

TI_GERICHTE 11.2004.107 vom 11. Februar 2005

TI Tribunale d'appello, 2005-02-11, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2004.107

FR: TI_GERICHTE 11.2004.107 du 11 février 2005

IT: TI_GERICHTE 11.2004.107 del 11 febbraio 2005

Regeste

ricusazione del Pretore

Erwägungen

E. 2

L'istante ricorda che il marito rivendica l'affidamento del figlio anche per il motivo – infondato – che “ i diplomi di studio italiani offrono più possibilità rispetto a quelli svizzeri, la Svizzera essendo un paese extracomunitario ” (rapporto del Servizio medico-psicologico di _____, pag. 4). Il Pretore – essa continua – invece di distanziarsi da tale asserzione, ha dichiarato all'udienza del 26 agosto 2004 di preferire finanche il modello di insegnamento italiano, più umanistico e meno matematico di quello elvetico. Anzi, a mente del Pretore, L._____ avrebbe incontrato difficoltà se avesse cominciato le scuole nel Ticino e fosse poi stato affidato al padre, onde l'opportunità di iscriverlo sin dall'inizio alle scuole elementari di _____ (_____), appena oltre il confine di Stato. Con simili esternazioni – soggiunge l'istante – il Pretore ha dimostrato di prediligere l'affidamento al convenuto, in modo da garantire il trasferimento del bambino all'interno dello stesso sistema scolastico. Tale prevenzione non garantirebbe più il sindacato di un giudice equanime e imparziale.

E. 3

Nelle sue osservazioni alla domanda di ricusa il Pretore rileva di avere espresso all'udienza del 26 agosto 2004 una mera opinione personale “ sui diversi modelli di insegnamento ”, citando alle parti un esempio recente in cui il passaggio da un sistema scolastico all'altro aveva causato all'alunno seri problemi e perdite di tempo. Secondo il Pretore, l'istante cerca di far passare la sua dichiarata preferenza per il “modello” italiano come un'avversione al “sistema” svizzero, equivocando sui termini. In realtà, nel caso specifico L._____ avrebbe dovuto cominciare di lì a breve la prima elementare e la questione scolastica, sebbene non decisiva ai fini dell'affidamento, andava considerata. In sostanza il Pretore ribadisce di non sentirsi per nulla prevenuto verso l'istante, la quale gli attribuisce a torto propositi che esulano dai suoi reali intendimenti.

E. 4

La garanzia del diritto a un giudice indipendente e imparziale mira a evitare che circostanze estranee al processo influiscano sulla decisione, privando quest'ultima della necessaria obiettività, a favore o a detrimento di una parte (DTF 123 I 49 consid. 2b). Essa ha carattere eccezionale (DTF 116 Ia 19 consid. 4, 115 Ia 175 consid. 3). Per sapere se soccorrano “ gravi ragioni ” nel senso dell'art. 27 CPC è necessario accertare quindi, profilo soggettivo , se il convincimento o il comportamento personale del singolo giudice in quella determinata occasione offra ancora garanzie sufficienti per escludere ogni legittimo dubbio di parzialità.

Dal profilo oggettivo occorre appurare poi se, nonostante il contegno incensurabile del giudice, si ravvisino ugualmente circostanze che potrebbero far sorgere a un osservatore esterno dubbi sull'imparzialità del tribunale. Al proposito anche le apparenze assumono una certa importanza. Determinante è, per finire, la fiducia che i tribunali devono ispirare al pubblico in una società democratica (sentenza n. 33958/96 del 21 dicembre 1998 della Corte europea dei diritti dell'uomo in re *Wettstein c. Svizzera*, riassunta in: SJ 123/2001 pag. 455).

E. 5

Nella fattispecie è in discussione l'aspetto soggettivo della ricusa. L'istante si duole in effetti che il Pretore, manifestando la sua ingiustificata propensione per il modello scolastico italiano, abbia anticipato l'esito della sua decisione sull'affidamento prima ancora di avere ultimato l'istruttoria. Il problema è dunque di sapere se in circostanze del genere il giudice offra ancora garanzie sufficienti per escludere ogni legittimo dubbio di parzialità. Che certi atteggiamenti del magistrato possano essere avvertiti dal ricusante come espressioni di favoritismo poco giova: determinante è chiarire se tali impressioni personali appaiano anche obiettivamente fondate (DTF 116 Ia 137 consid. 2a e 2b). Ciò posto, ci si può interrogare sull'opportunità, per un giudice, di abbandonarsi a opinioni individuali nell'ambito di una causa già di per sé tesa e combattuta. A maggior ragione ove tali convincimenti evocino distinzioni più o meno sottili, come quelle fra “ modelli ” e “ sistemi ” di insegnamento, ancorate per di più a fondamenti di cui tutto si ignora. Sta di fatto che – si ripete – decisivo non è il modo in cui l'istante può avere recepito il comportamento del Pretore, bensì quello in cui il comportamento del Pretore andava interpretato da un osservatore obiettivo, non coinvolto nella lite.

E. 6

Sulla difficile decisione che il Pretore sarà chiamato a prendere circa l'affidamento (ancorché provvisoria) del figlio non è il caso di dilungarsi. Basti ricordare che il Servizio medico-psicologico di _____ ha valutato entrambe le parti come genitori idonei (“ tutti e due i genitori sono competenti ” : referto, pag. 5 a metà), quantunque “ i vantaggi per L. _____ nel caso di affidamento al papà potrebbero essere maggiori rispetto ai vantaggi che avrebbe se venisse affidato alla mamma ” (loc. cit.). Si possono capire dunque le esitazioni del giudice, il quale per il bene del figlio ha promosso il dialogo fra le parti e ha tentato di conseguire una regolamentazione amichevole, come attesta l'udienza cominciata il 28 agosto 2003 e protrattasi sull'arco di un anno. Avvicinandosi per L. _____ il momento della scuola dell'obbligo, nell'intento di fungere da “ giusto mediatore ” (sulla nozione: Egli, *La garantie du juge indépendant et impartial dans la jurisprudence récente*, in: *Recueil de jurisprudence neuchâteloise* 1990, pag. 16 in alto), il Pretore ha cercato una soluzione intermedia. Convinto – a ragione o a torto – che andasse evitato il passaggio dalla scuola svizzera a quella italiana o viceversa, egli ha prospettato l'ipotesi che il bambino continuasse a rimanere con la madre, ma che frequentasse sin dall'inizio una scuola italiana nell'eventualità in cui fosse poi affidato al padre. La proposta non era necessariamente felice e non mancava di improvvisazione. Non bastava tuttavia perché un osservatore esterno e spassionato ravvisasse un giudice prevenuto, il quale avesse deciso ormai nel proprio intimo di affidare L. _____ al padre. Che l'istante, insoddisfatta per le conclusioni espresse dal Servizio medico-psicologico di _____, potesse scorgere soggettivamente nella simpatia del Pretore per il “ modello di insegnamento ” italiano correlata all'idea di far frequentare a L. _____ la scuola di _____ un elemento a lei sfavorevole nella

prospettiva dell'affidamento è possibile, ma non decisivo. L'involontaria apparenza destata dall'atteggiamento del Pretore poteva fors'anche lasciare perplessi, nulla essendo dato di sapere sulle fonti cui il giudice avesse attinto per formulare prognosi negative sul passaggio dalla scuola svizzera a quella italiana, ma non era tale per cui dovessero sorgere addirittura sospetti di parzialità. Né prevenzione può scorgersi – contrariamente al parere dell'interessata – per il fatto che il Pretore proponesse a un bambino svizzero di madre svizzera l'iscrizione a una scuola elementare italiana. L'interesse del minore non va improntato per vero a criteri nazionalistici, ma al bene del figlio inteso in senso fisico, sociale e spirituale (DTF 117 II 354 consid. 3 con richiami).

E. 7

Se ne conclude che, priva di fondamento, la domanda di ricusa è destinata alla reiezione. Gli oneri processuali seguono la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC). Non è il caso invece di attribuire ripetibili a AO 1, il quale dopo avere postulato il rigetto dell'istanza ha finito per rimettersi – come il Pretore – al giudizio della Camera. Chi si rimette a giudizio non è chiamato, di regola, a sopportare oneri processuali in caso di sconfitta, ma nemmeno ottiene ripetibili in caso di vittoria. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. L'istanza di ricasazione è respinta. 2. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 250.– b) spese fr. 50.– fr. 300.– sono posti a carico dell'istante. Non si attribuiscono ripetibili. 3. Intimazione: – ; – . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio Sud. terzi implicati Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente La segretaria

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