

inoltre la delibera approvata in data 15 settembre 2021 dal Consiglio Superiore della Magistratura relativa al parere sul Disegno di legge governativo di riforma del processo civile: parere sulle ricadute in materia di amministrazione della giustizia.

David Ermini

On.le Marta CARTABIA
Ministro della Giustizia
R O M A

Disegno di legge governativo di riforma del processo civile: parere sulle ricadute in materia di amministrazione della giustizia.

(Delibera consiliare del 15 settembre 2021)

«Il Consiglio,

visto il disegno di legge di iniziativa governativa, n. 1662/2020, di “*Delega al Governo per l’efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie*”, denominato - in seguito agli emendamenti trasmessi in data 13/05/2021 dall’Ufficio di Gabinetto del Ministero della Giustizia - “*Delega al Governo per l’efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie, nonché in materia di esecuzione forzata*”.

osserva:

1. Le linee di indirizzo della riforma

Il disegno di legge delega - al quale, anzitutto, fa riferimento il presente parere, salva la segnalazione, nei luoghi opportuni, delle modifiche o innovazioni introdotte dagli emendamenti al ddl - interviene sul processo civile innanzi al Tribunale, alla Corte d’appello e al Giudice di pace, con il dichiarato scopo di *abbreviare i tempi medi* di celebrazione del processo attraverso:

I) la modifica del rito ordinario del processo civile, che diviene rito semplificato, da introdursi con ricorso, con una anticipazione della definizione delle preclusioni e decadenze prima dell’udienza di comparizione, l’abrogazione del rito sommario e del rito Fornero e, in appello, della sospensiva e del cd. filtro in appello;

II) l’introduzione della possibilità di istruttoria stragiudiziale anticipata rispetto al processo;

III) la modifica della disciplina delle ADR, mediazione e negoziazione assistita, estendendo o escludendo la necessità di tali strumenti a seconda delle statistiche circa il successo di definizione stragiudiziale della lite;

IV) l’estensione del processo telematico anche alla Corte di cassazione e al Giudice di pace, ed una sua revisione normativa e tecnica, con l’introduzione di principi quali quello della schematizzazione e sinteticità degli atti e del raggiungimento dello scopo.

*

Si accompagnano a queste misure diversi *interventi più specifici*, quali la riduzione delle ipotesi di decisione collegiale dei giudizi; le modifiche al procedimento di scioglimento delle divisioni, all'espropriazione presso terzi, all'esecuzione immobiliare.

**

Gli **emendamenti governativi** rivedono in modo sensibile la riforma, *ampliandone anche l'area di intervento*, con misure che attengono a:

V) la rivisitazione del rito ordinario di primo e secondo grado e del rito sommario di cognizione;

VI) modifiche alla mediazione e alle ADR;

VII) nuovi interventi sui singoli processi di cognizione o di esecuzione modificati dall'originario disegno di legge, attraverso la previsione di nuove misure anticipatorie della decisione;

VIII) le modifiche al rito di legittimità e all'organizzazione della Corte Suprema;

IX) l'implementazione dell'Ufficio del processo, previsto anche per le Corti d'appello e per la Corte di cassazione;

X) l'unificazione dei riti in materia di famiglia e persone, la previsione di nuovi istituti di protezione del minore, la riduzione dell'ambito di competenza del Tribunale per i Minorenni nel caso di introduzione del giudizio di separazione e divorzio.

2. L'implementazione dell'Ufficio per il processo nel settore civile

Preliminarmente, trattandosi di misura di intervento di carattere strutturale generale, va evidenziato che il Ministero all'art. 12 *bis* degli emendamenti al D.d.l. 1662/2020, frutto dell'elaborazione della Commissione Luiso, successivamente confluito - con modifiche - nel testo dell'art. 11 del D.l. n. 80 del 2021 e, quanto alle mansioni degli addetti a tale ufficio, nell'allegato II del D.L, introduce apposite disposizioni dedicate all'Ufficio per il processo.

Tale allegato, descrive tra i *“Profili professionali del personale amministrativo a tempo determinato PNRR presso il Ministero della giustizia” al n. 1 I “Addetto all'ufficio per il processo”*, nei termini seguenti: *“Attività di contenuto specialistico: studio dei fascicoli (predisponendo, ad esempio, le schede riassuntive per il procedimento); supporto al giudice nel compimento della attività pratico/materiale o di facile esecuzione, come la verifica di completezza del fascicolo, l'accertamento della regolare costituzione delle parti (controllo notifiche, rispetto dei termini, individuazione dei difensori nominati ecc.), supporto per le*

bozze di provvedimenti semplici, il controllo della pendenza di istanze o richieste o la loro gestione, organizzazione dei fascicoli, delle udienze e del ruolo, con segnalazione all'esperto coordinatore o al magistrato assegnatario dei fascicoli che presentino caratteri di priorità di trattazione; condivisione all'interno dell'ufficio per il processo di riflessioni su eventuali criticità, con proposte organizzative e informatiche per il loro superamento; approfondimento giurisprudenziale e dottrinale; ricostruzione del contesto normativo riferibile alle fattispecie proposte; supporto per indirizzi giurisprudenziali sezionali; supporto ai processi di digitalizzazione e innovazione organizzativa dell'ufficio e monitoraggio dei risultati; raccordo con il personale addetto alle cancellerie."''

A riguardo risulta opportuno, onde evitare dubbi circa la titolarità dei poteri di direzione e coordinamento di tali addetti e la finalizzazione della loro attività che, per ciò che concerne la prestazione lavorativa essi, come previsto dal testo dell'art 12 *bis* nella versione originariamente trasmessa al Consiglio superiore con la nota del 13 maggio 2021 del Capo di Gabinetto, siano soggetti alla *“direzione e coordinamento di uno o più magistrati dell'Ufficio*. Utile, inoltre, come indicate anche in seguito, risulta esplicitare nell'Allegato la possibilità di un loro utilizzo nelle attività di udienza.

L'Ufficio per il processo, nato da *best practices* degli uffici giudiziari e sinora realizzato quasi a costo zero, ha avuto attuazione in modo estremamente disomogeneo sul territorio, per una pluralità di ragioni, tra cui la concreta disponibilità delle risorse.

Sotto questo profilo, i notevoli investimenti previsti nel PNRR sembrano suscettibili di ridurre la distanza tra i diversi Uffici, portando ad un miglioramento generalizzato della produttività degli uffici giudiziari, a condizione che:

a) le risorse finanziarie necessarie annunciate nel PNRR siano non solo effettivamente garantite e rese immediatamente disponibili, ma anche, e soprattutto, non siano limitate ad un periodo di tempo, ma che possano divenire strutturali.

b) la distribuzione delle risorse tenga conto sia del numero di magistrati assegnati agli uffici giudiziari sia, e soprattutto, della necessità di favorire almeno in una prima fase gli **uffici giudiziari che si trovano in maggiore difficoltà** nella gestione dello stock di processi pendenti e delle sopravvenienze tanto in ragione della carenza di risorse, quanto dell'elevato *turn over* dei magistrati.

c) parte delle risorse sia investita nelle strutture logistiche e tecniche necessarie a supporto dell'ufficio per il processo, non prevedendo erogazioni “a pioggia”, ma tenendo

conto delle specificità dei singoli uffici, assicurando che la relativa struttura abbia locali, dotazioni informatiche, accesso alle rete e al processo telematico e che, pertanto, sia pienamente integrato nell'organizzazione complessiva dell'ufficio giudiziario.

**

Ciò premesso da un punto di vista meramente allocativo, va tuttavia segnalato che una valutazione prognostica dell'effettività della misura non può non tener conto di ulteriori aspetti, che non paiono adeguatamente considerati dalla delega legislativa.

In particolare, totalmente pretermessa appare la considerazione – da un lato – dell'attuale modulo organizzativo tipico dell'ufficio del giudice civile, destinato ad operare in solitudine, non solo in udienza, ma anche nell'attività di studio e di decisione (ciò che ha certamente contribuito alla formazione di un *habitus* mentale poco avvezzo alla delega di tali attività ad altri, tantopiù in assenza di un rapporto fiduciario pregresso) e – dall'altro – degli ingenti costi di formazione iniziale dei soggetti selezionati, che rischiano di risultare sproporzionati rispetto all'esigua durata complessiva (biennale o poco più) dei rapporti di lavoro instaurandi. Problema, quest'ultimo, che appare solo parzialmente rimediabile mediante l'auspicabile valorizzazione di professionalità esistenti nell'ufficio giudiziario e, in particolare, quelle già formatesi nell'Ufficio per il processo, come i tirocinanti *ex art. 73*.

Deve, invece, valutarsi positivamente l'estensione del programma di investimento anche all'assunzione di non giuristi, dovendo garantirsi al giudice un supporto tecnico-informatico costante, per l'intero arco della giornata esteso a tutti coloro che operano nell'ufficio giudiziario *nell'ufficio per il processo e per l'ufficio per il processo*.

Sono inoltre necessarie anche *figure di raccordo con la Cancelleria*, evitando che operino con separatezza e che vi sia uno squilibrio tra le potenzialità dell'uno o dell'altro, destinato inevitabilmente a creare inefficienza dei risultati e, quindi, in una sostanziale inutilità delle innovazioni apportate.

Utile potrà essere anche la misura della previsione di **magistrati onorari aggregati** negli uffici giudiziari gravati da maggiore arretrato, come previsto nelle schede allegate al PNRR¹, con una accorta modulazione tra attività di assistenza del giudice ed assegnazioni di funzioni giurisdizionali vere e proprie.

¹ Il Piano prevede, infatti, anche l'innesto straordinario di **magistrati onorari aggregati** nei tribunali più gravati da arretrato nel settore civile, specificando che dovrà trattarsi di professionalità già strutturate e, quindi, in grado di operare da subito a pieno regime, con la finalità specifica di collaborare con il magistrato nell'adozione della decisione e nella redazione della sentenza. Tali magistrati onorari aggregati, dunque, concorreranno all'attività di definizione dei procedimenti mediante la redazione di progetti completi di sentenza al fine di consentire la

Le riforme del processo civile e penale dovranno poi essere coordinate con la riforma della magistratura onoraria, assegnata ad apposita Commissione, sciogliendo i nodi relativi alla loro condizione lavoristica e assicurando la possibilità di una vera e propria verifica attitudinale in ingresso e controlli di professionalità proporzionati ai sempre più delicati compiti loro affidati (il riferimento, in particolare, è all'attribuzione di compiti decisionali e di gestione del ruolo, oltre che all'incremento di competenze previsto per l'Ufficio del giudice di pace).

Più specificamente, secondo il D.L. n. 80 del 2021 (art. 11), il Ministero della giustizia è autorizzato ad avviare le procedure di reclutamento nel periodo 2021-2024, in due scaglioni, di un contingente massimo di 16.500 unità di addetti all'ufficio per il processo (prevalentemente laureati in giurisprudenza, ma anche in altre discipline), con contratto di lavoro a tempo determinato della durata massima di due anni e sette mesi per il primo scaglione e di due anni per il secondo. Nell'ambito di tale contingente, alla Corte di cassazione sono destinati addetti all'ufficio del processo in numero non superiore a 400, da assegnarsi in virtù di specifico progetto organizzativo del Primo Presidente della Corte di cassazione, con obiettivo del contenimento della pendenza nel **settore civile e del contenzioso tributario**.

Gli **emendamenti**, infatti, prevedono l'istituzione dell'ufficio per il processo anche presso la Corte di Cassazione e la Procura Generale, modellando accuratamente i compiti sulle specificità funzionali e organizzative della Corte Suprema. In termini analoghi viene istituito anche presso la Procura generale della Corte di cassazione, e viene denominato "Ufficio spoglio, analisi e documentazione"

L'assunzione di tale personale è autorizzata subordinatamente all'approvazione del Piano Nazionale per la Ripresa e la Resilienza da parte del Consiglio dell'Unione europea.

Riguardo alle misure adottate fondamentale risulta la distribuzione del personale nei vari uffici e al loro interno.

*

L'art. 12 del DL prevede che il Ministro della giustizia individui i tribunali o le corti di appello a cui sono assegnati gli addetti all'ufficio per il processo, nonché il numero degli addetti destinati ad ogni singolo ufficio.

riduzione dei tempi di durata dei procedimenti civili e la definizione anticipata dei procedimenti per i quali sia stata fissata udienza per la precisazione delle conclusioni;

L'assunzione e l'assegnazione del personale, come noto, rientra nella competenza del Ministro.

Se, tuttavia, essa deve avvenire - come prevede l'art. 12-*bis* degli emendamenti al D.d.l. 1662 - **sulla scorta dei progetti organizzativi degli uffici**, destinando le risorse in ragione delle necessità quantitative e professionali degli uffici (es. un numero maggiore di personale informatico, oppure giuristi oppure figure di raccordo con la cancelleria) è giocoforza - per una ottimale suddivisione delle risorse - che, nell'ambito di una leale collaborazione tra istituzioni, sia prevista una **interlocazione tra il Ministero e il Consiglio**, al quale ultimo è rimesso il vaglio di detti progetti e l'adozione di misure generali di stimolo e coordinamento delle iniziative dei dirigenti.

D'altra parte, poiché il comma 3 prevede che – una volta assegnati gli addetti all'ufficio per il processo - il dirigente, entro il 31 dicembre 2021, di concerto con il dirigente amministrativo, predisponga il progetto organizzativo e ne organizzi e disciplini l'utilizzo (ovviamente da approvarsi a cura del CSM), appare **indispensabile che, a monte, le risorse umane destinate direttamente all'attività giudiziaria siano distribuite alla luce delle informazioni di cui è in possesso il Consiglio circa l'organizzazione di ogni singolo ufficio** (e, quindi, in base alle tabelle organizzative in essere, ai progetti ex art. 37, oltre che ai flussi di lavoro).

*

2.1 (Segue) Alcuni profili di criticità

Ferme le considerazioni positive sopra espresse, non può farsi a meno di evidenziare l'insufficienza di quanto sopra descritto per assicurare le misure necessarie all'abbattimento dell'arretrato.

Un gruppo di studiosi del processo civile ha recentemente rimarcato la carenza di risorse globali del nostro ordinamento giudiziario rispetto a quelle di altri Stati europei, sulla base di dati riportati anche nell'Analisi di impatto della regolamentazione (AIR) allegata al D.d.l., pag. 47 in nota e tratti dal rapporto CEPEJ 2016)².

Come osservato dalla Commissione Giustizia nel citato parere sul PNRR, *“l'amministrazione della giustizia civile in Italia evidenzia una geografia giudiziaria a macchia di leopardo con esiti sconcertanti in merito alla durata dei procedimenti tra i diversi*

²<https://www.giustiziainsieme.it/it/attualita-2/717-osservazioni-sulle-proposte-di-riforma-del-processocivile?tmpl=component&print=1&layout=default> pp. 19/33.

uffici e ciò a parità di risorse. Tale constatazione evidentemente non dipende dalle norme processuali, che sono uguali in tutta Italia, ma da fattori operativi e organizzativi (...)

Anche il Consiglio Superiore, nell'ambito dell'attività di analisi dei dati statistici acquisiti in seguito alla redazione dei programmi di gestione ex art. 37 predisposti dagli Uffici giudiziari, ha riscontrato l'esistenza di una geografia giudiziaria a macchia di leopardo, con significativi divari tra uffici in punto di durata media dei procedimenti di contenzioso ordinario, esecuzioni immobiliari e procedure concorsuali.

Questo *gap* è ovviamente di natura multifattoriale e, in buona parte, dipende dall'elevato *turn over* registrato in alcuni uffici ed anche dal tessuto socio-economico con il quale i singoli uffici giudiziari si interfacciano.

α) Risultano indispensabili, allora, misure adeguate (attraverso incentivi economici e di carriera), che riescano a ridurre il *turn over* del personale di magistratura nelle sedi soprattutto meridionali, in gran parte coperte attraverso magistrati di prima nomina, in modo da assicurare che le funzioni giudiziarie possano essere svolte con un orizzonte temporale più ampio e maturando quella esperienza indispensabile ad un servizio più efficiente.

β) Un'ulteriore necessità di riorganizzazione, come meglio illustrata in seguito, riguarda, poi, le **Corti di appello**.

Gli uffici di secondo grado rientrano tra quelli in *maggiore sofferenza* quanto alla durata media dei procedimenti civili.

Ad aggravare tale condizione vi sono anche le conseguenze della sentenza n. 41/2021 della Corte Costituzionale, che ha escluso la possibilità di utilizzo dei giudici onorari nei collegi dopo il 2025, con la possibilità di utilizzare tali risorse sotto la diversa forma dell'assistente del giudice, destinato a predisporre la minuta delle sentenze e non più a svolgere funzioni giudiziarie.

Non senza considerare che, come noto, le Corti di Appello, non si possono giovare, agli esiti dei concorsi per la selezione dei magistrati ordinari, dell'assegnazione di magistrati di prima nomina.

Per tali uffici la sola iniziativa possibile resta quella dell'**incremento degli organici** delle Corti di appello.

γ) Contestualmente alla ristrutturazione dell'Ufficio per il processo andrebbe anche **riformato l'assetto della magistratura onoraria**, assicurando la possibilità di avvalersene negli spazi consentiti dall'art. 106, comma 3 Cost., in modo da assicurare un apporto alla giurisdizione analogo a quello apportato in altre realtà europee.

In conclusione appare evidente la sproporzione tra l'ambizioso obiettivo indicato nel PNRR, ossia ridurre di circa il 40% i tempi dei processi civili entro il 2025 ed abbattere l'arretrato, e quelle che dovrebbero essere le sole nuove risorse umane immesse nel sistema giustizia, ossia 16.500 neolaureati, anche sprovvisti di pregresse esperienze professionali, assunti con contratti a termine per circa due anni e mezzo (facendo la media tra le due tipologie di contratto), quindi per un periodo non certo lungo.

**

3. Le prospettive di digitalizzazione del processo civile

Con l'introduzione del processo telematico in Cassazione si viene a completare un ulteriore tassello della giustizia telematica civile.

È fondamentale, tuttavia, che il PCT, come previsto dal d.d.l., sia effettivamente **esteso anche al Giudice di pace** (ufficio che, operando solo in cartaceo, non a caso ha molto sofferto nel periodo della pandemia) e che, inoltre, vi sia una **perfetta comunicazione tra tutti gli uffici giudiziari e tra le diverse aree del civile**, con la scomparsa del fascicolo cartaceo (v. in questo senso opportunamente l'art. 12 D.d.l. *infra*).

La destinazione del PCT alla totalità degli uffici giudiziari non esaurisce, tuttavia, le prospettive e le potenzialità del processo telematico.

A miglioramento dell'esistente occorre superare nel breve periodo le criticità di funzionamento del PCT, che creano disservizi e perdite di risorse temporali da parte dei magistrati e degli avvocati, incrementando e migliorando l'assistenza informatica.

Inoltre, la scomparsa del fascicolo cartaceo rende indispensabile, a tutela della salute dei magistrati e dei componenti dell'Ufficio del processo, predisporre hardware adeguati (per la lettura a video e stampa) e provvedere ad una indicizzazione più accurata dei documenti allegati agli atti difensivi (anche qui si rinvia a quanto in seguito esposto a proposito dell'art. 12 del D.d.l.).

Nel medio periodo va favorito lo sviluppo tecnologico dell'architettura del PCT. Appare auspicabile la sua progressiva evoluzione, come consentito dall'art. 12 del D.d.l., verso un sistema anche in *cloud* che porti ad un *upload* dei documenti da depositare, **superando così i limiti tecnologici della PEC** (come, ad esempio, quello delle dimensioni del messaggio). È indispensabile, soprattutto, che sia **possibile rivedere periodicamente le modalità tecniche di funzionamento del processo telematico senza necessità di modifiche del quadro normativo primario**.

*

Più in generale, il completamento del processo telematico, il rapido sviluppo tecnologico e l'approccio normativo *technology neutral*, che sembra emergere dall'art. 12 D.d.l., devono portare a un ripensamento dell'architettura del processo civile. **Nel rispetto delle garanzie, occorre che le norme del processo “tradizionale” (orale e scritto) e quelle del processo telematico confluiscono in un unico quadro regolatorio** nel quale notifiche, atti introduttivi, memorie, atti giudiziari, fasi orali (in presenza e a distanza) e scritte, depositi, verbalizzazione, documentazione, atti degli ausiliari, rilascio di copie e impugnazioni siano modellati **tenendo conto delle potenzialità e dei limiti della dimensione digitale**.

L'evoluzione verso forme tecnologiche sempre più avanzate inevitabilmente porterà a conformare parte delle regole processuali in ragione delle nuove opportunità che esse offrono di interazione tra le parti, sincrona e asincrona, in presenza e a distanza, oltre che di documentazione, ricerca e analisi dei dati processuali.

Si tratta di un processo che deve essere adeguatamente guidato tenendo conto del principio essenziale di “*moral neutrality*” della tecnologia adottata, rispetto ai fini e alle garanzie del processo, e di **preservazione della indispensabile dimensione simbolica e rituale del processo, destinata a svolgersi nell'udienza pubblica**, essenziali alla conservazione della legittimazione democratica della giurisdizione.

L'estensione anche alla Corte suprema del PCT e, in prospettiva, al Giudice di pace consente altresì, con l'evoluzione sistemistica, il *tracing* della lite, di forte ausilio anche per lo stesso giudice redattore della sentenza, in grado di verificare l'esito del proprio lavoro e potenzialmente destinatario di un *feedback* automatico della conferma o riforma della sentenza e delle relative ragioni.

Anche la fase esecutiva deve essere interamente digitalizzata. La positiva esperienza delle vendite telematiche deve essere estesa a tutti i settori e fasi dell'esecuzione, dando piena effettività alle misure quali le ricerche telematiche dei beni e del credito del debitore, alle possibilità di pignoramento telematico, ecc. (art. 492 *bis* c.p.c.).

Forme di audizione da remoto possono essere previste, con la presenza di un pubblico ufficiale, per testimoni residenti in altre Regioni, per l'interrogatorio libero delle parti, per il conferimento di incarichi ecc., senza necessità di raccogliere prove delegate, di richiedere la presenza di ausiliari residenti in luoghi distanti, ecc.

4. Obiettivo della semplificazione e riduzione dei riti.

L'oggettiva variabilità delle controversie ordinarie rispetto a quelle di lavoro innanzi al Tribunale, anche di carattere monocratico, ha indotto il Governo a non sposare l'idea di una estensione del rito lavoro al contenzioso ordinario.

Al tempo stesso, alcuni aspetti del procedimento sommario di cognizione (e segnatamente la cognizione, appunto "sommaria", e la notevole discrezionalità del giudice), hanno portato a desistere dall'adozione di un modello tanto deformalizzato per tutti i giudizi, indipendentemente dalla loro complessità e delicatezza.

La legge delega, pur seguendo la strada di non abbandonare il modello del rito "ordinario", appare **in parte lacunosa quanto alla ricognizione dei numerosi riti speciali diversi che si distaccano, anche parzialmente, dai modelli paradigmatici generali** (rito ordinario, rito lavoro, rito camerale e il nuovo rito ordinario semplificato).

Una reale semplificazione non può prescindere da tale ulteriore operazione.

È opinione condivisa, però, che l'operazione di tendenziale *reductio ad unum* dei riti processuali, come ogni altra di modifica sostanziale degli stessi, costituisca un'operazione che richiede a monte una profonda riflessione ed un'adeguata analisi di costi-benefici e che presuppone risposte chiare circa il rito delle procedure concorsuali, le varie forme di rito camerale, i riti previsti nelle diverse leggi speciali, nonché una revisione sistematica anche del decreto cd. tagliariti (D.Lgs. n. 150/2011).

5. Le modifiche relative al rito ordinario nel D.d.l.

Come precisato nella Relazione illustrativa al D.d.l., per rimediare all'eccessiva durata del processo ordinario di cognizione rispetto agli altri riti, ci si propone di sostituirlo con il "*rito semplificato modellato sull'elastico schema procedimentale del rito sommario oggi previsto dall'articolo 702-bis del codice di procedura civile, destinato a trovare applicazione anche in grado di appello*", e ad avere portata generale per tutte le materie non regolate dal rito lavoro o da altri riti speciali ed esteso anche al giudice di pace e all'appello, differenziato in base al fatto che la causa sia a trattazione monocratica oppure collegiale.

La scelta del tipo di rito ordinario da introdurre, tuttavia, è più volte cambiata nelle proposte del Governo.

Abbandonata l'idea iniziale della generalizzazione del rito sommario, che avrebbe fatto venir meno la "predeterminazione legale dei poteri delle parti e del giudice", laddove il processo ex art. 111, comma 2, Cost. è "giusto" se "regolato dalla legge" (cfr. es. Consiglio

direttivo della Associazione Italiana tra gli Studiosi del Processo Civile - Aispc e già la Relazione illustrativa al codice di rito del 1940, per la quale, par. 15)¹ il D.d.l., al contrario, ne dispone l'abrogazione, prevedendo un rito ordinario semplificato introdotto con ricorso, con scansioni anticipate rispetto alla prima udienza.

Gli emendamenti presentati a conclusione dei lavori della Commissione Luiso, invece, conservano il rito sommario, modificandolo e prevedono come rito ordinario sempre un rito semplificato, ma introdotto con atto di citazione.

*

In linea generale, la previsione contenuta nella Relazione illustrativa di una riduzione del 40% dei tempi del processo modificando il rito (vuoi con il sommario, vuoi con il rito semplificato introdotto con ricorso, vuoi con il rito ordinario della citazione "omnicomprensiva") risulta formulata in base alle statistiche allegate alla stessa e sull'idea - **priva, però, di riscontri certi** - che la durata del processo dipenda dal tipo di rito adottato.

Questa deduzione, invero, dà per scontato ciò che dovrebbe invece provare, ovvero *che sia il rito a determinare i tempi di celebrazione dei procedimenti* in determinate materie e non altri fattori, quali la diversa complessità del contenzioso, dovuta all'incertezza della materia sostanziale e, in una certa misura, dalle risorse disponibili, dall'organizzazione giudiziaria e dall'interesse che può coltivare il convenuto o, in alcuni casi anche l'attore, ad una dilazione dei tempi di definizione del processo.

**

Un elemento al riguardo appare illuminante, vale a dire la *durata sostanzialmente identica del processo celebrato con rito ordinario in primo grado* (1.270 giorni) e in **appello** (1.296 giorni).

Pertanto, pur richiedendo, astrattamente, il processo di appello tempi tecnici di pochi mesi per essere celebrato, permane uno scarto di circa 1.000 giorni tra i tempi processuali "minimi" per celebrare l'appello e quelli medi effettivi; inoltre, questi ultimi sono sostanzialmente identici a quella del giudizio di primo grado.

La ragione di tale condizione, evidentemente, è insita non nel tipo di rito, ma nella difficoltà di smaltimento delle sopravvenienze e dell'arretrato a causa della inadeguatezza delle risorse disponibili.

5.1. Rito ordinario “semplificato”, ulteriore riduzione dei riti e principio di generale convertibilità dei riti e di salvezza delle parti da decadenza e preclusioni in seguito alla conversione.

Prima di analizzarne le innovazioni del D.d.l. al rito è opportuno evidenziare che, anche dopo la contrazione dei riti operata nel 2011(d.lgs, 150/2011), notoriamente incompiuta, non è venuta meno la necessità ricorrente nei giudizi di una complessa operazione di ricucitura dell’ordito complessivo delle norme processuali che, per la sua complessità, rende estremamente complessa la difesa tecnica e incrementa, senza necessità effettiva, l’alea del giudizio.

Il dipanare la matassa dei diversi riti drena abitualmente una quota rilevante di risorse intellettuali e di tempo delle parti e dei giudici, appesantisce il giudizio e dà la stura ad impugnazioni fondate su errori processuali della parte o del giudice.

Appare opportuno, pertanto, procedere ad una **ulteriore riduzione dei riti** e, soprattutto, dei sub-riti previsti per determinate materie e ad una sdrammatizzazione delle conseguenze derivanti da scelte sul rito non condivise dal giudice.

Va quindi salutata con particolare favore la previsione di cui all’art. 3, comma 1, lett. d), n. 3 del disegno di legge, quanto al rapporto tra rito monocratico e collegiale, nella misura in cui essa prevede che *“3) in caso di mutamento del rito, gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producano secondo le norme del rito seguite prima del mutamento, restino ferme le decadenze e le preclusioni già maturate secondo le norme seguite prima del mutamento e il giudice fissi alle parti un termine perentorio per l’eventuale integrazione degli atti introduttivi”*.

Si tratta di un principio del tutto condivisibile, previsto anche per la conversione tra i riti previsti dal D.Lgs. n. 150/2011 (art. 4) e **da assurgere opportunamente a principio generale**, non relegato solo alle transizioni tra determinati riti, con esclusione di altri.

Una norma come quella indicata risulta coerente con il principio generale di conservazione degli effetti giuridici dell’atto, evita la decadenza delle parti anche su questioni molto opinabili e soggette ad interpretazione mutevole o incerta; consente al giudice di incanalare tempestivamente la lite nel modello processuale previsto dal legislatore (cfr. sent. C. Cost. 45/2018).

5.2. Le scansioni del rito ordinario (“semplificato”):

A) Previsioni del D.d.l. originario.

Ciò detto, nel D.d.l. scompare l'atto di citazione, sostituito, quale unica e generale forma dell'atto introduttivo, dal **ricorso da depositare**, tanto nel processo innanzi al giudice di pace, quanto in quello innanzi al Tribunale e alla Corte d'appello, mentre viene abrogato il rito sommario (art. 3, comma 1, lett. b).

Perplessità rimarrebbero quanto all'adattabilità del nuovo rito semplificato, che presenta molte analogie con il rito ordinario attuale, a controversie che richiedono una trattazione snella, un'istruttoria deformalizzata, la difesa personale della parte e un maggiore ricorso a poteri ufficiosi del giudice, attualmente regolate dal sommario.

La fase processuale che presenta le innovazioni più significative è quella dell'introduzione del giudizio.

La modifica del rito ordinario trova giustificazione, secondo il D.d.l., come anche negli emendamenti proposti dal Governo, nella necessità di evitare alcuni tempi morti o, quanto meno, non strettamente indispensabili rispetto alle esigenze di garanzia dei diritti di difesa delle parti.

Il modello previsto dal D.d.l. originario, nella sostanza, è un rito che ricalca prevalentemente quello ordinario attualmente previsto, con degli "innesti" tipici del diritto del lavoro nella fase introduttiva e in quella decisoria: **fissazione dell'udienza a cura del giudice**, e non delle parti, **fissazione anticipata rispetto alla prima udienza del *thema decidendum***, previsione dell'**udienza di discussione**.

Per il procedimento innanzi al Tribunale in composizione monocratica le fasi processuali sono accuratamente regolate dall'art. 3, comma 1, lett. b)³.

La parte che intende adire il giudice deve **depositare il ricorso contenente la domanda**. Il giudice adito deve **fissare l'udienza** e concedere alle parti un termine non superiore a 120 giorni e non inferiore a 80 giorni.

Segue a tale adempimento un **contraddittorio documentale** scandito da quattro atti, due a cura del ricorrente e due a cura del resistente (deposito del ricorso, costituzione dell'altra parte almeno quaranta giorni prima dell'udienza fissata dal giudice; replica dell'attore alle

³ La Relazione di presentazione del testo della riforma al Senato, chiarisce trattarsi della "*sostituzione del procedimento ordinario di cognizione con un rito semplificato, modellato sullo schema procedimentale del rito sommario di cognizione, con alcune integrazioni ispirate all'ormai rodato rito del lavoro e la modifica di alcune disposizioni del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150*".

difese del resistente, precisazione da parte del convenuto e dei terzi chiamati delle domande ed eccezioni, *solo in quanto conseguenti alle domande e alle eccezioni proposte dalle altre parti*”.

La **seconda fase del giudizio** è articolata in due udienze, intervallate dallo scambio di memorie istruttorie: la prima udienza, necessaria; l'udienza per l'espletamento dei mezzi istruttori, eventuale, in quanto non si tiene più quando la causa sia matura per la decisione.

Nella prima udienza, infatti, il giudice, essendo stato già fissato il *thema decidendum*, *se richiesto*, concede un doppio termine perentorio per produrre documenti e per l'indicazione dei mezzi di prova dei fatti specificamente contestati. Indi, delineatosi compiutamente il *thema probandum*, il giudice deve ammettere le prove con ordinanza pronunciata fuori udienza, mentre l'udienza per i mezzi istruttori risulta già precedentemente fissata.

Se i mezzi non sono ammessi, verrà differita tale udienza con diretta fissazione dell'udienza di discussione.

Se, al contrario, il giudice ammetterà tutte o alcune delle prove orali articolate dalle parti, dovrà fissare il calendario del processo con l'ordinanza ammissiva delle prove, in virtù dell'espresso richiamo all'articolo 81-*bis* delle disp. att.

*

La previsione (art. 4, comma 1, lett. b) di un rito collegiale, analogo ma non identico a quello monocratico, per i processi a trattazione collegiale contraddice il principio di semplificazione, essendo attualmente rito monocratico e collegiale sostanzialmente identici.

Benché la riduzione ad unità dei riti processuali costituisca criterio di orientamento finalistico in sé condivisibile, desta perplessità la direttiva che mira ad estendere il rito ordinario semplificato anche al processo innanzi al giudice di pace.

Premesso che già attualmente, ai sensi dell'art. 311 c.p.c., “il procedimento davanti al giudice di pace, per tutto ciò che non è regolato nel presente titolo o in altre espresse disposizioni, è retto dalle norme relative al procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica, in quanto applicabili”, sicché le deviazioni dal procedimento ordinario risultano tutto sommato marginali, va evidenziato che le differenziazioni esistenti, previste dagli artt. 312 ss. c.p.c., rispondono all'esigenza di una semplificazione del rito coerente con la minore complessità delle liti e la possibilità di un approccio all'ufficio giudiziario con atti dotati di un livello tecnico inferiore.

D'altro canto, l'irrigidimento del regime delle preclusioni preconizzato dalla riforma mal si concilia con le ipotesi, di non lieve incidenza statistica, in cui le parti sono facoltizzate a stare in giudizio personalmente.

B) La soluzione proposta negli emendamenti al D.d.l.

Gli **emendamenti governativi** stravolgono l'impianto fondamentale del ddl di base, prevedendo due modifiche sostanziali:

- viene conservato l'atto di citazione;
- non viene più abrogato il rito sommario, ridenominato come "*procedimento semplificato di cognizione*" e collocato sistematicamente nel codice di rito (nel libro II), con la denominazione come "*procedimento semplificato di cognizione*".

Gli emendamenti al D.d.l. (art. 3 lettera *c-novies*) modificano parzialmente, infatti, i presupposti del sommario: oltre che ad iniziativa dell'attore (art. 702 *bis*), è previsto **in via obbligatoria** - tanto per le cause collegiali quanto per quelle monocratiche - "*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*".

Ciò significa che il rito da adottarsi necessariamente per tali cause diviene quello semplificato; mentre il rito "ordinario" vero e proprio è previsto solo ove i fatti siano controversi e sia necessaria l'assunzione di prove costituende complesse.

Misure ulteriori sono la riformulazione del termini del sommario e la sua definizione con sentenza, e non più con ordinanza come attualmente previsto.

*

Secondo il Consiglio, alcune osservazioni e precisazioni si impongono:

- a) occorrerebbe, intanto, regolare anche la **chiamata in causa del terzo con il procedimento semplificato**, disponendo che, ove siffatta domanda risulti di trattazione complessa (e non manifestamente infondata o inammissibile), il giudice proceda alla conversione nel rito ordinario della causa; in tal modo la trattazione col rito semplificato non è impedita, ad esempio, dalla chiamata in garanzia dell'assicurazione;
- b) è necessario, onde non moltiplicare i riti e sollevare dubbi interpretativi circa la portata abrogativa delle nuove disposizioni, il **coordinamento delle norme sul rito semplificato con tutte quelle per le quali è prevista da norme speciali la trattazione della**

materia col rito sommario, monocratico e collegiale, anche presso la corte d'appello (D.Lgs. 150/2011);

c) opportuna, ma non determinante, è la previsione per la quale il procedimento semplificato è definito con sentenza, allo scopo di rimarcare l'efficacia di giudicato che già è assegnata all'ordinanza *ex art. 702-bis c.p.c.*;

d) fondamentale è coordinare le norme sul procedimento semplificato anche con (a) l'art. 183-*bis* che prevede il mutamento del rito ordinario in rito sommario ad iniziativa del giudice e con le regole per l'appello attualmente previste dall'art. 702-*quater* e attualmente tarate sul carattere sommario dell'istruzione del procedimento *ex art.702-bis c.p.c.*

**

La previsione di maggiore impatto è, certamente, **l'anticipazione di tutte le difese agli atti introduttivi nel rito ordinario.**

Mentre nel D.d.l. 1662 è prevista la possibilità di modificare le domande *dopo il primo atto difensivo* e possono essere articolati i mezzi istruttori anche nel termine concesso dal giudice alla prima udienza (fino a 30 giorni), con possibilità per articolare prova contraria (ulteriori 20 giorni), **nel testo emendato, invece, si individuano rigorosi termini decadenziali negli atti introduttivi.**

La Relazione del Ministro spiega che il sistema proposto elimina i problemi connessi alla dovuta concessione della triplice memoria art. 183, comma 6 c.p.c., "*valorizzando e rendendo centrale la prima udienza di comparizione delle parti e di trattazione della causa.*" attraverso più misure prescrivendo:

A) Quanto all'attore,

- che l'atto di citazione contenga la **descrizione dei fatti e degli elementi di diritto in modo chiaro e specifico**, al fine di rendere più agevole e comprensibile la relativa posizione (**lettera b**);

- che l'attore debba indicare, a **pena di decadenza**, sin dall'atto di citazione i **mezzi di prova** di cui intende valersi e i **documenti** che offre in comunicazione (**lettera c-bis**);

- che l'atto di citazione contenga l'avvertimento che la **contumacia del convenuto determina la non contestazione dei fatti** posti a fondamento della domanda ove la stessa verta in materia di diritti disponibili.

B) Quanto al convenuto,

- che nella comparsa di risposta, da depositarsi venti giorni prima della data indicata come prima udienza di comparizione nell'atto di citazione (ovvero differita dal giudice), il

convenuto debba non soltanto **prendere posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda in modo chiaro e specifico (lettera c-ter)**, ma anche (come già nel regime attuale), a pena di decadenza, proporre **domande riconvenzionali** ed eccezioni non rilevabili di ufficio e di provvedere alla **chiamata in causa di terzi**, nonché (e in questo sta la simmetrica proposta innovativa) indicare i **mezzi di prova** di cui intende valersi ed i documenti che offre in comunicazione (**lettera c-quater**).

*

Secondo alcuni commenti "a caldo" sulla proposta di riforma, un simile assetto risulterebbe non propriamente condivisibile.

Intanto, non risulterebbe di facile comprensione l'utilità di avere due diversi riti (sommario /semplificato e ordinario), ugualmente snelli e imperniati sugli atti introduttivi e destinati, in pratica, a distinguersi solo per la forma dell'atto introduttivo e, presumibilmente, per i diversi tempi previsti per la *vocatio in ius*.

Soprattutto, però, secondo un compatto orientamento dall'Avvocatura, e alcuni commenti dottrinali, l'irrigidimento delle preclusioni processuali, ancora più forte rispetto a quanto previsto dallo stesso testo originario del D.d.l., renderebbe lo svolgimento dell'attività difensiva, per entrambe le parti del giudizio, eccessivamente gravosa, rischiando di divaricare senza necessità gli accertamenti processuali rispetto alla reale situazione sostanziale.

Il processo di nuova introduzione prevede, infatti, preclusioni rigide simili a quelle previste per il rito del lavoro, ma destinate a trovare applicazione per i procedimenti ordinari di qualsiasi tipologia e numero di parti e necessariamente di maggiore complessità, dal momento che le cause documentali o con prove costituenti, non complesse, devono essere trattate con il rito semplificato (già procedimento sommario) introdotto con ricorso.

**

Le preoccupazioni che sono state espresse in alcuni tra i primi commenti alla proposta emendativa di riforma tengono conto, effettivamente, di possibili situazioni di difficoltà nella sua attuazione (la quale imporrebbe una condotta sempre impeccabile dei difensori e dei loro assistiti, oltre che l'assenza di ostacoli da parte dei terzi alla tempestiva raccolta del materiale probatorio); le argomentazioni critiche, inoltre, osservano che la semplificazione che ci si propone di introdurre, rispetto al regime oggi vigente ex art. 183, comma 6, c.p.c., sembra comunque poco incisiva, posto che gli uffici in sofferenza saranno comunque costretti a rinviare le udienze per l'assunzione dei mezzi istruttori e, soprattutto, per la precisazione delle conclusioni a distanza di anni

A giudizio del Consiglio, pur nel lodevole intento di intervenire nella direzione della semplificazione del processo civile, tramite la concentrazione degli incumbenti processuali, l'imposizione di un rigido sistema di rigorose ed ineluttabili tagliole decadenziali nella fase iniziale del processo, non pare sottrarsi a perplessità sotto plurimi punti di vista. Invero, in difetto della espressa previsione e disciplina di ipotesi in cui la Parte debba essere rimessa in termini nel caso in cui l'organizzazione delle difese richieda congrui tempi tecnici (si pensi, a titolo di mero esempio al caso di controversie particolarmente complesse che implicino l'articolazione di ponderosissime istanze istruttorie da parte del convenuto), esisterebbe il rischio concreto della lesione del diritto del cittadino alla difesa ed ad ottenere giustizia. Si consideri, sotto questo punto di vista la posizione di un convenuto in un giudizio particolarmente complesso, il quale, a fronte delle difese attoree predisposte senza limiti di tempo, avrebbe l'onere di replicare ed articolare ogni istanza nei venti giorni prima dell'udienza di prima comparizione fissata dallo stesso attore seppure nel necessario rispetto dei termini per comparire. Ma si consideri anche la posizione dell'attore che, non avendo sostanzialmente la possibilità di prevedere con certezza le domande (anche riconvenzionali) e le argomentazioni avversarie, sarà costretto ad allegare ogni fatto possa astrattamente inerire la controversia e ad articolare alla cieca le conseguenti istanze istruttorie, con intuibile appesantimento sostanziale del procedimento. In assenza della espressa previsione di temperamenti alla particolare rigidità del sistema di preclusioni come delineato a seguito degli emendamenti del governo, in ipotesi disciplinando la facoltà in capo al giudice di rimettere in termini le parti, ovvero di rinviare la prima udienza di comparizione (possibilità effettivamente esistente ma, ad oggi, connessa ad esigenze dell'ufficio giudiziario piuttosto che alla tutela del diritto di difesa delle Parti), l'assetto proposto suscita notevoli perplessità.

Sotto questo profilo, il testo originario del progetto di riforma del processo civile, poi emendato con le proposte governative del 19 maggio 2021 e, quindi, con gli emendamenti governativi presentati in Senato, appariva meno radicale, prevedendo temperamenti atti a consentire alle Parti di perfezionare l'apparato defensionale e di reagire ad eventi processuali non rientranti nella propria sfera giuridica. In conclusione, pur essendo vero che lo snellimento della procedura possa contribuire alla possibilità di una sua più rapida definizione (anche se gli eventuali effetti conseguenti ai pesanti oneri di concentrazione imposti alle parti potrebbero, intuibilmente, essere frustrati dalla durata del periodo necessario al Giudicante per sciogliere le riserve per esaminare gli atti e le produzioni delle Parti), rimane il fatto che la

finalità della riduzione della durata del processo non debba essere realizzata a discapito del diritto di difesa di ogni parte del processo, nonché posta sostanzialmente a carico alle Parti e dei difensori che dovrebbero fare i conti con aggravate responsabilità professionali connesse alla necessità di operare le scelte in un quadro processuale difficilmente pronosticabile.

*

5.2.1. Le decisioni provvisorie di accoglimento o rigetto previste negli emendamenti al D.d.l.

Un'assoluta novità contenuta negli emendamenti è costituita dagli istituti dell'**ordinanza provvisoria di accoglimento e di rigetto**: la prima può essere adottata su istanza di parte, nelle controversie pendenti in primo grado presso il tribunale, nelle quali si verte su diritti disponibili (lett. *c-decies* e *c-undecies*), "*quando i fatti costitutivi sono provati e le difese del convenuto appaiono manifestamente infondate*"; l'ordinanza provvisoria di rigetto, invece, può essere adottata all'esito della prima udienza di comparizione delle parti e di trattazione della causa emanare ordinanza provvisoria di rigetto della stessa "*quando quest'ultima è manifestamente infondata ovvero se è omissivo o risulta assolutamente incerto il requisito stabilito dall'articolo 163, terzo comma, numero 3), del codice di procedura civile ovvero se manca l'esposizione dei fatti di cui al numero 4) del predetto terzo comma*".

L'emendamento prevede anche il regime di tali ordinanze, disponendo che:

- (a) tanto l'ordinanza di accoglimento quanto quella di rigetto siano reclamabili (ai sensi dell'articolo 669- *terdecies* del codice di procedura civile);
- b) non acquistino efficacia di giudicato ai sensi dell'articolo 2909 del codice civile, né possano "*avere autorità in altri processi*";
- (c) in caso di accoglimento del reclamo, il procedimento prosegua davanti ad un magistrato diverso appartenente al medesimo ufficio.

La pronuncia di tali provvedimenti, richiede la necessità (n. 4) di "*modificare, in conformità ai criteri di cui al presente articolo le connesse disposizioni del codice di procedura civile*" e, quanto all'ordinanza provvisoria di rigetto anche di "*coordinare la disciplina dell'articolo 164, quarto, quinto e sesto comma, del codice di procedura civile con quanto previsto al numero 1)*".

La previsione di un'ordinanza provvisoria di accoglimento o di rigetto, per quanto condivisibilmente volta ad anticipare gli effetti utili della sentenza in favore della parte che, secondo indici obiettivi e predeterminati, ha maggiori probabilità di risultare vittoriosa, risulta, in ragione della concreta disciplina approntata, foriera di ulteriori aggravamenti del procedimento in

sé, oltre che di una duplicazione delle risorse giudiziarie impiegate. In particolare, la reclamabilità dell'ordinanza comporta – da un lato – l'investitura di un giudice ulteriore nell'ambito dello stesso grado di giudizio e – dall'altro – nell'ipotesi di accoglimento del reclamo stesso, la riassegnazione della controversia ad altro giudice, con intuibili effetti sui tempi complessivi del procedimento, da riesaminarsi *ex novo* da parte del nuovo assegnatario.

Se, quindi, la *ratio* sottesa alla previsione non consiglia di suggerire la radicale eliminazione dell'innovazione, più razionale parrebbe estendere all'ordinanza provvisoria il regime previsto per l'ordinanza provvisoria del rito del lavoro, prevista dall'art. 423, comma 2, c.p.c., la quale, ai sensi del comma 4 del medesimo articolo, è revocabile solo con la sentenza che definisce il giudizio. In sostanza, l'ordinanza anticipatoria sarebbe da configurarsi come interinale, e dunque destinata a regolare i rapporti tra le parti per l'intero corso del procedimento, salvo essere assorbita, in ogni caso, dalla sentenza definitiva.

Tanto premesso, occorre procedere a valutazioni distinte per l'ordinanza provvisoria di accoglimento e per quella di rigetto.

Quanto all'ordinanza provvisoria di accoglimento, a completamento della soluzione proposta sembrerebbe assai opportuno prevedere esplicitamente, per una reale deflazione dei giudizi, che gli effetti dell'ordinanza di accoglimento sopravvivano all'estinzione del giudizio per inattività delle parti, consentendo alle stesse, in tal modo, di prestare acquiescenza al provvedimento favorevole all'attore pronunciato dal giudice.

Quanto all'ordinanza provvisoria di rigetto, la stessa ha due presupposti del tutto eterogenei: la manifesta infondatezza della domanda e la genericità dell'*editio actionis* (per genericità del *petitum* e della *causa petendi*, n. 3 e 4 dell'art. 163).

Nella prima ipotesi, la previsione risulta del tutto ultronea, ben essendo possibile che il giudice, già allo stato della disciplina vigente, adotti, in caso di manifesta infondatezza della domanda, il modulo decisorio di cui all'art. 281-sexies c.p.c., definendo, così, il giudizio.

Inutile appare anche la previsione dell'ordinanza provvisoria di rigetto per vizi dell'*editio actionis*: attualmente, essa determina la nullità della domanda e il potere-dovere del giudice di consentirne la sanatoria con effetti *ex nunc*; secondo gli emendamenti, sembra precluso il rinnovamento della citazione; ma posto che tale provvedimento comunque non passa in giudicato, nulla vieta che l'attore instauri (inutilmente) un secondo giudizio.

5.2.2. La *ficta confessio* del contumace

All'evidente fine di allineare il nostro ordinamento a quello della stragrande maggioranza dei Paesi europei, che assegnano alla contumacia il valore di *ficta confessio*, al

contempo rispondendo all'esigenza – affermata dalla Corte costituzionale con riferimento al rito societario, che al medesimo principio si ispirava – di una previsione espressa in tal senso da parte del legislatore delegante, l'art. 3, lett. c-bis, estende ai giudizi contumaciali in materia di diritti disponibili il principio della non contestazione, attualmente previsto solo per la parte costituita. Coerentemente, si dispone che l'atto di citazione debba contenere l'ulteriore avvertimento che la contumacia ritualmente verificata del convenuto determina la non contestazione dei fatti posti a fondamento della domanda ove la stessa verta in materia di diritti disponibili.

Anzitutto, l'efficacia della riforma va valutata alla luce dell'interpretazione oggi invalsa del principio di non contestazione, attualmente letto dalla giurisprudenza come non impositivo di un vincolo per il giudice a tenere i fatti non contestati per veri, nonostante in dottrina si sia sottolineato come questo finisca per tradire le esigenze di economia che vi sono alla base. Indipendentemente dalla corretta soluzione della questione, lo stato del diritto vivente sul punto rende, quindi, la riforma – anzitutto – meno incisiva di quanto verosimilmente auspicato: in sostanza, neppure la contumacia del convenuto esonererà, in concreto, l'attore dal fornire la prova dei fatti costitutivi della pretesa.

A fronte, allora, di un risparmio solo marginale, il valore di contegno concludente assegnato alla contumacia determinerà un evidente incentivo alla costituzione: ciò che, da un lato, diminuirà verosimilmente il numero di processi contumaciali (in potenza, allora, incrementando la complessità, e quindi la durata di un buon numero di procedimenti); dall'altro, finirà per penalizzare i soggetti meno abbienti ma non ammessi al gratuito patrocinio, che hanno sinora potuto contare – dinanzi a domande pretestuose – sul valore neutro della mancata costituzione.

Il rischio di un verosimile incremento del numero di cause non contumaciali e quindi – in potenza – maggiormente complesse pare ancor più concreto alla luce dell'ulteriore innovazione della riforma, che introduce rigide preclusioni all'attività assertiva ed asseverativa, da veicolarsi interamente negli atti introduttivi, sostanzialmente facendo proprio il principio di eventualità, di matrice tedesca, già fortemente criticato dalla dottrina italiana sin dagli '30.

In particolare, poiché il principio di eventualità spinge le parti a spendere tutti i possibili argomenti (con allegazione dei relativi fatti principali e richiesta di prova corrispondente) prima di conoscere ciò che sarà contestato, esso rischia di incrementare la complessità di ogni singolo processo, con correlativo aumento dei tempi. Ciò che è reso

ancora più verosimile alla luce dell'interpretazione di legittimità che, dal 2015, ha allargato le maglie dell'*emendatio libelli* consentita.

L'incentivo alla costituzione in giudizio, derivante dalla proposta modifica in tema di non contestazione, combinato con il principio di eventualità sembra potenzialmente idoneo a determinare una modifica qualitativa dei giudizi, destinati – in quest'ottica – a snodarsi in un periodo complessivo maggiore. Molto più sensata, nella sua moderazione, appare allora la soluzione alternativa che era stata prevista dalla Commissione Luiso, la quale – conservando nella sostanza la struttura attuale degli atti introduttivi e dell'udienza ex art. 183 c.p.c., triplice giro di memorie compreso – mirava a consentire al giudice di modulare i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c. (comunque individuando un minimo e un massimo, e dunque evitando di incorrere in una delega in bianco al giudice, che si porrebbe verosimilmente in contrasto con l'art. 111, comma 1, Cost.).

5.3. Fase decisoria D.d.l.

La fase decisoria risulta contrassegnata, tanto nel disegno del legislatore delegato, quanto negli emendamenti, dall'eliminazione della udienza di precisazione delle conclusioni, prevedendosi che, esaurita la “trattazione e istruzione della causa”, il giudice deve invitare le parti a precisare le conclusioni e a una anticipazione dello scambio degli scritti difensivi finali. La previsione risulta sostanzialmente superflua, posto che la destinazione di un'udienza specificamente dedicata alla precisazione delle conclusioni non costituisce un momento obbligato del processo già a legislazione vigente: anzi, l'art. 80-bis disp. att. c.p.c. prevede che “La rimessione al collegio, a norma dell'articolo 187 del Codice può essere disposta dal giudice istruttore anche nell'udienza destinata esclusivamente alla prima comparizione delle parti.”

Tale disposizione ha sinora assicurato la necessaria flessibilità del procedimento, consentendo al giudice di modularne lo svolgimento anche in relazione al grado di maturazione del suo convincimento sul merito della causa. La modifica, allora, più che inutile, rischia di rivelarsi controproducente, in quanto trasforma una possibilità in un dovere: dovendo allora il giudice disporre la precisazione delle conclusioni non appena esaurita l'istruzione, risulterà sostanzialmente impedita la possibilità, per lo stesso, di utilizzare il modulo decisorio dell'art. 281 sexies, c.p.c., vista l'estrema inverosimiglianza dell'idea che il giudice possa, nella stessa udienza in cui ha assunto la prova (o una delle prove), valutarla compiutamente, tanto da decidere immediatamente.

6. Cause a trattazione collegiale

Il D.d.l. prevede una riduzione delle cause da trattare in composizione collegiale (art. 4, comma 1, lett. a).

Al riguardo si rileva, anzitutto, che le cause soggette a trattazione collegiale sono già in numero estremamente ridotto; e, posto che l'intera fase del giudizio è monocratica, il tempo dedicato alla discussione della causa in camera di consiglio è sostanzialmente privo di incidenza e certamente assicura una migliore qualità della decisione con un più efficace coordinamento della giurisprudenza della sezione.

Gli emendamenti al D.d.l. prevedono, comunque, un rito unitario per le cause monocratiche e collegiali e, pertanto, superano il problema della duplicazione di rito a seconda della natura monocratica o collegiale della causa.

7. Giudizio di appello

7.1. Giudizio di appello nel D.d.l.

In coerenza con le modifiche del rito di primo grado, il D.d.l. omologa la struttura del giudizio di appello a quello di primo grado.

Estremamente opportuna, oltre che caldeggiata dagli studiosi e dall'Avvocatura, sarebbe risultata l'abrogazione dell'istituto del filtro in appello ad opera del D.d.l., previsto dagli artt. 348 *bis*, 348 *ter* e 436 *bis* c.p.c. che, tuttavia, come si vedrà, è solo apparente, in quanto il filtro di appello viene sostanzialmente riproposto tramite la previsione della sentenza di manifesta infondatezza nel caso in cui l'impugnazione non abbia "ragionevole probabilità di essere accolta".

L'istituto ha avuto un modesto successo, ma è risultato controverso nell'applicazione in casi frequenti nei quali alcuni motivi risultavano inammissibili e altri manifestamente infondati, nonché problematico, quanto al ricorso per Cassazione dell'ordinanza pronunciata dalla Corte d'appello di manifesta infondatezza dell'appello.

7.2. Giudizio di appello negli emendamenti al D.d.l.

Gli emendamenti, oltre a rendere omogenea la fase introduttiva del rito di appello a quanto previsto per il giudizio di primo grado (in questo secondo caso la citazione), di fatto prevedono nuove misure, quali – in particolare – la sentenza di manifesta infondatezza

dell'appello (quando l'impugnazione non ha "ragionevole probabilità di essere accolta"), da motivarsi succintamente a seguito di trattazione orale anche con riferimento ai precedenti.

In tal modo, anche se formalmente viene abrogato il filtro *ex art. 348 bis c.p.c.*, se ne ripropone la sostanza, con la sola attenzione a prevedere che la decisione sia adottata con sentenza.

Tale opzione raggiunge l'auspicato risultato di evitare il pernicioso sistema di impugnazione attuale dell'ordinanza di filtro, da impugnarsi congiuntamente alla sentenza di primo grado, ma conserva un istituto che ha avuto unanimi critiche per la sua scarsa efficacia (oltre che non linearità interpretativa), non risolve uno dei limiti alla sua pronuncia, ovvero la possibilità di una decisione semplificata anche in caso di inammissibilità (anche solo di alcuni motivi). Più ragionevole, pertanto, ove si voglia conservare tale misura (che, si ribadisce si è dimostrata poco efficace), sarebbe prevedere la decisione semplificata con modalità omogenee tanto per l'improcedibilità, quanto per l'inammissibilità e manifesta fondatezza.

Dal momento, poi, che è sempre possibile decidere *ex art. 281 sexies* ancora più semplice sarebbe affermare che la **sentenza, in caso di improcedibilità, inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza, possa essere succintamente motivata**, anche con riferimento a precedenti conformi.

7.3. Il consigliere istruttore

Gli emendamenti al D.d.l. prevedono il **ripristino della figura del consigliere istruttore** il quale, in luogo del collegio, deve procedere alla mediazione, alla riunione degli appelli, all'ammissione degli eventuali mezzi istruttori e alla loro assunzione, per poi assegnare la causa al collegio per la decisione.

Si tratta di una **misura che può agevolare alcuni aspetti organizzativi**, come la celebrazione dell'udienza telematica, problematica nelle udienze collegiali dai grandi numeri, *ma di modesto impatto sull'efficienza*, posto che i giudici relatori ordinariamente indicano i provvedimenti da adottare all'udienza collegiale e gli stessi non necessitano di motivazione diffusa.

7.4. Le modifiche all'inibitoria

7.4. 1. Modifiche alla fase cautelare nel D.d.l.

Si modificano i presupposti fondati della sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza di primo grado.

Si prevede espressamente che i requisiti della *presumibile fondatezza* dell'impugnazione e della *gravità del pregiudizio* siano **alternativi**, facendosi l'esempio, nella Relazione illustrativa, della condanna all'arretramento o alla demolizione di manufatti. Per ciò che concerne la sentenza di condanna al pagamento di una somma di denaro, tuttavia, si è conservata la formulazione precedente che prevede che la sospensione possa essere concessa quando sussistano sia la gravità dei motivi quanto la loro fondatezza, da apprezzarsi anche in relazione alla possibilità di insolvenza di una delle parti.

Scompare, invece, il riferimento alla possibilità di imporre una cauzione, attualmente prevista dall'art. 283 c.p.c. che, al contrario, in determinati casi, risulta utile laddove si intenda inibire l'esecuzione della sentenza senza che si determinino effetti irreversibili per l'appellato, in caso di conferma del provvedimento, quanto alla sua successiva attuazione.

Una novità è costituita dall'espressa previsione della possibilità di riproporre l'istanza precedentemente rigettata per motivi sopravvenuti.

Si tratta di una facoltà aggiuntiva che *può determinare un appesantimento del lavoro della Corte d'appello* (art. 6, comma 1, lett. f), n. 2), anche se ne viene disincentivato l'uso strumentale con una sanzione perfino eccessiva rispetto a quella già prevista per la declaratoria di inammissibilità o di manifesta infondatezza dell'istanza attuale: *“in caso di riproposizione dell'istanza, qualora la stessa sia dichiarata inammissibile o manifestamente infondata, la parte che l'ha proposta sia condannata con ordinanza non impugnabile alla pena pecuniaria prevista dall'articolo 283, secondo comma, del codice di procedura civile, elevata nel minimo e nel massimo da due a quattro volte”* (art. 6, comma 1, lett. f), n. 3).

7.4.2. Le modifiche alle inibitorie negli emendamenti al D.d.l.

Gli emendamenti, contemplati nella lettera f) dell'art. 6, oltre a prevedere che l'istanza sia trattata dal giudice istruttore, che riferisce al collegio, contengono alcune modifiche. Migliorativa risulta l'eliminazione dell'elevazione da due a quattro volte della pena pecuniaria prevista dall'art. 283 c.p.c. nel caso in cui l'istanza sia dichiarata inammissibile o manifestamente infondata (n. 3), già attualmente prevista dal codice di rito e nel D.d.l. prevista solo nel caso in cui sia respinta l'istanza inibitoria reiterata, con conservazione della previsione contenuta nel D.d.l. della possibilità di reiterare l'istanza in caso di elementi sopravvenuti (n. 2).

8. Modifiche al rito del giudice di pace del D.d.l. e negli emendamenti (Art. 5)

Il D.d.l. prevede l'assoggettamento del rito del giudice di pace a quello semplificato previsto per il rito monocratico innanzi al Tribunale.

Nell'Analisi di impatto della normativa, allegata al testo del D.d.l., si giustifica tale opzione con l'incremento delle competenze per valore e materia previste per il giudice di pace dalla Riforma Orlando (D.Lgs. n. 116/2017) e con la conseguente necessità di garantire spazi più ampi di difesa alle parti.

Nondimeno, il testo unificato dei disegni di legge di riforma organica della magistratura onoraria, attualmente all'esame del Parlamento, che apporta modifiche al decreto legislativo 13 luglio 2017, n. 116 (D.d.l. nn. 1516, 1555, 1582 e 1714), prevede l'abrogazione della norma della Legge Orlando che incrementa notevolmente le competenze del giudice di pace (e del quale non è possibile prevedere l'esito parlamentare); in ogni caso, poi, questa comprensibile esigenza di uniformità viene ad impattare su tutti gli altri e più numerosi giudizi del giudice di pace di modico valore e di spedita definizione.

Gli emendamenti prevedono l'applicazione al giudice di pace del rito semplificato. Nella previsione di un rito molto meno complesso rispetto a quello previsto dal testo originario del D.d.l. e con la cautela di evitare termini troppo stringenti per la costituzione del resistente, l'omologazione dei riti - nella prospettiva complessiva della riforma operata con gli emendamenti - appare opportuna.

Gli emendamenti (art. 5, comma 3) ribadiscono il principio di delega di rideterminazione della competenza del giudice di pace, modificando il d.lgs. 116/2017.

Tale opzione determina l'affidamento alla magistratura onoraria di gran parte del contenzioso non specialistico, ma risulta attuabile solo contestualmente ad una riforma della magistratura onoraria che assicuri un controllo preliminare e in costanza di rapporto più incisivo sulla professionalità.

8.bis Modifica al giudizio presso la Corte di Cassazione introdotte con gli emendamenti al D.d.l.

Con l'articolo 6-bis vengono introdotte disposizioni sul giudizio innanzi alla Corte di cassazione procedendosi alla unificazione dei riti camerati, attualmente disciplinati dall'articolo 380-bis (*Procedimento per la decisione in camera di consiglio sull'inammissibilità o sulla manifesta fondatezza o infondatezza del ricorso*) e dall'articolo

380-bis.¹ (*Procedimento per la decisione in camera di consiglio dinanzi alla sezione semplice*).

La rilevante conseguenza di tale misura è la *soppressione della sezione di cui all'articolo 376 del codice di procedura civile (sesta sezione)* e la concentrazione della relativa competenza (di cd. filtro) dinanzi alle sezioni semplici.

Coerentemente viene prevista l'abrogazione del procedimento disciplinato dall'articolo 380-bis (che disciplina il procedimento in camera di consiglio sull'inammissibilità e la manifesta infondatezza del ricorso presso la sesta sezione filtro) e diverse modifiche all' articolo 380-bis.

Mentre per la sezione filtro, attualmente, il codice di rito prevede che il decreto del presidente fissi l'adunanza indicando se vi è una ipotesi di inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza del ricorso, negli emendamenti è un "*giudice della Corte*" che fornisce tali indicazioni (estese anche all'improcedibilità del ricorso) e formula una proposta di decisione con motivazione sintetica. La novità, oltre che nella decisione presso la sezione competente, è nel meccanismo di rinuncia al ricorso in seguito al provvedimento che consente alla parte di essere sollevata dall'onere di pagamento, oltre che delle spese di giudizio (continuando ad applicarsi il principio della soccombenza), della sanzione pari all'importo del contributo unificato (art. 13, comma 1-quater, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115).

Ulteriori modifiche sono previste anche per la fase decisoria dei ricorsi non "filtrabili" ma decisi nel procedimento camerale (regolato dall'art. 380-bis.1 e dall'articolo 380-ter,) prevedendosi che possano essere decisi tanto con ordinanza succintamente motivata, immediatamente depositata in cancelleria, quanto con sentenza, riservandosene il collegio la redazione e la pubblicazione nei sessanta giorni dalla deliberazione.

Un terzo intervento è costituito dalla razionalizzazione della disciplina dell'udienza pubblica. Si prevede che la Corte vi ricorra nei casi di rilevanza della questione di diritto sulla quale deve pronunciare (laddove attualmente è richiesta la *particolare rilevanza* della questione).

Non si registrano criticità su tali modifiche, ma è opportuna qualche considerazione.

Effettivamente, una volta previsto il rito camerale dinanzi alla sezione ordinaria, l'adunanza camerale della sesta sezione si pone come un inutile "doppione".

Il nuovo schema richiede, comunque, una radicale quanto auspicabile riorganizzazione delle sezioni civili della Corte di Cassazione, anche in termini di spazi e strumenti che dovranno rendersi immediatamente e facilmente reperibili.

Quarto ed ultimo intervento è costituito dal nuovo istituto del rinvio pregiudiziale in Cassazione da parte del giudice di merito (lett. g) ispirato alla “*saisine pour avis*” propria dell’ordinamento francese.

Il rinvio del giudice, da affrontarsi previa sottoposizione al contraddittorio della questione, è collegato a determinati presupposti che devono sussistere congiuntamente; deve trattarsi:

- (a) di una questione di diritto “nuova”, vale a dire non affrontata dalla Corte di Cassazione,
- (b) che presenti “gravi difficoltà interpretative”,
- (c) di particolare rilevanza; e che
- (d) appaia probabile che si verrà a riproporre in numerose controversie, con l’esigenza di chiedere alla Corte di legittimità l’enunciazione di un principio di diritto.

Il giudice investito di una causa pilota potrà in questo modo, con il rinvio, consentire l’esercizio tempestivo della nomofilachia.

È previsto, inoltre, che l’esistenza dei presupposti sia **vagliata dal Primo Presidente** che, entro 90 giorni potrà dichiarare inammissibile la richiesta e restituire gli atti al giudice remittente

Nel caso in cui, invece, la Corte decida la questione, attraverso un procedimento caratterizzato da note scritte e udienza pubblica, *il principio di diritto espresso dalla Corte di cassazione dovrà considerarsi vincolante nel procedimento nell’ambito del quale è stata rimessa la questione* e conserverà tale effetto anche ove il giudizio si estingua in relazione al nuovo processo che dovesse venire instaurato con la riproposizione della domanda.

A riguardo deve osservarsi che l’istituto può costituire un rimedio innovativo da sperimentare per evitare che contrasti giurisprudenziali di merito e contenziosi seriali proliferino in modo eccessivo.

In tal senso va letta la previsione di necessaria rimessione al Primo Presidente della decisione circa l’ammissibilità del rinvio pregiudiziale. Se, invero, ad una prima lettura, l’accentramento del potere in capo al vertice della Suprema Corte sembrerebbe foriero di potenziali rallentamenti del procedimento, va considerato che la disposizione mira a realizzare

la necessaria uniformità nella trattazione delle questioni, rispetto alla quale ben può retrocedere l'autonomia decisionale delle Sezioni singole.

*

Alcuni correttivi, peraltro, sembrerebbero opportuni, onde evitare ricorsi strumentali o allungamenti dei tempi processuali.

A) In primo luogo, **non sembra da condividere la previsione dell'obbligo di sospendere l'intero giudizio.**

Invero, la questione da sottoporre a rinvio pregiudiziale non necessariamente sarà dirimente per il giudizio (perché, ad es., potrebbe riguardare una sola delle domande, o delle eccezioni del convenuto): è dunque opportuno prevedere che essa non determini la sospensione necessaria del giudizio, ma che inibisca soltanto (come appare logico) la decisione sulla questione oggetto di rinvio pregiudiziale.

In questa prospettiva, il giudizio dovrebbe proseguire (con l'assunzione delle testimonianze, l'espletamento della consulenza tecnica, ecc); e solo nella fase della definizione dovrà attendersi, ove non giunga la decisione della questione da parte della S.C., per la pronuncia della decisione salvo il completamento dell'istruttoria in caso ciò sia necessario.

Al limite, potrebbe anche prevedersi la facoltà (e non l'obbligo) di sospendere il giudizio (cd. sospensione atipica), quando dal principio di diritto affermato dalla Cassazione possa derivare la superfluità delle prove costituenti (es. perché il diritto dell'attore viene dichiarato dalla Cassazione come non riconosciuto dalla norma di cui si chiede l'interpretazione).

*

B) Ancora, risulterebbe opportuno che si preveda un **termine, non solo per filtrare il quesito, ma anche** perché, una volta superato tale filtro, la Corte debba **decidere la questione**, allo scopo di chiarire che tali pronunce debbano avere trattazione assolutamente prioritaria, proprio per la rilevanza della questione in numerose cause di merito.

C) Infine, sarebbe raccomandabile la previsione di una **adeguata pubblicità della pendenza del rinvio pregiudiziale** (anche soltanto sul sito web della Corte), in modo che i giudici di merito possano essere tutti a conoscenza della pendenza del rinvio e possano orientare la conduzione dei processi nei quali la (medesima) questione assume rilevanza sulla base di tale notizia (attendendo per la decisione la risposta al quesito, formulando un quesito aggiuntivo o modificativo della questione sollevata o semplicemente, presa conoscenza della

questione e ritenendo che non vi siano le “gravi difficoltà interpretative”, decidendola comunque).

9. Procedimenti in camera di consiglio (Art. 9)

Il D.d.l. prevede anche la riduzione di alcune limitate ipotesi di trattazione collegiale dei procedimenti in camera di consiglio: “

La norma, poco rilevante quanto all’efficientamento del sistema, non solleva criticità particolari.

9.1. Modifiche all’art. 9 operate negli emendamenti al D.d.l.

Ferme le modifiche sopra indicate (con la precisazione che l’inserimento della parola “limitandole” risulta errata in quanto fuorviante⁴ e che risulta necessaria la misura del reclamo al collegio prevista nel testo modificato dalla Commissione a norma dell’art. 739 c.c.), gli emendamenti al D.d.l. aggiungono principi di delega rimettendo al legislatore delegato una completa analisi dei procedimenti di volontaria giurisdizione, attribuiti alla competenza del tribunale ordinario e per i minorenni, prevedendo che quelli “*privi di collegamento con l’esercizio di attività giurisdizionale*” possano essere trasferiti alle amministrazioni interessate ovvero ai notai, che nella loro qualità di pubblici ufficiali potranno assicurare piena tutela degli interessi.

Secondo la Relazione illustrativa la misura è finalizzata alla deflazione del carico dei tribunali. Nei casi di trasferimento di competenze, l’eventuale vaglio giurisdizionale per la tutela dei diritti, eventualmente incisi, sarebbe comunque assicurato nella fase successiva all’adozione del provvedimento, con apposito ricorso giurisdizionale.

La norma, ove attuata in modo estensivo, risulta inopportuna, coinvolgendo diritti personali e spesso fondamentali delle persone fragili che richiedono professionalità specifica, conoscenza della storia contenuta nel fascicolo personale, potere di emissione di provvedimenti autoritativi (destinati ad operare anche nei confronti della pubblica amministrazione, come il coinvolgimento dei servizi comunali sul territorio, degli assistenti sociali, ecc.). Ove, invece, ristretta ai casi citati nella Relazione dell’autorizzazione

⁴ “il tribunale provvede in composizione collegiale, sono adottati nel rispetto del criterio e del principio direttivo di ridurre le ipotesi di collegialità **limitandole** ai casi in cui non è prevista la partecipazione obbligatoria del pubblico ministero e l’intervento dell’autorità giudiziaria è diretto a garantire l’attendibilità di stime effettuate o la buona amministrazione di cose comuni”. Naturalmente, il senso della norma, come nella versione originaria del D.d.l. è di escludere in tali casi (e non di “limitare a “).

all'acquisto, alla vendita, alla riscossione di capitali, alla stipula di contratti vari, alla divisione di beni (artt. 371-372 c.c.) risulta comunque poco praticabile e inopportuna.

10. Doveri di collaborazione delle parti (Art. 14)

L'articolo 14 vuole rafforzare i doveri di leale collaborazione delle parti e dei terzi prevedendo:

- il riconoscimento dell'Amministrazione della giustizia quale soggetto danneggiato nei casi di responsabilità aggravata e, conseguentemente, specifiche sanzioni a favore della Cassa delle ammende (lettera a) del comma 1), previsione da coordinarsi adeguatamente con la responsabilità aggravata nei confronti della controparte *ex art. 96, comma 3, c.p.c.*;

- conseguenze processuali e sanzioni pecuniarie nei casi di rifiuto di consentire l'ispezione prevista dall'articolo 118 c.p.c. e di rifiuto o inadempimento ingiustificato dell'ordine di esibizione previsto dall'articolo 210 c.p.c. allo scopo di scoraggiare condotte ostruzionistiche dei destinatari dell'ordine (lettera b) del comma 1);

- la fissazione di un termine entro il quale la pubblica amministrazione deve rispondere alla richiesta di informazioni ai sensi dell'articolo 213 c.p.c. (lettera c) del comma 1).

10.1. Emendamenti al D.d.l.

Nell'ambito dei principi di delega sui doveri di collaborazione delle parti e dei terzi, con evidenti finalità dissuasive nel proporre cause evidentemente infondate o nel proseguire i medesimi giudizi, viene aggiunto il principio e criterio direttivo per il quale la condanna di cui all'articolo 96, comma 3 c.p.c. sia pronunciata nei confronti della parte soccombente che abbia agito o resistito in giudizio "*con mala fede o colpa grave*".

Si prevede quale ulteriore criterio che il giudice, in tale ipotesi, possa disporre, anche d'ufficio, a favore della controparte, il pagamento di una somma equitativamente determinata, non superiore al doppio delle spese liquidate e, a favore della cassa ammende, di una somma in misura non superiore a cinque volte il contributo unificato o, in caso di esenzione di quest'ultimo, non superiore nel massimo a cinque volte il contributo dovuto per le cause di valore indeterminabile.

Opportunamente, secondo tale formulazione, la condanna aggravata di cui all'art. 96, comma 3 c.p.c. presuppone il dolo o la colpa grave (requisiti attualmente assenti). Opportunamente dunque l'aumento delle sanzioni è ricollegato ad un'ipotesi di slealtà

processuale in funzione dissuasiva ed è espressamente quantificato senza essere più lasciato al potere equitativo del giudice come nella originaria formulazione che aveva determinato oggettive disparità di valutazione.

11. Disposizioni per l'efficienza dei procedimenti civili (Art. 12)

Il D.d.l. effettua un passo in avanti verso la compiuta digitalizzazione del processo civile L'art. 12, co. 1, lett. a) prevede la generalizzazione dell'obbligo di deposito telematico di atti e documenti per tutti gli uffici giudiziari, inclusi l'Ufficio del giudice di pace e la Corte di cassazione (per la quale, è in sperimentazione), salve le eccezioni legate al malfunzionamento del dominio giustizia.

Inoltre, viene meno la distinzione tra atti endoprocessuali, per i quali è già vigente, negli uffici di primo e secondo grado, l'obbligo del deposito telematico ed altri atti delle parti che stanno in giudizio col ministero di un difensore, per i quali questo era solo facoltativo. Anche questi ultimi, quindi, dovranno essere depositati telematicamente.

L'obbligatorietà dei depositi telematici è in linea con il *trend* sopra delineato.

Appare opportuno proseguire nel processo di implementazione del PCT tenendo conto dello stato di attuazione nei diversi uffici e prevedendo per la Suprema corte un periodo di passaggio con doppio binario.

Più complessa è la condizione dell'Ufficio del Giudice di pace. Pur essendo imprescindibile l'introduzione dell'obbligo di deposito telematico, tenuto conto della distribuzione degli uffici sul territorio e delle scarse risorse umane e materiali disponibili, è indifferibile adottare gli investimenti necessari a dare piena attuazione alla estensione del PCT anche a tale Ufficio.

Per quanto riguarda, invece, i Tribunali e le Corti d'appello l'obbligatorietà del deposito telematico di tutti i documenti e degli atti delle parti assistite da difensore appare maturo.

Appaiono, inoltre, maturi i tempi per l'obbligatorietà del **deposito telematico delle sentenze**. Tale passo, però, dovrebbe associarsi al riconoscimento in capo al giudice del potere di attestare un malfunzionamento del sistema, anche solo locale.

Positiva risulta anche la previsione dell'utilizzo di soluzioni tecnologiche diverse dalla posta elettronica certificata (art. 12, co. 1, lett. c), nel qual caso il deposito si ha per avvenuto nel momento in cui è generato il messaggio di conferma del completamento della trasmissione.

La lettera d) dell'art. 12, comma 1, nella formulazione precedente agli ultimi emendamenti, stabilisce che, nell'esercizio della delega, si dovrà introdurre il principio di chiarezza e semplicità degli atti del giudice e di parte. A tale riguardo, al fine di favorire la consultazione degli atti e dei provvedimenti informatici, le informazioni ivi contenute dovranno essere strutturate in campi precostituiti per l'inserimento nei registri del processo. Risulta opportuno che vengano esplicitate regole redazionali finalizzate a rendere più agevole la lettura a video, come, ad esempio l'utilizzo di *link* che richiamino gli allegati o riferimenti normativi e giurisprudenziali.

Sarebbe auspicabile, al riguardo, una previsione più specifica che limiti espressamente le dimensioni degli atti processuali, unico efficace metodo per rendere agevole la lettura a video degli atti telematici, salva l'autorizzazione preventiva del giudice a derogare al limite.

La lett. e), nella formulazione precedente agli ultimi emendamenti, stabilisce che non dovranno essere previste sanzioni inerenti le specifiche tecniche dell'atto (nella sua forma o schema informatico) quando la trasmissione dello stesso abbia comunque raggiunto il proprio scopo. La norma opportunamente estende alla materia *de qua* il principio della sanatoria per raggiungimento dello scopo già previsto in generale per il processo civile dall'art. 156 c.p.c.

12. Gli emendamenti all'art. 12

Con un emendamento **all'art. 12, co. 1, lett. d)** viene opportunamente chiarito che la esigenza di sinteticità degli atti non può prevalere sulle forme previste dalla legge e che i canoni sulla redazione degli atti devono essere declinati, in concreto, in funzione del raggiungimento dello scopo.

La nuova lettera e) dell'art. 12 fa divieto di prevedere sanzioni sulla validità degli atti per il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma, sui limiti e sullo schema informatico dell'atto, quando questo abbia comunque raggiunto lo scopo, e che della violazione delle specifiche tecniche, o dei criteri e limiti redazionali, si possa tener conto nella disciplina delle spese.

Gli emendamenti introducono nell'art. 12 una lettera *g-bis*) che prevede l'adozione di misure di riordino e implementazione delle disposizioni in materia di processo civile telematico, al fine di agevolare gli operatori nell'applicazione della complessa normativa succedutasi nel tempo.

La previsione è apprezzabile anche perché consentirà di ricondurre a sistema tutte le fonti del processo civile telematico; sarebbe opportuna, al riguardo, l'incorporazione dei

principi fondamentali nel libro I del codice di rito, distinguendo poi, nelle disposizioni di attuazione, i vizi che comportano nullità da quelli che comportano mere irregolarità sanabili.

Inoltre, generalizzando le previsioni emergenziali adottate durante la pandemia, gli emendamenti prevedono che: a) il giudice, fatta salva la possibilità per le parti costituite di opporsi, possa disporre che le udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti si svolgano con collegamenti audiovisivi a distanza, individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia (lettera *g-quater*) la quale prevede che); b) il legislatore delegato possa prevedere che, fatta salva la possibilità per le parti costituite di opporsi, il giudice possa, disporre che le udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti siano sostituite dal deposito telematico di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni da effettuarsi entro il termine perentorio stabilito dal giudice. Tale soluzione diventa obbligatoria nel caso in cui a richiederlo siano, congiuntamente, le parti (lettera *g-quinquies*).

Occorrerebbe, a riguardo, regolare con cautela le conseguenze giuridiche della mancata partecipazione all'udienza telematica, chiarire la necessità o meno della presenza del giudice nell'aula di udienza, le modalità di partecipazione all'udienza dei componenti degli organi giurisdizionali collegiali e la celebrazione della camere di consiglio. Andrebbe, poi, chiarito se le norme si applicano solo alle udienze di primo grado innanzi al Tribunale oppure anche a quelle innanzi al Giudice di pace, alla Corte d'appello e alla Cassazione.

Per l'ipotesi di trattazione mediante scambio di note scritte, poi, nel caso in cui vi sia richiesta congiunta di entrambe le parti di procedere con tale modalità, è previsto che il giudice debba darvi obbligatoriamente corso. Sarebbe opportuno evitare che le parti, con una proposta concorde, possano escludere il giudice dalla decisione circa lo scambio di note scritte prevedendo che il giudice, **con provvedimento motivato**, possa disporre l'udienza in presenza, allo scopo di chiedere chiarimenti o di svolgere le attività informali funzionali o a indirizzare l'istruttoria o a tentare la conciliazione della lite.

Al fine di evitare udienze che si sono rivelate per lo più inutili è stato previsto un ulteriore criterio (lettera *g-septies*) che consente di prevedere che nei procedimenti di separazione consensuale e di istanza congiunta di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio le parti possano formulare rinuncia alla partecipazione all'udienza, confermando nelle conclusioni del ricorso la volontà di non volersi riconciliare con l'altra parte, purché offrano una descrizione riassuntiva delle disponibilità reddituali e patrimoniali

relative al triennio antecedente e depositino la relativa documentazione. La norma appare apprezzabile nell'intento di alleggerire il carico delle udienze, ma, atteso il rilievo non meramente privatistico degli interessi in gioco, sembrerebbe opportuno indicare la possibilità per il giudice di disporre, comunque, a fronte della richiesta congiunta delle parti, la comparizione delle stesse.

L'art. 12, co. 1, lett. g-*octies*) estende la possibilità di utilizzare modalità telematiche da remoto ai procedimenti di interdizione, inabilitazione e amministrazione di sostegno relativamente alle udienze per l'esame dell'interdicendo, dell'inabilitando o della persona per la quale sia richiesta la nomina di amministratore di sostegno. In questo caso va sottolineato come la norma ometta di fornire criteri direttivi sulla regolamentazione dell'esame da remoto. Inoltre non è chiaro come debba essere effettuata l'identificazione del soggetto, e come vada garantito il collegamento telematico dell'esaminando, se con mezzi a disposizione dall'amministrazione della giustizia o con strumenti propri.

Non può sfuggire, poi, la delicatezza di tali procedimenti e, in particolare, della fase di esame delle persone da interdire, inabilitare o sottoporre ad amministrazione di sostegno; sembrerebbe, pertanto, opportuno che i soggetti che hanno il potere di formulare l'istanza ai sensi dell'art. 713 c.p.c. possano chiedere che la modalità di esame da remoto venga esclusa allegando specifiche ed oggettive circostanze che richiedano l'esame in presenza.

13. Notificazioni (Art. 13 D.d.l.)

L'art. 13, co. 1, lett. a) prevede che gli atti in materia civile e stragiudiziale siano notificati esclusivamente per mezzo di posta elettronica certificata dall'avvocato quando destinatario sia un soggetto obbligato a munirsi di PEC ai sensi di legge o quando lo stesso ha eletto domicilio digitale e risulti iscritto nel pubblico elenco dei domicili digitali.

La previsione è apprezzabile, ma la novella andrebbe, però, accompagnata da una razionalizzazione dei pubblici elenchi attraverso l'auspicabile unificazione degli stessi e la previsione della possibilità di accedere ad uno storico degli indirizzi.

L'art. 13, co. 1, lett. c) prevede che sia vietata la notificazione da parte dell'ufficiale giudiziario nei casi previsti dalla disciplina in esame, salvo quando l'avvocato dichiari che la notifica via PEC non sia possibile perché il destinatario della notificazione non dispone di un indirizzo di posta elettronica certificata risultante da pubblici elenchi ovvero che la notificazione a mezzo di posta elettronica certificata non è risultata possibile o non ha avuto esito positivo per cause non imputabili al destinatario. La norma presenta criticità nella parte

in cui onera l'avvocato a dichiarare che la notifica non ha avuto buon esito per cause non imputabili al destinatario. Le circostanze *de quibus*, infatti, potrebbero non essere nel dominio di conoscenza del notificante.

14. Modifiche alla mediazione e negoziazione assistita. L'istruttoria stragiudiziale (Art. 2)

Il D.d.l. interviene sulla mediazione e sulla negoziazione assistita.

In via più generale, come indicato dal Ministro della giustizia nelle Linee programmatiche illustrate al Parlamento, occorre che le procedure di mediazione siano rivisitate, da un lato abbandonando le procedure di mediazione dove non hanno avuto alcun successo, come nelle cause di responsabilità derivante da circolazione stradale (sottratte alla mediazione obbligatoria nel D.d.l.), dall'altro lato, invece, incentivandone i risultati positivi.

Per una "riconciliazione" tra l'utenza della giustizia e la mediazione e perché si realizzi il cambiamento culturale indispensabile perché le ADR costituiscano un'alternativa reale alla tutela giurisdizionale occorre che la procedura sia affidabile e sia conveniente. A tal fine occorre assicurare: a) effettiva competenza del mediatore nella materia (si pensi alla diversità tra i giudizi riguardanti divisioni o diritti reali e cause risarcitorie o di colpa medica); b) terzietà del mediatore, che non deve essere scelto dall'attore secondo criteri opportunistici; c) forme di agevolazione fiscale e di esenzione dal pagamento dell'imposta di registro per le parti; d) incentivazione dei compensi professionali degli avvocati.

Anche il giudice, peraltro, come indicato nelle Linee programmatiche del Ministro della Giustizia indirizzate al Parlamento (15 marzo 2021), deve a sua volta non essere disincentivato dallo svolgere la mediazione, spesso faticosa, valorizzando sul piano statistico l'esito conciliativo delle cause.

Per le controversie che hanno un carattere seriale e, in particolare, per quelle che vedono coinvolti i consumatori, considerato l'enorme aumento delle transazioni *on line* (e delle dispute che ne possono conseguire, soprattutto di modesto rilievo economico), occorrerebbe implementare le forme di ODR (*Online Dispute Resolution*) attraverso una piattaforma unitaria sulla quale convergano i diversi organismi di mediazione interessati e che possa, tuttavia, anche operare integralmente *online*. Occorre al riguardo richiamare quanto previsto dalla Commissione Europea (Regolamento europeo sulle *Online Dispute Resolution*

(ODR) - regolamento (UE) n. 524/2013 del Parlamento europeo del 21 maggio 2013⁵) sia pure nella sua attuazione solo embrionale.

Nello specifico, la disciplina vigente prevede come obbligatoria la mediazione assistita in una pluralità di materie tra cui quelle della responsabilità medica e sanitaria e dei contratti finanziari, bancari ed assicurativi. In relazione a tali ambiti la novella in esame ha inteso escludere che la mediazione integri una condizione di procedibilità dell'azione giudiziaria.

La colpa medica è espunta dal catalogo di quelle sottoposte a mediazione obbligatoria in ragione dell'insuccesso dell'istituto. Il D.d.l. prevede, tuttavia, che lo strumento dell'art. 696 *bis* c.p.c. (Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite) continui ad essere obbligatorio solo quando per l'accertamento della responsabilità o per la liquidazione del danno sia necessario il ricorso ad una CTU e che, in tutti gli altri casi, non sussisterà una condizione di procedibilità. Il risultato concreto della novella, nella formulazione precedente agli ultimi emendamenti, pertanto, rischia di essere quello di non escludere la necessaria fase preliminare ma di concentrarla sullo strumento dell'art. 696 *bis* c.p.c. con aggravio di spese per le parti in causa.

L'art. 2, co. 1, lett. e), nella formulazione precedente agli ultimi emendamenti, prevede l'estensione della negoziazione assistita alle controversie di lavoro in via facoltativa e non obbligatoria, non costituendo la stessa condizione di procedibilità. Il D.d.l. prevedendo che per le liti di lavoro si possa ricorrere alla negoziazione assistita condotta dagli avvocati, ma mantenendo ferma la disposizione di cui all'art. 2113 c.c., tradisce l'idea che questo percorso non sia sufficientemente "protetto". In considerazione della delicatezza dei diritti coinvolti, potrebbe prevedersi che in tutti i settori del diritto del lavoro, la negoziazione assistita sia rimessa alla valutazione di opportunità del giudice del lavoro, a seguito del tentativo obbligatorio di conciliazione condotto in udienza.

L'art. 2, co. 1, lett. g) del D.d.l., nella formulazione precedente agli ultimi emendamenti, ha previsto, nell'ambito della procedura di negoziazione assistita, che la convenzione possa espressamente prevedere la possibilità di svolgere, nel rispetto del principio del contraddittorio e con la necessaria partecipazione di tutti gli avvocati che assistono le parti coinvolte, **attività istruttoria stragiudiziale** consistente nell'acquisizione di dichiarazioni da parte di terzi su fatti rilevanti in relazione all'oggetto della controversia e nella richiesta alla controparte di dichiarare per iscritto, ai fini di cui all'articolo 2735 del codice civile, la verità di fatti ad essa sfavorevoli e favorevoli alla parte richiedente.

⁵<https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/index.cfm?event=main.home2.show&lng=IT>

L'idea di una fase *ante iudicium* da destinare all'assunzione della prova testimoniale nonché di eventuali (per vero alquanto improbabili) dichiarazioni confessorie delle parti, appare in astratto in grado di realizzare un alleggerimento della fase *apud iudicem* e dunque una riduzione dei tempi processuali.

La riforma, però, non pare al tempo stesso immune da rischi, correlati all'assenza del giudice nella delicatissima fase di assunzione e verbalizzazione della testimonianza. Tali rischi appaiono solo in parte mitigati dalla pur opportuna previsione del potere del giudice del successivo processo di disporre la rinnovazione dell'assunzione.

Va comunque sottolineato come l'intento deflattivo della norma potrebbe condurre, invece, ad un aggravio per il lavoro del giudice. Sarà, infatti, sicuramente più oneroso e dispendioso in termini di tempo ed energie il controllo *ex post* sulla ammissibilità e rilevanza di lunghi verbali di prova, piuttosto che una valutazione *ex ante*.

Deve considerarsi anche che altra forma di "esternalizzazione" dell'attività istruttoria, come l'istituto della cd. *testimonianza scritta* (art. 257 *bisc.p.c.*) ha avuto scarsissimo successo, per l'evidente sfiducia riposta nello stesso da parte di tutti i protagonisti del processo anche in funzione dell'importanza della presenza del Giudice all'assunzione della prova testimoniale ai fini della valutazione dell'attendibilità del testimone.

Gli emendamenti (art. 2, co. 1, lett. a), b), c) e da c-bis) a c-*undecies*) estendono l'applicazione della mediazione obbligatoria e ampliano i casi nei quali si può ricorrere alla negoziazione assistita prevedendo incentivi per i privati, le imprese e i professionisti a utilizzare tali strumenti avvalendosi dell'assistenza da parte di soggetti dotati di specifiche competenze e adeguatamente formati. Sostituendo la lettera a) e eliminando le lettere b) e c) del comma 1, determinano una drastica inversione di rotta rispetto all'impostazione precedente rilanciando l'uso della mediazione nei settori, invece, esclusi dal d.d.l. originario, sulla base di un nuovo sistema di incentivi e semplificazioni. Al contempo estendono il ricorso alla mediazione obbligatoria, quale condizione di procedibilità, a materie individuate in modo specifico.

Delicata risulta la previsione che, al fine di incentivare la partecipazione effettiva alla mediazione da parte delle pubbliche amministrazioni limita la responsabilità del funzionario ai casi di dolo o colpa grave in ragione del rischio di un complessivo abbassamento della soglia di "attenzione amministrativa" verso una gestione oculata delle risorse pubbliche. E' pur vero, tuttavia, che la complessità della disciplina normativa, l'eccessiva burocratizzazione dei processi decisionali, inducono il funzionario al 'timore della firma' ad opporre resistenza

al raggiungimento di un accordo ritenendosi più rassicurante la pronuncia di un giudice alla quale, poi, conformarsi. Tali difficoltà, però, potrebbero essere superate attraverso altri interventi come, ad esempio l'ausilio dell'Avvocatura dello Stato o di quella dell'ente in mediazione, anche attraverso il rilascio di un parere.

E' condivisibile la previsione di cui alla nuova lettera c-*octies*, in base alla quale, le parti della procedura di mediazione possano stabilire, al momento della nomina dell'esperto da parte del mediatore, che la relazione redatta da tale esperto possa essere prodotta nell'eventuale giudizio, perché il giudice possa liberamente valutarla.

15. Modifiche alla disciplina dei licenziamenti (Art. 7)

L'articolo 7 del D.d.l. prevede che vengano unificati i riti di impugnazione dei licenziamenti in materia lavoristica e che, quindi, venga esclusa l'applicazione del rito speciale (cosiddetto '*rito Fornero*') previsto attualmente dall'art. 1, co. da 47 a 66 della L. n. 92 del 2012 per le controversie aventi ad oggetto l'impugnativa dei licenziamenti nelle ipotesi regolate dall'art. 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni, anche quando devono essere risolte questioni relative alla qualificazione del rapporto di lavoro. Tutte le impugnazioni che, attualmente, sarebbero soggette a tale ultima disciplina processuale, dovranno essere trattate con il rito ordinario del lavoro. La delega prevede, inoltre, che il legislatore delegato debba stabilire il carattere prioritario della trattazione delle cause di licenziamento definendo, altresì, un'opportuna disciplina transitoria.

L'intento di semplificare i riti nella materia del lavoro appare apprezzabile, soprattutto a seguito della stratificazione normativa scaturita dalla stagione di riforme che ha caratterizzato l'ultimo decennio. Allo stesso modo appare condivisibile il principio di delega volta a individuare criteri di trattazione prioritaria nella materia dei licenziamenti.

Ciononostante il D.d.l., nella formulazione precedente agli ultimi emendamenti, presenta, *in parte qua*, profili di criticità:

- l'intento di unificare i riti, poi, non pare pienamente attuato, atteso che continuerebbe a permanere la possibilità di impugnare il licenziamento discriminatorio con il rito di cui al citato art. 28 del D.Lgs. 150 cit.;

- i principi di delega appaiono eccessivamente generici con riguardo alla prevista accelerazione da imprimere alle cause aventi ad oggetto l'impugnazione dei licenziamenti. La norma della lett. b), infatti, si limita a prevedere "*il carattere prioritario della trattazione*" senza, però, dare indicazioni chiare sulle modalità;

- non può non segnalarsi, inoltre, che l'accelerazione della trattazione prevista dalla lett. b), pone un problema di abuso a seguito dell'unificazione dei riti in quanto potrebbero essere instaurate cause di impugnazione del licenziamento palesemente infondate solo al fine di fruire dell'accelerazione del rito anche per le richieste meramente patrimoniali, rischiando solamente la compensazione delle spese per la reciproca soccombenza.

Più in generale occorrerebbe valutare se è davvero opportuno prevedere che l'accelerazione sia applicata a tutte le ipotesi di licenziamento; potrebbe valutarsi, invece, la possibilità di prevedere la accelerazione solo per le ipotesi di licenziamenti con tutela reintegratoria, da un lato, e, dall'altro lato, estenderla a tutte le ipotesi in cui parte ricorrente chieda la riammissione in servizio (cfr. ad es. impugnazione di contratto a termine o di tirocinio) o esperisca una domanda di condanna all'assunzione *ex art. 2932 c.c.* come nell'ipotesi di passaggio di cantiere.

Gli emendamenti all'art. 7 del D.d.l., relativi al processo del lavoro e ai procedimenti di impugnazione dei licenziamenti, tendono a superare alcune delle criticità del testo originario e a chiarire alcuni aspetti oscuri. Nondimeno, permangono alcuni elementi che destano perplessità.

Opportunamente la novella chiarisce un punto che, nella versione originaria, era rimasto oscuro, che, cioè, continua a permanere la possibilità di impugnare il licenziamento discriminatorio con il rito di cui al citato art. 28 del D.Lgs. 150 cit.

Permane la genericità dei principi di delega, già segnalata a proposito del testo originario del d.d.l., con riguardo alla prevista accelerazione da imprimere alle cause aventi ad oggetto l'impugnazione dei licenziamenti. È, invece, apprezzabile la limitazione dell'accelerazione alle sole cause aventi ad oggetto la tutela reintegratoria.

Non sembra, invece, condivisibile la formulazione dell'art. 7 nella parte in cui non estende la accelerazione a tutte le ipotesi in cui parte ricorrente chieda la riammissione in servizio (cfr. ad es. impugnazione di contratto a termine o di tirocinio) o esperisca una domanda di condanna all'assunzione *ex art. 2932 c.c.* come nell'ipotesi di passaggio di cantiere.

Come già nel testo originario, risulta generica la norma nella parte in cui non chiarisce se l'accelerazione della trattazione debba essere prevista anche per i gradi di appello e legittimità, come d'altra parte già disponeva il cd. "rito Fornero".

In sintesi, non pare che l'abrogazione del rito Fornero, pur nel lodevole intento della semplificazione processuale, possa portare ad un miglioramento del sistema attuale dei tempi

di trattazione delle controversie di licenziamento, indubbiamente accelerate con l'introduzione del rito speciale.

16. Modifiche al processo di esecuzione (Art. 8)

L'articolo 8 detta i principi e criteri direttivi per la modifica della disciplina del processo di esecuzione, in particolare sono oggetto di intervento l'espropriazione presso terzi e il procedimento di espropriazione immobiliare.

Nella materia della **espropriazione presso terzi**, a tutela della posizione del terzo pignorato, viene introdotto un obbligo aggiuntivo per il creditore che, entro la data dell'udienza di comparizione indicata nell'atto di pignoramento, deve notificare, a pena di inefficacia del pignoramento, al debitore e al terzo pignorato l'avviso di avvenuta iscrizione a ruolo e depositare l'avviso notificato nel fascicolo dell'esecuzione (Art. 8, co. 1, lett. a).

La riforma impone un ulteriore passaggio procedurale che grava sul creditore, da eseguirsi comunque nei 30 giorni dalla consegna del pignoramento notificato all'ufficiale giudiziario. È prevista una sanzione, quella dell'inefficacia del pignoramento, che appare eccessivamente punitiva.

Per l'**esecuzione immobiliare** viene introdotta la facoltà per il debitore esecutato di procedere alla vendita del bene pignorato attivandosi nella ricerca di un acquirente (**Art. 8, co. 1, lett. b**).

L'istituto si presta ad essere utilizzato dal debitore a fini dilatori atteso che l'istanza può essere depositata fino a 10 giorni prima dell'udienza di cui all'art. 569 c.p.c., nella quale normalmente viene disposta la vendita del compendio. Al fine di garantire che l'offerta sia reale sarebbe opportuno prevederne la redazione in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata con elezione di domicilio ai fini delle comunicazioni di cancelleria e del contraddittorio previsto dall'articolo in esame, nonché chiarire che la cauzione resti definitivamente acquisita alla procedura nel caso di mancata stipula dell'atto di trasferimento nel termine stabilito dal giudice.

Per scongiurare le finalità dilatorie sarebbe probabilmente opportuno valorizzare la serietà dell'offerta prevedendo una cauzione più elevata rispetto a quella di 1/10 prevista nel caso di vendita competitiva dall'art 571 c.p.c. prevedendo contestualmente che, in caso di inadempimento, trovino applicazione le sanzioni previste dall'art 587 c.p.c.

Per quanto riguarda la previsione in base alla quale il giudice, nel contraddittorio tra le parti, possa assumere sommarie informazioni sulla "*effettiva capacità di adempimento*"

dell'offerente”, deve osservarsi come tale formulazione appaia eccessivamente generica introducendo nel procedimento esecutivo un accertamento dai confini non definiti.

Il D.d.l. prevede che l'istanza di vendita del debitore sia condizionata al consenso dei creditori. La norma sembra far riferimento a tutte le categorie di creditori, mentre andrebbero fatte alcune distinzioni tra le diverse categorie di creditori.

17. Emendamenti all'art. 8 del D.d.l.

L'art. 8, co. 1, lett. c), come emendato, in materia di esecuzione immobiliare, prevede che il termine imposto al creditore che chiede la vendita per il deposito dell'estratto del catasto e dei certificati delle iscrizioni e trascrizioni ovvero del certificato notarile sostitutivo (termine prescritto dall'articolo 567, secondo comma, del codice di procedura civile) coincida con quello previsto dal combinato disposto degli articoli 497 e 501 del medesimo codice per il deposito dell'istanza di vendita, prevedendo che il predetto termine possa essere prorogato di ulteriori 45 giorni, nei casi previsti dal terzo comma dell'articolo 567 del codice di procedura civile. La norma rischia di imporre al creditore un termine difficile da rispettare per gli adempimenti previsti dall'art. 567, co. 2, c.p.c, ed è prevedibile che i creditori ricorreranno spesso all'istanza di proroga del termine per giusti motivi ai sensi dell'art. 567 c.p.c. Occorrerebbe valutare la possibilità di introdurre un termine più lungo o, quantomeno, di far decorrere lo stesso dalla ricezione dal creditore dell'atto di pignoramento notificato.

L'art. 8, co. 1, lett. e) prevede che il giudice dell'esecuzione debba ordinare la liberazione dell'immobile pignorato, non abitato dall'esecutato e dal suo nucleo familiare ovvero occupato da soggetto privo di titolo opponibile alla procedura, al più tardi, nel momento in cui pronuncia l'ordinanza con cui è autorizzata la vendita o sono delegate le relative operazioni. Si tratta di una legittima opzione legislativa che dà rilevanza alle esigenze abitative del debitore. La novella in ogni caso trasferisce l'onere delle esigenze abitative di persone "bisognose" dallo Stato al ceto creditorio a beneficio dello Stato.

18. Giudizio di scioglimento delle comunioni (Art. 10)

L'articolo 10 del d.d.l. reca principi e criteri direttivi per la modifica della disciplina inerente il giudizio di scioglimento delle comunioni. Gli emendamenti al d.d.l. propongono di sopprimere detto articolo.

19. Procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie (art. 15 bis)

Gli emendamenti al D.d.l. introducono importanti novità sui procedimenti in materia di persone, minorenni, famiglie, tra i quali devono essere compresi i giudizi per l'attribuzione o la rimozione di stato delle persone con la principale finalità della creazione di un rito unitario per tutti i procedimenti relativi alle persone, ai minorenni ed alle famiglie, con esclusione dei procedimenti volti alla dichiarazione di adottabilità, dei procedimenti di adozione dei minori di età e dei procedimenti attribuiti alla competenza delle sezioni istituite con d.l. 13 del 2017 (procedimenti in materia di protezione internazionale, nonché per il contrasto dell'immigrazione illegale).

La Relazione contempla anche la possibilità di una più ampia riforma, avente quale obiettivo di realizzare un'unica autorità giudiziaria per le persone, per i minorenni e per le famiglie, ma sottolinea che, anche qualora detto progetto non dovesse realizzarsi, l'unificazione dei riti appare comunque misura idonea a garantire importanti obiettivi quali l'omogeneità di trattamento per situazione analoghe; l'omologazione delle tutele processuali; la creazione di orientamenti uniformi; l'adeguata risposta ad istanze da sempre sollevate da tutti gli operatori del diritto.

Il Consiglio Superiore della Magistratura, con la delibera del 13 luglio 2016, rendendo il parere ai sensi dell'art. 10 legge n. 195/58, sul disegno di legge delega al Governo per la soppressione del Tribunale per i Minorenni e dell'ufficio del pubblico ministero presso il Tribunale per i Minorenni, aveva già espresso l'esigenza di "unificazione delle competenze", oggi frammentate tra tribunale ordinario e tribunale per i minorenni, nonché di "uniformità dei riti" e di "garanzie processuali omogenee". Aveva, in particolare, sottolineato come occorresse evitare le sovrapposizioni e i contrasti decisionali, registratisi anche dopo l'entrata in vigore della legge n. 219 del 2012 e come, con l'attuale assetto normativo, l'agognata "concentrazione delle tutele" non è stata realizzata ed anzi le incertezze interpretative, le prassi disomogenee sul territorio nazionale, i "passaggi delle carte processuali" dai giudici minorili ai giudici ordinari (e viceversa) e le attese dei tempi necessari a statuire sulle domande delle parti, rischiassero di compromettere la tutela dei diritti dei minori e dei loro familiari.

La delibera citata, rifacendosi alla "*Linee guida del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa su una giustizia a misura di minore*" adottate il 17 novembre 2010, recependo principi dettati dalle fonti internazionali e dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, ha sottolineato la necessità di garantire l'effettiva attuazione del diritto

dei minori affinché il loro interesse superiore sia posto davanti a ogni altra considerazione in tutte le questioni che li coinvolgono o li riguardano. In particolare aveva sostenuto che qualsiasi declinazione morfologica della giustizia minorile dovrebbe rispettare alcuni cardini fondamentali, indispensabili, proprio in quanto tarati sul rango primario dei soggetti e dei beni giuridici protetti: i minori, la persona come tale, la famiglia (artt. 27, 30, 31, 33 Cost.).

In sintesi, i punti fermi da e verso cui qualsiasi intento riformistico dovrebbe muovere sono:

1. specialità dei diritti ed assoluta specializzazione del connesso sistema giudiziario;
2. integralità ed unitarietà della giurisdizione;
3. natura multidisciplinare delle competenze professionali implicate;
4. prossimità territoriale.

La Corte Costituzionale già dalla sentenza n. 25 del 1964, aveva evidenziato la necessità che la Giustizia minorile sia dotata di una "*particolare struttura in quanto è diretta in modo specifico alla ricerca delle forme più adatte per la rieducazione dei minorenni*". Parimenti ricondotta al secondo comma dell'art. 31 cost. la necessità della specializzazione del giudice minorile, la Consulta ha da sempre (sentenza n. 222 del 1983) evidenziato la prevalente singolarità del processo minorile, sottolineando la necessità di disporre di una struttura "*diretta in modo specifico alla ricerca di forme adatte per la rieducazione dei minorenni*". In secondo luogo, i minorenni, la famiglia, la persona, abbisognano di un circuito giurisdizionale unitario ed integrato, nel cui perimetro trovino soluzione armonica, coerente e sinergica tutte le diverse, e pur concatenate, questioni che possono qui porsi, anche nella materia civilistica.

Il Consiglio, nella delibera del 2016, aveva sottolineato come gli obiettivi indispensabili sopra indicati potessero essere conseguiti attraverso diversi strumenti regolativi. Il primo paradigma è quello del Tribunale specializzato, autonomo e separato, l'altro è quello delle Sezioni specializzate all'interno del tribunale ordinario. Nel secondo caso, la concentrazione presso il tribunale ordinario e la procura ordinaria di tutte le materie delle relazioni familiari, dei minori e dello *status* delle persone, se da una parte persegue la razionalizzazione delle risorse disponibili e la concentrazione delle tutele, dall'altra rischia, col tempo, di erodere un patrimonio professional-culturale garantito in tanti anni da strutture autonome quali i tribunali e le procure per i minorenni.

La prospettiva descritta richiederebbe uno sforzo riformatore molto ampio, sollecitando, sotto il profilo della ripartizione degli affari, una più approfondita revisione nel

senso della unificazione di tutte le competenze giudiziarie in materia di *status* personale e relazioni familiari, in una dimensione probabilmente più estesa di quella risultante dalla somma delle attuali competenze del Tribunale dei Minorenni e delle sezioni specializzate in materia di famiglia dei tribunali ordinari. Con la delibera del 2016, il CSM ha già sottolineato che l'obiettivo primario di una riforma in piena sintonia con le fonti sovranazionali dovrebbe pervenire alla creazione di un Tribunale per la persona e la famiglia autonomo e su base distrettuale, con articolazioni territoriali, sul modello del Tribunale di Sorveglianza, che realizzi per quanto possibile il modello di giustizia di prossimità.

L'istituzione di un tale tipo di Tribunale è stata poi prevista dal sub-emendamento 15.08/79 approvato dalla commissione giustizia del Senato il 9 settembre 2021, di cui si tratterà al paragrafo 21.

Venendo nello specifico al testo degli emendamenti in esame e soffermandosi su quelli che richiedono osservazioni, la novella prevede che le parti depositino copia di provvedimenti già adottati all'esito di uno dei procedimenti in materia di persone, minorenni e famiglia, e forniscano indicazione di procedimenti penali in cui una delle parti o il minore sia persona offesa (art. 15-bis, co. 1, lett. d) ed f).

Le **lettere i) e l)** dettano criteri di delega per disciplinare la mediazione nell'ambito dei giudizi in materia di persone, minorenni e famiglie. Appare opportuno che sia incentivata la mediazione familiare anche prevedendo la presenza nell'Ufficio del processo di esperti in mediazione ai quali il giudice potrà indirizzare le parti.

Nella **lettera m)** viene specificato che sarà possibile, qualora il giudizio debba proseguire per la definizione delle ulteriori domande, la pronuncia di sentenza parziale sullo *status* (si pensi ai giudizi di separazione, divorzio, ma anche ad altri giudizi sullo *status* come il procedimento *ex* articolo 250 del codice civile), con notevole risparmio di tempi processuali rispetto alla disciplina vigente. In tutti questi casi il giudice relatore adotterà provvedimenti provvisori, rimettendo al collegio la sola decisione sullo stato, e disponendo la successiva prosecuzione del giudizio per l'istruttoria sulle domande accessorie.

Sul punto deve segnalarsi come l'eliminazione della così detta 'udienza presidenziale' mal si concilia con la necessità di provvedimenti urgenti che, a normativa vigente, possono essere dati in tale fase deformalizzata nella quale possono essere ascoltati i coniugi separatamente e anche senza difesa tecnica. La strutturazione agile dell'udienza presidenziale consente una reale conciliazione tra le parti e permette di dare, con estrema velocità, i provvedimenti urgenti e provvisori. Attualmente la maggior parte dei giudizi si chiude innanzi

al giudice istruttore con la conferma dei provvedimenti presidenziali. Solo i più complessi, in genere, proseguono per tenere istruttoria (CTU, ascolto del minore, indagini e informazioni della Guardia di Finanza).

La necessità, prevista, invece, dalla novella, di articolare il ricorso completo di tutti gli elementi previsti dalla lettera d), per poter accedere alla tutela dei provvedimenti urgenti, potrebbe comportare un evidente ritardo nella predisposizione degli atti processuali rispetto ad esigenze familiari che dovrebbero essere risolte in pochi giorni. È prevedibile, poi, che le parti per garantirsi la possibilità di ottenere la tutela di tali esigenze, senza incorrere nelle preclusioni di cui alla citata lettera d), tenderanno il ricorso all'istituto della tutela cautelare ai sensi dell'art. 700 c.p.c. con conseguente frustrazione dell'intento deflattivo e senza l'agilità della fase presidenziale.

Analoghi problemi si pongono per il Tribunale per i Minorenni ove la competenza collegiale ad adottare i provvedimenti urgenti viene meno, in ragione del venir meno della collegialità, incluso il contributo all'udienza camerale di competenze extragiuridiche assicurato dagli esperti minorili.

La lettera I prevede il rafforzamento della mediazione familiare, disponendo che il giudice relatore, con esclusione dei casi in cui sono allegate violenze di genere o domestiche (conformemente alla Convenzione di Istanbul), possa demandare ad un mediatore un tentativo di mediazione familiare, mentre la lettera L prevede l'istituzione presso gli uffici giudiziari di un albo dei mediatori familiari. La Relazione ipotizza che possano operare negli istituendi Uffici per il processo.

Il criterio di delega contenuto nella **lettera r)**, che ha il fine di creare una “corsia preferenziale” per la trattazione dei procedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie nei quali vi siano allegazioni di **violenza di genere o domestica**.

La lettera r) dispone che andrà previsto l'obbligo di evitare ogni forma di vittimizzazione secondaria. Prevede, inoltre, che siano previste adeguate misure di salvaguardia e protezione. La disposizione non chiarisce in cosa debbano consistere dette misure e non indica esplicitamente quale giudice debba procedervi. Deve ricordarsi che l'art. 342 *bis* c.c., infatti, già prevede gli “ordini di protezione contro gli abusi familiari” per il cui contenuto rinvia all'art. 342 *ter* c.c. il quale consente un ampio ventaglio di misure come l'ordine di cessazione della condotta, l'allontanamento del coniuge o del convivente violento, il divieto di avvicinarsi ai luoghi frequentati dal minore o dal coniuge o convivente, il pagamento di un assegno in favore di tali soggetti ecc. Sarebbe opportuno, pertanto, che il

principio chiarisse come tali misure o misure analoghe debbano essere adottate in pendenza del giudizio di separazione o divorzio o di affidamento dei figli e se debbano essere emanate dallo stesso giudice relatore o da altro giudice.

La **lettera s)** prevede la possibilità di proporre, all'interno del giudizio di separazione giudiziale, la domanda di divorzio. La seconda domanda, stante il nesso di pregiudizialità, potrà essere decisa unicamente all'esito del passaggio in giudicato della prima. La relazione chiarisce che la possibilità, sia per il ricorrente sia per il convenuto, di proporre contemporaneamente domanda di separazione e di divorzio nel medesimo giudizio, garantirà economie processuali potendo il giudice per numerose domande (affidamento dei figli, assegnazione della casa familiare, determinazione del contributo al mantenimento della prole, del coniuge e dell'ex coniuge) compiere analoghi accertamenti, con considerevole risparmio di tempo e di energie processuali. A tale soluzione sono state opposte alcune obiezioni. In primo luogo si è sostenuto che i due procedimenti prevederebbero istituti incompatibili tra loro; l'istituto dell'addebito, infatti, è previsto solo per la separazione (e da alcune parti si è proposto, *de iure condendo*, di eliminare tale istituto); diversa natura avrebbero, inoltre, l'assegno di mantenimento e quello divorzile. In realtà le obiezioni appaiono superabili con la previsione, pure inserita nella norma in esame, della diversa decorrenza delle prestazioni; quella collegata alla separazione, del resto, se prevista, ha efficacia fino alla pronuncia di divorzio e quella divorzile, se riconosciuta con medesimo o diverso importo, vale solo dal deposito sentenza avendo natura costitutiva. Tutte le altre problematiche, come l'affido e il mantenimento dei figli, l'assegnazione della casa familiare, sono comuni ai due giudizi. Sul punto, inoltre, la giurisprudenza da tempo pratica tale soluzione.

La **lettera z)**, detta principi delega per disciplinare l'intervento dei servizi socio-assistenziali in funzione di monitoraggio, controllo, accertamento della situazione del nucleo familiare e di minori, e per l'individuazione dei presupposti e dei limiti dell'affidamento dei minori al servizio sociale. La norma appare eccessivamente generica non fornendo linee direttive che possano guidare il legislatore delegato nell'individuazione dei compiti dei servizi sociali e dei presupposti applicativi dell'istituto dell'affidamento. Si rinvia per le valutazioni del Consiglio sul tema alla "*risoluzione in materia di tutela dei minori nell'ambito del contrasto alla criminalità organizzata*" del 31 ottobre 2017 sintetizzata nell'allegato elaborato tecnico.

La **lettera dd)** richiama la necessità di introdurre una disciplina unitaria anche per il giudizio di appello. La norma appare eccessivamente generica in quanto non fornisce elementi oggettivi che possano indirizzare il legislatore delegato.

20. Misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata.

Il **comma 2** interviene sull'art. 403 c.c. (intervento della pubblica autorità in favore dei minori) introducendo una norma destinata a disciplinare, nell'attesa del riordino e dell'unificazione dei riti in materia familiare, le misure di protezione a tutela dei minori.

La **lettera b)** tende ad uniformare il procedimento per l'adozione del provvedimento ex articolo 403 del codice civile e per la sua convalida. L'ultima parte della norma dispone la cessazione di ogni effetto del provvedimento emesso qualora non siano rispettate le rigide scansioni temporali indicate.

I tempi di intervento dell'autorità giudiziaria, non necessari in quanto non inerenti alla libertà personale e, quindi, non imposti dall'art. 13 Cost., appaiono eccessivamente ristretti e forieri di difficoltà organizzative e di disfunzioni (ivi inclusa l'impossibilità di verifiche e acquisire informazioni sul collocamento del minore) che potrebbero ritorcersi a danno dell'effettività della sua protezione, che richiede anche continuità delle misure protettive, da non assoggettare senza stretta necessità all'alea dei tempi della convalida. La "convalida", inoltre, è istituto che implica il controllo di legittimità dell'operato dell'autorità amministrativa, laddove è indispensabile in tali casi un vaglio di merito dell'idoneità della misura adottata e il successivo coordinamento con le misure *de potestate* adottate dal tribunale per i minorenni, conservando la collegialità della decisione per la delicatezza delle misure adottate.

I commi 1, 5 e 6 dell'art. 15 *ter* in esame disciplinano la nomina del curatore speciale del minore (articolo 336 del codice civile; articoli 78 e 80 del codice di procedura civile).

La novella dell'articolo 336 del codice civile prevede, tra l'altro, in caso di ricorso proposto da altri legittimati e di assenza di previa nomina del curatore speciale, a pena di nullità del procedimento, la nomina dello stesso da considerare parte nei procedimenti "*de potestate*". Tale nomina interviene "*quando è necessario*". Tali intenzioni, però, non emergono in maniera chiara dal disposto normativo e sul punto appare opportuna una previsione espressa tenuto conto che, attualmente, nei giudizi che riguardano i minori e che abbiano ad oggetto provvedimenti limitativi o eliminativi della responsabilità genitoriale, ai

sensi degli artt. 330 c.c. e segg., in forza del combinato disposto dell'art. 336 c.c., commi 4 e 1, il giudice deve provvedere, a pena di nullità del procedimento, alla nomina di un curatore speciale per il minore (Cass. sez. I, 25/01/2021, n. 1471).

L'art. 15 *ter*, co. 3, disciplina **il riparto di competenze tra tribunale ordinario e Tribunale per i Minorenni** di cui all'articolo 38 disp. att. del codice civile. Propone, in particolare, di novellare l'articolo 38 disp. att. del codice civile mantenendo al Tribunale per i Minorenni la competenza per le domande *de potestate*, ma disponendo che, in caso di contemporanea pendenza di giudizi separativi, divorzili o *ex* articolo 316 del codice civile (nonché di ogni procedimento che preveda l'adozione di provvedimenti per la disciplina dell'affidamento dei figli quali quelli previsti dagli articoli 250, quarto comma, 268, 277, secondo comma), il Tribunale per i Minorenni, in ogni caso (sia se preventivamente sia se successivamente adito ed anche qualora il procedimento *de potestate* sia stato instaurato su ricorso del Pubblico Ministero minorile), debba spogliarsi del procedimento trasmettendo gli atti al Tribunale ordinario.

La Relazione afferma che la novella mira a superare le incertezze relative al regolamento di confini tra i due uffici giudiziari che hanno determinato duplicazioni di giudizi e rischio di giudicati contrastanti. Viene valorizzata, quindi, l'esigenza di concentrazione delle tutele, che trova la sua *ratio* sia nella necessità di evitare ai minori e alle parti plurimi accertamenti posti in essere da diverse autorità giudiziarie, sia nella necessità di evitare il rischio di giudicati contrastanti. La novella si propone, quindi, di concentrare i procedimenti che abbiano ad oggetto domande comunque attinenti alla responsabilità genitoriale in capo ad un'unica autorità giudiziaria, da identificarsi nel Tribunale ordinario.

A riguardo devono effettuarsi le seguenti osservazioni.

In ordine all'incertezza giurisprudenziale che, al contrario di quanto affermato nella Relazione, in realtà la giurisprudenza della Suprema Corte da tempo ribadisce il principio secondo cui, ai sensi dell'art. 38 disp. att. c.c. come novellato dalla L. 10 dicembre 2012, n. 219, art. 3, il Tribunale per i Minorenni resta competente a conoscere della domanda diretta ad ottenere la **declaratoria di decadenza o la limitazione della potestà dei genitori** ancorchè, nel corso del giudizio, sia stata proposta, innanzi al Tribunale ordinario, domanda di separazione personale dei coniugi o di divorzio (Cass. 3 settembre 2020, n. 18328; Cass. 31 luglio 2018, n. 20202; Cass. 12 febbraio 2015, n. 2833), principio che viene applicato anche nell'ipotesi in cui il secondo giudizio abbia ad oggetto il solo affidamento del minore (v. Cass. 19 maggio 2016, n. 10365). La novella, pertanto, introduce una regolamentazione che non

risolve un contrasto ma determina un cambiamento di rotta rispetto alla giurisprudenza fino ad ora consolidata.

Va sottolineato, poi, come non appaia chiara la *ratio* dell'assegnazione della competenza in tema di riconoscimento dei figli nati fuori dal matrimonio in parte al tribunale dei minorenni e in parte al tribunale ordinario. Al primo, infatti, è assegnata la competenza in tema di autorizzazione al riconoscimento da parte di genitori minori di sedici anni e da parte di persone tra le quali esiste un vincolo di parentela o in avanzato stato di età (art. 251 c.c.), al tribunale ordinario, invece, è assegnata la competenza negli altri casi di riconoscimento (art. 250, co. 4 c.c.). Non è evidente, quindi, la ragione di tale previsione anche alla luce del fatto che la precedente riforma del 2012 aveva assegnato l'intera materia alla competenza del G.O.

Quanto alle regole del riparto di competenze tra tribunale per i minorenni e tribunale ordinario, vengono in considerazione le seguenti esigenze: da un lato la necessità di favorire una valutazione unitaria della vicenda familiare che coinvolge il minore (agevolata dall'innovazione all'art. 38 disp. att.) e di evitare la sovrapposizione di istruttoria e di provvedimenti, potenzialmente contrastanti; dall'altro lato, che una delle parti non abbia il potere di vanificare il percorso processuale già svolto in seguito alla proposizione di una domanda *ex art. 330* seguenti c.c., dinanzi al Tribunale per i minorenni prima della proposizione del giudizio di separazione o divorzio da parte dei genitori, proponendo un ricorso, anche solo fittizio innanzi al tribunale ordinario.

Andrebbe quindi valutata l'introduzione di termini decadenziali per richiedere la *translatio iudicii* per la pendenza del giudizio di separazione e divorzio innanzi al tribunale ordinario e di regolare l'adozione dei provvedimenti urgenti, comunque adottabili, fino alla modifica, conferma o revoca da parte di quest'ultimo.

Inoltre, in considerazione della difficoltà di coagulare competenze specialistiche e di ricorrere ad un sistema di rete con i servizi sociali e altre istituzioni presso tribunali di piccole dimensioni, privi di una sezione con competenza esclusiva in materia di famiglia, dovrebbe valutarsi l'opportunità di conservare la competenza del tribunale per i minorenni nei **procedimenti *de potestate***, anche in caso di successiva proposizione di ricorso di separazione, divorzio o *ex art. 316* c.c. davanti al tribunale ordinario, **nei casi più gravi, indicati negli artt. 2 – 5 della legge n. 184/1983** in ragione del fatto che l'instaurazione di un procedimento *de potestate* davanti al tribunale per i minorenni viene spesso ad intrecciarsi con l'eventuale apertura dello stato di adottabilità di cui agli artt. 8 e seguenti della stessa legge: es. l'affidamento a famiglia diversa o persona singola del minore temporaneamente

privo di un ambiente familiare idoneo, anche in applicazione degli articoli 330 e seguenti del codice civile – art. 2 l. 184/1983; l'inserimento del minore in una comunità di tipo familiare, disposto nei casi di cui all'art. 403 c.c. salvo il caso in cui sia stata autorizzata l'accoglienza nella stessa struttura di uno dei genitori; l'adozione di un provvedimento di sospensione o di decadenza di uno o di entrambi i genitori dalla responsabilità genitoriale da parte del Tribunale per i minorenni, su richiesta del procuratore della Repubblica, per cause indipendenti dal conflitto genitoriale, particolarmente nei casi di abuso o maltrattamento, di malattia mentale, o di dipendenza, o di prolungata detenzione del genitori, tali da privare il minore della necessaria assistenza morale e materiale e in casi analoghi.

21. Istituzione del Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie

La Commissione Giustizia del Senato, nell'ambito di una più ampia riformulazione dei subemendamenti relativi al disegno di legge delega AS 1662, ha approvato all'unanimità il testo dell'art. 15 *ter* che istituisce il '*Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie*' (da ora in seguito Tribunale per le persone), nella versione del subemendamento 15.0.8/79, approvato il 9 settembre 2021).

Si tratta di una riforma dall'impatto molto più esteso rispetto alle innovazioni previste per il rito in materia di famiglia, minori e persone dall'art. 15 bis volte, invece, alla sola eliminazione delle ipotesi di sovrapposizione di competenze tra tribunale per i minorenni e tribunale ordinario e, in generale, allo snellimento del processo in tale settore. L'art. 15 *ter*, infatti, prevede la più radicale soppressione degli uffici minorili e l'istituzione di due uffici giudiziari di nuovo conio, giudicante e requirente, specializzati nell'intera materia.

Il tribunale di nuova istituzione, sostanzialmente distinto rispetto al tribunale ordinario, in quanto dotato di una propria pianta organica e di personale amministrativo e dotazioni allo stesso assegnate, viene ad essere composto da sezioni distrettuali costituite presso ciascuna sede di Corte di appello o di sezione di Corte d'appello, e da sezioni circondariali, costituite presso ogni sede di Tribunale ordinario collocata nel distretto di sede di Corte di appello o di sezione di Corte d'appello in cui ha sede la sezione distrettuale.

L'articolazione degli Uffici ricalca in parte il disegno di legge approvato dalla Camera dei Deputati il 10 marzo 2016, rubricato al numero 2284, che proponeva di istituire presso i tribunali ordinari e presso le corti di appello e sezioni distaccate di corti di appello le sezioni circondariali e distrettuali specializzate per la persona, la famiglia e i minori. Tale disegno di legge, infatti, prevedeva ugualmente la soppressione del Tribunale per i minorenni e del

relativo Ufficio di Procura, senza, tuttavia, istituire uffici effettivamente specializzati, in tal modo dissipando le professionalità specifiche ivi formatesi.

In tale occasione, il C.S.M., con la delibera del 13 luglio 2016, di cui si è già detto al precedente paragrafo 19, aveva già chiaramente espresso il suo indirizzo affermando che una innovazione realmente funzionale << *Sotto il profilo organizzativo postulerebbe la creazione di un vero e proprio nuovo ufficio giudiziario strutturato, nonché una dotazione organica significativa per garantirne la funzionalità in campi disparati e secondo il sistema delle incompatibilità di legge in un settore di elevata specializzazione, di competenza territoriale ampia - probabilmente distrettuale - ma in grado di offrire un intervento di prossimità indispensabile in contesti di estrema sensibilità sociale. In questa direzione, da più parti è stata ipotizzata la possibilità di mutuare la struttura del Tribunale di Sorveglianza che siede in sede distrettuale in composizione collegiale ed è composto da magistrati che operano anche in sede periferica presso gli uffici di sorveglianza istituiti presso alcuni tribunali del distretto. Tale soluzione andrebbe “doppiata” dalla istituzione di un ufficio autonomo del pubblico ministero sul modello dell’attuale procura della repubblica presso il tribunale dei minorenni. Detta soluzione consentirebbe di salvaguardare l’unicità delle funzioni e dell’ufficio, la integrale specializzazione di coloro che vi operano, la prossimità nei territori dell’esercizio di alcune competenze giurisdizionali che non possono essere allontanate in maniera significativa da coloro che vi sono interessati, con l’impossibilità materiale di destinare al settore in maniera stabile una intera struttura burocratica e giudiziaria in ogni circondario.>>*

La soluzione del Tribunale per le persone approvata dall’attuale Commissione Giustizia, nell’assegnare *competenze esclusive* ai magistrati che lo compongono in detto ufficio è conforme all’esigenza espressa dal Consiglio Superiore della Magistratura nel parere reso ai sensi dell’art. 10 l. n. 195 del 1958 con la risalente delibera del 9 luglio 2003 avente ad oggetto il d.d.l. n. 2517/C. Con tale delibera si osservava, infatti, che “*la – opportuna – unificazione in capo allo stesso organo giudiziario delle competenze civili, penali ed amministrative relative alla famiglia ed ai minori, in uno con la latitudine delle materie civili attribuite alla sezione specializzata, depone nel senso della necessità che al nuovo organo giudiziario siano attribuite competenze esclusive*”, in quanto “*solo l’esclusività di tali competenze è in grado di salvaguardare il livello di specializzazione maturatosi nell’esperienza del tribunale per i minorenni e di promuovere una nuova specializzazione frutto della trattazione unitaria delle controversie relative ai minori e alla famiglia e di*

rispondere adeguatamente alle esigenze di tutela dei beni fondamentali sottese alle materie in questione”.

Tanto premesso, deve osservarsi che la sezione distrettuale viene a porsi in linea tendenziale di continuità con i sopprimendi uffici minorili, essendo previsto, tra l'altro, che il personale, i magistrati togati e il personale amministrativo in servizio presso il Tribunale per i minorenni (e il relativo ufficio di Procura) siano trasferiti presso i nuovi *uffici distrettuali*, giudicanti e requirenti (tale opzione viene concessa anche ai magistrati delle relative sezioni specializzate presso le corti d'appello). Al contempo, il personale amministrativo, le dotazioni dei tribunali ordinari sono assegnati alle *sezioni circondariali* e i magistrati in servizio presso il tribunale con competenza in materia di famiglia, a domanda, sono allo stesso modo assegnati *a domanda* alle istituende sezioni circondariali.

Un elemento di forte discontinuità rispetto all'assetto attuale (e, quindi, alla ripartizione di competenze tra tribunale minorile e ordinario) è invece rappresentato dalla suddivisione delle materie tra sezione distrettuale e circondariale, essendo prevista dalla lett. c) la trattazione monocratica di gran parte delle materie (sia minorile sia familiare) da parte delle sezioni circondariali, con possibilità di reclamo avverso la decisione alla sezione distrettuale in composizione collegiale.

Nell'apprezzare la conformità del testo all'elaborazione dell'organo di autogoverno, favorevole all'istituzione di un giudice specializzato anche in materia di famiglia, si ritiene di dover evidenziare esclusivamente le criticità dell'attuale testo normativo.

Prima di procedere ad una sintetica valutazione delle ricadute ordinamentali e organizzative dell'istituendo tribunale è opportuno evidenziare come la sezione distrettuale, in pratica, è destinata ad occuparsi prevalentemente di adozione e dei reclami avverso le decisioni delle sezioni circondariali, mentre la maggior parte degli affari attualmente trattati dal Tribunale per i minorenni in forma collegiale risulta trattata dai giudici monocratici delle sezioni circondariali.

Viene in tal modo ad essere non adeguatamente valorizzato il patrimonio di competenze assicurato dall'intera struttura su cui sono imperniati gli uffici giudiziari minorili, in quanto impossibile da assicurare in ciascuna sede circondariale. La giustizia minorile – ma il discorso deve essere esteso all'intera materia della famiglia e delle persone fragili – non trova il suo *proprium* nella decisione del contenzioso in quanto tale, ma nella risoluzione di problematiche sociali, familiari, psicologiche, di devianza, di marginalità in genere. Necessariamente, pertanto, la risposta dello Stato, come da tempo riconosciuto ed affermato

anche da questo Consiglio (v. Risoluzione sui progetti organizzativi delle procure minorili del 18 giugno 2018), deve costituire il prodotto non dell'agire atomistico dei singoli enti, ma di una programmazione e attuazione integrata da parte delle diverse istituzioni (da cui lo sviluppo di protocolli d'intesa, oltre che tra uffici giudiziari, con gli enti locali, con le autorità scolastiche e la valorizzazione del ruolo dei servizi sociali, come anche di tutte le realtà operanti sul territorio, anche private).

Tale problematicità risulta accentuata dall'incremento delle competenze monocratiche delle sezioni circondariali, destinate a trattare, oltre all'intera materia della famiglia, dell'unione civile, delle convivenze, i procedimenti di competenza del giudice tutelare e il risarcimento del danno endo-familiare, anche i delicati procedimenti ex art. 330-333 c.c. che riguardano la tutela del minore attraverso interventi limitativi, o, nei casi più gravi, ablativi della potestà genitoriale in un contesto di trascuratezza e maltrattamento che prescinde dal conflitto di coppia, nonché gli incisivi provvedimenti di allontanamento urgente del minore ex art 403 c.c.. La collegialità (nella forma della decisione con due togati e due magistrati onorari) della sezione distrettuale è prevista, infatti, esclusivamente per i procedimenti previsti dai titoli II III e IV della legge n. 184 del 1984 (lett. L del subemendamento). In tal modo, viene a privarsi l'organo giudicante delle garanzie della collegialità e della multidisciplinarietà, necessari per interventi in materie delicate, destinati ad incidere in modo profondo e, spesso non reversibile, nella vita dei minori e delle famiglie.

Tali problematiche vanno analizzate, peraltro, tenendo conto della geografia giudiziaria: per forza di cose non potranno essere istituite sezioni – almeno non composte da un numero congruo di magistrati in tutti i circondari (n. 140) o, seguendo il principio di delega, in alcuni uffici dovrebbero essere composte anche da uno o due magistrati, né sul piano complessivo potrebbe giustificarsi la destinazione di una percentuale così alta di giudici complessivamente assegnata al civile alla sola materia, per quanto delicata, delle persone e della famiglia senza mettere a rischio il raggiungimento degli obiettivi di riduzione dei tempi della giustizia civile, cui tende il PNRR. Il modello della sorveglianza, a cui si ispira il testo in commento, nella realtà prevede numeri molto minori, essendo gli uffici di sorveglianza meno di 60 e, quindi, con competenza anche pluricircondariali). Il disegno di legge delega, peraltro, dà per scontata l'istituzione di posti di presidente di sezione per tutte le sezioni circondariali, ma trattasi, quindi, di una previsione poco realistica. In realtà il numero sarà necessariamente minore e solo le “sezioni” dei pochi circondari più ampi potranno avere una vera e propria sezione organizzata da un semidirettivo.

In breve, l'istituzione di sezioni circondariali presso tutti gli Uffici giudiziari comporta inevitabilmente la necessità di un forte aumento di organico dei giudici e del personale amministrativo che non risulta previsto e che appare di difficile attuazione. Occorre, in ogni caso, che siano rivisti gli organici anche degli uffici giudicanti e requirenti ordinari.

Ulteriori aspetti meritano poi attenzione.

La drastica riduzione delle competenze proprie della sezione distrettuale rispetto al tribunale minorile, assegnato dalla lettera c) dell'emendamento alle sezioni circondariali, si contrappone alla competenza a decidere su tutti i casi di reclamo contro le decisioni della sezione circondariale e, quindi, non solo la materia minorile ma anche quella della famiglia in genere, con una variazione del numero e della tipologia degli affari trattati dalle sezioni circondariali di difficile previsione e che richiederebbe una adeguata analisi di impatto, peraltro necessaria per comprendere quale sia il fabbisogno complessivo del tribunale per le persone nelle sue due articolazioni.

Per analoghe ragioni l'istituzione dell'Ufficio della Procura della Repubblica presso il Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie ai sensi della lettera r) del subemendamento, destinato ad operare anche presso le sezioni circondariali (lettera t) presuppone un aumento di organico dei pubblici ministeri e del personale amministrativo in ragione dell'incremento delle funzioni civili che tale procura specializzata dovrà svolgere, attualmente suddivise tra tutte le procure presso i tribunali aventi sede nel distretto.

La disciplina della transizione con il passaggio dei magistrati in servizio nei tribunali ordinari e con competenze in materia di famiglia alle sezioni circondariali sembra profilarsi come tramutamento vero e proprio, con ciò venendo meno le risorse presso i tribunali per definire l'arretrato pendente in materia di famiglie e persone, peraltro, venendo meno come loro risorsa proprio i magistrati specializzati nella materia.

Problematica risulta l'applicazione dei giudici delle sezioni distrettuali in quanto attualmente il funzionamento di molti Tribunali per i minorenni è garantito, in ragione del carico di lavoro, anche dall'apporto concreto dei giudici onorari che, ai sensi delle lettere h) ed i) del subemendamento potranno fornire invece, solo apporti strumentali presso le sezioni circondariali, mentre nelle sezioni distrettuali potrebbero solamente comporre i collegi penali e quelli destinati a trattare le cause di adottabilità.

Quanto alle modalità di funzionamento delle sezioni circondariali, secondo le lettere h) ed i) del subemendamento in esse il contributo dei giudici onorari viene fornito prevalentemente nell'ambito dell'Ufficio per il processo, al cui interno svolgerebbero mere

funzioni di ausiliari del giudice monocratico togato e, quindi, risultando del tutto estranei alla decisione, laddove il loro apporto, anche in tale fase, sarebbe necessario per assicurare la multidisciplinarietà delle competenze dell'organo decidente.

Conclusivamente il Tribunale e la Procura di nuova istituzione realizzano l'obiettivo, da tempo auspicato, della unitaria trattazione delle materie della famiglia, unioni, minori e, in genere delle persone, evitando frammentazioni di competenze e dispersione di conoscenze.

Allo scopo di conservare il bagaglio professionale degli uffici minorili, anche in ragione della partecipazione attiva dei giudici minorili, si rendono, tuttavia, opportuni alcuni correttivi tesi ad evitare un ridimensionamento eccessivo delle competenze delle sezioni distrettuali, quali: un ampliamento dell'organico ricollegato all'esclusività delle competenze dei giudici addetti a tali uffici; una più ampia assegnazione alle stesse della materia dei provvedimenti di potestà e la conservazione della collegialità nelle materie più sensibili; una più estesa utilizzazione del bagaglio professionale dei giudici onorari; un'attenta analisi dei carichi di lavoro in vista della costituzione delle sezioni circondariali, tenendo conto anche delle modalità attraverso le quali, anche nella fase transitoria, designare i relativi presidenti da parte del Consiglio superiore della Magistratura; l'adozione di misure specifiche tese ad assicurare che i progetti organizzativi del Tribunale per le persone assicurino l'indispensabile coordinamento tra sezioni distrettuali e circondariali e la diffusione delle buone prassi sviluppate nelle sezioni.

22. Modifiche in tema di arbitrato nel D.d.l. e negli emendamenti (Art. 11)

Come evidenziato nella Relazione illustrativa, l'articolo 11 detta principi in materia di arbitrato, in primo luogo imponendo al legislatore delegato di rafforzare le garanzie di imparzialità e indipendenza dell'arbitro, anche ampliando le ipotesi di decadenza previste dall'articolo 813-*bis* nel caso in cui, al momento di accettazione della nomina, l'arbitro abbia omesso di dichiarare le circostanze che, ai sensi dell'articolo 815 del codice di procedura civile, possono essere fatte valere come motivi di ricusazione.

La norma deve essere adeguatamente coordinata con il procedimento di ricusazione previsto dall'art. 815 c.p.c.

Nell'ottica di un "*indispensabile ... rafforzamento della garanzia dell'imparzialità del giudice arbitrale*", negli emendamenti viene ripristinata la possibilità per la parte di proporre istanza di ricusazione "*anche per gravi ragioni di convenienza*".

L'art. 52 c.p.c. non prevede la possibilità della parte di ricusare il giudice per tale ragione, posto che richiama le ipotesi di obbligo di astensione contenute nell'art. 51, comma 1 c.p.c., e non il comma 2 che, invece, prevede le gravi ragioni di convenienza come "*facoltà*" per il giudice di astenersi. Ne consegue che l'area della ricusabilità dell'arbitro, secondo le previsioni del D.d.l., risulta più ampia rispetto a quella prevista per il giudice. Tale diverso regime risulta pienamente giustificato sia in ragione della "indifferenza" del giudice rispetto all'assegnazione della specifica causa e dei suoi doveri di natura deontologica, disciplinarmente sanzionabili (che lo inducono ad esercitare la facoltà di astensione) sia degli strettissimi limiti di impugnazione del lodo arbitrale.

Una seconda proposta di intervento è quella di riconoscere agli arbitri rituali, in presenza di specifiche condizioni, il potere di emanare provvedimenti cautelari come previsto per l'arbitrato societario (artt. 34-37 D.Lgs. 17.1.2003, n. 5) e non consentito dall'attuale art. 818 c.p.c.

La proposta tiene conto dei rilievi critici che dal punto di vista dogmatico sono stati mossi al generale divieto per gli arbitri di emanare provvedimenti cautelari, ma risponde alla ormai pacificamente riconosciuta funzione di indispensabile complemento della tutela cautelare nell'ambito della tutela giurisdizionale e per realizzare il principio di effettività di quest'ultima, e, da ultimo, intende allineare la disciplina italiana dell'arbitrato a quanto previsto negli ordinamenti europei che da tempo riconoscono in capo agli arbitri il potere di emanare provvedimenti cautelari.

Il riconoscimento dei poteri cautelari al giudice privato viene delimitato alle sole ipotesi di previa espressa volontà delle parti, manifestata nella convenzione di arbitrato o in atto scritto successivo, così rimettendo tale prerogativa alla libera e consapevole scelta dei compromittenti.

A ulteriore completamento e garanzia della disciplina si prevede che resta fermo il potere cautelare del giudice ordinario anteriormente all'accettazione della nomina da parte degli arbitri e, inoltre, che il controllo sull'esercizio del potere cautelare da parte degli arbitri, *sub specie* dell'istituto del reclamo, resta attribuito al giudice ordinario (per le ipotesi di vizi di cui all'articolo, 829, primo comma, del codice di procedura civile oltre che per contrarietà all'ordine pubblico). Il giudice ordinario mantiene, altresì, la competenza per l'eventuale fase di attuazione della misura.

Tutto ciò premesso, il Consiglio

delibera

di approvare il presente parere e di trasmetterlo al Ministro della Giustizia.»