

# **TI\_GERICHTE 11.1995.221 vom 12. Februar 1998**

TI Tribunale d'appello, 1998-02-12, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.1995.221](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1995.221)

FR: TI\_GERICHTE 11.1995.221 du 12 février 1998

IT: TI\_GERICHTE 11.1995.221 del 12 febbraio 1998

## **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appellata adduce che il domicilio dell'appellante figurante nel gravame sarebbe erroneo, poiché egli avrebbe lasciato \_\_\_\_\_ il \_\_\_\_\_ 1994, notificando la propria partenza per il Cile, come risulterebbe da un certificato di domicilio che le sarebbe stato rilasciato dall'Ufficio controllo abitanti il \_\_\_\_\_ 1995. Essa sostiene che tale fatto – oltre a essere rilevante per il giudizio – potrebbe anche comportare la nullità dell'appello, giusta l'art. 309 cpv. 2 lett. b e cpv. 5 CPC. Quand'anche la circostanza fosse vera, ciò che non risulta in alcun modo dagli atti di causa, non potrebbe comportare, a ogni modo, la nullità dell'appello. La sanzione della nullità va infatti applicata con cautela (Rep. \_\_\_\_\_, 271) e la giurisprudenza ha perfino ritenuto valido il gravame in cui mancava l'indicazione della parte appellata (Rep. \_\_\_\_\_, 397). Non vi è pertanto motivo di essere più rigorosi nel caso concreto e si può dunque entrare nel merito dell'appello.

### **E. 2**

La pronuncia della separazione dei beni fra i coniugi non è oggetto di appello ed è passata in giudicato. Litigiosa è la pronuncia del divorzio. Il Pretore, negata l'esistenza di fattori oggettivi di disunione, ha respinto la petizione considerando che la relazione del marito con un'altra donna, iniziata prima della separazione di fatto dei coniugi, configurava colpa preponderante e causale. Come tale, essa ostava alla domanda di divorzio. L'appellante censura tali conclusioni e sostiene che spettava alla moglie provare la colpa esclusiva e causale invocata a sostegno dell'opposizione al divorzio. Egli nega che la propria relazione extraconiugale sia iniziata prima della separazione di fatto e ribadisce che il rapporto di coppia era già in crisi da anni, il profondo distacco fra i coniugi essendo dovuto al comportamento critico e altezzoso della moglie anche verso terzi, al rifiuto di avere figli, allo scarso interesse dimostrato per gli impegni di casa e per la realtà ticinese.

### **E. 3**

Secondo l'art. 142 CC ognuno dei coniugi può domandare il divorzio quando le relazioni coniugali siano così profondamente turbate e scosse che non si possa ragionevolmente esigere da essi la continuazione dell'unione coniugale (cpv. 1); se tale stato dipende da colpa preponderante di uno dei coniugi, il divorzio può essere domandato soltanto dall'altro (cpv. 2). Per colpa preponderante si intende un comportamento colpevole che sia più grave di tutti gli ulteriori elementi di dissidio, ovvero che superi per causalità le eventuali colpe dell'altro coniuge cumulate ai fattori oggettivi di disunione ( Böhler/Spühler in: Berner Kommentar, 3 a edizione, n. 120 e 122 ad art. 142 CC con numerosi richiami di dottrina e

giurisprudenza; Deschenaux/Tercier/ Werro , Le mariage et le divorce, 4 a edizione, pag. 124 n. 622; Hinderling/Steck , Das schweizerische Ehescheidungsrecht, Zurigo 1995, pag. 60 segg.).

#### **E. 4**

Secondo il Pretore, in concreto la disunione coniugale è imputabile al comportamento del marito, che nel luglio del 1991 ha confessato alla moglie di avere una relazione con un'altra donna e che dopo la separazione di fatto dei coniugi, sebbene trasferitosi ufficialmente in un appartamento proprio a \_\_\_\_\_, in realtà abitava presso l'amica, con la quale vive dal settembre del 1992. L'interessato nega di avere tenuto un comportamento contrario ai doveri del matrimonio e rimprovera al Pretore di avere ravvisato un adulterio causale per la disunione fondandosi su meri indizi, per altro erronei e inconsistenti. Egli contesta di avere avuto una relazione con \_\_\_\_\_ prima della separazione di fatto, avvenuta nel settembre 1991 e pur ammettendo un rapporto sentimentale con quest'ultima iniziato nel settembre 1992, rileva che lo stesso non sarebbe causale per la disunione. Il vincolo coniugale, infatti, era turbato irrimediabilmente da anni e sussisteva solo formalmente.

#### **E. 5**

L'appellante ribadisce di essersi trasferito presso l'amica solo nel settembre 1992, un anno dopo la separazione di fatto dei coniugi, ciò che dimostrerebbe l'assenza di causalità tra la relazione e la disunione coniugale. Egli afferma che le sue assenze dall'appartamento di \_\_\_\_\_ non avrebbero l'importanza che è stata loro attribuita dal Pretore, poiché in realtà egli soggiornava spesso dal fratello, rispettivamente dalla sorella, come ha affermato all'interrogatorio formale. Né il rapporto d'investigazione agli atti avrebbe valore di prova, poiché conterrebbe constatazioni eseguite da collaboratori dell'agenzia, non suffragate dall'istruttoria; al riguardo potrebbero essere rilevanti solo gli accertamenti della settimana dal 5 al 9 aprile 1992 (doc. \_\_\_\_\_, pag. 16), svolti dal titolare dell'agenzia. Tali accertamenti sarebbero comunque irrilevanti sia per la loro data sia per il loro contenuto e non dimostrerebbero l'esistenza di un adulterio. L'appellante equivoca sui termini. È vero che il rapporto d'investigazione non dimostra l'esistenza vera e propria di un adulterio. Gli accertamenti dell'aprile 1992, confermati dal titolare dell'agenzia nella sua deposizione testimoniale, attestano nondimeno che in quel periodo, contrariamente a quanto sostenuto nell'appello, l'attore si recava già da \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_, nonostante egli fosse domiciliato formalmente a \_\_\_\_\_. Se a ciò si aggiunge che l'appartamento di \_\_\_\_\_ locato dall'attore sembrava disabitato, come riferito dal vicino di casa (deposizione \_\_\_\_\_, verbali pag. \_\_\_\_\_), l'apprezzamento del Pretore, che ha ammesso l'esistenza di una relazione dell'attore prima del settembre 1992, resiste alla critica, tanto più se si considerano le altre risultanze emerse dall'istruttoria. La convenuta ha addotto nella risposta, infatti, che il marito le ha confessato il 21 luglio 1991 di avere una relazione con un'altra donna. L'appellante rimprovera al Pretore di avere ritenuto ammessa tale circostanza senza prove, nonostante l'esplicita contestazione in sede di replica, e adduce che una parte potrebbe limitarsi a contestare un'allegazione senza illustrarne i motivi, poiché spetterebbe alla controparte recare la prova del fatto addotto. La convenuta avrebbe potuto porre una domanda sulla presunta confessione nell'ambito dell'interrogatorio formale, ma non avendolo fatto, non avrebbe provato la sua affermazione. A torto. Nella replica l'attore non ha negato esplicitamente la confessione. Anzi, pur con qualche reticenza, lo ha in sostanza riconosciuto, limitandosi a eccepire che

“la controparte muove accuse infondate ed espone fatti che, in ogni caso, non sono in rapporto di causalità con la disunione” (replica, pag. \_\_\_\_\_), rispettivamente che “la conoscenza femminile alla quale la controparte accenna non ha avuto alcun influenza sull’attuale situazione: in ogni caso non vi è rapporto di causalità fra di essa e il dissidio, che sussiste da anni” (replica, pag. \_\_\_\_\_). Nelle circostanze descritte, di fronte a obiezioni tanto generiche, ben poteva il primo giudice poteva ritenere ammessa la confessione di una relazione extraconiugale nel luglio 1991. Oltre a tale ammissione, il Pretore ha tenuto conto anche di un biglietto, ritrovato dalla moglie l’8 agosto 1991 nell’astuccio del rasoio del marito (allegato 9 del doc. \_\_\_\_\_, prodotto in originale come doc. \_\_\_\_\_), che \_\_\_\_\_ ha riconosciuto di aver scritto (verbale, foglio n. \_\_\_\_\_). L’appellante si limita a dire che ciò “non prova l’adulterio”, ma tale elemento non va apprezzato isolatamente, bensì in concorso con gli altri indizi. Contrariamente a quanto l’appellante reputa, una serie di indizi convergenti basta infatti per accertare una relazione contraria ai doveri coniugali (Deschenaux/Tercier/Werro, op. cit., n. 560 pag. 115) e alla luce degli elementi riassunti il convincimento del Pretore, secondo cui la relazione extraconiugale con \_\_\_\_\_ ha avuto inizio prima della separazione di fatto e della confessione del 21 luglio 1991 del marito, può essere condivisa.

## **E. 6**

L’appellante ribadisce che spettava alla moglie, oppostasi al divorzio, provare che la disunione era imputabile a una sua colpa causale. Se non che, l’istruttoria ha appunto dimostrato che l’attore aveva allacciato una relazione extraconiugale prima della separazione di fatto. Incombeva quindi all’attore, vista l’opposizione al divorzio della convenuta, dimostrare che la sua relazione non era causale per il dissidio. Il coniuge che, lasciato il domicilio coniugale, allaccia una relazione stabile, si presume infatti essere responsabile della disunione, a meno che dimostri la preesistenza della disunione (Bühler/Spühler, op. cit., nota 126 ad art. 142 CC con riferimenti di giurisprudenza; Hinderling/Steck, op. cit., pag. 58 e 59). Al proposito Tribunale federale e dottrina sono unanimi nell’affermare che per sovvertire la presunzione le prove devono essere chiare, univoche e convincenti (SJ \_\_\_\_\_, pag. 623; Bühler/Spühler, op. cit., nota 126 ad art. 142 CC). Ciò che fa difetto in concreto. Dal fascicolo processuale non si desume che l’unione coniugale fosse già in crisi prima dell’inizio della relazione extraconiugale dell’attore. Quest’ultimo ribadisce che il matrimonio era già fallito prima di allora a causa del comportamento sprezzante e altero della moglie, mal inserita nella realtà ticinese e disdegnosa verso il marito, dal quale non volle figli. L’attore stesso riconosce però che i dissapori familiari non sono stati rilevati da terzi. Inoltre i presunti torti della moglie enunciati nel ricorso sono quasi tutti remoti. In realtà non risulta dagli atti che la moglie abbia trascurato l’economia domestica. È vero che la cognata \_\_\_\_\_ ha sostenuto questa affermazione (verbale, foglio \_\_\_\_\_), tuttavia essa medesima ha riconosciuto di non avere avuto grande confidenza con la convenuta, con la quale ha del resto interrotto i rapporti nel 1989 (verbale, foglio \_\_\_\_\_). Dalle deposizioni di amici e conoscenti dei coniugi è invece emerso che la moglie teneva in ordine la casa (verbale, deposizione \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_), ciò che è stato confermato anche da \_\_\_\_\_, fratello dell’attore (verbale foglio \_\_\_\_\_). Quest’ultimo ha invero riportato un’asserzione riferita alla propria moglie dalla consorte dell’allora gerente del “\_\_\_\_\_”, \_\_\_\_\_, secondo cui la convenuta avrebbe detto che l’attore poteva

lavarsi da sé le camicie. L'affermazione, oltre che futile e sentita da altri, non può tuttavia essere addotta seriamente come causa di dissidio coniugale. \_\_\_\_\_, all'epoca collaboratore del marito, ha ricordato di essere stato colpito da un apprezzamento negativo della convenuta sul suo modo di vestire (verbali, foglio \_\_\_\_\_). Ciò risale tuttavia agli inizi degli anni 80 e attesta se mai scarsa sensibilità della convenuta, ma non consente di trarre indicazioni sull'esistenza di una turbativa coniugale. Anche l'episodio riportato da \_\_\_\_\_, secondo la quale la convenuta, in visita dalla propria madre a \_\_\_\_\_, non volle rincasare una sera a causa del fondo stradale reso pericoloso dalla neve e osservò che il marito, reduce quel giorno da un periodo di assenza, poteva "arrangiarsi con le scatole", non basta a comprovare una vera situazione di disagio coniugale. Nel gravame il marito rinfaccia alla moglie di non aver tenuto conto delle sue esigenze quando essa assisteva tutta la giornata la propria madre ricoverata in clinica, salvo poi riconoscere che all'epoca non sollevò mai la minima obiezione alla dedizione della moglie verso la propria madre. Numerosi testimoni hanno riferito per converso che il comportamento della moglie non era di imbarazzo per il marito o per terzi e che non hanno sentito rimproveri della moglie al marito o a terzi (deposizione \_\_\_\_\_, verbali foglio \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_, foglio \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_ a, fogli \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_). Ciò è confermato anche dal fratello dell'attore, il quale ha bensì avuto la sensazione che "i rapporti tra i coniugi non erano ideali" (verbali, deposizione \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_). Le semplici e impressioni di un teste, tuttavia, non possono assurgere a elementi di giudizio. Alcuni testimoni hanno invero riferito di critiche rivolte dalla moglie a terzi (verbali, deposizione \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_) o alla realtà ticinese (verbali, testi \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_). Ancora una volta, però, si tratta di fatti risalenti all'inizio degli anni settanta e ottanta. Inoltre i testimoni si sono limitati a esporre singoli aneddoti, senza riferire alcunché di serio sui rapporti coniugali. Tensioni professionali del marito nel 1981 sono state confermate da uno dei collaboratori, il quale ha avuto modo di vedere l'attore assai nervoso sul lavoro (verbali, \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_). Nulla induce tuttavia a ritenere che tali problemi fossero dovuti al comportamento della moglie, come sostiene l'appellante. L'istruttoria ha dimostrato anzi che le tensioni derivavano da problemi e contrasti nell'ambiente professionale (deposizione \_\_\_\_\_, verbali foglio \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_, foglio \_\_\_\_\_, dott. \_\_\_\_\_, foglio \_\_\_\_\_) e che in tali frangenti la moglie era stata vicina al marito (deposizione \_\_\_\_\_, verbali foglio \_\_\_\_\_). A detta dell'appellante la moglie avrebbe sempre dimostrato disistima e disprezzo verso di lui e verso la sua famiglia, giungendo al punto di non volere figli. Nulla nell'istruttoria consente seriamente di corroborare le affermazioni dell'appellante. \_\_\_\_\_, la cui deposizione è stata ripresa a sostegno del gravame, ha invero ricordato che a causa di un ritardo del marito a un appuntamento, la moglie ebbe ad esclamare "Se questo è il marito da cui dovrei avere i figli..." (verbali, foglio \_\_\_\_\_). A prescindere dal fatto che l'aneddoto risale agli anni settanta, quando i coniugi abitavano ancora a \_\_\_\_\_, così come quello ricordato dalla cognata (verbali, deposizione \_\_\_\_\_ foglio \_\_\_\_\_), altri episodi dimostrano invece che la convenuta non aveva atteggiamenti di rifiuto verso i bambini. La stessa \_\_\_\_\_ ricorda che la cognata portò i suoi figli in gita a Milano, accompagnata dal marito, e che regalò loro due o tre vocabolari (verbali, foglio \_\_\_\_\_).

\_\_\_\_\_ ) e \_\_\_\_\_ rievoca un comportamento della convenuta del tutto normale verso i bambini e la maternità (verbali, fogli \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_). Anche il preteso eccesso nel consumo di sigarette e di birra da parte della convenuta non ha trovato riscontro nell'istruttoria. Le varie deposizioni accennano tutt'al più a qualche sigaretta (deposizioni \_\_\_\_\_, verbali foglio \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_, foglio \_\_\_\_\_; \_\_\_\_\_ c, foglio \_\_\_\_\_7; \_\_\_\_\_, foglio \_\_\_\_\_). Le condizioni psicofisiche della moglie si sono invero deteriorate nel 1991/92, ma non per l'abuso di tabacco o di alcol, bensì per la separazione (deposizione dott. \_\_\_\_\_, verbali foglio \_\_\_\_\_). L'interruzione dei contatti con la famiglia del marito, poi, non risulta aver avuto conseguenze di rilievo sui rapporti coniugali, almeno per quanto risulta dagli atti. Del resto la giurisprudenza non riconosce in fatti del genere una causa di disunione (DTF 87 II 1). A detta del marito l'assenza di rapporti sessuali tra i coniugi dal 1984 sarebbe un'ulteriore prova della disunione. La moglie ammette la circostanza, ma la fa risalire al 1987 e all'inizio della relazione extraconiugale (conclusioni, pag. \_\_\_\_\_). Come stessero realmente le cose, non è dato di sapere.

#### **E. 7**

In conclusione, l'istruttoria non ha consentito di individuare seri elementi oggettivi che abbiano concorso alla disunione dei coniugi. L'attore ha mosso diffusi rimproveri alla moglie, ma è riuscito a provare solo episodi remoti e isolati, la cui incidenza sui rapporti coniugali – come ha correttamente rilevato il primo giudice – è di poco peso. Nei matrimoni di lunga durata, per di più, ogni coniuge deve far prova di buona volontà, pazienza, indulgenza e sacrificio per comporre i dissidi e superare le diversità dovute a fattori di carattere (DTF 116 II 15; Rep. \_\_\_\_\_ 239). Nelle circostanze descritte il Pretore poteva quindi legittimamente ritenere, in sintesi, che la causa preponderante della dissidio era da ricollegarsi alla relazione extraconiugale dal marito.

#### **E. 8**

L'appellante sostiene che l'opposizione della moglie al divorzio sarebbe soltanto una scelta di comodo, e come tale abusiva. Se non che, un abuso nell'opposizione al divorzio va ammesso solo con grande riserbo, quando la posizione dell'opponente sia priva di senso e di qualsiasi interesse legittimo (DTF 111 II 112 consid. 1d; Deschenaux/Tercier/Werro, op. cit., pag. 126, n. 627). I motivi per cui un coniuge innocente si oppone al divorzio sono – di massima – irrilevanti, il diritto di opposizione essendo garantito dalla legge (art. 142 cpv. 2 CC; Bühler/Spühler, op. cit., n. 143 ad art. 142 CC). Il solo limite consiste nel divieto dell'abuso (DTF 111 II 112), ma il semplice fatto che un matrimonio non possa più essere salvato non basta a far apparire abusiva l'opposizione del coniuge innocente (Bühler/Spühler, op. cit., n. 149 ad art. 142 CC). Incombe all'attore dimostrare che l'opposizione della controparte trascende nell'illecito (DTF 108 II 507; Bühler/Spühler, op. cit., n. 146 ad art. 142 CC). Nella fattispecie il marito non illustra i motivi per cui l'opposizione della moglie sarebbe abusiva. A parte ciò, dal fascicolo processuale non si evincono estremi di abuso. La moglie ha manifestato nel settembre 1991 un disturbo depressivo reattivo al conflitto coniugale (deposizione dott. \_\_\_\_\_, verbali foglio \_\_\_\_\_9) e ha sempre sperato in una riconciliazione (deposizioni \_\_\_\_\_, verbali fogli \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_; dott. \_\_\_\_\_, fogli \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_). Inoltre essa si è presentata dal medico curante “la prima volta come una persona strutturalmente normale che amava e ama tuttora il marito” e lo

psichiatra ha escluso “categorica-mente che possa essere considerata una paranoica”, che si sia messa in testa cose non vere (deposizione \_\_\_\_\_, foglio \_\_\_\_\_). Essa non ha intrapreso tentativi di riconciliazione, ma non si poteva pretendere tanto se appena si pensa che il marito continua a vivere con l’amica (interrogatorio formale dell’attore, verbale del \_\_\_\_\_ 1994, domanda 7 foglio \_\_\_\_\_). Ciò posto, non si può dire che la convenuta non tenga più al vincolo matrimoniale se non per la forma, per mantenere un’unione assolutamente priva di contenuto (DTF 108 II 112; Deschenaux/ Tercier/Werro , op. cit., pag. 125, n. 626). Ne discende che l’opposizione al divorzio non può definirsi abusiva.

#### **E. 9**

Visto quanto precede, ci si potrebbe esimere dall’esaminare la censura sulla proponibilità delle domande pecuniarie presentate dalla convenuta con le conclusioni. Contrariamente a quanto sostiene l’appellante, ad ogni modo, siffatte domande erano proponibili e non costituivano un inammissibile mutamento dell’azione. Il diritto federale impone infatti al giudice del divorzio di conferire al coniuge che si è opposto all’azione la possibilità di presentare, anche in sede di conclusioni, domande sulle conseguenze accessorie in caso di scioglimento del matrimonio (DTF 95 II 65; Deschenaux/Tercier/Werro , op. cit., n. 866 pag. 174). I rispettivi allegati sono stati intimati il 2 gennaio 1995 e al dibattimento finale del 25 gennaio 1995 il Pretore ha rinviato la discussione al 16 febbraio successivo su richiesta delle parti. Durante il dibattimento finale ogni parte ha potuto esprimersi sulle domande formulate con i rispettivi memoriali conclusivi. L’operato del Pretore sfugge pertanto a ogni critica.

#### **E. 10**

Gli oneri processuali e sono a carico dell’appellante (art. 148 cpv. 1 CPC), che rifonderà inoltre alla controparte un’adeguata indennità per ripetibili di appello. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.