Urteilskopf

126 III 401

69. Estratto della sentenza 10 luglio 2000 della II Corte civile nella causa A. c B. (ricorso per riforma)
Regeste (de):
Art. 114 ZGB und Art. 7b Abs. 1 SchlTZGB; Scheidung nach Getrenntleben.

Für eine Klage auf Scheidung gemäss Art. 114 ZGB genügt, dass in einem Prozess, der vor einem kantonalen Gericht hängig ist, die vom Gesetz verlangte Voraussetzung des vierjährigen Getrenntlebens im Moment des Inkrafttretens des neuen Rechtes erfüllt ist (E. 2).

Regeste (fr):
Art. 114 CC et 7b al. 1 Tit. fin. CC; divorce après la suspension de la vie commune.

Pour prononcer le divorce sur demande unilatérale, alors que le procès est déjà pendant devant une autorité cantonale, il suffit que le délai de quatre ans prévu à l'art. 114 CC soit écoulé au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit (consid. 2).

Regesto (it):
Art. 114 CC e 7b cpv. 1 tit. fin. CC; divorzio dopo la sospensione della vita comune.

Per la pronuncia del divorzio su azione unilaterale è sufficiente che il termine di quattro anni previsto dall'art. 114 CC sia trascorso, per i processi già pendenti innanzi a un'autorità cantonale, al momento dell'entrata in vigore del nuovo diritto (consid. 2).

Sachverhalt ab Seite 401

BGE 126 III 401 S. 401

A.- B. e A. si sono sposati a Cadempino il 20 ottobre 1994. Alcuni mesi dopo il matrimonio le parti si sono separate e A. ha promosso azione di separazione a tempo indeterminato, alla quale B. si è opposto, postulando in via riconvenzionale il divorzio. Con sentenza 3 marzo 1998 il Pretore del distretto di Lugano ha pronunciato la separazione a tempo indeterminato e ha condannato il marito a versare alla moglie un contributo di mantenimento. Con sentenza 20 aprile 2000 la I Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino, adita dal marito, ha modificato il giudizio pretorile nel senso che il matrimonio tra i coniugi A. e B. è sciolto per divorzio e che non sono dovute prestazione alimentari.

BGE 126 III 401 S. 402

B.- Il 10 maggio 2000 A. ha presentato un ricorso per riforma, con cui chiede l'annullamento della decisione cantonale e la conferma di quella del giudice di primo grado. Con sentenza 10 luglio 2000, il Tribunale federale ha respinto, in quanto ammissibile, il gravame.

Erwägungen

Dai considerandi:

2. a) La Corte cantonale ha statuito il 20 aprile 2000, giusta l'art. 7b cpv. 1 tit. fin. CC, in base al nuovo diritto del divorzio. I giudici cantonali hanno ritenuto di poter concedere il divorzio in applicazione dell'art. 114 CC, perché le parti vivevano separate da oltre quattro anni prima dell'entrata in vigore del nuovo diritto. Essi hanno in particolare fondato questa loro decisione sulla dottrina pubblicata con l'entrata in vigore della novella legislativa (segnatamente REUSSER, Die Scheidungsgründe und die Ehetrennung, in: Vom alten zum neuen Scheidungsrecht, pag. 45 n. 1.110 e FANKHAUSER, in: Praxiskommentar Scheidungsrecht, n. 29 ad art. 114 CC). b) Secondo l'attrice, i giudici cantonali non potevano pronunciare il divorzio in applicazione dell'art. 114 CC, perché essa si è opposta al divorzio e ha chiesto la pronuncia della separazione, ritenendo il marito unico e solo responsabile della disunione coniugale. Essa non adduce tuttavia nessuna motivazione a sostegno della sua tesi contraria, in particolare essa nemmeno pretende che i quattro anni di separazione avrebbero dovuto essere compiuti al momento dell'introduzione dell'azione. c) Vero è che l'art. 114 CC riconosce il diritto di domandare il divorzio con un'azione unilaterale se al momento della litispendenza o della sostituzione della richiesta con un'azione unilaterale i coniugi sono vissuti separati da almeno quattro anni. Questa disposizione si applica a tutte le procedure introdotte dopo l'entrata in vigore del nuovo diritto. Nella fattispecie in esame, l'azione di divorzio era invece già pendente davanti ai giudici cantonali al momento dell'entrata in vigore del nuovo diritto e il convenuto si è richiamato alla causa unilaterale della separazione quadriennale solo con l'entrata in vigore del nuovo diritto. La situazione non è in sostanza diversa da quella che si verifica nei casi in cui il giudice constata che le condizioni del divorzio su richiesta comune non sono soddisfatte e in applicazione dell'art. 113 CC impartisce un termine a ogni coniuge affinché la richiesta sia sostituita con un'azione unilaterale. In questi casi il Messaggio

sul nuovo diritto del divorzio e la legge stessa esplicitamente e chiaramente prevedono che il termine dev'essere scaduto al momento del cambiamento di procedura (Messaggio sulla revisione del Codice civile svizzero (stato civile, matrimonio, divorzio, filiazione, assistenza tra parenti, asili di famiglia, tutela e mediazione matrimoniale) del 15 novembre 1995, FF 1996 I 1, pag. 100). Ad analoga conclusione approda pure la dottrina (REUSSER, op. cit., n. 1.68, pag. 32; GEISER, Übersicht zum Übergangsrecht des neuen Scheidungsrechts, in: Vom alten zum neuen Scheidungsrecht, n. 6.20, pag. 254 seg.; SUTTER/FREIBURGHAUS, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, n. 15 all'art. 114 CC; FANKHAUSER, op. cit., n. 10 all'art. 114 CC). Poiché in concreto il convenuto ha formulato la sua domanda di divorzio fondata sull'art. 114 CC solo con l'entrata in vigore del nuovo diritto, non vi è ragione per scostarsi dalla soluzione sopra ricordata per il caso in cui il giudice assegna alle parti un termine per proporre un'azione unilaterale anche nella presente fattispecie. D'altra parte, sembra del tutto logico che imponendo l'applicazione del nuovo diritto alle cause pendenti, le condizioni da questo poste debbano essere adempiute al momento della sua entrata in vigore e non all'atto dell'introduzione della causa secondo il vecchio diritto (REUSSER, op. cit., n. 1.110; FANKHAUSER, op. cit., n. 29 all'art. 114 CC; PFISTER-LIECHTI, Le nouveau droit du divorce: quelle procédure?, in: La Semaine judiciaire, Doctrine, 2000, pag. 259; SUTER, Übergangsrecht, in: Das neue Scheidungsrecht, pag. 169; LEUENBERGER, in: Praxiskommentar Scheidungsrecht, n. 4 all'art. 7b tit. fin. CC; STECK, Scheidungsklagen (nArt. 114-117 ZGB), in: Das neue Scheidungsrecht, pag. 37 seg.). Per altro verso, l'art. 7b cpv. 2 tit. fin. CC concede la facoltà alle parti di presentare nuove conclusioni sulle questioni toccate dal cambiamento del diritto applicabile e il tribunale, anche quello superiore cantonale se del caso, deve istruire di conseguenza il procedimento: ciò ha un

senso, per il caso all'esame, solo se si ammette che la separazione quadriennale istituita dall'art. 114 CC può essere intervenuta prima dell'introduzione del nuovo diritto e non già al momento dell'inoltro della domanda. Ne consegue che su questo punto la sentenza dei giudici cantonali appare conforme al nuovo diritto del divorzio e va senz'altro confermata.