

MASSIMARIO DELLA GIURISPRUDENZA CIVILE

Gennaio 2010

Sommario

A cura di **Giuseppe Buffone**, Giudice del Tribunale di Varese

Avvocati.....	1
Consumatori.....	1
Contratti e Obbligazioni.....	1
Contratti (singoli).....	2
Fatti illeciti.....	2
Lavoro, Previdenza, Legislazione sociale.....	3
Minori.....	3
Procedimento civile.....	4
Responsabilità medica.....	4

AVVOCATI

AVVOCATO DI UN PAESE DELL'UNIONE EUROPEA ISCRITTO ALL'ALBO DEL PAESE DI PROVENIENZA – ISCRITTO ANCHE ALLA CASSA DI PREVIDENZA DI TALE PAESE - COMUNICAZIONE DI CUI ALL'ART. 17 DELLA LEGGE N. 576 DEL 1980 – ESONERO

Cass. civ., sez. II., 11 gennaio 2010 n. 230 (Pres. Schettino, est. Correnti)

Allorquando il professionista – nella specie l'avvocato - si impegni al raggiungimento di un certo risultato, questi non può pretendere il pagamento del corrispettivo pattuito se non è riuscito ad ottenerlo (*Il principio di diritto riaccende il dibattito attorno alla categoria delle obbligazioni di mezzo, già abbandonata per quanto concerne la responsabilità del medico*)

CONSUMATORI

SIGARETTE LIGHTS – RESPONSABILITÀ DEL PRODUTTORE PER MESSAGGIO PUBBLICITARIO INGANNEVOLE – RESPONSABILITÀ EX ART. 2050 C.C. - SUSSISTE

Cass. civ., sez. III, 19 dicembre 2009 n. 26515 (Pres. Petti, est. Segreto)

L'apposizione, sulla confezione di un prodotto, di un messaggio pubblicitario ingannevole (nella specie il segno descrittivo "LIGHT" sul pacchetto di sigarette) può essere considerato come fatto produttivo di danno ingiusto, obbligando colui che l'ha commesso al risarcimento del danno, indipendentemente dall'esistenza di una specifica disposizione o di un provvedimento che vieti l'espressione impiegata (*Nel caso di specie, la Cassazione ha anche affermato che il danno non patrimoniale va provato e che per la liquidazione occorre fare riferimento a quanto enunciato dalle Sezioni unite dell'11 novembre 2008 n. 26972. Interessante un inciso: il danno al consumatore abituale di sigarette va provato per accertamenti medico-legali e non anche per prova testimoniale*)

CONTRATTI E OBBLIGAZIONI

ABUSO DEL DIRITTO – PRINCIPIO GENERALE DELL'ORDINAMENTO CHE VIETA L'ABUSO DEL DIRITTO – SUSSISTE – CONSEGUENZE IN CASO DI ABUSO

Cass. civ., sez. III, 18 settembre 2009 n. 20106 (Pres. Varrone, rel. Urban)

Gli elementi costitutivi dell'abuso del diritto - ricostruiti attraverso l'apporto dottrinario e giurisprudenziale - sono i seguenti: 1) la titolarità di un diritto soggettivo in capo ad un



soggetto; 2) la possibilità che il concreto esercizio di quel diritto possa essere effettuato secondo una pluralità di modalità non rigidamente predeterminate; 3) la circostanza che tale esercizio concreto, anche se formalmente rispettoso della cornice attributiva di quel diritto, sia svolto secondo modalità censurabili rispetto ad un criterio di valutazione, giuridico od extragiuridico; 4) la circostanza che, a causa di una tale modalità di esercizio, si verifichi una sproporzione ingiustificata tra il beneficio del titolare del diritto ed il sacrificio cui è soggetta la controparte. L'abuso del diritto, quindi, lungi dal presupporre una violazione in senso formale, delinea l'utilizzazione alterata dello schema formale del diritto, finalizzata al conseguimento di obiettivi ulteriori e diversi rispetto a quelli indicati dal Legislatore. È ravvisabile, in sostanza, quando, nel collegamento tra il potere di autonomia conferito al soggetto ed il suo atto di esercizio, risulti alterata la funzione obiettiva dell'atto rispetto al potere che lo prevede. Come conseguenze di tale, eventuale abuso, l'ordinamento pone una regola generale, nel senso di rifiutare la tutela ai poteri, diritti e interessi, esercitati in violazione delle corrette regole di esercizio, posti in essere con comportamenti contrari alla buona fede oggettiva. In caso di abuso, la parte lesa ha diritto al risarcimento del danno (*Nel caso di specie, la Cassazione ha ritenuto ormai acclarato che anche il principio dell'abuso del diritto è uno dei criteri di selezione, con riferimento al quale esaminare anche i rapporti negoziali che nascono da atti di autonomia privata, e valutare le condotte che, nell'ambito della formazione ed esecuzione degli stessi, le parti contrattuali adottano. Il leit motiv è il seguente: **Qualora la finalità perseguita non sia quella consentita dall'ordinamento, si avrà abuso***)

CONTRATTI (SINGOLI)

COMPRAVENDITA – PREZZO NON INDICATO NEL CONTRATTO – NULLITÀ - MERCI DI LARGO CONSUMO E MOLTEPLICITÀ DI CONTRATTAZIONI

Cass. civ., sez. II, 18 gennaio 2010 n. 648
(Pres. Elefante, est. San Giorgio)

L'art. 1474, primo comma, cod. civ., nel consentire la determinazione, nel contratto di compravendita, del prezzo con riferimento a quello normalmente praticato dal venditore, presuppone che si tratti di merci di largo consumo e molteplicità di contrattazioni: in tali casi, la mancata determinazione del prezzo non è idonea a determinare la nullità del contratto (*Nel caso di specie, si trattava di piante da vivai e la corte ha ritenuto che si tratti di un mercato florido che consente l'applicazione dell'art. 1474 c.c.*)

FATTI ILLECITI

SIGARETTE LIGHTS – RESPONSABILITÀ DEL PRODUTTORE PER MESSAGGIO PUBBLICITARIO INGANNEVOLE – RESPONSABILITÀ EX ART. 2050 C.C. - SUSSISTE

Cass. civ., sez. III, 19 dicembre 2009 n. 26515 (Pres. Petti, est. Segreto)

La produzione e la vendita di tabacchi lavorati integrano un'attività pericolosa, ai sensi dell'art. 2050 c.c., poiché i tabacchi, avendo quale unica destinazione il consumo mediante il fumo, contengono in sé, per la loro composizione biochimica e per la valutazione data dall'ordinamento, una potenziale carica di nocività per la salute. Tuttavia, qualora il danneggiato abbia proposto domanda risarcitoria a norma dell'art. 2043 c.c., viola il principio di cui all'art. 112 c.p.c. ed incorre nel vizio di ultrapetizione il giudice che sostituisca a questa domanda quella nuova e diversa di cui all'art. 2050 c.c., integrante una ipotesi di responsabilità oggettiva (*Nel caso di specie, la Cassazione ha anche affermato che ove consumatore, lamentando di aver subito un danno per effetto di una pubblicità ingannevole (nella specie segno descrittivo "LIGHT" sul pacchetto di sigarette), agisca per il risarcimento del danno ai sensi dell'art. 2043 cod. civ. (e non facendo valere la responsabilità ex art. 2050 c.c.) allora questi è tenuto a provare l'esistenza del danno, il nesso di causalità, nonché (almeno) la colpa*)



di chi ha diffuso la pubblicità, la quale si concreta nella prevedibilità che dalla diffusione di quel messaggio sarebbero derivate le lamentate conseguenze dannose)

LAVORO, PREVIDENZA, LEGISLAZIONE SOCIALE

RISCHIO LAVORATIVO – RISCHIO EXTRALAVORATIVO – POSSIBILE CONCORRENZA – SUSSISTE

Cass. civ., sez. lav., 21 dicembre 2009 n. 26893 (Pres. Battimiello, est. Di Nubile)

Il rischio lavorativo e quello extralavorativo - possibili cause dell'insorgere della malattia - non si pongono sempre in termini di reciproca esclusione, ben potendo i due fattori concorrere nella dinamica eziologica di insorgenza ed evoluzione della malattia del lavoratore. Diversamente, spetta all'Inail fornire la prova, rigorosa, della dipendenza della malattia soltanto da fattori estranei all'attività lavorativa, oppure la dimostrazione che l'attività lavorativa prestata non sia stata idonea a causare la malattia riscontrata. *(Il principio è quello desumibile dalla sentenza di questa Corte di Cassazione 26.7.2004 n. 14023, la quale ha ritenuto che l'accertamento della inclusione nelle apposite tabelle sia della lavorazione che della malattia comporta l'applicabilità della presunzione di eziologia professionale della patologia sofferta dall'assicurato, con la conseguente insorgenza a carico dell'I.N.A.I.L. dell'onere di dare la prova di una diversa eziologia della malattia stessa ed in particolare della dipendenza dell'infermità, nel caso concreto, da una causa extralavorativa oppure del fatto che la lavorazione, cui il lavoratore è stato addetto, non ha avuto idoneità sufficiente a cagionare la malattia, di modo che, per escludere la tutela assicurativa deve risultare rigorosamente ed inequivocabilmente accertato che vi è stato l'intervento di un diverso fattore patogeno, il quale, da solo o in misura prevalente, ha cagionato o concorso a cagionare la tecnopatia)*

MINORI

STRANIERO PRESENTE IN ITALIA – DIRITTO A NON ESSERE ALLONTANATO – DIRITTI DEL FIGLIO MINORE IN RELAZIONE AL RISPETTO DELLA VITA FAMILIARE

Cass. civ., sez. I., 19 gennaio 2010 n. 823
(Pres. Salmé, est. Didone)

Lo straniero presente in Italia ha diritto a non essere allontanato a tutela dei diritti del figlio minore in relazione al rispetto della loro vita familiare, alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere, al diritto di intrattenere regolarmente relazioni e contatti diretti con i genitori, al diritto ad essere cresciuti ed educati nella propria famiglia. Invero, non può ragionevolmente dubitarsi che, per un minore, specie se in tenerissima età, subire l'allontanamento di un genitore, con conseguente impossibilità di avere rapporti con lui e di poterlo anche soltanto vedere, costituisca un sicuro danno che può porre in serio pericolo uno sviluppo psicofisico, armonico e compiuto. Né si può ritenere che l'interesse del minore venga strumentalizzato al solo fine di legittimare la presenza di soggetti privi dei requisiti dovuti per la permanenza in Italia. Com'è noto, l'art. 31, più volte ricordato, riconosce allo straniero adulto la possibilità di ottenere un permesso di soggiorno, necessariamente temporaneo o non convertibile in permesso per motivi di lavoro *(Secondo la Corte, questa interpretazione si impone alla luce della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (Nizza, 7 dicembre 2000), e dei diritti fondamentali in essa tutelati, - come quelli che coinvolgono direttamente o indirettamente la vita familiare (e in particolare il rapporto genitori-figli), la protezione e il rispetto della dignità umana (art. 6), il diritto al rispetto della propria vita privata e familiare (art. 7); i diritti dei minori alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere; i loro diritti ad intrattenere regolarmente relazioni e contatti diretti con i genitori, salvo che ciò*



appaia contrario al loro interesse (art. 24) - nonché di quelli di cui all'art. 1 l. n. 184 del 1983 (che enuncia il diritto del minore a crescere ed essere educato nella propria famiglia) e all'art. 155 c.c., (per cui il minore ha diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno dei genitori, nonché di ricevere cura, educazione ed istruzione da entrambi) -)

PROCEDIMENTO CIVILE

NOTIFICAZIONI - IRREPERIBILITÀ O RIFIUTO DI RICEVERE LA COPIA DELL'ATTO (IN SPECIE, DECRETO INGIUNTIVO) - IDENTIFICAZIONE DEL MOMENTO DI PERFEZIONAMENTO DELLA NOTIFICAZIONE CON LA SPEDIZIONE AL DESTINATARIO DELLA RACCOMANDATA CONTENENTE L'AVVISO DEL DEPOSITO DELLA DETTA COPIA PRESSO LA CASA COMUNALE, SECONDO QUANTO RITENUTO DALLA COSTANTE GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ ASSUNTA COME 'DIRITTO VIVENTE' - OMESSA PREVISIONE CHE IL CONTRADDITTORIO SI INSTAURI ALL'ATTO DELLA CONSEGNA AL DESTINATARIO, O A CHI PER ESSO, DELLA RACCOMANDATA INFORMATIVA PREVISTA DALL'ART. 140 COD. PROC. CIV., O, IN DIFETTO DI CONSEGNA, AL VERIFICARSI DELLA COMPIUTA GIACENZA DELLA SUDETTA RACCOMANDATA

*Corte cost., sentenza 14 gennaio 2010 n. 3
(Pres. Amirante, est. Maddalena)*

LE' costituzionalmente illegittimo l'art. 140 cod. proc. civ., nella parte in cui prevede che la notifica si perfeziona, per il destinatario, con la spedizione della raccomandata informativa, anziché con il ricevimento della stessa o, comunque, decorsi dieci giorni dalla relativa spedizione. La disposizione denunciata, così come interpretata dal diritto vivente, facendo decorrere i termini per la tutela in giudizio del destinatario da un momento anteriore alla concreta conoscibilità dell'atto a lui notificato, viola i parametri costituzionali invocati dal rimettente, per il non ragionevole bilanciamento tra gli interessi del notificante, su cui ormai non gravano più i rischi connessi ai tempi del procedimento notificatorio, e quelli del destinatario, in una materia nella quale, invece, le garanzie di difesa e di tutela del contraddittorio devono essere improntate a canoni di effettività e di parità, e per l'ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla fattispecie,

normativamente assimilabile, della notificazione di atti giudiziari a mezzo posta, disciplinata dall'art. 8 della legge n. 890 del 1982 (Nel caso di specie, la Corte Costituzionale ha accolto la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte d'appello di Milano con ordinanza del 22 dicembre 2008)

ANALISI DELLE QUESTIONI GIURIDICHE DA AFFRONTARE IN SENTENZA – PRINCIPIO DELLA “RAGIONE PIÙ LIQUIDA” - ESAME DELLA QUESTIONE ASSORBENTE

*Cass. civ., sez. III, sent. 25 gennaio 2010 n. 3
(Pres. Preden, rel. Vivaldi)*

In base al principio della cd. “ragione più liquida”, la domanda può essere decisa nel merito sulla base della soluzione di una questione assorbente senza che sia necessario esaminare previamente tutte le altre (La Cassazione conferma l'indirizzo enunciato da Cass. civ. 16 maggio 2006 n. 11356)

PROVVISORIA ESECUTIVITÀ DELLA SENTENZA – ESTESA A TUTTI I CAPI DELLA SENTENZA – COMPRESO IL CAPO CONTENENTE LA CONDANNA ALLE SPESE DEL GIUDIZIO

*Cass. civ., sez. III, sent. 25 gennaio 2010 n. 3
(Pres. Preden, rel. Vivaldi)*

A norma dell'art. 282 c.p.c., nella formulazione novellata dalla legge 353 del 1990 (art. 33), che ha introdotto nell'ordinamento la regola dell'immediata efficacia endoprocessuale di qualsiasi pronuncia di condanna, sono provvisoriamente esecutivi tutti i capi della sentenza che contengono una condanna, compreso il capo contenente la condanna alle spese del giudizio, anche nei casi in cui la sentenza accolga azioni non di condanna oppure rigetti qualsiasi tipo di domanda (La Cassazione conferma l'indirizzo più recente: Cass. civ. 26425/2008; 16003/2008; 4306/2008; 16362/05; 15262/05; 21367/04. Va, però, rilevato che sussiste contrasto in Cassazione. Contra, infatti, la pur recente: Cass. civ. Sentenza 26 marzo 2009 n. 7369, est. Settimij).

RESPONSABILITÀ MEDICA

DANNO DA NASCITA INDESIDERATA - OMESSA DIAGNOSI DI MALFORMAZIONI FETALI AL MOMENTO DELLA ESECUZIONE DELL'ECOGRAFIA - ACCERTAMENTO DEL GIUDICE DI MERITO AI FINI DELL'AZIONE DI RESPONSABILITÀ DEL MEDICO

*Cass. civ., sez. III, 4 gennaio 2010 n. 13
(Pres. Morelli, rel. Filadoro)*

Siccome il grave pericolo per la salute, non per la vita della donna, previsto dalla legge 194/1978 può interessare anche solo la sua salute psichica e siccome questo pericolo può derivare da un processo patologico innescato dal fatto di sapere che il figlio da lei concepito presenta, e perciò nascerebbe, con rilevanti anomalie e malformazioni, inerisce alla situazione descritta che la donna conosca tale condizioni del nascituro. Per cui, quante volte si tratta di stabilire non se la donna possa esercitare il suo diritto di interrompere la gravidanza, ma cosa la stessa avrebbe deciso ove fosse stata convenientemente informata sulle condizioni del nascituro, non si deve già accertare se in lei si sia instaurato un processo patologico capace di evolvere in grave pericolo per la sua salute psichica, ma se la dovuta informazione sulle condizioni del feto avrebbe potuto determinare durante la gravidanza l'insorgere di un tale processo patologico (*Si v.: Cass. civ. 21 giugno 2004 n. 14488 che richiama il principio della regolarità causale. Nel caso di specie, seguendo il proprio orientamento, la corte ha ritenuto risarcibile anche il danno subito dal padre del nascituro*)