

MASSIMARIO DELLA GIURISPRUDENZA CIVILE

Giugno 2010

Sommario

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

Adozione.....	1
Banche.....	2
Consumatori.....	2
Contratti e Obbligazioni.....	2
Famiglia.....	4
Minori.....	4
Procedimento civile.....	5
Proprietà.....	5

ADOZIONE

ADOZIONE INTERNAZIONALE – SCELTA DEI GENITORI IN ORDINE AL COLORE DELLA PELLE – GIUDIZIO DI INIDONEITÀ ALLA GENITORIALITÀ – SUSSISTE

Cass. civ., sez. I, sent. 1 giugno 2010, n. 13332

Il decreto di idoneità all'adozione pronunciato dal Tribunale per i minorenni ai sensi della L. n. 184 del 1983, art. 30, e succ. modif. non può essere emesso sulla base di riferimenti alla etnia dei minori adottandi, nè può contenere indicazioni relative a tale etnia. Ove tali discriminazioni siano espresse dalla coppia di richiedenti, esse vanno apprezzate dal giudice di merito nel quadro della valutazione della idoneità degli stessi alla adozione internazionale (*Secodno la Suprema Corte, l'atteggiamento discriminatorio che è riconoscibile nel rifiuto da parte della coppia richiedente una adozione internazionale, della accoglienza di un minore di una certa etnia non può acquisire alcun rilievo ove rimanga racchiuso nella sfera volitiva interna dei richiedenti. Ma, ove la eventuale selezione del minore da accogliere venga manifestata attraverso una espressa opzione*

innanzi agli organi pubblici, con ciò chiedendosi di elevare a limite alla procedura di adozione la appartenenza del minore ad una determinata etnia, al giudice è inibito di avallare una scelta che si pone in stridente ed insanabile contrasto con i principi fondamentali nazionali e sovranazionali in materia di divieto di discriminazione. Ma vi è di più: una tale condotta dei richiedenti va apprezzata dal giudice del merito nel quadro della valutazione della idoneità all'adozione, evidentemente compromessa da una disponibilità condizionata al possesso da parte del minore da accogliere di determinate caratteristiche genetiche. Al riguardo, non può non sottolinearsi come una opzione siffatta evidenzia carenze nella capacità di accoglienza ed inadeguatezza rispetto alle peculiarità del percorso di integrazione del minore straniero. Ne consegue che il giudice, oltre ad escludere la legittimità delle limitazioni poste dai richiedenti alla disponibilità all'adozione in funzione della etnia del minore, dovrà porsi il problema della compatibilità della relativa indicazione con la configurabilità di una generale idoneità all'adozione. Il caso trae linfa da un ricorso nell'interesse della Legge: il Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione - su istanza depositata in data 28 luglio 2009 dal Presidente di Ai.Bi. Associazione amici dei bambini, ente autorizzato, ai sensi della L. 4 maggio 1983, n. 184, art. 39 ter, e succ. modif., a curare la procedura di adozione internazionale - aveva chiesto, a norma dell'art. 363 c.p.c., l'enunciazione, da parte della Corte, nell'interesse della legge, del principio di diritto secondo il quale il decreto di idoneità all'adozione pronunciato dal Tribunale per i minorenni ai sensi della L. n. 184 del 1983, art. 30, e succ. modif., non può essere emesso sulla base di una struttura argomentativa che contenga il riferimento alla etnia dei minori

adottandi, nè può contenere indicazioni relative a tale etnia)

BANCHE

SEGNALAZIONE ILLEGITTIMA ALLA CENTRALE RISCHI – DANNO SUBITO DALL'IMPRESA

Cass. civ., sez. I, sentenza 24 maggio 2010 n. 12626 (Pres. Adamo, rel. Salvago)

Il discredito che deriva dalla segnalazione illegittima alla Centrale Rischi è tale da ingenerare una presunzione di scarso affidamento dell'impresa e da connotare come rischiosi gli affidamenti già concessi; con inevitabile perturbazione dei suoi rapporti economici, e una perdita di tipo analogo a quello indicato dall'art. 1223 cod. civ., costituita dalla diminuzione o dalla privazione di un valore del soggetto e del suo patrimonio alla quale il risarcimento deve essere commisurato (*Per affermare il sueseso principio, la Corte ha ribadito la propria interpretazione delle istruzioni della Banca d'Italia relative alla modalità di segnalazione delle sofferenze. In particolare, in relazione ai presupposti per l'applicazione di dette istruzioni, la Corte ha enunciato i seguenti principi, in conformità all'orientamento più diffuso nella dottrina e nella giurisprudenza di merito: a) che l'apposizione a sofferenza del credito, lungi dal poter discendere dalla sola analisi dello specifico o degli specifici rapporti in corso di svolgimento tra la singola banca segnalante ed il cliente, implica una valutazione della complessiva situazione patrimoniale di quest'ultimo, ovvero del debitore di cui alla diagnosi di "sofferenza"; b) che "lo stesso tenore letterale delle sopra riportate Istruzioni e, segnatamente, l'accostamento che tali Istruzioni hanno inteso stabilire tra stato di insolvenza (anche non accertato giudizialmente) e situazioni sostanzialmente equiparabili inducano a preferire quelle ricostruzioni che, oggettivamente gemmate (secondo l'espressione che trovasi adoperata in dottrina) dalla piattaforma della norma di cui alla L. Fall., art. 5, hanno tuttavia proposto, ai fini della segnalazione in*

sofferenza alla Centrale dei Rischi, una nozione levior rispetto a quella dell'insolvenza fallimentare, così da concepire lo stato di insolvenza e le situazioni equiparabili in termini di valutazione negativa di una situazione patrimoniale apprezzata come deficitaria, ovvero, in buona sostanza, di grave (e non transitoria) difficoltà economica, senza, cioè, fare necessario riferimento all'insolvenza intesa quale situazione di incapienza, ovvero di definitiva irrecuperabilità; e) conclusivamente ciò che rileva è la situazione "oggettiva" di incapacità finanziaria ("incapacità non transitoria di adempiere alle obbligazioni assunte") mentre nessun rilievo assume la manifestazione di volontà di non adempimento se giustificata da una seria contestazione sull'esistenza del titolo del credito vantato dalla banca)

CONSUMATORI

DANNO DA PRODOTTO DIFETTOSO – INDIVIDUAZIONE DEL PRODUTTORE – ONERE DI INFORMAZIONE A CARICO DEL FORNITORE – A PRESCINDERE DALLA RICHIESTA DEL CONSUMATORE

Cass. civ., sez. I, sentenza 1 giugno 2010 n. 13432 (Pres. Varrone, rel. Ambrosio)

In tema di responsabilità per danno da prodotti difettosi, nell'ipotesi in cui il produttore non sia individuato, il fornitore è gravato, in base all'art. 4 del d.P.R. n. 224 del 1988 (disciplina attualmente trasfusa nell'art. 116 del d.lgs. n. 206 del 2005), da un onere di informazione dei relativi dati in suo possesso, che deve essere assolto, comunque, "in limine litis" e in modo effettivo, anche in assenza della preventiva richiesta che la norma anzidetta pone a carico del consumatore. (*Opportuno ricordare che un prodotto è messo in circolazione allorché è uscito dal processo di fabbricazione messo in atto dal produttore ed è entrato nel processo di commercializzazione in cui si trova nello stato offerto al pubblico per essere utilizzato o consumato: v. Corte giustizia comunita' Europee, Sez. I, 9 febbraio 2006, n.127*)

CONTRATTI E OBBLIGAZIONI

OBBLIGAZIONI PECUNIARIE – ADEMPIMENTO DEL DEBITORE – PAGAMENTO CON ASSEGNO INVECE CHE CON DENARO – RIFIUTO DEL CREDITORE DI RICEVERE LA PRESTAZIONE – CONTRARIETÀ A BUONA FEDE – SUSSISTE – SALVO GIUSTIFICATI MOTIVI

Cass. civ., Sez. Unite, sent. 4 giugno 2010, n. 13658 (Pres. Vittoria, rel. D'Alonzo)

Nelle obbligazioni pecuniarie, il cui importo sia inferiore a 12.500 Euro o per le quali non sia imposta per legge una diversa modalità di pagamento, il debitore ha facoltà di pagare, a sua scelta, in moneta avente corso legale nello Stato o mediante consegna di assegno circolare; nel primo caso il creditore non può rifiutare il pagamento, come, invece, può nel secondo solo per giustificato motivo da valutare secondo la regola della correttezza e della buona fede oggettiva; l'estinzione dell'obbligazione con l'effetto liberatorio del debitore si verifica nel primo caso con la consegna della moneta e nel secondo quando il creditore acquista concretamente la disponibilità giuridica della somma di denaro, ricadendo sul debitore il rischio dell'inconvertibilità dell'assegno (*La Corte conferma l'indirizzo ormai consolidato perchè (Cass., un., 23 dicembre 2009 n. 27214, in materia non contrattuale), "l'obbligo di buona fede o correttezza costituisce, ex art. 2 Cost., un autonomo dovere giuridico, espressione di un generale principio di solidarietà sociale (cfr. Cass. 5 marzo 2009 n. 5349)", "applicabile in ambito contrattuale od extracontrattuale", che "impone di mantenere, nei rapporti della vita di relazione, un comportamento leale", comunque "volto alla salvaguardia dell'utilità altrui, nei limiti dell'apprezzabile sacrificio (in termini ..., Cass. 5 febbraio 2007 n. 3462)": "il principio di correttezza e buona fede, in particolare, deve improntare il rapporto tra le parti non solo durante l'esecuzione del contratto ma anche nell'eventuale fase dell'azione giudiziale per ottenere l'adempimento (Cass., sez. un., 15 novembre 2007 n. 23726; Cass. 11 giugno 2008 n. 15746).*

DIFFIDA AD ADEMPIERE – PROCURA RILASCIATA PER ISCRITTO – NECESSITÀ – SUSSISTE – INDIPENDENTEMENTE DALLA FORMA RICHIESTA PER IL CONTRATTO DESTINATO IN IPOTESI A RISOLVERSI

Cass. civ., Sez. Unite, sent. 4 giugno 2010, n. 13658 (Pres. Carbone, rel. Bucciante)

La procura relativa alla diffida ad adempiere di cui all'art. 1454 c.c. deve essere rilasciata per iscritto, indipendentemente dal carattere eventualmente solenne della forma richiesta per il contratto destinato in ipotesi ad essere risolto (*La Corte così motiva. La diffida ad adempiere va certamente compresa tra gli atti equiparati ai contratti, data la sua natura prettamente negoziale: si tratta di una manifestazione di volontà consistente nell'esplicazione di un potere di unilaterale disposizione della sorte di un rapporto, di per se idonea a incidere direttamente nella realtà giuridica, poichè dà luogo all'automatica risoluzione ipso iure del vincolo sinallagmatico, senza necessità di una pronuncia giudiziale, nel caso di inutile decorso del termine assegnato all'altra parte. E' pertanto soggetta alla disciplina dei contratti, e in particolare a quella della rappresentanza, compresa la norma che estende alla procura il requisito di forma prescritto per il relativo negozio: norma la cui applicazione non è impedita da alcuna incompatibilità, nè dall'esistenza di una qualche diversa disposizione. Poichè dunque la diffida deve essere rivolta all'inadempiente <<per iscritto>>, è indispensabile che la procura per intimarla venga rilasciata in questa stessa forma dal creditore al suo rappresentante, indipendentemente dal carattere eventualmente "solenne" della forma richiesta per il contratto destinato in ipotesi a essere risolto*)

CONCORSO DEL FATTO COLPOSO DEL CREDITORE – RILIEVO D'UFFICIO DEL GIUDICE – ART. 1227 COMMA I C.C. - SUSSISTE

Cass. civ., sez. III, sent. 25 maggio 2010, n. 12714 (Pres. Di Nanni, rel. Filodoro)

In tema di risarcimento del danno, l'ipotesi del fatto colposo del creditore che abbia

concorso al verificarsi dell'evento dannoso (primo comma dell'art. 1227 cod. civ.) va distinta da quella (disciplinata dal secondo comma della medesima norma) riferibile ad un contegno dello stesso danneggiato che abbia prodotto il solo aggravamento del danno senza contribuire alla sua causazione, giacché - mentre nel primo caso il giudice deve proporsi d'ufficio l'indagine in ordine al concorso di colpa del danneggiato, sempre che risultino prospettati gli elementi di fatto dai quali sia ricavabile la colpa concorrente, sul piano causale, dello stesso - la seconda di tali situazioni costituisce oggetto di una eccezione in senso stretto, in quanto il dedotto comportamento del creditore costituisce un autonomo dovere giuridico, posto a suo carico dalla legge quale espressione dell'obbligo di comportarsi secondo buona fede (*La Corte conferma i suoi precedenti: Cass. 2 aprile 2001 n. 4799, 6 luglio 2006 n. 15382, 27 giugno 2007 n. 14583*)

FAMIGLIA

AFFIDO CONDIVISO – REGOLA – DEROGABILITÀ – RISCHIO DI PREGIUDIZIO PER L'INTERESSE DEL MINORE

*Cass. civ., sez. II, sentenza 26 maggio 2010
n. 187 (Pres. Amirante, est. Grossi)*

La questione dell'affidamento della prole è rimessa alla valutazione discrezionale del giudice del merito (C. 06/14840), e la regola dell'affidamento condiviso dei figli ad entrambi i genitori, prevista dall'art. 155 c.c., è derogabile quando la sua applicazione risulti pregiudizievole all'interesse del minore (*La Suprema Corte conferma i suoi precedenti: C. 09/26587, C. 08/16593. Nel caso di specie è stato giustificato l'affido esclusivo in presenza di una situazione di gravissimo disagio psicologico del minore per effetto dell'aspra conflittualità manifestatasi fra i coniugi*).

AUDIZIONE DEL MINORE – CONVENZIONE DELL'AJA DEL 1980, SUGLI ASPETTI CIVILI DELLA SOTTRAZIONE INTERNAZIONALE DEI MINORI – NECESSARIA – SUSSIST

*Cass. civ., sez. I, sent. 19 maggio 2010, n.
12293 (Pres. Luccioli, rel. Giancola)*

L'audizione dei minori, già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario, nelle procedure giudiziarie che li riguardano, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata con la legge n. 77 del 2003, per cui ad essa deve procedersi, salvo che possa arrecare danno al minore stesso, come risulta dal testo della norma sovranazionale e dalla giurisprudenza di legittimità (cfr da ultimo Cass. SU 2009-22238). Nel procedimento per il mancato illecito rientro nella originaria residenza abituale l'audizione del minore non è imposta per legge, in ragione del carattere urgente e meramente ripristinatorio della situazione di tale procedura (Cass. 4 aprile 2007 n. 8481 e 19 dicembre 2003 n. 19544), e però pure in tale procedura è opportuna, se possibile (Cass. 4 aprile 2007 n. 8481 e la citata n. 15145 del 2003), come peraltro ora specificamente previsto dall'art. 11, comma 2, del Regolamento CE n. 2201/2003, che dispone "Nell'applicare gli artt. 12 e 13 della convenzione dell'Aia del 1980, si assicurerà che il minore possa essere ascoltato durante il procedimento se ciò non appaia inopportuno in ragione della sua età o del suo grado di maturità". Conseguentemente anche nel procedimento in questione l'audizione del minore è in via generale necessaria onde potere valutare, ai sensi dell'art. 13, comma 2 della Convenzione, l'eventuale opposizione del minore al ritorno, salvo ragioni di inopportunità, per età o grado di maturità, e a fortiori di danno per quest'ultimo. (*La decisione è di particolare importanza, poiché il Supremo Consesso cassa il Tribunale per i minorenni di Milano, decreto immediatamente esecutivo, del 9 - 10.12.2008*)

MINORI

CONVENZIONE DELL'AJA DEL 25 OTTOBRE 1980 – SOTTRAZIONE INTERNAZIONALE DI MINORI – PROCEDIMENTO – RISPETTO DEL CONTRADDITTORIO

Cass. civ., sez. I, sent. 19 maggio 2010, n. 12293 (Pres. Luccioli, rel. Giancola)

Nel procedimento, di volontaria giurisdizione, previsto dalla legge 15 gennaio 1994, n. 64 (di ratifica ed esecuzione della Convenzione de L'Aja del 25 ottobre 1980 in tema di sottrazione internazionale di minori) - inquadrabile nello schema generale dei procedimenti speciali in materia di famiglia e di stato delle persone, e quindi soggetto, per quanto in essa non previsto, alle disposizioni comuni ai procedimenti in camera di consiglio, e nel contempo caratterizzato dall'estrema urgenza di provvedere nell'interesse del minore -, non sono normativamente previsti - per deposito di atti, citazione di testimoni, preavvisi alle parti, controdeduzioni - i termini e le modalità ordinariamente posti a garanzia del contraddittorio, essendo questo assicurato dalla fissazione dell'udienza in camera di consiglio e dalla comunicazione alle parti del relativo decreto (cfr. Cass. 200310577; 200405465. In tema cfr. anche Cass. 2002 - 2748)

PROCEDIMENTO CIVILE

PRINCIPIO DELL'ONERE DELLA PROVA – PRINCIPIO DELLA ACQUISIZIONE – RILEVANZA DELLA PROVENIENZA DELL'ELEMENTO PROBATORIO AI FINI DEL CONVINCIMENTO – NON SUSSISTE

Cass. civ., sez. I, sent. 19 maggio 2010, n. 12293 (Pres. Luccioli, rel. Giancola)

Il principio dell'onere della prova di cui all'art. 2697 c.c. non implica affatto che la dimostrazione dei fatti costitutivi del diritto preteso debba ricavarsi esclusivamente dalle prove offerte da colui che è gravato dal relativo onere, senza poter utilizzare altri elementi probatori acquisiti al processo, poiché nel vigente ordinamento processuale interno vige il principio di acquisizione, secondo il quale le risultanze istruttorie, comunque ottenute e quale che sia la parte ad iniziativa o ad istanza della quale sono formate, concorrono tutte, indistintamente, alla formazione del convincimento del giudice senza che la diversa provenienza possa

condizionare tale formazione in un senso o nell'altro e, quindi, senza che possa escludersi l'utilizzazione di una prova fornita da una parte per trame elementi favorevoli alla controparte (Nell'interessante decisione, il Supremo Collegio cassa un decreto emesso dal Tribunale dei minorenni di Milano che non si era attenuto al sovraesposto principio che, dunque, trova applicazione anche nei procedimenti speciali di volontaria giurisdizione)

PROPRIETÀ

CONDOMINIO - APERTURA DI FINESTRE SU UN CORTILE COMUNE – LEGITTIMITÀ – SUSSISTE

Cass. civ., sez. I, sentenza 9 giugno 2010 n. 13874 (Pres. Oddo, rel. Migliucci)

L'apertura di finestre ovvero la trasformazione di luce in veduta su un cortile comune rientra nei poteri spettanti ai singoli condomini ai sensi dell'art. 1102 cod. civ., posto che i cortili comuni, assolvendo alla precipua finalità di dare aria e luce agli immobili circostanti, sono utilmente fruibili a tale scopo dai condomini stessi, senza incontrare le limitazioni prescritte, in materia di luci e vedute, a tutela dei proprietari degli immobili di proprietà esclusiva. (Nel caso di specie, la Cassazione ha confermato il proprio precedente giurisprudenziale, in cui aveva affermato che ai condomini spetta la facoltà di praticare aperture che consentano di ricevere aria e luce dal cortile comune o di affacciarsi sullo stesso, senza incontrare le limitazioni prescritte, in tema di luci e vedute, a tutela dei proprietari dei fondi confinanti di proprietà esclusiva, con il solo limite, posto dall'art.1102 cod. civ., di non alterare la destinazione del bene comune o di non impedirne l'uso da parte degli altri comproprietari: v. Cass. civ., Sez. II, 19 ottobre 2005, n. 20200)