra costoro si è formato il consenso alla circolazione medesima con consapevole partecipazione di ciascuno alla condotta colposa dell'altro ed accettazione dei relativi rischi; pertanto, si verifica un'ipotesi di cooperazione nel fatto colposo, cioè di cooperazione nell'azione produttiva dell'evento (diversa da quella in cui distinti fatti colposi convergano autonomamente nella produzione dell'evento). In tale situazione, a parte l'eventuale responsabilità verso i terzi, secondo la disciplina dell'art. 2051 c.c., deve ritenersi risarcibile, a carico del conducente del suddetto veicolo e secondo la normativa generale dell'art. 2043, 2056, 1227 c.c., anche il pregiudizio all'integrità fisica che il trasportato abbia subito in conseguenza dell'incidente, tenuto conto che il comportamento dello stesso, nell'ambito dell'indicata cooperazione, non può valere ad interrompere il nesso causale fra la condotta del conducente ed il danno, né ad integrare un valido consenso alla lesione ricevuta, vertendosi in materia di diritti indisponibili (Cass. 4993/04).

l'evento di danno e, quindi, esclude la riferibilità di questo al produttore.

Effettuata questa prima distinzione: comportamento corretto od errato da una parte e comportamento scorretto ed anomalo dall'altra, occorre rilevare che il giudizio prognostico richiesto al costruttore è tutt'altro che semplice in quei settori ove si è constatato un *modus comportamentale* dell'utilizzatore del prodotto non allineato alla comune prudenza e si è verificata una maggior tendenza alla **distrazione**²⁹. Uno di questi settori è quello della circolazione stradale. Si consideri, ad esempio, che il numero dei sinistri dovuti ad errore umano (es. per uso di apparecchiature di bordo, mentre viene effettuata una manovra; eccessiva velocità, ecc.) è elevatissimo e che i comportamenti dei conducenti sono spesso improntati alla mancata osservanza delle più elementari norme di prudenza. E' nota la frequenza di sinistri causati da uno stato fisico/psichico non idoneo del conducente; è altresì diffuso l'uso di guidare una vettura maneggiando telefoni mobili o senza allacciarsi le cinture di sicurezza³⁰.

Le ragioni di questi atteggiamenti, peraltro in violazione delle norme del Codice, marcati dall'utilizzo di una soglia di attenzione inferiore a quella che ci si attenderebbe dall'utilizzatore, in relazione alla

²⁹ In fact, the AAA Foundation's research found four driving behaviors directly associated with an increased crash risk. Speeding was found to nearly triple the odds of being involved in a crash. Driving while drowsy was associated with a similar increase in the odds of being involved in a crash. When a driver's eyes were off the road for more than two seconds, for any reason, the odds of a crash occurring were nearly double those of a driver paying attention to the road. The odds of a crash more than doubled when a driver exhibited aggressive driving behaviors (AAA Foundation for traffic safety, sul sito web)..

³⁰ V. art. 8, Conv. Vienna del 1968 sulla circolazione dei veicoli: "Ogni conducente deve possedere le qualità fisiche necessarie ed essere in stato fisico e mentale atto a condurre ogni conducente (...) deve avere le cognizioni e l'abilità necessaria per la guida".

potenziale pericolosità del mezzo³¹, paiono difficili da spiegare (certamente il maggior rigore di alcuni ordinamenti giuridici, come quello anglosassone, ove sono previste pene detentive per infrazioni alla circolazione, determina una maggior attenzione nel conducente, ma il numero dei sinistri mortali per eccesso di velocità o guida in stato di ebbrezza è tale da far ritenere non determinante un aggravamento delle sanzioni).

Ora, nel momento in cui spetta al costruttore prospettarsi la serie di errori più probabili ed attuare misure di prevenzione³², dovendo raggiungere la finalità di un'elevata sicurezza per l'utente, ci si può porre il problema se, in tale prospettiva, il costruttore deve tenere conto della soglia di attenzione riposta dall'utilizzatore nelle prassi riscontrate ed elevare il livello di avvertenze ed informazioni (cd. warning). Il punto verrà trattato al paragrafo seguente.

Si può qui esaminare il caso in cui il costruttore del prodotto può contribuire ad aumentare la disattenzione dell'utilizzatore (cd. **disattenzione indotta**).

La tematica è oggetto di studio nel settore *automotive*, in relazione, ad esempio, ai sistemi di informazione e comunicazione installati o

³¹ V. Commission Recommendation of 6 April 2004, on enforcement in the field of road safety, sito web della EU.

³² Il costruttore dall'analisi dei test e dai claim sulla qualità del prodotto può pervenire alla realizzazione di un archivio da cui può attingere per accertare la casistica degli errori più ricorrenti compiuti dagli utilizzatori. Da questi output può trarre soluzioni progettuali da applicare al prodotto per migliorarlo eliminando gli errori. In una visione dell'azienda di un unico processo che riassume più sottoprocessi separati ed interfacciati, la progettazione costituisce la fase destinataria dei dati finali del prodotto se si vuole realizzare compiutamente quel fenomeno ellittico che, partendo dalle esigenze del cliente, arriva a misurare la sua soddisfazione e la traduce in proposte progettuali. Nella struttura di un sistema di sicurezza prodotti, la progettazione è il fulcro del sistema stesso, tanto che ci si potrebbe chiedere se essa non debba essere, con altri processi di supporto (legale, assistenza post-vendita), il vero centro della tematica della sicurezza. La progettazione (e sviluppo) deve, pertanto, partecipare alla memoria storica dell'azienda sugli aspetti tecnici al fine di prevenire la non conformità del prodotto, fornire adeguati riferimenti per la validazione dei dati relativi alla non conformità. Nella sostanza il claim (elemento di uscita del prodotto) diviene elemento di entrata della progettazione ed elemento di uscita del prodotto migliorato e fornito di adeguate informazioni.

installabili a bordo di un veicolo. Si è constatato che l'interazione dei sistemi può essere mal organizzata (la c.d. architettura dei sistemi), specie se i nuovi sistemi destinati ad interagire con quelli del prodotto originale sono acquistati sull'after market³³. Si sono esaminati anche casi di simultanea operatività di più sistemi in-vehicle, senza che sia assicurata priorità ai messaggi che riguardano le funzioni primarie (funzionamento del veicolo) rispetto a quelle secondarie (non riguardanti il funzionamento del veicolo). In questo caso si potrebbe verificare una situazione di eccessiva sollecitazione (confusione) del conducente con vettura in movimento e potrebbe ritenersi necessaria una misura del costruttore della vettura atta ad escludere i sistemi di funzioni secondarie se simultaneamente attivi. Si consideri, ad esempio, il caso in cui sul cruscotto della vettura una luce rossa segnali la presenza di ghiaccio sulla strada (funzione primaria), ma tale segnale venga "coperto" dalla contemporanea presenza di messaggi sulla situazione del traffico (funzione secondaria) oppure quello in cui il video di un sistema di navigazione satellitare sia posizionato in un punto che imponga una durata di osservazione eccessiva oppure che si ponga in immediata corrispondenza dell'angolo visivo³⁴. Si sono esaminati casi di effettivo disorientamento del conducente in relazione ad una sovrabbondanza di sistemi simultaneamente operanti sulla vettura che hanno causato

³³ V. "Strategies visant à réduire la distraction des conducteurs causée par les dispositifs telematiques de bord », Ministero dei Trasporti del Canada, su internet.

³⁴ Le problematiche dell'interoperatività dei sistemi originali con quelli disponibili nell'after market sono complicate dalle regole della libera concorrenza, le quali impongono al costruttore dei sistemi software originali di rendere disponibili i dati per permettere l'interazione con altri sistemi fabbricati da terzi e presenti sull'after market. Si determinano, pertanto, situazioni difficili da bilanciare. Nel momento in cui il costruttore del veicolo ha un evidente interesse a mantenere la sicurezza del mezzo preservandone l'originalità, il componentista ha l'opposta esigenza di poter applicare il suo sistema alla vettura.

reazioni non appropriate, tanto che si è proposta una razionalizzazione della strumentazione dei cruscotti³⁵.

Un primo riferimento in quest'area inesplorata è costituito dalle norme/tecniche, le quali fungono da parametro³⁶. Di recente sono state raccolte nella Raccomandazione della Commissione del 22 dicembre 2006 sulla sicurezza ed efficienza dei dispositivi e sistemi di informazione in-vehicle³⁷. Principi sulla gestione dei comandi sono contenuti nella direttiva 2006/42/CE (Nuova direttiva macchine).

³⁵ "Una nuova norma ISO renderà più facile - e sicura - la vita dei guidatori: la ISO 15008:2003, recentemente pubblicata, tratta infatti gli aspetti ergonomici degli strumenti di informazione e dei sistemi di controllo posti sul cruscotto dei veicoli stradali. Attualmente esiste una notevole varietà di cosiddetti TICS (Transport Information and Control Systems) che forniscono al guidatore che si trova nell'abitacolo molte utili informazioni: sulla velocità, sul traffico, sulle strade da percorrere, sullo stato del motore, su eventuali emergenze. Le informazioni che questi sistemi forniscono al guidatore - date le particolari condizioni in cui se ne usufruisce - devono ovviamente avere particolari condizioni di leggibilità, tali da poter essere consultate rapidamente, accuratamente e, ovviamente, in maniera discreta, in modo tale cioè da non interferire nella principale attività di guida sulla strada. La norma ISO 15002:2003 "Road vehicles - Ergonomic aspects of transport information and control systems - Specifications and compliance procedures for in-vehicle visual presentation" fornisce ai fabbricanti, ai designer e ai fornitori utili raccomandazioni per quanto riguarda il tema della visibilità e dell'ergonomia dei sistemi e degli strumenti posti sul cruscotto dei veicoli. Essa fornisce specifiche sulla qualità e sulla leggibilità delle immagini sul display sotto diverse condizioni di visibilità (dalla piena luce del giorno all'oscurità della notte), così come, più in generale, sulla grandezza, sul contrasto, sul colore, sulla spaziatura di qualsiasi testo o simbolo che venga visualizzato sul cruscotto. La nuova norma intende facilitare la visualizzazione, da parte del guidatore, delle informazioni presenti sul cruscotto del veicolo e dunque incrementare la sicurezza. Numerosi infatti possono essere i potenziali elementi di disturbo e distrazione; solo per fare qualche esempio, i caratteri rossi su sfondo blu possono essere più difficilmente messi a fuoco rispetto ad altre combinazioni di colori, oppure l'utilizzo di un rosso molto intenso può confondere una persona affetta da daltonismo. Secondo Gary Rupp, presidente della sottocommissione che ha sviluppato la presente norma, una corretta visualizzazione delle informazioni presenti sul cruscotto può migliorare effettivamente i comportamenti di guida e dunque le condizioni di sicurezza: "Se le informazioni non sono leggibili, i guidatori spenderanno più tempo a guardare il display piuttosto che la strada". Le conseguenze negative sullo stile di guida sono evidenti qualora il guidatore risulti distratto o confuso da messaggi poco comprensibili o difficilmente distinguibili. La norma ISO 15008:2003 interviene dunque su questo aspetto a volte trascurato della sicurezza stradale" (su internet, sito SAFETAL. Com.).

³⁶ Queste regole tecniche suppliscono alla carenza di normativa. Senza queste regole tecniche si assisterebbe ad una singolare posizione del costruttore, costretto a prevedere comportamenti dell'utilizzatore anche in situazioni del tutto opinabili (diverso è il caso nel settore delle macchine industriali ove esiste una specifica normativa sulla sicurezza a livello comportamentale).

³⁷ Questa raccomandazione segue quella del 1999 della stessa Commissione ed ha precedenti nel 1997 nelle UN-ECE WP Recommended Guidelines, nel 1996 German code on in-vehicle systems, nella 1996 Bsi information systems ed in studi del 1994 e 1992 effettuati dal ministero dei trasporti della UK, documenti rintracciabili tutti su internet.

I confini di questa responsabilità sono ancora molto incerti perché non è ben definita la suddivisione delle responsabilità tra costruttore della vettura, costruttore del sistema e conducente. Peraltro, si consideri che nella cd. responsabilità del produttore l'assembler di un prodotto complesso è costituito ultimo responsabile del funzionamento del prodotto e dei danni che provoca, in questo caso però il prodotto "è completato" dopo la messa in commercio con parti che non appartengono al prodotto originale.

I principi sulla sicurezza operano sul piano della massima prevenzione possibile. Va precisato che questo obiettivo non è considerato in modo assoluto³⁸, ma è tendenzialmente correlato allo standard qualitativo presente sul mercato in prodotti dello stesso segmento; fermo restando che, in ogni caso, il prodotto, anche se collocabile nella fascia più bassa di mercato, deve, comunque, presentare un livello minimo di sicurezza parametrato alla normativa tecnica che costituisce anche lo stato dell'arte (la presenza sul mercato di un prodotto più perfezionato tecnologicamente non fa degradare a difettoso o pericoloso il prodotto più povero tecnologicamente). Del pari, lo stato dell'arte, costituisce il limite entro il quale deve rientrare ogni valutazione del consumatore sulla sicurezza, essendo difficilmente congetturabile che un consumatore si aspetti da un prodotto una sicurezza superiore a quella attesa dalla

³⁸ È anche chiaro che la valutazione di una soluzione nuova deve essere coerente con i costi necessari per attuarla (c.d. industrializzazione, v. considerando n. 14 direttiva 98/37/CE che richiama la necessità di tener conto di imperativi tecnici ed economici). È così ipotizzabile che un costruttore possa realizzare un tostapane che possiede un sistema di disattivazione della corrente elettrica se la mano dell'operatore si avvicina alle parti riscaldate, ma tale soluzione comporterebbe probabilmente un costo tale da rendere non industrializzabile l'apparecchio (su questa prospettiva nel mondo americano, v. i RAD test circa la presenza di una soluzione progettuale più sicura, ma industrializzabile). L'uso della metodologia U.S.A. sui test appare, però, solo parzialmente utilizzabile in paesi come l'Italia, ove esiste un rigido sistema di norme prevenzionistiche che giungono alla definizione dei dettagli costruttivi (v. ad es. D.P.R. 547/55 sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro).

tecnologia corrente. La Corte di Cassazione³⁹ ha precisato che “in tema di responsabilità derivante da prodotti difettosi, l’art. 7 lettera e) della direttiva 85/374/CEE⁴⁰ pone a carico del produttore che voglia esimersi “dal rischio dello sviluppo” l’onere di dimostrare che nel momento della messa in circolazione del prodotto il livello più alto delle conoscenze della scienza e della tecnica non consentiva di scoprire l’esistenza del difetto del prodotto⁴¹. Occorre poi che le conoscenze scientifiche e tecniche pertinenti siano accessibili al momento della messa in commercio del prodotto (Corte di Giustizia Comunità Europea n. 300/97). La relazione con il mercato e con i prodotti della concorrenza è di recente disciplinata dalla normativa sulla garanzia dei beni di consumo (dir. 44/99/CE) che si ispira alla consolidata esperienza anglosassone della *Sale of Goods Act*, ove il bene venduto deve (qualitativamente) essere di *merchantable quality*. La valutazione della *merchantable quality* è tradizionalmente svolta in relazione a diversi elementi valutativi: prezzo, prestigio del brand⁴², aspettative del cliente anche in base a reclame pubblicitarie, dichiarazioni del venditore, richieste del compratore, rispondenza del prodotto alle correnti disposizioni tecnico/amministrative, ecc.. La

³⁹ Cass. 11609/05.

⁴⁰ L’art. 6 lettera e) del DPR 224/88 di attuazione della suddetta direttiva esclude la responsabilità del produttore se lo stato di conoscenze scientifiche e tecniche, al momento in cui il produttore ha messo in commercio il prodotto, non permetteva ancora di considerare il prodotto sicuro”.

⁴¹ Secondo l’interpretazione prevalente, la clausola del rischio da sviluppo garantisce gli incentivi all’innovazione, riducendo i rischi corrispondenti, senza dirottare risorse dalla R&S a polizze assicurative ed incentivando le aziende ad adeguarsi allo stato dell’arte delle conoscenze (relazione della Commissione EU al parlamento europeo del 14.9.06, doc, COM(2006) 496).

⁴² È indubitabile che l’acquirente di una Mercedes si aspetti di acquistare una vettura che funzioni secondo uno standard qualitativo di eccellenza, anche in ragione dell’alto prezzo e che non possa che vedere come delusivo un eventuale prematuro deficit del mezzo. Si tratta, tuttavia, di valutazioni di ordine molto generale.

merchantable quality corrisponde, sostanzialmente, alla conformità di cui al D. Lgs. 24/02 sulla garanzia dei beni di consumo.

Sono accettabili rischi controllati: l'art. 2 della DGSP fa riferimento, pur con poca chiarezza, a rischi minimi compatibili con l'impiego del prodotto. Migliore tecnica legislativa si rinviene nella direttiva macchine (98/37/CE) la quale, al considerando 14, precisa che «il rispetto dei requisiti essenziali di sicurezza e di tutela alla salute (sono) imperativo per garantire la sicurezza delle macchine e detti requisiti dovranno essere applicati con discernimento per tenere conto del livello tecnologico esistente al momento della costruzione (della macchina), nonché degli imperativi tecnici ed economici nel settore». L'esigenza della presenza sul mercato di un prodotto relativamente sicuro è stata sentita dapprima nell'area della prevenzione degli infortuni negli ambienti di lavoro nei quali si fa uso di macchine operatrici (v. art. 6 D. Lgs. 626/94 che ha sostituito l'art. 7 del D.P.R. 547/55), ove il costruttore della macchina è tenuto, al pari del datore di lavoro, ai medesimi doveri di valutazione del rischio, di eliminazione dei rischi residui, di predisposizione di protezioni nell'uso in presenza di rischi residui, di obblighi informativi e di apprestamento di misure antinfortunistiche in genere.

Ma qual è lo standard (minimo) di sicurezza che deve essere raggiunto? Si è detto che solo in determinati casi (es. prodotti farmaceutici) si assiste ad una autorizzazione preventiva del prodotto prima della commercializzazione. Negli altri il costruttore è chiamato ad effettuare una valutazione della sicurezza del prodotto. La Commissione Ue nella Comunicazione del 2 febbraio 2000 ha richiamato l'importanza di un utilizzo equo del principio di precauzione, principio la cui applicazione si giustifica solo in presenza

di un rischio potenziale e di una incertezza scientifica degli effetti del prodotto. Nelle direttive del Nuovo Approccio è stato inserito il concetto dei requisiti essenziali obbligatori, raggiungibili attraverso l'uso di norme armonizzate, norme che sono rette dalla presunzione di conformità ed offrono un sicuro limite di accettabilità del rischio (v. art. 2, n. 3, D.P.R. 459/96 "si presumono rispondenti ai requisiti essenziali di cui al comma 1 le macchine ed i componenti di sicurezza costruiti in conformità alle norme armonizzate di cui all'art. 3 che le riguardano"; si consideri però che la conformità ad una determinata normativa tecnica vale solo per il rischio considerato). Nelle direttive del Vecchio Approccio, quali sono quelle sulle autovetture (caratterizzate da un complesso di regole tecniche molto dettagliate e da un controllo amministrativo sul tipo del prodotto), il concetto di sicurezza sembra corrispondere a quello di "omologazione", condizione di commerciabilità espressa da un ente terzo. Con l'omologazione l'Ente deputato certifica che un tipo di prodotto è conforme alle prescrizioni tecniche delle direttive di settore. Le direttive esprimono (anche) standard di sicurezza ritenuti accettabili a livello comunitario.

Nella sicurezza nel lavoro è conosciuto il concetto di massima sicurezza tecnologicamente possibile, intendendosi con tale locuzione il più elevato sforzo prevenzionistico possibile (v. all. 1, Osservazioni Preliminari, D.P.R. 459/96, c.d. Regolamento Macchine, ove si richiede il raggiungimento obbligatorio dei requisiti essenziali di sicurezza o, in caso di impossibilità tecnica, di raggiungerlo nella misura del possibile). La giurisprudenza si è attestata su posizioni molto rigide circa l'interpretazione di questo concetto. La Corte Costituzionale, con la sentenza 312/96, ha fatto poi coincidere il

prodotto sicuro a quello almeno corrispondente a standard tecnologici presenti in un determinato momento (in definitiva allo stato dell'arte) e, quindi, di fatto, si allinea alla normativa in esame⁴³. Nello stesso senso la Corte di Giustizia Europea, con sentenza 29 maggio 1997 n. 300, ha affermato che si esclude la responsabilità del produttore solo se dimostra che anche il più elevato stato delle conoscenze scientifiche e tecniche non avrebbe consentito di scoprire e, dunque, eliminare il difetto del bene, al momento della sua messa in circolazione (la DGSP parla di livello elevato di sicurezza).

La prova della pericolosità del prodotto spetta al soggetto che ne deduce la mancanza (opposto principio vale per le attività pericolose di cui all'art. 2050 c.c.). Il produttore può difendersi allegando la carenza della prova o che il difetto che ha causato il danno non esisteva quando il prodotto è stato messo in circolazione (cfr. art. 5 e segg. D.P.R. 224/88). A conforto di tale ultima allegazione il produttore potrebbe dimostrare di aver allestito un sistema di controllo Qualità altamente efficiente (certificato)⁴⁴. La Qualità diventa così un requisito intrinseco della sicurezza (nella procedura di marcatura CE si usano moduli che fanno riferimento a sistemi qualità, cosicché tale procedura diviene lo strumento per ottenere una presunzione di prodotto sicuro). E' consentita al produttore una difesa basata sulla "due diligence", eccependo di aver tenuto un

⁴³ Tuttavia, anche in presenza delle risponderenze ai requisiti essenziali alcune ASL hanno ritenuto il prodotto pericoloso, evidenziando una personalizzazione del concetto di pericolosità che ha creato situazioni contrastanti.

⁴⁴ Esistono sistemi qualità dedicati a specifici settori; ad esempio nel settore automobilistico si può far riferimento ai sistemi ISO-9000, VDA 6.1., QS 9000, **ISO/TS 16949:2002**. Questi sistemi stabiliscono anche rigidi metodi di tracciabilità della circolazione del prodotto e delle componenti utilizzate nella filiera produttiva, identificandone i flussi materiali. La c.d. Gestione della Configurazione del prodotto diventa un mezzo per tenere sotto controllo la Qualità del prodotto. La Configurazione comprende la descrizione delle caratteristiche funzionali e fisiche dei prodotti ed i documenti tecnici.

comportamento idoneo ad evitare il verificarsi di ogni elemento di pericolosità (tale difesa sarebbe inefficace nella responsabilità da prodotto, cioè in caso di danno materiale, ove la colpa è presunta) e ragguagliato allo stato dell'arte. Si arriva, in tal modo, all'equiparazione della presunzione di conformità tecnica alla presunzione giuridica di conformità. L'importanza della normativa sulla sicurezza (DGSP) è data dal fatto che essa crea una base tecnica di norme cui fare riferimento, l'utilizzo delle quali assicura una presunzione di conformità (v. considerando 11D della proposta di modifica della direttiva 70/156/CE: *This directive constitutes a set of specific safety requirements within the meaning of art. 1-2 of the directive 2001/95/CE*).

3. Il ruolo dell'informazione⁴⁵ è, com'è noto, centrale nella responsabilità da prodotto, tanto che la carenza di informazioni è vista come un difetto autonomo: “whenever a manufacturer discovers dangers in a product it has sold, it has a **duty to warn** the customers who purchased the product of those dangers. The warnings must be reasonably communicated and clearly describe the specific dangers. They must be given whenever dangers are discovered whether at the time of sale or afterwards. This duty is greater when there is greater possibility of harm. It is especially important with products that are either inherently dangerous or can be dangerous when are used (Bringing Locus into focus: a choice of law Methodology for CISG, sul

⁴⁵ Il dovere generico di informare la controparte si rinviene genericamente nelle relazioni precontrattuali e contrattuali, alla base delle quali vi è la necessità di comportarsi con lealtà e schiettezza, concetti riassunti in quello di buona fede (o di protezione).

Gli obblighi informativi sono enfatizzati nella normativa a difesa del consumatore al fine di renderlo pienamente edotto del contenuto dell'accordo e delle conseguenze. Ad una carenza dell'obbligo informativo accede la nullità dell'accordo o la facoltà di recesso.

Nel campo della responsabilità da prodotto pericoloso e di quella da prodotto difettoso il dovere di informazione assume particolare valenza, perché l'informazione è il primo riferimento di valutazione del comportamento dell'utilizzatore.

web). Dunque, l'informazione è rilevante sia come modalità prevenzionistica attuata dal produttore sul prodotto immesso nel mercato, sia come modalità esplicativa dell'uso corretto del prodotto⁴⁶.

Nella direttiva macchine (98/37/CE) è previsto l'obbligo di consegnare le «istruzioni per l'uso» con onere della prova a carico del venditore. Devono sempre essere a disposizione le «informazioni originali» le quali non possono essere manomesse da importatori o distributori. Le informazioni devono essere «utili e pertinenti», dunque efficaci e specifiche, non possono limitarsi a meri consigli, e devono tenere separata la parte tecnica da quella sulla sicurezza.

La corretta informazione determina l'uso corretto del prodotto⁴⁷. Un comportamento dell'utilizzatore che si discosta dall'informazione ricevuta non può costituire responsabilità del costruttore, a patto che l'informazione sia esatta e completa. Le informazioni costituiscono anche il metro per accertare se il produttore ha esattamente individuato i rischi dell'uso corretto o dell'uso "scorretto ragionevolmente prevedibile" (definizione della dir. 06/42/CE). Come si diceva, la valutazione del rischio cui è chiamato il produttore deve necessariamente tenere conto di come l'utente interpreta il

⁴⁶ Ad esempio, sul bollettino delle informazioni pubblicato (sul sito web, pagina consumatori) dalla comunità europea, attraverso il sistema RAPEX, a proposito del rischio di un seggiolino di sicurezza per bambini applicabile alle vetture: *The product does not comply with the relevant standard UN ECE 44.03: the seat does not provide the necessary protection in any situation; once the Group 1 child restraint system is in place, the child can easily loosen the part of the seat that restrains the pelvis; the visibility of the weight range information does not meet the requirements; there are no clear pictures showing how the seat should be used nor a diagram permanently attached to the seat showing the correct way of fastening the seat's straps.*

⁴⁷ V. considerando 19 della dir. 2001/95/CE : (19) Gli obblighi supplementari dei fabbricanti dovrebbero comprendere l'obbligo di adottare misure proporzionate in funzione delle caratteristiche del prodotto, le quali consentano loro di essere informati sugli eventuali rischi di tali prodotti, l'obbligo di fornire ai consumatori le informazioni che consentano loro di valutare e prevenire i rischi, il dovere di avvertire i consumatori dei rischi presentati da prodotti pericolosi già forniti, di ritirare tali prodotti dal mercato e, in ultima analisi, di richiamarli, se necessario, il che può comportare, a seconda delle disposizioni applicabili negli Stati membri, una forma adeguata di compensazione, per esempio la sostituzione o rimborso.

messaggio informativo offerto e la sua adeguatezza. (c.d. usability testing, v. art. 1, Risoluzione 17.12.98 sulle istruzioni d'uso dei beni tecnici, sul sito web della EU). La tematica è stata affrontata nel settore delle macchine da lavoro, ma è pressoché assente nel settore *automotive*: in quanto non sembra si sia sempre rivolta particolare attenzione alla forza persuasiva di determinati *warning* in situazioni di pericolo.

Ovviamente, una tentazione di eccessivo uso di warning potrebbe, da una parte, portare a risultati del tutto negativi per il produttore (obbligare l'utilizzatore ad un uso troppo "limitato" del bene lo farebbe sicuramente ritenere pericoloso, specie se le avvertenze riguardassero anche operazioni del tutto "normali"), dall'altra, creare un' eccessiva difficoltà di interpretazione del messaggio [v. art. 1, Risoluzione 17 dicembre 98, cit. ove si fa riferimento al fatto che il manuale deve fornire solo le informazioni non palesemente deducibili dal prodotto stesso (capacità autoesplicativa) o da conoscenze ed esperienze dell'utilizzatore o dalle caratteristiche del compito da eseguire (principio della comunicazione delle informazioni necessarie mancanti)].

Gli obblighi informativi promanano non solo dalla norma sopra ricordata. I sistemi di Qualità del prodotto, ad esempio, prescrivono obblighi informativi per la redazione di manuali/libretti uso e manutenzione. L'art. 5 della direttiva 2001/95/CE prevede l'obbligo dei produttori di fornire al consumatore le informazioni che gli consentono di valutare i rischi nell'uso del prodotto. Quest'obbligo rientra in quello più generale presente in capo al produttore di attuare tutte quelle misure preventive necessarie, supplementari e proporzionate, in funzione delle caratteristiche del prodotto: il fine non

è tanto la totale eliminazione delle caratteristiche di insicurezza del bene, quanto la necessità di rendere pienamente edotto, nei limiti del ragionevole, il consumatore del funzionamento del prodotto, delle possibili manovre errate che può inavvertitamente compiere, di come correggerle e dei rischi “sconosciuti” in cui può incorrere. In alcuni casi è previsto un obbligo legale di informazione preventiva “agganciata” al prodotto. E’ questa la tematica della Labelling information, allorché il produttore deve applicare l’informazione al prodotto, indicandone su una etichetta le principali caratteristiche. In questo modo si mette immediatamente in condizione il consumatore di evitare rischi alla salute e gli si offrono minimali indicazioni sulla valutazione dei pericoli del prodotto.

L’informazione minima deve riguardare un ventaglio di situazioni: *a. the severity of the hazard, b. the risk of the hazard being realised, c. the degree to which the risk is obvious, d. the type of consumer likely to be at particular risk.*

Essa va data nella lingua dell’utilizzatore od, ove non sia possibile, nelle lingue internazionali più praticate.

L’informazione non deve essere tendenziosa: “altrettanto importante è che le informazioni destinate al pubblico non contrastino con le prescrizioni di talune direttive, in determinati casi una presentazione pubblicitaria tendenziosa di informazioni obbligatorie può avere un’influenza decisiva sulle scelte d’acquisto di un veicolo traendo in errore il consumatori⁴⁸” (paragrafo 6.2.8 della presentazione alla

⁴⁸ L’influenza del messaggio può essere esercitata sia nella fase negoziale della contrattazione che in quella della reclame, affermando notizie su qualità inesistenti del prodotto. Come si vedrà, molti messaggi contengono un’evidente elevazione esponenziale delle qualità del prodotto non sempre correttamente percepita dal consumatore.

proposta di modifica alla nuova direttiva delle omologazioni della autovettura, sul sito web della EU).

L'obbligo di informazione si traduce, pertanto: a) nella corretta ed esaustiva descrizione delle performance del prodotto⁴⁹; b) nella corretta ed esaustiva redazione dei "libretti uso e manutenzione", c) nella corretta ed esaustiva fornitura di informazioni tecniche per la riparazione⁵⁰.

Il libretto uso e manutenzione corrisponde, sostanzialmente, al Manuale di Istruzioni specificatamente previsto dall'art. 1.7.4 dell'allegato 1 della direttiva macchine (98/37/CE)⁵¹. Tale norma, cui può farsi riferimento per analogia, indica gli elementi che il documento deve contenere (informazioni generali, descrizione della macchina, norme di sicurezza antinfortunistiche, messa in funzionamento, manutenzione, guasti-disfunzioni). È da questo fascio di informazioni che il consumatore deve trarre la valutazione sulla sicurezza del prodotto. All'*owner's manual or maintenance book*" fa riferimento l'art. 34 (ora 37) della proposta di modifica della omologazione della vettura prima cennata, allorchè prevede che, nel

⁴⁹ Sulla problematica, interviene ora la direttiva 2005/29/CE sulle pratiche commerciali sleali.

⁵⁰ Sotto tutt'altro profilo, si pone la necessità di migliorare la competizione nel mercato della riparazione, imponendo al costruttore del prodotto originale una completa disclosure dei dati tecnici ai fini della riparazione, v. Comunicazione della Commissione nel caso COMP/39141-FIAT, in GUCE 22.3.07. Il Regolamento sulla distribuzione delle vetture n. 1400/02 autorizza i riparatori autorizzati di una rete del costruttore di vetture ad utilizzare nelle riparazioni fuori del periodo di garanzia anche pezzi di ricambio di qualità equivalente (e, come tali, certificati dal produttore del pezzo). Le associazioni dei costruttori di ricambi si stanno battendo con vigore per imporre al costruttore del bene assemblato l'obbligo di rendere tempestivamente tutte quelle informazioni necessarie per realizzare un pezzo di ricambio "compatibile" con quello originale e perciò sicuro. Solo con la conoscenza da parte del componentista della caratteristiche del pezzo originale può, infatti, essere assicurata agli operatori dell'after market la possibilità di competere con il produttore del bene complesso con un prodotto sicuro. In questo senso vanno le istanze dei componentisti per fa sì che siano rese disponibili sul mercato le informazioni tecniche necessaria alla riparazione (repair) ed alla manutenzione (maintenance).

⁵¹ Nelle direttive del Nuovo Approccio Manuale d'uso e Fascicolo tecnico diventano elementi fondanti: dette direttive sono esclusivamente tese alla salvaguardia della sicurezza e non si occupano delle prestazioni del prodotto.

caso in cui sia richiesto da un regulatory act, il costruttore deve rendere specifiche informazioni sulle modalità di uso del particolare, inserendole nel libretto uso e manutenzione. In questa moderna visione, il libretto uso e manutenzione, oltre a rappresentare un compendio di manovre e dati tecnici, si attegga anche a strumento di riduzione preventiva del rischio del prodotto⁵².

Il libretto compendia anche le informazioni (input) sulla sicurezza pervenute dai componentisti e le elabora come output di informazioni per i consumatori, considerando il rischio complessivo costituito dall'assemblaggio.

4. Ci si può chiedere fino a che punto il costruttore debba spingersi nel rendere le informazioni sulla sicurezza: la normativa comunitaria non si allinea agli eccessi nordamericani ove il produttore, per esimersi da responsabilità, arriva all'estremo di avvisare il consumatore che un gatto non si può asciugare nel forno a microonde o che la lama di un coltello può causare ferite. Diversamente, il costo sociale riversato sul produttore sarebbe troppo elevato, dovendo questi attivare un sistema di avvertenze eccessivo ed orientato verso un ventaglio di ipotesi troppo ampio; il punto di equilibrio si raggiunge nel momento in cui il costo marginale della diffusione delle informazioni eguaglia il vantaggio marginale arrecato agli utilizzatori dalla loro conoscenza⁵³. Alla base di un sistema di responsabilità come quello U.S.A. che impone al costruttore oneri

⁵² In determinati casi un warning può essere uno strumento efficace ed esaustivo di riduzione del rischio. Questi possono essere i casi in cui il destinatario diretto dell'informazione è un soggetto idoneo a decodificarla, in quanto, ad esempio, munito di specifiche competenze (es. una licenza di guida). V. Guida agli interventi correttivi, pubblicata sul web dalla UE, ove si precisa che l'accettabilità del rischio dipende dal tipo di utente e, per gli adulti normali dalla presenza di avvisi e protezioni adeguati.

⁵³ MANSANI, Gli oneri di informazione sulla sicurezza dei prodotti, Nuova Giur. Civ. Comm., 96, II, 270.

informativi pregnanti esiste una valutazione di tipo economico – sociale circa il soggetto che può meglio sopportare i costi dell'obbligo informativo, ridistribuendoli poi sui consumatori: si ripropongono così le stesse problematiche dalla product liability⁵⁴.

Nel sistema delineato dalla DGSP vi è un bilanciamento delle responsabilità tra costruttore ed utilizzatore, pur essendo evidenziata l'esigenza di sopperire all'evidente asimmetria informativa che sussiste tra il produttore e l'utente del prodotto. Il costo di una informazione totale, ammesso che tale obiettivo sia raggiungibile, sarebbe eccessivo.

Si è detto che l'informazione deve, innanzi tutto, essere relativa a quei rischi non immediatamente percepibili nell'uso normale (c.d. rischio latente; non è, probabilmente, percepibile, ad esempio, l'interazione di un sistema di antifurto satellitare con il software della centralina di controllo di una vettura e la causazione di errori nel software) o ragionevolmente scorretto.

È altresì evidente che le prescrizioni che derivano da un obbligo legale fuoriescono dalla informazione dovuta dal costruttore (si pensi ai rischi conseguenti alla eccessiva velocità delle autovetture nell'uso stradale, rischio coperto dalla normativa del Codice della Strada). Ancora si può diminuire il livello informativo se il prodotto è soggetto a dichiarazione di conformità da parte del produttore ed osservi i requisiti essenziali posto da norme armonizzate provenienti da enti europei riconosciuti.

L'informazione coinvolge anche gli aspetti della reclame pubblicitaria, la quale deve essere relazionata all'utente medio e non creare

⁵⁴ "Il produttore si presenta come il migliore assicuratore attraverso una attività di ripartizione interna (c.d. internalizzazione) dei rischi collegati alla circolazione dei prodotti difettosi", PONZANELLI, La responsabilità civile, Bologna, 1992, 66.

situazioni di ingiustificato affidamento sulla sicurezza di un prodotto, facendogli perdere l'avvertibilità dell'intrinseca pericolosità del prodotto. Si può ricordare il caso della reclame di una vettura la quale, in precedenza, durante un test di affidabilità, si era ribaltata; a tale episodio era seguita una campagna pubblicitaria che intendeva rimarcare la tenuta di strada del mezzo poi munito di dispositivi di sicurezza attiva. È facile comprendere come in questa prospettiva l'allegazione di doti di tenuta di strada possono probabilmente indurre a ritenere che, anche in situazioni di pericolo, determinati dispositivi di sicurezza possono migliorare le performance di aderenza all'asfalto degli pneumatici: tale messaggio presenta aspetti che lasciano qualche perplessità⁵⁵. Ciò non tanto per le effettive capacità dei sistemi di sicurezza, i quali hanno raggiunto livelli elevatissimi⁵⁶ quanto per l'effettiva conoscenza di questi dispositivi e le aspettative che possono creare. L'obbligo di rendere edotto il consumatore dei rischi dell'uso del prodotto si espande in relazione alla potenziale pericolosità del prodotto, alla frequenza dell'uso, al numero dei sinistri, ed, in buona sostanza, alla pericolosità sociale. Più frequente è l'uso del prodotto, maggiore è la probabilità che esso sia causa di

⁵⁵ V. nota 51, nonché paragrafo 4.3.6.7 della Raccomandazione della Commissione del 22.12.06, cit., ove: "representations of systems use (e.g. descriptions, photographs, sketches) should neither create unrealistic expectations on the part of potential users nor encourage unsafe use".

Le reclame possono ora essere esaminate anche alla luce della direttiva 2005/29/CE sulle pratiche commerciali sleali ove la loro forza sia tale da influire sulla scelta del consumatore, indotto ad acquistare quel prodotto per le affermate caratteristiche di eccellenza, le quali possono essere veritiere, ma che sono sicuramente la risultante di ottimali condizioni.

⁵⁶ Da un report della Commissione UE, disponibile sul web: "ESC senses when the driver loses control and automatically applies breaking pressure to individual wheels to help stabilise the vehicle and avoid skidding. This technology could reduce the risk of accidents by as much as 20% especially in wet or icy conditions. **However, there is a relatively low take-up rate of this life-saving technology across Europe and consumer awareness of its safety benefits should be improved (as shown in a recent Commission Eurobarometer study).** The introduction of ESC is part of the package of measures proposed by the Commission in its recent Communication on the CARS 21 High Level Group to improve safety on European roads through an integrated approach involving all stakeholders.

sinistri, conseguentemente maggiore è la necessità di interventi informativi del costruttore.

Rimane poi da verificare, come si diceva poc'anzi, quando effettivamente l'utente è in grado di conoscere appieno il funzionamento del prodotto o del sistema e ne può trarre ogni valutazione sull'uso, assumendone piena responsabilità. Non sempre, infatti, l'informazione riesce a rendere edotto l'utilizzatore di come correttamente usare al prodotto ⁵⁷ oppure costituisce sufficiente

⁵⁷ Limitatamente agli autoveicoli, va osservato che i dispositivi di sicurezza si distinguono in dispositivi di sicurezza attiva (es. meccanismi di guida sicura: ABS, ESP) e di sicurezza passiva (es. air bag, cinture di sicurezza). Il termine appropriato dovrebbe essere quello di componente di sicurezza, utilizzato dalla direttiva macchine (98/37/CE). Sui rapporti tra componenti di sicurezza attiva e sicurezza, v. di recente la direttiva sulla protezione dagli urti frontali 2003/102/CE ed in particolare il punto 9.23.1 "È fornita una descrizione dettagliata del veicolo, comprendente fotografie e/o disegni, per quanto riguarda la struttura, le dimensioni, le linee di riferimento pertinenti ed i materiali costitutivi della parte frontale del veicolo (interna ed esterna). La descrizione comprende precisazioni sui sistemi di protezione attiva installati".

La comunità europea dal 2003 ha iniziato a sviluppare il concetto di "veicolo intelligente (e-safety)", in relazione all'applicazione delle tecnologie intelligenti alla sicurezza. Si è rilevato (Comunicazione della Commissione del 15.9.03) che lo sviluppo di sensori, attuatori, processori appropriati ha già consentito l'introduzione diffusa di sistemi che aiutano il conducente a mantenere il controllo dei veicoli anche quando sono superati i limiti "normali" di guida. Spesso questi meccanismi operano in simbiosi e solo se interattivi possono assicurare una protezione efficace (l'airbag presuppone l'uso della cintura di sicurezza), ma anche se attivati entrambi, esistono margini di inefficacia protettiva molto alti (30-35%). La stessa concezione della vettura presenta una intrinseca ed inevitabile pericolosità: è banale l'osservazione che una vettura che colpisce un ostacolo rigido anche alla scarsa velocità di 50-60 Km./h. subisce una deformazione straordinaria al corpo strutturale, tale da poter compromettere, con qualsiasi dispositivo attivato, la sicurezza degli occupanti.

Il costruttore tende, ovviamente, ad incrementare costantemente la sicurezza del mezzo inserendovi apparati tecnologicamente sempre più sofisticati ed in ciò è fortemente incitato dalla comunità europea; il passo in avanti compiuto dalla scienza forse è stato però superiore a quello dell'apprendimento del "normale conducente" della tecnica di guida.

Ci si può però chiedere quale conoscenza possa avere un "normale conducente" della risposta di certi meccanismi (es. ESP, meccanismo che tende a correggere lo scivolamento del pneumatico ed a trasformare l'urto laterale in urto frontale, meno aggressivo), se ne possa cogliere il limite di efficacia e quale capacità possa avere di gestire in modo appropriato una situazione di emergenza.

E' chiara prova di questo deficit informativo la ricorrente tesi difensiva svolta da danneggiati nei tribunali allorché addebitano al costruttore della vettura la mancata attivazione del dispositivo AIR BAG senza preventivamente indagare se vi erano le condizioni tecniche (angolo di impatto) per l'accensione del dispositivo, dando erroneamente per scontato che ad un urto debba necessariamente corrispondere l'attivazione del dispositivo. La comunità europea ritiene che occorra intervenire sull'istruzione e sulla formazione del conducente (Comunicazione della Commissione, cit., pg. 7), evidenziando che la relazione uomo/macchina (c.d. HMI, Human-Machine Interaction) avviene di frequente in base ad un deficit di conoscenze del consumatore, portato a compiere gesti la cui gravità (degli effetti) non è ben valutata.

avvertimento (quindi sufficiente mezzo prevenzionistico). Va, peraltro, tenuto presente che, come si diceva in precedenza, è verificabile, in determinati settori, una soglia di attenzione minore rispetto a quella comune.

Si consideri il caso di un conducente di una vettura che predispone il navigatore satellitare mentre guida, assumendo volontariamente una elevata posizione di rischio. In questo caso, data l'evidente imprudenza della manovra, sembrerebbe sufficiente misura preventiva un avviso scritto circa il pericolo determinato dalla manovra⁵⁸. Se però si tien conto dell'attitudine del conducente a minimizzare i rischi derivanti dalla guida, si può pensare ad elevare il livello della misura preventiva, applicando una spia acustica o luminosa che avverta il conducente dell'errore. Sembra, invece, eccessivo imporre al costruttore di disattivare il sistema di navigazione se viene utilizzato con vettura in movimento, allorché la spia acustica ha già chiaramente preavvertito dell'errore⁵⁹⁻⁶⁰.

Peraltro, non sempre l'utente avverte il fatto che aumentando la sicurezza attiva aumenta la capacità di sfruttamento del mezzo, con la conseguenza che può essere tentato di portarlo ad un punto in cui la possibilità di controllo è sempre minore.

Potrebbe essere allora utile che il costruttore, oltre ad indicare con appositi warning nei libretti uso e manutenzione i rischi residui della vettura malgrado i meccanismi messi a disposizione dell'automobilista (cfr. considerando n. 19 direttiva 2001/95/CE, circa una corretta informazione al cliente dell'uso del prodotto), metta anche a disposizione dell'utente la possibilità di effettuare corsi di guida per apprenderne il funzionamento, oppure faccia di tali corsi un tutt'uno con il prezzo della vettura. Un obbligo di training è previsto solo nella normativa sulla vendita della macchine operatrici. È un vuoto normativo che necessita di essere colmato.

⁵⁸ Se il costruttore della vettura offre nel libretto uso e manutenzione chiara spiegazione del fatto che la manipolazione della strumento con la vettura in movimento crea un pericolo, assolve alla funzione di riduzione del rischio (in assenza di una normativa specifica). Infatti, il conducente può ritenersi un soggetto capace di ben interpretare il messaggio. In questo senso depone anche il punto 4.3.6.4 delle Raccomandaione del 22 dicembre 2006: "They (drivers) should also be no doubt about those functions which have not been designed for use while driving".

⁵⁹ A diverse considerazioni pervengono altri ordinamenti i quali, partendo dalla constatazione del ripetuto verificarsi di sinistri per un uso improprio di sistemi audiovisivi da parte del conducente di una vettura, hanno previsto normativamente l'obbligo della disattivazione forzata di determinati sistemi. La singolarità della vicenda è che il costruttore di una vettura dovrà diversamente orientarsi a seconda che la vettura sia destinata al mercato nord americano o continentale. E' indicativo il California Vehicle Code, section 27602, ove è previsto il divieto di

E', infatti, possibile prevedere sistemi di avvertimento basati su più livelli di warning, ma tale impostazione imporrebbe poi una generalizzata applicazione di questa logica, con un esponenziale aumento dei costi di allestimento della vettura: non sarebbe certamente possibile trattare rischi uguali in base ad un diverso livello di protezione⁶¹.

È poi evidente l'importanza della chiarezza ed univocità (dei segni) del linguaggio usato dal costruttore attraverso i sistemi di controllo, allerta, pericolo (spie, pittogrammi) od avvertenze (warning), posti sulla macchina.

Esso dovrebbe essere, innanzi tutto, conforme in tutto il materiale allegato (o di riferimento) al prodotto, facilmente comprensibile e, se riferito ad una operazione complessa, scandito in ogni fase. Inoltre, tendenzialmente, dovrebbe corrispondere al senso comune (una spia rossa è universalmente avvertita come massimo segnale di arresto; una spia verde come procedura corretta). Nel momento in cui il costruttore fa affidamento su determinati comportamenti dell'utilizzatore deve, al contempo, emettere informazioni che non lasciano dubbi interpretativi. Una eventuale illogicità del significato potrebbe rendere non univoco il messaggio e provocare una risposta non corretta in relazione al segnale ricevuto. Questi principi si rintracciano nella normativa sulle macchine (v. D.P.R. 459/96, capitolo art. 1.7, segnalazioni, allegato I, che richiama le direttive di

uso (e di applicazione) di sistemi audio visivi alla portata della vista del guidatore, salvo che diretti a specifiche informazioni sulla vettura.

⁶⁰ Il ragionamento non è diverso per la velocità di una vettura, non apparendo necessario che vengano inseriti limitatori di velocità allorché le comuni regole della prudenza permettono una guida sicura.

⁶¹ A questo punto, con la stessa logica, anche il mancato allacciamento di una cintura di sicurezza dovrebbe portare, dopo un primo avviso, alla disattivazione del funzionamento della vettura.

settore per la comune identificazione ... *dei colori e dei segnali di sicurezza. Nella segnaletica della sicurezza il rosso indica pericolo, il giallo cautela, l'azzurro una prescrizione/obbligo, il verde una situazione di sicurezza*⁶²) e, più in generale, nei principi di ergonomia. Specificatamente, per quanto attiene ai veicoli, la direttiva 93/91/CEE stabilisce: l'uso dei simboli e dei colori; le modalità applicative minime per evitare possibili errori nella lettura dei medesimi (i comandi devono risultare visibili ed identificabili), la corrispondenza tra determinati colori e determinati comandi (es. luce verde per i fari, luce rossa per i freni, le cinture di sicurezza ed per ogni grave disfunzione, ecc..). Da questa normativa emerge un primo importante tentativo di codificare la simbologia e di dettare norme minimali per facilitare la lettura dei comandi.

Il messaggio, oltre che chiaro e convenzionale, deve essere proporzionato. Si è già visto che esiste una scala di warning che va dalla segnalazione scritta sul libretto uso e manutenzione alla segnalazione acustica sino alla disattivazione del sistema. Ovviamente, anche nell'ambito della stessa segnalazione scritta, si può usare una maggiore enfattizzazione del rischio, utilizzando caratteri con maggiore evidenza.

La massima sollecitazione si rinviene in determinati messaggi emessi dai produttori in sede di campagne di richiamo ove si usano grafiche del tutto particolari. Un corretto layout del messaggio serve per mettere l'utilizzatore nella condizione di avere una corretta percezione del rischio, senza allarmarlo inutilmente, ma senza fargli perdere la dimensione del pericolo.

⁶² Sulla tipologia dei segnali, forme, colori, significati nella normativa sulla sicurezza, v. anche DPR 524/82, nonché paragrafo 4.3.1.5. della Raccomandazione della Commissione del 22.12.06, cit..

5. I concetti di pericolo e rischio sono relativi e dinamici, in quanto dipendono dalla combinazione di diversi fattori che creano la situazione di pericolo e che cambiano anche in relazione alla conoscenza che l'utente matura con l'uso del prodotto. Una volta che il prodotto è messo in circolazione aumenta anche il campione esaminato: il controllo del produttore diviene, pertanto, meno approssimato. L'efficacia di questo controllo aumenta con la vita del prodotto (la direttiva sulla responsabilità da prodotto prevede una responsabilità per 10 anni dalla messa in circolazione del bene, lo stesso termine è utilizzato negli USA per stabilire la vetustà delle vetture da sottoporre a *recall campaign*), con un monitoraggio permanente del suo funzionamento, attraverso i claim del consumatore. L'art. 5 della direttiva prevede, inoltre, che qualora i produttori ed i distributori sappiano o debbano sapere, sulla base delle informazioni in loro possesso, che un prodotto da loro immesso sul mercato presenta per il consumatore rischi incompatibili con l'obbligo generale di sicurezza, essi devono informare immediatamente le autorità competenti degli Stati membri ed intervenire in modo appropriato. Può anche intervenire d'ufficio l'autorità locale o quella centrale⁶³. Ovviamente, ci si riferisce al controllo sul prodotto originale, mentre diviene più difficile il controllo sul prodotto già collocato sul mercato e sottoposto a manutenzione/riparazione. In questi casi vanno anche considerati eventuali errori del riparatore od arbitrarie modifiche al prodotto apportate del proprietario.

⁶³ Per casi di interventi da parte delle autorità, v. pubblicazione attraverso il sistema RAPEX week 21-2006 a proposito di minimotociclette importate dalla Cina.

Come detto, il contraltare dell'obbligo di immettere in commercio solo prodotti sicuri è il diritto del produttore a che sia mantenuta l'integrità del prodotto originale. E', infatti, del tutto evidente che se il compratore modifica il prodotto, ne altera l'originaria concezione, con le relative conseguenze (probabile necessità di riemissione della dichiarazione di conformità⁶⁴, quando ne è prevista l'emissione).

Particolarmente pericolose possono essere le operazioni di tuning, cioè di modifica della vettura attraverso l'applicazione di accessori acquistati sull'after market. In questi casi spesso il proprietario del veicolo non ha la conoscenza della normativa sulle omologazioni e può correre il rischio di alterare il prodotto. Diverso è il caso di uso di Kit predisposti dal costruttore composti da pezzi omologati.

Spetta al costruttore stabilire quali operazioni possono essere effettuate sul prodotto, in particolare nella riparazione. Sotto questo profilo è ipotizzabile, ma (solo) per determinate operazioni, un monopolio del costruttore in relazione alla sua specifica competenza tecnica: "è possibile che per talune macchine ad alta tecnologia, la cui riparazione può porre gravi problemi di sicurezza, riservare gli interventi manutentivi al costruttore" (v. par. 561, Commento alla direttiva macchine diffuso dalla UE). Al di fuori di queste specificità, il costruttore deve fornire il prodotto completo di tutte le attrezzature e gli accessori⁶⁵ speciali essenziali per poterlo regolare ed eseguire la manutenzione (v. art. 1.1.2, lettera f, Allegato 1, Requisiti essenziali, D.P.R. 459/96). A fronte delle informazioni del costruttore sussistono obblighi comportamentali dell'utilizzatore nell'uso e nella manutenzione: nel momento in cui, ad esempio, sono previsti per una

⁶⁴ O, nel caso delle vetture, di una nuova immatricolazione.

⁶⁵ Tra i quali dovrebbero rientrare i ricambi.

vettura una serie di controlli ed interventi manutentivi (c.d. tagliandi), il consumatore che non li osserva si pone in una posizione di negligenza che potrebbe generare responsabilità se tale negligenza ha concorso nella causazione di un sinistro. L'art. 2054 c.c., comma IV, determina il capo al proprietario di una vettura una presunzione di responsabilità nel caso di danni a terzi; tale norma è solo apparentemente in contrasto con le disposizioni della responsabilità del produttore, in realtà impone al proprietario una cura nella gestione e manutenzione del veicolo che è il presupposto stesso per il verificarsi della responsabilità del produttore: essendo evidente che un veicolo in cattivo stato di manutenzione non è idoneo ad impegnare la responsabilità del produttore⁶⁶.

6. Nel caso il prodotto non sia sicuro *ab origine* ne è vietata la vendita. Analogamente l'art. 6 del D. Lgs. 626/94 sulla sicurezza nei luoghi di lavoro, attuativo di una direttiva comunitaria, prevede chiaramente il divieto di vendita di macchine non rispondenti alla normativa sulla sicurezza. Se un prodotto, già collocato sul mercato, presenta rischi, devono essere attivate dal produttore/distributore misure atte ad eliminare il rischio di danni a persone / cose, avvisando le autorità competenti. La notizia circola, nei casi più gravi, con sistema RAPEX⁶⁷. In caso di inattività del produttore, può intervenire direttamente l'autorità competente dello Stato

⁶⁶ v. in UK, art. 42 Road traffic Act 1988.

⁶⁷ V. pagina RAPEX, System for the rapid exchange of information, in <consumer information>, sito web della UE, con ampi riferimenti alle decisioni sulla informazione afferenti i prodotti pericolosi che hanno preceduto la DGSP, la prima delle quali è la Decisione del Consiglio 84/133/CEE.

Il sistema RAPEX verrà a sostituire quelli domestici allestiti da alcuni Stati i quali, peraltro, hanno funzionato egregiamente, v. in UK il sistema HASS Home Accident surveillance system. Il controllo del prodotto sul mercato da parte delle autorità nazionali è un portato delle direttive del Nuovo Approccio; v. art. 7 Direttiva Macchine 98/37/CE. Il Ministero delle attività produttive si occupa di questi controlli in Italia.

Comunitario, interagendo con la Commissione della U.E.⁶⁸. Se interviene il costruttore di propria iniziativa, le autorità locali o centrali “rinunceranno a porre in essere misure coercitive”. Viene così creato un articolato sistema di consultazione e scambio di informazioni intrastati (anche i consumatori possono accedere a quelle informazioni che non appaiono di natura riservata); inoltre, l'autorità statale competente è anche munita di forti poteri di intervento sul mercato. Essa, in relazione al rischio presentato dal prodotto, può intervenire richiedendo informazioni, esaminando campioni, facendo eseguire controlli, richiedendo che vengano attuate misure di attenuazione del rischio. Il ruolo dell'autorità competente non è, pertanto, solo passivo, ma attivo: si crea così una relazione non solo tra produttore e consumatore, ma anche tra produttore ed autorità competente. Per quanto riguarda l'Italia il servizio di coordinamento di queste informazioni è gestito dal Ministero delle Attività Produttive (MAP), cui vanno inviate le denunce di prodotti pericolosi, attraverso *form* prestabiliti⁶⁹. Il MAP opera con gli altri Stati e gli organismi comunitari⁷⁰.

⁶⁸ Il sistema è simile a quello U.S.A. ove le campagne di richiamo prodotto sono su base volontaria, ma l'autorità governativa può ordinarla se il prodotto non rispecchia gli standard emessi. Non c'è però una norma corrispondente all'art. 37 del *Consumer Protection Safety Act* degli USA ove è previsto un obbligo di comunicare alla *Consumer Product Safety Commission* tutti i casi risolti a favore della vittima o in via transattiva, concernenti prodotti difettosi che abbiano provocato la morte o lesioni gravi. La DGSP determina una maggiore responsabilità per il produttore di vetture rispetto a quello previgente (pubblicazione delle campagne sul sito del Ministero dei Trasporti) perché l'autorità locale o quella centrale possono iniziare un'istruttoria autonomamente ed eseguire test di funzionamento sul prodotto ove la misura adottata non risulti adeguata o le informazioni date dal costruttore siano insufficienti; inoltre, sembra (art. 12 DGSP) che anche le iniziative su base volontaria possono essere concordate con la predetta autorità. Il Ministero dei Trasporti continua a (meramente) censire le campagne di richiamo dei veicoli, mettendo a disposizione un sito web a seguito di un accordo tra le associazioni dei costruttori delle autovetture intervenuto il 15 novembre 2001.

⁶⁹ E' previsto un apposito *form* per la denuncia del prodotto pericoloso il quale prevede una schematica informazione del prodotto (sezione 3) e sul rischio (sezione 4). La compilazione di questo *form* presuppone una discreta conoscenza della normativa ai fini di correttamente

2. La direttiva sulla sicurezza e la direttiva sulla responsabilità da prodotto

L'art. 5 del D.P.R. 224/88, attuativo della direttiva 85/374/CE, che regola la responsabilità da prodotto difettoso, stabilisce che un prodotto è difettoso quando non offre la sicurezza che si può legittimamente attendere, tenuto conto di tutte le circostanze, tra cui le istruzioni e le reclame pubblicitarie, l'uso cui può essere destinato ed il tempo in cui è stato commercializzato. Si tratta di una definizione corrispondente a quella offerta dalla direttiva in esame (DGSP) per il prodotto pericoloso. Questa definizione servì al legislatore comunitario della direttiva 85/374/CE per superare gli stretti limiti del contratto e configurare una responsabilità extracontrattuale che corre con il bene. La responsabilità per i danni da prodotto è extracontrattuale in quanto, prescindendo dal contratto, configura il prodotto come strumento idoneo a causare danni⁷¹ alla persona od al patrimonio, ove mal progettato o realizzato. Il danno è il focus della fattispecie; pertanto, questa responsabilità non è che un aspetto

descrivere il malfunzionamento e le conseguenze, senza enfatizzare, ma nemmeno diminuire, questi elementi.

⁷⁰ L' Autorità Nazionale (National Contact Point) per l'Italia è il MAP. Esso informa poi la Commissione Europea ai sensi dell'art. 11 o 12 della DGSP. L'art. 11 prevede i casi in cui uno Stato membro adotta genericamente misure su prodotti, l'art. 12 prevede i casi di provvedimenti adottati da uno Stato, d'ufficio o concordati con i produttori/distributori, che concernono un rischio grave. Nel 2005 la Commissione ha ricevuto 847 notifiche, di cui 701 sono state ritenute valide come notificazioni ai sensi dell'art. 12 della DGSP, configurandosi la presenza di gravi rischi, le altre sono state valutate ai sensi dell'art. 11, in relazione alla minor gravità dei rischi. Nel sistema RAPEX vengono immessi solo i prodotti che presentano rischi gravi.

Tra i prodotti che sono stati oggetto di maggior numero di notificazioni ci sono i prodotti elettrici, i giocattoli, gli autoveicoli e gli elettrodomestici. La natura dei rischi censiti più ricorrenti è stata: rischio lesioni, bruciature, soffocamento. La Commissione ha già allestito il sito ove avvengono le pubblicazioni. Analogamente ha fatto il MAP.

Sui sistemi di notifica intrastati, v. Linee guida per la gestione del sistema comunitario per lo scambio rapido di informazioni e per le notifiche effettuate a norma dell'art. 11 della direttiva 2001/95/CE.

⁷¹ Sul concetto di danno v. sentenza della Corte di Giustizia nella causa Veeddald, C-203/99.

particolare della tematica generale della sicurezza del prodotto (v. Tavola 1), attenendo alla sola fase del risarcimento del danno (art. 10, D.P.R. 224/88). Occorre però rilevare che mentre l'art. 5 del D.P.R. 224/88 operava in assenza di una normativa di riferimento ed il Giudice era chiamato ad un test delle aspettative del consumatore, la normativa sulla sicurezza (DGSP) offre parametri di riferimento più sicuri (il prodotto è presunto sicuro se è allineato alle norme tecniche volontarie emesse dagli enti riconosciuti di normalizzazione, richiamate, nello specifico allegato della dir. 2001/95/CE).

Il passo in avanti della DGSP è stato pertanto quello di dare un contenuto positivo al concetto di sicurezza, valorizzando le norme tecniche armonizzate. Il produttore può difendersi dall'accusa di aver posto in commercio un prodotto difettoso eccependo di essersi attenuto a dette norme.

Nell'ambito della responsabilità da prodotto il danneggiato deve provare il difetto⁷² ed il nesso causale⁷³, mentre la colpa è presunta (si parla in questo senso di responsabilità oggettiva).

Si è rilevata un certa tendenza dei giudici a sopperire alla difficoltà dell'onere probatorio incombente al danneggiato (difficilmente a conoscenza di dati tecnici) di individuare il difetto e di ricostruire il nesso di causalità (materiale), onerando il costruttore della prova che il nesso di causalità è stato interrotto da un altro elemento,

⁷² In determinati casi, allorché la prova sarebbe di particolare difficoltà, si ricorre a presunzioni.

⁷³ Il nesso causale nella responsabilità da prodotto sfugge agli stretti concetti elaborati dalla nostra giurisprudenza: si tratta di un prodotto che non è più sotto il controllo del produttore se non idealmente, in quando costruito dal medesimo; la responsabilità va, pertanto, ricercata nella fase della progettazione e produzione, ma non possono operare meccanismi di presunzione di responsabilità proprio perché il rapporto sul prodotto è mediato.

positivamente indicato⁷⁴, ad esempio un'errata manutenzione (è lo stesso schema della presunzione di difettosità di cui alla normativa sulla garanzia, quando il difetto si presenta nei sei mesi dall'acquisto del prodotto). Che è quanto dire che il costruttore deve risalire al difetto ed accertare la serie causale che porta all'evento. (Trib. Roma, 4 dicembre 03, Foro It. 2004, I, 1631). Questa costruzione presenta però un carico di responsabilità eccessivo per il produttore (pur nella comprensibile finalità), nel momento in cui il prodotto può essere manipolato durante la sua utilizzazione⁷⁵. Sicuramente non è aderente al dato normativo, ove è presunta la colpa del costruttore, ma è richiesta la prova del nesso di causalità (prova sempre necessaria, diversamente non sarebbe individuabile il responsabile, v. Cass. 4792/01) e confonde la problematica con quella dell'art. 2050 c.c. (che considera prodotti presunti pericolosi). Di recente, la giurisprudenza ha presunto anche il quantum di danno, arrivando a quantificare in termini equitativi un danno per fermo tecnico di una autovettura.

La responsabilità da prodotto non copre i danni al bene medesimo, a tal fine provvede la normativa sulla garanzia. Secondo un orientamento giurisprudenziale anche i danni da distruzione del prodotto causati da vizi possono essere tutelati dalla responsabilità extracontrattuale (nel caso di incendio ad una vettura il danno consisterebbe nella distruzione della vettura ed il vizio sarebbe solo

⁷⁴ In termini generali l'accertamento del nesso causale deve portare alla prova da parte del danneggiato del collegamento tra il fatto e l'evento attraverso un giudizio logico/giuridico. Essendo estremamente difficile riprodurre a posteriori un fenomeno verificatosi in natura, si può ricorrere ad un ragionamento di supporto sia esso logico che scientifico, inoltre occorrerà dimostrare che non vi sono fattori causali alternativi che possono aver provocato l'evento (Cass. SS. UU. 10.7.02).

⁷⁵ La presenza del difetto andrà, pertanto, verificata sia nella serie dei prodotti che nel prodotto specifico. L'assenza del difetto nella serie è indicativa, spesso, di una manipolazione del prodotto.

un antecedente, v. Cass. 8981/05. Le implicazioni sono notevoli perché l'azione di garanzia tra imprenditori si prescrive in 12 mesi, quella tra imprenditori e consumatori in 24 mesi, mentre la responsabilità extracontrattuale in 5 anni).

Diverso appare il ruolo del distributore nei casi di responsabilità da prodotto o da prodotto pericoloso. Nella prima il distributore⁷⁶ è limitato all'obbligo di dichiarare il nome del costruttore, nella seconda il distributore è costantemente "tenuto a partecipare al controllo della sicurezza del prodotto immesso sul mercato", con conseguente responsabilità in caso di mancato e/o ritardato inoltro di "tutte le informazioni disponibili che consentono di rintracciare il prodotto". Deve, nella sostanza, contribuire attivamente e monitorare il prodotto nell'uso da parte del consumatore ed assicurare la tracciabilità del prodotto e delle sue componenti (art.5/2 DGSP). Appare, pertanto, corretta l'affermazione del Tribunale di Roma (25.5.2005): "la società che distribuisce in Italia autovetture risponde a titolo di colpa dei danni subiti dall'acquirente del veicolo causati da difetto del sistema frenante, pur non essendo la ditta costruttrice del veicolo; la colpa che genera il risarcimento risiede nell'aver distribuito un prodotto privo di una qualità essenziale per l'uso cui è destinato", ma solo a patto che si sia precedentemente accertato che il distributore aveva avuto notizia del difetto e che non ha assunto adeguate misure correttive. Nel sistema U.S.A. l'importatore della autovettura è, invece, il soggetto responsabile della conformità del prodotto alla normativa locale.

⁷⁶ Nelle direttive del nuovo approccio si distingue tra: Fabbricante, Rappresentante Autorizzato, Importatore, Distributore, Responsabile dell'assemblaggio o installazione di prodotti per i quali è prevista la messa in servizio.

La responsabilità da prodotto si inserisce, pertanto, con tutte le direttive del Nuovo Approccio nella D.G.S.P. per completarne la normativa generale (v. Tavola 1). Notevoli riflessi assume la questione sotto il profilo assicurativo; infatti, poiché la situazione di pericolo potenziale (rischio) non esprime un danno giuridico, difficilmente troverà un'adeguata copertura assicurativa un'eventuale campagna di richiamo basata solo su questi presupposti.

TAVOLA 1

DGSP

- RESPONSABILITA' DEL PRODUTTORE (regole uniformi sul risarcimento dei danni nella UE)
- GARANZIA (regole uniformi sui vizi/difetti del prodotto nella UE)
- Normative sulla SICUREZZA DEL PRODOTTO:
- DIRETTIVE NUOVO APPROCCIO

3. I rapporti tra DGSP e le direttive di settore

1. Con il principio comunitario del mutuo riconoscimento si è favorito il transito delle merci negli Stati comunitari, dando la possibilità al costruttore di esportare in un paese comunitario un prodotto, osservando gli standard tecnici del proprio paese, salvo sussistano motivi riguardanti il pregiudizio alla salute dei consumatori. Con la Direttiva 98/94/CE si è rafforzato il principio, creando un sistema che autoproduce norme comuni armonizzate, corrispondenti a standard tecnici, le rende conoscibili ed assicura ai costruttori che le osservano una presunzione, in ambito comunitario, di legittimità del prodotto. Il principio del mutuo riconoscimento è destinato, di fatto, ad

operare in assenza di norme armonizzate. La tecnica è stata migliorata nel 1985 con le c.d. teorie del Nuovo Approccio. In base a queste vengono indicati gli “essential requirements”⁷⁷⁻⁷⁸ che il prodotto deve (necessariamente) possedere. Vengono così individuati gli obiettivi di sicurezza (limitati ovviamente alla sicurezza e non alle performance del prodotto), ma non le modalità tecniche per raggiungerli. Il costruttore deve, pertanto, effettuare una valutazione dei rischi ed elaborare progetti che si conformano a questi obiettivi: per fare questo il costruttore può utilizzare le norme armonizzate, la cui conformità è presunta, oppure può usare una propria soluzione

⁷⁷ Si consideri la dichiarazione di conformità che appare sul libretto Uso e Manutenzione di una vettura per un meccanismo elettrico.

«Declaration of conformity

Directive 99/5/Ec

Manufacturer (...)

Address (...)

Dichiariamo sotto la nostra esclusiva responsabilità che il seguente prodotto:

(...)

Type designation:

è conforme ai requisiti essenziali del par. 3 della direttiva Health and Safety requirements, Pursuant to 3(1) a), applied Standards or other means of providing conformity: EN 60950: A4+A11/1997/CE, marking CE».

In questo esempio l'apparato inserito nella vettura è valutato e sottoposto ai requisiti essenziali raggiunti con l'applicazione di una norma armonizzata e con l'attestazione di sicurezza data dal marchio CE.

I dispositivi elettrici sono infatti soggetti ad una serie di direttive della serie del “nuovo approccio” che richiedono la marcatura CE. La direttiva 99/5/CE sulle apparecchiature radio appartiene a queste direttive, se ne applicano, pertanto, i principi; ecco perché si richiamano i requisiti essenziali e le norme armonizzate. Nell'ipotesi in cui l'apparecchio sia assemblato in un veicolo, questa normativa andrà, poi, armonizzata con la direttiva equivalente nel settore delle autovetture (es. 72/245/CE) la quale provvede a dettare ulteriori requisiti. Un esempio di interazione tra normativa *automotive* e regole del “nuovo approccio” è dato dalla più recente legislazione sull'omologazione delle autovetture in relazione alla compatibilità elettromagnetica delle apparecchiature installate sulle vetture.

⁷⁸ Per la direttiva macchine 98/37/CE, all'allegato I, punto 1.2.2 si precisa tra i requisiti essenziali: “principi di integrazione della sicurezza”:

a) per costruzione le macchine devono essere atte a funzionare, ad essere regolate e a subire la manutenzione senza che tali operazioni, se effettuate nelle condizioni previste dal fabbricante, espongono a rischi le persone.

Le misure adottate devono avere lo scopo di eliminare il rischio infortuni durante l'esistenza prevedibile della macchina, comprese le fasi di montaggio e smontaggio, anche se tale rischio fosse la conseguenza di una situazione anomala prevedibile.

b) Per scelta delle soluzioni più opportune il fabbricante deve applicare i seguenti principi nell'ordine indicato:

> Eliminare o ridurre i rischi nel miglior modo possibile;

> Adottare le misure di protezione necessarie nei confronti dei rischi che non possono essere eliminati.

tecnica. In questo caso deve però essere in grado di provare, allestendo un apposito fascicolo, che la sua soluzione soddisfa i requisiti essenziali. Alla fine di questa procedura il produttore può applicare al prodotto il marchio CE, in base al quale dichiara che esso è conforme ai requisiti voluti dalla direttiva di settore. Munito di tale marchio, il prodotto può circolare in ambito comunitario e la sua circolazione non sarà ostacolata da sconosciuti standard tecnici adottati da altri paesi comunitari: si è, infatti, rilevato che proprio la normativa tecnica è stata lo strumento classico per dar luogo a politiche protezionistiche in favore di imprese nazionali. La marcatura CE vale anche come una sorta di “garanzia” del costruttore sulla rispondenza ai criteri legali di sicurezza del prodotto, in quanto primo soggetto che ne può valutare i rischi. In linea tendenziale questa normativa si riferisce ad un bene complesso (es. una macchina) che sia in grado di funzionare autonomamente e non ad un generico componente (salvo che non sia un componente di sicurezza). È però evidente che se il bene complesso ed assemblato deve raggiungere determinati requisiti, anche le componenti devono essere adatte a raggiungere questa finalità, per cui anche per queste ultime vale il principio per cui la progettazione della macchine deve consentire loro di resistere agli sforzi cui sono sottoposte durante l'utilizzo previsto dal fabbricante con particolare riferimento ai fenomeni di usura. Le direttive del Vecchio Approccio” (v. autovetture) si basano, invece, sulla certificazione, a cura di un'autorità nazionale, della rispondenza del prodotto a dettagliate regole prestabilite, non vi sono spazi valutativi da parte del costruttore nelle aree regolamentate. In linea con le teorie del Nuovo Approccio, la DGSP prevede che i costruttori, per abbattere il più possibile i rischi insiti nell'uso di un prodotto, si

attengano alle norme europee non cogenti, emesse da istituti riconosciuti di normalizzazione, riguardanti standard tecnici recepiti nello Stato o, in mancanza, alle altre normative nazionali od, infine, allo stato dell'arte ("The Directive provides a generic definition of a safe product. Products must comply with this definition. If there are no specific national rules, the safety of a product is assessed in accordance with: European standards, Community technical specifications, codes of good practice, the state of the art and the expectations of consumers").

Attraverso la predisposizione di un sistema di standard tecnici comuni, si evita di sottoporre il produttore a responsabilità da prodotto in base ad una normativa che è difforme da quella che legittimamente adotta: ovviamente, se il prodotto esce dal mercato comunitario si pone⁷⁹ il problema di una overlapping di normative.

La DGSP impone, poi, l'individuazione del prodotto difettoso, la sua messa al bando dal mercato attraverso un'azione basata su due livelli di intervento, uno volontario ed uno coattivo. Il primo è lasciato all'autoresponsabilità del produttore, il quale è obbligato a sorvegliare il mercato ed a predisporre misure appropriate. Il secondo è riservato alle autorità locali di controllo. Queste ultime interagiscono con un'autorità centrale (a livello comunitario), scambiando le informazioni rilevanti. La DGSP detta regole generali, per quanto non previsto dalle singole normative comunitarie in specifici settori (v. nota n. 25, macchine, giocattoli, materiale elettrico, strumenti di lavoro, cosmetici) che necessitano, pertanto, di essere coordinate. Prevale

⁷⁹ I problemi aumentano nei casi in cui il produttore realizza una parte componente di un prodotto complesso, in questo caso finisce per ignorare la destinazione finale del suo prodotto e quali standard tecnici deve ivi osservare. Minore responsabilità assume il produttore di un prodotto finito, allorché egli stesso stabilisce i canali distributivi ed i paesi di esportazione. E' vero che potrebbe essere esposto al fenomeno delle importazioni parallele (grey sales), ma occorrerebbe in primis verificare la responsabilità dell'importatore parallelo.

sulla disposizione generale la normativa particolare (considerando n. 11). I veicoli a motore hanno una propria normativa (compendiata nella Direttiva 70/156/CE), a seguito indicata come MVD (Motor Vehicles Directive), del tutto diversa dai principi del Nuovo Approccio e più rigida nelle prescrizioni. La messa in circolazione di una macchina avviene, come si diceva, attraverso una valutazione del costruttore circa la presenza dei requisiti essenziali di sicurezza, se questa valutazione è positiva egli può apporre il marchio CE ed avviare alla distribuzione il prodotto. Viene lasciata al fabbricante la possibilità di ricorrere ad esami o certificazione di terzi (v. considerando 20, direttiva 98/37/CE), mentre in determinati casi è obbligato a farlo. Per una vettura è previsto un procedimento di omologazione a cura di autorità preposte che accertano la rispondenza del prodotto alle direttive base ed a quelle particolari (v. Allegato IV, dir. 70/156/CEE), le quali ormai “coprono” gran parte delle componenti della vettura (rimangono escluse, ad es. alcune parti della carrozzeria). Non viene rilasciata l’omologazione se la vettura, comunque, presenta seri rischi alla sicurezza (art. 8/3, dir. cit.; clausola di salvaguardia). Nelle direttive del Nuovo Approccio si assiste ad una valorizzazione del ruolo del costruttore, il quale è autore Responsabile delle scelte che opera, nel sistema MVD il costruttore è soggetto ad una rigida disciplina “esterna”. Un’eccezione si ha nelle omologazioni delle vetture realizzate con nuove tecnologie ed in piccola serie (sino a 500 per ogni Stato ed in futuro 1000), ove il costruttore ha un certo margine per concordare con l’autorità che rilascia le omologazioni i requisiti tecnici e le prove necessarie. Si devono, pertanto, coordinare le regole della DGSP con quelle della MVD. Per facilitare questo non facile esercizio è stata

pubblicata dalla Comunità una Guida (*Guidance Document on the relationship between GPSD and certain sector directives*, I e II cap.). Attraverso la Guida è possibile eseguire una lettura sinottica dei testi delle due direttive. Per fare un esempio: l'art. 3 della DGSP recita: "I produttori sono tenuti ad immettere sul mercato solo prodotti sicuri. Un prodotto è considerato sicuro, per quanto concerne gli aspetti disciplinati dalla pertinente normativa nazionale, quando in mancanza di disposizioni comunitarie specifiche che ne disciplinano la sicurezza, è conforme alle normative nazionali specifiche. Si presume sicuro un prodotto quando è conforme alle normative nazionali non cogenti che recepiscono normative comunitarie pubblicate nel GUCE". Tale disposizione, di concezione derivata dalle direttive del Nuovo Approccio (che è di fondamentale importanza, perché sancisce un metro di valutazione della sicurezza oggettivo e verificabile, nel momento in cui si avrà il quadro completo delle norme ritenute applicabili alla direttiva, v. art. 4 della DGSP) non si applica ai veicoli perché la MVD agli articoli 4.2, 7.1 e 7.2 disciplina già i rischi relativi alla costruzione ed al funzionamento dei veicoli. In particolare, gli articoli 7.1 e 7.2 prevedono che tutti i veicoli, componenti e unità tecniche devono corrispondere ai requisiti dell'omologazione. A questo punto, esaminati i principi della DGSP, occorre esaminare quelli della MVD o TYPE-APPROVAL (cioè, dell'omologazione delle vetture). Si potrà poi proseguire il raffronto.

2.- Le autovetture sono sottoposte ad un regime particolare di controllo preventivo prima della messa in circolazione, denominato **TYPE-APPROVAL**, in acronimo EC WVTA (EC Whole Vehicle Type Approval). Base normativa è la direttiva 70/156/CE, la quale funge da contenitore di tutte le direttive tecniche separate. Con questo sistema

il costruttore predispone un modello (tipo) conforme a tutte le normative tecniche (nazionali o comunitarie) e ne chiede l'omologazione (nazionale o comunitaria). L'omologazione riguarda tutto il veicolo (whole vehicle) con le sue parti componenti o, separatamente, determinate parti componenti. Sono previste anche omologazioni parziali del veicolo. L'omologazione, oltre a considerare il veicolo (I stadio) e cioè la rispondenza alla normativa comunitaria, considera anche la qualità del processo di produzione del costruttore (II stadio). L'omologazione viene poi comunicata alle altre autorità degli Stati Comunitari. Nel gennaio 1996 è diventata obbligatoria (dir. 92/53/CEE) l'omologazione comunitaria (in base alle norme tecniche comunitarie) e non sono più possibili omologazioni nazionali. Il costruttore, ottenuta l'omologazione, rilascia per tutte le vetture prodotte di quel modello un certificato di conformità (al tipo omologato), con questo si può procedere all'immatricolazione del veicolo (v. art. 76 Cod. della Str.). Immatricolata in uno Stato comunitario, la vettura può circolare senza che sia ostacolata da diversi standard tecnici nazionali.

Devono essere omologate anche le parti componenti, ma solo quando ciò è espressamente previsto dalla normativa particolare (separate direttive). Nella nomenclatura della TYPE – APPROVAL esse sono chiamate: componente (dispositivo soggetto ad una direttiva particolare, destinato a far parte di un veicolo non specificatamente individuato, che può essere omologato indipendentemente da questo), entità tecnica⁸⁰ (dispositivo soggetto

⁸⁰ V. ad es. Direttiva 2005/66/CE, relativa all'impiego di sistemi di protezione frontale sui veicoli a motore, considerando 2, "I sistemi di protezione frontale possono essere forniti come attrezzatura installata durante la costruzione del veicolo oppure come entità tecnica".

ad una direttiva, destinato a far parte di un veicolo individuato nel tipo, che può essere omologato separatamente) e sistema (qualsiasi installazione del veicolo, come i freni, l'impianto di controllo delle emissioni, ecc., soggetta alle prescrizioni di una direttiva particolare). Tendenzialmente, si può ricorrere a queste separate omologazioni quando non è necessario verificare il funzionamento di queste parti specificatamente su *quel* veicolo: si pensi al caso dei seggiolini di sicurezza o dei sistemi illuminati.

Le parti componenti (ma non il veicolo) possono anche essere omologate se soddisfano le UN/ECE (Nazioni Unite) Regulations, quando sono richiamate⁸¹.

Per le parti non soggette ad omologazione il regime è libero e non vi sono prescrizioni (il punto sarà esaminato successivamente).

3.- In relazione alla obbligatorietà delle regole tecniche del sistema MVD (Motor Vehicle Directive), occorre coordinare tali regole con l'esimente di responsabilità prevista dalla direttiva 85/734 sulla responsabilità da prodotto, il relazione alle scelte adottate dal produttore, ma necessitate da normativa obbligatoria. La materia è inesplorata, appare però evidente che in presenza di tali regole e della loro osservanza, se non esclusa, la responsabilità del produttore è molto attenuata. Nelle direttive del Nuovo Approccio il prodotto che possiede i requisiti essenziali è presunto conforme, nel caso della MVD la stessa presunzione è data dall'omologazione, la quale accerta la conformità del prodotto ai requisiti obbligatori di sicurezza.

Potrebbe, comunque, sussistere un'eventuale insicurezza complessiva della vettura, anche se sottoposta ad omologazione (lo

⁸¹ Prima di questo sistema i costruttori di vetture, per poter far circolare i propri prodotti, avevano raggiunto accordi internazionali (accordo di Ginevra 1958, rinegoziato nel 1998) sul riconoscimento comune della marcature di omologazione degli Stati (accordi tutt'ora vigenti e richiamati dalla normativa sull'omologazione) sulle parti componenti.

si desume dal progetto di modifica del regolamento sulle omologazioni, ove è sempre ammesso un intervento dell'autorità di omologazione, ove accerti che vada effettuata una modifica progettuale per migliorare la sicurezza del prodotto). La valutazione della sicurezza di una vettura, come di qualsiasi altro prodotto, da un punto di vista tecnico, appare legata ad una molteplicità di scelte del costruttore che vanno considerate complessivamente. È evidente che tali scelte influenzano lo sviluppo, l'industrializzazione⁸² ed il costo del progetto e non devono essere validate dal consumatore se non nei limiti in cui il prodotto non presenti, complessivamente valutato, uno standard tecnico inferiore a quello di un bene di quella tipologia (*merchantable quality*) e di quel costo. Non sempre la soluzione è a portata di mano: recentemente un autocarro a pieno carico ha percorso diversi chilometri causando una serie di tamponamenti a causa della rottura dei freni: ci si può chiedere se sia necessario un sistema frenante di sicurezza. Notevole importanza avrà la valutazione dello stato dell'arte della tecnologia attuale, richiamata come esimente nella normativa sulla responsabilità da prodotto e come parametro di riferimento nelle direttive del Nuovo Approccio. Per stato dell'arte si intende l'insieme delle tecniche esistenti e convalidate dall'esperienza, distinguendosi tale concetto dall'evoluzione scientifica e dalle tecniche sperimentali, non ancora

⁸² È anche chiaro che la valutazione di una soluzione nuova deve essere coerente con i costi necessari per attuarla (c.d. industrializzazione, v. considerando n. 14 direttiva 98/37/CE che richiama la necessità di tener conto di imperativi tecnici ed economici). È così ipotizzabile che un costruttore possa realizzare un tostapane che possiede un sistema di disattivazione della corrente elettrica se la mano dell'operatore si avvicina alle parti riscaldate, ma tale soluzione comporterebbe probabilmente un costo tale da rendere non industrializzabile l'apparecchio (su questa prospettiva nel mondo americano, v. i RAD test circa la presenza di una soluzione progettuale più sicura, ma industrializzabile). L'uso della metodologia U.S.A. sui test appare, però, solo parzialmente utilizzabile in paesi come l'Italia, ove esiste un rigido sistema di norme prevenzionistiche che giungono alla definizione dei dettagli costruttivi (v. ad es. D.P.R. 547/55 sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro).

soggette a verifica. Lo stato dell'arte costituisce per il costruttore la prova base di partenza per dimostrare che il prodotto è sicuro nei limiti delle conoscenze scientifiche del momento. Al contempo costituisce per il consumatore l'aspettativa di funzionamento del prodotto.

4.- Si può riprendere la comparazione tra DGSP e MVD. Si è già detto che l'art. 3 della DGSP sugli obblighi generali di sicurezza trova un corrispondente negli artt. 4.2, 7.1 e 7.2, della MDV che richiede la presenza dei requisiti necessari per l'omologazione. L'art. 5, paragrafo 3, della DGSP prevede l'obbligo del costruttore di informare gli utenti sulla pericolosità del prodotto, imponendo altresì l'obbligo di denuncia alle autorità competenti degli Stati membri del prodotto pericoloso. Nella MVD non vi è un obbligo analogo, ma l'art. 30 della proposta di modifica della direttiva mira ad introdurlo; attualmente, poiché la MVD non contiene previsioni analoghe, occorrerà applicare la DGSP. Un accenno alle campagne di richiamo è contenuto nel citato art. 30. Nella MVD non vi sono previsioni circa gli obblighi dei distributori/importatori, occorre, pertanto, far riferimento alla DGSP. In tale normativa il distributore assume specifici obblighi di controllo preventivo e verifica del prodotto, inoltre mantiene un obbligo di analisi dei claim pervenuti (nella responsabilità da prodotto, come si diceva, il ruolo del distributore è minore, potendosi limitare, in caso di danno, ad indicare il nome del costruttore). Nella MVD sono previsti obblighi di sorveglianza del mercato e possibilità di disporre il ritiro della vettura per 6 mesi anche in presenza di una omologazione. Questa disposizione "lavora" in combinazione con gli art.li 7 e 9 della DGSP. La tematica delle misure di intervento correttivo non è presente nella MVD (è presente un riferimento nella proposta di

modifica della direttiva), occorre, pertanto, far riferimento alla DGSP; analogamente avviene per gli scambi di informazione intrastati. Nella sostanza, mentre la MVD si incentra principalmente sulla sicurezza del prodotto e latamente sul post vendita, fase regolamentata da direttive in preparazione, la DGSP regola gli aspetti della sicurezza in generale, degli obblighi di informazione tra Stati, del dovere del costruttore e del distributore di non immettere sul mercato prodotti pericolosi, delle campagne di richiamo.⁸³

5.- Sono altresì interessanti i raffronti tra la MVD e la direttiva macchine (98/37/CE), anche se esiste certamente una differenza strutturale tra le due normative, essendo la seconda diretta ad evitare che dall'uso professionale della macchina nel luogo di lavoro possa derivare un infortunio all'operatore. La potenziale pericolosità della macchina operatrice e della vettura presenta però aspetti di forte comunanza, specie per quanto riguarda l'obbligazione generale di sicurezza del produttore sino al limite della ragionevolezza, l'obbligo del medesimo di progettare un prodotto sicuro, di valutare i rischi, di eliminarli per quanto possibile, di creare meccanismi di protezione, di valutare i claim, di intervenire sul mercato con misure preventive, di aggiornare il prodotto, ecc.. Verrà, pertanto, fatto riferimento ad entrambe le normative, al fine di esaminare i punti di contatto.

4. Il problema della sicurezza delle parti componenti delle vetture.

A. In base agli accordi internazionali

Per quanto si è detto, nel mercato comune la circolazione dei prodotti è facilitata da principi che assicurano il trasferimento di prodotti basati

⁸³ La DGSP si dirige ai prodotti e non ai servizi. Non è ben chiaro se nel caso il servizio sia applicato al prodotto si applichi anche a detto servizio (v. considerando P)

sulla normativa tecnica del paese d'origine (mutuo riconoscimento) oppure su standard volontari recepiti dalla comunità (normalizzazione tecnica). Nel caso delle vetture per superare i problemi determinati dalle barriere tecniche poste dagli Stati si sono stati sviluppati accordi internazionali. Con l'Agreement del 1958 molti Stati hanno raggiunto un accordo sull'adozione di specificazioni tecniche uniformi per le parti componenti degli autoveicoli (UN/ECE Regulation) sotto l'egida delle Nazioni Unite. Molti regolamenti ECE sono stati adottati dalla stessa UE e sono diventati requisiti tecnici obbligatori (v. ECE R 30 per gli pneumatici). Allorché il veicolo contiene parti componenti che sono conformi ai requisiti approvati, esso può essere importato liberamente in altro Stato contraente che ha adottato detti requisiti. Attraverso questo accordo si raggiunge così un'armonizzazione tecnica a livello internazionale nel settore *automotive* che facilita la circolazione dei veicoli nei vari paesi, senza che le vetture debbano essere sottoposte a test od a procedure di approvazione.

L'Agreement venne poi esteso anche ai paesi non partecipanti, cosicché molti paesi, pur non aderendovi, ne riconoscono la validità. Attualmente esistono 121 specificazioni tecniche che coprono singole componenti o tecnologia applicata alle componenti (le specifiche sono suddivise tra: general lightning, headlamps, instrumentation, safety, environmental). Esiste una notevole differenza tra le specifiche derivanti dai regolamenti comunitari e quelle dell'Agreement: il costruttore europeo è soggetto a direttive che hanno valore obbligatorio, gli Agreement del 1958 sono previsti su base volontaria. Ogni Stato aderente può adottare tutte le specificazioni o alcune di esse.

Gli U.S.A. e Canada hanno adottato propri standard tecnici, ma il processo di riavvicinamento è molto avanzato. Con l'Agreement del 1998 (Global Agreement) si è tentato di trovare l'adesione di U.S.A., Canada e Giappone, paesi in cui vige un sistema di self-certification⁸⁴, diverso da quello europeo del TYPE-APPROVAL. Tale obiettivo non è stato raggiunto e l'Agreement è limitato al raggiungimento di una mera armonizzazione tecnica su base volontaria⁸⁵.

"The Global Agreement entered into force in August 2000. This agreement will apply in parallel to the 1958 Agreement, and like the latter it will operate under the auspices of the UN/ECE. Both instruments have the same scope as far as the establishment of harmonised technical regulations on motor vehicles and parts is concerned, but the Global Agreement does not provide for the mutual recognition of approvals granted on the basis of global technical regulations. With regard to the decision-making process, the Global Agreement is based on consensus, as a general rule, whereas the 1958 Agreement relies on majority voting for the adoption of regulations. In addition, unlike the regulations adopted under the 1958 Agreement, those adopted under the Global Agreement do not have direct effect in the Contracting Parties' legal systems".

Va, peraltro, precisato che il contenuto tecnico di molte direttive UE è attualmente equivalente a quello degli Agreement UNECE ed a quello dei sistemi nordamericani.

B. In base alla proposta di modifica della normativa sulle omologazioni.

⁸⁴ In questo sistema il costruttore recepisce gli standard emanati dall'autorità governativa e vi si adegua, l'autorità governativa non esegue test o controlli omologativi, ma si basa sulla buona fede del costruttore; l'attestazione della rispondenza agli standard compare in una etichetta apposta al veicolo.

⁸⁵ V. art. 1, ove si fa riferimento al fatto che oggetto dell' Agreement è fissare un processo globale attraverso il quale le parti contraenti possono sviluppare regole tecniche riguardo la sicurezza, la protezione dell'ambiente, i dispositivi antifurto, parti componenti; raggiungere metodi trasparenti di codificazione, ridurre barriere tecniche del commercio internazionale attraverso l'armonizzazione delle norme tecniche.

Come si diceva la vettura è un bene complesso formato da innumerevoli parti componenti, queste parti sono chiamate nella normativa sulle omologazioni (v. dir. 70/156/CEE): componenti, entità tecniche e sistemi. L'omologazione del sistema copre anche le parti asservite al medesimo (anche se destinate alla riparazione), così come l'omologazione complessiva del veicolo copre tutte le sue parti⁸⁶ (parti originali di primo impianto). Come regola generale le parti componenti *automotive* non sono soggette ad alcuna normativa, salvo che non ricadano nella previsione dei regolamenti di settore⁸⁷. I regolamenti di settore, com'è noto, coprono tuttavia gran parte della vettura (al di fuori rimangono, sostanzialmente le cd. crash parts: cofano, portiere, vetri, ecc), per cui il costruttore della vettura è obbligato a realizzare un prodotto finale che è molto regolamentato. La ricambistica realizzata dai componentisti indipendenti destinata all'after market osserva le medesime regole dei pezzi di primo impianto: al di fuori delle parti di omologazione necessaria, il commercio è libero, quand'anche dette parti coinvolgano problemi di sicurezza. Quando non è prevista una normativa specifica, si applicheranno i principi del DGSP (v. par. 4.4 Opinion of the European Economic and Social Committee on the proposal for a Directive ... amending Directive 98/71/CE)⁸⁸.

⁸⁶ v. art. 10, comma 2, della proposta di modifica della direttiva 156/70/C: where components or separate technical units, whether or not intended for repair, servicing or maintenance, are also covered by a system type approval with respect to a vehicle, no additional component or separate technical unit approval shall be required.

⁸⁷ v. art. 4 della proposta di modifica della direttiva 156/70/CE: The Member State shall approve only such vehicles, systems, components or separate technical units as satisfy the requirements of the directive.

⁸⁸ Sono utilizzabili, in ogni caso, anche quei principi contenuti in direttive di settore che hanno valenza generale: si pensi al principio della sicurezza compatibile con la migliore tecnologia vigente ed industrializzabile (v. considerando 14 della direttiva macchine), a quello (sempre enunciato nella stessa direttiva), di "effettuare un'analisi dei rischi per l'uso della macchina" ed a quello di "progettare e costruire la macchina tenendo presente l'analisi dei rischi".

Il regolamento 1400/02/CE sulla distribuzione delle vettura, delle parti di ricambio e l'assistenza post vendita consente ai componentisti indipendenti di realizzare parti di ricambio e di autocertificarle come ricambi di qualità equivalente rispetto al pezzo originale (che serve da pietra di paragone); non sono previste procedure rigorose attraverso le quali il costruttore certifica la qualità del prodotto (cioè procedure simili a quelle della certificazione di un prodotto CE), né sono previsti controlli di sorta da parte di autorità di omologazione.

Per consentire poi il commercio delle parti equivalenti è previsto, a livello comunitario, il principio della *repair clause* (contenuto nella normativa sui modelli ornamentali), in forza del quale i ricambi non sono soggetti alle privative industriali del costruttore della vettura.

Tale situazione crea un evidente vantaggio per i componentisti, sottratti ai costosi test che i costruttori delle vetture eseguono sulle loro vetture, ma anche una situazione di incertezza⁸⁹ sull'effettiva qualità dei ricambi posti in commercio. Si è sentita, pertanto, la necessità di distinguere tra parti di ricambio che attengono alla sicurezza della vettura (parti safety) e parti comuni e di imporre, almeno sulle prime, controlli efficaci. Una soluzione al problema è ora offerta dalla proposta di modifica della direttiva sulle omologazioni (che a seguito indicheremo come la Proposta⁹⁰), la quale prevede all'art. 31 (ex 29A) che le parti destinate all'after market che hanno attinenza con la sicurezza e l'ambiente, per essere poste in

⁸⁹ Incertezza aggravata dalla non chiara situazione in tema di diritti di proprietà intellettuale, a causa della persistente diversità di normative vigenti nei paesi comunitari, ancora non unificate da una normativa comune. La direttiva sui modelli ornamentali si limita a congelare la situazione quo ante: la maggior parte dei paesi continua così ad applicare la *repair clause*, la liberalizzazione cioè del mercato delle parti di ricambio.

⁹⁰ Il testo della Proposta è disponibile per la consultazione sul sito web della comunità europea.

commercio, devono essere o Omologate o Autorizzate⁹¹ da enti terzi. A questo regime vengono sottoposte anche le parti safety originariamente concepite per vetture da corsa che sono utilizzate per vetture da strada.

Si riduce così l'area delle parti libere.

Va però precisato che la Proposta appare del tutto disorganica perché, mentre l'art. 31 prevede l'Autorizzazione solo per parti safety ed environmental (lasciando evidentemente un regime libero per le altre parti di ricambio, le quali possono essere autocertificate come equivalenti dal costruttore del pezzo⁹²), l'art. 38 della Proposta impone ai costruttori del veicolo di rendere ai componentisti tutte quelle informazioni che sono necessarie per l'omologazione o l'autorizzazione dei componenti ex art. 31 (destinati alla riparazione), senza specificare se tale norma abbia il suo esclusivo referente nell'art. 31 od abbia valore generale. E' presumibile (dal momento che si richiama il regime dell'autorizzazione) che l'art. 31 e l'art. 38 siano norme "legate".

In conseguenza di ciò, il componentista indipendente (non il subfornitore del costruttore del veicolo, che ha già la possibilità di servire l'after market con prodotti realizzati sulla stessa linea del prodotto originale, possibilità conferita dal reg. 1400/02) potrà, presumibilmente per le sole parti safety, ottenere dal costruttore della vettura le specifiche utili per l'omologazione o per l'autorizzazione del pezzo e così realizzare un ricambio che validamente compete con i

⁹¹ L'omologazione e l'autorizzazione si pongono come strumenti alternativi.

⁹² In base al regolamento n. 1400/02/CE il costruttore del veicolo può imporre al riparatore della rete l'uso di parti certificate ad eccezione che il loro uso sia destinato a riparazioni in garanzia.

pezzi del costruttore della vettura nell'after market⁹³. E' tuttavia è prevedibile che ricorrerà alla più semplice Autorizzazione. Il pezzo sarà, dobbiamo dire ancora presumibilmente, marcato come ricambio⁹⁴ per evitare una evidente situazione di confusione con il pezzo omologato dal costruttore del veicolo. Diversamente, avremmo due pezzi identici con due diverse omologazioni, situazione che è in contrasto con la normativa sulle omologazioni (v. art. 7 Proposta)

Due le novità: A) si configura una tendenza ad aumentare il diritto di chiedere informazioni al costruttore del veicolo da parte dei componentisti e dei terzi (come peraltro risulta dalla proposta di modifica della normativa antinquinamento, ove si prospetta la necessità di un sito internet del costruttore dedicato alle informazioni); B) svisciva nell'area safety/environmental il concetto di "pezzo originale", scompare quello "qualità equivalente".

Se il componentista, per competere sull'aftermarket nella area safety con i pezzi originali del costruttore della vettura deve ottenere l'Autorizzazione ex art. 31, da una parte ha lo svantaggio di dover sottoporre ad esame il pezzo ad una autorità indipendente, dall'altro ha il vantaggio di commercializzare un pezzo originale, realizzato con le stesse specifiche del costruttore del veicolo.

Inoltre, nel momento in cui nell'area safety possono essere venduti solo pezzi Autorizzati od Omologati od originali (art. 31, III comma) è

⁹³ La situazione non pare diversa da quella prospettata dalla direttiva 04/104/CE sulla compatibilità elettromagnetica, ove, all'art. 3.2.8 degli allegati, prevede che le UEE (unità elettriche/elettroniche) vendute come ricambi non devono essere omologate se marcate come tali e se identiche a quelle prodotte per un veicolo già omologato dal fabbricante dell'apparecchio originale (componenti OEM) e da esso provengono. Rimane da accertare la catena di responsabilità che si verrà a creare nel caso in cui il componente, una volta immesso sul mercato dal componentista, si riveli difettoso per un errore progettuale del costruttore della vettura.

⁹⁴ V. regolamento 103 della Commissione economica per l'Europa delle Nazioni Unite (UN/ECE), disposizioni uniformi relative all'approvazione dei convertitori catalitici, art. 2.5 definizioni: omologazione di un convertitore catalitico di ricambio.

evidente che si escludono “i pezzi equivalenti”. Per definizione il pezzo originale è omologato (o singolarmente o come sistema o con la vettura). Il pezzo equivalente è, invece, meramente autocertificato come tale dal suo costruttore, ma tale autocertificazione non equivale all’Autorizzazione ex art. 31 ad opera dell’autorità competente. Dunque, nelle aree safety/environmental sottoposte ad omologazione o Autorizzazione ex art. 31, è destinato a scomparire il pezzo equivalente.

Si impone un’ulteriore considerazione: a seguito delle informazioni ricevute, da equipararsi alle specifiche di lavorazione, il pezzo realizzato dal componentista sarà originale. La distinzione tra ricambi in OEM (realizzati dal subfornitore con le specifiche del costruttore della vettura) e IAM (realizzati al componentista) nell’area della after market, diverrà, pertanto, sempre più labile, dal momento che con l’Autorizzazione i pezzi saranno originali.

I requisiti per ottenere l’Autorizzazione ex art. 31 saranno via via stabiliti da un comitato tecnico.

Per avere un’idea delle dimensioni del fenomeno occorrerà vedere la lista dei pezzi autorizzabili. E’ presumibile che la lista venga completata a seguito di esami sul campo della pericolosità dei particolari. L’Autorizzazione sembra valere come omologazione e quindi esprime un livello tecnico di sicurezza anche sotto il profilo della direttiva 2001/95/CE (DGSP). In questo senso depone il considerando 11D della Proposta che richiama espressamente la direttiva 2001/95/CE.

Alle parti attinenti la safety fa riferimento la normativa End of life, richiedendo che lo smaltimento di queste parti, descritte in una lista, sia effettuato solo in favore di determinati operatori.

Il parte

5. Preparazione della strategia di intervento

Per gestire l'intervento correttivo è necessario che il produttore lo prepari adeguatamente; è, conseguentemente, necessaria una policy aziendale che preveda un percorso che parte dalla notizia del difetto (claim) e finisce, passando attraverso l'attivazione della misura, con la chiusura dell'operazione di intervento. È utile che il produttore adotti una procedura scritta, in modo da poterne dimostrare la correttezza nel caso lo richieda l'autorità di controllo. Inoltre, il produttore deve costituire una Commissione interna sulla sicurezza dei prodotti, formata dai responsabili dei settori interessati (esemplificativamente: progettazione, produzione, sicurezza/qualità del prodotto, affari legali). I membri devono avere adeguata preparazione in materia, in particolare circa le conseguenze della mancata attivazione dei rimedi (conformemente alla normativa sulla sicurezza nel lavoro che richiede un'adeguata preparazione dei soggetti deputati al controllo ed alla gestione del lavoro altrui).

La classificazione dei costi di programmazione e di esecuzione del ritiro di un prodotto può avvenire in base a diversi criteri, ad esempio, in base al tipo di costo. Particolarmente utile risulta, in questo contesto, la suddivisione dei costi in assicurabili o non assicurabili oppure (secondo la fonte del danno) in costi di terzi o costi d'impresa. Un'altra alternativa è quella di distinguere tra costi di programmazione, generati prima dell'attuazione del ritiro e costi di esecuzione, conseguenti alla messa in opera del piano. Queste suddivisioni permettono di assegnare i costi ai singoli centri già

durante la fase di programmazione dell'intervento⁹⁵. L'azienda deve istituire un sistema di tracciabilità delle componenti del prodotto in modo da risalire al fornitore (le componenti devono essere tutte munite di un numero di serie che permette di identificare il costruttore del pezzo, come, peraltro, previsto dalla direttiva macchine).

6. Il monitoraggio / banca dati

Appare, inoltre, necessario anche allestire un archivio dei claim. Tale archivio può costituire per il produttore sia un elemento di valutazione della qualità del prodotto sia la naturale continuazione della documentazione allegata al fascicolo tecnico utilizzato per omologare la vettura (i test del costruttore forniscono “un punto di riferimento per la successiva valutazione di ulteriori informazioni sulla rischiosità e per stabilire se il prodotto continui a soddisfare la definizione di prodotto sicuro”, All. alla Comunicazione 14.12.04 della Commissione). L'esame dei claim è utile anche per valutare la dinamica della pericolosità del prodotto, in relazione al suo processo di diffusione sul mercato ed alla padronanza assunta dal consumatore nell'uso: determinati prodotti che al loro apparire sul mercato si possono presentare come altamente pericolosi, possono successivamente perdere una componente di pericolosità, nel momento in cui (come si è visto in precedenza) il consumatore ne migliora, attraverso l'uso, l'apprendimento. Ovviamente, tale archivio può anche essere per il cliente la prova che il produttore sapeva della

⁹⁵ v. opuscolo pubblicato sul web da Munich Re Group.

pericolosità del bene e che, colposamente, non è intervenuto⁹⁶. Negli U.S.A. le corti hanno favorevolmente valutato il comportamento del costruttore in grado di dimostrare di aver esaminato con meticolosità i claim sulla pericolosità del produttore e di aver attivato un meccanismo di controllo efficace *“to demonstrate your efforts in the event of a products liability claim”*. È, infatti, evidente che il produttore, nel momento in cui apprende una notizia sulla sicurezza del prodotto, deve iniziare un attento monitoraggio su questo.

Si è già rilevato che il concetto di sicurezza è dinamico e si esprime nel mantenimento, lungo la vita utile della macchina, di uno standard accettabile di sicurezza. L'intervenuta obsolescenza tecnologica del bene non deve tuttavia portare all'immediata radiazione del medesimo dal mercato, se non quando non sia possibile intervenire con una misura di attenuazione dei rischi che la riporti in un accettabile standard (c.d. campagna di aggiornamento).

L'analisi dei claim consente, inoltre, di valutare il rischio sotto il profilo della classificazione degli errori di manovra nell'utilizzo del prodotto: spesso questi errori possono essere convenientemente rilevati solo dopo la messa in commercio del prodotto su quel prodotto.

7. La valutazione dei rischi

Il produttore è chiamato ad effettuare un controllo ed una valutazione dei rischi (risk assessment) derivanti dall'uso del prodotto, sia nella fase progettuale-industriale che in quella della circolazione sul mercato del prodotto: questa analisi consiste in *“a process of evaluation including the identification of the attendant uncertainties of*

⁹⁶ Cfr. art. 403 del D.P.R. 547/55 sull'obbligo di tenuta di un registro degli infortuni. Il costruttore di una vettura non è soggetto a quest'obbligo, ma è evidente che, nel valutarne la colpa, il monitoraggio del prodotto può essere elemento di valutazione (v. caso Lancia/Altroconsumo).

the likelihood and severity of an adverse effect event occurring to man or environment following exposure under defined conditions to risk source". La valutazione dei rischi è preceduta da una ricerca dei rischi⁹⁷ (risk estimation) verificabili ed è seguita, ove necessario, da un contenimento del rischio (risk reduction), attraverso una modifica progettuale od altre misure preventive o protettive⁹⁸. La valutazione del rischio è un giudizio probabilistico circa l'accadimento di un evento e dei suoi effetti-conseguenze, effettuato sulla base di una serie di elementi, che variano a seconda del metodo che si utilizza⁹⁹. Innanzi tutto, appare necessario individuare, isolare e descrivere ciascun fattore di rischio del prodotto, essendo evidente che il prodotto può presentarsi come plurioffensivo. Tale operazione descrittiva è preliminare ad ogni altro successivo accertamento. Individuati e descritti tutti i fattori di rischio (ragionevolmente prevedibili od imprevedibili), si procede alla loro valutazione¹⁰⁰. Questa analisi diviene elemento base sia delle informazioni che il produttore dà al consumatore sia delle iniziative che il produttore assume sul prodotto. La Guida della UE (utilizzabile in tutti i casi in cui direttive di settore non danno specifiche indicazioni) fa riferimento per la valutazione dei

⁹⁷ Sulla valutazione dei rischi v. anche ISO/IEC Guide 51, art. 43 D. Lgs. 626/94 ed Allegato 1, osservazioni preliminari, punto 3, DPR 459/96.

⁹⁸ Con le misure preventive si agisce sulla probabilità dell'evento, con quelle protettive sulla sua gravità del danno.

⁹⁹ Nella direttiva macchine l'analisi dei rischi è attività indispensabile per confezionare il fascicolo tecnico.

¹⁰⁰ In assenza di normativa specifica si può attingere alla normativa sulla sicurezza del lavoro ed ai portati di questa per quanto può attenersi a considerazioni di ordine generale. La problematica sulla sicurezza nel lavoro anticipa di molto quella sui prodotti pericolosi. V. direttiva macchine 98/37/CE ove sono richiamate le norme la EN 1050: 1996, Severity of Harm - Probability of occurrence, EN 292, Safety of Machinery, Basic Concepts, General Principles; lo standard BS EN 292 part. 1 e 2/ BS EN 150 12100.

rischi ad un metodo ormai consolidato. Secondo questo metodo, per la descrizione e stima del rischio è necessario disporre di due elementi essenziali ¹⁰¹:

- 1) la gravità dell'evento (o Magnitudo) e la
- 2) la probabilità dell'evento.

Viene così formata una griglia, composta da vari settori corrispondenti, entro i quali sono suddivise, in gradi crescenti::

- la gravità (ad es. lesioni piccole, gravi, gravissime) e
- la probabilità (ad es. basso, medio, alto).

La metodologia ITS¹⁰² richiamata dalla Guida offre, a questo punto, gli elementi necessari per inserire il fatto considerato nel grado appropriato.

Nella valutazione della gravità delle lesioni, nella categoria lesioni piccole vengono comprese lesioni invalidanti al di sotto del 2%, in quella lesioni gravi quelle con postumi invalidanti superiori al 2% ed inferiori al 15%; in quella gravissime quelle con postumi invalidanti superiori al 15%.

Nella valutazione della probabilità dell'evento si considerano basse casistiche quelle entro l'1%; medie, entro il 10%; alte entro il 100%.

Se il prodotto presenta sempre un rischio nell'uso, anche una percentuale dell'1% può essere ritenuta media; se il prodotto, per

¹⁰¹ Ora richiamati nella dir. 2006/47/CE, nuova direttiva macchine, il costruttore "stima i rischi tenendo conto della gravità dell'eventuale lesione o danno alla salute e della probabilità che si verifichi." L'operazione si presenta, in determinati casi, di notevole complessità, si pensi alla difficoltà di valutare le conseguenze in caso in cui gli effetti si rivengano dopo molto tempo.

¹⁰² Non è qui il caso di entrare nel merito delle varie procedure di valutazione dei rischi, per un esame delle quali si può far riferimento a SIMI, Analisi dei rischi e certificazione CE, sul web. In generale i metodi sono sussumibili nella categoria del metodo induttivo ed in quella del metodo deduttivo, a seconda che l'analisi parta dal guasto per arrivare alle conseguenze o viceversa. Sulle diverse metodologie usate negli Stati comunitari per valutare la sicurezza d prodotti, v. Establishing a comparative inventory of approaches and Methods used by enforcement authorities for the assessment of the safety of consumer products covered by Directive 2001/95/CE, sul sito web della comunità europea, Directorate General SANCO.

converso, si presenta pericoloso solo in casi imprevedibili, una percentuale dell'1% può essere valutata come bassa.

Nell'esame della probabilità dell'evento (v. tavola 7) vengono esaminate:

- A) la percentuale di difettosità del prodotto, riferita alla serie od al lotto;
- B) la frequenza di uso del prodotto;
- C) la probabilità che si verifichi un evento dannoso nel caso di uso normale o ragionevolmente prevedibile del prodotto.

Il rapporto tra probabilità e la gravità dell'evento misura il rischio (tavola 2). Il risultato può essere corretto da altri fattori, quali: il numero dei prodotti presenti sul mercato o la qualità degli utenti.

Nel caso A) è importante valutare la ricorrenza dell'errore nella produzione del prodotto, accertando se il difetto è endemico o fisiologico. Nel caso B) l'occasionalità o la quotidianità dell'uso del prodotto. In particolare, va valutata la tipologia del prodotto (suddiviso nelle categorie: a) qualsiasi prodotto, b) qualsiasi prodotto che presenta rischi in determinate condizioni, c) qualsiasi prodotto che presenta rischi per determinati soggetti, d) qualsiasi prodotto che può essere pericoloso, e) qualsiasi prodotto pericoloso, f) qualsiasi prodotto per il quale le azioni già intraprese sono state insufficienti). Nel caso C) va valutata la tendenza all'uso non appropriato (errore) del prodotto. Sembra qui introdotta una regola propria dell'industria pericolosa (a rischio rilevante) ove la valutazione del rischio comprende anche stime probabilistiche sui guasti (v. D.P.R. 175/88). Nel metodo ITS/RAPEX, ai fini della valutazione di un rischio, si usano due tabelle: quella A (risk estimation) e quella B (granting of risk).

Nella prima sono coniugati gli elementi della gravità e della probabilità dell'evento. Questa tabella porta ad individuare un livello di rischio (da alto a basso). Il valore trovato viene poi aggiustato con elementi correttivi, nel caso il prodotto possa essere utilizzato da parte di persone vulnerabili (anziani, bambini, non vedenti, ecc.).

Questo metodo presenta una sostanziale facilità di applicazione anche se ha ampi margini di soggettività: nell'esame del rischio di una bicicletta BCX su un campione di persone (100%), la maggioranza (60%) ha ritenuto il mezzo con una bassa propensione alle lesioni, mentre si è divisa sulla probabilità delle lesioni (tra alta o media) e sul rischio finale.

Si è correttamente rilevato che esistono in natura un gran numero di variabili che determinano un accadimento e che non sempre è possibile considerare; le diverse metodologie portano, pertanto, a risultati¹⁰³ che spesso sono esemplificativi.

In relazione alla specificità del settore *automotive*, si evidenziano peculiarità, occorre, infatti, tener conto della condotta umana nell'utilizzazione di questo prodotto e della tipologia del medesimo (usato con molta frequenza, in condizioni di viabilità disagiata, con vari passeggeri a bordo, per lunghi tragitti senza soste, ecc.). Mentre la valutazione della tabella A appare più agevole, in quanto basata su considerazioni tecniche, quella della tabella B presenta maggior complessità, nel momento in cui si valuta la vulnerabilità della

¹⁰³ Descrittivamente, utilizzando indici numerici, si può fare questo esempio: l'evento A ha una propensione a causare lesioni lievi, gravità 1, ad una alta probabilità di accadere, probabilità 10. Di conseguenza il risultato della combinazione è $1 \times 10 = 10$. L'evento B potrebbe avere effetti molto più negativi e gravità 10, ma accadere raramente ed avere probabilità 1. La comparazione degli eventi A e B porta a risultati uguali (10) in quanto il rapporto tra un grave effetto ed una scarsa probabilità è pari al rapporto tra una bassa gravità ed una elevata probabilità.

Tale assunto ha i limiti propri di questa esemplificazione, ma il principio pare corretto.

persona nella interazione con la vettura. Nel grado di vulnerabilità si dovranno considerare non solo le qualità della persona (anziano, bambino), ma anche le relazioni comportamentali¹⁰⁴ delle persone alla vettura¹⁰⁵

Gli Stati comunitari usano anche propri metodi valutativi, meglio adatti in determinati casi, è certo che maggiore è la possibilità di attingere elementi di valutazione da banche dati o da norme tecniche, maggiore è la possibilità di superare una certa dose di soggettività nelle valutazioni.

La relazione tra l'evento e l'uso del prodotto si misura, con diverso metodo, anche attraverso il test della sorpresa dell'osservatore del verificarsi dell'evento rispetto alla considerazione che ha della sicurezza del prodotto. Se il prodotto viene considerato dall'utente privo di rischi reali, il verificarsi del danno suscita incredulità e la misura protettiva appare urgente.

La gravità dell'evento è data, come si diceva, dall'intensità delle lesioni che possono essere causate (lievi, medie, gravi).

Il costruttore deve considerare sia le conseguenze alle persone che alle cose ed all'ambiente. Queste ultime possono essere anche disastrose da un punto di vista economico: è emblematico il caso di un costruttore di autocarri rimasto coinvolto nel procedimento penale sorto a seguito di un incendio avvenuto nella galleria del Monte Bianco, costruttore assolto in dibattimento, per mancanza della prova sulla difettosità (pericolosità) del mezzo.

¹⁰⁴ E' singolare come un mezzo che può esprimere una estrinseca pericolosità sia sottovalutato dal conducente: si pensi a tutti quei casi in cui il conducente si pone alla guida in non perfette condizioni psicofisiche.

¹⁰⁵ Grande sforzo per valutare il comportamento del conducente si rintraccia nella raccomandazione del 22.12.06 sulla sicurezza ed efficienza dei dispositivi e sistemi di informazione in-vehicle.

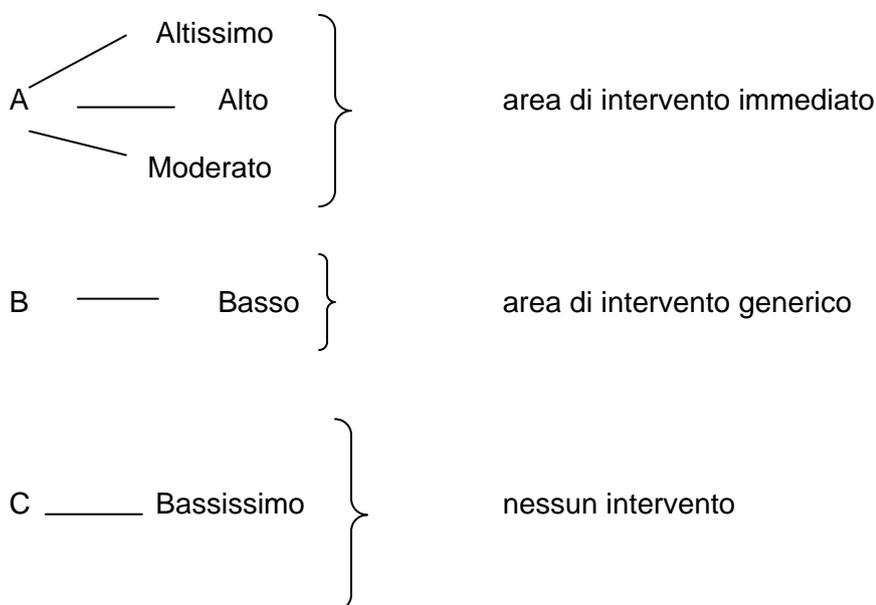
La valutazione del rischio termina accertando se questo è accettabile o non; nel primo caso non vanno attivate misure. L'accettabilità deriva da una valutazione se la tecnologia utilizzata si presenta allineata allo stato dell'arte. In questa fase i quesiti cui il costruttore deve rispondere sono generalmente questi: sono state ridotte tutte le situazioni pericolose? Sono state applicate misure di protezione adeguate? È dimostrabile l'affidabilità delle misure scelte? Le misure scelte sono proporzionate? Le informazioni offerte sono sufficientemente chiare? L'utente è messo in guardia dai rischi residui? Le precauzioni supplementari sono sufficienti?

Se la pericolosità persiste una anche dopo che il produttore ha assunto misure di attenuazione, occorre introdurre un'ulteriore misura correttiva: *“a machine is unsafe if a risk evaluation show that protective measure are necessary in order to reduce the risk further”*.

Tavola 2



Livello di rischio



Nella Guida si fa l'esempio di un giocattolo per bambini: un orsetto; gli occhi ed i bottoni del giocattolo possono essere asportati ed ingeriti. La gravità è al grado massimo (pericolo di morte, gravissima) la probabilità bassa, si ottiene un livello di rischio moderato (A), ma con necessità di intervento correttivo. Come fattore correttivo (in aumento) occorre tener conto che il pericolo (v. considerando n. 8 direttiva 2001/95/CE) si dirige ad una persona vulnerabile (bambino).

Alla Tavola 8 nella prima colonna vengono descritti il pericolo (hazard): nel caso di specie la macchina emette un getto d'acqua ad alta pressione che diventa tagliente, nonché le conseguenze possibili: probabilità di lesioni alla persona (rischio); nella seconda colonna sono descritti altri elementi valutativi del rischio, il grado di rischio, il tempo di esposizione al pericolo dell'operatore e la difficoltà di evitare il pericolo; nella terza colonna sono descritti gli elementi di valutazione e nella quinta colonna è individuata la misura correttiva.

Vale, inoltre, il principio comunitario di "precauzione", in base al quale occorre valutare se in base alla scienza attuale sono percepibili sicuri effetti negativi. Nel caso in cui la risposta della scienza sia incerta, ma vi sia, comunque, alta probabilità di pericolo alla salute (v. ad esempio per il tabacco) questo principio giustifica l'adozione di misure di sicurezza (ad esempio, avviso del pericolo applicato alle confezioni attraverso il metodo della Labelling). All'art. 6 della DGSP si precisa che le autorità competenti intervengono tenendo conto del principio di precauzione, nel rispetto del trattato istitutivo della comunità, per attuarlo in modo proporzionale alla gravità del rischio. Un intervento in base a questo principio dovrebbe tenere conto della proporzionalità tra il rischio ed il livello di protezione ricercato, della coerenza della misura con altre precedenti, dell'esame dei vantaggi e degli oneri risultanti dall'azione o dall'assenza di azione, del riesame delle misure alla luce dell'evoluzione scientifica ("Qualora sussistano incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, le istituzioni comunitarie, in applicazione del principio di precauzione e di azione preventiva, possono adottare misure di tutela senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi", v. Corte di Giustizia CE, 12 gennaio

2006, 504). L'affermazione di questo principio porta a ritenere che il produttore deve preventivamente valutare la potenzialità dannosa del prodotto, anche nelle zone di incertezza, ove seri dati scientifici possano portare alla congettura che esistono ragionevoli indizi di pericolosità, anche se non prove. Il principio diverge da quello della causalità giuridica nella responsabilità civile ove il giudice deve ricollegare un evento ad un fatto scatenante (la causa), attraverso la rigorosa ricostruzione di un processo logico/giuridico/fattuale. In questa ricerca, stante l'irripetibilità dello stesso evento in natura, il giudice può ricorrere alle c.d. leggi di copertura, leggi appartenenti alla scienza od alla logica che possano permettere di raggiungere certezze ragionevoli, se non assolute. Nel caso di prodotti pericolosi le leggi scientifiche offrono un notevole apporto, ma esigenze cautelari potrebbero portare ad adottare una misura di protezione anche in casi incertezza sull'effettivo collegamento tra causa ed effetto ("La situazione di pericolo derivante dagli impianti di telefonia mobile non è affatto provata, atteso che, in materia, mancano ancora certezze scientifiche e vige il principio di precauzione. A tal fine, sono stati fissati dei limiti di esposizione, e l'Arpac è l'unico organo competente a pronunciarsi sull'applicabilità degli stessi e, dunque, sulla tutela della salute pubblica, vedi T.A.R. Campania- Napoli, sez. VII, 15 marzo 2006, 2965).

8. Gli interventi correttivi

A livello di rischio A (tavola 2) occorre informare le autorità preposte, isolare le scorte, avvisare i distributori, informare i componentisti, impostare un programma di comunicazione.

I rimedi possono riguardare, innanzi tutto, o il prodotto complesso oppure i pezzi di ricambio originali e sono costituiti dalla riparazione, dalla sostituzione o dal ritiro del prodotto. Nei casi di minore importanza l'intervento può limitarsi all'implementazione delle istruzioni per l'uso. Questi rimedi sono corrispondenti a quelli previsti dalla normativa sulla garanzia di conformità dei beni di consumo (dir. 44/99/CE), che prevedono anch'essi la riparazione, la sostituzione o la risoluzione del contratto (oltre alla riduzione del prezzo, qui inapplicabile) e prescindono dalle conseguenze dannose. I rimedi¹⁰⁶ possono essere applicati in via graduale, in relazione ai dati che provengono dal prodotto in circolazione. Le autorità competenti possono chiedere una serie di misure.

Nei casi più gravi è necessario il ritiro del prodotto, con consegna di un prodotto nuovo¹⁰⁷ in sostituzione o la rifusione del prezzo.

La DGSP introduce il concetto di rischio grave (art. 2/d) per imporre da una parte (art. 3/8) al costruttore di offrire maggiori informazioni sui rischi presentati dal prodotto e dall'altra per creare una corsia preferenziale informativa (art. 6/3) percorribile dalle autorità locali per avvisare quelle comunitarie centrali ed intraprendere così eventuali azioni rapide di intervento. È grave quel rischio che presenta una minaccia (attuale o futura) che richiede un intervento immediato (il concetto di rischio grave migliora quello usato nella precedente direttiva di "rischio immediato", il quale aveva lasciato non poche

¹⁰⁶ Si pone, inoltre, l'ulteriore problema della comunicazione ai riparatori indipendenti di notizie (ad esempio, numeri di serie) sui prodotti interessati dalla campagna. Le campagne di richiamo sembrerebbero una zona riservata al costruttore, il quale provvede ad interventi gratuiti. La materia è però inesplorata; ora, tenuto conto che l'area degli interventi sui meccanismi antinquinamento e sui prodotti insicuri sembra, sotto un certo profilo, un'area di interesse generale, il problema non pare risolvibile se non a livello normativo. Il problema è diverso da quello della garanzia, regolata da un contratto. Rimane la constatazione che nella DGSP il soggetto che è obbligato all'intervento è il produttore.

¹⁰⁷ Non è chiaro se sia possibile offrire materiale rigenerato, ma funzionale per la riparazione di un prodotto che, bene o male, è usato.

perplexità a causa della sua labilità: possono infatti verificarsi situazioni di intervento immediato per le quali il rischio non è percepibile come immediato, in quanto molti interventi vengono operati su base di congetture; altresì consente di eliminare da determinati trattamenti i rischi non gravi, esclusi dal Sistema RAPEX, v. art. 9/2, D. Lgs. 172/04).

Nel caso di richiamo il prodotto viene sottoposto ad una riparazione da parte del costruttore e rimesso nel mercato, nel caso di ritiro il prodotto è eliminato dal mercato. Ovviamente, dovranno essere rimborsati ai clienti anche i costi necessari per riparare il prodotto prima della misura di intervento messa in atto dal produttore.

Il consumatore può non aderire alla proposta del costruttore, nel qual caso si assume la responsabilità di un eventuale sinistro, salvo che la misura proposta dal costruttore sia inadeguata. Se ciò si verifica, come avviene nella garanzia, può esigere la misura ritenuta soddisfacente (in realtà in molti ordinamenti per evitare problemi i costruttori concordano con le autorità locali le misure da intraprendere).

Gli interventi possono essere volontari o coattivi. Il ritiro coattivo è disposto dall'autorità competente. Se è volontario, il contatto può essere diretto o tramite la rete assistenza del costruttore. L'intervento diretto è quello maggiormente praticato e viene attivato dal costruttore a mezzo lettera raccomandata spedita al cliente oppure tramite forme collettive di comunicazione, ad es. comunicati stampa; ovviamente, in quest'ultimo caso vanno scelti mezzi di informazione appropriati ed adatti a raggiungere il possessore del veicolo. La comunicazione deve prevedere la richiesta di indicazione del nuovo

proprietario, in caso di trasferimento della proprietà. Unita alla lettera è, pertanto, opportuna una seconda lettera di ritorno prepagata.

Se interviene la rete assistenza questa è dotata dal costruttore di una lista di clienti da contattare residenti in una zona geografica, con indicazione del riparatore di riferimento. L'officina della rete deve compilare una lista degli interventi e passarla al produttore. Il feedback può essere gestito dal costruttore a livello informatico, in tempo reale, oppure anche attraverso i sistemi della garanzia di fabbrica. Anche in questo modo torna al costruttore un report dell'intervento.

Il produttore può anche operare un ritiro confidenziale¹⁰⁸ se l'intervento riparativo avviene in occasione di tagliandi o riparazioni di routine.

Per identificare i clienti vengono utilizzate le banche dati¹⁰⁹ in possesso del costruttore.

Impostando il programma di comunicazione il costruttore mette a disposizione un "numero verde", definendo un elenco di persone da contattare ed un comunicato.

A proposito dei sistemi di controllo delle emissioni (OBD) la direttiva 98/69/CE al punto 6.4 e segg. dell'allegato 1, prescrive che il costruttore deve tenere un registro relativo alla campagna di richiamo dei veicoli e presentare all'autorità di omologazione una relazione sullo stato di avanzamento della campagna.

Il costruttore deve assegnare al programma un numero od un nome che lo caratterizzano, procedere alla descrizione delle modifiche, degli adattamenti, riparazioni, correzioni da effettuare per ripristinare

¹⁰⁸ Ovviamente questa forma presuppone un pericolo non immediato. Non pare corretto non informare il cliente dell'intervento di ripristino allorché viene eseguito.

¹⁰⁹ Non vi è dubbio che su queste banche dati il costruttore abbia un diritto d'autore e possa non renderle disponibili a terzi salvo ordine del Giudice (nel processo inglese si ricorre spesso alla richiesta di "disclosure" di questi obblighi).

la conformità dei veicoli compreso un riassunto dei dati e degli studi tecnici su cui si è basato il costruttore per decidere gli interventi specifici, nonché alla descrizione delle modalità secondo le quali il costruttore informerà i proprietari dei veicoli.

Inoltre, è necessario determinare un congruo obiettivo di intervento, fissando una percentuale ragionevole di contatti di clientela.

Tale articolata normativa può applicarsi per analogia, risultando dettagliata e rigorosa¹¹⁰.

¹¹⁰ 6. PROGRAMMA DEGLI INTERVENTI DI RIPRISTINO

6.1. Quando l'autorità di omologazione è certa che un tipo di veicolo non è conforme ai requisiti contemplati nelle presenti disposizioni, essa chiede al costruttore di presentare un programma degli interventi necessari per ripristinare la conformità del veicolo.

6.2. Il programma degli interventi necessari deve essere inviato all'autorità di omologazione entro un termine massimo di 60 giorni lavorativi a decorrere dalla data della notifica di cui al punto 6.1. L'autorità di omologazione dispone di un periodo di 30 giorni lavorativi per approvare o rifiutare il programma suddetto. Tuttavia, qualora il costruttore possa comprovare all'autorità di omologazione competente che è necessario più tempo per compiere indagini sulla non conformità onde presentare un programma di interventi di ripristino, viene concessa una proroga.

6.3. Gli interventi di ripristino devono applicarsi a tutti i veicoli che potrebbero presentare lo stesso difetto. Occorre valutare se debbano essere modificati i documenti relativi all'omologazione.

6.4. Il costruttore deve fornire una copia di tutte le comunicazioni relative al programma di interventi. Il costruttore deve inoltre tenere un registro relativo alla campagna di richiamo dei veicoli e presentare regolarmente all'autorità di omologazione una relazione sullo stato di avanzamento della campagna.

6.5. Il programma degli interventi deve contenere i documenti di cui ai punti da 6.5.1 a 6.5.11. Il costruttore deve assegnare al programma un numero o un nome unico che lo caratterizzano.

6.5.1. Una descrizione di tutti i tipi di veicoli compresi nel programma.

6.5.2. Una descrizione delle modifiche ed adattamenti, riparazioni, correzioni, aggiustamenti o qualsiasi altro cambiamento specifico da effettuare per ripristinare la conformità dei veicoli, compreso un riassunto dei dati e degli studi tecnici su cui si è basato il costruttore per decidere gli interventi specifici destinati a ripristinare la conformità del veicolo.

6.5.3. Una descrizione delle modalità secondo le quali il costruttore informerà i proprietari dei veicoli.

6.5.4. Una descrizione della manutenzione o dell'impiego corretti, se del caso, che il costruttore pone come condizione per godere del diritto alle riparazioni nel contesto del programma di interventi, nonché la spiegazione dei motivi di tali condizioni. Possono essere imposte condizioni di manutenzione o di impiego soltanto quando sia dimostrabile che esse sono connesse alla non conformità del veicolo e al programma di interventi.

Il messaggio deve essere chiaro, semplice, non reticente, non eccessivamente allarmistico, esauriente, senza inutili tecnicismi. Se il contatto non si realizza, va ripetuto altre volte.

Circa i risultati, contatti dal 70% all'85% sono ottimali, essendoci una percentuale fisiologica dal 15% al 30 % di mancate risposte. Buoni risultati possono essere contatti pari al 50% nei primi 6 mesi, 70% dopo 12 mesi e 80-90% dopo 18 mesi.

6.5.5. Una descrizione della procedura che i proprietari del veicolo devono seguire per ottenere il ripristino della conformità, compresa la data a partire dalla quale possono essere praticati gli interventi di ripristino, i tempi previsti dall'officina per la loro esecuzione e il luogo in cui essi possono essere effettuati. La riparazione deve essere eseguita speditamente, entro un termine ragionevole dalla consegna del veicolo.

6.5.6. Una copia della comunicazione inviata al proprietario del veicolo.

6.5.7. Una descrizione succinta del sistema seguito dal costruttore per garantire un approvvigionamento adeguato dei componenti o dei sistemi, necessari ad effettuare la riparazione. Deve essere indicata la data in cui sarà disponibile una fornitura adeguata dei componenti o dei sistemi per iniziare la campagna.

6.5.8. Una copia di tutte le istruzioni deve essere inviata alle persone che effettuano la riparazione.

6.5.9. Una descrizione degli effetti dei proposti interventi di ripristino contenuti nel programma sulle emissioni, sul consumo di combustibile, sulla manovrabilità e sulla sicurezza di ciascun tipo di veicolo, corredata dai dati, dagli studi tecnici, ecc. su cui sono basate le conclusioni.

6.5.10. Qualsiasi altra informazione, verbale o dati ritenuti necessari, entro limiti ragionevoli, dall'autorità di omologazione per valutare il programma degli interventi.

6.5.11. Qualora il programma implichi il richiamo dei veicoli, all'autorità di omologazione deve essere presentata una descrizione delle modalità di registrazione degli interventi. Nel caso in cui si utilizzi un'etichetta, deve essere presentato un esemplare della medesima.

6.6. Può essere chiesto al costruttore di eseguire sui componenti e sui veicoli che hanno subito una modifica, una riparazione o un cambiamento, prove che siano contenute entro limiti ragionevoli e che siano necessarie per dimostrare l'efficacia del cambiamento, della riparazione o della modifica proposti.

6.7. Il costruttore è tenuto a costituire un registro relativo a tutti i veicoli richiamati e riparati e con l'indicazione dell'officina che ha eseguito le riparazioni. L'autorità di omologazione deve poter consultare tali registri, su richiesta, per un periodo di cinque anni a decorrere dall'attuazione del programma di interventi.

6.8. La riparazione e/o la modifica o il montaggio di nuove attrezzature vengono annotati in un certificato rilasciato dal fabbricante al proprietario del veicolo.

Appendice 4 (1)

È molto importante monitorare costantemente la campagna, valutando la % di risposta del cliente.

Quando l'obiettivo è raggiunto, l'intervento può dirsi concluso.

Sono previsti, in alcuni paesi, "form" per la comunicazione alle autorità pubbliche con gli elementi principali dell'intervento, la data di inizio, ecc..

Esiste una tecnica di redazione del MESSAGGIO, in quanto il destinatario deve immediatamente percepirne l'importanza. Va preliminarmente rilevato che il MESSAGGIO è un'arma a doppio taglio per il costruttore, da una parte è una confessione di un deficit del proprio prodotto, dall'altra è indice di un forte interesse del produttore alla massima tutela del consumatore, anche a costo di perdite economiche. Un messaggio alla clientela alla cui base è posto l'interesse del consumatore è generalmente ben percepito dal consumatore che lo apprezza. In alcuni casi, si è potuto accertare che la scelta rigorosa del costruttore che antepone la sicurezza al proprio tornaconto può trasformarsi anche in un vantaggio promozionale: è noto il caso del "ritiro" dei pneumatici da parte della Michelin nella gara di F1 del Gran Premio USA disputato ad Indianapolis un paio di anni fa. L'opinione pubblica ha valutato questa scelta, peraltro molto onerosa dal punto di vista economico, come una valida policy aziendale. Dunque, anche l'ufficio marketing del costruttore può farsi, in determinati casi, sostenitore della campagna creando un'immagine vincente anche in situazioni apparentemente difficili.

La titolazione è importante e necessita dell'avviso: "Importante avviso di sicurezza".

La Guida riporta un esempio pratico (v. Tavola 3).

Tavola 3

IMPORTANTE AVVISO DI SICUREZZA – SAFETY RECALL

Tagliaerba Pratoverde 44123

Serie (1)

- a. siamo venuti a conoscenza che alcuni tagliaerba GG123 venduti dal ____ al ____, presentano un difetto di funzionamento.
- b. Il difetto può causare la rottura della impugnatura con pericolo di gravi infortuni alle mani dell'utilizzatore.
- c. È importante verificare il numero di serie del prodotto, il numero di serie è posto (...).
- d. Se siete proprietari di un prodotto con numero di serie compreso tra quelli indicati, dovete cessare di utilizzarlo e rivolgervi al distributore ____ indicato.
- e. I lavori di riparazione saranno senza oneri.

Ragione sociale produttore:

Ufficio Customer Care:

N. verde:

Distributore:

Questo messaggio è confezionato secondo le sopra cennate tecniche. Le sue frasi possono essere analizzate e scomposte.

- siamo venuti a conoscenza > notizia del problema e localizzazione del prodotto

- il difetto può causare¹¹¹ > descrizione del deficit e delle conseguenze ¹¹²

- dovete cessare di utilizzarlo > prima misura di intervento

Un noto costruttore di motociclette distingue, nella propria pagina web, tra “image recall campaign” e “safety recall campaign”: La prima concerne esclusivamente problemi di funzionamento che non coinvolgono la sicurezza. La distinzione si presenta corretta e ripropone quella tra campagna di aggiornamento tecnico e campagna

¹¹¹ Per un esame della tecnica descrittiva dei rischi, v. sul sito web della UE, voce consumatori, RAPEX.

¹¹² La probabilità di una sottovalutazione del messaggio è evenienza possibile, anche se esistono indicatori nella lettera che creano un certo allarme. A tale situazione può portare l'affermazione del costruttore che non esiste casistica di un possibile danno. Dovranno però essere le conseguenze possibili a provocare il corretto allarme.

di richiamo, presenta però una certa promiscuità di linguaggio della quale andrà verificata la comprensibilità per i consumatori.

Va poi identificato il prodotto, come si diceva, il rischio, precisato il tipo di intervento, quali operazioni il cliente deve effettuare e dove effettuarle. Inoltre, va specificata la gratuità dell'intervento.

Molto ben realizzato appare il messaggio di un costruttore di freni apparso sul web ove in funzione preventiva, malgrado non si fosse accertato un caso concreto di deficit, ha chiesto il ritiro di cavi freno, chiaramente specificando il nome del prodotto, il codice dell'articolo, il tipo di pericolo, i luoghi di vendita, il periodo interessato della vendita, il modo per identificarlo (stabilendo la procedura "fai da te" per verificarne il possesso), il punto di contatto, il soggetto interessato per la verifica se il prodotto è stato acquistato, la gratuità della sostituzione.

Nel caso di una vettura appare molto importante la descrizione delle possibili conseguenze del deficit al fine non solo di rendere il cliente edotto, ma anche di evitare che la denuncia, se generica, venga strumentalmente presa a pretesto per "agganciare" eventuali sinistri già avvenuti al difetto lamentato, sfruttando la "confessione" del costruttore.

Appare utile avere anche a disposizione uno staff a conoscenza del problema ed un elenco di domande che possono essere svolte e di risposte, la c.d. F.A.Q., Frequently Asked Questions (tecnica ampiamente conosciuta nei call center).

La comunicazione epistolare costituisce il metodo privilegiato di interazione con il cliente. Si suggerisce una schematicità e una progressiva incisività del messaggio, al fine di giustificare successivi inoltri. È necessaria in alcuni Stati la condivisione del testo con le

autorità locali. Queste spesso hanno rimarcato l'importanza della dizione "avviso di sicurezza"¹¹³ e consigliano il wording (VEHICLE) SAFETY RECALL, applicato anche alla parte esterna della lettera. Si è ritenuto anche molto utile la comunicazione al cliente di prendere contatti telefonici col costruttore, in quanto verbalmente possono essere offerte migliori spiegazioni.

Il messaggio è indirizzato: a) al cliente; b) alle autorità competenti¹¹⁴; c) ai distributori (rete).

Negli Stati ove la problematica è più avvertita esistono siti internet predisposti dalle autorità competenti per informazione sulle campagne di richiamo.

In U.K. è stato redatto un "codice" dall'Ispettorato dei Trasporti DETR e dalle organizzazioni dei costruttori (SMMT) che prevede particolari metodologie e specifici form da utilizzare. Negli U.S.A. un ente specifico NHTSA provvede a dettagliate informazioni ed a seguire le campagne di richiamo, inoltre pubblica brochure, facilmente scaricabili da internet circa i modi comportamentali che devono essere tenuti da utenti e costruttori. In Italia è tutt'ora vigente un accordo in base al quale le campagne di richiamo dei veicoli sono pubblicizzate in un sito gestito dal Ministero dei Trasporti (il quale mantiene una funzione di supporto tecnico, mentre il MAP è l'autorità di controllo).

¹¹³ Nella guida per le recall campaign del governo australiano si precisa addirittura la dimensione dell'avviso, l'opportunità di apprestare una cornice con tratto discontinuo e di **apporre un triangolo sull'angolo sinistro della cornice**, essendo questo un indice internazionale di avviso importante e l'indicazione del sito del governo che si occupa di recall.

¹¹⁴ La DGSP pone a carico dei produttori e dei distributori un obbligo concorrente di informare le autorità competenti se vengono a sapere od avrebbero dovuto sapere che il prodotto presenta rischi. Lo scopo dell'obbligo e della procedura di notifica è quello di permettere alle autorità di controllare se le imprese abbiano adottato le misure opportune per affrontare i rischi che comporta l'immissione in commercio dei prodotti (v. orientamenti per la denuncia di pericolosità di generi di consumo alle autorità competenti ai sensi dell'art. 5, paragrafo 3 della direttiva 2001/95/CE).

Generalmente all'esecuzione dei rimedi provvede la rete assistenza del costruttore a titolo gratuito.

È opportuno che il prodotto riparato rechi menzione (ad es. attraverso l'applicazione di adesivi) della riparazione.

9. Allestimento della campagna

A livello normativo in Italia la disciplina delle campagne di richiamo venne inizialmente prevista con il D. Lgs. 17/3/95, 115 (attuativo della direttiva 92/59/CEE), che dettava regole obbligatorie per la messa in circolazione dei beni e per organizzare il controllo dei medesimi ed il loro ritiro. Per la prima volta il servizio post vendita era esaminato nella prospettiva della circolazione di un prodotto sicuro.

Attualmente la base normativa è costituita dalla DGSP, recepita in Italia con il D. Lgs. 172/04, ma spunti si ritrovano nella disciplina specifica dell'omologazione delle autovetture. L'art. 30 della proposta di modifica della direttiva sulle omologazioni delle autovetture precisa che non solo i rischi alla salute sono rilevanti ai fini dell'attivazione di provvedimenti correttivi, ma anche quelli, in generale, alla sicurezza del traffico ed all'inquinamento, nelle sue varie forme: emissioni, acustico, elettromagnetico. La norma precisa che il costruttore è obbligato ad operare una campagna di richiamo in presenza di rischi oggettivi, avvertendo la stessa autorità di omologazione. Testualmente: *"A manufacturer who has been granted an EC vehicle Type approval and who in application of the provisions of a regulatory act or in application of article 8 of Council directive 92/59/EEC (sostituita dalla 2001/95/CE, n.d.r.), has to operate a recall campaign of vehicles already placed on the market because one or more systems, components or separate technical units fitted to the vehicle,*

*albeit duly approved in accordance with this directive, present a serious risk to **road safety, public health or environmental protection**¹¹⁵, shall immediately inform the approval authority that granted the vehicle approval".* L'autorità di omologazione è intesa (considerando 26, definizione), come l'autorità nazionale competente ad emettere certificati di omologazione. Questa norma chiarisce che la campagna di richiamo deve prendere a riferimento i tre rischi sopra indicati i quali non operano in condizioni subalterne.

La risposta del costruttore, in dipendenza di un alto livello di pericolo deve essere del tutto tempestiva. La decisione va presa dall'organo costituito dal produttore dopo le valutazioni sopra indicate. Occorre, poi, avere a disposizione, un numero di parti di ricambio sufficiente per effettuare un primo raggio di interventi.

Un minimo di disponibilità di 40-50% permette un serio avvio della campagna.

¹¹⁵ Road safety, public health e environmental protection sono i tre rischi che obbligano il costruttore di una vettura ad intervenire.

I rischi alla circolazione ed alla salute sono trattati, oltre che (in generale) dalla normativa sui prodotti pericolosi (direttiva 2001/95/CE), nello specifico dal codice della strada e dalle norme sulla sicurezza passiva (v. ad es. la c.d. pedestrian directive, in relazione agli urti frontali contro i pedoni 2003/102/CE).

Il rischio all'ambiente trova una regolamentazione di base nella direttiva 70/220/CEE, che integra la direttiva sulle omologazioni 70/156/CEE, la quale ha stabilito gli step per pervenire ad un controllo ed abbattimento delle emissioni dei gas di scarico. La direttiva 70/220/CEE è poi stata implementata da altre direttive, tese ad un costante miglioramento delle condizioni ambientali. Si è, pertanto, pervenuti a prevedere (art. 2 direttiva 98/69/CE) che dal 1° gennaio 2000 gli Stati membri non possono concedere l'omologazione CE ai veicoli che non rispettano i requisiti ivi previsti e che i certificati di conformità previsti dall'art. 7 della direttiva 70/56/CEE per l'immatricolazione delle vetture non sono più validi se accompagnano vetture nuove non rispondenti a detti requisiti. L'efficienza di funzionamento dei meccanismi di controllo delle emissioni (OBD) deve essere assicurata per tutta la normale vita utile dei veicoli in condizioni di normale utilizzazione, tali condizioni sono fissate dalla direttiva 98/69/CE in 80.000 Km o 5 anni elevati dal 2005 a 100.000 Km.. Emerge qui il concetto di efficienza di determinati particolari per un periodo **convenzionalmente indicato come vita media** (concetto molto simile a quello anglosassone di ragionevole durata del bene). L'inefficienza di questi particolari altera le stesse condizioni di omologazione. Se ne potrebbe inferire che tutta la materia della sicurezza vada parametrata alla vita normale dell'autovettura. Diversa misura viene indicata nella responsabilità da prodotto, ove la responsabilità si perpetua sul più ampio periodo di 10 anni. Il periodo fissato dalla normativa sulle emissioni appare una indicazione più specifica ed attinente all'autovettura (il concetto di vita normale è ripresa da altre direttive in materia di inquinamento veicolare), rispetto a quella della responsabilità da prodotto.

È intuitivo a questo punto notare come il produttore debba assicurare la presenza sul mercato dell'after market dei ricambi per un periodo congruo oltre la cessazione della produzione del prodotto e che il distributore non debba acquisire per la rivendita prodotti dei quali non ha dal produttore "la garanzia" della disponibilità delle parti di ricambio. La questione non attiene però specificatamente alla problematica della circolazione del prodotto sicuro od a quello della garanzia dei beni di consumo, quanto allo stesso presupposto della qualità di bene commerciale. La messa in commercio di un prodotto del quale non può essere effettuata la riparazione per assenza delle parti di ricambio pregiudica la fruibilità del prodotto, il quale potrebbe essere giudicato funzionalmente inidoneo allo scopo cui è destinato (nel qual caso opererebbe la disciplina dell'*aliud pro alio*) e giustificare la richiesta da parte del consumatore di risoluzione del contratto anche al di fuori dei termini di garanzia. Sotto altro profilo, anche le ragioni del distributore potrebbe essere pregiudicate dall'assenza sul mercato di parti di ricambio, perché questi potrebbe essere soggetto alla richiesta di risoluzione del contratto da parte del consumatore, ma non poter poi ribaltare le conseguenze negative di tale richiesta sul produttore ove quest'ultimo non sia più presente sul mercato o sia straniero (extra UE). La scelta di distribuire prodotti deve pertanto implicare anche "la garanzia" della disponibilità sull'after market dei ricambi; si ricorda che nel settore della meccanica è prassi prevedere la presenza di ricambi per 10 anni dalla cessazione della produzione del bene¹¹⁶. La normativa U.S.A. in

¹¹⁶ Circa corretti obblighi informativi a proposito del prodotto, delle sue caratteristiche, dei rischi, della presenza sul mercato di un servizio post vendita, v. Direttiva 2005/29/CE sulle pratiche commerciali sleali.

tema di recall prevede l'obbligo di intervento per veicoli con vetustà sino a 10 anni.

Particolare cura va usata per il recupero delle parti, stabilendo una procedura simile alla garanzia ove la parte sostituita è tenuta separata ed avviata alla riparazione o smaltimento (sullo smaltimento dei veicoli, v. Dir. 2000/53/CE, end of life).

Raggiunto un sufficiente target, la campagna può essere chiusa e dati gli avvisi necessari alle autorità.

10. La sicurezza del prodotto

L'obbligazione di sicurezza impone al produttore l'immissione sul mercato di un bene di consumo che deve presentarsi sicuro nell'uso normale (vedi definizione di prodotto sicuro dell'art. 2, lettera b, DGSP), non deve presentare, quindi, rischi latenti.

Per la DGSP il rischio è una *ipotetica, ma sufficientemente concreta, possibilità* del prodotto di causare lesioni alle persone od alle cose nell'ambito di un normale utilizzo, valutata attraverso un calcolo probabilistico. Questa situazione è già sufficiente a realizzare la violazione della normativa¹¹⁷.

La DGSP è una normativa orizzontale operante a livello comunitario, attuata in Italia attraverso il D. Lgs. 172/04¹¹⁸.

La pericolosità costituisce fattispecie penalmente rilevante (v. art. 11, D.P.R. 172/04) in quanto l'interesse protetto è quello della collettività. Rileva, pertanto, un "problema" tecnico che è presente su un numero di prodotti non circoscritto ad un limitato (e conosciuto) ambito (se

¹¹⁷ Può anche essere rinvenuta nella disciplina della garanzia per i vizi, applicabile anche a vizi meramente potenziali, v. Cass. 6089/00.

¹¹⁸ Che ha abrogato il D. Lgs. 115/95, attuativo della direttiva 92/59/CEE.

così fosse gli obblighi del produttore si esaurirebbero nel ripristino immediato della funzionalità dei singoli prodotti avariati).

La struttura della fattispecie in esame (prodotto potenzialmente pericoloso) è difficilmente collocabile nel sistema della responsabilità civile (sia essa contrattuale che extracontrattuale), fondata sul risarcimento di un danno effettivo. Come si è detto può, invece, rientrare nel difetto di conformità, in quanto questo prescinde dal verificarsi di un danno (si pensi al caso in cui il conducente di una vettura si avveda che non funziona la spia di recovery quando l'auto presenta un malfunzionamento ai freni). In sede civile è esperibile, come detto l'azione di mancanza di conformità per assenza delle qualità caratterizzando il prodotto (*aliud pro alio*). E' stato, inoltre, utilizzato lo strumento dell' inibitoria "collettiva". L'art. 139 del Codice del Consumo prevede la legittimazione (ad agire) delle associazioni dei consumatori per far valere la violazione di interessi collettivi dei consumatori, recependo quanto già disponeva la L.281/98¹¹⁹. Nel caso l'azione sia accolta, il giudice può inibire gli atti ed i comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori (si tratta di una inibitoria corrispondente a quella prevista dall'art. 2599 c.c. in tema di concorrenza sleale), adottare le misure idonee a correggere od eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate ed ordinare la pubblicazione del provvedimento sulla stampa. In forza di questa normativa (allora era vigente la L. 281/98) il tribunale di Torino ha ordinato ad una casa automobilistica su ricorso di una associazione di consumatori di "attuare una campagna informativa di richiamo nei confronti di tutti i proprietari identificabili tramite estratto del P.R.A."

¹¹⁹ Si noti che il D.L. 224/01 di attuazione della direttiva 98/27/CE relativa ai provvedimenti inibitori a tutela degli interessi dei consumatori, direttiva che ha originato la normativa italiana singolarmente, nel richiamare le direttive che possono determinare la tutela inibitoria, richiama la direttiva 99/44/CE sulla garanzia, ma non quella sui prodotti pericolosi 92/59/CEE

Questo provvedimento è stato fondato su un'interpretazione molto discutibile delle misure idonee a correggere od eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate; la struttura della norma si poneva, infatti, essenzialmente come una inibitoria (ordine negativo) e le misure accessorie non possono che essere agevolative della medesima. L'adozione di una campagna di richiamo di un prodotto richiede scelte tecniche che possono essere assunte idoneamente solo da parte di un organo tecnico specializzato che possa valutare la misura idonea, le modalità esecutive e la loro efficacia. Se la scelta è operata da un giudice ordinario, a parte la difficoltà di configurare un ordine del giudice di fare, rischia di rivelarsi del tutto inadeguata e, comunque, priva di controllo. Tale interpretazione è avvalorata dalla specifica competenza di organismi amministrativi locali deputati a tali incombenze (nel caso dell'Italia il M.A.P.). A quanto se ne sa, neppure in USA interviene il giudice ordinario per ordinare campagne di richiamo. Se fosse ammissibile una concorrente competenza tra giudice ordinario ed autorità competente si potrebbero verificare situazioni configgenti. Va altresì rilevato che se entrerà in vigore la normativa di cui alla proposta di disegno presentata nel 2006 che reitera una precedente analoga proposta, il giudice potrà stabilire anche l'ammontare dei danni liquidabili in favore dei consumatori. Si perverrà, pertanto, ad una sorta di *class action* di tipo nordamericano. Lo schema proposto dalla normativa sulla sicurezza è quello che la scienza penalistica chiama reati di pericolo.

Secondo una tradizionale bipartizione, i reati di offesa si distinguono tra i reati di danno ed i reati di pericolo. La violazione dell'obbligo di immettere sul mercato un prodotto sicuro costituisce una condotta di pericolo.

Si tratta di un pericolo la cui offensività è presunta in astratto, attraverso un giudizio di potenzialità lesiva generica (se una macchina operatrice è priva di una sicurezza perché consente l'accesso ad un meccanismo in movimento sarà valutata come pericolosa ai fini della tutela amministrativa e penale anche se non causativa di alcun danno¹²⁰).

L'azione coattiva dell'autorità presenta anche, in relazione allo stato di pericolo generato, natura cautelare e prevenzionistica (il rimedio del "richiamo" del prodotto ha chiaramente questa natura).

Questa offensività è rilevante ai fini della tutela della pubblica incolumità; ovviamente, perché operi la potenzialità lesiva occorre che il prodotto presenti una difettosità intrinseca, obiettivamente accertabile (ad esempio si discosti da una regola tecnica o presenti un difetto di progettazione: si pensi al caso di un blocco antifurto che si possa attivare con una vettura in movimento), che tale difettosità non sia stata eliminata attraverso interventi correttivi (es. una campagna di richiamo) e che, infine, il difetto possa essere ragionevolmente causa di un danno alla persona od alle cose. Nella infinita possibilità di considerare serie causali ipotetiche vanno scelte quelle che si presentano come ragionevolmente verificabili, diversamente la responsabilità sarebbe eccessiva¹²¹.

¹²⁰ V D.P.R. 547/55, art. 340, contravvenzioni commesse dai costruttori e dai commercianti.

¹²¹ La questione si presenta però di una certa complessità: può essere ragionevole pensare che un bambino apra la portiera di una vettura in marcia e che detta portiera debba essere munita di un meccanismo di controllo dell'apertura, può anche essere ragionevole pensare che il bambino sia sottoposto a controllo e che il costruttore della vettura sia solo responsabile di un errato funzionamento della portiera.

Tavola 4

Presunzione di sicurezza

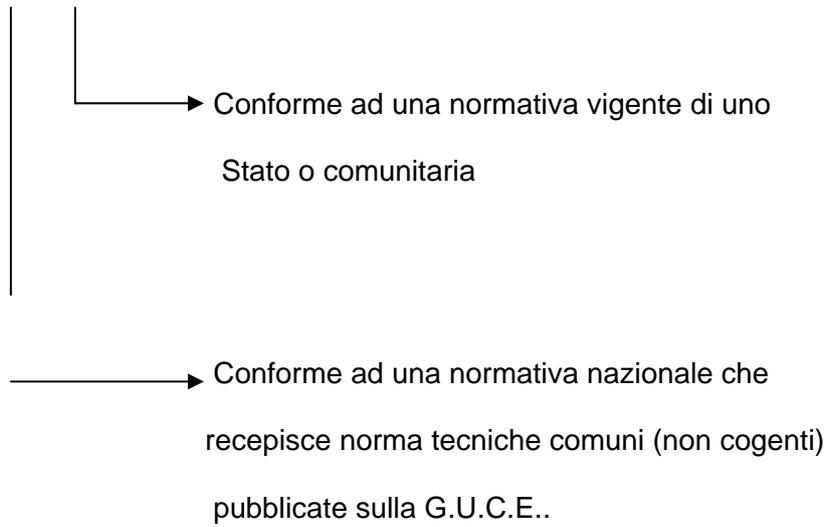


Tavola 5

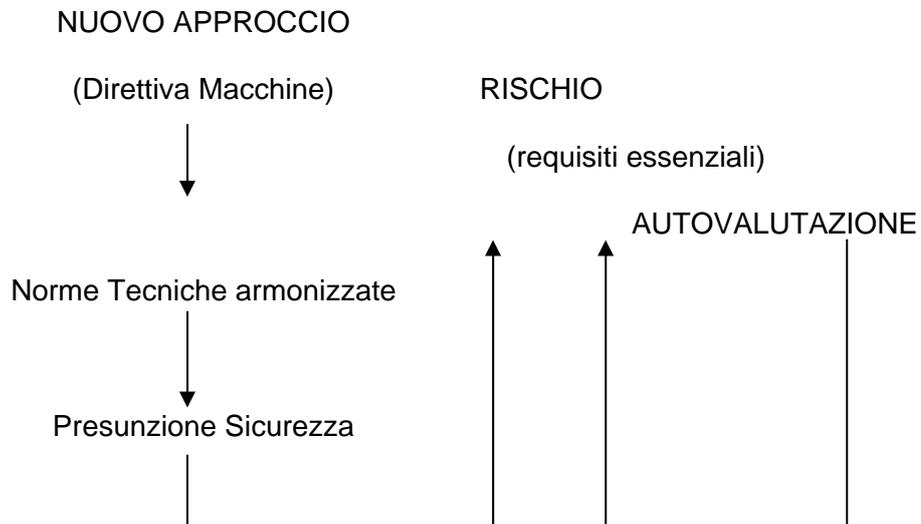
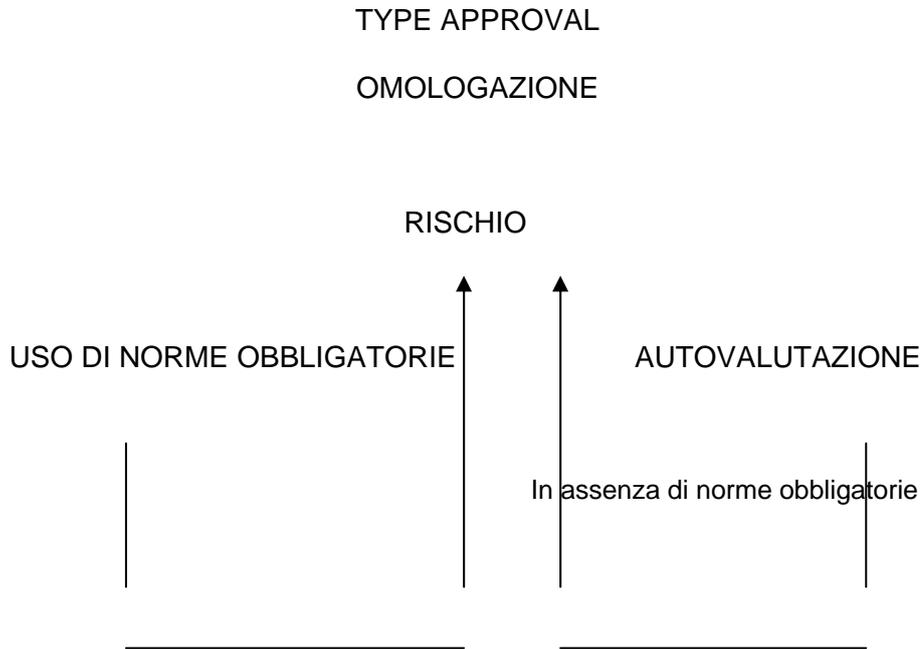


Tavola 6



Nel caso di prodotti destinatari di normative comunitarie specifiche (e obbligatorie, n.d.r.) si applicano tali norme, mentre quelle generali della DGSP per i rischi non contemplato (v. art. 1/3 D. Lgs. 172/04). In questo modo si assiste ad una concorrente regolamentazione.

Tavola 7

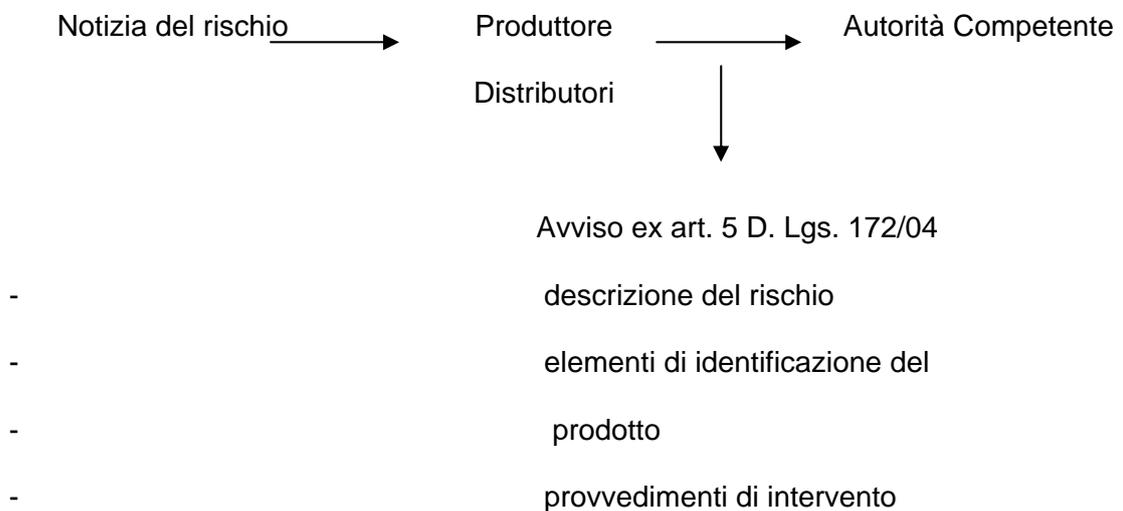


Tavola 8

RISK ASSESSMENT FORM

identification of the hazards, hazardous situations, possible accidents and losses	Risk estimation	Risk evaluation	In the machine safe?	Further actions
High-pressure water jet, cuts the user's finger or arm during the cleaning of the cutting head.	Sever injury (amputation) Exposure to hazard is low Accident is difficult to avoid due to the difficulty of seeing the water jet	He user may loose his/her finger. The water jet can also cut the whole arm. Therefore additional safety measures are needed	No	Safety design specification
High pressure water jet, cuts the user's finger or arm due to the unexpected start-up of the pump unit	“ + eyes injuries	“	No	Safety design specification
Leakage of high-pressure water hose causes crutches and wounds.	“ + eyes injuries	“	No	Safety design specification
Fastening of the cutting head fails causing free sewing of cutting head and water jet.	Severe injury (amputation, severe wounds, eye injury, death) Exposure to hazard is low Accident is difficult to avoid due to the difficulty of seeing the water jet and the fast movements of the free cutting head	“	No	Safety design specification