

TI_GERICHTE 43.2003.1 vom 8. Januar 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-01-08, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_43.2003.1

FR: TI_GERICHTE 43.2003.1 du 8 janvier 2003

IT: TI_GERICHTE 43.2003.1 del 8 gennaio 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 12

al. 2 LAVI pose un principe essentiel: une telle somme peut être versée à la victime indépendamment de son revenu «lorsque celle-ci a subi une atteinte grave et que des circonstances particulières le justifient». Après avoir écarté les systèmes de financement par des prélèvements obligatoires (primes et cotisations d'assurance), le Conseil fédéral a préféré une procédure d'indemnisation distincte fondée sur le droit public et financée par le budget de l'Etat. Il a voulu montrer par là que l'indemnisation par l'Etat doit constituer une exception et qu'elle est subsidiaire par rapport aux autres possibilités d'obtenir réparation que la victime possède déjà (FF 1990 II 923). Le système d'indemnisation proposé prévoit que la victime dont les ressources ne dépassent pas un certain seuil a droit à une indemnité (ATF 121 II 116 consid. Ib/bb). Jusqu'à un certain niveau de ressources considéré comme le minimum vital, il est prévu que l'indemnité couvre l'intégralité du dommage alors qu'au-delà de ce point, le degré de couverture diminue. Enfin, la faculté donnée à l'autorité - et, sur recours, au juge - d'allouer aux victimes une somme d'argent à titre de réparation morale, a été envisagée «pour atténuer les rigueurs de ce système», et «lorsque l'équité le commande» (FF 1990 II p. 924; DTF 123 II 430-431)." In una sentenza del 9 dicembre 1999, pubblicata in DTF 125 II 554, l'alta Corte federale ha confermato che al calcolo dell'importo dovuto a titolo di riparazione morale secondo l'art. 12 cpv. 2 LAV sono applicabili per analogia i principi di diritto civile. Nella citata sentenza il TF ha in particolare accolto un ricorso contro una decisione grigionese dove le due figlie di una vittima di un reato, deceduta in circostanze non chiarite, si erano viste riconoscere un indennizzo di fr. 2'500, a fronte di una richiesta di fr. 50'000. Il TF ha accordato alle istanti, nate nel 1985, rispettivamente nel 1987, un importo di fr. 35'000 ciascuno, riducendolo in seguito di metà rispetto a quello che avrebbero ottenuto in caso di residenza in Svizzera, considerato il costo della vita nettamente inferiore nel loro paese di residenza. Il TF ha così motivato l'accoglimento del ricorso: " Sie könnten sich damit etwas leisten, wofür ihr Vater die Löhne von mehr als 10 Jahren aufwenden müsste. Deshalb ist eine Herabsetzung gerechtfertigt. Bei der Bemessung der Kürzung ist indessen zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerinnen noch in einem jugendlichen Alter stehen und sie sich erst in einem späteren Zeitpunkt etwas leisten werden, das die mit dem Verlust der Mutter erlittenen Beeinträchtigungen wettmachen kann, wie dies dem Sinn der Genugtuung entspricht. Ferner fällt in Betracht, dass ihr Heimat- und gegenwärtiges Wohnsitzland in Europa liegt und es daher nicht unwahrscheinlich ist, dass sie später einmal in der Schweiz oder in einem anderen europäischen Land mit ähnlich hohen Lebenshaltungskosten leben oder sich, wie

sie geltend machen, zu Ausbildungszwecken oder um zu arbeiten, aufhalten könnten. Dafür spricht der Umstand, dass sie einen Grossteil ihrer Kindheit in der Schweiz verbrachten und ihre Grossmutter in Chur lebt. Deshalb rechtfertigt sich nur eine Reduktion der Genugtuungssumme um die Hälfte." In una sentenza del 13 ottobre 2000 in re C.

(1A.203/2000), non pubblicata, il TF ha confermato la decisione del Tribunale amministrativo del Canton Ginevra che aveva attribuito un'indennità per torto morale di fr. 30'000 (richiesti 100'000) alla figlia di una vittima deceduta in seguito ad un'aggressione in un parcheggio il cui autore è stato condannato ad una pena di 15 anni di reclusione. Nella sentenza pubblicata in DTF 129 II pag. 145 e segg. il TF ha rammentato come il Tribunale Amministrativo del Canton Berna abbia riconosciuto un importo di CHF 50'000.-- al marito la cui moglie quarantaseienne è stata uccisa con un colpo di pistola alla testa (DTF cit. pag. 159). 2.3.1.3. Nel Canton Ticino, il TCA ha confermato la riparazione morale di fr. 10'000.-- accordata ad una vittima di una rapina, ottantenne, che ha in particolare perso l'uso permanente del braccio sinistro e che per questo fatto ha dovuto lasciare il proprio domicilio ed essere ricoverata in una casa per anziani (cfr. STCA del 18 marzo 1998 nella causa A.B., 43.1997.1). Questo Tribunale si è fondato sulla giurisprudenza federale citata: " A Ginevra, ad esempio, è stata concessa un'indennità per torto morale di 50'000 fr. ad una signora che è stata violentata ed ha assistito all'assassinio della madre. A Friburgo sono stati accordati fr. 40'000.-- ad una persona vittima di un tentato assassinio, stuprata, sequestrata e che ha subito lesioni corporali. Sempre a Friburgo, nel corso di quest'anno, sono invece stati assegnati: - fr. 3'000.-- per un tentativo di omicidio con lesioni gravi; - fr. 3'500.-- per un altro tentativo di omicidio con lesioni gravi; - fr. 3'000.-- per un caso di rapina con lesioni gravi. e ad altra giurisprudenza cantonale citata dalla dottrina (cfr. Gomm/Stein/Zehnter, op. cit., pag. 185-186 no. 20)." In una sentenza del 4 marzo 1998 il TCA ha accordato una riparazione per torto morale di fr. 7'000 ad una vittima di un'aggressione con rischio di perdita della vita e conseguenze durature a livello psichico (STCA del 4 marzo 1998 in re D. R., 43.1997.5). Mentre nella sentenza 17 dicembre 2001 il TCA ha confermato l'importo di CHF 10'000.-- per torto morale riconosciuto alla vittima di una aggressione con ferita da arma da taglio all'addome a livello dell'ipocondrio e con necessità di intervento chirurgico e conseguente sindrome posttraumatica da stress. Dal canto suo il DOS ha riconosciuto fr. 20'000.--, rispettivamente fr. 15'000.--, di riparazione morale a due sorelle minorenni vittime di reati di carattere sessuale da parte del loro padre. 2.4. Nel caso concreto

_____ ha subito la frattura del femore prossimale sinistro senza ferita aperta. In un rapporto medico destinato al patrocinatore della ricorrente (doc. _) il dott.

_____ ha precisato che la signora _____ ha subito un intervento chirurgico per praticare un'osteosintesi del femore con una placca e con degenza di 1 mese nonché la necessità di utilizzare due stampelle per 8 settimane. Il medico, specialista in ortopedia, ha precisato che l'evoluzione è stata soddisfacente, la frattura consolidata e la " ... paziente cammina in carico totale, descrivendo tuttavia frequenti dolori a livello dell'anca sinistra presenti particolarmente allo sforzo." All'epoca (10 luglio 2001) il medico, quo alla prognosi, specificava poi: " La prognosi è buona per quanto riguarda le mobilità articolari ed il recupero delle attività fisiche normali. Non posso tuttavia esprimermi sulla durata dei dolori a livello dell'anca che possono persistere per diversi mesi, se non addirittura anni." Il giudice delegato ha chiesto al medico alcune specifiche con lettera 20 marzo 2003. Il professionista ha risposto con scritto del 22 maggio 2003 indicando in particolare come la degenza della paziente sia durata dal 6.9. al 6.10.2000 con cure che si sono protratte sino al 27 novembre 2000 presso il dott. _____ stesso per poi proseguire presso un altro

medico. Il chirurgo ha specificato come, a seguito dell'intervento, è rimasta una cicatrice di una ventina di centimetri (doc. _). Dal certificato medico doc. _ e dalle risposte del dott. _____ al TCA deve essere ritenuto come _____ non abbia subito un pregiudizio permanente ad un organo importante e come il danno alla salute, seppure non secondario per le ripercussioni (ospedalizzazione importante), non possa essere ritenuto alla luce della giurisprudenza di una certa entità. Non essendovi pregiudizio durevole il risarcimento del torto morale in virtù della LAV, e quindi nell'ambito di prestazioni d'assistenza come evidenziato in precedenza, può essere concesso se circostanze particolari sono riunite, quali una degenza ospedaliera di particolare durata, la presenza di più interventi ed il lungo periodo di sofferenza. In DTF 123 II 210 il TF ha ammesso, come ricordato sub. 2.3.1.2., un risarcimento per torto morale in conseguenza alla procurata (con arma) frattura aperta al femore inferiore con ospedalizzazione di 3 settimane e lunga inabilità lavorativa. 2.5. Per tornare alla fattispecie il dott. _____, in risposta a quesiti del TCA, ha specificato come la degenza ospedaliera sia durata un mese, con presenza di cicatrice importante. _____ ha subito la frattura del femore prossimale sinistro, ciò che ha comportato un intervento chirurgico di un certo rilievo, come detto la presenza di una cicatrice, un ricovero stazionario di certa durata, l'utilizzo di stampelle per quasi 2 mesi ulteriori e la presenza di dolori all'anca accertati dal medico per mesi dopo l'evento. Per quanto attiene all'inabilità lavorativa l'Ente Turistico di _____ e dintorni ha specificato in 4 mesi l'incapacità lavorativa della signora _____. In un caso pubblicato in DTF 123 II 210, sopra il TF ha ammesso un versamento per torto morale in caso di frattura aperta del femore con ospedalizzazione di 20 giorni, inabilità lavorativa di alcuni mesi (6) e dolori in casi di caricamento dall'arto. Nel caso concreto appare rispettoso della giurisprudenza federale accordare alla vittima un'indennità per torto morale a causa della entità delle lesioni riportate. In particolare la durata della degenza ospedaliera, la durata dell'inabilità conseguente con l'obbligo di utilizzare delle stampelle per 8 settimane, i dolori all'anca sopportati per mesi costituiscono un periodo di sofferenza particolarmente lungo che impone un intervento dello Stato per rimborsare il torto morale. 2.6. A ragione il DSS, nella decisione impugnata, ha rammentato come l'autorità amministrativa, ed anche quella giudicante, non è vincolata dagli accordi di risarcimento intervenuti dal processo penale ed in quello adesivo civile. Nella fattispecie evocata in DTF 124 II 8 il Tribunale Federale ha infatti ritenuto non vincolante l'accordo di transazione giudiziale concluso, e ciò sulla scorta delle seguenti motivazioni: " d) Es stellt sich die Frage, welche Wirkungen der zwischen dem Opfer und dem Täter abgeschlossene gerichtliche Vergleich über die zivilrechtliche Genugtuung auf den dem Opfer allenfalls nach Art. 12 Abs. 2 OHG zustehenden Genugtuungsanspruch hat. aa) Im Zusammenhang mit dem administrativen Führerausweisenzug hat das Bundesgericht festgehalten, grundsätzlich seien Führerausweisenzug und Strafe voneinander unabhängig; Administrativbehörden und Strafrichter seien dementsprechend aufgrund des Gewaltenteilungsprinzips gegenseitig nicht an ihre Erkenntnisse gebunden (BGE 109 Ib 203). Die dadurch entstehende Gefahr sich widersprechender Entscheide verletze aber wesentliche Interessen der Rechtseinheit und Rechtssicherheit. Die Administrativbehörde solle deshalb nicht ohne Not von den tatsächlichen Feststellungen der Strafbehörde abweichen, insbesondere, wenn aufgrund eingehender Sachverhaltsabklärungen und Beweisabnahmen ein Strafverfahren sachnäher sei (BGE 115 Ib 163 E. 2a S. 164 mit Hinweisen; RENÉ A. RHINOW, BEAT KRÄHENMANN, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel und Frankfurt a.M.,

1990, Nr. 49, S. 158). Andererseits darf die Administrativbehörde namentlich dann von den tatsächlichen Feststellungen des Strafrichters abweichen, wenn sie aufgrund eigener Beweiserhebungen Tatsachen feststellt, die dem Strafrichter unbekannt waren oder die er nicht beachtet hat, ferner wenn neue Tatsachen vorliegen, deren Würdigung zu einem abweichenden Entscheid führt, weiter wenn die Beweiswürdigung des Strafrichters feststehenden Tatsachen klar widerspricht oder wenn der Strafrichter bei der Anwendung des geltenden Rechts auf den Sachverhalt nicht alle Rechtsfragen abgeklärt hat (BGE 109 Ib 203 E. 1, S. 204 f.). In reinen Rechtsfragen ist die Verwaltungsbehörde dagegen nicht an die Beurteilung durch den Strafrichter gebunden, da sie sonst in ihrer freien Rechtsanwendung beschränkt würde (BGE 115 Ib 163 E. 2a S. 164 mit Hinweis; RHINOW/KRÄHENMANN, a.a.O., S. 158 f.). Verzichtet die Verwaltung auf eine eigene Beweiserhebung, sollte sie die von der anderen Instanz gemachte Beweiswürdigung anerkennen, wenn sie nicht feststehenden Tatsachen klar widerspricht (BGE 101 Ib 270 E. 1 b S.274). bb) Diese Rechtsprechung in bezug auf das Verhältnis der Administrativ- zu den Strafbehörden kann auf Sachverhalte, wie hier einer vorliegt, sinngemäss angewendet werden. Dabei sind insbesondere die folgenden Unterschiede und Gemeinsamkeiten der von den Opferhilfeinstanzen einerseits und den Straf- oder Zivilgerichten andererseits zu fällenden Entscheide zu berücksichtigen. Bei den im Strafverfahren aufgrund einer Adhäsionsklage oder in einem Zivilprozess beurteilten Ansprüchen handelt es sich um Forderungen unter Privaten und nicht um Ansprüche gegenüber dem Staat, wie dies nach dem Opferhilfegesetz der Fall ist. Nicht identisch sind zudem im Verhältnis OR zu OHG der Rechtsgrund bzw. die rechtliche Natur der in Frage stehenden Leistungen. Dies kann zu Unterschieden in den Entschädigungssystemen führen (BGE 121 II 369 E. 3c/aa S. 373). Wie jedoch das Bundesgericht (in BGE 123 II 210 E. 3b/aa S. 215) festgestellt hat, stimmen in der Frage, ob ein (wesentliches) Mitverschulden des Opfers den gänzlichen Ausschluss einer Genugtuung nach OHG rechtfertigen könne, das OHG und die zivilrechtlichen Grundsätze gemäss Art. 47 und 44 OR weitgehend überein. Zudem betrachtete es das Bundesgericht als sinnvoll, wenn sich die Bemessung der Genugtuung nach dem Opferhilfegesetz nicht zu weit von den zivilrechtlichen Grundsätzen entfernt. Ansonsten könnte sich etwa ein Opfer, das bereits ein rechtskräftiges Urteil auf Genugtuung gegen den Täter erwirkt habe und nun ein Gesuch um Opferhilfe mangels Zahlungskraft des Täters einreiche, nicht auf dieses Urteil stützen; statt dessen müsste erneut eine Genugtuungssumme festgesetzt werden - diesmal nach den speziellen Kriterien des Opferhilfegesetzes (BGE 123 II 210 E. 3b/dd S. 216). Es kommt hinzu, dass der Entschädigungs- oder Genugtuungsanspruch nach OHG im Verhältnis zu jenem nach OR in dem Sinne subsidiär ist, dass Leistungen, die das Opfer nach OR erhalten hat, von der Entschädigung oder der Genugtuung nach OHG abgezogen werden bzw, dass der Staat im Umfang seiner Leistungen in die entsprechenden zivilrechtlichen Ansprüche subrogiert (Art. 14 Abs. 1 und 2 OHG). Das OHG will sodann dem Opfer wirksame Hilfe verschaffen und ihm die Geltendmachung von Zivilansprüchen möglichst erleichtern (vgl. dazu BGE 123 II E. 35 und 120 Ia 101 E. 2e). cc) Läge somit im hier zu entscheidenden Fall ein Urteil einer Strafbehörde über die Zivilansprüche gemäss Art. 47 OR vor, in welchem dem Opfer nach umfassenden Sachverhaltsfeststellungen, Beweiswürdigungen und rechtlichen Erwägungen eine Genugtuung in bestimmter Höhe zugesprochen worden wäre, dann dürften die OHG-Behörden nur unter den oben (E. 3d/aa und bb) geschilderten Voraussetzungen vom Strafurteil abweichen. Hier liegt jedoch kein solches Urteil vor: Die Parteien haben einen Vergleich abgeschlossen, der vom Gericht zwar genehmigt worden ist,

zu dem es jedoch inhaltlich nicht Stellung genommen hat. Aus den Erwägungen des Urteils des Geschwornengerichts ist nicht ersichtlich, dass das Gericht aufgrund seiner eigenen rechtlichen Würdigung und aufgrund eigener umfassender Sachverhaltsabklärungen diese Genugtuung vorgeschlagen hat. Insbesondere hat sich das Geschwornengericht weder mit den Voraussetzungen des Genugtuungsanspruchs noch mit der Festsetzung der Höhe einer Genugtuung bzw. mit allfälligen Herabsetzungsgründen auseinandergesetzt. Es rechtfertigt sich somit nicht, diesen gerichtlichen Vergleich - wie ein Urteil - als für die OHG-Behörden (einschliesslich des Verwaltungsgerichts) verbindlich anzusehen. Die OHG-Behörden sind befugt, aufgrund der vom Geschwornengericht getätigten Sachverhaltsfeststellungen und Beweiswürdigungen ihre eigenen rechtlichen Erwägungen zur Frage der Genugtuung anzustellen. Aus diesen Gründen war das Verwaltungsgericht nicht an die im gerichtlichen Vergleich enthaltene Genugtuung gebunden." Nel caso qui in discussione vittima e autore hanno concluso un accordo extra giudiziale in pendenza di causa, accordo in seguito al quale la vittima - senza che il Pretore si esprimesse in merito - ha ritirato la sua opposizione al decreto d'accusa, decreto cresciuto in giudicato compreso il rinvio al foro civile della qui ricorrente per le sue pretese. Alla luce di queste circostanze l'accordo intervenuto tra le parti _____ e _____ non è vincolante per l'autorità amministrativa e per il TCA.

2.7. Va rammentato che i patrocinatori della qui ricorrente e del signor _____ hanno fissato in CHF 4'000.-- l'importo del torto morale. Questa cifra viene ribadita nel gravame in discussione. Questa Corte non può aderire alle richieste di _____ siccome eccessiva alla luce della giurisprudenza evocata in particolare sub. 2.3. Vista l'entità delle sofferenze, dell'assenza comunque di una ferita aperta (a differenza del caso oggetto della sentenza pubblicata in DTF 123II 210), della durata dell'inabilità lavorativa, dei dolori in caso di carico dell'arto, della durata dell'uso delle stampelle, appare giustificato il versamento, in virtù della LAV, di un importo di CHF 1'200.--. Ritenuta l'insolvenza del signor _____, dimostrata ampiamente dagli interventi della pubblica assistenza per il soddisfacimento di necessità primarie dell'autore del reato ed evocata al punto 3 della decisione impugnata, in virtù dell'art. 14 LAV spetta al Cantone Ticino versare il suddetto importo alla ricorrente.

2.8. Per quanto attiene al rimborso delle spese legali _____ evidenzia l'insufficienza dell'importo di CHF 1'000.-- allocato. In sede di complemento dell'istanza di risarcimento (doc. _ del 30 ottobre 2002) l'avv. _____ ha postulato il versamento di CHF 3'174.20 per spese legali. La decisione impugnata appare quindi imprecisa (punto 7) laddove limita la richiesta di rifusione ai CHF 1'000.-- inizialmente richiesti. Anche qui va ribadito come l'accordo transattivo intervenuto tra vittima ed autore del reato non vincola né l'amministrazione né l'autorità giudiziaria. Il patrocinatore della signora _____ ha prodotto agli atti dell'amministrazione la nota da cui si desume un onorario complessivo di CHF 2'500.--, senza specifica del numero delle ore impiegate, e spese per CHF 450.--. Come rammentato nella sentenza di questo TCA del 17 dicembre 2001 (43.2000.1): " In virtù dell'art. 3 cpv. 3 LAV le prestazioni dei consultori e l'aiuto immediato da parte di terzi sono gratuiti. Per quanto la situazione personale della vittima lo giustifichi, i consultori si assumono altre spese, quali le spese di medici, di avvocati e processuali. In una sentenza del 17 maggio 1995 pubblicata in DTF 121 II 209 il TF ha rilevato che l'aiuto alle vittime di infrazioni ai sensi della LAV non conferisce alla vittima un diritto incondizionato all'assunzione delle spese di avvocato; giusta l'art. 3 cpv. 4 LAV, il consultorio può rifiutare di assumere queste spese quando appare evidente che il loro pagamento non darebbe alcun risultato. (...) Circa la tariffa oraria di fr. 140.-, questo TCA rileva che non si giustifica l'applicazione analogica della prassi instaurata in ambito di

gratuito patrocinio, non prevedendo l'art. 3 cpv. 4 LAV niente in tal senso. Contrariamente a quanto sostiene il DOS, non vi è infatti disparità di trattamento tra la vittima posta al beneficio del gratuito patrocinio e quella a cui il rimborso è riconosciuto giusta l'art. 3 cpv. 4 LAV. Infatti alla prima l'avvocato non può chiedere la differenza tra il 70% dell'onorario coperto dal gratuito patrocinio e la tariffa piena. In entrambi i casi le spese e l'onorario del legale sono pertanto coperti. Per cui a mente del TCA può essere applicata una tariffa oraria di fr. 200 (la minima prevista dalla TOA) che per un procedimento come quello in esame, in una causa retta dal principio inquisitorio (ciò che agevola l'opera di patrocinio), appare sicuramente adeguato." Questi principi vanno ancora oggi pienamente confermati. Nel caso concreto la redazione della querela è apparsa necessaria per dare avvio al procedimento penale. L'istruttoria è stata demandata dal P.P. alla Polizia Cantonale. Il magistrato d'accusa ha quindi emanato il DA di sua competenza. Il lavoro del patrocinatore necessario per giungere all'accordo con controparte non è apparso, a fonte dei dati acquisiti dagli inquirenti, complesso o articolato, rispettivamente lungo. La fattispecie, semplice in diritto, non meritava - da parte di un patrocinatore diligente - un dispendio temporale superiore alle 7 ore. In questo tempo va compreso il contatto con la cliente, la lettura degli atti penali (non corposi e neppure complessi), la corrispondenza necessaria con il MP, la Pretura e controparte, i contatti con controparte per finalizzare l'accordo ed i contatti con gli assicuratori. Gli onorari vanno cifrati in CHF 1'400.-- ed a questa somma andavano aggiunte le spese così come esposte (CHF 450.--) per un totale di CHF 1'850.-- cui va sommata l'IVA pari al 7,6 % (art. 36 LIVA per complessivi CHF 140,60) per un importo totale di 1'990,60. Alla ricorrente lo Stato verserà quindi l'importo complessivo delle spese legali e di patrocinio fissate in CHF 1'990.60. 2.9. Alla luce di quanto precede il ricorso va parzialmente accolto nel senso delle considerazioni che precedono. Alla signora _____ lo Stato verserà, a titolo di torto morale, l'importo di CHF 1'200.-- inoltre, per le spese legali, verserà CHF 1'990.60. Visto l'esito del gravame alla ricorrente vanno riconosciute ripetibili parziali che vanno cifrate in CHF 400.--.

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