

# **TI\_GERICHTE 11.1995.90 vom 20. Juli 1996**

TI Tribunale d'appello, 1996-07-20, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.1995.90](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1995.90)

FR: TI\_GERICHTE 11.1995.90 du 20 juillet 1996

IT: TI\_GERICHTE 11.1995.90 del 20 luglio 1996

## **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il Pretore, dopo avere nei considerandi di diritto ammesso la proponibilità della domanda di mutazione dell'azione presentata dal marito all'udienza preliminare del 12 maggio 1992, ha pronunciato il divorzio. Egli ha dapprima respinto la domanda di separazione presentata dalla moglie, dopo di che, pur ritenendo il marito preponderantemente responsabile della disunione ha accolto la sua domanda poiché l'opposizione della moglie, fondata su motivi puramente economici, era ingiustificata. L'appellante censura le conclusioni del primo giudice, ribadendo che la sua domanda di separazione doveva essere accolta. Essa, pur ammettendo che tra i coniugi vi era una certa tensione, ritiene che la responsabilità della disunione dev'essere imputata al marito, che ha allacciato una relazione extraconiugale con \_\_\_\_\_. La moglie nega altresì che questa relazione sia stata perdonata con la breve riconciliazione avvenuta nel 1990, dopo il primo tentativo di conciliazione, e che comunque il fatto che il marito abbia ripreso la relazione configura un nuovo adulterio che impedisce a costui di postulare il divorzio.

### **E. 2**

Preliminarmente la moglie chiede l'annullamento della decisione impugnata poiché il Pretore avrebbe omesso di statuire nella dovute forme sulla domanda di mutazione presentata dal marito. La censura è speciosa. Contrariamente all'opinione dell'appellante, il Pretore ha ritenuto la mutazione richiesta proponibile (consid. 1 pag. 7 in alto) e dopo avere proceduto all'esame dei motivi addotti dai coniugi a fondamento delle loro rispettive azioni ha pronunciato il divorzio accogliendo - implicitamente - la richiesta di mutazione presentata dal convenuto. Del resto la questione di sapere se il coniuge attore può cambiare la propria domanda di separazione in divorzio è regolata dal diritto cantonale. Questa Camera ha già avuto modo di affermare che tale cambiamento è possibile anche al dibattimento finale, senza dovere chiedere per ciò una restituzione in intero giusta l'art. 138 CPC o mutare l'azione a norma dell'art. 76 CPC (Rep. \_\_\_\_\_ pag. 77; I CCA, sentenza del 30 luglio 1982 in re T. contro T., consid. C). Poco importa quindi che in concreto il Pretore non abbia statuito con decreto sulla questione. Del resto, la questione è superata; come si vedrà di seguito l'azione di divorzio presentata dal marito dev'essere respinta.

### **E. 3**

Per l'art. 146 cpv. 2 CC se è domandata solo la separazione non può essere pronunciato il divorzio. Nel caso di accoglimento di una domanda di divorzio presentata da un coniuge,

quella in separazione promossa dall'altro diventa priva d'oggetto (DTF 83 II 169). È incontestato che nella fattispecie le relazioni coniugali sono profondamente turbate, tant'è che l'appellante stessa ha postulato la separazione. Controversa è l'ammissibilità della domanda di divorzio presentata dal marito e alla quale si è opposta la moglie. Per 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; se tale stato dipende da colpa preponderante di uno dei coniugi, il divorzio può essere domandato soltanto dall'altro. 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<sup>a</sup> edizione, note 120 e 122 ad art. 142 CC con numerosi richiami di dottrina e giurisprudenza; Deschenaux/Tercier/Werro , Le mariage et le divorce, 4<sup>a</sup> edizione, pag. 124, n. 622; v. anche Hinderling/Steck , Das schweizerische Ehescheidungsrecht, Zurigo 1995, pag. 60 segg.).

#### **E. 4**

a) Non è contestato che il marito intrattiene dal 1987 una relazione extraconiugale con \_\_\_\_\_ (deposizione \_\_\_\_\_). Il problema è di sapere se questa relazione sia causale per la disunione coniugale. Se le risultanze istruttorie confortassero l'assunto della moglie, la quale pretende - come detto - che tale relazione sarebbe iniziata già prima della turbativa coniugale, spetterebbe al marito dimostrare che il matrimonio è finito indipendentemente dalla propria colpa. Il coniuge che si divida dall'altro dopo aver allacciato una relazione sentimentale con una terza persona si presume invero essere responsabile della disunione ( Böhler/Spühler, op. cit., nota 126 ad art. 142 CC con richiami). b) Ora, le risultanze dell'istruttoria non consentono di ritenere che l'unione coniugale fosse già insanabilmente minata prima del mese di agosto 1987. Certo, tra i coniugi vi erano problemi (deposizioni \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_); la moglie stessa ha ammesso al tentativo di conciliazione del 28 maggio 1990 che le difficoltà coniugali erano iniziate 4-5 anni prima, ma ciò non significa ancora che tra i coniugi fosse già in atto un dissidio irrimediabile. Al contrario, i testi assunti hanno avuto modo di riferire che abitualmente il marito usciva di casa da solo mentre la moglie restava a casa (deposizione \_\_\_\_\_ i), che durante le feste la moglie restava sola con la figlia, mentre il marito si assentava (deposizione \_\_\_\_\_) e infine che il marito restava a casa essenzialmente per il pranzo e la cena e per il tempo necessario per cambiarsi (deposizione \_\_\_\_\_). Dall'istruttoria risulta pure che la moglie si doleva di queste assenze (deposizione \_\_\_\_\_), mentre i problemi cui ha accennato la moglie al tentativo di conciliazione del 28 maggio 1990 sarebbero piuttosto da ricondurre al disimpegno del marito verso la famiglia. Del resto non risulta che la moglie trascurasse il marito (deposizione \_\_\_\_\_) e nulla poteva esserle rimproverato in merito alla conduzione dell'economia domestica (deposizioni \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_). Solo \_\_\_\_\_ ha avuto modo di riferire che quando i coniugi abitavano a \_\_\_\_\_ i loro rapporti erano "tirati" e che il marito aveva espresso l'intenzione di non voler invecchiare con la moglie; questo stato di cose sarebbe continuato anche dopo il trasferimento in Ticino, al punto che i coniugi dormivano separati. Ora, a prescindere dalla circostanza che la teste è l'attuale convivente del marito, le sue affermazioni da un lato non trovano alcun riscontro nemmeno nelle dichiarazioni dell'appellato, per il quale i problemi risalgono agli ultimi anni (risposta pag. 2), d'altro lato esse si limitano a riferire dichiarazioni riportate da una parte, ciò che non costituisce prova

della veridicità di quanto asserito ( Cocchi/Trezzini , op. cit., n. 1 ad art. 236). L'appellato, del resto, ha ricondotto il dissidio a problemi di incompatibilità aventi origine in una profonda differenza di carattere e di mentalità, al punto che la moglie si era disinteressata del marito sia sul piano affettivo sia su quello intimo; se non che, come già accertato dal primo giudice (sentenza pag. 12), agli atti non vi è alcun riferimento preciso in merito. A questo proposito va rilevato che a ogni coniuge incombe l'obbligo di far prova di buona volontà, pazienza, indulgenza e sacrificio per comporre i dissidi e che se questi sono dovuti a un fatto di carattere, ognuno deve fare il possibile per adattarsi all'altro (DTF 116 II 15; Bühler/Spühler , op. cit., nota 54 ad art. 142 CC), ciò che non risulta essere stato il caso in concreto, il marito preferendo uscire di casa per evitare discussioni (appello pag. 8). In sostanza non un solo indizio permette di intravedere una turbativa preesistente idonea a far apparire la relazione del marito come una conseguenza e non come la causa del dissidio; in realtà l'istruttoria ha suffragato quanto il marito avrebbe dovuto smentire. In definitiva, ritenuto che per sciogliere il matrimonio il giudice deve fondarsi su fatti precisi, oggettivamente riscontrabili e dai quali risulti il turbamento dell'unione coniugale, nella fattispecie non è possibile concludere che la situazione familiare fosse già irrimediabilmente compromessa prima della relazione extraconiugale del marito. Si aggiunga che l'attrice ha sofferto dopo la separazione dal marito, dimostrandosi particolarmente affranta per la situazione che si era creata (deposizione \_\_\_\_\_i). Non essendo il marito riuscito a dimostrare la preesistenza del dissidio, la nota relazione deve essere considerata causale per la disunione, ciò che comporta la reiezione della domanda di divorzio presentata dall'attore riconvenzionale in quanto coniuge preponderantemente, se non esclusivamente, responsabile della rottura dei rapporti coniugali.

## **E. 5**

Il marito ha sostenuto che la moglie non aveva dimostrato alcun interesse degno di protezione per giustificare l'opposizione al divorzio. Il Pretore ha ritenuto in effetti che l'opposizione dell'appellante, fondata su motivi puramente economici, non era giustificata poiché il pregiudizio economico poteva essere soppresso con un'adeguata rendita stanziata sulla base degli art. 151 e 152 CC. a) L'opposizione del coniuge innocente deve essere respinta qualora configuri un manifesto abuso di diritto. Tale ipotesi è da ammettere con grande riserbo, quando la posizione dell'opponente è assolutamente priva di senso e non è sorretta da alcun interesse degno di protezione (DTF 111 II 112 consid. 1d; Bühler/Spühler , op. cit., nota 145 ad art. 142 CC; Deschenaux/Tercier/Werro , op. cit., pag. 126, n. 627). L'onere probatorio dell'abuso di diritto incombe all'attore (DTF 108 II 507; Bühler/Spühler , op. cit., nota 146 ad art. 142 CC). Nella fattispecie è vero che la moglie non ha mai intrapreso concreti tentativi per riconciliarsi con il marito, ma ciò non poteva neppure essere preteso nei confronti di un coniuge adultero che non ha mai inteso ritornare sui suoi passi. Il fatto che la moglie abbia chiesto la separazione può persino lasciar supporre che essa desiderasse un periodo di riflessione prima di ritenere le relazioni coniugali irrimediabilmente compromesse. Anche l'affermazione dell'attrice all'udienza preliminare del 12 maggio 1992, secondo la quale essa non era intenzionata a ritornare con il marito, appare piuttosto una reazione alla formale volontà del marito di postulare il divorzio. Non essendo provato, e neppure reso verosimile, che la moglie non tiene più al vincolo matrimoniale se non per la forma, così che il rifiuto del divorzio servirebbe solo a mantenere un'unione vuota di contenuto (DTF 108 II 112; Deschenaux/Tercier/Werro , op. cit., pag. 125, n. 626), la sua opposizione merita protezione. b) Giovi rilevare che i motivi per cui un coniuge innocente si oppone al divorzio sono - di massima - irrilevanti, il diritto

di opposizione come tale essendo garantito dalla legge (art. 142 cpv. 2 CC; Bühler/Spühler , op. cit., nota 143 ad art. 142 CC). Il solo limite consiste, come si è spiegato, 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., nota 149 ad art. 142 CC). Nemmeno l'opposizione ancorata a motivi finanziari trascende di per sé nell'abuso (DTF 109 II 363, 111 II 112 in basso). Per dimostrare l'abuso bisogna fondarsi su circostanze qualificate, tanto meno evidenti nella fattispecie ove appena si consideri che, secondo il marito, in caso di divorzio la moglie non avrebbe diritto a contributo di sorta. Si aggiunga che il Tribunale federale ha recentemente avuto modo di affermare che l'opposizione non è abusiva nemmeno quando il coniuge innocente non si limiti a opporsi al divorzio, ma domandi egli medesimo in via riconvenzionale il divorzio o la separazione (DTF 118 II 20 consid. 2).

## **E. 6**

Rimane da esaminare se l'azione di separazione promossa dalla moglie possa essere accolta. Il primo giudice ha respinto la domanda poiché ha escluso che la relazione extraconiugale del marito fosse causale per la disunione, di modo che l'azione fondata sull'art. 137 CC doveva essere respinta. Come visto in precedenza, l'istruttoria ha permesso di appurare che prima della relazione extraconiugale del marito vi erano difficoltà coniugali, ma che solo una volta scoperta tale relazione l'unione si è deteriorata. Certo, dopo il primo tentativo di conciliazione del 28 maggio 1990 i coniugi sono tornati a convivere, ciò che permetterebbe di presumere che la moglie aveva perdonato il marito, escludendo quindi la possibilità di invocare l'adulterio (art. 137 cpv. 3 CC). Ma questa circostanza non giova all'appellato poiché l'eventuale perdono non rende ancora innocente il coniuge colpevole; essa conserva quindi il diritto di opporsi al divorzio chiesto dal marito (DTF 117 II 13; Deschenaux/ Tercier/ Werro , op. cit., pag. 115, n. 564) . Si aggiunga che contrariamente a quanto deciso dal Pretore, l'appellante ha postulato la pronuncia della separazione sia sulla base dell'art. 137 che dell'art. 142 CC (replica pag. 6 e conclusioni pag. 3 e 6), fatto questo ammesso pure dalla controparte (appello 27 ottobre 1994 pag. 4 punto b). Ciò avrebbe dovuto comportare l'accoglimento della domanda, la turbativa in atto tra i coniugi essendo pacifica. L'appello deve quindi essere accolto e dev'essere pronunciata la separazione tra i coniugi.

## **E. 7**

L'appellante chiede che il contributo alimentare stabilito dal Pretore in fr. 400.– sia aumentato a fr. 600.–. In costanza di matrimonio i coniugi provvedono assieme, ciascuno nella misura delle proprie forze, al debito mantenimento della famiglia (art. 163 cpv. 1 CC; DTF 114 II 301). Se entrambi svolgono un'attività lucrativa, ognuno deve contribuire al fabbisogno della famiglia con quel che riesce a guadagnare facendo prova di tutta la sua buona volontà (DTF 110 II 119), e tale reciproco dovere sussiste anche durante la separazione ( Deschenaux/Tercier/Werro , op. cit., pag. 190, n. 946). Il contributo si fonda sul riparto dell'eccedenza - di regola a metà - una volta dedotto dal reddito familiare il fabbisogno personale dei coniugi e dei figli (DTF 114 II 31 consid. 7 e 8). Nel caso in esame l'appellante non contesta i fabbisogni personali dei coniugi fissati dal Pretore (fr. 2'874.– per il marito e fr. 1'994.– per sé). Il reddito del marito può essere fissato in fr. 4'140.–, mentre quello della moglie in fr. 1969.– (consid. 9). Al reddito dei genitori dev'essere inoltre aggiunto quello percepito dalla figlia \_\_\_\_\_ (fr. 1'000.–: sentenza pag. 15). La giurisprudenza ammette che un apprendista partecipa al proprio mantenimento

nella misura di almeno un terzo del salario (I CCA, sentenza del 23 febbraio 1996 nella causa G./W., consid. 4 con riferimenti). Nella fattispecie tale partecipazione può essere fissata in fr. 350.–. Si aggiunga che il fabbisogno della figlia dev'essere considerato nel computo del contributo alimentare fino al 31 dicembre 1995, poiché dal 1° gennaio successivo essa è diventata maggiorenne. Per il calcolo dettagliato del contributo alimentare in favore dell'appellante, si rinvia al considerando

#### **E. 10**

Ciò posto il contributo alimentare per la moglie è il seguente: periodo fino al 31 dicembre 1995: reddito netto del marito: fr. 4140.– reddito netto della

moglie: fr. 1969.– reddito netto della  
figlia: fr. 350.– reddito familiare  
netto: fr. 6459.– mensili fabbisogno minimo del  
marito: fr. 2874.– fabbisogno minimo della  
moglie: fr. 1994.– fabbisogno di

\_\_\_\_\_ fr. 1240.– fr. 6108.– mensili  
eccedenza fr. 351.– mensili ½  
eccedenza fr. 175.50 mensili somma mensile che il  
marito può conservare per sé: fr. 2874.– (fabbisogno minimo) + fr. 175.50 (1/2 eccedenza) =

fr. 3049.50 somma mensile che il marito deve erogare a moglie e figlia: fr. 4140.– (reddito netto) ./ fr. 3049.50 = fr. 1'090.50 periodo dopo il 1° gennaio 1996: reddito netto del

marito: fr. 4140.– reddito netto della  
moglie: fr. 1969.– reddito familiare  
netto: fr. 6109.– mensili fabbisogno minimo del  
marito: fr. 2874.– fabbisogno minimo della  
moglie: fr. 1994.– fr. 4868.– mensili

eccedenza fr. 1241.– mensili ½  
eccedenza fr. 620.50 mensili somma mensile che il  
marito può conservare per sé: fr. 2874.– (fabbisogno minimo) + fr. 620.50 (1/2 eccedenza) =  
fr. 3494.50 somma mensile che il marito deve erogare alla moglie: fr. 4140.– (reddito netto)  
./ fr. 3494.50 = fr. 645.50 L'appello di \_\_\_\_\_ dev'essere accolto limitatamente

all'importo richiesto di fr. 600.–. Così come deciso dal primo giudice, il contributo alimentare dev'essere indicizzato. L'argomentazione del marito, il quale pretende di non beneficiare di tale adeguamento è, ancora una volta temeraria. Dagli atti risulta che dal 1985 egli ha sempre beneficiato di aumenti (doc. II fascicolo richiami). In particolare nel 1993 il suo reddito lordo, che ammontava a fr. 4100.– nei mesi di gennaio/febbraio, è aumentato a fr. 4190.– nei mesi da marzo 1993 a febbraio 1994 e successivamente a fr. 4270.– (doc. \_\_\_\_\_ fascicolo richiami). III. Sulle spese e le ripetibili

#### **E. 11**

L'esito dell'appello principale giustifica una modifica della ripartizione degli oneri processuali di prima sede, che sono posti a carico del convenuto, integralmente soccombente, con l'obbligo di versare alla controparte una congrua indennità per ripetibili. In questa sede gli oneri processuali dei due appelli sono posti a carico di \_\_\_\_\_, integralmente soccombente in entrambi i casi (art. 148 cpv. 1 CPC). La richiesta di assistenza giudiziaria presentata da \_\_\_\_\_ dev'essere respinta poiché difetta il requisito dell'indigenza. Come si è visto (consid. 10), dopo aver dedotto il fabbisogno dal reddito conseguito, alla richiedente rimangono fr. 575.– con i quali può far fronte al

pagamento delle spese legali. Si aggiunga che la domanda sarebbe finanche priva d'oggetto nella misura in cui essa potrà incassare dalla controparte le ripetibili accordatele in questa sede. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: I. L'appello di \_\_\_\_\_ è accolto e la sentenza impugnata è così riformata: 1. La petizione è accolta e di conseguenza è pronunciata la separazione per tempo indeterminato tra \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ nata \_\_\_\_\_. La domanda riconvenzionale è respinta. 4. A titolo di contributo alimentare per la moglie \_\_\_\_\_ è tenuto a versare i seguenti contributi alimentari: - fr. 590.50 mensili fino al 31 dicembre 1995; - fr. 600.- mensili dal 1° gennaio 1996. 6. Annullato. 8. Le spese e la tassa di giustizia di fr. 800.- sono poste a carico del convenuto, che rifonderà all'attrice l'importo di fr. 2'000.- per ripetibili. Per il resto la sentenza impugnata è confermata. II. L'istanza di ammissione al beneficio dell'assistenza giudiziaria presentata da \_\_\_\_\_ è respinta. III. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia \_\_\_\_\_ fr. 400.- b) spese \_\_\_\_\_ fr. 50.- fr. 450.- sono posti a carico di \_\_\_\_\_ c, che rifonderà alla controparte fr. 1'000.- a titolo di ripetibili di appello. IV. L'appello di \_\_\_\_\_ è respinto. V. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia \_\_\_\_\_ fr. 350.- b) spese \_\_\_\_\_ fr. 50.- fr. 400.- sono posti a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte fr. 800.- per ripetibili di appello. VI. Intimazione a: - avv. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_; - avv. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio Nord. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello La  
presidente Il segretario

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