

LA PRONUNCIA DELLA SENTENZA IN TRIBUNALE E IN PRETURA

Relatore:
dott. Alberto SPANÒ
consigliere dirigente della
Pretura Circondariale di Massa

Premessa.

Fino ad ora la dottrina ha dedicato ampio spazio ai problemi della fase decisoria dinanzi al Tribunale e solo di passaggio ha fatto cenno al giudizio d'appello e al giudizio pretorile, per il quale ultimo la prassi aveva anzi introdotto un'omologazione al modello del giudice collegiale, in contrasto con il disposto dell'art. 62 disposizioni d'attuazione c.p.c..

Lo scopo perseguito in questa sede non è certo l'approfondimento dogmatico, per il quale umilmente si riconosce la maggior idoneità di coloro che si dedicano allo studio del diritto processuale a livello scientifico, quanto la ricerca del così detto know-how, nel convincimento che la più raffinata indagine non può consentire utili risultati se non affiancata da una meditata tecnica applicativa.

Si tenterà quindi di prospettare una linea d'indagine e talune soluzioni concrete, seguendo una strada differente rispetto a quella tradizionale che porta a privilegiare lo studio del procedimento dinanzi al Tribunale.

Attese le finalità eminentemente pratiche sarà esaminata la disciplina del nuovo processo in quanto suscettibile di rendere più efficiente il corso del processo civile, nella consapevolezza che giustizia è solamente quella che giunge in tempi ragionevoli e nel convincimento che lo studio dei modi d'applicare le regole processuali possa consentire un esercizio dei poteri del giudice rispettoso del dettato normativo oltre che idoneo a rispondere alle attese della società civile.

L'indagine si rivolgerà anzitutto alla decisione del giudice collegiale, quindi alla decisione del giudice monocratico, nel cui ambito s'inserisce l'ipotesi eccezionale di decisione resa oralmente, ancorché documentata per iscritto.

In chiusura saranno svolte alcune considerazioni sull'ordinanza anticipatoria disciplinata dal nuovo art. 186 quater c.p.c., introdotto come è noto con il d.l. 238 e mantenuto con il d.l. 347 del 9 agosto 1995.

La fase conclusiva.

Occorre premettere un cenno alla fase conclusiva che nel processo riformato assume una ben precisa funzione.

È bene ricordare che la così detta "udienza di precisazione delle conclusioni" non era prevista da alcuna norma, pur se la prassi consolidata induceva taluni difensori a sentirsi vittime di una sorta di sopruso ove l'agognato rinvio non fosse stato concesso. L'udienza prevista dall'art. 110 delle disposizioni di attuazione del c.p.c., abrogato con la riforma, era infatti una udienza di trattazione e l'istruttore poteva ordinare alle parti di precisare in qualsiasi momento, con l'unico limite dell'equilibrata condotta del processo (1).

Il nuovo rito utilizza ancora la formula del testo previgente, nel senso che l'istruttore invita le parti a precisare le conclusioni, ma, lungi dal consentire l'indicazione di "eventuali modifiche" che si ritiene d'apportare alle conclusioni già prese, impone di restare nell'ambito di quelle formulate negli atti introduttivi o modificate nel termine perentorio fissato dal giudice ai sensi dell'art. 183 ultimo comma c.p.c., in presenza di giusti motivi fino all'emanazione del d.l. 238, quale atto dovuto in base alla disciplina vigente.

La fase conclusiva, così ricondotta nei binari di un ordinato svolgimento del processo e con esclusione di domande nuove che l'acquiescenza della controparte, o piuttosto l'incapacità del così detto "udienzista" a valutare le richieste formulate dall'avversario, consentiva d'introdurre in causa, mantiene la funzione d'accesso al giudizio collegiale mentre segna il momento iniziale della fase decisoria per il giudizio monocratico.

Il passaggio avviene a seguito di una valutazione sull'idoneità del materiale probatorio raccolto a consentire la decisione.

La distribuzione nel tempo degli impegni richiesti dallo studio approfondito della materia del contendere, dalla discussione in camera di consiglio, dalla stesura della sentenza aveva luogo, secondo il vecchio rito, mediante la fissazione a tempo più o meno ravvicinato dell'udienza di collegiale o d'assegnazione, introdotta di fatto per una degenerazione della prassi anche nel rito pretorile.

È inevitabile che, scomparsa l'udienza collegiale, il ruolo d'area di parcheggio sia assunto dall'udienza in cui sono precisate le conclusioni.

In effetti il giudice non può non predisporre uno scadenario per programmare il numero (e il peso) dei provvedimenti da stilare, sia in esito a decisione monocratica, sia in esito a decisione collegiale. Quel che si deve evitare è che siano prospettate esigenze istruttorie onde evitare un controllo sui tempi di trattazione e che le cause mature per la precisazione delle conclusioni siano meccanicamente accodate alle altre. Dobbiamo avere il coraggio di riconoscere che molti di noi, pur se in parte giustificati da un carico di lavoro non indifferente, hanno fatto un uso non sempre corretto del potere non sindacabile o di fatto non sindacato di scaglionare nel tempo l'assegnazione a sentenza, col risultato di creare una pendenza di cause ormai istruite e in attesa di decisione, che già travalica presso alcuni uffici la fine del secondo millennio.

Richiamo lo scritto, allegato in copia al materiale di consultazione, di F. Cipriani (2), invero non indulgente con la magistratura in genere e peraltro difficilmente contestabile in relazione a casi che tutti abbiamo avuto sotto gli occhi.

È indubbio che nel lavoro di tutti i giorni vi sono spazi di recupero di produttività fino ad ora di rado sfruttati, complice anche la rigidità del sistema. Ben si comprende che il singolo giudice, di fronte all'esigenza di fissare un'udienza per il passaggio al collegio, ben di rado a breve, non essendo in grado d'ipotizzare le sempre possibili emergenze, sia indotto a conservarsi un margine di manovra al fine d'evitare rilievi per ritardato deposito di sentenze.

È però verosimile che in futuro, nei giudizi trattati collegialmente fin dall'inizio, il presidente, maggiormente e direi istituzionalmente preoccupato di comprimere i tempi e ridurre le pendenze, spinga nel senso di un'immediata precisazione delle conclusioni e renda meno influenti le preoccupazioni dei singoli.

Così dovrebbe comportarsi anche l'istruttore, atteso che è stato abrogato l'art. 110 delle disposizioni d'attuazione del c.p.c. che disponeva fissarsi nuova udienza di trattazione una volta esaurita l'istruzione probatoria e l'art. 189 c.p.c. usa una formula non dissimile nella sostanza rispetto all'art. 352.

Si prospetta al riguardo una lettura dell'art. 90 sesto comma legge 353/90, come sostituito con d.l. 121, in termini che sono stati recepiti senza varianti dai d.l. 238 e 347 quale invito ad un minor formalismo ed alla ricerca del risultato concreto. Il richiamo ai dirigenti affinché vigilino sul rispetto dei doveri d'ufficio, compresi quelli relativi all'osservanza dei termini previsti dal codice di procedura civile e dalle altre leggi vigenti, mi sembra infatti teso soprattutto ad evitare che il rigore

dei termini stessi sia utilizzato per giustificare un rallentamento generalizzato. È meglio depositare la sentenza con un ritardo ragionevole, magari superiore agli ormai accettati tre mesi, eventualmente con motivata giustificazione da parte del Presidente di Sezione o del Capo dell'ufficio, piuttosto che nei sessanta giorni da una precisazione delle conclusioni artatamente differita ad un futuro sempre più lontano.

La decisione del Giudice Collegiale.

Lo studio della disciplina della fase decisoria dinanzi al Giudice Collegiale, nel processo riformato, non può prescindere dal richiamo ad un modo d'operare che tutti ci auguriamo appartenga al passato o quanto meno sia destinato all'oblio dopo la definizione dei procedimenti in corso alla data della riforma.

Sappiamo quale doveva essere la disciplina dell'udienza collegiale configurata all'art. 117 delle disposizioni d'attuazione del Codice di Procedura Civile e come essa si è venuta trasformando in un vuoto rituale, limitato alla chiamata della causa ed alla pronuncia delle formule di stile "s'assegna", "si spedisce", "a sentenza", non di rado ad opera di procuratori che nulla sanno della causa e rivolte a giudici che del pari della causa nulla conoscono.

La formalità dell'assegnazione al Collegio, svuotata della funzione di consentire alle parti di fornire ulteriori elementi di giudizio, è venuta così ad assumerne una diversa di programmazione del lavoro.

La novella di riforma ha eliminato un passaggio che ha dato luogo alla formazione di una sorta d'area di parcheggio ove i ritardi dovuti a fattori strutturali sono aggravati e moltiplicati da quelli dovuti a fattori contingenti.

L'incombente viene meno per effetto dell'entrata in vigore della riforma per le cause iniziate a decorrere dal 30 aprile 1995 mentre permane con tutti i suoi effetti negativi per le cause pendenti a tale data, salvo il ricorso all'ordinanza anticipatoria, di cui parleremo in seguito.

Ma non è questa la sede per criticare il decreto legge 22 aprile 1995 n. 121, poi trasfuso per quanto attiene la normativa in esame nel decreto legge 21 giugno 1995 n. 238 e nel decreto legge 347.

Pur se dobbiamo fare i conti con un arretrato che si trascinerà con le vecchie regole procedurali per diversi anni è nostro dovere guardare al futuro e studiare le nuove regole in modo da applicarle al meglio.

Fino all'entrata in vigore della legge 353/90 il Collegio poteva prendere cognizione della causa solamente dopo l'investitura dell'Istruttore.

La riforma introduce un doppio regime poiché in primo grado è attribuito all'istruttore il potere, evidentemente in esito ad una valutazione circa la completezza o sufficienza dell'istruttoria o la sussistenza di una pregiudiziale che consente di risolvere la causa allo stato, d'invitare le parti a precisare le conclusioni e rimettere la causa al collegio, nelle materie riservate. Seguirà il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica nei termini stabiliti all'art. 190 c.p.c.. Ulteriore potere dell'istruttore è quello d'abbreviare il termine per il deposito delle comparse conclusionali, ritengo solo su istanza di parte e non anche per iniziativa presa d'ufficio. Nel giudizio d'appello, instaurato dinanzi al Tribunale come pure alla Corte, la trattazione è collegiale, secondo il disposto dell'art. 350 c.p.c.: il Collegio svolge le attività già demandate all'istruttore, invita le parti a precisare le conclusioni e dispone "lo scambio delle comparse conclusionali e delle memorie di replica ai sensi dell'art. 190 c.p.c."

Si è discusso circa le modalità di trattazione dinanzi alla Corte d'Appello di quelle cause ad essa demandate quale giudice d'unico grado (delibazione di sentenze straniere, giudizio d'accertamento dei requisiti per il riconoscimento di sentenze straniere con la nuova disciplina del diritto internazionale privato (3) opposizione a indennità di esproprio).

Si è inizialmente formato dinanzi ad alcune Corti di Appello (Milano, Genova L'Aquila, mi risulta vi sia disaccordo tra due Sezioni della Corte di Torino) l'orientamento d'estendere a tali giudizi le regole dettate per l'appello e quindi la trattazione collegiale. Tale impostazione sembra non conforme al disposto dell'art. 359 c.p.c. che richiama per il giudizio d'appello in genere le norme dettate per il procedimento di primo grado davanti al Tribunale se non incompatibili.

Sembra lecito argomentare nel senso che le regole dettate per il procedimento di primo grado dinanzi al Tribunale hanno una portata generale e sono applicabili quanto meno in via analogica a tutti i giudizi di merito, in mancanza d'espressa disposizione in contrario.

Sul punto si è pronunciato il Consiglio Superiore della Magistratura, dettando criteri da seguire per la formazione delle tabelle. Con delibera 24 maggio 1995 che introduce modifiche alla circolare 11611 del 22 settembre 1993 sulla formazione delle tabelle di composizione degli Uffici Giudiziari per il biennio 1994-1995, al punto 31, si dispone che per i giudizi di primo grado di competenza della Corte d'Appello "continuerà ad essere prevista in tabella la figura del Consigliere Istruttore".

La disposizione ha trovato conferma nella circolare 723/95 del 25 luglio 1995 che detta i nuovi criteri per la formazione delle tabelle di composizione degli Uffici Giudiziari per il biennio 1996-1997.

Trattasi di normativa secondaria e per di più finalizzata alla formazione delle tabelle ma la soluzione prospettata dal Consiglio appare meritevole di adesione.

L'approfondimento dello specifico profilo sembra a prima vista di scarso rilievo poiché è verosimile che anche per i giudizi d'appello s'instauri la prassi di "incaricare praeter legem un giudice della relazione della causa sin dalla prima udienza" (4) e pertanto i due riti potrebbero essere sovrapponibili poiché in entrambe le ipotesi sarà designato un giudice relatore il quale dovrà studiare il procedimento, orientare la discussione in camera di consiglio e quindi provvedere alla stesura della sentenza.

Ai fini che ora c'interessano si deve porre in evidenza che nell'ipotesi di trattazione dinanzi all'istruttore il passaggio alla fase decisoria comporta la remissione della causa al collegio e ciò potrà avvenire solamente a seguito di una sua valutazione circa la prospettiva di una pronuncia nel merito, negli stessi termini previsti all'art. 189 c.p.c..

Nell'ipotesi di trattazione collegiale tale passaggio è automatico poiché l'art. 352 c.p.c. dispone tout court che il collegio, esaurita l'attività prevista dagli artt. 350 e 351 c.p.c., invita le parti a precisare le conclusioni.

Nella realtà le conseguenze possono essere notevoli per quanto si è detto a proposito dell'organizzazione del lavoro del singolo magistrato.

Nella fase decisoria dinanzi al giudice collegiale può essere introdotta la discussione orale, su iniziativa di parte.

Trattasi di un'ipotesi marginale che preferisco esaminare nell'ambito della decisione del giudice monocratico, al fine di non appesantire il discorso con una mera rilettura ed illustrazione degli artt. 275 e 352 c.p.c..

La decisione del Giudice monocratico.

La fase decisoria dinanzi al giudice monocratico è disciplinata all'art. 190 bis c.p.c. quanto al Giudice Istruttore del Tribunale, in funzioni di giudice unico, agli artt. 314 e 315 c.p.c. quanto al pretore, all'art. 321 c.p.c. quanto al Giudice di Pace.

Presupposto per il passaggio alla fase decisoria è sempre la valutazione del Giudice Istruttore, del pretore, del Giudice di Pace nel senso che è esaurita la fase istruttoria (art. 188 c.p.c.) o, ed è lo stesso, che la causa è matura per la decisione (artt. 314 e 321 c.p.c.).

Su tale valutazione le parti possono interloquire nel senso d'introdurre argomenti per giustificare un'ulteriore trattazione; possono ancora formulare conclusioni di subordinate per lo svolgimento di

un'attività probatoria ritenuta non rilevante dall'istruttore, attività che non essendo nuova potrà essere riproposta al giudice d'appello. Ma a fronte dell'invito del giudice a precisare rimane preclusa ogni possibilità di evitare il passaggio alla fase decisoria.

Già si è detto che la così detta udienza di precisazione delle conclusioni è stata introdotta dalla prassi e nessun diritto ha la parte d'ottenere un rinvio ad hoc, anzi il poco conosciuto e meno ancora applicato art. 80 bis delle disposizioni di attuazione del c.p.c. consente all'istruttore di disporre la rimessione al collegio anche nell'udienza destinata esclusivamente alla prima comparizione delle parti.

È peraltro verosimile che la prassi venga mantenuta, sia per consentire alle parti di rivedersi la materia non sempre semplice, sia per consentire al giudice di programmare il proprio lavoro.

Quel che si deve evitare è che la precisazione delle conclusioni sia utilizzata, come è stata fino ad ora utilizzata l'udienza d'assegnazione a sentenza, per ritardare la definizione del processo.

Richiamo le osservazioni svolte dal Chiarloni nel suo scritto "Accesso alla Giustizia e uscita dalla Giustizia" (vedere il materiale di consultazione) (5) nella realtà dei grossi studi professionali, ove il titolare è affiancato da collaboratori specializzati nello studio della causa e nello svolgimento delle ricerche (così detti comparsisti), ma anche da altri esperti nell'attività non meno importante di partecipare ai vari incombeni processuali di fronte ai giudici (così detti udienzisti). È chiaro che questi ultimi non sono di regola in grado di trattare la causa e necessitano di un differimento al fine di ottenere istruzioni da chi ha studiato le questioni di fatto e di diritto.

Nelle sedi minori, ove non esistono studi legali attrezzati con personale specializzato, s'assiste al fenomeno ancor più deleterio dell'accordo, spesso raggiunto all'ultimo momento, per una sostituzione irrituale, concordata per telefono: l'improvvisato udienzista, oltre a non conoscere nulla della causa, neppure è in grado di richiedere un rinvio per uno scopo preciso ed anzi insiste per un rinvio tout court, col risultato di gravare le udienze di cause destinate a non essere trattate.

Questa realtà spiega la ragione delle udienze fittizie, ove dovrebbero essere esaminate 50 o 100 cause e in realtà vengono sic et simpliciter indicate le date del prossimo rinvio, magari su richiesta di un praticante non abilitato o di una segretaria che, se individuati dal giudice, trovano subito un comodo "sostituto".

Tutto questo col processo riformato dovrebbe finire e per vero, sulla base della mia concreta esperienza, credo che sia possibile farlo finire.

Con la riforma il carico iniziale sarà minore, anche in Pretura dove il limite della competenza per valore è stato elevato a 50 milioni col d.l. 238 che ha pure sottratto al Giudice di Pace la cognizione delle opposizioni a ordinanza ingiunzione: spetta a noi non appesantirlo con la zavorra delle cause per le quali nessun'attività processuale è svolta.

Nella fase decisoria e nella sua necessaria premessa, che è appunto quella conclusiva, l'intervento del giudice può dar luogo ad un effettivo miglioramento.

Trattazione scritta e trattazione orale.

Per il Giudice di Pace la decisione a seguito di trattazione orale dovrebbe rappresentare l'unico modello ammissibile, pur se è lecito avanzare qualche dubbio sulla capacità dei giudici onorari d'opporre resistenza alle scontate richieste d'introdurre una più comoda anche se più dispersiva trattazione scritta.

Per il Giudice Istruttore in funzione di giudice unico, come pure per il Collegio, sia che decida col rito del giudizio di primo grado, sia che decida col rito d'appello, la trattazione orale può essere solo parziale e può aver luogo solo a seguito d'iniziativa di una parte, cui l'altra non può opporsi. La richiesta dovrà aver luogo in sede di precisazione delle conclusioni e in caso di decisione collegiale dovrà essere reiterata alla scadenza del termine per il deposito delle memorie di replica (artt. 275 e 352 c.p.c.). Si pone in rilievo che il Giudice Istruttore in funzione di giudice unico, a fronte di richiesta di discussione, dispone lo scambio delle sole comparse conclusionali, non anche delle memorie di replica, e fissa l'udienza per la discussione "non oltre sessanta giorni dalla scadenza del

termine per il deposito delle comparse” (art 190 bis c.p.c.). Il Presidente del Collegio (compito a lui attribuito sia esso di primo o di secondo grado pur se in tale ipotesi la trattazione è collegiale), ove la richiesta di discussione orale già formulata in sede di precisazione delle conclusioni venga ripetuta nel termine per il deposito delle repliche (e quindi pur se le repliche sono state depositate), fissa l’udienza per la discussione, a non oltre sessanta giorni. In sostanza per la discussione dinanzi al Collegio le parti hanno le stesse facoltà loro offerte dal rito pre riforma, mentre dinanzi al giudice unico il difensore dovrà scegliere tra il deposito della replica e la discussione orale, vincolando a tale sua scelta anche la controparte. È possibile che si introduca una prassi *praeter legem* nel senso di consentire il deposito di note di udienza ma il giudice unico potrà sempre opporvisi.

In base alla prassi instauratasi prima della riforma si può ragionevolmente prevedere che la richiesta di discussione orale a completamento degli argomenti svolti nelle comparse rappresenti un’evenienza ben rara: gli avvocati sanno che le parole non lasciano traccia e lo scritto finisce per prevalere; la discussione orale dinanzi al Collegio era richiesta forse in un caso su cento ed ora la necessità di prenotarsi fin dalla precisazione delle conclusioni varrà come remora. Nel giudizio dinanzi al giudice unico un freno sarà dato anche dall’esigenza di scegliere tra replica scritta e difesa orale.

Nel giudizio pretorile è stato introdotto un istituto del tutto nuovo nel senso che la scelta fra trattazione esclusivamente scritta, con gli stessi termini per deposito di conclusioni e di memorie di replica ma con deposito della sentenza nei trenta anziché nei sessanta giorni, e trattazione orale, è rimessa al giudicante il quale sarà tenuto, ove scelga la seconda soluzione, a decidere immediatamente ed a leggere non solamente il dispositivo ma anche “la concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione”, secondo quanto dispone l’art. 315 testo novellato.

Non sembra inutile, posto che l’indagine si deve trasferire dall’esame degli aspetti formali della fase decisoria allo studio dell’atto che l’estrinseca, da predisporre con regole del tutto nuove, premettere qualche osservazione sul contenuto della parte motiva.

La motivazione della sentenza è adibita a due distinte finalità, in linea teorica coincidenti, in fatto sovente divaricate (6).

Il Giudice deve pronunciare la sentenza in esito ad un argomentare che l’induca a convincersi che tale deve essere la volontà della legge nel caso concreto.

Il, Giudice ancora deve estrinsecare formalmente tale argomentare, sì che sia possibile agli interessati valutarne l’esattezza e provocare se del caso un sindacato da parte d’altro Giudice destinato ad essere investito dell’eventuale gravame.

Nella pratica la stesura e la pubblicazione del dispositivo possono precedere la motivazione, come di regola accade per il giudizio penale (salvo che il giudicante s’avvalga del disposto dell’art. 544 primo comma del c.p.p. vigente), per il rito del lavoro e per le ipotesi di sua applicazione a differenti materie (salvo che il giudicante proceda ai sensi dell’art. 23, comma 8, legge 689/81) e in tal caso l’argomentare viene ad assumere la funzione di render note non necessariamente le ragioni a base del *decisum* ma anche ragioni che possano sostenerne la validità, ancorché diverse da quelle effettivamente pensate dal giudice monocratico o svolte dal Collegio in Camera di Consiglio.

Ancora la deliberazione può essere il risultato di un contrasto tra membri del Collegio, risolto a maggioranza, e la possibilità teoricamente offerta al relatore di rifiutare la motivazione di una pronuncia che non lo convince è sovente sostituita da un’asettica e impersonale enunciazione delle argomentazioni svolte dagli altri giudicanti, ancorché non condivise.

Nel caso del giudice monocratico che delibera con il rito ordinario, come disciplinato dalla normativa vigente, i due profili vengono a coincidere poiché non vi è ragione per decidere contro coscienza e motivare contro convincimento e le argomentazioni svolte, salvo che non si persegua lo scopo d’addottorarsi in sentenza, ormai superato dalle regole d’avanzamento in carriera da tempo in vigore, e soprattutto dal carico di lavoro che incombe, si limitano di regola a quanto necessario a sostenere il dispositivo.

Tale collegamento cronologico prima ancora che ontologico tra le ragioni di fatto e diritto a base della decisione e il dispositivo che la esprime può in effetti consentire il passaggio dal sistema della decisione differita a quello della decisione immediata, senza che si renda necessario scindere la pronuncia (e l'atto che la contiene) in due parti destinate ad avere autonomo svolgimento ancorché raccolte da ultimo in un documento unitario.

La contestuale genesi del processo e del provvedimento che lo conclude suggerisce ancora d'attenuare se non eliminare la dicotomia tra l'atto finalizzato alla documentazione (il verbale d'udienza) e l'atto finalizzato alla decisione (la sentenza).

La disciplina della decisione del giudizio pretorile in esito a discussione orale, rappresenta un tentativo di rendere più snello il rito civile e consentire decisioni più rapide (e in maggior numero), a fronte di una crescente domanda di giustizia.

È possibile che l'innovazione non porti ad alcun risultato pratico poiché la materia meritava una regolamentazione più precisa e rigorosa e soprattutto meglio coordinata con le altre disposizioni non toccate dalla riforma.

A fronte del dettato legislativo, l'operatore del diritto deve però analizzarne il significato, operare il collegamento con le altre norme che regolano la materia, ricercare le modalità operative che consentono di trarne un utile risultato.

La difficoltà di attuazione di una disciplina non deve però indurre ad una sua disapplicazione di fatto se non per ciò che risulti del tutto inutile.

È certo lecito avanzare qualche riserva circa gli effettivi vantaggi della stesura immediata della sentenza quando i giudici riservano senz'altro ordinanza quando incontrano problemi di qualche rilievo.

Il nuovo rito ha però un senso solo se il giudice si prerara l'udienza e fa in modo di conoscere, nei limiti del possibile, gli argomenti trattati.

Ove s'ottenga un andamento più ordinato del lavoro il magistrato che già conosce le posizioni assunte dalle parti può anche provvedere alla redazione contestuale di motivazione e dispositivo, ovviamente nei casi in cui la decisione è più agevole anche se non necessariamente scontata.

Il guadagno può essere non indifferente, in termini di produttività, poiché quando il carico delle sentenze da stilare aumenta e i ritardi nel deposito superano il mese è indispensabile ridurre le sopravvenienze e anche una contumacia per pagamento somma o per impugnazione di licenziamento, se riviste dopo qualche settimana, magari quando le peculiarità della causa si sono cancellate dalla memoria, portano via del tempo.

Ho una concreta esperienza poiché proprio in materia di lavoro, nella quale nulla cambierà con la riforma, ho predisposto due files base, che allego al testo della relazione, ove, con la sostituzione delle variabili e qualche modesto aggiustamento, riesco a fare stampare dal computer il verbale d'udienza, il dispositivo, la sentenza, l'avviso di deposito della medesima. Non ritengo che in questo modo si sottragga qualcosa alle attese delle parti poiché la verifica dei dati da sostituire alle variabili avviene in pratica durante la sintetica discussione, con la collaborazione del difensore della parte costituita, e pertanto gli errori da imperfetta informatizzazione, che come è noto si ripetono per l'intero testo, possono essere meglio evitati.

È auspicabile che siffatto modo di procedere possa essere applicato anche nel contenzioso civile ordinario e spero d'essere in grado, ad ogni udienza, di pronunciare tre o quattro sentenze in più, anche in cause non contumaciali.

La decisione del giudizio pretorile a seguito di discussione orale già era disciplinata dal Codice di rito del 1942, che anzi all'art. 62 delle disposizioni d'attuazione la prevedeva come ipotesi unica ed esclusiva, rifacendosi al modello dettato col decreto 20 settembre 1922 n. 316 contenente la riforma del procedimento davanti al Pretore e al Conciliatore (7).

Nella pratica il processo era però rimasto in prevalenza scritto.

Il sistema introdotto con la Novella del 1990 è più articolato poiché sono disciplinate le due distinte ipotesi, riassunte nel titolo degli articoli 314 e 315 che suonano “Decisione a seguito di trattazione scritta” e “Decisione a seguito di discussione orale”, con l’evidente implicazione che l’ipotesi che c’interessa prevede lo svolgimento orale del processo e le parti non devono presentare scritti difensivi ma solamente svolgere le loro ragioni nel corso dell’orale discussione.

Risulta esclusa ogni iniziativa di parte al fine d’ottenere l’una o l’altro modo di trattazione: la scelta del giudicante tra la trattazione scritta e orale è del tutto libera e insindacabile, essendosi affermato il principio che il pretore, se non dispone a norma dell’art. 314, “può ordinare l’immediata discussione orale della causa”.

Non sono dettate speciali regole per la discussione che rimane regolata dall’art. 117 disp. att. c.p.c..

Un precedente con tratti comuni si trova all’ottavo comma dell’art. 23 legge 689/81 che recita “Il pretore può anche redigere e leggere, unitamente al dispositivo, la motivazione della sentenza che è subito dopo depositata in Cancelleria”.

Non risulta che tale disciplina abbia ad oggi ottenuto pratica applicazione ed invero, tenuto conto del carico delle udienze, non si vede per qual motivo il pretore dovrebbe prolungarne la durata di quanto occorre per redigere la motivazione di dieci o venti sentenze, sia pure di semplicità esemplare, posto che trattasi in ogni caso di documenti formali la cui stesura porta sempre via un tempo non indifferente.

Il nuovo art. 315 c.p.c. trova la sua giustificazione nel parere del Consiglio Superiore della Magistratura 18 maggio 1988 ove si nota che il giudice investito di seri poteri direttivi, se realmente li esercita, è coinvolto assieme alle parti in un effettivo contraddittorio tale da identificare il vero nocciolo della controversia; egli può essere quindi in grado non solo di pronunciare il dispositivo ma anche di corredarlo “di una motivazione, succinta come la vuole la legge”.

S’osserva nel parere che tale non può essere la regola ma una certa percentuale di processi più lineari può offrire spazio alla novità. Si auspica “uno stile sobrio e discorsivo, articolato in proposizioni semplici perché essenziali e convincenti” e si conclude nel senso che “potrebbe non essere inesigibile che il giudice tentasse la prova della dettatura a verbale”.

Il Consiglio Superiore indica una precisa soluzione nel senso della dettatura a verbale del dispositivo e della motivazione. L’art. 315 ha invece una formulazione meno lineare: il pretore “al termine della discussione pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni in fatto e diritto della decisione”.

Non vi è fino ad ora giurisprudenza al riguardo e le uniche voci non dottrinarie sono appunto la sopra richiamata Relazione del C.S.M. e (8) la Relazione di Acone e Lipari al testo approvato dal Senato.

In quest’ultimo documento si fa notare che non ci troviamo di fronte ad un’estensione del meccanismo previsto dall’art. 23 ottavo comma della legge 689/81, “poiché non si richiede al giudice la formazione di un autonomo documento, ma la semplice redazione e sottoscrizione del verbale d’udienza”.

L’interprete non è certo vincolato da lavori parlamentari pur se non sembra corretto superare la chiara lettera della legge quando risulta che proprio il suo significato testuale è stato ben presente ai relatori.

La dottrina prospetta varie soluzioni circa la forma che il documento sentenza dovrà così assumere. Luiso (9) ritiene che la sentenza debba contenere gli elementi indicati all’art. 132 c.p.c. per essere riconoscibile al di fuori del processo in cui è stata emessa, in primis il nome del giudice e delle parti, mentre potrebbe essere omessa l’esposizione dello svolgimento del processo “separata dalla motivazione”. Lo stesso autore ritiene che si debba redigere un verbale distinto da quello d’udienza. Capponi (10) esprime l’avviso che i motivi della decisione devono essere dettati a verbale d’udienza.

Glendi (11) afferma apertis verbis che la sentenza dovrebbe far parte del verbale d’udienza.

D'Aietti e Frasca (12) affermano che le ragioni della decisione dovrebbero constare in separato processo verbale, formato dal giudice e non già dal cancelliere. Questi dovrebbe limitarsi a dare atto nel verbale d'udienza della formazione di detto documento.

La collega Civinini, nella relazione svolta durante l'incontro di studio tenutosi alla fine del settembre 1993 (13), afferma che la sentenza deve pur sempre consistere in un documento autonomo, ritiene che sia consentito solamente omettere lo svolgimento del processo e suggerisce la predisposizione di un modulo da riempirsi dal giudice quanto al dispositivo ed alle ragioni della decisione e da completarsi a cura della cancelleria quanto al numero di ruolo, i nomi delle parti ed altri requisiti formali.

A sostegno della tesi accolta richiama il disposto dell'art. 23, ottavo comma, legge 689/81 e dell'art. 544 c.p.p. ove si trova una formula alquanto simile nel senso che "è redatta una concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la sentenza è fondata"; osserva ancora che la previsione d'immediato deposito in cancelleria "indica chiaramente che trattasi d'atto autonomo e distinto dal verbale, che non è atto soggetto a deposito".

Fa ancora notare che la diversa soluzione porterebbe inconvenienti sul piano pratico ai fini della composizione del fascicolo d'appello e della conservazione della sentenza in originale.

Per completare l'exkursus sulle opinioni contrapposte, ricordo la presa di posizione del Cipriani (14) che rifiuta la nuova prospettiva, rileva che non sembra giustificato consentire al giudice di scegliere "a proprio libito e senza preavviso fra trattazione scritta e discussione orale immediata..." ed afferma: "Queste soluzioni autoritarie potevano andar bene nel 1940, non oggi".

Così enunciate le opinioni più autorevoli m'accingo ora a prospettare la soluzione che mi sembra preferibile in quanto utile a definire un certo numero di procedimenti più semplici (o magari meglio conosciuti o studiati), senza accodarli agli altri che via via si prendono in decisione nelle forme della trattazione scritta.

Prendo anzitutto in esame la posizione radicalmente negativa del CIPRIANI ed osservo che la scelta non sarà certo arbitraria o casuale dal momento che il Magistrato provvederà in base alla complessità delle questioni da trattare (che gli devono esser note, atteso il più severo regime circa il contenuto e il deposito degli scritti difensivi), al carico di lavoro, agli strumenti informatici a disposizione e soprattutto al grado di convincimento già acquisito nel corso del processo.

D'altro canto il difensore, col nuovo rito, deve giungere preparato all'udienza e conoscere la causa sin dall'iscrizione a ruolo e nulla gli impedisce di svolgere una discussione ampia ed approfondita in modo da contrastare iniziative del magistrato non giustificate dalla linearità delle questioni in esame. La prospettiva di un'immediata decisione può anzi indurre il difensore a studiare a fondo la causa fin dalla prima comparizione e scoraggiare il malvezzo di mandare in udienza praticanti non preparati: se tale sarà il futuro del processo civile, ne avremo guadagnato tutti in speditezza ed anche in gratificazione per avere svolto un lavoro i cui risultati si vedono in tempi brevi.

Circa il modo di redazione del documento, è indispensabile ricercare una soluzione pratica poiché il nuovo istituto può trovare applicazione solo se consentirà di velocizzare il lavoro, togliendo dalle sentenze il troppo ancorché non sempre vano.

Va quindi affrontata la vexata quaestio se la sentenza debba mantenere una sua autonomia documentale o identificarsi col verbale "che la contiene". Ciò anche ai fini dell'applicazione del disposto dell'art. 35 disp. att. che prevede la riunione in volume degli originali delle sentenze.

L'indagine deve muovere dalla formulazione letterale della norma che suona: "Il pretore al termine della discussione pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione".

Da tale descrizione si deducono alcuni corollari.

Il giudicante manifesta la volontà della legge nel caso concreto oralmente e mediante lettura (non dettatura a verbale); si deve quindi ritenere indispensabile la redazione di un documento, pur se non è esclusa dal testo la possibilità di un supporto non cartaceo, quale potrebbe essere la memoria di

massa di un computer, sia pure con le cautele indispensabili per garantirne la conservazione con prospettive non inferiori a quelle date dal foglio mano o dattiloscritto.

Il giudicante deve dar lettura del dispositivo ed anche della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione; se la formula usata non deve far pensare ad una sorta di riassunto di una motivazione da redigere in altro momento, trattandosi di una trasposizione dell'art. 118 disp. att. c.p.c., è singolare la previsione nel senso che la lettura del dispositivo preceda quella della parte motiva, quando è del tutto normale che il giudice monocratico concepisca nella mente e quindi trasfonda su di un supporto idoneo a conservare il suo pensiero, anzitutto la motivazione e in seguito il dispositivo.

Si tratta di una norma ordinatoria la cui finalità potrebbe forse ravvivarsi nella prospettazione dell'esigenza di redigere un dispositivo completo ed esauriente e di limitare allo stretto indispensabile l'enunciazione delle ragioni della decisione in fatto e diritto.

Non sembra che il legislatore della novella si sia posto il problema dell'armonizzazione con l'art. 132 c.p.c. che indica nell'ordine i requisiti formali della sentenza, ponendo al penultimo posto il dispositivo che deve esser seguito dalla sottoscrizione del giudice e tale rilievo assume maggiore consistenza, solo che si legga l'ultimo periodo del testo novellato ove s'afferma che la sentenza "si intende pubblicata con la sottoscrizione da parte del giudice del verbale che la contiene ed è immediatamente depositata in Cancelleria".

Si nota che nella differente ipotesi di conciliazione raggiunta in udienza ai sensi dell'art. 185 c.p.c. è redatto processo verbale, distinto da quello d'udienza, destinato ad essere conservato in separata raccolta, come prevede l'art. 35 delle disposizioni d'attuazione del Codice di Procedura Civile e la circostanza che di tale separato verbale venga di solito conservata copia del fascicolo d'ufficio della causa così definita non sposta i termini del problema poiché il verbale d'udienza non contiene quello di conciliazione ma si limita a dare atto della sua esistenza.

Si nota ancora che nel fascicolo d'ufficio deve essere conservata copia del dispositivo della sentenza (art. 168 c.p.c.). Trattasi di norma ampiamente inapplicata non solo per le decisioni del giudice monocratico ma anche per quelle del giudice collegiale per il quale assume una specifica funzione di documentare l'intangibilità della decisione (15).

La scelta più radicale, pur se impegnativa per il giudice e tale da scoraggiare la decisione immediata in udienza, o confinarla ad ipotesi marginale, è quella di redigere, ovviamente col ricorso a moduli o sistemi di videoscrittura in grado di velocizzare la stesura del documento, una sentenza identica a quelle rese fuori udienza, della cui lettura si dà atto a verbale.

Nell'unico caso in cui fino ad ora ho fatto ricorso alla discussione orale, ho redatto una sentenza completa, ancorché, scarna, ovviamente già in parte impostata nel computer, completata durante l'udienza e stampata prima della lettura.

Allego alla relazione tale sentenza e, quale ipotesi di lavoro da esaminare nel corso del dibattito, la simulazione della stessa sentenza riscritta nella diversa forma che propongo d'applicare per il futuro, e dell'ordinanza anticipatoria ai sensi dell'art. 186 quater c.p.c..

Una sub ipotesi potrebbe essere la redazione immediata sulla tastiera di un computer, magari portatile, della sentenza, ridotta al nocciolo, la lettura dallo schermo, la conferma a verbale dell'avvenuta lettura, la stampa e la sottoscrizione della sentenza al termine dell'udienza.

La soluzione più agevole, solo che vi siano gli strumenti adatti, peraltro ormai diffusi anche grazie all'apporto personale dei singoli magistrati, e di fatto il mio ufficio ne dispone in tutte le sue articolazioni, può essere l'impostazione al computer del verbale nella fase preparatoria, la sua redazione in udienza da parte dell'assistente del Giudice, l'intervento di quest'ultimo per il completamento di una sentenza già impostata, la lettura da display, la stampa immediata del documento, magari mentre si sta affrontando la causa successiva, la sottoscrizione e il deposito in Cancelleria del documento unitario contenente la decisione del Magistrato, al termine del lavoro.

Aggiungo, quale auspicio che spero risponda al futuro quanto meno della sede centrale del mio ufficio, che una rete di computer consentirebbe all'assistente d'udienza di scrivere della sua

workstation il verbale per le parti che lo riguardano e al giudice di redigere da altra workstation la sentenza così semplificata e impartire l'ordine di stampa, destinato paraltro ad essere eseguito fuori della sala d'udienza, direttamente in Cancelleria, mentre è data lettura del dispositivo e delle concise ragioni della decisione, senza attendere che la stampante abbia finito il suo compito e senza subire il disturbo dato dal rumore, sia pure contenuto, del movimento del carrello e dell'impatto degli aghi. Al termine dell'udienza o in una sua pausa giudice ed assistente potrebbero sottoscrivere il verbale contenente la sentenza. Seguirebbe il passaggio a cronologico e il magistrato avrebbe esaurito il suo compito rispetto a quella causa.

Al rilievo della collega CiviniNi nel senso che non è previsto il deposito in Cancelleria del verbale d'udienza, rispondo facendo notare che l'art. 29 delle disposizioni d'attuazione del c.p.c. (ora abrogato dall'art. 7 legge 2 dicembre 1991 n. 399 e peraltro applicabile fino all'entrata in vigore dei Decreti Ministeriali che detteranno nuove norme per la tenuta dei registri di Cancelleria anche in forma automatizzata) prevede al n. 8 la tenuta del registro cronologico dei provvedimenti e degli altri atti originali.

In tale repertorio i verbali d'udienza sono registrati alla prima comparizione e ogni qual volta è preso un provvedimento che non abbia un'efficacia esclusivamente endoprocessuale. In particolare viene iscritto a cronologico il verbale relativo al passaggio in decisione della causa e pertanto il deposito del verbale contenente la sentenza può aver luogo senza alcuna modifica della disciplina vigente e, si ritiene, di quella che la sostituirà.

Vi è certo il problema delle reazioni degli Ispettori alla constatazione che nel volume degli originali delle sentenze si trova un documento diverso da quello usuale, mentre nei fascicoli d'ufficio si rinviene, in luogo dell'originale, una copia del verbale d'udienza contenente anche il provvedimento conclusivo.

Riconosco che un rilievo per la redazione di sentenze che non rispondono allo schema usuale avrebbe qualche fondamento in più. Vorrei sentire il vostro parere al riguardo, prima di mutare il metodo di lavoro fino ad ora seguito con uno più veloce.

Ritengo che la stesura di un documento unitario consenta di recuperare tempi morti e valga a trasformare la fase decisoria da mera formalità a strumento d'effettiva dialettica processuale, utile a chiudere prontamente il processo di primo grado dinanzi al pretore.

Svolgo ora qualche osservazione sulla disciplina dell'ordinanza successiva alla chiusura dell'istruzione, introdotta per la prima volta con il decreto legge n. 238 del 21 giugno 1995 e mantenuta nel decreto legge 347. La nuova normativa si legge all'art. 186 quater e quindi dopo quella relativa alle ordinanze per il pagamento a seguito di non contestazione o verifica dei presupposti per l'ingiunzione.

A mio avviso essa va esaminata nell'ambito della fase decisoria poiché introduce nuovo archetipo di provvedimento idoneo a definire il giudizio, siccome suscettibile d'acquisire efficacia di sentenza e divenire giudicato.

Trattasi di un tentativo per superare, nel rispetto del dettato costituzionale, la strozzatura data dalla redazione di sentenze che rispondono ai noti requisiti formali e quindi intestate con i riferimenti al giudice, alle parti, ai loro difensori, contenenti le conclusioni, motivate sia pur succintamente quanto allo svolgimento del processo ed alle ragioni della decisione in fatto e diritto.

Si è osservato (16) che i mezzi processuali introdotti con gli artt. 186 bis e ter c.p.c. erano ignoti al rito ordinario e, nel caso d'ordinaria ingiuntiva, al processo civile in genere. Ancor più innovativo è l'art. 186 quater.

A titolo di curiosità ricordo che la bozza di articolato Fabbrini-Proto Pisani ed altri, allegata ad una risoluzione del C.S.M. 18 maggio 1988 sulla riforma del processo civile, conteneva un art. 186 quater (corsi e ricorsi storici) che prevedeva appunto la pronuncia, su istanza di una parte e in contraddittorio con l'altra, di un'ordinanza di condanna all'adempimento totale o parziale della prestazione richiesta.

È interessante notare che il C.S.M., nella cennata risoluzione, esprimeva un avviso negativo riguardo a tale prospettiva e suggeriva piuttosto una “diversa concezione del documento sentenza e del suo stile, (almeno in primo grado)” (17).

L'iter del procedimento per l'emanazione di tale ordinanza si svolge in forma monitoria spuria, atteso che la pronuncia del giudicante si basa su un accertamento tendenzialmente completo e su una valutazione sommaria.

Pur se il testo normativo parla di “Giudice Istruttore” non, vi è dubbio che la nuova disciplina è applicabile anche al giudizio pretorile in forza del rinvio operato dall'art. 311 e d'altro canto nessuno ha mai dubitato dell'applicabilità al giudizio pretorile degli artt. 186 bis e ter c.p.c..

I presupposti indefettibili dell'ordinanza in parola sono l'esaurimento dell'istruttoria (evidentemente anche per decadenza dalla prova), e l'istanza della parte che “ha proposto domanda di condanna al pagamento di somme ovvero alla consegna o al rilascio di beni”.

È dunque esclusa una valutazione del fumus in base all'istruttoria parzialmente espletata come pure una qualsiasi iniziativa ufficiosa del giudice.

Il giudice “può disporre con ordinanza il pagamento ovvero la consegna o il rilascio, nei limiti per cui ritiene già raggiunta la prova”. Nessuno può dolersi del rifiuto del giudice d'emettere l'ordinanza anticipatoria e non è detto che ciò suoni come segnale d'allarme circa un convincimento negativo riguardo alla fondatezza della domanda, ben potendosi ascrivere tale condotta a scrupolo che suggerisce un più approfondito riesame degli atti.

In un commento a caldo si è chiesto (18) se la consegna di cose o il rilascio di beni possano esser pronunciati nella forma dell'ordinanza anche quando il relativo provvedimento presupponga altre pronunzie, quali l'accertamento della proprietà in un'azione di rivendica oppure la risoluzione ope iudicis di un rapporto obbligatorio.

Si è prospettata una risposta affermativa, pur senza alcuna motivazione al riguardo, e questo appare comprensibile in uno scritto avente finalità divulgative.

Ritengo che la risposta debba essere più articolata.

Ogni pronunzia di condanna al pagamento di denaro o alla consegna di un bene presuppone l'accertamento circa il titolo: la condanna a corrispondere il prezzo presuppone l'accertamento dell'esistenza di un contratto e della consegna della merce; quella a versare una somma per risarcimento danni presuppone l'accertamento sulla responsabilità per fatto illecito e sulle conseguenze di questo.

Faccio notare che il testo dell'art. 186 quater c.p.c. suona nel senso di un ordine di pagamento o di consegna e non già, come il 186 quater di quel progetto cui ho appena accennato, di una condanna all'adempimento totale o parziale della prestazione richiesta.

Peraltro, di là dalle suggestioni verbali, l'ordine di pagamento, consegna o rilascio, è, per effetto del chiaro disposto di legge, appunto la conseguenza della valutazione circa l'avvenuto raggiungimento della prova.

D'altro canto anche nel dispositivo di una sentenza si può usare una formula diversa, e di fatto sovente la si usa, rispetto a quella consueta “per le causali di cui in citazione” e si può affermare che si ritiene l'operatività del contratto, la responsabilità esclusiva o solo parziale del convenuto nel sinistro e in ogni caso ciò che giustifica la condanna. Sembra dunque troppo semplicistico usare come parametro di compatibilità il contenuto del dispositivo.

S'aggiunge che nulla vieta di comporre l'ordinanza in modo diverso dal consueto, tale da non rendere immediata la distinzione tra parte motiva e parte dispositiva: il provvedimento deve, in ossequio al disposto dell'art. 134 c.p.c., essere succintamente motivato con l'enunciazione sia pur riassuntiva delle ragioni per cui si ritiene raggiunta la prova che possa supportare l'ordine di pagamento, consegna o rilascio ma il documento ordinanza può essere redatto in forme più libere rispetto alla sentenza e l'ordine di pagamento o consegna può anche precedere l'enunciazione dei motivi o essere frammisto agli stessi.

Mi sembra di poter fin d'ora escludere la possibilità d'emettere un'ordinanza contenente una pronuncia costitutiva cui consegue il pagamento di una somma di denaro poiché in tal caso il provvedimento verrebbe a travalicare i limiti fissati all'art. 184 quater.

Così non si potrà ottenere con ordinanza la condanna alla restituzione di un indebito che tale sarebbe solo a seguito d'annullamento del contratto per il quale già vi è stato adempimento, oppure al risarcimento dei danni per occupazione abusiva del bene rivendicato, tanto per esemplificare i casi più lineari.

Mi domando quali potranno essere le conseguenze dell'emanazione di un'ordinanza che contenga una pronuncia costitutiva di un diritto. Non credo che si giunga in concreto a provvedere ex art. 186 quater in tema di rei vindicatio o d'actio finium regundorum, ma un'ordinanza che dispone un pagamento richiesto quale restituzione d'indebito per insussistenza di un contratto può facilmente scivolare in affermazioni circa la nullità del medesimo (ciò che mi sembra consentito) e magari circa la sua annullabilità per vizio del consenso, ciò che mi sembra da escludere.

Un'ordinanza di tale contenuto è abnorme e peraltro l'ordine di pagamento o consegna rimane in ogni caso operante fino a sentenza e può anzi acquisirne l'efficacia per effetto d'estinzione del processo o di rinuncia del convenuto.

L'applicazione del nuovo istituto, che ci si deve augurare frequente nei casi in cui è esclusa la decisione a seguito di trattazione orale ai sensi dell'art. 315 c.p.c., consentirà di formare una casistica al riguardo e d'evidenziare altri problemi.

Nel testo normativo s'afferma apertis verbis che l'ordinanza è revocabile solo con la sentenza che definisce il giudizio; è quindi escluso ogni altro rimedio: fino alla decisione l'ordinanza rimane ferma ed immutabile e la sua efficacia esecutiva non può essere paralizzata.

Analoga è la disciplina, almeno secondo la costante giurisprudenza poiché in tale ipotesi la legge tace a proposito della revocabilità o meno del provvedimento, dettata all'art. 30 legge 392/78 per l'ordinanza anticipatoria con la quale si dispone il rilascio d'immobile locato ad uso non abitativo.

Lo scopo della nuova normativa è evidentemente quello di superare i ritardi provocati dalla pronuncia di sentenza e dall'esigenza di stendere la motivazione e redigere un documento formale che, pur con il ricorso alle tecniche d'office automation, richiede pur sempre un certo impegno e se copiato con gli strumenti tradizionali impone, nella generale inefficienza degli apparati pubblici, perdite di tempo inconciliabili con i ritmi di una società moderna.

Vero è che l'ordinanza deve essere succintamente motivata (art. 134 c.p.c., mentre la sentenza dovrebbe contenere "la concisa esposizione dello svolgimento del processo e dei motivi in fatto e diritto della decisione" (art. 132 c.p.c.) e pertanto la diffusa opinione che l'ordinanza sia un "componimento" più facile e più rapido va riesaminato alla luce "della scienza del linguaggio e della psicologia" (19).

Di fatto però l'ordinanza può consistere di poche battute essenziali ed essere rapidamente dettata in udienza e quindi il tempo di stesura può essere ben modesto rispetto alla sentenza, tanto più che vengono a sparire gli orpelli dati dalla copiatura, dalla conservazione in volume, dalla redazione di un documento completo di tutti gli elementi voluti dall'art. 132 c.p.c..

Faccio notare che il giudice, se richiesto per la pronuncia d'ordinanza anticipatoria ai sensi dell'art. 186 quater c.p.c., può dare in udienza i provvedimenti opportuni ma anche, come consente l'art. 186 c.p.c., riservarsi di pronunciarli nei cinque giorni successivi, che nella realtà possono anche essere dieci o quindici ma sono sempre meno di quelli occorrenti per la pronuncia di una sentenza.

Mi permetto di segnalare una prassi da me introdotta nel mio ufficio e peraltro, ritengo, utilizzata anche altrove, siccome sicuramente non vietata ancorché praeter legem.

Nell'applicazione dell'art. 62 disp. att. c.p.c., ancora operante quanto alle cause pendenti alla data d'entrata in vigore della riforma, non di rado, pur trattenendo la causa in decisione dopo la discussione o una parvenza di essa, ho concesso, a richiesta di parte, un termine per deposito di "note d'udienza", di fatto conclusionali, incontrando così il gradimento dei difensori che si garantivano una pronta decisione ma anche una completa difesa.

Ugualmente, riservando ordinanza nei procedimenti cautelari, ho dato un termine per scambio o deposito di note o repliche in modo da consentire una difesa completa, senza l'aggravio di una nuova inutile comparizione.

A fronte di richiesta di parte attrice d'emettere ordinanza anticipatoria è auspicabile risolvere tutto in udienza, dopo una breve discussione, con la dettatura a verbale del provvedimento.

Il giudice può ritenere preferibile una riserva; in tal caso nulla impedisce di concedere alle parti un termine per deposito di memorie e/o repliche: la legge non lo prevede ma neppure lo vieta e un'ipotesi del genere è parsa interessante agli avvocati del Foro di Massa Carrara, presenti ad un mio intervento, abbozzato una sera proprio qui a Frascati subito dopo la pubblicazione del d.l. 238 e reso pubblico in data 11 luglio 1995.

Dobbiamo quindi prendere atto che, salvo un ripensamento in sede di conversione o reitera del d.l. 347, il pretore, se richiesto di pronunciare ordinanza anticipatoria di pagamento, consegna o rilascio, potrà valutare, senza possibilità alcuna di sindacato da parte del giudice d'appello, se pronunciare detto provvedimento oppure disporre la trattazione scritta od orale.

A mio avviso, ove trovasse seguito la tesi da me prospettata, nel senso d'inserire a verbale una sentenza ridotta al dispositivo ed alla succinta esposizione delle ragioni di fatto e di diritto, non vi sarebbe motivo per emettere ordinanza anticipatoria.

Come ho già detto, nel breve lasso di tempo intercorso dall'entrata in vigore della riforma alla sospensione feriale, avuto riguardo anche all'estensione della classe forense dalle udienze, ho avuto occasione di decidere una sola volta a seguito di trattazione orale e prudentemente ho redatto la sentenza come documento autonomo e separato.

Per una valutazione iniziale, con tutte le riserve, atteso che trattasi di un caso singolo, rilevo che il documento effettivamente redatto (verbale più sentenza) si compone di 6434 battute, la simulazione del documento unitario che contiene verbale e sentenza si compone di 4416 battute, la simulazione di verbale con ordinanza anticipatoria ex art. 186 quater c.p.c., della quale dirò tra poco, si compone di 3727 battute.

E poiché l'ordinanza anticipatoria non esclude la necessità di redigere in futuro una sentenza che non potrebbe essere più breve di quella da me effettivamente depositata e quindi consterebbe di 3.986 battute, mi sembra di poter sostenere che la decisione a seguito di trattazione orale mantiene una convenienza in termini di rapidità della decisione e di minore dispendio d'energie.

La pronuncia di un'ordinanza anticipatoria, specie se il pretore riesce a decidere senza riservarsi, è invece assai meno impegnativa di una sentenza resa a seguito di trattazione scritta e in ogni caso qualche utilità vi è anche in caso di riserva con termine per deposito memorie, se non altro perché il Magistrato, dopo aver studiato la causa quanto basta per valutare se emettere o meno l'ordinanza, potrebbe anche rifiutare d'emettere il provvedimento richiesto e disporre la trattazione scritta, lanciando così un chiaro messaggio all'attore nel senso di sviluppare meglio la propria difesa.

Analoghe considerazioni valgono per l'istruttore in funzione di giudice unico.

Di tutta evidenza è il vantaggio per il Giudice Istruttore nelle cause in materia riservata al Collegio poiché ben diversi sono i tempi di una pronuncia che richiede la relazione in camera di consiglio, la discussione tra i membri del Collegio, la redazione della minuta, la verifica da parte del Presidente, la copiatura, la collazione dell'originale.

Faccio notare che l'ipotesi in esame riguarda soprattutto le cause pendenti alla data d'entrata in vigore della riforma poiché nelle materie ora riservate alla decisione collegiale vi è certo un margine più limitato per la pronuncia d'ordinanza anticipatoria.

La lunga astensione degli avvocati dalle udienze e il periodo feriale non hanno consentito la formazione di una casistica al riguardo. La stampa ha dato notizia di un'ordinanza emessa da un Giudice Istruttore presso il Tribunale di Brescia in materia di riconsegna di un bene detenuto in forza di contratto preliminare risolto per effetto di scelta del curatore fallimentare ai sensi dell'art. 72 LF. Tale pronuncia, comunque motivata, implica un accertamento in ordine all'opzione esercitata dal curatore.

Ritengo quindi che nella pratica un istituto palesemente introdotto per agevolare lo smaltimento delle cause già pendenti, finisca per trovare ampia applicazione, specie per i giudizi dinanzi al Tribunale e non solo per le cause riservate alla decisione del giudice unico, con indubbio vantaggio per la rapidità della giustizia, almeno in primo grado.

L'effettivo incremento di produttività sarebbe limitato se ad ogni ordinanza dovesse seguire una sentenza ma il sistema così introdotto opera un vero e proprio salto di qualità: a fronte di una sentenza vi è necessariamente almeno una parte che ha qualche ragione per proporre appello (più difficile è scontentare due parti contemporaneamente, anche se in qualche caso ci si riesce).

Nel caso d'ordinanza anticipatoria sono dell'avviso che nessuno può avere interesse a leggere la motivazione della sentenza, ed anzi entrambe le parti hanno un preciso interesse a far sì che l'ordinanza acquisti "l'efficacia di sentenza impugnabile sull'oggetto dell'istanza" e ciò sia nel caso d'accettazione della pronuncia, sia nel caso che d'essa ci si voglia dolere.

Il convenuto cui sia ordinato il pagamento di una somma di denaro o la consegna di una cosa mobile determinata, non può infatti ottenere una sospensione dell'esecuzione e pertanto dovrà intanto adempiere, nell'attesa non necessariamente breve della sentenza (in ogni caso, ammesso che il giudice conceda l'abbreviazione del termine per il deposito delle comparse e rediga la sentenza subito dopo la scadenza del termine per il deposito delle repliche, non meno di 40 giorni) e quindi, ove l'ordinanza non sia revocata con la decisione, proporre appello e chiedere la sospensione dell'esecuzione.

Col deposito della sentenza avrà solamente la soddisfazione di leggere, forse, una motivazione più ampia, cui conseguiranno maggiori difficoltà nella redazione dell'atto di appello, nonché un aggravio di spese.

Non si può ovviamente escludere che il giudice di primo grado, letti gli scritti difensivi, accolga le tesi ivi sostenute, ma ciò potrà verificarsi solo in casi marginali, d'errore grossolano che sarebbe in ogni modo rilevato dal giudice d'appello in sede di pronuncia sull'incidente per la sospensione dell'esecuzione.

È quindi auspicabile che il convenuto soccombente rinunci per regola alla pronuncia della sentenza. Si nota che l'attore, pur se la sua richiesta sia stata accolta solo in parte (al giudice non si pone l'alternativa di concedere quanto richiesto o rifiutare la pronuncia di ordinanza poiché il provvedimento va preso nei limiti in cui si ritiene già raggiunta la prova), deve subire l'iniziativa del convenuto nel senso della rinuncia alla sentenza, mentre non è titolare di analoga facoltà.

Potrà verificarsi il caso, anche in causa contumaciale, di una pronuncia di ordinanza seguita da fissazione di udienza conclusiva a tempo non breve, per effetto del carico di lavoro.

In tal caso l'attore potrà invece chiedere che tale udienza venga fissata a tempi ristretti, con l'intesa che la mancata presentazione determinerà la cancellazione della causa dal ruolo e quindi, decorso l'anno, l'estinzione del procedimento, cui conseguirà ugualmente l'acquisizione dell'efficacia di sentenza.

Trattasi però di ipotesi teorica poiché in causa contumaciale, una volta raggiunto un sufficiente grado di convincimento, tale da consentire la pronuncia di ordinanza anticipatoria, non dovrebbero esservi ragioni per rinviare a data lontana la pronuncia della sentenza.

Si pone il problema dei termini per l'impugnazione dell'ordinanza che ha assunto l'efficacia di sentenza.

In mancanza di precedenti al riguardo penso che si possano enucleare talune ipotesi.

Ove ciò si sia verificato per estinzione del processo, occorre aver presente che questa opera di diritto, ma deve essere eccepita prima di ogni altra difesa (art. 307 ultimo comma c.p.c.).

Atteso che l'estinzione deve essere propiziata da inattività dell'attore preordinata a far acquisire efficacia di sentenza all'ordinanza anticipatoria, lo stesso attore dovrà evidentemente, decorso l'anno dalla cancellazione dal ruolo, prolungato della sospensione feriale, riassumere il giudizio al solo scopo di far dichiarare l'estinzione oppure notificare alla controparte l'ordinanza con avvertimento che questa, a seguito d'estinzione del processo, ha acquistato l'efficacia di sentenza.

Ritengo che dalla notificazione dell'atto di riassunzione o dell'ordinanza decorra il termine breve mentre non riesco a configurare un modo di decorrenza del termine lungo.

Ma questa è un'ipotesi residuale, essendo ben più verosimile che sia il convenuto a rinunciare alla pronuncia della sentenza.

Il termine lungo decorrerà come è ovvio dal deposito dell'atto di rinuncia alla sentenza. Il testo normativo può essere interpretato nel senso che la notifica dell'atto di rinuncia debba precedere il deposito in cancelleria.

Sembra sostenibile che il convenuto, una volta notificato l'atto di rinuncia, non possa esercitare una sorta di jus poenitendi, omettendo il deposito in cancelleria; esprimo l'avviso che l'attore possa egli stesso provvedere al deposito dell'atto a lui notificato. In tal modo l'ordinanza acquisterà efficacia di sentenza e decorrerà il termine lungo. La parte che v'abbia interesse potrà notificare l'ordinanza corredata dell'attestazione della Cancelleria circa l'acquisizione dell'efficacia di sentenza impugnabile e far così decorrere il termine breve.

Peraltro la mera sequenza testuale dei riferimenti ai due incombenti non vale necessariamente come sanzione di inefficacia per l'ipotesi che l'istanza sia depositata in cancelleria (in questo caso ovviamente dal convenuto, unico legittimato) e poi notificata all'altra parte.

Il termine lungo decorrerà dal compimento dell'ultima formalità poiché il mero deposito all'insaputa dell'altra parte non può produrre effetto di sorta.

È lecito domandarci se la notifica successiva al deposito possa valere a far decorrere il termine breve.

Sono portato ad affermarlo nella sola ipotesi che l'atto notificato rechi l'attestazione di avvenuto deposito in cancelleria. Nel caso che tale attestazione manchi la controparte non può sapere che l'ordinanza ha acquisito l'efficacia di sentenza e pertanto non decorre il termine breve, mentre è opinabile se decorra il termine lungo.

Il legislatore si è dimenticato l'ipotesi non infrequente di pluralità di convenuti o di attori.

Reputo che in cause non scindibili l'iniziativa del singolo operi anche nei riguardi dei litisconsorti. Tanto per fare un esempio ritengo che il proprietario del veicolo non possa dolersi per l'accettazione dell'ordinanza da parte dell'assicuratore e viceversa, tanto più che l'eventuale contrasto di interessi ben potrà essere fatto valere mediante impugnazione.

Devo porre in evidenza che l'istanza per ottenere l'ordinanza anticipatoria potrà essere avanzata anche nei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore della legge 353/90 (ai sensi del nuovo testo dell'art. 90, comma primo legge 353/90, come modificato con d.l. 238/95) e tale possibilità andrà sfruttata ai fini dell'eliminazione dell'arretrato.

Non approfondisco l'argomento poiché il problema dello smaltimento dell'arretrato esula dal tema a me proposto ma prospetto un'ipotesi provocatoria.

È noto che i tempi tra la precisazione delle conclusioni e l'assegnazione a sentenza sono alquanto dilatati, almeno presso i Tribunali; presso le Preture la non mai abbastanza stigmatizzata deformazione del rito ha introdotto una non prevista udienza di assegnazione che ha determinato un ritardo di mesi quando non di anni.

A mio avviso l'istanza per ottenere l'ordinanza anticipatoria può essere avanzata all'istruttore ancorché questi abbia rimesso la causa al collegio, così come si ritiene che un ricorso di urgenza in corso di causa possa essere avanzato dopo la precisazione delle conclusioni e che su di esso si debba pronunciare l'istruttore, ancorché abbia rimesso la causa a sentenza (20). A maggior ragione ciò deve valere per il giudizio pretorile in cui non vi è cesura tra fase di trattazione e fase decisoria.

Ma quest'ultima osservazione attiene allo smaltimento dall'arretrato.

Per il futuro dobbiamo augurarci che gli strumenti offerti dal processo riformato ci consentano di offrire un servizio giustizia che risponda alle attese di una società postindustriale.

- (1) Capponi B., Appunti sulla trattazione della causa in primo grado e nuovo processo civile, in Documenti Giustizia, 1992, 91 e autori ivi citati a col. 123.
- (2) F. Cipriani, In memoria dell'udienza collegiale, in Foro Italiano, 1994, I, 1887.
- (3) Legge 31 maggio 1995, n. 218, in G.U. n. 68 del 3 giugno 1995, entrata in vigore dopo 90 gg. dalla pubblicazione, art. 74; s'applica, ai sensi dell'art. 72, ai giudizi iniziati dopo la sua entrata in vigore.
- (4) Proto PisaNi, La nuova disciplina del processo civile, Napoli, 1991, 207.
- (5) S. Chiarloni, Accesso alla Giustizia e uscita dalla Giustizia, in Documenti Giustizia, 1995, 23.
- (6) Ugo Rocco, Trattato di Diritto Processuale Civile, Torino, 1957, III, 275.
- (7) Ugo Rocco, Trattato di Diritto Processuale Civile, Torino, 1957, III, 275.
- (8) Relazione di Acone e Lipari al testo approvato dal Senato, in Foro Italiano, 1990, V, 406.
- (9) Luiso, La riforma del processo civile, Milano, 1991, I, 228.
- (10) capponi, Il processo civile dopo le riforme, Torino, 1992, 182.
- (11) glendi, Corriere Giuridico, 1991, n. 1, pag. 60.
- (12) d'aietti, frasca, manzi, miele, La riforma del processo civile, Milano, 1991, I, 293.
- (13) Quaderni del Consiglio Superiore della Magistratura, anno 9, num. 75, pag. 88 e seg..
- (14) cipriani, In memoria dell'udienza collegiale, in Foro Italiano, 1944, I, 1894.
- (15) Ugo rocco, Trattato di Diritto Processuale Civile, Torino, 1957, III, 275.
- (16) cecchella, Il procedimento civile dopo le riforme, Torino, 1992, sez. III, pag. 117.
- (17) Foro Italiano, 1988, V, 249.
- (18) gilardi, Guida al diritto, n. 27 in data 8-7-1995, pag. 25.
- (19) G. borrè, La novella del Codice di Procedura Civile tra peso dell'arretrato e speranza di cambiamento, in Foro Italiano, 1995, V, 273.
- (20) "La competenza del Giudice Istruttore del Tribunale a pronunciare i provvedimenti di urgenza, quando vi è controversia pendente per il merito, permane anche dopo la rimessione della causa al collegio, fino a che la causa non sia definita con sentenza (Cassazione, 12 febbraio 1977, n. 633)".

Materiale di consultazione

- 1) F. Cipriani, In memoria dell'udienza collegiale, in Foro Italiano, 1994, I, 1887.
- 2) S. Chiarloni, Accesso alla Giustizia e uscita dalla Giustizia, in Documenti Giustizia, 1995, 23.
- 3) G. Costantino, Il processo incivile nel 1995, in Foro Italiano, 1995, V, 225.
- 4) G. BorrÈ, La novella del Codice di Procedura Civile tra peso dell'arretrato e speranza di cambiamento, in Foro Italiano, 1995, V, 273.
- 5) F. Cipriani, Il problema dell'arretrato, in Foro Italiano, 1995, V, 276.

6) A. Proto Pisani, Appunti sull'arretrato, in Foro Italiano, 1995, V, 284.