

Giampiero Balena

Istituzioni di diritto processuale civile

H | Giampiero Balena

Istituzioni di diritto processuale civile



Volume Secondo

IL PROCESSO ORDINARIO

SESTA EDIZIONE

CACUCCI  EDITORE
BARI

ISBN 979-12-5965-212-6



9 791259 652126

€ 50,00



L'immagine in copertina è tratta dal frontespizio del volume di Vultejus, *Tractatus de iudiciis*, Kassel 1654.

GIAMPIERO BALENA

Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università di Bari

**ISTITUZIONI DI
DIRITTO PROCESSUALE CIVILE**

SESTA EDIZIONE

Volume Secondo

IL PROCESSO ORDINARIO

CACUCCI  EDITORE
BARI
2023

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2023 Cacucci Editore - Bari

Via Nicolai, 39 - 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

INDICE

INTRODUZIONE

IL PROCESSO DI COGNIZIONE DAL 1865 AD OGGI

I. Il processo di cognizione nel codice del 1865: caratteri originari ed evoluzione successiva.	1
II. L'inizio della «propaganda» di Chiovenda contro il codice e in favore dell'oralità.....	4
III. La genesi e le caratteristiche originarie del codice del 1940. ...	6
IV. L'esordio fallimentare del codice e la prima «novella» del 1950.....	10
V. La riforma del processo del lavoro (1973) e i suoi riflessi sui posteriori progetti di riforma del processo ordinario.	12
VI. I prodromi delle riforme degli anni '90.	14
VII. La novella del 1990 e l'istituzione del giudice di pace.....	15
VIII. Le riforme più recenti.	17

CAPITOLO I

LA MEDIAZIONE E LA NEGOZIAZIONE ASSISTITA

1. Rilievi introduttivi.....	23
2. Il procedimento di mediazione (cenni).	24
3. <i>Segue</i> : la conclusione del procedimento e l'eventuale formulazione di una proposta conciliativa.....	28
4. La mediazione obbligatoria per legge: ambito di applicazione e limiti.	29
5. <i>Segue</i> : le conseguenze del suo mancato esperimento.....	32
6. La mediazione obbligatoria per ordine del giudice.....	33
7. La negoziazione assistita, in generale.	34
8. La negoziazione obbligatoria.	37

CAPITOLO II
L'INSTAURAZIONE DEL PROCESSO

PREMESSA

9. Il processo davanti al tribunale come processo standard. 41

Sezione I

L'ATTO INTRODUTTIVO

10. La domanda giudiziale e i suoi effetti, processuali e sostanziali..... 43
11. I modelli dell'atto introduttivo: la citazione e il ricorso. 46
12. Le conseguenze dell'errore sulla forma dell'atto introduttivo (e sul rito della causa). 47
13. Il contenuto dell'atto di citazione..... 50
14. La scelta della data della prima udienza; i termini minimi di comparizione. 53

Sezione II

LA COSTITUZIONE DELLE PARTI

15. La costituzione in giudizio delle parti: in generale. 55
16. La costituzione dell'attore..... 56
17. La costituzione del convenuto..... 57
18. *Segue*: il contenuto della comparsa di risposta. 57
19. L'iscrizione della causa a ruolo, la designazione del giudice istruttore e l'effettiva determinazione dell'udienza di prima comparizione. 59
20. La costituzione «ritardata» delle parti e la contumacia..... 61
21. Le notificazioni e le comunicazioni nel corso del procedimento..... 62

CAPITOLO III

LA TRATTAZIONE INIZIALE DELLA CAUSA

Sezione I

LE VERIFICHE PRELIMINARI

22. Le verifiche preliminari anteriori all'udienza di prima comparizione e il possibile differimento di tale udienza. 63
23. I vizi concernenti l'instaurazione del contraddittorio: la nullità della notificazione della citazione..... 65
24. L'invalidità della citazione: le fattispecie. 66
25. *Segue*: il regime dei vizi della *vocatio in ius*. 68

26. *Segue*: il regime dei vizi della *editio actionis*. 70
 27. La nullità della domanda riconvenzionale. 72

Sezione II

LA TRATTAZIONE DELLA CAUSA E L'UDIENZA DI PRIMA COMPARIZIONE

28. Rilievi introduttivi sulla trattazione della causa e sulle relative preclusioni. 73
 29. La trattazione scritta anteriore alla prima udienza. 75
 30. La trattazione all'udienza di prima comparizione, la decisione sull'ammissione dei mezzi di prova e il c.d. calendario del processo. 78
 31. Le (nuove) allegazioni ammesse nel successivo corso del processo. 83

CAPITOLO IV

LA DISCIPLINA DELL'INTERVENTO DI TERZI

32. Modalità e termini dell'intervento volontario. 87
 33. Modalità e termini dell'intervento su istanza di parte. 89
 34. Modalità dell'intervento *iussu iudicis*. 90
 35. La costituzione del terzo chiamato e i poteri delle parti originarie. 91

CAPITOLO V

IL GIUDICE ISTRUTTORE

36. L'origine della figura del giudice istruttore. 93
 37. Il potere di direzione del processo e l'immutabilità del giudice istruttore. 94
 38. Le ordinanze del giudice istruttore. 95
 39. Le ordinanze decisorie: rinvio. 97

CAPITOLO VI

L'ISTRUZIONE PROBATORIA

Sezione I

I PRINCIPI IN MATERIA DI PROVE

40. L'oggetto e la disponibilità della prova. 99
 41. La nozione di prova e le principali sue classificazioni. L'ammissibilità e la rilevanza della prova. 102

42. L'efficacia delle prove e gli argomenti di prova.....	104
43. La regola di giudizio fondata sull'onere della prova.	107
44. <i>Segue</i> : i problemi legati alla classificazione dei fatti principali...	109
45. I fatti non controversi	112
46. <i>Segue</i> : ... e quelli non contestati. L'oggetto e i limiti dell'onere di contestazione.....	114

Sezione II

LE REGOLE GENERALI DELL'ISTRUZIONE PROBATORIA

47. Luogo e modalità di assunzione dei mezzi di prova. Assunzione per delega o per rogatoria.....	121
48. Le modalità di assunzione della prova e la sua chiusura.	122

CAPITOLO VII

I SINGOLI MEZZI ISTRUTTORII

Sezione I

LA CONSULENZA TECNICA

49. Natura e funzione della consulenza tecnica.	125
50. I compiti e l'attività del consulente.....	126
51. Lo svolgimento della consulenza tecnica e la liquidazione del relativo compenso.	127

Sezione II

L'ISPEZIONE GIUDIZIALE

52. Caratteri generali.....	131
53. Il provvedimento e i poteri del giudice in sede d'ispezione. ...	132

Sezione III

L'ESIBIZIONE DELLE PROVE E LA RICHIESTA DI INFORMAZIONI ALLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

54. L'ordine di esibizione di prove: natura, presupposti e limiti. ...	135
55. <i>Segue</i> : il provvedimento di esibizione e la sua concreta efficacia.	136
56. La richiesta di informazioni alla pubblica amministrazione....	137

Sezione IV

GLI INTERROGATORI E LA CONFESIONE

57. L'interrogatorio libero e l'interrogatorio formale. In particolare, l'ambigua natura dell'interrogatorio libero.....	139
58. La confessione (in generale) e le figure ad essa affini.....	140
59. La confessione giudiziale.....	143

60. La confessione stragiudiziale.....	145
61. L'interrogatorio formale e il suo rapporto con la confessione.....	146
62. Le dichiarazioni confessorie acquisite nel procedimento di negoziazione assistita.....	148

Sezione V

LA PROVA DOCUMENTALE

63. Il concetto di documento.....	150
64. La produzione dei documenti.....	150
65. L'atto pubblico.....	151
66. La scrittura privata.....	153
67. <i>Segue</i> : l'autenticazione della sottoscrizione.....	155
68. <i>Segue</i> : il riconoscimento, espresso o tacito, e il disconoscimento della scrittura privata.....	156
69. <i>Segue</i> : la verificaione.....	158
70. La querela di falso: natura ed oggetto.....	160
71. <i>Segue</i> : la disciplina processuale.....	162
72. L'efficacia probatoria delle copie.....	164
73. Le riproduzioni fotografiche, cinematografiche e meccaniche in genere.....	165
74. Il telegramma, il <i>telex</i> e il <i>telefax</i>	166
75. Il documento informatico.....	169
76. Le scritture contabili delle imprese.....	171

Sezione VI

IL GIURAMENTO

77. Il giuramento in generale.....	174
78. Il giuramento decisorio: funzione e presupposti.....	174
79. <i>Segue</i> : deferimento e riferimento; prestazione e conseguenze della mancata prestazione.....	177
80. Il giuramento suppletorio e il giuramento d'estimazione.....	179
81. L'efficacia del giuramento. Il giuramento falso.....	180

Sezione VII

LA PROVA TESTIMONIALE

82. Generalità.....	183
83. I limiti soggettivi.....	184
84. I limiti oggettivi.....	184
85. Le modalità di deduzione e di assunzione della prova.....	187
86. La testimonianza scritta.....	190
87. La pseudo-testimonianza acquisibile nel procedimento di negoziazione assistita.....	192

Sezione VIII

LE PRESUNZIONI E LE C.D. PROVE ATIPICHE

88. Le presunzioni legali.....	195
89. Le presunzioni semplici.....	196
90. Prove atipiche e prove illecite.....	197

CAPITOLO VIII

LA CONCLUSIONE DEL PROCESSO CON DECISIONE

Sezione I

LA FASE DECISORIA

91. Le cause nelle quali il tribunale decide in composizione collegiale.....	203
92. La rimessione totale della causa al collegio.....	204
93. La precisazione delle conclusioni, gli scritti difensivi finali e l'eventuale udienza di discussione dinanzi al collegio, secondo l' <i>iter</i> ordinario.....	206
94. Le altre ipotesi di rimessione al collegio.....	209
95. La fase decisoria in senso stretto: la deliberazione della sentenza e l'eventuale rilievo d'ufficio di questioni nuove.....	210
96. L' <i>iter</i> decisorio semplificato, a seguito di discussione orale... ..	212
97. <i>Segue</i> : la forma dei provvedimenti del collegio.....	213
98. <i>Segue</i> : la sentenza di cessazione della materia del contendere..	216
99. La formazione della sentenza-documento.....	217
100. La fase decisoria dinanzi al tribunale in composizione monocratica.....	219
101. Il regime delle questioni relative alla composizione del tribunale.....	220

Sezione II

L'EFFICACIA E L'ESECUTIVITÀ DELLE SENTENZE

102. Rilievi introduttivi sull'efficacia delle sentenze.....	223
103. L'efficacia esecutiva «provvisoria» e l'inibitoria.....	224
104. L'efficacia di accertamento e costitutiva.....	227
105. La sentenza c.d. condizionale.....	229

CAPITOLO IX
LA CONCLUSIONE DEL PROCESSO SENZA DECISIONE

Sezione I

LA CONCILIAZIONE

106. La conciliazione come autonoma modalità di definizione del processo.....	233
---	-----

Sezione II

L'ESTINZIONE DEL PROCESSO

107. Rilievi introduttivi.....	236
108. La rinuncia agli atti del giudizio.	236
109. <i>Segue</i> : la rinuncia al diritto, all'azione, o ad una di più domande.....	238
110. L'estinzione per inattività delle parti e la riassunzione del processo quiescente.....	239
111. Le fattispecie di inattività: l'omessa costituzione di tutte le parti e il problema dell'iscrizione a ruolo tardiva.	241
112. <i>Segue</i> : le ipotesi di estinzione conseguente alla cancellazione della causa dal ruolo.....	242
113. <i>Segue</i> : le altre ipotesi di estinzione, conseguente al mancato compimento di atti d'impulso.	243
114. Il regime della pronuncia di estinzione.....	244
115. <i>Segue</i> : la forma del provvedimento e la relativa «competenza»... ..	245
116. Gli effetti dell'estinzione: in particolare, la sopravvivenza dell'azione.....	246
117. <i>Segue</i> : l'inefficacia degli atti del processo estinto: in particolare, l'ambito di efficacia delle sentenze.....	248
118. <i>Segue</i> : la sorte delle prove già raccolte.....	250

CAPITOLO X

LE ORDINANZE SOMMARIE

Sezione I

LE ORDINANZE ANTICIPATORIE DI CONDANNA

119. La categoria dei provvedimenti sommari (non cautelari) anticipatorii.	253
120. L'ordinanza di pagamento delle somme non contestate: i presupposti.	254
121. <i>Segue</i> : l'efficacia e il regime di stabilità.....	257

122. L'ordinanza d'ingiunzione di pagamento o di consegna: i presupposti per la pronuncia.	258
123. <i>Segue</i> : i presupposti per la provvisoria esecutività.	260
124. <i>Segue</i> : il contenuto e l'efficacia del provvedimento.	262
125. <i>Segue</i> : l'ingiunzione resa nei confronti del contumace.	263
126. L'ordinanza di condanna successiva alla chiusura dell'istruzione: rilievi introduttivi.	264
127. <i>Segue</i> : il possibile oggetto.	265
128. <i>Segue</i> : i presupposti.	267
129. <i>Segue</i> : l'efficacia e il regime di stabilità.	268

Sezione II

LE ORDINANZE DEFINITIVE DI ACCOGLIMENTO O DI RIGETTO

130. L'ordinanza di accoglimento.	272
131. L'ordinanza di rigetto.	273

CAPITOLO XI

VICENDE PARTICOLARI DEL PROCESSO

Sezione I

IL PROCESSO CONTUMACIALE

132. Le peculiarità del processo contumaciale.	277
133. La costituzione tardiva del contumace e l'eventuale sua rimessione in termini.	279

Sezione II

LA SOSPENSIONE DEL PROCESSO

134. Il concetto e le <i>species</i> della sospensione.	281
135. La sospensione per pregiudizialità (civile): l'impostazione tradizionale.	283
136. <i>Segue</i> : le tesi restrittive.	286
137. La sospensione per «pregiudizialità» penale. Cenni sull'efficacia del giudicato penale nel processo civile.	289
138. Il provvedimento di sospensione, la sua durata e la ripresa del processo.	291

Sezione III

L'INTERRUZIONE DEL PROCESSO

139. <i>Ratio</i> dell'interruzione ed eventi da cui può derivare.	297
140. Le condizioni per il verificarsi dell'interruzione.	298

141. Gli effetti dell'interruzione e la ripresa del processo, anche in relazione ai giudizi con pluralità di parti.	300
--	-----

CAPITOLO XII

IL PROCEDIMENTO SEMPLIFICATO DI COGNIZIONE

142. Profili generali e ambito di applicazione.	305
143. La fase introduttiva.	307
144. La trattazione della causa.	308
145. L'istruzione e la decisione.	312

CAPITOLO XIII

IL PROCESSO DAVANTI AL GIUDICE DI PACE

146. Generalità.	313
147. La disciplina specifica.	314
148. La conciliazione in sede pre-contenziosa.	316

CAPITOLO XIV

IL GIUDICATO E L'AUTORITÀ DELLE SENTENZE

149. Il fenomeno del giudicato e il suo rapporto con le impugnazioni. Giudicato formale e sostanziale; giudicato interno ed esterno.	319
150. L'«autorità» del giudicato: in cosa consiste.	321
151. <i>Segue</i> : ... e come opera. L'eccezione di cosa giudicata.	323
152. I limiti oggettivi: l'autorità del giudicato, di regola, è circoscritta all'oggetto del processo e non si estende ai rapporti giuridici pregiudiziali, di cui il giudice conosce <i>incidenter tantum</i>	325
153. <i>Segue</i> : le tesi che ammettono un'estensione del giudicato al rapporto pregiudiziale, allorché si tratti di pregiudizialità meramente logica.	327
154. Il c.d. «frazionamento» della domanda.	330
155. I limiti soggettivi del giudicato: l'efficacia diretta della sentenza.	333
156. <i>Segue</i> : i terzi che potrebbero subire, in astratto, l'efficacia riflessa della sentenza.	335
157. <i>Segue</i> : le diverse teorie sui limiti dell'efficacia riflessa.	338
158. I conflitti di giudicato.	342

CAPITOLO XV

LA CORREZIONE DEI PROVVEDIMENTI DEL GIUDICE

159. Gli errori e le omissioni materiali o di calcolo.....	347
160. I provvedimenti correggibili.	349
161. Il procedimento di correzione.	350

CAPITOLO XVI

LE IMPUGNAZIONI IN GENERALE

Sezione I

NOZIONI GENERALI

162. Vizi della sentenza e mezzi d'impugnazione: rilievi introduttivi.	353
163. Tipicità e classificazione dei mezzi d'impugnazione.	355
164. La qualificazione del provvedimento al fine della sua impugnazione.	358
165. Le condizioni dell'impugnazione: la legittimazione.....	361
166. <i>Segue</i> : l'interesse ad impugnare e la soccombenza.	364
167. I termini c.d. brevi per l'impugnazione e la notifica della sentenza.	366
168. <i>Segue</i> : il termine di decadenza semestrale.....	369
169. La notifica dell'atto d'impugnazione.....	371
170. L'acquiescenza.....	372
171. L'inammissibilità e l'improcedibilità dell'impugnazione. La c.d. «consumazione» del potere d'impugnazione.	375
172. Gli effetti della pronuncia d'impugnazione. In particolare, il c.d. effetto espansivo interno.	377
173. <i>Segue</i> : l'effetto espansivo esterno.....	378
174. L'estinzione del processo d'impugnazione.....	381

Sezione II

L'IMPUGNAZIONE NEI PROCESSI CON PLURALITÀ DI PARTI

175. I problemi posti dal litisconsorzio in fase d'impugnazione.	383
176. Le diverse soluzioni adottate dal legislatore, a seconda che il cumulo soggettivo sia o no scindibile.	383
177. Le fattispecie di «causa inscindibile».	386
178. <i>Segue</i> : le «cause tra loro dipendenti» e le «cause scindibili»..	388
179. <i>Segue</i> : in particolare, le cause di garanzia e le obbligazioni solidali.	390

Sezione III

L'IMPUGNAZIONE INCIDENTALALE

180. Il divieto di <i>reformatio in peius</i> e l'impugnazione incidentale.....	394
181. <i>Segue</i> : l'onere dell'impugnazione (in forma) incidentale e le conseguenze della sua inosservanza.	396
182. L'impugnazione incidentale tardiva.....	397

Sezione IV

L'IMPUGNAZIONE DELLE SENTENZE NON DEFINITIVE

183. Rilievi introduttivi circa l'impugnazione delle sentenze non definitive.	401
184. Le sentenze per le quali è ammessa l'impugnazione differita.	402
185. I termini e le modalità della riserva.	404
186. I termini e le modalità della successiva impugnazione differita. ..	404

CAPITOLO XVII

L'APPELLO

187. I caratteri generali dell'appello e il principio del doppio grado di giurisdizione.....	407
188. Le sentenze appellabili e il giudice competente.....	409
189. L'oggetto del giudizio di appello e i limiti dell'effetto devolutivo.	410
190. <i>Segue</i> : l'onere di espressa riproposizione delle domande e delle eccezioni «non accolte».	411
191. <i>Segue</i> : la funzione dei motivi di appello e i limiti della cognizione del giudice di secondo grado.	416
192. L'intervento nel giudizio di secondo grado.	418
193. Il regime dei c.d. <i>nova</i> : le nuove domande.	420
194. <i>Segue</i> : le nuove eccezioni.	422
195. <i>Segue</i> : le nuove prove.	424
196. Il peculiare regime di appellabilità (limitata) delle sentenze di equità del giudice di pace.....	425
197. L'atto introduttivo e i suoi possibili vizi.....	427
198. La costituzione delle parti e le attività dell'ufficio ad essa conseguenti.....	428
199. I termini e le modalità dell'appello incidentale.	431
200. La trattazione della causa.....	431
201. <i>Segue</i> : l'eventuale inibitoria della sentenza impugnata.....	433
202. La decisione.	435
203. Le ipotesi di rimessione della causa al giudice di primo grado..	437

CAPITOLO XVIII IL RICORSO PER CASSAZIONE

Sezione I

LE CARATTERISTICHE DELL'IMPUGNAZIONE E IL RELATIVO PROCEDIMENTO

204. L'origine storica della Corte di cassazione e la sua evoluzione... 445	445
205. <i>Segue</i> : la funzione del ricorso per cassazione, anche alla luce dell'art. 111 Cost..... 447	447
206. Le sentenze impugnabili e i motivi di ricorso: in particolare, la «violazione o falsa applicazione di norme di diritto e dei contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro»..... 449	449
207. <i>Segue</i> : i motivi attinenti alla giurisdizione, alla competenza oppure a nullità della sentenza o del procedimento. 452	452
208. <i>Segue</i> : l'«omesso esame circa un fatto decisivo»..... 453	453
209. Il ricorso c.d. straordinario ai sensi dell'art. 111 Cost. e la nozione «sostanziale» di sentenza..... 458	458
210. Ipotesi particolari: il ricorso per conflitti di giurisdizione o di attribuzione..... 462	462
211. <i>Segue</i> : il ricorso nell'interesse della legge..... 463	463
212. <i>Segue</i> : il rinvio «pregiudiziale» alla Corte. 463	463
213. La fase introduttiva del processo: in particolare, il contenuto del ricorso e il c.d. principio di “autosufficienza”. 466	466
214. <i>Segue</i> : il deposito del ricorso e dei documenti prescritti a pena di improcedibilità..... 469	469
215. <i>Segue</i> : il controricorso. 471	471
216. L'oggetto del giudizio di cassazione..... 471	471
217. Il ricorso incidentale..... 473	473
218. I nuovi documenti ammessi in Cassazione. 476	476
219. L'inibitoria della sentenza impugnata..... 477	477
220. L'assegnazione dei ricorsi alle sezioni..... 478	478
221. L'officiosità del processo di cassazione e la disciplina della rinuncia al ricorso..... 480	480
222. Il criterio relativo alla scelta dell' <i>iter</i> decisorio e la possibile «decisione accelerata» dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati..... 483	483
223. <i>Segue</i> : ipotesi particolari di inammissibilità del ricorso. 485	485
224. L' <i>iter</i> decisorio ordinario in camera di consiglio..... 487	487
225. La decisione in seguito a pubblica udienza..... 488	488

Sezione II

I POSSIBILI ESITI DEL PROCESSO E L'EVENTUALE GIUDIZIO DI RINVIO

226. La decisione sul ricorso e l'eventuale enunciazione del principio di diritto: rilievi introduttivi. 495	495
---	-----

227. Il rigetto del ricorso e la correzione della motivazione della sentenza impugnata.....	496
228. La tipologia delle pronunce di accoglimento: <i>a)</i> la cassazione senza rinvio per ragioni processuali.....	497
229. <i>b)</i> La cassazione con rinvio.....	498
230. <i>Segue:</i> il giudizio di rinvio: natura e disciplina.....	500
231. <i>Segue:</i> i poteri delle parti e del giudice.....	502
232. <i>c)</i> La cassazione sostitutiva di merito.....	505
233. La correzione delle decisioni della Cassazione.....	509
234. Gli altri rimedi nei confronti delle sentenze della Cassazione: rinvio.....	510

CAPITOLO XIX

IL REGOLAMENTO DI COMPETENZA

235. I caratteri dell'impugnazione.....	513
236. I provvedimenti impugnabili: regolamento necessario e facoltativo.....	514
237. <i>Segue:</i> in particolare, il concorso fra il regolamento (facoltativo) e l'impugnazione ordinaria.....	517
238. I termini e il procedimento di regolamento.....	518

CAPITOLO XX

LA REVOCAZIONE

239. I caratteri dell'impugnazione. La revocazione ordinaria e straordinaria.....	521
240. I motivi di revocazione ordinaria.....	523
241. I motivi di revocazione straordinaria.....	525
242. La revocazione proponibile dal pubblico ministero.....	527
243. Il procedimento, la decisione e le relative impugnazioni.....	528
244. La disciplina del concorso tra revocazione e ricorso per cassazione.....	530
245. La revocazione delle sentenze della Corte di cassazione: presupposti, termini e procedimento.....	531
246. <i>Segue:</i> i rapporti tra il giudizio di revocazione, la sentenza impugnata in cassazione e l'eventuale giudizio di rinvio.....	534
247. La revocazione (straordinaria) per contrarietà alla Cedu.....	535

CAPITOLO XXI
L'OPPOSIZIONE DI TERZO

248. Generalità.....	539
249. L'opposizione c.d. ordinaria, quale rimedio riservato ai terzi che non subiscono gli effetti del giudicato.....	540
250. <i>Segue</i> : il tipo di «pregiudizio» che giustifica l'esperimento dell'opposizione.....	542
251. <i>Segue</i> : conclusioni circa i soggetti legittimati all'opposizione ordinaria.....	543
252. L'opposizione revocatoria: funzione e presupposti.....	546
253. Il procedimento e la decisione.....	548

INTRODUZIONE

IL PROCESSO DI COGNIZIONE DAL 1865 AD OGGI

I. Il processo di cognizione nel codice del 1865: caratteri originari ed evoluzione successiva.

La storia del processo civile propriamente «italiano» comincia, ovviamente, col primo codice post-unitario, basato su un progetto presentato dal Guardasigilli Giuseppe Pisanelli verso la fine del 1863, promulgato il 14 giugno 1865 ed entrato in vigore il 1° gennaio dell'anno seguente.

Si trattò, dunque, di un testo redatto con una certa fretta; che però, naturalmente, non nasceva dal nulla, giacché quasi tutti gli Stati preunitari, dopo la restaurazione, si erano dotati di un proprio codice di rito, per lo più variamente influenzato – eccezion fatta per l'area del Lombardo-Veneto, in cui era rimasto in vigore il regolamento giudiziario austriaco del 1796, pur riformato da varie leggi successive – dal *code Napoléon* del 1806, che d'altronde aveva avuto diretta applicazione, per alcuni anni e fino al 1814, in varie parti d'Italia.

Il Regno di Sardegna, in particolare, si era dato addirittura due codici nel giro di cinque anni, nel 1854 e nel 1859; e fu proprio il secondo, nato come revisione del primo, a costituire l'antecedente più prossimo – non soltanto dal punto di vista cronologico – del codice del Regno d'Italia, anch'esso marcatamente influenzato dal modello francese.

Prima di soffermarsi sui caratteri salienti del codice del 1865 – limitatamente, beninteso, al giudizio di cognizione – è indispensabile premettere ch'esso disciplinava essenzialmente due modelli di processo piuttosto diversi: l'uno, quello *formale*, considerato normale dinanzi ai tribunali e alle corti d'appello; l'altro, quello *sommario*, che trovava

applicazione dinanzi ai conciliatori e ai pretori nonché, nei soli «casi stabiliti dalla legge», davanti agli altri uffici giudiziari.

Il rito formale aveva la peculiarità di cominciare senza la fissazione, nell'atto introduttivo, di un'udienza, bensì con l'assegnazione al convenuto di un termine (assai breve) «per comparire»; termine che in realtà, peraltro, indicava soltanto il momento entro cui i procuratori delle parti dovevano provvedere a costituirsi nella cancelleria, depositandovi (tra l'altro) i rispettivi mandati. Dopo tale costituzione, aveva inizio uno scambio di «comparse» (cui ciascuna delle parti aveva, di solito, quindici giorni per replicare), dalla durata potenzialmente illimitata, che sarebbe dovuto servire a trattare e ad approfondire per iscritto tutte le questioni preliminari, processuali o di merito, prima che la causa fosse portata effettivamente dinanzi al giudice per esservi discussa oralmente; e ciò anche al fine di evitare, in questa seconda fase, ogni possibile sorpresa dovuta a nuove allegazioni. Nella fase preparatoria, invece, le parti non incontravano alcuna limitazione nelle rispettive attività difensive, cioè nella possibilità di proporre nuove istanze e richieste istruttorie o di produrre nuovi documenti, fino a quando una di esse, rinunciando a rispondere, non avesse fatto iscrivere la causa sul ruolo c.d. di spedizione; ed era solo a questo punto che il giudice veniva concretamente investito della controversia, evidentemente sul presupposto che dovesse decidere quanto meno su una questione preliminare o sulla richiesta di prove, se non sull'intera causa, allorché questa fosse già in condizione d'essere definita.

Nel rito sommario, invece, il convenuto veniva citato «per comparire a udienza fissa» (direttamente) dinanzi al giudice, e la causa veniva per l'appunto iscritta immediatamente sul ruolo, prima ancora dell'udienza.

La prassi, peraltro, mostrò subito di preferire il procedimento sommario a quello formale; non solo e non tanto per la maggiore semplicità del primo, ma soprattutto per il fatto ch'esso consentiva un immediato contatto tra le parti e il giudice. Sicché, grazie ad una generosa applicazione della norma secondo cui il presidente poteva autorizzare il ricorso al rito sommario anche dinanzi ai tribunali e alle corti, tale rito, da essere previsto come ipotesi eccezionale, divenne ben presto, di fatto, il vero procedimento ordinario. Il che spiega perché il legislatore avvertì la necessità di integrarne e di riformarne la scarna e lacunosa disciplina, attraverso la l. 31 marzo 1901, n. 107, completata dalle norme di attuazione e di coordinamento contenute in un r.d. del 31 agosto dello stesso anno, che si avvale del contributo del massimo processualista dell'epoca, Lodovico MORTARA, e segnò il definitivo

tramonto del rito formale, caduto totalmente in desuetudine negli anni successivi.

Alla luce di tali considerazioni, è ovvio che, nel tratteggiare in estrema sintesi le caratteristiche del codice previgente, debba aversi per l'appunto riguardo al rito sommario, nella versione risultante dalla menzionata riforma del 1901.

Ciò premesso – e sebbene i giudizi di valore siano, poi, tutt'altro che convergenti – v'è un generale consenso nel riconoscere che si trattava di un codice di stampo prettamente «liberale», orientato in senso garantistico e fundamentalmente ispirato al principio che l'iniziativa delle parti fosse il «motore» più affidabile del processo e che il giudice, al contrario, pur essendo sempre pronto ad intervenire per decidere, dovesse essere scarsamente coinvolto nella determinazione dei «ritmi» del giudizio. Questo sicuramente consentiva alle parti, qualora fossero d'accordo tra loro, di differire ripetutamente – ma non illimitatamente – l'effettiva trattazione e discussione della causa¹; ma in compenso assicurava a quella delle parti che fosse stata realmente interessata ad una decisione immediata la possibilità di ottenerla in tempi rapidi o comunque di arrivare subito dinanzi al collegio².

La comparizione delle parti, invero, avveniva in un primo momento dinanzi al (solo) presidente; ma poi, all'occorrenza – dopo che questi aveva dato i provvedimenti di sua competenza, e salvo che non fosse stato disposto un rinvio – poteva proseguire *nella stessa udienza* davanti all'intero collegio per la discussione orale delle questioni insorte o dell'intera causa, qualora essa fosse già in condizione d'essere decisa senza necessità di assumere prove.

D'altro canto, a differenza che nel rito formale, la causa arrivava all'udienza *ad istruttoria* (almeno potenzialmente) *ancora aperta*, giacché non erano previsti rigidi sbarramenti temporali per le allegazioni delle parti. Era finanche possibile, pertanto, che queste ultime deducessero nuove domande, nuove eccezioni o nuovi mezzi di prova, oppure presentassero nuovi documenti direttamente all'udienza dinanzi al collegio; nel qual caso, ove si fosse trattato di nuovi elementi che «per importanza o per numero» richiedevano «maturo esame», il

¹ Salvo ciò che si sta per dire nel testo, l'art. 6 l. n. 107/1901 prevedeva che ciascuna delle parti avesse *diritto* ad un primo rinvio, che per i rinvii successivi fosse necessario l'accordo delle parti o la ricorrenza di «giusti motivi», e che dopo il quinto rinvio il presidente, in mancanza di giusti motivi, potesse comunque ordinare che la causa, se non discussa immediatamente, fosse cancellata dal ruolo.

² L'art. 5 l. cit., infatti, attribuiva a ciascuna delle parti il *diritto* (non l'obbligo) di far discutere la causa già nella prima udienza, allorché avesse provveduto al deposito *preventivo* dei documenti in cancelleria, con almeno quattro giorni di anticipo rispetto all'udienza, avvertendone nel contempo l'altra parte.

presidente, su istanza di parte o d'ufficio, avrebbe dovuto rinviare la discussione ad un'udienza successiva (art. 9, 2° co., l. cit.).

Mette conto di sottolineare, infine, che allo stesso presidente spettava di provvedere, con ordinanza reclamabile al collegio, su qualunque «incidente» (per es. su questioni relative alla litispendenza o alla competenza, all'intervento coatto di terzi, o alla riunione di cause connesse) e sulla stessa ammissione delle prove, *a condizione che le parti fossero d'accordo tra loro* (oppure che vi fossero ragioni di urgenza). In caso contrario, la decisione era riservata al collegio, che ovviamente provvedeva *con sentenza*, immediatamente ed autonomamente appellabile.

II. L'inizio della «propaganda» di Chiovenda contro il codice e in favore dell'oralità.

Stando a ciò che dicono le statistiche dell'epoca, il procedimento poc'anzi descritto, all'inizio del secolo scorso, funzionava in modo più che dignitoso (ed anzi, paragonato a quello attuale, procedeva a ritmi vertiginosi), giacché durava, in media, pochi mesi soltanto.

Ciò nonostante, poiché il processo ha la curiosa caratteristica, quasi naturale, di apparire sempre perfettibile e di non contentare mai pienamente nessuno, non deve meravigliare il diffondersi, fin dagli anni immediatamente successivi alla riforma del 1901, della convinzione che fossero opportuni ulteriori interventi legislativi diretti a migliorarne l'efficienza.

In questa fase fece la sua apparizione, sulla scena della processualistica italiana, la figura di Giuseppe CHIOVENDA; un professore, all'epoca ancora piuttosto giovane, che nei decenni a venire, in parte anche per vicende estranee ai suoi pur notevolissimi meriti scientifici, avrebbe esercitato una grande influenza sugli studiosi che gli succedettero, fino ad essere addirittura considerato il padre fondatore della moderna scienza processualciviltistica del nostro Paese. A lui per primo si deve, tra l'altro, l'idea di mutare la denominazione della disciplina da «procedura civile (ed ordinamento giudiziario)», quale originariamente era, in «diritto processuale civile».

A proposito di Chiovenda si è scritto, autorevolmente, che «più che i risultati colpisce il metodo» (FAZZALARI); ed in effetti la novità della sua opera consiste nell'aver «importato» in Italia – prima e meglio di altri processualisti suoi contemporanei – l'impostazione sistematica e dogmatica propria della scienza giuridica germanica, che tanto fascino

ha esercitato sulle generazioni posteriori, ben al di là del ristretto ambito degli studi processualistici.

Sul finire del primo decennio del '900 Chiovena iniziò una vera e propria «propaganda» – come egli stesso tenne poi a definirla – contro il codice del 1865; a suo dire ispirato ad idee e principi ormai superati nelle legislazioni processuali più moderne, ch'egli non a caso indicava nel regolamento (*ZPO*) tedesco del 1877 e, più ancora, in quello austriaco del 1898.

I principi sui quali Chiovena impostò la sua battaglia per una revisione globale del codice erano essenzialmente tre e meritano d'essere ricordati perché sarebbero divenuti, molti anni dopo, dei veri e propri *slogan*, che, fino ancora ai nostri giorni, sono stati immancabilmente tirati in ballo in ogni discussione concernente la riforma del processo.

Il primo e fondamentale principio, vero fulcro del pensiero chiovendiano, era rappresentato dalla *oralità*, intesa come netta preferenza per la parola sullo scritto, e dunque per la trattazione della causa «a viva voce» all'udienza, piuttosto che attraverso lo scambio di comparse.

Gli altri due principi, invece, altro non erano se non corollari e, nel contempo, condizioni necessarie per l'attuazione del primo: l'*immediatezza*, consistente nella coincidenza tra il giudice-persona fisica (o gruppo di persone) che istruisce la causa ed assume le prove e quello che poi la decide; e la *concentrazione*, la quale postula che il processo si esaurisca, se non in un'unica udienza, in un ristrettissimo numero di udienze ravvicinate. Entrambi tali principi, infatti, apparivano a Chiovena essenziali perché il giudice, al momento della decisione, potesse poi basare il proprio convincimento più sulla memoria diretta di quanto era avvenuto all'udienza (per es. delle questioni discusse dalle parti o di quanto riferito dai testimoni) che non sui relativi verbali o sugli scritti difensivi delle parti stesse.

A questi canoni si accompagnava, inoltre, l'idea di un certo qual rafforzamento dei poteri del giudice; che può comprendersi appieno solo tenendo presente che per Chiovena lo scopo fondamentale del processo non consisteva semplicemente nella composizione della controversia o comunque nella realizzazione del diritto di cui l'attore invocava la tutela, bensì nell'attuazione stessa della «volontà della legge» (cioè del diritto oggettivo); della quale il giudice, pertanto, doveva farsi in qualche modo non solo garante, ma anche fattivo protagonista. Non a caso in un progetto (parziale) di riforma ch'egli ebbe modo di elaborare, nel 1919, nell'ambito della Commissione c.d. per il dopo-guerra, si legge, tra l'altro, che il giudice «deve disporre quanto è necessario per chiarire la verità dei fatti e per assicurare alla causa una decisione conforme a giustizia» (art. 29).

Questa idea, che costituiva sicuramente un'exasperazione della pur innegabile rilevanza pubblicistica del processo (v. il vol. I, § 2), ha esercitato anch'essa – come si avrà modo di constatare tra poco – una grande attrattiva sulla dottrina posteriore.

Prescindendo da questo rilievo, è opportuno sottolineare, tuttavia, che, quando si trattò di tradurre in un testo normativo la predetta idea, Chiovenda si mostrò comunque piuttosto cauto, particolarmente quanto ai poteri da riconoscere al giudice nella ricerca della c.d. verità materiale, e dunque in materia di prove utilizzabili d'ufficio³. Sicché il giudice, lungi dall'essere un inquisitore, ne veniva paternalisticamente – e forse alquanto ingenuamente – dipinto come una sorta di suggeritore delle parti, che poteva in qualunque momento invitare queste ultime «a chiarire le loro conclusioni, a completare la esposizione dei fatti e ad indicare i più utili mezzi di prova», dovendo altresì richiamare la loro attenzione sui punti esaminabili d'ufficio⁴.

Lì per lì, peraltro, le proposte chiovendiane sembrarono non riscuotere grande successo, né ebbero, comunque, una particolare eco nella dottrina del tempo. L'oralità, d'altronde, non era stata certamente una scoperta di Chiovenda: lo stesso rito sommario poc' anzi descritto, infatti, era un processo scritto ed orale allo stesso tempo; anche se la prassi, a quanto pare, aveva finito – non certo casualmente – per accentuare la scrittura a scapito dell'oralità, in particolare sopprimendo quasi sempre la discussione orale della causa prevista dinanzi al collegio. Chiovenda, semmai, mostrava di credere un po' troppo nell'oralità, come una sorta di ricetta infallibile per assicurare che il processo pervenisse ad un risultato giusto; mentre l'esperienza, prima e dopo di lui, ha sempre dimostrato che è la trattazione orale ad avere un ruolo integrativo (seppure innegabilmente importante) della scrittura, e non viceversa.

III. La genesi e le caratteristiche originarie del codice del 1940.

I lavori per la riforma del codice del 1865 ebbero inizio, ufficialmente, subito dopo l'ascesa al potere del fascismo, con la l. 30 dicembre 1923, n. 2814, che autorizzava il governo ad emanare un nuovo codice di procedura civile.

Per la verità essi condussero già nel 1926 ad un primo progetto originale ed organico; opera, formalmente, della Commissione Rea-

³ L'art. 30 del citato progetto, infatti, limitava siffatti poteri all'ordine di comparizione personale delle parti, «sia per tentare il componimento amichevole sia per interrogarle sui fatti della causa», alla disposizione di «perizie e sopralluoghi» e ad altri mezzi istruttori di minor rilievo.

⁴ Art. 31 del progetto.

le per la riforma dei codici, Sottocommissione C, ma nella sostanza interamente redatto da Francesco CARNELUTTI. Tale progetto, tuttavia, proprio perché dovuto ad un unico – seppure autorevole – studioso, non ebbe particolare fortuna né comunque un seguito.

Dovette attendersi la prima metà degli anni '30, dunque, perché il governo decidesse d'imprimere un'accelerazione ai lavori per il nuovo codice.

La prima iniziativa fu quella di «commissionare» ad un altro dei maggiori processualisti dell'epoca, Enrico REDENTI, un progetto del tutto nuovo (seppure parziale); che fu compilato, peraltro, «secondo direttive concordate» col Guardasigilli del tempo, Pietro DE FRANCISCI⁵. Il che spiega, con ogni probabilità, l'apparire di soluzioni del tutto inedite per la nostra dottrina (Chiovenda compreso); quali, in particolare, l'idea che fosse necessario «costringere le parti a spiegarsi e a mettere per così dire le loro carte in tavola fin dai primi atti della causa»⁶.

Seguirono, poi, rispettivamente nel 1937 e nel 1939, due versioni (quella preliminare e quella definitiva) di un progetto fatto redigere dal nuovo Guardasigilli SOLMI, accolte anch'esse senza alcun entusiasmo dalla dottrina; il che era del tutto comprensibile, ove si consideri ch'essa era rimasta del tutto estranea all'elaborazione di tale progetto e che quest'ultimo si discostava assai più del progetto Redenti dalla tradizione, rappresentando una vera e propria «virata» del processo in senso autoritario.

Alla fine, però, la mossa decisiva – dovuta al successore di Solmi, Dino GRANDI – fu quella di chiamare a collaborare alla stesura definitiva del codice, verso la fine del 1939, i tre più autorevoli processualisti dell'epoca (si consideri che Chiovenda e Mortara erano nel frattempo entrambi scomparsi), cioè i già menzionati Enrico REDENTI e Francesco CARNELUTTI ed inoltre Piero CALAMANDREI. Questi ultimi, in realtà, si trovarono di fronte a soluzioni in gran parte «preconfezionate» – quelle che emergevano dal progetto definitivo Solmi – ed a scelte di principio preventivamente operate a livello politico; sulle quali, oltretutto nell'arco di pochi mesi soltanto, non poterono che incidere in misura assai ridotta. Il nuovo codice era praticamente ultimato già nella primavera del '40 e fu promulgato il 28 ottobre dello stesso anno, accompagnato da una «relazione al Re» nella quale Chiovenda venne

⁵ Tiene a sottolinearlo lo stesso REDENTI in una postilla allo scritto *Sul progetto di codice del 1934*, ripubbl. in *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, I, Milano 1962, spec. 757, avvertendo, altresì, che il progetto fu sottoposto ad una «revisione critica» da parte del Ministro stesso e del suo Ufficio legislativo.

⁶ Così REDENTI, *Sul nuovo progetto del codice di procedura civile*, in *Foro it.*, 1934, IV, c. 177 ss., spec. 189 s.

più volte espressamente citato come il padre spirituale dei princìpi – primo fra tutti, ovviamente, quello dell’oralità, che trovò una formale consacrazione nell’art. 180, 2° co. – cui si era ispirato il legislatore.

La verità, però, era assai diversa. Sebbene anche sul codice del ’40 i giudizi di valore siano tuttora piuttosto variegati – giacché una parte della dottrina gli attribuisce il merito di aver fatto trionfare la c.d. concezione pubblicistica del processo, ripudiando l’idea liberale del processo come «affare delle parti» – è lecito ritenere che quella patente di «chiovendianità» dovesse servire solo a nobilitarlo, per giustificare soluzioni che nella sostanza ben poco avevano di chiovendiano, ed in non pochi casi apparivano addirittura antitetiche rispetto ai princìpi dell’oralità, immediatezza e concentrazione propugnati da Chiovenda. Per rendersene conto sarà sufficiente soffermarsi, a questo punto, su alcune delle caratteristiche più significative del processo delineato dal nuovo codice.

A) La prima e fondamentale novità, probabilmente, va indicata nella «invenzione» della figura del giudice istruttore, al quale viene attribuita l’esclusiva direzione del procedimento nella fase della trattazione e dell’istruzione della causa, fino al momento in cui la riterrà matura per la decisione e la rimetterà, dunque, al collegio, del quale farà parte egli stesso. Come si è visto, anche il rito sommario del codice previgente attribuiva poteri direttivi del processo ad un organo monocratico, cioè al presidente, ma senza che ne risultasse alcuna «spoliazione» del collegio, il quale poteva sempre essere chiamato ad intervenire e a decidere in un momento successivo *della medesima udienza*. Al contrario, l’introduzione del giudice istruttore implicava la divisione del processo in «fasi» ben distinte, che rendevano molto più macchinoso l’intervento del collegio – unico vero organo giudicante – e ne implicavano l’assoluta estraniamento dall’istruzione della causa, fino al giorno in cui il giudice istruttore, con propria *insindacabile* valutazione, non avesse stabilito ch’era il momento d’investirlo della decisione. Il che, com’è evidente, contraddiceva insanabilmente il principio di immediatezza di cui Chiovenda s’era fatto sostenitore.

B) Muovendo dall’idea che le parti dovessero mettere fin dall’inizio le carte in tavola – o, se si preferisce, «vuotare il sacco», secondo un’espressione ch’era stata nel frattempo coniata dalla dottrina – il legislatore introdusse un sistema tendenzialmente rigoroso di preclusioni, stabilendo che nuove eccezioni, nuove richieste istruttorie e nuovi documenti fossero consentiti, di regola, solamente entro la prima udienza dinanzi al giudice istruttore, e peraltro a condizione che

il giudice li avesse ritenuti «rispondenti ai fini di giustizia». Nel prosieguo del giudizio (e poi in appello), invece, i *nova* (formula con la quale s'intendono riassuntivamente, per l'appunto, le nuove eccezioni, l'offerta di nuovi mezzi di prova e la produzione di nuovi documenti) potevano ammettersi solo in presenza di «gravi motivi». Anche per questo profilo, si trattava di un'idea lontanissima dall'insegnamento di Chiovenda; il quale, anzi, proprio perché muoveva da una concezione marcatamente pubblicistica del processo ed aveva particolarmente a cuore la ricerca della verità e la pronuncia della sentenza «giusta» (corrispondente, cioè, alla «volontà della legge»), guardava con sfavore ad ogni rigida limitazione temporale concernente le allegazioni e le richieste istruttorie delle parti.

C) Per ragioni di economia processuale Chiovenda aveva a suo tempo proposto di escludere l'immediata impugnabilità delle (sole) sentenze c.d. «interlocutorie», cioè di quelle riguardanti le prove, prevedendo che l'eventuale impugnazione fosse cumulata a quella successivamente proposta nei confronti della sentenza definitiva; ed altri autori, con riferimento al rito sommario, si erano spinti oltre, suggerendo che l'ammissione delle prove fosse in ogni caso (non soltanto sull'accordo delle parti) rimessa al potere del presidente, allo scopo di evitare uno spezzettamento della fase istruttoria dovuto al sorgere di «incidenti». Il codice, invece, non soltanto attribuì al giudice istruttore la competenza a provvedere *con ordinanza* su tali questioni e su ogni altra che non fosse idonea a condurre all'immediata definizione del giudizio, escludendo qualunque forma d'impugnazione del relativo provvedimento⁷, ma giunse finanche a negare l'impugnabilità immediata di *tutte* le sentenze non definitive, comprese quelle parziali *di merito* (che avessero deciso, cioè, una o più delle domande cumulate).

D) Infine, mentre il codice del 1865 prevedeva la «perenzione d'istanza» (ossia la «morte» anticipata del processo) solamente per il caso in cui non si fosse compiuto «alcun atto di procedura» per ben tre anni (e sempre che, oltretutto, la parte interessata ad eccepire lo spirare di tale termine non vi avesse rinunciato), il nuovo codice venne disseminato di termini *perentori* (ovviamente per le sole parti) assai brevi, la cui inosservanza poteva condurre senz'altro alla *estinzione* del processo, *dichiarabile dallo stesso giudice d'ufficio*.

⁷ Nel rito sommario del codice previgente, invece, come si è avuto modo di ricordare, le ordinanze del presidente erano normalmente reclamabili al collegio.

Il legislatore fascista, insomma, si mosse nella prospettiva che *tutte* le cause dovessero procedere al galoppo e che la loro «concentrazione» dovesse essere assicurata finanche contro la volontà delle parti; quasi che la sola pendenza del processo fosse una situazione negativa che l'ordinamento aveva interesse ad eliminare al più presto. E per far questo puntò tutto sul giudice (istruttore), che fin dalla prima udienza avrebbe potuto e dovuto esercitare i nuovi cospicui poteri direttivi che la legge gli attribuiva⁸ – quelli che la dottrina, con formula sicuramente accattivante, ma non troppo corrispondente alla realtà, avrebbe più tardi definito di «collaborazione» con le parti – al fine di indirizzare la causa verso una sollecita decisione.

In tutto questo i princìpi chiovendiani c'entravano assai poco, se non per la parte in cui postulavano un certo rafforzamento dei poteri del giudice; con la differenza, però, che mentre l'ottica chiovendiana potrebbe definirsi prevalentemente paternalistica, le opzioni del codice del '40 furono schiettamente autoritarie ed improntate ad una visione essenzialmente burocratica del processo, nella quale l'esigenza di provvedere sempre e comunque prese senz'altro il sopravvento sull'aspirazione un po' romantica di Chiovenda alla pronuncia della sentenza «giusta».

IV. L'esordio fallimentare del codice e la prima «novella» del 1950.

Che il nuovo codice non debba essere piaciuto affatto agli operatori forensi è ipotesi assolutamente verosimile. Non certamente agli avvocati, che avevano perso ogni controllo sia sui ritmi del processo sia, soprattutto, sulla possibilità di *pretendere* che il collegio decidesse, e, nel contempo, dovevano sentirsi assillati dalle preclusioni e dai termini perentori; ma neppure ai magistrati, cui erano attribuiti poteri-doveri e responsabilità affatto inediti e di cui, probabilmente, la maggior parte di loro non avvertiva il bisogno, giacché il modello ipotizzato dal legislatore presupponeva che il giudice studiasse approfonditamente ogni causa fin dal suo esordio, ancora prima della prima udienza, per essere in grado non soltanto di «rispondere» immediatamente alle istanze delle parti, ma anche di rendersi esso stesso attivo protagonista della fase istruttoria. Il che per un verso è assai poco realistico, laddove il giudice debba trattare nella medesima udienza un cospicuo numero di

⁸ Sul piano dei poteri del giudice *stricto sensu* istruttori, il codice non fu più generoso di quanto non fosse stato lo stesso Chiovenda. Per questo profilo, infatti, l'innovazione più significativa fu la possibilità di disporre in qualunque momento la comparizione personale delle parti per interrogarle «liberamente», cioè su fatti non predeterminati e non conosciuti in anticipo dalle parti stesse. Tale innovazione, peraltro, era stata invocata pressoché concordemente da tutta la dottrina dell'epoca.

cause, e, per altro verso, è pure diseconomico, giacché – come si avrà modo di spiegare più avanti – non è affatto detto che tutte le controversie saranno continuate dalle parti fino alla decisione.

A prescindere da queste ragioni – per le quali è difficile pensare che fossero in molti ad avere a cuore il successo del nuovo codice – sta di fatto che quest'ultimo, entrato in vigore (il 21 aprile 1942) in pieno conflitto mondiale, si rivelò ben presto un fiasco e – lungi dal semplificare il processo civile – ne fece immediatamente raddoppiare la durata media; fornendo una prima conferma della circostanza che, quando il legislatore pretende di far correre tutte le controversie alla medesima velocità, l'effetto inevitabile è che ne risultano rallentate un po' tutte, e particolarmente penalizzate proprio quelle più semplici o che taluna delle parti avrebbe maggior fretta di far decidere.

Se al comprensibile malcontento generato dal nuovo processo si unisce la caduta del fascismo, è facile immaginare come il codice del '40 arrivasse ad un passo da una precoce e totale abrogazione, reclamata a gran voce dall'avvocatura; sorte che gli fu evitata, probabilmente grazie anche alla garanzia di chiovendianità di cui era stato ufficialmente corredato, solo per la difesa che ne assunse la parte più autorevole della dottrina, con in testa Piero Calamandrei.

Il risultato fu che il codice, nelle sue linee portanti, sopravvisse; ma, con la l. 14 luglio 1950, n. 581, ne furono emendati alcuni dei profili che maggiormente e più aspramente erano stati criticati. In particolare, prescindendo dal ridimensionamento del principio dell'oralità della trattazione⁹, meritano d'essere sottolineati, proprio con riferimento ai punti evidenziati nel par. precedente:

- a) l'introduzione di un reclamo immediato al collegio nei confronti delle (sole) ordinanze risolutive di questioni concernenti l'ammissibilità o la rilevanza di mezzi di prova, al fine di mitigare l'assoluta autonomia dell'istruttore in queste delicatissime decisioni, dalle quali spesso può dipendere l'esito della controversia;
- b) la pura e semplice eliminazione delle preclusioni (diverse da quella concernente le nuove domande) e l'incondizionata ammissione di nuove eccezioni, nuove richieste istruttorie e nuovi documenti nel corso del processo di primo grado e poi anche in appello, indirettamente sanzionata solamente sul piano delle spese processuali;
- c) il ritorno all'impugnabilità immediata di tutte le sentenze non definitive (salva la possibilità di differimento dell'impugnazione attraverso un'apposita dichiarazione della parte soccombente);

⁹ Nell'art. 180, 2° co., infatti, fu previsto che il giudice istruttore avrebbe potuto autorizzare lo scambio di comparse.

d) l'attenuazione della concentrazione del processo – o forse meglio sarebbe dire della «indisponibilità» di tale concentrazione – ottenuta attraverso un generale allungamento dei termini perentori stabiliti a pena di estinzione nonché, soprattutto, escludendo la rilevanza d'ufficio dell'estinzione e prevedendo, altresì, che in alcune ipotesi l'estinzione stessa fosse preceduta da un periodo annuale di stasi del processo.

Con questi aggiustamenti il processo ordinario di cognizione è andato avanti, nel modo di cui tra poco si dirà, per ben quarant'anni.

La piccola «battaglia» condotta dai processualisti per salvare il codice del '40, tuttavia, lasciò il segno, poiché, seppure a distanza di tempo, favorì probabilmente il diffondersi della convinzione ch'esso fosse naufragato, oltre che per disfunzioni organizzative, essenzialmente per la reazione dell'avvocatura, ostile alle preclusioni per interessi biicamente utilitaristici, nonché a causa di una non perfetta – e comunque non completa – realizzazione dei principi di Chiovenda; di un «compromesso» che, istituendo la dicotomia giudice istruttore/collegio, aveva impedito l'attuazione dell'oralità e dell'immediatezza da lui strenuamente propugnate.

V. La riforma del processo del lavoro (1973) e i suoi riflessi sui posteriori progetti di riforma del processo ordinario.

Come si è avuto modo di anticipare, dopo la novella del 1950 sarebbero dovuti trascorrere esattamente quarant'anni prima che il legislatore tornasse a modificare in maniera incisiva il processo ordinario.

Più o meno a metà strada tra queste due riforme, tuttavia, si colloca l'importante intervento settoriale rappresentato dalla l. n. 533/1973, che riscrisse la disciplina del processo del lavoro, sostituendo integralmente il Titolo IV del Libro II del codice (artt. 409-473).

Se nell'approntamento del codice del '40 gli studiosi del processo erano stati direttamente coinvolti, seppure con spazi di manovra verosimilmente piuttosto esigui, il ruolo ch'essi ebbero nella gestazione della legge in questione fu del tutto marginale, poiché il relativo progetto fu approntato – per quel ch'è dato sapere – essenzialmente da sindacalisti, avvocati e magistrati dell'ufficio legislativo del ministero della giustizia. Nonostante questo, e quantunque si trattasse di una riforma assai discutibile anche dal punto di vista strettamente tecnico, i processualcivili, dopo qualche iniziale contrasto, sostennero con grande vigore il nuovo rito, che almeno in una primissima fase sembrò avviato ad uno strepitoso successo.

Una prima ragione di quell'iniziale *exploit*, di natura squisitamente «ideologica», risiede in ciò che anche in relazione alla riforma del '73 fu tirata in ballo l'autorità di Giuseppe Chiovenda, sul presupposto ch'essa rappresentasse, per l'appunto, una vigorosa e più fedele attuazione dei principi dell'oralità, immediatezza e concentrazione, attuati in maniera imperfetta nel codice del '40. D'altronde l'idea chiovendiana di un cospicuo rafforzamento dei poteri del giudice, quale miglior garanzia per la pronuncia di una sentenza «giusta», dopo essere stata strumentalizzata dal legislatore fascista, ha certamente esercitato un grande fascino – seppure per ragioni assai diverse – sulla dottrina di segno politico opposto, convinta che un giudice «forte» potesse rappresentare, in un certo senso, un fattore di riequilibrio del processo in favore della parte ontologicamente più «debole», qual è il lavoratore subordinato.

Anche in questo caso, comunque, le cose stavano ben diversamente; ché, anzi, ad un'analisi rigorosamente obiettiva, il nuovo rito appariva assai lontano ed addirittura antitetico rispetto agli ideali chiovendiani, e semmai più prossimo – come taluno non mancò di rilevare (FABBRINI) – ad un modello ch'era stato sperimentato nel periodo corporativo¹⁰.

Basti pensare che uno degli aspetti più qualificanti del processo del lavoro è costituito da un sistema di preclusioni rigido, precocissimo e perfino rozzo, poiché, escludendo tendenzialmente ogni nuova allegazione o nuova prova successiva ai rispettivi atti introduttivi delle parti, costringe ciascuna di esse (ma soprattutto, ovviamente, l'attore-ricorrente) a formulare le proprie richieste istruttorie «al buio», senza ancora sapere quale posizione difensiva assumerà l'avversario e senza poter contare, dunque, sulle eventuali ammissioni o non contestazioni di quest'ultimo¹¹; soluzione che certamente sarebbe ripugnata a Chiovenda e che nulla ha a che vedere, comunque, con l'oralità ch'egli aveva difeso.

Ciò non esclude, ovviamente, che il nuovo rito presentasse alcune significative ed incisive novità, vuoi sul piano propriamente processuale (si pensi soprattutto all'immediata esecutività della sentenza di primo grado favorevole al lavoratore¹²), vuoi di natura sostanziale (v. l'art. 429, 3° co., che prevede la rivalutazione automatica dei crediti di lavoro). Ma il vero punto di forza di quella riforma risiedeva altrove, nei profili *lato sensu* strutturali ed organizzativi: primo fra tutti la scelta del giudice unico e monocratico, munito di competenza *ratione materiae*, che fu messo in grado di partire – cosa importantissima – con un «ruolo» (cioè con un carico di lavoro) azzerato, e dunque senza

¹⁰ Col r.d. 28 febbraio 1928, n. 471, modificato dal r.d. 21 maggio 1934, n. 1073.

¹¹ V. *infra* i §§ 45 e 46.

¹² All'epoca, infatti, la sentenza di primo grado, nel processo ordinario, non era normalmente esecutiva prima del passaggio in giudicato.

il pesante fardello dei processi già pendenti. Tali elementi, uniti ad un quadro politico particolarmente favorevole, fecero sì che la sua entrata in vigore fosse accompagnata da una ventata di ottimismo senza precedenti e che, nel contempo, la difesa del nuovo rito fosse intesa, a torto o a ragione, come una battaglia in favore dei lavoratori.

Per la verità già dopo i primissimi anni i dati statistici sulla durata del nuovo processo cominciarono a fornire indicazioni nient' affatto rassicuranti. Le disfunzioni, tuttavia, furono attribuite, per lo più, a carenze organizzative e da più parti si continuò a coltivare l'idea che la legge n. 533/1973 potesse e dovesse rappresentare un modello sperimentale, da «esportare» al più presto, sia pure con i dovuti adattamenti, alla generalità delle controversie; idea che ispirò dapprima, nel 1977, il progetto redatto da una commissione presieduta da Enrico Tullio LIEBMAN, e successivamente, nel 1981, uno schema di legge-delega elaborato da un'altra commissione anch'essa presieduta da Liebman, poi trasfuso in un disegno di legge. E questo avveniva proprio mentre, già nel 1979, Virgilio ANDRIOLI, che era stato il primo e più autorevole difensore della riforma del 1973, manifestava gravi perplessità rispetto alla generalizzazione del rito speciale, riconoscendo ch'esso si era retto essenzialmente sulle «spinte politiche», ma oramai, «sbolliti gli iniziali entusiasmi, sta[va] annegando presso la più parte degli uffici giudiziari».

VI. I prodromi delle riforme degli anni '90.

La novella del '50 non aveva certamente arrestato il deterioramento della giustizia civile; che anzi aveva visto costantemente crescere la durata media dei giudizi, sebbene la massa globale del contenzioso fosse rimasta sostanzialmente stabile (ed anzi, per un certo periodo, si fosse addirittura ridotta) quanto meno fino agli anni '70.

V'è da sottolineare, semmai, che col passare del tempo era cambiata notevolmente la distribuzione del carico di lavoro tra i vari uffici giudiziari; poiché il giudice conciliatore, che nei primi decenni del secolo sbrigava oltre i due terzi delle cause civili, negli anni '70, vuoi per il ritardo con cui il legislatore interveniva ad adeguare i limiti della sua competenza per valore¹³, vuoi, soprattutto, per il sostanziale mutamento «qualitativo» del contenzioso civile – conseguente al progresso socio-economico del Paese, che aveva implicato un forte decremento delle controversie di minima entità – era ormai ridotto ad occuparsi di

¹³ Basti pensare che dal 1966 al 1984, cioè per ben 18 anni, il tetto massimo della competenza per valore del conciliatore rimase fermo a cinquantamila lire, sebbene si fosse in un periodo di forte svalutazione monetaria.

una percentuale pressoché trascurabile delle cause, gravanti in misura preponderante, invece, sui tribunali e sulle preture.

Ciò nonostante, ancora intorno alla metà degli anni '80, le discussioni sulla riforma del codice non avevano portato ad alcun risultato concreto; e lo stesso disegno di legge-delega cui si è fatto cenno nel par. precedente, redatto sulla base del progetto elaborato dalla Commissione LIEBMAN, non aveva avuto alcun seguito in Parlamento ed era decaduto con lo spirare anticipato della legislatura.

Nel frattempo, però, la crisi del processo civile, proprio intorno all'inizio degli anni '80, aveva subito un'improvvisa accelerazione, sì da far apparire la situazione drammatica ed insostenibile, dal momento che l'intervallo medio tra un'udienza e l'altra della causa era cresciuto continuamente e addirittura, quando la fase istruttoria era ormai terminata e si trattava solo di fissare l'ultima udienza (quella di discussione dinanzi al collegio), si era attestato – quanto meno nei maggiori uffici giudiziari – nell'ordine di due-tre anni. Il che, con ogni probabilità, altro non rappresentava se non la conseguenza di una forte impennata del contenzioso civile – effetto, a sua volta, dell'«onda lunga» provocata dalla crescita economica dei decenni precedenti – che aveva iniziato a generare un sempre crescente «arretrato» nei giudizi pendenti, poiché il numero delle cause sopravvenute superava sempre più largamente quello delle cause esaurite.

Di fronte a questa emergenza, pur consapevoli della necessità di misure di ordine «strutturale» (relative, in particolare, all'ordinamento giudiziario), i processualisti si fecero promotori di un intervento legislativo urgente e circoscritto che, in attesa di una riforma globale del codice, fosse in grado quanto meno di incrementare l'efficienza del processo (ordinario). Si ebbe, così, la redazione di un primo articolato progetto, opera di una commissione formata da Giovanni FABBRINI, Andrea PROTO PISANI e Giovanni VERDE, che successivamente fu modificato dai soli Fabbrini e Proto Pisani e costituì la base di partenza per la riforma concretatasi nella l. 26 novembre 1990, n. 353, non a caso intitolata «*Provvedimenti urgenti per il processo civile*»¹⁴.

VII. La novella del 1990 e l'istituzione del giudice di pace.

Sui caratteri fondamentali della l. 353/1990 non è il caso di soffermarsi in questa introduzione, giacché verranno ovviamente approfonditi nei capitoli che seguono.

¹⁴ Alla fine, in realtà, questa riforma andò ben oltre l'obiettivo dell'intervento-tampone, giacché colse l'occasione per apportare al codice una serie di ritocchi ed aggiustamenti che non avevano nulla a che vedere, almeno direttamente, con l'efficienza e la rapidità del processo.

Per quel che qui interessa, dunque, basterà sottolineare che essa, relativamente al processo ordinario di cognizione, tornò a puntare – come già aveva fatto, con risultati fallimentari, il codice del '40 – sulla prima udienza, che doveva rappresentare «il nodo centrale della trattazione della causa». La novità, rispetto tanto al sistema originario del codice quanto all'esperienza della l. n. 533/1973, era però rappresentata da un certo maggiore realismo dell'intervento riformatore; il quale, stando a ciò che emerge dai lavori preparatorii, «più che affidarsi al potere di iniziativa del giudice», puntava su un sistema «elastico» di preclusioni, assai più gradualità rispetto a quelle introdotte nel rito del lavoro, destinate non già a scandire rigidamente le attività processuali più significative delle parti, bensì ad attuare una più razionale separazione tra la fase di trattazione vera e propria della causa – nella quale dovrebbero essere compiutamente definiti l'oggetto del giudizio (il c.d. *thema decidendum*) e i fatti realmente bisognevoli di prova (*thema probandum*) – e quella dell'istruzione probatoria, che dovrebbe aprirsi solamente dopo la conclusione della prima.

Il legislatore, peraltro, sembrava consapevole che si trattava soltanto di una «razionalizzazione dell'esistente» e che la soluzione dei problemi della giustizia civile andava ricercata altrove, anche e soprattutto sul piano delle riforme strutturali; cominciando – non a torto – da una redistribuzione del contenzioso tra gli uffici giudiziari, che tornasse ad avvalersi in misura cospicua ed appropriata dell'apporto della magistratura onoraria.

In tale prospettiva si riteneva, tuttavia, che il «vecchio» conciliatore non fosse adeguato ad affrontare maggiori responsabilità; sicché sul finire degli anni '80, in parallelo con i lavori concernenti la riforma del processo, si ebbero vari progetti miranti all'istituzione di un giudice onorario del tutto nuovo e più «affidabile». Il risultato si concretizzò nella l. 21 novembre 1991, n. 374, che, ispirandosi ad una terminologia di origine anglosassone (ma senza recepire i modelli ad essa corrispondenti), sostituì il conciliatore con il giudice di pace, affidando a quest'ultimo una competenza per materia e per valore che sembrava ragguardevole e che sarebbe dovuta servire, per l'appunto, ad alleggerire il carico del lavoro gravante sui giudici «togati».

Poiché era ben chiaro quanto fosse importante quest'ultimo obiettivo per sperare in un successo del rito riformato, si decise, altresì, che il battesimo di quest'ultimo sarebbe dovuto coincidere con l'effettivo insediamento del nuovo giudice; sicché l'entrata in vigore della l. 353/1990, prevista per il 1° gennaio 1992, fu differita una prima volta al 1° gennaio 1993. Coll'approssimarsi di tale data, tuttavia, fu chiaro che i ritardi nell'emanazione delle norme di attuazione della l. n.

374/1991, uniti alle difficoltà incontrate nel reclutamento dei giudici di pace (dovute ai requisiti troppo restrittivi originariamente richiesti per la relativa nomina), avrebbero impedito di rispettare anche questa seconda scadenza. Ed in realtà, prima che il nuovo giudice onorario divenisse operativo, si dovette intervenire ripetutamente, con vari decreti-legge (peraltro non convertiti), per ulteriori rinvii. Alla fine, con la conversione del d.l. n. 571/1994, sembrò che il tormentato parto del riformato processo civile fosse ormai giunto al termine, giacché l'entrata in vigore delle leggi nn. 353/1990 e 374/1991 venne definitivamente fissata, rispettivamente, al 30 aprile e al 1° maggio 1995; mentre un successivo provvedimento dell'ultim'ora¹⁵ si limitò a sottrarre all'applicazione della nuova disciplina i processi *già pendenti*.

Senonché, quando la fatidica data del 30 aprile 1995 era ormai giunta, l'avvocatura – che fino a quel momento, pur mostrandosi tutt'altro che soddisfatta della riforma e preoccupata soprattutto dalla reintroduzione delle preclusioni, aveva mantenuto una posizione abbastanza “*soft*” – insorse duramente contro il diniego di un ulteriore rinvio e proclamò uno sciopero a tempo indeterminato, a sostegno di alcune incisive proposte di modifica; in ciò confortata, a dire il vero, dalle critiche provenienti da una parte della dottrina, che peraltro non avevano investito l'impostazione di fondo della riforma, rimanendo circoscritte ad alcuni aspetti complessivamente marginali.

Le proteste dell'avvocatura, tuttavia, sortirono come unico effetto qualche ritocco dell'ultim'ora¹⁶ – oltretutto non troppo felice – ad alcune norme-cardine della l. n. 353/1990, nella direzione di un certo «ammorbidente» delle preclusioni e di una lieve attenuazione della concentrazione del giudizio.

Con queste modifiche, dunque, la riforma divenne effettivamente operativa a partire dal 1° maggio 1995.

VIII. Le riforme più recenti.

Nonostante il lungo tempo trascorso dall'entrata in vigore della riforma del '90, i pareri sulla sua bontà e sulla sua efficacia non sono affatto concordi, anche perché i risultati e le valutazioni risentono inevitabilmente delle diverse situazioni «locali», ossia del differente carico di lavoro – a quanto pare tutt'altro che omogeneo sul territorio nazionale – degli uffici giudiziari. Quel ch'è indiscutibile, tuttavia, è che

¹⁵ Il d.l. 21 aprile 1995, n. 121 (non convertito).

¹⁶ Concretatosi in tre decreti-legge, l'ultimo dei quali conv. dalla l. n. 534/1995.

essa, nonostante il supporto indirettamente fornitole con l'istituzione del giudice di pace, non ha affatto risolto e neppure apprezzabilmente alleviato la gravissima crisi della giustizia civile, che invece – e almeno su questo punto nessuno sembra nutrire soverchi dubbi – avrebbe richiesto ulteriori e più vigorosi interventi di tipo «strutturale»; diretti, ad es., a modificare l'organizzazione degli uffici giudiziari, ad ampliare la competenza o comunque l'utilizzazione dei giudici onorari e a potenziare la «produttività» di quelli professionali.

Per molti anni, invece, il legislatore si è ostinato ad intervenire – in maniera sempre frenetica e spesso, purtroppo, non accorta – sulla disciplina del processo.

La nuova stagione di riforme fu idealmente inaugurata dal d.lgs. n. 5/2003, che introdusse un modello processuale assolutamente inedito in materia societaria e d'intermediazione finanziaria, bancaria e creditizia. Tale rito speciale, tuttavia, soprattutto a causa di una tecnica normativa tutt'altro che impeccabile, diede pessima prova di sé e rimase in vigore pochi anni appena, essendo stato abrogato già nel 2009.

L'idea di fondo, peraltro, era quella di metter mano ad un rifacimento globale del codice; ed a tal fine il Governo, verso la fine del 2003, aveva infatti presentato un apposito disegno di legge-delega (n. 4578/C).

Nel prosieguo della legislatura, però, questo ambizioso progetto fu sostanzialmente abbandonato e si preferì ripiegare su interventi più circoscritti, ritenuti particolarmente urgenti. Interventi attuati dapprima con la l. 14 maggio 2005, n. 80 (integrata e per vari aspetti emendata dalle successive leggi 28 dicembre 2005, n. 263, e 24 febbraio 2006, n. 52), che toccò soprattutto la disciplina del processo esecutivo, dei procedimenti cautelari e possessori, e dei giudizi di separazione personale e divorzio, nonché, per aspetti complessivamente più marginali, quella dello stesso processo di cognizione ordinario; e poi col d.lgs. n. 40/2006, che incise sul processo di cassazione e riformò radicalmente la materia dell'arbitrato.

Ulteriori interventi si sono avuti, successivamente:

– con la l. n. 69/2009 (*«Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile»*), entrata in vigore il 4 luglio 2009 e presentata come un'incisiva riforma del processo civile, che in realtà, però, contiene solo numerose modifiche sparse delle norme codicistiche – talune delle quali, oltretutto, assai discutibili – inidonee ad incidere in misura apprezzabile sulla durata media dei giudizi civili¹⁷;

¹⁷ Non va trascurato, inoltre, che pure queste ulteriori modifiche – come già era accaduto per quelle introdotte dalle riforme del 1990 e del 2005-2006 – si applicano, con pochissime eccezioni,

– con il contestatissimo d.lgs. n. 28/2010, che ha reso obbligatorio il previo esperimento del procedimento di mediazione in settori assai ampi del contenzioso civile (v. *infra* il cap. I);

– con il d.lgs. n. 150/2011, concernente la «riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione» (cui si è fatto cenno nel § 4 del vol. I), che ha per l'appunto tentato di «sfoviare» il gran numero di riti speciali, riconducendoli a tre modelli-base;

– con la l. n. 183/2011 (c.d. legge di stabilità), che contiene disposizioni processuali dirette, tra l'altro, a potenziare l'uso della posta elettronica certificata e ad agevolare la definizione dei giudizi d'appello;

– col d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. dalla l. n. 134/2012, che ha inciso ulteriormente sulla disciplina dei giudizi d'appello e di cassazione;

– col d.l. 12 settembre 2014, n. 132, conv. dalla l. n. 162/2014, che tra l'altro ha introdotto la c.d. «negoziazione assistita», obbligatoria in tutte le controversie in materia di risarcimento del danno da circolazione di veicoli o natanti e in tutte quelle aventi ad oggetto domande di pagamento di somme non superiori a 50.000 euro (v. *infra* i §§ 7-8 del cap. I);

– con i dd.ll. 27 giugno 2015, n. 83, conv. dalla l. n. 132/2015, e 3 maggio 2016, n. 59, conv. dalla l. n. 119/2016, concernenti l'esecuzione forzata;

– col d.l. 31 agosto 2016, n. 168, conv. dalla l. n. 197/2016, che ha modificato ancora una volta il giudizio di cassazione¹⁸.

Sul diverso piano dell'ordinamento e dell'organizzazione degli uffici giudiziari, invece, alcune riforme degne di nota – ma prive di concrete ricadute in termini di efficienza del processo civile – si erano avute col d.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, che aveva dato attuazione all'idea (tutt'altro che nuova) dell'unico giudice («togato») di primo grado, sopprimendo il pur glorioso ed antichissimo ufficio del pretore¹⁹, e coi dd.lgss. 7 settembre 2012, nn. 155 e 156, che avevano inciso sulla «geografia giudiziaria» (v. i §§ 44-45 del vol. I).

Potenzialmente più incisive, per i loro riflessi sul carico di lavoro dei giudici «togati», sono le novità previste nel d.lgs. 13 luglio 2017,

ai soli giudizi instaurati (in primo grado) dopo l'entrata in vigore della l. n. 69/2009; sicché gli operatori forensi hanno dovuto fare i conti con una pluralità di «varianti» del processo ordinario, dipendenti esclusivamente dalla data in cui il giudizio è iniziato.

¹⁸ Altre novità processuali di minor rilievo sono contenute nel già citato d.l. n. 69/2013, nell'art. 1, co. 20°, l. n. 228/2012 (riguardante l'espropriazione presso terzi), e nel d.l. 24 giugno 2014, n. 90, conv. dalla l. n. 114/2014.

¹⁹ Il che, oltretutto, ha avuto effetti deleteri indiretti sul carico di lavoro delle corti d'appello, sulle quali si è riversato un gran numero di appelli che in precedenza, riguardando sentenze del pretore, sarebbero spettati ai tribunali.

n. 116, che ha modificato profondamente la figura ed i compiti del giudice di pace – prevedendone la possibile utilizzazione, tra l'altro, anche all'interno dei tribunali – e ne ha ampliato enormemente la competenza (v. il vol I, §§ 44 e 62). Per quest'ultimo aspetto, peraltro, la riforma entrerà in vigore – salvo ulteriori rinvii o ripensamenti, tenuto conto delle critiche che le sono state mosse – solamente il 31 ottobre 2025; sicché finora non ha potuto produrre alcun beneficio rispetto alla durata dei giudizi civili.

La più recente sortita del legislatore processuale è rappresentata, infine, dal d.lgs. n. 149/2022 (emanato sulla base della delega contenuta nella l. n. 206/2021), che tocca – tra l'altro – molteplici aspetti del processo ordinario di cognizione (in primo grado, in appello e in Cassazione), del processo esecutivo e, in minor misura, dei procedimenti speciali, anche per adeguarli alle peculiarità del c.d. processo telematico.

Sebbene pure in questo caso molte delle novità appaiano più che discutibili, un aspetto certamente apprezzabile è rappresentato dalla contestuale attuazione (col d.lgs. n. 151/2022) del c.d. ufficio per il processo, che dovrebbe incidere positivamente sulla produttività degli uffici giudiziari.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

Sulla storia della giustizia civile *post* unitaria in Italia: ANSANELLI V., *Contributo allo studio della trattazione nella storia del processo civile italiano (1815-1942)*, Torino 2017; CIPRIANI F., *Il processo civile in Italia dal codice napoleonico al 1942*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, I, 67; ID., *Il codice di procedura civile tra gerarchi e processualisti*, Napoli 1992; ID., *I problemi del processo di cognizione tra passato e presente*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, 39; TARUFFO, *La giustizia civile in Italia dal '700 ad oggi*, Bologna 1980.

Per un sintetico raffronto tra il codice del 1865 e quello del 1940 v. altresì, con valutazioni molto divergenti, PROTO PISANI A., *Il codice di procedura civile del 1940 fra pubblico e privato*, in *Foro it.*, 2000, V, 73, e MONTELEONE G., *Il codice di procedura civile italiano del 1865*, introduzione al *Codice di procedura civile del Regno d'Italia*, ripubblicato nella collana «Testi e documenti per la storia del processo» a cura di Picardi e Giuliani, Milano 2004.

Principali manuali e commentari sul codice del 1865: BETTI E., *Diritto processuale civile italiano*², Roma 1936; CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, Padova 1920-31; ID., *Sistema del diritto processuale civile*, Padova 1936-39; CHIOVENDA G., *Principii di diritto processuale civile*⁴, Napoli 1928; ID., *Istituzioni di diritto processuale civile*², Napoli 1935-36; MORTARA L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*⁴, Milano 1928; ID., *Manuale della procedura civile*⁹, Torino 1929; MATTIROLO L., *Trattato di diritto giudiziale*

rio civile italiano⁵, Torino 1902-1906; MANCINI P.S., PISANELLI G. e SCIALOJA A., *Comentario del codice di procedura civile* (a cura di Galdi D.), Napoli 1875-78; REDENTI E., *Profili pratici del diritto processuale civile*², Milano 1939. V. inoltre, quanto alle differenze tra il procedimento formale e quello sommario, PANZAROLA A., *Il rito per le cause commerciali fra codice di procedura civile del 1865, codice di commercio del 1882 e riforma del 1901. Riflessioni intorno ad una procedura e su un giudice «speciali», tra tradizione e rinnovamento*, in *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, Torino 2005, 171.

Sui problemi connessi alla successione di leggi processuali: CAPONI R., *Tempus regit processum (un appunto sull'efficacia delle norme processuali nel tempo)*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 449; *Id.*, *Tempus regit processum ovvero autonomia e certezza del diritto processuale civile*, in *Giur. it.*, 2007, 689; CAPPONI B., *La legge processuale civile*³, Torino 2009, 111; *Id.*, *La legge processuale civile e il tempo del processo*, in *Giusto proc. civ.*, 2008, 637; FAZZALARI E., *Efficacia della legge processuale nel tempo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1989, 889.