

TI_GERICHTE 11.2000.105 vom 17. November 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-11-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2000.105

FR: TI_GERICHTE 11.2000.105 du 17 novembre 2000

IT: TI_GERICHTE 11.2000.105 del 17 novembre 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

L'art. 27 CPC dispone che le parti possono ricusare il giudice o il segretario ove questi siano esclusi (nel senso dell'art. 26 CPC), come pure se vi è grave inimicizia tra il giudice o il segretario e alcuna delle parti (lett. a), rispettivamente "in ogni altro caso in cui esistono gravi ragioni" (lett. b). Il giudizio sulla ricusazione del Pretore incombe alla Camera civile di appello, mentre sulla ricusazione del Segretario assessore statuisce il giudice da cui dipende (art. 30 cpv. 1 CPC). La decisione è pronunciata con decreto in camera di consiglio e non può essere impugnata (art. 30 cpv. 3 CPC). La procedura in camera di consiglio prevede un'udienza (art. 363 CPC). Ora, l'attuale domicilio in Turchia dell'istante renderebbe necessaria una rogatoria per la citazione dell'udienza e non consentirebbe di convocare le parti in tempi brevi. Tale situazione sarebbe inconciliabile con le esigenze di speditezza richieste dalla procedura di ricusazione. Ciò posto, si giustifica eccezionalmente di rinunciare all'udienza, tanto più che le parti hanno già avuto modo di esprimersi compiutamente sull'istanza.

E. 2

L'istante sostiene di essere rimasto molto colpito dalla lettera inviata dal Pretore al Consigliere di Stato e confuta tutti gli addebiti nei suoi confronti. Ritiene, in sintesi, che il magistrato si è schierato apertamente dalla parte della moglie, sicché non sarebbe corretto che egli continui a occuparsi della causa. a) Il diritto a un giudice indipendente e imparziale è espressamente regolato dall'art. 30 Cost. Analoga garanzia scaturiva già dall'art. 58 vCost., motivo per cui si continua ad applicare la giurisprudenza relativa a tale norma costituzionale (FF 1997 I 171; DTF 126 I 170 consid. 2b). Ora, la garanzia di un giudice imparziale vieta l'influsso sulla decisione di circostanze esterne al processo, che potrebbero privare il magistrato della necessaria oggettività, a favore o a pregiudizio di una parte; al magistrato sottoposto a simili influenze verrebbe meno la qualità di "giusto mediatore" (DTF 125 I 209 consid. 8a, 124 I 255 consid. 4, 117 Ia 170 consid. 3a). b) La garanzia predetta è concretata in primo luogo dalle regole cantonali sulla ricusa e l'esclusione che devono, unitamente a quelle concernenti l'organizzazione dei tribunali, essere concepite in modo tale da garantire l'indipendenza e l'imparzialità dei giudici, conformemente alle esigenze dell'art. 6 n. 1 CEDU (DTF 125 I 209 consid. 8a, 119 consid. 3a). Oltre ai precetti del diritto cantonale, la Costituzione federale e la CEDU assicurano comunque a ciascuno il diritto di sottoporre la propria causa a giudici non prevenuti, ossia in grado di garantire un apprezzamento libero e imparziale. Sebbene il semplice addebito di parzialità basata sui sentimenti soggettivi di una parte non sia sufficiente per fondare un dubbio legittimo, non

occorre che il giudice sia effettivamente prevenuto: per giustificare la ricusazione bastano circostanze concrete idonee a suscitare l'apparenza di prevenzione e atte a denotare un rischio di parzialità (DTF 126 I 169 consid. 2a, 125 II 541 consid. 4a e b, 125 I 119 consid. 3a, 116 Ia 14 consid. 4; Kölz in: Kommentar BV, nota 57 ad art. 58 con riferimenti). c) La ricusa ha carattere eccezionale (DTF 116 Ia 14 consid. 4, 115 Ia 172 consid. 3) e dipende dall'esistenza di una possibile parzialità del giudice, valutata secondo un processo oggettivo e soggettivo. Il primo tende a ricercare se il giudice ricusato offra le necessarie garanzie per escludere ogni legittimo dubbio di parzialità. Vengono considerati, in tale ambito, anche aspetti di carattere funzionale e organizzativo e si pone l'accento sull'importanza che possono rivestire le apparenze stesse. L'esame soggettivo mira a determinare il pensiero interiore del giudice in una specifica situazione (DTF 120 Ia 184 consid. 2b, 117 Ia 408 consid. 2a, 116 Ia 14 consid. 4 e rinvii). Il giudice può in questo caso ricusarsi spontaneamente o su istanza di una parte.

E. 3

Dagli atti risulta che con decreto cautelare del 14 aprile 1998 il Pretore ha segnalato l'istante alla sezione degli stranieri poiché “raramente questo Pretore ha dovuto confrontarsi con una parte dalle caratteristiche paterne talmente carenti qual è _____ . Aggiungasi poi il suo atteggiamento di aperta violazione verso tutti i decreti di questo Pretore per cui è imprescindibile di segnalarlo alla competente autorità (Sezione degli stranieri) per violazione dell'art. 10 cpv. 1 lett. b della legge sulla dimora e il domicilio degli stranieri che recita: Lo straniero non può essere espulso dalla Svizzera o un Cantone se non per le seguenti ragioni: ... b) quando la sua condotta in generale e i suoi atti non permettono di concludere che egli non vuole o non è capace di adattarsi all'ordinamento vigente nel Paese che lo ospita” (decreto, pag. 7). Contrariamente al caso in cui un magistrato sporge querela penale nei confronti di un patrocinatore o una parte (Cocchi/Trezzini , CPC massimato e commentato, Lugano 2000, n. 25 ad art. 27), la segnalazione di una parte alla Sezione degli stranieri affinché prenda i necessari provvedimenti non è sufficiente, in mancanza di altri elementi, per fondare una ricusa del magistrato. Basti ricordare che questi è tenuto a denunciare alla polizia cantonale degli stranieri i fatti che possono far considerare indesiderabile o contraria alle disposizioni vigenti la presenza nella Svizzera di uno straniero (art. 15 prima frase dell'Ordinanza d'esecuzione della legge federale concernente la dimora e il domicilio degli stranieri, RS 142.201, e art. 5 cpv. 2 della legge d'applicazione alla legislazione federale in materia di persone straniere, RL 1.2.2.1). Del resto, nel caso concreto la segnalazione all'autorità era oggettivamente giustificata, visto che l'interessato, nonostante la decisione del Pretore del 19 novembre 1997, non permetteva ai figli di rientrare in Svizzera dalla madre. Per di più, si fondasse su questi soli motivi, l'istanza sarebbe tardiva. Il Tribunale federale ha già avuto modo di precisare che le istanze di ricusazione devono essere presentate senza indugio, un ritardo costituendo un atto di malafede processuale (DTF 119 Ia 228 in fondo). Per l'art. 29 cpv. 4 CPC se l'istanza è fondata su una delle ragioni di cui all'art. 27, non può essere proposta dalla parte che, venutane a conoscenza, sia passata o abbia espressamente o tacitamente lasciato passare ad atti successivi. In concreto, dopo il decreto del 14 aprile 1998, la procedura è continuata con l'azione di separazione introdotta dalla moglie ed è giunta all'udienza preliminare, ragione per cui l'istanza dovrebbe in ogni modo essere dichiarata tardiva.

E. 4

L'istante rileva di essere molto amareggiato che il giudice si sia schierato apertamente contro di lui. Se non che, le prese di posizione di un magistrato non sono di per sé indizio di parzialità, ma devono essere apprezzate a dipendenza della situazione in cui sono state emesse. Per costante giurisprudenza, a fondare dubbi di parzialità bastano però circostanze obiettivamente idonee a suscitare l'apparenza di prevenzione o a denotare un simile rischio; se da un lato, quindi, la semplice affermazione di parzialità basata su sentimenti soggettivi non è sufficiente per giustificare l'astensione di un magistrato, dall'altro non occorre che il magistrato in questione sia effettivamente prevenuto (DTF 125 I 122 consid. 3a).

E. 5

Nello scritto in questione, come si è visto (consid. C), il Pretore ha ripreso stralci del suo precedente decreto in cui esprimeva apprezzamenti che, oggettivamente, denotavano un atteggiamento negativo nei confronti del marito. Se al momento dell'emanazione del noto decreto l'atteggiamento del Pretore poteva anche apparire giustificato, a distanza di due anni la situazione era ormai diversa. L'interessato per finire aveva recepito il biasimo e si era conformato all'ingiunzione del Pretore, riportando i figli in Svizzera e riconsegnandoli alla madre. Inoltre, pur non condividendo i motivi come tali, egli aveva rinunciato ad appellare il decreto, riservandosi di dimostrare nella procedura di merito la bontà delle sue intenzioni e rinunciando anche all'assegnazione dei figli (risposta riconvenzionale del 6 agosto 1998, domanda n. 2). Gli allegati del marito nella procedura di merito, peraltro, non si scostano apprezzabilmente da altri memoriali redatti in cause di stato combattute, né riprendono le accuse alla moglie espresse durante la procedura cautelare. In simili circostanze il Pretore, riferendo solo di fatti passati senza aggiungere ciò che è avvenuto in seguito, può avere destato l'impressione di avere già un'idea ben precisa sulla persona dell'istante. Ancora una volta, tuttavia, ciò non basta a comprovare una grave e radicata ostilità nei confronti di lui. Eventuali dissapori fra il giudice e la parte, nella misura in cui non ingenerino una vera e riconoscibile predisposizione sfavorevole nella trattazione della vertenza, non consentono una ricusazione del magistrato (RDAT 1976 pag. 62). Né ciò è sufficiente per desumere che il giudice intenda condurre l'istruttoria in maniera unilaterale. Contrariamente a quanto pretende l'interessato, non risulta che il Pretore abbia negato l'audizione di testimoni indicati dall'istante. Quello notificato in sede cautelare (_____), poi, ha dichiarato di non conoscere nulla della fattispecie (verbale del 19 dicembre 1997) e all'udienza preliminare del 10 maggio 2000 l'interessato non ha offerto alcun mezzo di prova. Inoltre, ampi passaggi della lettera incriminata sono critiche rivolte alle autorità turche e all'applicazione del diritto nello Stato d'origine delle parti. Si tratta invero di esternazioni soggettive e fors'anche pesanti, ma che non tradiscono animosità personale nei confronti dell'istante. Si fondasse su questi soli motivi, ancora una volta l'istanza andrebbe respinta.

E. 6

La questione è di sapere piuttosto se il magistrato, perorando la permanenza della moglie e dei figli in Svizzera per sottrarli alla giustizia turca e all'istante, non abbia destato l'impressione a un osservatore spassionato di schierarsi dalla loro parte. Nella fattispecie, in effetti, il Pretore ha compiuto un atto extraprocessuale, né può dirsi che l'iniziativa fosse imposta dal principio inquisitorio illimitato a protezione dei figli, applicabile solo alla causa in cui il giudice è chiamato a statuire, ma non in qualsiasi altro ambito fuori della sua giurisdizione. Nemmeno può dirsi che egli abbia dato seguito a una richiesta dell'autorità amministrativa (art. 5 cpv. 1 legge di applicazione alla legislazione federale in materia di

persone straniere), poiché ha agito di sua iniziativa. L'intervento del Pretore è avvenuto, inoltre, dopo che il Consiglio di Stato aveva respinto il ricorso presentato da _____ contro il mancato rinnovo del permesso di dimora e quando la Sezione degli stranieri, dopo vari rinvii, aveva intimato agli interessati un ultimo e inderogabile termine di partenza dalla Svizzera per il 31 agosto 2000 (lettera 27 giugno 2000 nel fascicolo richiamato dalla Sezione degli stranieri). Ora, nell'ambito di una causa di stato combattuta, che crea situazioni suscettibili di acuire contrasti personali e di provocare lacerazioni familiari, un giudice deve assumere atteggiamenti cauti e distaccati, evitando soggettivi sospetti di parzialità, in modo da garantire una corretta e serena conduzione della causa. In concreto tale impressione è venuta meno. Certo, il Pretore ha creduto di intervenire a favore dei figli, ma a parte il fatto che ci si potrebbe domandare se l'intento di allontanare il padre da loro fosse davvero nell'interesse di questi ultimi, tale atteggiamento desta, anche in una persona ragionevole ed estranea al processo, una parvenza di parzialità. È vero che nell'ambito della causa di stato il principio del divorzio e l'assegnazione dei figli non sono più litigiosi. Tuttavia il Pretore deve ancora statuire sulle conseguenze del divorzio, compreso l'obbligo, per il marito, di versare un contributo alimentare a moglie e figli, questione su cui si prospetta uno scontro frontale tra coniugi. Se ne conclude che, in ultima analisi, l'insieme delle circostanze descritte concorre a creare un'apparenza di parzialità, la quale giustifica la ricusazione del magistrato. Non essendoci atti da annullare (art. 30 cpv. 4 CPC), il Pretore impedito sarà sostituito dal Segretario assessore della medesima Pretura (art. 11 cpv. 1 LOG).

E. 7

Gli oneri processuali seguirebbero la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC). Vista la particolarità del caso, si prescinde nondimeno dal riscuotere tasse e spese. Non si giustifica per altro di assegnare ripetibili all'istante, non patrocinato, cui la procedura non ha comportato spese di rilievo. Per questi motivi, pronuncia: 1. L'istanza è accolta e il Pretore del Distretto di Lugano, sezione 6, è ricusato nella causa _____ . _____ . _____ promossa da _____ contro _____ . 2. Non si riscuotono tasse o spese né si attribuiscono ripetibili. 3. Intimazione: – _____ , _____ (_____); – avv. _____ , _____ . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 6. 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.