



GIORGIO TOMBOLINI

Note «a caldo» sulla nuova legge delega di riforma della giustizia civile: le modifiche al giudizio di primo grado

Sommario: 1. *Iter*, finalità e contenuto della riforma. – 2. Le modifiche al giudizio di primo grado. – 3. Il nuovo procedimento semplificato di cognizione. – 4. Le nuove ordinanze provvisorie di accoglimento e di rigetto.

1. – Il 25 novembre 2021 la Camera dei Deputati ha approvato in via definitiva il disegno di legge AC 3289 recante «*Delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata*»¹.

Benché con notevoli differenze rispetto al testo iniziale, è stata portata a compimento l'iniziativa avviata dal Governo Conte II che, il 9 gennaio 2020, aveva presentato al Senato una prima versione del disegno di legge. Successivamente all'insediamento del Governo Draghi, con decreto del 12 marzo 2021, era stata istituita la «*Commissione per l'elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumenti alternativi*», presieduta dal Prof. Francesco P. Luiso, incaricata della formulazione di proposte emendative al testo originario.

Con consistenti difformità rispetto al progetto varato da tale Commissione, il 16 giugno 2021 l'attuale Governo aveva depositato in Commissione Giustizia al Senato una serie di emendamenti. Il disegno di legge è stato quindi approvato dal Senato il 21 settembre 2021 ed è stato poi trasmesso alla Camera, che lo ha approvato senza alcuna modifica².

L'ambizioso obiettivo della riforma, prevista dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza e *conditio sine qua non* per l'accesso ai fondi comunitari, è la riduzione di almeno il 40% della durata dei processi.

Da un punto di vista contenutistico, la legge delega, da un lato, fissa i principi e i criteri direttivi ai quali dovrà attenersi il Governo per l'adozione, entro un anno dall'entrata in vigore della legge, di uno o più decreti legislativi per il riassetto della giustizia civile; dall'altro, introduce delle modifiche a norme sostanziali e processuali, da applicarsi ai procedimenti instaurati a decorrere dal 180° giorno successivo all'entrata in vigore della legge³.

Lo si anticipa da subito: nonostante sia noto che alle disfunzioni della giustizia civile si possa porre rimedio soltanto attraverso l'adozione di drastiche misure organizzative e strutturali⁴, la riforma, fatta eccezione per l'apprezzabile

¹ Si precisa che, al momento della redazione del presente contributo, il testo definitivo, benché approvato nella stessa formulazione del Senato, non è ancora stato ufficialmente pubblicato.

² Sull'incessante moto di riforma che ormai da tempo riguarda il codice di procedura civile, cfr. le ancora oggi attuali considerazioni di B. SASSANI, *Il codice di procedura civile e il mito della riforma perenne*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 6, 1429 ss., ripubblicate su *Judicium.it* in data 21 settembre 2021.

³ Le modifiche dirette riguardano principalmente il processo esecutivo. In particolare, da una parte, si modifica l'art. 26 c.p.c., prevedendo che il foro competente per l'espropriazione forzata di crediti, quando il debitore sia una pubblica amministrazione, vada individuato nel Giudice del luogo dove ha sede l'Ufficio dell'Avvocatura di Stato nel cui distretto il creditore ha la residenza, il domicilio, la dimora o la sede; dall'altra, si interviene sull'art. 543 c.p.c. per risolvere un problema molto comune nella prassi, prevedendo che il creditore, entro la data della udienza di comparizione indicata nell'atto di pignoramento, debba notificare al debitore e al terzo pignorato l'avviso di avvenuta iscrizione a ruolo della procedura esecutiva, a pena di inefficacia del pignoramento.

⁴ Basti considerare quanto autorevolmente esposto:

(a) nel parere direttivo dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile del 18 novembre 2019 a commento della prima versione del disegno di legge: «*si deve evidenziare, preliminarmente a ogni altra valutazione, come sia inutile, per non dire dannoso, intervenire ancora sulle regole del processo, quando invece è noto che i problemi, che incidono sull'efficienza della macchina della giustizia civile, emergono, quasi esclusivamente, sul piano strutturale e organizzativo. La ragionevole durata del processo – obiettivo che il legislatore delegante intende chiaramente perseguire – non si ottiene con interventi sulle norme, i quali potrebbero tutt'al più comportare una qualche utilità sul piano del chiarimento o della semplificazione di singoli istituti, ma non certo avere ricadute positive sul versante della celerità dei processi*»;

(b) nelle «*Proposte normative e note illustrative*» della c.d. Commissione Luiso ove, nelle premesse, si legge: «*Vi è poi un ultimo intervento, che in realtà costituisce un prius logico e cronologico di tutto quanto sopra, sia pur sommariamente, esposto. I magistrati professionali addetti al civile sono poco più di tremila.*



(ma tutta da scoprire) implementazione del c.d. ufficio del processo, interviene essenzialmente sul rito. La delega, invero, prevede, *inter alia*, dei principi volti (i) ad incentivare il ricorso alla mediazione e alla negoziazione assistita⁵, (ii) rendere più efficiente la disciplina dell'arbitrato, (iii) revisionare la struttura del processo di primo grado, (iv) modificare la disciplina delle impugnazioni, (v) semplificare e rendere più agevole l'accesso alla tutela esecutiva, (vi) favorire il ricorso alla notificazione telematica degli atti giudiziari, (vii) recepire, a certe condizioni, alcune delle soluzioni emergenziali (udienza da remoto o c.d. «cartolare») introdotte per far fronte alla pandemia da Covid-19, (viii) riformare i procedimenti in materia di diritti delle persone e della famiglia e istituire il nuovo tribunale per le persone, i minorenni e la famiglia.

Di seguito si analizzeranno alcuni dei criteri che dovranno ispirare la novella del giudizio di primo grado e si formuleranno delle brevi osservazioni al riguardo.

2. – Il legislatore interviene sul processo di primo grado dinanzi al Tribunale in composizione monocratica, quale modello procedimentale a cui dovranno ispirarsi i riti dinanzi al Tribunale in composizione collegiale (di cui si invoca la riduzione dei casi *ex art. 50-bis c.p.c. «in considerazione dell'oggettiva complessità giuridica e della rilevanza economico-sociale delle controversie»*)⁶ e al Giudice di Pace (di cui si prevede la rideterminazione della relativa competenza)⁷.

In particolare, quanto alla fase preparatoria del processo, la soluzione recepita nella legge delega altro non è che la «mediazione parlamentare» tra le proposte A e B suggerite dalla c.d. Commissione Luiso.

Ma andiamo con ordine.

Negli emendamenti presentati alla Commissione Giustizia del Senato, il Governo aveva sostanzialmente recepito la proposta B, che prevedeva un modello di rito ordinario sulla falsariga di quello del lavoro, *i.e.* con le preclusioni istruttorie (ma evidentemente anche assertive) ancorate agli atti introduttivi, al fine di definire il *thema decidendum* e *probandum* già alla prima udienza, con la sola possibilità per l'attore di svolgere in quella sede le iniziative consequenziali alle difese del convenuto e per entrambe le parti di articolare successivamente le (parimenti consequenziali) repliche e richieste istruttorie.

Tale proposta – per le ragioni fin troppo note – aveva destato i dubbi di gran parte della dottrina⁸ e della classe forense⁹, ragion per cui, pur non ritornando alla proposta A (che, sostanzialmente, consentiva al Giudice la discrezionale modulazione dei termini per le memorie *ex art. 183, comma 6, c.p.c.*), il Parlamento ha optato per la classica «via di mezzo». Con una formula che rievoca il vecchio (e non certo fortunato) rito societario, è stato richiesto al Governo di riscrivere gli artt. 163, 167 e 183 c.p.c. sulla base dei seguenti criteri direttivi:

(i) nell'atto di citazione, la *causa petendi* dovrà essere esposta in modo chiaro e specifico e l'attore dovrà indicare specificamente i mezzi di prova di cui intende avvalersi e i documenti che intende depositare¹⁰;

Non è possibile immaginare che la giustizia civile di sessanta milioni di persone possa essere affidata ad un magistrato ogni ventimila soggetti. D'altro canto, è di un'evidenza cartesiana che il collo di bottiglia del processo dichiarativo è la sentenza. Qualunque miglioramento relativo al processo non sarà mai in grado di consentire al tribunale di far fronte alla domanda di giustizia».

⁵ Recependo molte delle soluzioni previste dalla c.d. Commissione Luiso, che aveva fortemente incentivato il ricorso ai modelli alternativi di risoluzione delle controversie, anche alla luce dell'attenzione da sempre prestata dal suo Presidente al tema della degiurisdizionalizzazione.

⁶ La delega, peraltro, detta anche dei principi direttivi per disciplinare i casi in cui una controversia di competenza del Giudice monocratico sia trattenuta in decisione dal Collegio e viceversa.

⁷ In tal senso si invoca la modifica dell'art. 27 del D.lgs. 13 luglio 2017, n. 116 che, a partire dal 31 ottobre 2025, aveva già ampliato la competenza del Giudice di Pace (ad esempio, prevedendo l'innalzamento della sua competenza in materia di beni mobili da Euro 5.000,00 ad Euro 30.000,00).

⁸ Cfr. il comunicato dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile del 28 giugno 2021, nonché le riflessioni svolte in pari data da A. BRIGUGLIO, *Avanti con la ennesima riforma del rito civile purché sia solo (tutt'altro che decisiva ma) modestamente utile e non dannosa*, in *giustiziacivile.com*. Cfr. anche B. CAPPONI, *Prime note sul maxi-emendamento al d.d.l. n. 1662/S/XVIII*, pubblicato il 18 maggio 2021 in *giustiziainsieme.it*.

⁹ Cfr. il comunicato del Consiglio Nazionale Forense del 25 giugno 2021.

¹⁰ Parimenti, si prevede anche che l'atto di citazione debba contenere l'ulteriore avviso circa (i) l'obbligatorietà della difesa tecnica e (ii) la possibilità per la parte, sussistendone i presupposti, di presentare istanza per l'ammissione al gratuito patrocinio.



(ii) nella comparsa di risposta, il convenuto dovrà proporre tutte le sue difese e contestare in maniera chiara e specifica i fatti costitutivi della pretesa attorea, nonché indicare i mezzi di prova di cui intende avvalersi e i documenti che intende depositare;

(iii) prevedere una memoria anteriore alla prima udienza, nella quale l'attore dovrà (a) proporre, a pena di decadenza, le domande riconvenzionali e le eccezioni conseguenti alle difese del convenuto, nonché chiedere di essere autorizzato alla chiamata in causa di un terzo¹¹, (b) precisare e modificare le proprie deduzioni e domande, nonché (c), sempre a pena di decadenza, articolare le proprie nuove richieste istruttorie e depositare documenti;

(iv) specificare che nell'ambito di una successiva memoria anteriore alla prima udienza, il convenuto possa modificare le proprie eccezioni e domande e, a pena di decadenza, articolare le proprie richieste istruttorie e depositare documenti;

(v) prevedere che nell'ambito di un terzo termine, le parti possano replicare alle domande e alle eccezioni formulate nelle precedenti memorie integrative e richiedere la prova contraria;

(vi) disporre che, all'esito della prima udienza, in cui le parti dovranno comparire personalmente, il Giudice decida sulle istanze istruttorie, predisponendo il calendario del processo e prevedendo che la successiva udienza *ex art. 184 c.p.c.* debba tenersi entro il termine di 90 giorni.

Il tentativo del legislatore è lodevole ma non privo di insidie.

Anzitutto, non si capisce il motivo per cui sia necessario prevedere che la *causa petendi* vada esposta in modo chiaro e specifico, atteso che l'attuale interpretazione dell'art. 164 c.p.c. prevede già la nullità dell'atto di citazione in mancanza di tali requisiti¹².

In secondo luogo, lo scambio delle tre memorie prima dell'udienza determinerà – come già previsto dalla delega – un'inevitabile estensione del termine minimo di comparizione, con la concreta possibilità che tra la notifica dell'atto di citazione e l'udienza fissata in atti trascorra un periodo quantomeno doppio rispetto a quello attuale. Peraltro, considerato che nella maggioranza delle ipotesi la data dell'udienza fissata nell'atto di citazione viene rinviata (per un periodo non certo ridotto) ai sensi dell'art. 168-*bis*, comma 5, c.p.c.¹³, c'è il forte rischio che il primo contatto tra le parti e il Giudice avvenga a notevole distanza di tempo.

Una riflessione necessitano anche il nuovo contenuto degli atti di parte e il regime delle preclusioni. Nonostante la richiesta di indicazione «specifici»¹⁴, dovrebbe escludersi, anche alla luce dei lavori preparatori, l'onere per le parti di dedurre, a pena di decadenza, tutti i mezzi istruttori già negli atti introduttivi. Tuttavia, stante la formulazione della delega, potrebbero sorgere dei dubbi circa i mezzi di prova che, stavolta a pena di decadenza, dovranno essere dedotti nella memoria dell'attore e in quella successiva del convenuto: potranno essere richiesti soltanto quelli «nuovi»¹⁵ che dipendono dalle successive allegazioni/eccezioni della controparte oppure sarà possibile, così come avviene ora, formulare anche quelli relativi alle allegazioni/eccezioni di cui all'atto di citazione e alla comparsa di risposta? In questa seconda ipotesi, che pare essere la più aderente al testo, la novità sarebbe certamente contenuta¹⁶.

¹¹ In proposito, la delega prevede che dovrà essere adeguata la disciplina sulla chiamata in causa del terzo e sull'intervento volontario.

¹² Benché la disposizione preveda la nullità dell'atto di citazione quando sia omissivo o assolutamente incerto il *petitum* e soltanto quando manchi del tutto la *causa petendi*, la giurisprudenza ha precisato che l'indagine sull'effettiva determinazione del *petitum* comporti un'inevitabile valutazione della chiarezza e della specificità (anche) della *causa petendi*. Cfr., *ex multis*, Cass. 28 agosto 2009, n. 18783, in *Mass. Giur. It.*, 2009.

¹³ A dire il vero, alcune delle misure emergenziali introdotte per far fronte alla pandemia da Covid-19 (ad esempio, la c.d. udienza «cartolare» o a trattazione scritta) hanno leggermente ridotto tale eventualità.

¹⁴ Nel testo della delega, peraltro, tale aggettivo è previsto per i mezzi di prova di cui all'atto di citazione e non per quelli di cui alla comparsa di risposta. Salvo interpretazioni lesive del principio di parità delle armi, probabilmente si è in presenza di un difetto di coordinamento tra le due disposizioni.

¹⁵ Anche in tal caso, l'aggettivo è riferito ai soli mezzi di prova della memoria dell'attore e non a quelli della successiva memoria del convenuto.

¹⁶ Va segnalato che il modello prescelto dal legislatore, con lo scambio delle memorie prima dell'udienza, era stato proposto, con le dovute (e non minime) differenze, anche dal Consiglio Direttivo dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile nella nota avente ad oggetto gli emendamenti governativi al disegno di legge presentato in Senato.



Una menzione merita poi la «nuova» prima udienza, che, nelle intenzioni del delegante, dovrebbe essere (*rectius*: ritornare ad essere) il fulcro del processo di primo grado. Si prevede, infatti, che il Giudice, cristallizzato in *thema decidendum* e *probandum*, all'esito della stessa decida sui mezzi di prova e, nelle cause che non necessitano l'assunzione di prove costituende, opti per la fissazione (i) dell'udienza di discussione orale della causa *ex art. 281-sexies* c.p.c. o (ii) dell'udienza di rimessione della causa in decisione. Ebbene, è fuor di dubbio che la riscrittura dell'art. 183 c.p.c. non sarà particolarmente agevole, posto che occorrerà adeguare tutte le attività oggi previste in prima udienza alla nuova fase preparatoria poc'anzi descritta. In particolare, balza subito all'attenzione il fatto che tutte le (rilevanti) verifiche officiose prescritte dall'art. 183, comma 1, c.p.c. – che hanno una loro *ratio* proprio perché collocate in una fase non avanzata del giudizio – dovranno svolgersi una volta esaurita la fase di trattazione, con il concreto rischio che, in presenza di un vizio del contraddittorio, risulti vana l'attività precedentemente svolta.

Infine, non è condivisibile la richiesta di prevedere la necessaria presenza delle parti alla prima udienza per la conciliazione *ex art. 185* c.p.c.: è risaputo che la transazione della lite presuppone una chiara volontà in tal senso, che non potrà certo automaticamente sorgere a seguito di siffatta imposizione. Per converso, come già da alcuni sottolineato¹⁷, tale novità rischierebbe soltanto di ingolfare le prime udienze, senza esiti soddisfacenti.

Chiarito quanto sopra, la delega incide anche sulla fase decisoria e sugli scritti conclusivi. In particolare, nell'ipotesi in cui non si proceda *ex art. 281-sexies* c.p.c., viene previsto che il Giudice fissi l'udienza finale («*di rimessione della causa in decisione*») e:

(a) assegni un termine perentorio non superiore a 60 giorni prima di tale udienza per la precisazione delle conclusioni;

(b) assegni termini perentori non superiori a 30 e 15 giorni prima di tale udienza per il deposito rispettivamente delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, salvo espressa rinuncia delle parti;

(c) riservi la propria decisione, prevedendo un termine di trenta giorni per il deposito della sentenza¹⁸.

In proposito, è condivisibile la previsione per cui le parti possano precisare le conclusioni al di fuori dell'udienza; del resto, quantomeno in alcuni fori, già oggi l'avvocato, alcuni giorni prima dell'udienza conclusiva, deposita telematicamente il c.d. foglio di precisazione delle conclusioni e all'udienza si limita a richiamare quanto ivi dedotto.

Quanto poi allo scambio degli scritti conclusivi, anzitutto non si può non constatare che ne siano stati ridotti i termini. Mentre è verosimile immaginare che l'avvocato inizi cautelativamente a redigere la comparsa conclusionale anteriormente alla precisazione delle conclusioni, è un dato di fatto che il termine per la memoria di replica possa essere di soli quindici giorni dal deposito della comparsa conclusionale, inferiore pertanto ai venti oggi previsti dall'art. 190, comma 1, c.p.c. Tale – peraltro minima – contrazione non determina alcun giovamento, né tantomeno la riduzione della durata del procedimento, considerato che il termine corre prima dell'udienza conclusiva. Forse sarebbe stato meglio mantenere lo *status quo*, a garanzia del diritto di difesa delle parti.

Si conviene, inoltre, sulla (invero teorica) possibilità che i difensori, magari in una controversia in cui non sia stata svolta attività istruttoria, rinunzino a depositare gli scritti conclusivi (che, in cause meramente documentali, altro non sono che la pedissequa riproposizione di quanto già dedotto), a patto ovviamente che i decreti attuativi specificino che la rinuncia debba provenire espressamente da ambo le parti.

Un'ultima considerazione riguarda proprio l'udienza conclusiva: sul punto, la delega non specifica alcunché, se non che il Giudice, oltre a poter formulare anche in tal sede una proposta conciliativa *ex art. 185-bis* c.p.c.¹⁹, dovrà riservare la decisione e depositare la sentenza entro gli stessi termini (ordinatori) oggi previsti dagli artt. 275 e 281-*quinques* c.p.c. Vedremo come legifereerà il Governo al fine di valorizzare tale incombente processuale, con l'auspicio che non si risolva in una mera formalità, di cui non si ha certo bisogno.

¹⁷ Cfr. G. SCARSELLI, *Osservazioni sul disegno di legge delega di riforma del processo civile*, in *giustizjainsieme.it* del 27 ottobre 2021.

¹⁸ Elevato a sessanta nei casi in cui la decisione spetti al Collegio.

¹⁹ La previsione è ragionevole visto che in quel momento le parti hanno compiutamente valutato gli esiti dell'attività istruttoria espletata. Si superano, pertanto, gli attuali limiti applicativi dell'art. 185-*bis* c.p.c., che disponeva la possibilità per il Giudice di formulare una proposta conciliativa solo «*alla prima udienza, ovvero sino a quando è esaurita l'istruttoria*».



3. – Nella costante ottica di promuovere modelli fondati sulla nota triade sommarietà – semplificazione – esecutività²⁰, il legislatore delegante interviene anche sul procedimento sommario di cognizione²¹, nella sostanza e nella forma. Nello specifico, è previsto che tale rito:

(i) sia collocato all'interno del secondo libro del codice;

(ii) venga rinominato «*procedimento semplificato di cognizione*»;

(iii) debba essere adottato (*i.e.* sia di fatto obbligatorio) in ogni procedimento (di competenza del Giudice monocratico o collegiale), «*quando i fatti di causa siano tutti non controversi, quando l'istruzione della causa si basi su prova documentale o di pronta soluzione o richieda un'attività istruttoria costituenda non complessa, stabilendo che, in difetto, la causa sia trattata con il rito ordinario di cognizione e che nello stesso modo si proceda ove sia avanzata domanda riconvenzionale priva delle condizioni di applicabilità del procedimento semplificato*»;

(iv) preveda – coerentemente con la sua natura – termini e tempi ridotti rispetto a quelli ordinari per lo svolgimento delle difese e il maturare delle preclusioni;

(v) venga definito con sentenza.

L'iter della riforma è stato invero travagliato. Si è passati:

(a) dall'originaria (e forse radicale) versione del disegno di legge AS 1662, che introduceva il «*rito ordinario davanti al tribunale in composizione monocratica*» e ne disponeva l'esclusività per le cause in cui il Tribunale giudica in composizione monocratica, abrogando di fatto il processo ordinario di cognizione²²;

(b) al progetto della c.d. Commissione Luiso, che introduceva un rito semplificato obbligatorio per le controversie non complesse dinanzi al Giudice monocratico, da affiancare al tradizionale giudizio ordinario di cognizione e da considerarsi esclusivo per le liti dinanzi al Giudice di Pace²³;

(c) alla versione da ultimo approvata, in cui è stata espunta l'apprezzabile possibilità che il nuovo «*procedimento semplificato di cognizione*» operi in via esclusiva per le cause di competenza del Giudice di Pace²⁴, ma se ne è prevista l'obbligatorietà anche quando la controversia c.d. «*semplice*» sia di competenza del Collegio.

L'istituto sembrerebbe *prima facie* potenziato. A quanto consta, il ricorrente²⁵ non sarà più libero di scegliere quale rito adottare, ma, a certe condizioni, dovrà necessariamente instaurare quello semplificato²⁶. In tal senso deve essere interpretata la codificazione di tutte quelle ipotesi che la giurisprudenza ha, in questi anni, individuato quali presupposti per la trattazione *ex art.* 702-*bis* ss. c.p.c. Il riferimento è alla controversia basata su fatti non controversi, su prova documentale o di pronta soluzione, o comunque richiedente un'attività istruttoria costituenda non complessa (formula, quest'ultima, non certo chiara, visto che non si capisce, ad esempio, quale sia il parametro su cui dovrà basarsi il Governo – numero dei capitoli di prova o dei testimoni indicati – per stabilire la complessità di una prova testimoniale).

²⁰ In tal senso, cfr. R. TISCINI, *Impressioni a caldo sulla sommarietà nel progetto di riforma Luiso... in attesa che il cado estivo ne chiarisca gli esiti*, in *Judicium.it* del 14 giugno 2021.

²¹ Che sommario è solo nella definizione, essendo allo stato pacifica, in dottrina e giurisprudenza, la tesi circa la cognizione piena che lo contraddistingue, nonostante l'evidente semplificazione delle forme. In proposito, cfr., da ultimo, sempre R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria tra il progetto Luiso e il suo "brutto anatrocchio"*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2021, 5, 1221, spec. nota 5 e la bibliografia qui richiamata. Per questa tesi, nell'immediatezza dell'introduzione del rito nel 2009, cfr. anche G. BALENA, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Foro it.*, 2009, 5, 328; R. CAPONI, *Un modello recettivo delle prassi migliori: il procedimento sommario di cognizione*, in *Foro it.*, 2009, 5, 337. In generale, sullo stato dell'arte del procedimento sommario di cognizione a quasi dieci anni dalla sua introduzione, cfr. R. TISCINI, *Il procedimento sommario di cognizione, fenomeno in via di gemmazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2017, 1, 112 ss.

²² Tale impostazione era stata criticata da G. SCARSELLI, *Osservazioni al maxi-emendamento 1662/S/XVIII di riforma del processo civile*, pubblicato il 24 maggio 2021 in *giustizjainsieme.it*.

²³ Evidentemente sulla base di una ragionevole presunzione di non eccessiva complessità della lite.

²⁴ Sulla discutibilità di siffatta scelta, cfr. R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria*, cit., 1225.

²⁵ La delega discute in realtà di «*attore*»; tuttavia, sarebbe auspicabile (continuare a) prevedere il ricorso quale modello di atto introduttivo del nuovo rito.

²⁶ Peraltro, secondo un ambiguo inciso della legge delega («*ferma la possibilità che l'attore vi ricorra di sua iniziativa nelle controversie di competenza del tribunale in composizione monocratica*»), il ricorrente rimarrebbe libero di prediligere la strada del rito semplificato nelle controversie di competenza del Giudice monocratico anche quando difetta il requisito di semplicità della lite.



Una cosa è comunque pressoché certa: l'esperienza del procedimento sommario di cognizione ha senz'altro insegnato che la semplicità di una lite non può certo apprezzarsi *ex ante*, né tantomeno tale valutazione può provenire dal ricorrente, che ancora non conosce le difese della controparte²⁷. Ecco perché, nonostante l'apparente obbligatorietà, la delega prevede che anche nel nuovo procedimento toccherà al Giudice, così come avviene tuttora *ex art. 702-ter*, comma 3, c.p.c., valutare l'effettiva natura della controversia e disporre, se del caso, la conversione del rito²⁸.

Pertanto, ad eccezione della possibilità di ricorrervi anche nelle controversie di competenza del Collegio, le novità introdotte non possono certo definirsi dirompenti.

Da ultimo, è condivisibile la previsione che il procedimento si concluda con sentenza, anziché con ordinanza, anche al fine di superare una volta per tutte le incertezze riscontrate nel recente passato sull'interpretazione dell'art. 702-*quater* c.p.c. e quindi sull'appellabilità della sola ordinanza di accoglimento²⁹.

4. – Da ultimo, la legge delega introduce due speculari ordinanze provvisorie, con le quali il Giudice, nel corso del giudizio di primo grado e nelle controversie di competenza del Tribunale in materia di diritti disponibili, su istanza di parte:

(i) può accogliere, in via provvisoriamente esecutiva, la domanda proposta, in tutto o in parte, quando i fatti costitutivi sono provati e le difese del convenuto appaiono manifestamente infondate;

(ii) può rigettare, all'esito della prima udienza, la domanda proposta, quando quest'ultima sia manifestamente infondata ovvero quando l'atto di citazione sia nullo per vizi della *edictio actionis*.

In entrambi le ipotesi, è previsto che l'ordinanza sia priva dell'autorità di giudicato e sia reclamabile *ex art. 669-ter* c.p.c.; in caso poi di accoglimento del reclamo, il procedimento di merito sarà destinato a proseguire dinanzi ad un differente magistrato appartenente al medesimo ufficio.

Quanto all'ordinanza di accoglimento, il legislatore richiama il modello della c.d. Commissione Luiso, espungendo tuttavia la possibilità che la stessa sia pronunciata (anche) *ante causam*³⁰ e prevedendo – così come per la «gemella» ordinanza di rigetto – l'affidamento ad altro Giudice in caso di esperimento e successivo accoglimento del reclamo.

La novità, sulla carta, è senz'altro intrigante in quanto aumenta l'effettività della tutela dichiarativa, consentendo all'attore di poter ottenere, a certe condizioni, il bene della vita cui aspira prima della conclusione del processo³¹. Non è certo una rivoluzione copernicana (le ordinanze anticipatorie di condanna hanno riscosso molto meno successo di quello auspicato al momento della loro introduzione), ma la previsione di uno strumento che «sganci» l'anticipazione degli effetti della sentenza dal *periculum in mora* cautelare merita di essere accolto positivamente³².

²⁷ Sul punto, cfr. sempre R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria*, cit., 1227 – 1228.

²⁸ Quanto alla conversione del rito anche in caso di domanda riconvenzionale priva delle condizioni di applicabilità del procedimento semplificato, la delega recepisce l'intervento di Corte cost., 26 novembre 2020, n. 253, in *Judicium.it*, con nota di P. LICCI, *La Corte Costituzionale e i nuovi (più ampi) confini del mutamento di rito nel procedimento sommario di cognizione*, pubblicata in data 4 dicembre 2020. La Consulta ha invero dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 702-*ter* c.p.c. nella parte in cui non prevede che, qualora con domanda riconvenzionale sia proposta una causa pregiudiziale a quella oggetto del ricorso principale, e la stessa rientri tra quelle in cui il Tribunale giudica in composizione collegiale, il Giudice adito possa disporre il mutamento del rito.

²⁹ Per la tesi per cui fosse impugnabile la sola ordinanza di accoglimento, cfr. App. Roma 7 marzo 2012, n. 1321, in *Pluris.it*. Fortunatamente, tale indirizzo è stato smentito da altri successivi arresti della Corte di Cassazione: cfr. *ex multis*, Cass., 2 novembre 2015, n. 22387, in *Pluris.it*.

³⁰ Nell'art. 4, lett. j, dell'articolato della c.d. Commissione Luiso, si prevedeva una vera e propria «*Ordinanza di condanna con riserva*», da collocare nel quarto libro del codice di rito. Su tale modello e sul confronto con quello invece approvato, cfr. R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria*, cit., 1233.

³¹ In questo senso cfr. anche R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria*, cit., 1236; A. BRIGUGLIO, *Avanti con la ennesima riforma del rito civile*, cit., 9; G. SCARSELLI, *Osservazioni al maxi-emendamento 1662/S/XVIII*, cit.

³² Nonostante nella relazione tecnica il provvedimento venga definito (anche) cautelare, il testo della legge delega – salvo il riferimento all'art. 669-*terdecies* c.p.c. quale procedura per il reclamo – non sembra andare in questa direzione. Si auspica, pertanto, che i decreti attuativi non includano tali ordinanze nel *genus* della tutela cautelare.



Una differente valutazione riguarda invece l'ordinanza di rigetto, che la c.d. Commissione Luiso era stata accorta nel non proporre. Il procedimento si attiva, anche in tal caso, su istanza di parte e l'ordinanza viene emessa all'esito della prima udienza³³, nell'ipotesi, come anticipato, di manifesta infondatezza della domanda o di nullità dell'atto di citazione per vizi relativi al *petitum* e alla *causa petendi*.

La novità cui il Governo dovrà dare attuazione suscita non poche perplessità³⁴, tanto sul piano dei suoi presupposti, quanto su quello della sua utilità.

Quanto al primo profilo, allo stato sembrerebbe che l'ordinanza emessa in caso di nullità dell'atto di citazione determinerà un rigetto della domanda senza che all'attore venga accordata la possibilità di sanatoria *ex art.* 164, comma 5, c.p.c.³⁵. Viene quindi da chiedersi se ciò a cui verosimilmente assisteremo sarà un rigetto provvisorio in rito o un rigetto provvisorio nel merito: le differenze sono ben note e, in caso di successiva conferma del provvedimento, si ripercuotono sul diritto d'azione della parte che agisce in giudizio. Nel caso di domanda manifestamente infondata, invece, il requisito, come fatto notare³⁶, rievoca la non troppa fortunata formula di cui all'art. 348-*bis* c.p.c. sul filtro in appello³⁷, con la (notevole) differenza che, in questo caso, il rigetto sommario verrebbe emesso *in limine litis* dal Giudice di primo grado.

Venendo al secondo aspetto, è abbastanza chiaro che il rigetto provvisorio della domanda non giovi né all'attore, né al convenuto. Non è utile all'attore per prendere immediata contezza dell'infondatezza (o inammissibilità?) della propria domanda perché verosimilmente proporrà reclamo, mantenendo comunque il (sacrosanto) diritto ad ottenere una decisione definitiva; non conviene al convenuto perché, in assenza di giudicato e/o di condanna alle spese³⁸, difficilmente o comunque soltanto a condizioni estremamente favorevoli acconsentirà all'estinzione del processo (che parrebbe essere l'unico – e neanche troppo celato – fine perseguito dal legislatore con tale strumento).

Del resto, il Giudice, in presenza di una domanda palesemente infondata, ha già a disposizione gli strumenti necessari per avviare un rapido *iter* decisorio³⁹, senza che sia necessario congestionare il giudizio di primo grado con la stesura di un ulteriore provvedimento e con la proposizione di un (sicuro) reclamo, vale a dire con incombenti che contrastano con il principale obiettivo perseguito dalla riforma.

Da ultimo, una breve chiosa sull'opportunità che, in caso di accoglimento del reclamo avverso le due ordinanze, il giudizio di merito prosegua dinanzi ad un diverso magistrato. È evidente che tale previsione, oltre a costituire una vera e propria novità, frustra inevitabilmente il fine di ridurre la durata del procedimento⁴⁰. Ma se è accettabile assumere tale rischio per consentire all'attore che ha «provvisoriamente» ragione di ottenere un

³³ Differentemente dalla ordinanza provvisoria di accoglimento, per la quale la legge delega non prevede la fase processuale in cui possa essere emessa. Sennonché, è verosimile che si sia in presenza di un difetto di coordinamento, dal momento che, anche alla luce della centralità della nuova prima udienza, dovrebbe essere quest'ultima il luogo deputato all'emissione di misure interinali che possano anticipare, in tutto o in parte, gli effetti del provvedimento finale.

³⁴ Critiche a tale previsione sono state mosse, prima della sua definitiva approvazione, da B. CAPPONI, *Prime note sul maxi-emendamento al d.d.l. n. 1662/S/XVIII*, cit.; R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria*, cit., 1236 ss.; A. BRIGUGLIO, *Avanti con la ennesima riforma del rito civile*, cit., 9 ss.; G. SCARSELLI, *Osservazioni al maxi-emendamento 1662/S/XVIII*, cit. In senso negativo si è espresso anche il Consiglio Direttivo dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile nella nota avente ad oggetto gli emendamenti governativi al disegno di legge presentato in Senato.

³⁵ La legge delega richiede espressamente al Governo di coordinare la disciplina della nuova ordinanza con quella della nullità per i vizi della *edictio actionis*. Si rimane quindi in attesa di conoscere le scelte dell'Esecutivo, chiamato a svolgere, a maggior ragione in quest'ipotesi, un compito non certo agevole.

³⁶ Cfr. R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria*, cit., 1238.

³⁷ Su cui la riforma è appunto destinata ad incidere.

³⁸ Anche su tale aspetto non resta che attendere i decreti attuativi. Non è da escludersi la condanna alle spese della parte che promuova il reclamo e all'esito risulti soccombente.

³⁹ In effetti, all'esito della prima udienza, basterebbe che il Giudice rigetti i mezzi di prova richiesti dall'attore con un'ordinanza adeguatamente motivata e rimetta la causa in decisione *ex art.* 281-*sexies* c.p.c.

⁴⁰ Verosimilmente, il nuovo Giudice (o Collegio) dovrà fissare una nuova prima udienza e ristudiare daccapo il fascicolo, al fine di decidere sulle istanze istruttorie.



Judicium

IL PROCESSO CIVILE IN ITALIA E IN EUROPA


Pacini
Giuridica

provvedimento che possa aprirgli la strada al processo esecutivo, rimane poco tollerabile correrlo per conseguire un'ordinanza (*i.e.* quella di rigetto) che, di fatto, lascia del tutto immutato lo *status quo*.