



PROPOSTE E OSSERVAZIONI DI A.N.F.

SULLA RIFORMA DEL PROCESSO CIVILE E LA REVISIONE DELLA DISCIPLINA DEGLI A.D.R., CON RICHIESTA DI URGENTI INTERVENTI CORRETTIVI

ABSTRACT

A.N.F. richiede che siano adottati una serie di interventi integrativi e correttivi della riforma del processo civile, nell'ottica della tutela del diritto di accesso alla giustizia, della effettività della tutela e della piena esplicazione del principio dispositivo. In particolare si chiede:

- COMPETENZA GIUDICE DI PACE: che l'entrata in vigore dei nuovi limiti di competenza sia posticipata fino alla piena implementazione del PCT presso questo ufficio e l'adeguamento della pianta organica;
- RESPONSABILITÀ AGGRAVATA: che la nuova disposizione di una possibile condanna in favore della cassa delle ammende sia abrogata ovvero limitata ai soli casi di lite temeraria previsti dai primi due commi dell'art. 96 c.p.c. e con previsione che la sanzione operi solo nel caso in cui sia accertato un pregiudizio effettivo e ridotta al versamento di un ulteriore contributo unificato;
- PRINCIPIO DI CHIAREZZA E SINTETICITÀ DEGLI ATTI: che sia abrogata la previsione di limiti dimensionali degli atti di parte e l'utilizzo di modelli di atti con strutturazione di campi sia facoltativa; che sia eliminato il richiamo alla chiarezza e sinteticità dei motivi di appello e nei motivi di ricorso per cassazione, al fine di evitare che ne possano essere desunte in via interpretativa delle possibili cause di inammissibilità;
- UDIENZA DA REMOTO E CARTOLARE: che ad istanza di parte l'udienza da remoto debba essere convertita in presenza e che l'udienza cartolare possa essere disposta solo dietro espresso consenso preventivo di tutte le parti; inoltre che nell'udienza in presenza la parte possa essere ammessa a partecipare mediante collegamenti da remoto;
- OBBLIGO DI NOTIFICA A MEZZO P.E.C.: che sia ripristinata la libera scelta per il difensore notificante del mezzo di notifica e in ogni caso che sia abrogata la previsione di una dichiarazione del difensore circa l'imputabilità della mancata notifica;
- FASE INTRODUTTIVA: che le nuove disposizioni sulla fase introduttiva del giudizio di cognizione ordinaria siano abrogate, tornando alla disciplina previgente o in subordine che siano introdotte una serie di misure correttive; in ogni caso che sia previsto uno strumento di flessibilità delle preclusioni sulla falsariga di quanto previsto nel rito lavoro dall'art. 421 c.p.c.; inoltre che sia abrogata la comparizione personale delle parti alla prima udienza;
- ORDINANZE PROVVISORIE: che possano essere pronunciate fino al momento in cui non vi sia stato un provvedimento istruttorio (e non nel corso dell'intero giudizio) e che sia chiarito che la manifesta fondatezza o manifesta infondatezza è esclusa quando vi sia una controversia su fatti rilevanti;
- FASE DECISORIA: che sia previsto un modulo unico (per cause monocratiche e collegiali) con comparsa conclusionale e udienza di discussione orale della causa e che la pronuncia della sentenza sia sempre resa in udienza;
- PROCEDIMENTO SEMPLIFICATO DI COGNIZIONE: che sia applicabile solo quando i fatti di causa non sono controversi;
- APPELLO: che sia ripristinato il principio di trattazione collegiale;
- CASSAZIONE: che la discussione del ricorso per cassazione avvenga sempre in pubblica udienza e possa essere disposta la trattazione in camera di consiglio solo in caso di richiesta congiunta delle parti o di mancata opposizione delle stesse; e che sia abrogato il procedimento di decisione accelerata dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati, che prevede la formulazione di una proposta da parte del consigliere relatore, potendosi introdurre conseguenze premiali ma non certo sanzionatorie;
- PROCESSO IN MATERIA DI PERSONE, MINORENNI E FAMIGLIA: che siano introdotte una serie di modifiche volte a limitare i poteri ufficiosi, nel rispetto del principio della domanda e della disponibilità della prova.

INTRODUZIONE

Nelle prossime settimane entrerà in vigore la riforma del processo civile adottata con il D.lgs. 10 ottobre 2022 n. 149, che ha dato attuazione alla Legge 26 novembre 2021, n. 206 recante delega al governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie. La data di entrata in vigore della gran parte degli interventi di riforma è stata anticipata al 28 febbraio 2023 con l'approvazione della finanziaria, Legge 29 dicembre 2022, n. 197.

A.N.F. ritiene che sia stata errata la scelta di un intervento riformatore che si incentra ancora una volta sul rito e sulle regole processuali. Le profonde problematiche del sistema giustizia richiederebbero di intervenire non tanto sulle regole di rito, quanto sulle risorse del sistema giustizia, sugli organici e sull'organizzazione del lavoro negli uffici giudiziari, oltre che sulla preparazione in chiave organizzativa/manageriale dei capi degli stessi. Vi è il timore che la riforma non risolva i problemi della durata del processo, ma comporti un ingiustificato aggravio per tutti gli operatori della giustizia, senza reali vantaggi.

In ogni caso, la riforma presente numerose gravi criticità ed appare **indispensabile intervenire rapidamente per porre rimedio ad alcuni dei principali problemi che la riforma presenta.**

Ciò può essere fatto, in parte, con gli strumenti previsti dalla stessa legge delega che prevede che entro due anni dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo possano essere adottate delle disposizioni integrative e correttive. In altra parte, appare necessario apportare correzioni anche al di là del perimetro della delega, attraverso strumenti normativi diversi.

Con il presente contributo, l'Associazione Nazionale Forense formula le sue **proposte di possibili interventi correttivi** finalizzati a rimuovere le maggiori criticità dell'impianto della riforma del processo civile e migliorarne l'efficacia¹.

Le proposte avanzate dall'Associazione Nazionale Forense si pongono nel solco delle posizioni condivise dalla larga maggioranza dell'avvocatura in tema di riforma del processo civile, come espresse anche in occasione del Congresso Nazionale Forense tenutosi a Lecce il 6, 7 e 8 ottobre 2022, attraverso l'approvazione di una serie di deliberati congressuali².

¹ Il presente documento è stato redatto dal Gruppo di lavoro sul Processo civile del Consiglio Nazionale di A.N.F., coordinato da Giampaolo DI MARCO e Adriano SPONZILLI, componenti: Annamaria AJELLO, Giuseppe AMICARELLI, Giuseppe ANTONUCCIO, Anna Maria ARTILLO, Iaria BIAGIOTTI, Marta BUSSOLA, Lara CARUSO, Zeno CAVAGGIONI, Maurizio CECCONI, Raffaele CHIANESE, Emanuela CRIPPA, Laura DECCHINO, Antonio DEIANA, Luisella FANNI, Valentina INVERNIZZI, Valentina LI MANDRI, Carmela Milena LIUZZI, Andrea MELUCCO, Laura PARASCANDOLO, Marina RONCHINI, Carola ROSSATO, Maria RUSOLO, Maria Gabriella SAIA, Francesco SAMÀ, Maria SICHETTI, Gabriele SPAGNOLO, Gabriele TERZI, Raffaele TORTORIELLO, Saverio VIGNOLA, Nicole VINCI, Andrea ZANELLO.

² Come è stato rimarcato dalla massima assise dell'avvocatura, occorre rilevare e osservare che: **(i)** la riforma del diritto processuale civile dovrebbe essere ispirata all'esigenza di dare piena attuazione al diritto (di rango costituzionale) all'accesso alla giustizia e alla difesa dei propri diritti e interessi legittimi, oltre che alla ricerca della giustizia sostanziale; **(ii)** le esigenze di efficienza e velocità del processo civile non dovrebbero mai essere perseguite a discapito del pieno dispiegamento del contraddittorio, dell'effettiva ricerca della verità fattuale e della massima accuratezza e correttezza

. * .

COMPETENZA GIUDICE DI PACE [ART. 3, COMMA 1, D.LGS. 149/2022]

Con la modifica dell'art. 7 c.p.c. viene elevata la competenza per valore del Giudice di Pace per le cause relative a beni mobili fino a € 10.000 euro e per le cause di risarcimento del danno prodotto dalla circolazione di veicoli e di natanti fino a € 25.000.

L'elevazione delle competenze del Giudice di Pace trasferirà a questo ufficio centinaia di migliaia di cause, attualmente di competenza del Tribunale, senza che vi sia stato un adeguamento degli organici e senza neppure che sia stato del tutto implementato presso questi uffici il processo civile telematico. Ciò creerà ritardi nei procedimenti.

Al fine di evitare che si creino possibili disservizi, sarebbe importante che la nuova soglia di competenza entrasse in vigore non prima della piena implementazione del processo telematico anche presso l'ufficio del Giudice di Pace (e quindi perlomeno fino al 30 giugno 2023, data dalla quale troveranno applicazione nei procedimenti davanti a questo ufficio le nuove disposizioni relative alla giustizia digitale, di cui al Titolo V *ter*, Capo I delle disp. Att. c.p.c., a mente dell'art. 35, comma 3, D.lgs. 149/2022).

Sarebbe altresì necessario che la nuova soglia di competenza entrasse in vigore non prima dell'adeguamento della pianta organica di giudici e cancellieri degli uffici del Giudice di Pace considerando la grave situazione di carenza (per il personale amministrativo stimata al 45%).

A.N.F. chiede che si preveda che l'entrata in vigore del nuovo limite di competenza sia prorogato fino alla piena implementazione del PCT presso gli uffici del Giudice di Pace e ad un effettivo adeguamento della pianta organica di giudici e cancellieri.

. * .

RESPONSABILITÀ AGGRAVATA [ART. 3, COMMA 6, D.LGS. 149/2022]

Con la modifica dell'art. 96 c.p.c. viene previsto che la parte soccombente, sia nei casi di responsabilità aggravata di cui ai primi due commi dell'articolo sia negli ulteriori casi previsti dal terzo comma, venga anche condannata al pagamento, in favore della cassa delle ammende, di una somma di denaro non inferiore ad € 500 e non superiore ad € 5.000.

delle decisioni giudiziali; **(III)** allo stesso modo, la necessità di deflazionare i ruoli giudiziari non dovrebbe essere soddisfatta attraverso una compressione dei tempi e degli strumenti di difesa a disposizione delle parti, né esasperando gli sbarramenti e i regimi decadenziali già esistenti nel nostro sistema processuale e costantemente inaspriti negli ultimi trent'anni; **(IV)** è necessario che sia comunque riconfermato e rafforzato il principio dispositivo, garantendo che alle parti sia consentito di espletare al massimo le proprie facoltà defensionali nel processo ed evitando ogni forma di "amministrativizzazione" del processo civile che potrebbe derivare dall'attribuzione di accentuati poteri di direzione del processo in capo al giudice, riducendo il ruolo propulsivo delle parti; **(V)** in linea generale l'intervento riformatore si incentra ancora una volta sul rito e sulle regole processuali, tuttavia le profonde criticità del sistema giustizia richiedono di intervenire non tanto sulle regole di rito, quanto sulle risorse del sistema giustizia e sulla organizzazione del lavoro negli uffici giudiziari, oltre che sulla preparazione in chiave organizzativa/manageriale dei capi di tali uffici giudiziari, anche sfruttando le risorse previste dal P.N.R.R.

Questa previsione comporta una compressione del diritto di accesso alla giustizia, esponendo il cittadino che agisca in giudizio al rischio di sanzioni economicamente gravose. Se il fine di questa norma è quello di “colpire” e disincentivare azioni palesemente infondate o defatigatorie, ovvero quelle che, secondo una vulgata oramai diffusa, “intasano i Tribunali”, si potrebbe prevedere una sanzione analoga a quella dell’appello, ovvero che nei casi di responsabilità aggravata la parte venga condannata al pagamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello già versato.

Oltretutto, il fatto che questa sanzione pecuniaria operi non solo nelle ipotesi dei primi due commi dell’art. 96 c.p.c., ossia i casi di responsabilità aggravata in senso proprio (in cui risulti che la parte soccombente abbia agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave oppure sia accertata l’inesistenza del diritto per cui è stato eseguito un provvedimento cautelare, o trascritta domanda giudiziale, o iscritta ipoteca giudiziale, oppure iniziata o compiuta l’esecuzione forzata), ma anche nell’ipotesi ulteriore del terzo comma in cui vi è il riconoscimento di una somma equitativamente determinata in ogni caso in cui vi sia pronuncia sulle spese, pone un problema di possibile eccesso di delega. La nuova disposizione potrebbe, infatti, porsi in contrasto con il principio di cui all’art. 1, comma 21, lettera a), che prevedeva la legittimazione dell’amministrazione della giustizia nei casi di responsabilità processuale aggravata e non nell’autonoma ipotesi del comma terzo (che opera anche in difetto di mala fede o colpa grave o inesistenza del diritto azionato).

A.N.F. chiede di abrogare la disposizione o comunque di rivederla, limitandone l’operatività ai soli casi previsti dai primi due commi dell’art. 96 c.p.c., prevedendo che la sanzione non operi in modo automatico, ma solo in caso di effettivo pregiudizio e comunque riducendo il possibile risarcimento a favore dell’amministrazione della giustizia, limitandolo al versamento di un ulteriore contributo unificato (in modo analogo a quanto previsto dalla disposizione di cui all’art. 13 D.P.R. 115/2002, comma 1 *quater*)³.

. * .

PRINCIPIO DI CHIAREZZA E SINTETICITÀ DEGLI ATTI [ART. 3, COMMA 9 E ART. 4, COMMA 3, D.LGS. 149/2022]

Con la modifica dell’art. 121 c.p.c. viene codificato il principio per il quale tutti gli atti del processo sono redatti in modo chiaro e sintetico. Oltre a ciò, con la modifica dell’art. 46 disp. att. c.p.c. ed in particolare con l’introduzione dei commi dal quarto al settimo di tale articolo, si dettano una serie di norme di attuazione del richiamato principio.

La positivizzazione all’interno delle regole processuali del principio di chiarezza e sinteticità dovrebbe avvenire con la massima circospezione, alla luce del rischio di possibili contrasti con il

³ D.P.R. 115/2002, art. 13, comma 1 *quater*: «Quando l’impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l’ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1 bis. Il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l’obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso».

fondamentale principio di libertà di forme di cui al medesimo art. 121 c.p.c.⁴ (che trova un fondamento diretto nell'art. 24 Cost.).

L'enunciazione espressa del principio di chiarezza e sinteticità all'art. 121 c.p.c. appare di per sé condivisibile. In questo modo si introduce nel codice di rito civile una previsione già da tempo positivamente prevista nel codice amministrativo e che la giurisprudenza ha riconosciuto costituire un principio generale di diritto processuale⁵. Tuttavia, appare necessario che sia ben affermato e chiarito che **il principio di chiarezza e sinteticità dovrebbe rivestire esclusivamente un valore programmatico e orientativo** e non dovrebbero mai tradursi in obblighi di natura cogente.

In questo senso, appare condivisibile la puntualizzazione introdotta al sesto comma dell'art. 46 disp. att. c.p.c. (secondo cui «*il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma e sullo schema informatico e dei criteri e limiti di redazione dell'atto non comporta invalidità, ma può essere valutato dal giudice ai fini della decisione sulle spese del processo*»), che evita di riprodurre la deleteria esperienza del codice del processo amministrativo ed appare in questo senso condivisibile. Al riguardo, tuttavia, sembra necessario chiarire che anche la penalizzazione della parte in sede di regolazione delle spese di lite dovrebbe avere luogo solo nel caso in cui la violazione abbia creato un effettivo rallentamento del processo oppure un onere aggiuntivo per la controparte o per il giudice e non nel caso di violazioni innocue.

Destano, invece, vivissima preoccupazione le previsioni del quinto comma del medesimo art. 46 disp. att. c.p.c., che prevedono che con decreto ministeriale siano definiti «*gli schemi informatici degli atti giudiziari con la strutturazione dei campi necessari per l'inserimento delle informazioni nei registri del processo*» e che siano stabiliti i «*limiti degli atti processuali, tenendo conto della tipologia, del valore, della complessità della controversia, del numero delle parti e della natura degli interessi coinvolti*». Entrambe queste previsioni cozzano in modo evidente con il principio di libertà di forma degli atti difensivi e portano ad una pesante limitazione del principio di libertà di difesa.

In particolare, l'introduzione di una strutturazione degli atti processuali, con l'imposizione di veri e propri *format* come già avviene nell'esperienza di talune Corti europee (che prevedano dei campi predefiniti destinati all'inserimento di una serie di dati caratterizzanti che potrebbero essere sfruttati per l'elaborazione di sistemi di *data mining* giudiziario) potrebbe tradursi nella imposizione di formulari predefiniti per la redazione degli atti di parte.

⁴ In dottrina numerosi autori hanno sollevato il dubbio secondo il quale l'introduzione di norme che impongano al difensore la connotazione e la peculiarità della sua difesa potrebbe risultare incostituzionale, in relazione agli artt. 21 e 24 Cost.. Cfr. in tal senso M.A. SANDULLI, *Le nuove misure di deflazione del contenzioso amministrativo: prevenzione dell'abuso del processo o diniego di giustizia?*, in *Federalismi.it*, 20/2012; F. CORDOPATRI, *La violazione del dovere di sinteticità degli atti e l'abuso del processo*, in *Federalismi.it*, 2014, 20ss; M. NUNZIATA, *La sinteticità degli atti processuali di parte nel processo amministrativo: fra valore retorico e regola processuale*, in *Dir. proc. amm.*, 4, 2015, 1337; F. VOLPE, *Sui limiti dell'estensione degli atti di difesa nel processo amministrativo*, in *Lexitalia.it*, 5/2015cit., *passim*; E.M. BARBIERI, *L'abuso del copia ed incolla nel ricorso giurisdizionale amministrativo*, in *Riv. dir. proc.*, 2016, 1582; I. PAGNI, *Chiarezza e sinteticità negli atti giudiziari: il protocollo d'intesa tra Cassazione e CNF*, in *Giur. it.*, 2016, 2783.

⁵ La giurisprudenza di legittimità afferma da tempo che il principio di «*chiarezza e sinteticità espositiva degli atti processuali, fissato dal c.p.a., esprime un principio generale del diritto processuale*» (Cass. civ., 20 ottobre 2016, n. 21297; Cass. civ., 13 aprile 2017, n. 9570; Cass. civ., 21 marzo 2019, n. 8009).

In modo ancor più grave, la previsione di una serie di *«limiti degli atti processuali»*, costituisce una intollerabile compressione delle facoltà difensive. Oltretutto, la nozione di “limiti” appare generica, dato che potrebbe far riferimento a “limiti” esclusivamente di natura dimensionale (ossia alla previsione di numeri massimi di pagine per tipologia di atti), ma si presta anche all’introduzione di limitazioni di altra natura (che ad esempio impongano alla parte una certa organizzazione delle argomentazioni).

Oltretutto, le previsioni del quinto comma del medesimo art. 46 disp. att. c.p.c. appaiono costituire un eccesso di delega, posto che la Legge 206/2021 aveva semplicemente stabilito che il legislatore delegato dovesse prevedere che provvedimenti atti del processo potessero *«essere compiuti nella forma più idonea al raggiungimento del loro scopo, nel rispetto dei principi di chiarezza e sinteticità [...]»* ed aveva anche previsto un possibile decreto ministeriale relativo alla strutturazione di campi necessari all’inserimento delle informazioni nei registri del processo. Tale legge, tuttavia, non aveva previsto in alcun modo che potessero essere introdotti dei limiti (dimensionali o di altra natura) agli scritti difensivi. La previsione contenuta nel D.Lgs. 149/2022 che assegna ad un decreto ministeriale il discutibile compito di stabilire *«limiti degli atti processuali, tenendo conto della tipologia, del valore, della complessità della controversia, del numero delle parti e della natura degli interessi coinvolti»* appare priva di “copertura” da parte della legge delega.

Oltre a ciò, la previsione di un decreto ministeriale di tale contenuto pone una questione di costituzionalità della norma, posto che assegna al Ministro della Giustizia un compito regolamentare che incide pesantemente sull’esercizio della giurisdizione oltre che sul diritto di difesa, in aperta violazione dell’art. 110 Cost. che limita le funzioni del potere esecutivo, prevedendo che *«spettano al Ministro della giustizia l’organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia»*, con esclusione di competenze ulteriori, che vadano ad incidere contenutisticamente nell’amministrazione della giustizia.

Da ultimo, va anche segnalato il fatto che con la riforma sono stati introdotti dei richiami specifici all’obbligo di chiarezza e sinteticità anche nelle norme che regolano il contenuto dell’appello e quello del ricorso per cassazione, previsioni che vanno ad aggiungersi al principio generale di cui all’art. 121 c.p.c. e che evidentemente sono destinate ad avere effetti ulteriori rispetto a quelli previsti dalla norma generale.

In particolare, il nuovo art. 342 c.p.c. sulla forma dell’appello prescrive che per ciascuno dei motivi di appello debbano essere fornite una serie di indicazioni *«a pena di inammissibilità, in modo chiaro, sintetico e specifico»*. Mentre il nuovo art. 366 c.p.c. sul contenuto del ricorso per cassazione prescrive, al punto 4 del primo comma, che il ricorso debba contenere a pena di inammissibilità *«la chiara e sintetica esposizione dei motivi per i quali si chiede la cassazione, con l’indicazione delle norme di diritto su cui si fondano»*. Queste previsioni tradiscono il principio generale (espressamente dettato dalla legge delega) secondo il quale il mancato rispetto del principio di chiarezza e sinteticità non possa mai comportare invalidità, ma possa (al più) essere valutato dal giudice ai fini delle spese, aprendo la strada alla possibilità (in sede di appello e di cassazione) di dichiarazioni di inammissibilità fondate sulla ritenuta mancanza di chiarezza e sinteticità.

A.N.F. chiede che la previsione sulla strutturazione di campi all'interno degli atti escluda ogni forma di obbligatorietà, prevedendo che il ricorso a tale tecnica redazionale sia una mera facoltà per la parte e non un obbligo. Oltre a ciò, appare indispensabile che sia chiarito che la strutturazione di campi potrà riguardare solo gli elementi accessori degli atti (ad esempio l'indicazione del valore economico della causa o la qualità delle parti), ma non potrà in nessun caso ed in alcun modo impattare sulla strutturazione della difesa e delle argomentazioni.

A.N.F. chiede che sia abrogata la norma che prevede la previsione di limiti dimensionali degli atti di parte.

A.N.F. chiede che sia previsto che il mancato rispetto del principio di sinteticità possa essere valutato dal giudice ai fini della decisione sulle spese del processo, ma limitando tale possibilità alle sole ipotesi in cui ciò abbia comportato un effettivo rallentamento del processo.

A.N.F. chiede che sia eliminato il richiamo alla chiarezza e sinteticità dei motivi di appello nell'art. 342 c.p.c. e che sia eliminato il richiamo alla chiarezza e sinteticità dell'esposizione dei motivi di ricorso per la cassazione nell'art. 366 c.p.c., al fine di evitare che per tali gradi di giudizio valgano prescrizioni diverse e ulteriori rispetto a quella generale di cui all'art. 121 c.p.c.

. * .

STABILIZZAZIONE DELL'UDIENZA MEDIANTE COLLEGAMENTI AUDIOVISIVI E DELL'UDIENZA CARTOLARE [ART. 3, COMMA 10, D.LGS. 149/2022]

Con la modifica dell'art. 127 c.p.c. e l'introduzione degli art. 127 *bis* e 127 *ter* c.p.c. si prevede la possibilità per il giudice di disporre che le udienze civili possano svolgersi con collegamenti audiovisivi a distanza o possano essere sostituite dal deposito telematico di note scritte, fatta salva la possibilità per le parti costituite di opporsi.

La scelta di stabilizzare la possibilità del ricorso alla celebrazione delle udienze in *forma da remoto* o in *forma cartolare* delle udienze civili potrebbe essere condivisibile, se fosse compiuta in un'ottica di gestione cooperativa del processo da parte delle parti e del giudice che favorisca una scelta condivisa delle forme di trattazione delle cause più idonee ad ogni singolo procedimento e che faccia comunque salvo il diritto di ogni parte a preferire la trattazione in forma tradizionale.

In particolare, la maggiore flessibilità nelle forme dell'udienza deve necessariamente essere accompagnata dalla garanzia del diritto di ciascuna parte alla trattazione in presenza, ogni volta che essa lo richieda. Occorre riaffermare che la modalità ordinaria di trattazione della causa è rappresentata dall'udienza in presenza e che sussiste un **diritto all'udienza in presenza** di ogni parte, salvo il consenso (almeno tacito) ad una diversa forma.

L'attuale formulazione delle norme contenute agli artt. 127 *bis* e 127 *ter* c.p.c. appare essere fortemente carente sotto questo punto di vista. Difatti, entrambe le norme rimettono al giudice di decidere su base sostanzialmente discrezionale la forma di trattazione dell'udienza, con un provvedimento che assume la forma del decreto (quindi assunto senza previo contraddittorio sul

punto) espressamente indicato come non impugnabile e con la previsione di facoltà di opposizione che non fondano un automatico diritto della parte alla fissazione di udienza in presenza.

Oltretutto, le previsioni delle due norme degli articoli 127 *bis* e 127 *ter* c.p.c. appaiono costituire un eccesso di delega, posto che la Legge 206/2021, all'art. 17, comma 1, lettere l) ed m), aveva previsto che fosse «*fatta salva la possibilità per le parti costituite di opporsi*» alle modalità di trattazione diverse da quella in presenza, ma non aveva in alcun modo previsto che il giudice potesse disattendere tale opposizione, dando per implicito che ad essa dovesse seguire la fissazione dell'udienza in presenza.

Sarebbe quindi necessario prevedere espressamente, quanto all'udienza svolta mediante collegamenti audiovisivi a distanza che ad istanza, anche di una sola parte, l'udienza debba necessariamente essere tenuta in presenza; e quanto all'udienza sostituita dal deposito telematico di note scritte, che tale modalità di trattazione possa essere disposta solo dietro espresso consenso preventivo di tutte le parti. Oltre a ciò, sarebbe opportuno prevedere che sia data la possibilità alla singola parte di richiedere di poter partecipare mediante collegamento da remoto ad una udienza tenuta in presenza.

Peraltro, la modalità di trattazione dell'udienza sostituita dal deposito telematico di note scritte è chiaramente inutilizzabile tutte le volte in cui non ci si debba limitare a proporre o insistere per istanze e conclusioni, ma sia necessario dare luogo ad una qualche discussione fra le parti. Si pensi, ad esempio, alla prima udienza sia del nuovo rito ordinario sia del rito lavoro, dove si prevede che il giudice interroghi liberamente le parti presenti e tenti la conciliazione della lite, così come ad ogni udienza nella quale debba darsi luogo alla discussione della causa. La previsione che esclude che l'udienza possa essere sostituita dal deposito telematico di note scritte qualora sia richiesta la presenza di soggetti diversi dai difensori, dalle parti, dal pubblico ministero e dagli ausiliari del giudice certamente non esaurisce le ipotesi di incompatibilità.

Sarebbe quindi necessario che fossero predeterminate per legge le ipotesi nelle quali non possa disporsi la sostituzione dell'udienza con il deposito telematico di note scritte..

A.N.F. chiede che sia espressamente previsto, in relazione all'udienza svolta mediante collegamenti audiovisivi a distanza (art. 127 *bis* c.p.c.) che ad istanza anche di una sola parte l'udienza debba necessariamente essere tenuta con modalità tradizionali in presenza.

A.N.F. chiede che sia espressamente previsto, in relazione all'udienza sostituita dal deposito telematico di note scritte (art. 127 *ter* c.p.c.) che tale modalità di trattazione possa essere disposta solo dietro espresso consenso preventivo di tutte le parti e comunque che siano predeterminate per legge le ipotesi in cui l'udienza non può essere sostituita dal deposito di note.

A.N.F. chiede che sia espressamente previsto, in relazione all'udienza svolta in presenza, che ciascuna parte possa, dietro presentazione di istanza, essere ammessa a partecipare comunque all'udienza mediante collegamenti da remoto.

. * .

OBBLIGO DI ESEGUIRE LA NOTIFICAZIONE ESCLUSIVAMENTE A MEZZO DELLA POSTA ELETTRONICA CERTIFICATA [ART. 3, COMMA 11, D.LGS. 149/2022]

Con la modifica dell'art. 137 c.p.c. si prevede l'obbligo per il difensore di eseguire ogni notificazione esclusivamente a mezzo della posta elettronica certificata e qualora la notificazione non sia possibile o abbia esito negativo per causa imputabile al destinatario di richiedere l'inserimento nell'area web riservata (di cui all'art. 359 del D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14); si introduce, inoltre, un divieto per l'ufficiale giudiziario di eseguire le notificazioni che debbano essere eseguite a mezzo di posta elettronica certificata o mediante inserimento nell'area web riservata, salvo le espresse deroghe previste (destinatario privo di indirizzo di posta elettronica certificata risultante da pubblici elenchi oppure la notifica non ha avuto esito positivo perché non possibile o per cause non imputabili al destinatario).

Questa disposizione viene completata con una serie di oneri a carico del difensore notificante che possono così riassumersi: (i) valutazione della possibilità o meno della notificazione tramite posta elettronica certificata; (ii) valutazione circa la causa dell'esito negativo della notificazione se imputabile o meno al destinatario; (iii) assunzione di dichiarazione *pro veritate* circa la disponibilità del destinatario di un indirizzo di posta elettronica certificata risultante da pubblici elenchi; (iv) assunzione di dichiarazione *pro veritate* circa la possibilità o meno della notificazione tramite posta elettronica certificata; (v) assunzione di dichiarazione *pro veritate* per accertare se la causa dell'esito negativo della notificazione tramite posta elettronica certificata sia imputabile o meno al destinatario.

In questo modo si espone il difensore ad un ingiustificato rischio personale, in relazione alla possibile non corrispondenza della dichiarazione a fatti oggettivamente accertabili e la conseguente imputazione di dichiarazioni mendaci. È evidente anche il rischio della instaurazione di contenziosi di lunga durata con esiti incerti nei tre gradi di giudizio.

A.N.F. chiede che sia ripristinata la libera scelta per il difensore notificante del mezzo di notifica ritenuto più congruo all'esercizio del diritto di difesa e idoneo al raggiungimento dello scopo.

A.N.F. chiede, in ogni caso, che sia abrogata la disposizione che prevede che per poter accedere alla notifica con modalità diversa dall'invio di una p.e.c. debba esservi una dichiarazione da parte del difensore o comunque che sia stabilito in termini dettagliati quali possano essere gli eventi di mancata consegna della p.e.c. che siano imputabili e quali non imputabili al destinatario (ai sensi dell'art. 359, comma 2, del D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14).

. * .

FASE INTRODUTTIVA DEL GIUDIZIO DI COGNIZIONE DINANZI AL TRIBUNALE [ART. 3, COMMA 12, D.LGS. 149/2022]

Con la modifica degli articoli da 163 a 183 c.p.c. e in particolare l'introduzione degli art. 171 *bis* e 171 *ter* c.p.c. viene totalmente riformata la fase introduttiva del giudizio di cognizione, anticipando la definizione del *thema decidendum* e del *thema probandum* alla fase anteriore all'udienza di prima comparizione.

La nuova fase introduttiva prevede che: (i) l'attore notifichi al convenuto un atto di citazione, garantendo al convenuto un "termine di comparizione" di 120 giorni liberi; (ii) il convenuto debba costituirsi almeno 70 giorni prima dell'udienza indicata in citazione, depositando una comparsa di risposta rispetto alla quale operano le preclusioni già esistenti; (iii) entro 15 giorni dalla scadenza del termine per la costituzione del convenuto il giudice istruttore dovrà effettuare d'ufficio, a norma del nuovo art. 171 *bis* c.p.c., una serie di verifiche preliminari di regolarità del contraddittorio, svolte fuori udienza e senza la presenza delle parti, pronunciando, quando occorra una serie di provvedimenti⁶ e con la medesima ordinanza potrà indicare alle parti le questioni rilevabili d'ufficio di cui ritiene opportuna la trattazione, anche con riguardo alle condizioni di procedibilità della domanda e alla sussistenza dei presupposti per procedere con rito semplificato; (iv) successivamente le parti avranno dei termini perentori, a norma del nuovo art. 171 *ter* c.p.c., per il deposito di tre memorie integrative: rispettivamente 40 giorni, 20 giorni e 10 giorni prima dell'udienza (termini a ritroso e che dunque si riducono qualora cadano in un giorno festivo o di sabato), per le attività che attualmente possono essere compiute (rispettivamente) nella prima udienza o nella memoria *ex art.* 183, sesto comma, n. 1 c.p.c., nella memoria *ex art.* 183, sesto comma, n. 2 c.p.c. e nella memoria *ex art.* 183, sesto comma, n. 3 c.p.c.

La nuova struttura della fase introduttiva appare **disfunzionale** per una pluralità di ragioni e in ogni caso porta ad una **ingiustificata riduzione degli spazi difensivi** delle parti, senza dispiegare una reale efficacia sulla riduzione dei tempi processuali⁷. Appare quindi necessario un radicale ripensamento.

Il nuovo meccanismo della chiamata in causa del terzo, nel quale il termine ultimo per richiedere la possibile chiamata di un terzo coincide con la prima delle tre memorie integrative *ex art.* 171 *bis*, comma primo, c.p.c. (termine riconosciuto all'attore se l'esigenza è sorta a seguito delle difese svolte dal convenuto nella comparsa di risposta) comporta che le parti possano trovarsi a depositare tutte le memorie integrative senza sapere se sarà successivamente autorizzata la chiamata di un terzo, con il rischio che poi si debba retrocedere ad una fase antecedente del processo e quindi di dover depositare nuove memorie integrative nel caso la chiamata sia autorizzata.

Il nuovo meccanismo di effettuazione dei controlli preliminari da parte del giudice prima della prima udienza (art. 171 *bis* c.p.c.) appare foriero di possibili problemi, soprattutto per l'ipotesi in cui il giudice dovesse omettere di provvedere oppure pur provvedendo omettesse di rilevare delle possibili questioni e i termini per le memorie integrative continuassero a correre, senza che il contraddittorio sia stato correttamente instaurato. Anche in questo caso vi è infatti il rischio che in sede di prima udienza il processo debba essere fatto retrocedere ad una fase precedente.

⁶ In particolare, i provvedimenti previsti dagli articoli 102, secondo comma, c.p.c. (integrazione del contraddittorio nel litisconsorzio necessario), 107 c.p.c. (chiamata di terzo *iussu iudicis*), 164, secondo, terzo, quinto e sesto comma, c.p.c. (nullità dell'atto di citazione), 167, secondo e terzo comma, c.p.c. (nullità della domanda riconvenzionale e chiamata in causa del terzo da parte del convenuto), 171, terzo comma, c.p.c. (dichiarazione di contumacia), 182 c.p.c. (difetto di rappresentanza, mancanza di autorizzazioni, vizi delle procura), 269, secondo comma, c.p.c. (spostamento dell'udienza per consentire la chiamata del terzo da parte del convenuto), 291, c.p.c. (rinnovazione della notifica in caso di mancata costituzione del convenuto) e 292, c.p.c. (notificazione e comunicazioni di atti al contumace).

⁷ Già in un recente passato si è visto come un modello molto simile a quello che oggi viene riproposto, seppur con correttivi, il cosiddetto "processo societario", non aveva in realtà inciso sulla riduzione dei tempi del processo.

Inoltre, la scansione di termini difensivi prevista dalla nuova fase introduttiva (citazione; comparso di costituzione a 70 giorni dall'udienza; prima memoria a 40 giorni; seconda memoria a 20 giorni; terza memoria a 10 giorni) appare convulsa e caratterizzata da tempi troppo brevi (tanto più trattandosi di termini a ritroso) e inadeguati a consentire un corretto svolgimento delle attività difensive delle parti.

Già in passato A.N.F. aveva rilevato che lo schema del deposito delle diverse memorie che si aggiungono agli atti introduttivi prima dell'intervento del giudice, rischia di determinare un **inutile appesantimento del processo e un cospicuo allungamento dei suoi tempi**, dato che impone alle parti una intensa attività difensiva (soggetta al regime delle preclusioni) che potrebbe rivelarsi vana all'esito della prima udienza di comparizione, qualora emergono le questioni relative a difetti di integrità del contraddittorio, vizi della notifica dell'atto introduttivo, ovvero eccezioni di incompetenza o difetto di giurisdizione. Alla luce di queste considerazioni A.N.F. aveva richiesto che non venisse data attuazione al capo della legge delega relativo alla fase introduttiva e di trattazione del giudizio del giudizio ordinario di cognizione di primo grado, lasciando inalterate le attuali disposizioni.

Ad esito dell'attuazione delle delega, permane l'impressione che la nuova fase introduttiva sia confusionaria e disordinata, rischi di creare rallentamenti e ripetizioni nella fase introduttiva più che velocizzarla e comprimere in modo intollerabile gli spazi difensivi, senza che da ciò discenda neppure un reale beneficio.

Sarebbe quindi opportuno che le nuove disposizioni sulla fase introduttiva del giudizio di cognizione ordinaria fossero semplicemente abrogate, ripristinando la disciplina previgente. In via subordinata, ove questa strada non fosse ritenuta percorribile, sarebbe quantomeno indispensabile adottare una serie di misure correttive (il cui contenuto è meglio indicato *infra*), volte a consentire la funzionalità del rito ordinario.

Oltre a ciò, deve pure rilevarsi che un sistema processuale imperniato su preclusioni sempre più ravvicinate e sempre più stringenti necessita di strumenti di flessibilità, che possano quantomeno mitigare il rischio che la ricerca della verità processuale si allontani sempre di più della realtà fattuale. Sarebbe quindi opportuno prevedere anche nel rito di cognizione ordinario uno strumento di flessibilità istruttoria, sulla falsariga di quello previsto nel rito del lavoro dall'art. 421 c.p.c., che consenta l'ammissione di mezzi di prova anche fuori delle preclusioni stabilite dal codice.

Infine, la previsione della comparizione personale delle parti all'udienza fissata per la prima comparizione e la trattazione (finalizzata all'interrogatorio libero e al tentativo di conciliazione a norma dell'art. 185 c.p.c.) sembra comportare un inutile appesantimento del procedimento, specie nel quadro di un sistema processuale in cui di frequente si arriva al giudizio dopo che è già stato effettuato un tentativo di mediazione. Appare di gran lunga preferibile l'attuale previsione, che consente al giudice, ove ritenga che vi siano i presupposti per tentare la conciliazione, di fissare un'apposita udienza.

A.N.F. chiede quindi che le nuove disposizioni sulla fase introduttiva del giudizio di cognizione ordinaria siano abrogate, tornando alla disciplina previgente.

Se non si volesse giungere ad un pieno ripristino delle previgenti disposizioni sulla fase introduttiva, sarebbe perlomeno necessario:

- (i) stabilire che la definizione del perimetro del contraddittorio sia pienamente compiuta prima di procedere agli ulteriori adempimenti, prevedendo un termine in cui l'attore possa chiedere di essere autorizzato a chiamare in causa un terzo, se l'esigenza è sorta a seguito delle difese svolte dal convenuto nella comparsa di risposta, successivo al termine di costituzione del convenuto e precedente alle verifiche preliminari di cui all'art. 171 *bis* c.p.c.;
- (ii) prevedere che qualora nell'ambito delle verifiche preliminari di cui all'art. 171 *bis* c.p.c. sorga l'esigenza di valutare in contraddittorio con le parti le questioni che si presentano, il giudice convochi un'udienza specificamente volta all'esame di queste questioni, precedente alla prima udienza;
- (iii) stabilire che le verifiche preliminari di cui all'art. 171 *bis* c.p.c. debbano essere necessariamente svolte prima di procedere con le ulteriori attività difensive e che i successivi termini per memorie integrative siano assegnati dal giudice con tale provvedimento;
- (iv) stabilire che i successivi termini per le memorie integrative *ex art. 171 ter* c.p.c. decorrano dalla comunicazione del provvedimento del giudice *ex art. 171 bis* c.p.c., prevedendo una scansione temporale di 30 giorni per la prima memoria, ulteriori 30 giorni per la seconda memoria e ulteriori 20 giorni per la terza memoria (non più a ritroso, ma in avanti dalla comunicazione del provvedimento);
- (v) ridefinire il numero di giorni liberi che devono intercorrere tra il giorno della notificazione della citazione e quello dell'udienza di comparizione in misura congrua in relazione alle diverse attività sopra richiamate, anche superando la distinzione per le ipotesi in cui il luogo della notificazione si trovi in Italia oppure all'estero

A.N.F. chiede in ogni caso che sia previsto anche nel rito ordinario che il giudice indichi alle parti in ogni momento le irregolarità degli atti e dei documenti che possono essere sanate assegnando un termine per provvedervi e che possa disporre d'ufficio in qualsiasi momento l'ammissione di ogni mezzo di prova, anche fuori delle preclusioni stabilite dal codice.

A.N.F. chiede in ogni caso che sia abrogata la previsione della obbligatoria comparizione personali all'udienza di fissata per la prima comparizione e la trattazione, al fine di effettuare l'interrogatorio libero e tentare la conciliazione a norma dell'art. 185 c.p.c.

. * .

ORDINANZE PROVVISORIE DI ACCOGLIMENTO E DI RIGETTO [ART. 3, COMMA 13, LETTERA D) D.LGS. 149/2022]

Con l'introduzione degli articoli 183 *ter* e 183 *quater* c.p.c. si sono previste delle nuove ordinanze definitorie, che possono essere adottate nel corso del giudizio di primo grado dal giudice, nelle controversie di competenza del tribunale, aventi ad oggetto diritti disponibili. Questi provvedimenti provvisori di accoglimento o di rigetto delle domande non sono idonei al giudicato, ma possiedono efficacia esecutiva e sono finalizzati a realizzare una sorta di filtro nel giudizio di primo grado per le cause manifestamente fondate o infondate, considerato che dopo la pronuncia di una di queste ordinanze il giudizio è destinato a non proseguire.

In questo modo si riconosce al giudice la possibilità di valutare in *limite litis* se la domanda è già del tutto provata oppure manifestamente infondate e quindi chiudere immediatamente la lite con ordinanza (reclamabile secondo la procedura cautelare e comunque senza autorità di giudicato).

In linea di principio, appare condivisibile la previsione di strumenti di definizione della lite in fase iniziale (assimilabili all'istituto della *summary judgment* di matrice statunitense)⁸. Tuttavia, la possibilità di definire una lite con un accertamento non pieno e con un provvedimento diverso dalla sentenza con autorità di giudicato dovrebbe essere consentita in limiti ben definiti, in particolare limitando gli ambiti di discrezionalità.

Appare quindi opportuno prevedere che le ordinanze provvisorie di accoglimento della domanda e di rigetto della domanda possano essere pronunciate solo quando i fatti di causa non siano controversi e quindi non sia necessaria alcuna istruttoria. In tale ottica, la possibilità di pronunciare queste ordinanze dovrebbe essere riconosciuta solo nella fase iniziale della lite e dovrebbe venire meno nel momento in cui si sia dato accesso ad una quale attività istruttoria.

A.N.F. chiede che sia previsto che le ordinanze di cui agli articoli 183 *ter* e 183 *quater* c.p.c. possano essere pronunciate dal giudice a partire dalla prima udienza e solo fino al momento in cui non vi sia stato un provvedimento che abbia dato accesso ad attività istruttoria (e quindi non nel corso dell'intero giudizio come attualmente previsto).

A.N.F. chiede che sia previsto che le ordinanze di cui agli articoli 183 *ter* e 183 *quater* c.p.c. possano essere pronunciate dal giudice solo in ipotesi di manifesta fondatezza o manifesta infondatezza, specificando che la possibilità di ricorso a tali ordinanze è esclusa quando vi sia una controversia su fatti rilevanti e sia necessaria una qualche attività istruttoria.

. * .

FASE DECISORIA [ART. 3, COMMA 13, LETTERE L) E M) D.LGS. 149/2022]

⁸ Il *summary judgment* è previsto in diversi ordinamenti processuali di matrice anglosassone, l'esempio più significativo è rappresentato dall'istituto disciplinato dalla *Rule 56* delle *Federal Rule of Civil Procedure* statunitensi. Appare, invece, meno condivisibile l'accostamento (proposto da alcuni commentatori) all'istituto del *référé provision* previsto dall'ordinamento d'oltralpe e regolato in via generale dall'art. 484 del *Code de procédure civile* francese, che è piuttosto assimilabile ad un procedimento di natura cautelare.

Con la modifica degli artt. 189 e 275, 275 *bis*, 281 *quinquies* e 281 *sexies* c.p.c. si è riformata la fase decisoria dei giudizi di cognizione ordinaria, con riferimento ai giudizi sia avanti al tribunale in composizione monocratica, sia avanti al collegio.

Il nuovo modulo decisorio ordinario prevede, sia in sede monocratica che collegiale, che venga fissata un'udienza, detta di rimessione della causa in decisione ovvero di rimessione della causa al collegio, rispetto alla quale decorrono tre termini a ritroso, rispettivamente per il deposito delle note di precisazione delle conclusioni (60 giorni prima), per il deposito delle comparse conclusionali (30 giorni prima) e, infine, per il deposito delle memorie di replica (15 giorni prima). Il termine per il deposito della sentenza decorre dall'udienza di rimessione della causa in decisione, ovvero al collegio. Ciascuna parte può chiedere che la causa venga discussa oralmente e in tale caso non viene effettuato lo scambio delle memorie di replica e viene fissata un'udienza di discussione della causa. Il deposito della sentenza avviene entro sessanta giorni dall'udienza.

È stato anche riformato il modulo decisorio a trattazione orale. Nelle cause di competenza collegiale, quando il giudice ritiene che la causa possa essere decisa a seguito di discussione orale, fissa l'udienza davanti al collegio e assegna alle parti un termine, anteriore all'udienza, non superiore a trenta giorni per il deposito di note limitate alla precisazione delle conclusioni e un ulteriore termine, non superiore a quindici giorni, per il deposito di note conclusionali. All'esito della discussione il collegio pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione oppure deposita la sentenza nei successivi sessanta giorni. Nelle cause di competenza monocratica, invece, il giudice fa precisare oralmente le conclusioni e ordina la discussione orale della causa nella stessa udienza o in un'udienza successiva; al termine della discussione, dà lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione oppure deposita la sentenza nei successivi trenta giorni.

Il quadro che emerge dalla riforma è di una fase decisoria estremamente confusa e disorganica, dove convivono sei diversi moduli decisorii, con schemi e termini diversi, a seconda del fatto che la causa sia di competenza monocratica o collegiale, che sia richiesta o meno la discussione e che sia disposta o meno la trattazione orale. Sarebbe, invece, opportuno armonizzare i diversi moduli decisorii, limitando la proliferazione di riti differenziati, specie in considerazione del fatto che la significativa riduzione delle cause di competenza collegiale rende inopportuno mantenere una differenziazione dei percorsi decisorii dipendente dalla diversa composizione del giudice.

Sarebbe altresì opportuno (anche ricorrendo ad uno strumento differente rispetto al decreto correttivo, che consenta di prescindere dai principi di delega della Legge 206/2021) valorizzare maggiormente l'udienza finale, prevedendo che in tale udienza si dia sempre luogo alla discussione della causa. In un sistema processuale in cui il principio di oralità appare sempre più sacrificato, recuperare così il ruolo e la funzione dell'udienza di discussione.

Oltre a ciò, sarebbe necessario prevedere che la pronuncia della sentenza che definisce il giudizio avvenga sempre in udienza, con la lettura del dispositivo, prevedendo che questa possa essere accompagnata dalla contestuale esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione oppure che possa esservi la fissazione di un termine per il deposito delle motivazioni.

A.N.F. chiede che sia riformata la fase decisoria, prevedendo una modulo unico, valevole sia per le cause di competenza monocratica sia per quelle di competenza collegiale, che preveda sempre l'assegnazione di un termine per comparsa conclusionale e una successiva discussione orale della causa e in cui la pronuncia della sentenza sia sempre resa in udienza dando lettura del dispositivo e della esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, oppure fissando nel dispositivo un termine, non superiore a sessanta giorni, per il deposito della sentenza.

. * .

PROCEDIMENTO SEMPLIFICATO DI COGNIZIONE [ART. 3, COMMA 21 D.LGS. 149/2022]

Con l'introduzione degli articoli da 281 *decies* a art. 281 *terdecies*, c.p.c. viene introdotto un nuovo rito semplificato di cognizione, che mutua le caratteristiche del precedente giudizio sommario di cui all'art. 702 *bis* c.p.c., ampliandone l'ambito di applicazione.

Il nuovo rito semplificato viene ora esteso a tutte le liti in cui i fatti di causa non siano controversi oppure la domanda sia fondata su prova documentale o di pronta soluzione o richieda un'istruzione non complessa.

Questa ampia estensione desta delle perplessità alla luce dei minori spazi di contraddittorio che consente questo rito rispetto al processo di cognizione ordinaria. Appare quindi opportuno prevedere che l'applicabilità di questo rito speciale sia limitata alle sole ipotesi in cui i fatti di causa non siano controversi e quindi non sia necessaria alcuna istruttoria.

A.N.F. chiede che sia modificato l'ambito applicativo del procedimento semplificato di cognizione, prevedendo che solo quando i fatti di causa non sono controversi il giudizio possa essere introdotto nelle forme del procedimento semplificato.

. * .

RIFORMA DEL GIUDIZIO DI APPELLO [ART. 3, COMMA 26 D.LGS. 149/2022]

Con una serie di modifiche ai Capi I e II del Titolo III del Libro I c.p.c. è stata incisivamente riformata la disciplina del giudizio di appello.

La nuova disciplina dell'appello abbandona il principio di trattazione collegiale e demanda al consigliere istruttore l'espletamento di tutti gli incumbenti antecedenti la fase decisoria (verifiche preliminari sull'integrità del contraddittorio, dichiarazione della contumacia, riunione degli appelli proposti contro la stessa sentenza, tentativo di conciliazione, eventuale ammissione e conseguente assunzione delle prove, scelta di disporre la discussione orale della causa davanti al collegio per la decisione in forma semplificata), in modo analogo a quanto avviene nei giudizi avanti al tribunale in composizione collegiale, ricalcando quanto avveniva prima della riforma del 1950.

Il superamento della collegialità durante tutta la trattazione della causa desta preoccupazione e sarebbe preferibile che fosse mantenuta la piena collegialità della trattazione.

Desta altrettanta preoccupazione la previsione dell'art. 342 c.p.c. che sanziona con l'inammissibilità dell'appello non soltanto la mancanza di specificità dei motivi di impugnazione con riferimento al capo della decisione di primo grado che viene impugnato, alle le censure proposte alla ricostruzione dei fatti compiuta dal giudice di primo grado e alle violazioni di legge denunciate e la loro rilevanza ai fini della decisione impugnata, ma anche la violazione dei canoni di chiarezze e sinteticità introdotti (sul punto si richiama quanto già osservato in precedenza).

A.N.F. chiede che siano modificate le norme relative al giudizio di appello, ripristinando il principio di trattazione collegiale.

. * .

RIFORMA DEL GIUDIZIO DI CASSAZIONE [ART. 3, COMMI 27 E 28 D.LGS. 149/2022]

Con una serie di modifiche agli articoli da 360 a 391 c.p.c. è stato profondamente rivisto il giudizio avanti alla suprema Corte di Cassazione. Molte delle modifiche introdotte portano ad una condivisibile semplificazione del giudizio di legittimità, tuttavia diversi aspetti presentano delle criticità e pongono l'esigenza di un ripensamento.

In primo luogo, con la modifica dell'**art. 375 c.p.c.** si disciplina la trattazione dei ricorsi per cassazione in udienza pubblica o in camera di consiglio e si prevede (peraltro in continuità con quanto era già stato fatto gli interventi normativi degli scorsi anni) che la modalità ordinaria di trattazione sia quella della camera di consiglio, ossia senza la celebrazione di alcuna udienza e senza che nel giudizio si tenga alcun confronto orale con le parti (dato che il procedimento di decisione in camera di consiglio prevede che la Corte giudichi senza l'intervento del pubblico ministero e delle parti, *ex art. 380 bis.1, comma primo, c.p.c.*). In questo modo la possibilità di celebrare una pubblica udienza diviene una ipotesi eccezionale e residuale: si prevede che la Corte vi possa ricorrere quando la questione di diritto è di particolare rilevanza. In tutte le altre ipotesi il contraddittorio con le parti è limitato alla sola fase scritta e non si tiene mai una udienza nella quale i legali delle parti possano discutere la causa davanti alla Corte.

Questa scelta appare sbagliata e merita di essere ripensata. La limitazione del contraddittorio alla sola fase scritta nell'ultima istanza di giudizio e l'esclusione del confronto diretto fra la Corte e le parti produce una limitazione del diritto di difesa e comporta una limitazione al buon funzionamento della giustizia, che la riforma avrebbe dovuto correggere e non accentuare. Appare necessaria una rivalutazione del ruolo e della funzione del giudizio di Cassazione, non solo come risoluzione di questioni di diritto, ma come verifica della correttezza del procedimento e del giudizio anche attraverso il controllo della logicità e coerenza della motivazione e ciò non può avvenire se non attraverso il contraddittorio orale delle parti.

È necessario che l'istituto sia riformato (anche ricorrendo ad uno strumento differente rispetto al decreto correttivo, che consenta di prescindere dai principi di delega della Legge 206/2021), prevedendo che la modalità ordinaria di trattazione del ricorso per cassazione sia l'udienza pubblica

di discussione (in presenza) e che si possa fare ricorso alla trattazione camerale solo quando le parti lo richiedano congiuntamente o perlomeno non vi si oppongano.

In secondo luogo con la modifica dell'**art. 380 bis c.p.c.** viene previsto un procedimento di decisione accelerata dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati, nel quale il consigliere relatore è chiamato, quando ravvisa la inammissibilità, improcedibilità o manifesta infondatezza del ricorso, a formulare una sintetica proposta di definizione del giudizio, che viene comunicata ai difensori delle parti. A seguito di questa proposta, la parte ricorrente può chiedere la decisione, con istanza sottoscritta dal difensore munito di una nuova procura speciale, ed in mancanza il ricorso si intende rinunciato. Qualora poi il ricorso sia deciso in conformità alla proposta che era stata formulata dal consigliere relatore, la parte è condannata a corrispondere le indennità e sanzioni previste dall'art. 96, terzo e quarto comma.

La scelta di rimettere ad un consigliere l'effettuazione di una valutazione preventiva di ammissibilità e fondatezza costituisce una pesante limitazione alla collegialità del rito di cassazione, anche alla luce dei forti disincentivi posti alla parte che intenda comunque richiedere una decisione (necessità di una nuova procura speciale per presentare l'istanza, e le previsioni sanzionatorie in caso di pronuncia di rigetto di un'automatica condanna alla corresponsione di un equo indennizzo a favore della controparte e di una somma a favore della cassa delle ammende) e produce una sostanziale "monocratizzazione" del giudizio di cassazione, affidando un potere di fatto decisorio ad un singolo magistrato, con la possibilità di pesanti conseguenze sanzionatorie. Il fatto che la decisione di legittimità sia presa da un giudice monocratico, salvo una espressa opposizione della parte, compiuta però sotto minaccia di sanzioni non è accettabile e pone pesanti problemi di costituzionalità a termini dell'art. 24 Cost. Appare quindi necessario che questo istituto sia totalmente soppresso.

A.N.F. chiede che sia modificato l'art. 375 c.p.c., prevedendo che la decisione del ricorso per cassazione avvenga sempre in pubblica udienza e che possa essere disposta la trattazione in camera di consiglio solo in caso di richiesta congiunta delle parti o di mancata opposizione delle stesse.

A.N.F. chiede che sia abrogata la disposizione di cui all'art. 380 bis c.p.c. che prevede un procedimento di decisione accelerata dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati.

. * .

PROCESSO IN MATERIA DI PERSONE, MINORENNI E FAMIGLIA [ART. 3, COMMA 33 D.LGS. 149/2022]

La riforma del processo di famiglia, con la introduzione di un unico rito nei procedimenti in materia di persone, minorenni e famiglia e l'istituzione del Tribunale per la famiglia, che pure era molto attesa e auspicata dagli operatori, presenta un gran numero di criticità, dato che disegna un rito in cui sono espansi i poteri officiosi del giudice, indebolendo il principio della domanda e quello di disponibilità della prova e così minando la terzietà e imparzialità del giudicante e pregiudicando il diritto dei genitori ad organizzare liberamente la vita familiare e l'educazione dei figli.

Con l'introduzione degli articoli 473 *bis*.2, 483 *bis*.7 e 483 *bis*.8 c.p.c. si prevede che il giudice: **(i)** nomini un **tutore del minore** quando dispone, anche con provvedimento temporaneo, la sospensione o la decadenza dalla responsabilità genitoriale di entrambi i genitori; **(ii)** possa nominare un **curatore del minore** quando dispone, all'esito del procedimento, limitazioni della responsabilità genitoriale; **(iii)** debba provvedere a nominare d'ufficio un **curatore speciale** nei casi previsti dalla legge o quando i genitori appaiono per gravi ragioni temporaneamente inadeguati a rappresentare gli interessi del minore. In tale ultimo caso il giudice dispone con provvedimento succintamente motivato e può conferire specifici poteri di rappresentanza sostanziale al curatore speciale con provvedimento non impugnabile.

La previsione della nomina d'ufficio del curatore speciale (oltre che in una serie di casi specificamente previsti dalla legge, anche) in tutti i casi in cui *i genitori appaiono per gravi ragioni temporaneamente inadeguati a rappresentare gli interessi del minore* desta perplessità, a causa della sua indeterminatezza. Non vengono indicati i criteri in base ai quali i genitori verranno ritenuti temporaneamente inadeguati e tanto meno quali siano le gravi ragioni a sostegno dell'inadeguatezza genitoriale. Peraltro, ci si chiede come potranno coordinarsi i poteri specifici di rappresentanza sostanziale del curatore speciale, con la responsabilità genitoriale che permane in capo ai genitori.

Il principio di indisponibilità dei diritti riconducibili alla famiglia e soprattutto ai minori non sembra poter giustificare una così pesante rinuncia alle garanzie del giusto processo. La possibilità della pronuncia d'ufficio pone una pesante deroga al principio della domanda, che è posto a salvaguardia della terzietà del giudice e tutelato dall'art. 24 Cost.

Sarebbe quindi opportuno un radicale ripensamento della norma in questione, abolendo la previsione della nomina ufficiosa del curatore speciale o perlomeno che ci sia una individuazione tassativa dei criteri e parametri che dovranno essere utilizzati dal giudice per stabilire la temporanea inadeguatezza dei genitori. In ogni caso, occorrerebbe prevedere che la nomina del curatore speciale non possa avere luogo quando l'inadeguatezza non sia attribuibile ad entrambi i genitori.

Con l'introduzione dell'art. 473 *bis*.15 c.p.c. vengono previsti dei nuovi **provvedimenti indifferibili** che possono essere adottati dal presidente o dal giudice delegato *inaudita altera parte*, assunte sommarie informazioni, in caso di pregiudizio imminente e irreparabile o quando la convocazione delle parti potrebbe pregiudicarne l'attuazione. Questi provvedimenti possono essere adottati nell'interesse dei figli, anche a prescindere da una richiesta di parte e possono essere adottati nell'interesse delle parti, nei limiti delle domande da queste proposte.

Anche in questo caso, l'introduzione di possibili provvedimenti cautelari che possono essere assunti in via ufficiosa, a prescindere da una richiesta di parte, senza la preventiva instaurazione del contraddittorio e sulla base di semplici sommarie informazioni comporta una ulteriore grave compressione del principio della domanda e del diritto alla difesa. Peraltro, il tutto sulla base di una nozione di *pregiudizio imminente e irreparabile* dai contorni indefiniti.

Appare quindi opportuno rivedere la norma, prevedendo che l'adozione di provvedimenti indifferibili emessi *inaudita altera parte* a norma dell'art. 473 *bis*.15 c.p.c. possa essere disposta solo su istanza

di parte e solo in presenza di una prova quantomeno indiziaria e che possa eventualmente darsi luogo a provvedimenti ufficiosi, nell'interesse dei figli, solo in presenza di piena prova.

Con l'introduzione degli articoli 473 *bis*.4 e 473 *bis*.6 c.p.c. viene innovata la **disciplina dell'ascolto del minore da parte del giudice**. Si prevede che il minore venga sempre ascoltato dal giudice, anche in assenza di domanda di parte, quando ha compiuto gli anni dodici e anche di età inferiore ove capace di discernimento nei procedimenti nei quali devono essere adottati provvedimenti che lo riguardano. Anche nelle ipotesi di in cui un minore rifiuti di incontrare uno o entrambi i genitori oppure siano allegare o segnalate condotte di un genitore tali da ostacolare il mantenimento di un rapporto equilibrato e continuativo tra il minore e l'altro genitore si prevede che il giudice proceda senza ritardo all'ascolto del minore.

Anche in queste ipotesi assistiamo ad una significativa compressione del principio della domanda e del diritto alla difesa, in favore dell'introduzione di penetranti poteri ufficiosi, oltre che di una compressione del diritto e dovere alla prova, dato che ci si trova in presenza di provvedimenti che non sono fondati su prove certe, ma solo su mere allegazioni e segnalazioni.

Sarebbe quindi opportuno prevedere che l'ascolto del minore possa essere disposto su istanza di parte e che possa essere eventualmente essere disposto d'ufficio solo in presenza di o perlomeno, in caso di elementi probatori certi (e non di semplici allegazioni od addirittura segnalazioni).

Con l'introduzione dell'art. 473 *bis*.12 c.p.c. viene previsto un nuovo **sistema di preclusioni istruttorie**, sia a carico del ricorrente sia a carico del resistente, che maturano già nella fase degli atti introduttivi (qualora si controverta in materia di diritti disponibili). Si prevede che il ricorrente debba offrire con il ricorso, a pena di decadenza, l'immediata e specifica indicazione dei mezzi istruttori e produrre i documenti di cui intende valersi, la stessa decadenza vale anche per il convenuto nella comparsa di costituzione. Inoltre, nel caso in cui si chieda il contributo economico per il coniuge o per i figli maggiorenni ma non autosufficienti, con ricorso introduttivo dovranno essere prodotti i documenti previsti dall'art 473 *bis*.12 c.p.c., ai punti a), b) e c).

La previsione di un sistema di preclusioni che maturano immediatamente al momento del deposito degli atti introduttivi appare impropria, dato che fa coincidere il momento di definizione del *thema decidendum* e del *thema probandum*, così di fatto vanificando l'operatività del principio di non contestazione. Peraltro, l'introduzione di un rito a preclusioni immediate in materia di famiglia (sulla falsariga di quanto avviene nel rito del lavoro) appare inopportuna, alla luce della complessità oggettiva e soggettiva della tipologia di cause che interessano questa materia e introduce una irragionevole differenza di trattamenti rispetto a quanto viene previsto con il rito ordinario, nel quale permane la possibilità di compiere allegazioni istruttorie nelle memorie illustrative.

Costringere le parti ad una immediata esposizione delle allegazioni e delle prove, non solo avrà l'effetto di ingigantire gli atti difensivi e rendere inapplicabile il principio della sinteticità degli atti, ma contrarrà il diritto di difesa ed il suo effettivo esercizio, dato che ogni parte dovrà avere cura di mettersi in prova su ogni elemento a supporto delle proprie domande, senza poter sapere se la controparte lo contesterà o meno (cosiddetto "principio di eventualità"). La raccolta degli elementi

per poter indicare i mezzi di prova comporterà in realtà un allungamento dei tempi per la preparazione degli atti introduttivi e del loro deposito, ulteriori costi ed oneri per la ricerca dei mezzi istruttori, con un aumento dei tempi di attesa.

Peraltro, da un lato si prevedono rigide preclusioni sin dagli atti introduttivi, dall'altro si concede alle parti la possibilità d'introdurre nuove domande e nuovi mezzi di prova relativi all'affidamento e al mantenimento dei figli minori, nonché quella di proporre, nella prima difesa utile successiva e fino al momento della precisazione delle conclusioni, nuove domande di contributo economico in favore proprio e dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente e i relativi nuovi mezzi di prova, se si verificano mutamenti nelle circostanze o a seguito di nuovi accertamenti istruttori. Si tratta di scelte contraddittorie, che inibiranno la possibilità di soluzioni concordate e inaspriranno i conflitti e la durata dei procedimenti.

Sul punto deve anche essere considerato che le parti ed i loro difensori, pur potendo esercitare un accesso difensivo ai dati dell'anagrafe tributaria, spesso ricevono dati parziali circa l'ammontare complessivo dei redditi dell'altro soggetto (spesso si ha notizia dell'esistenza di rapporti bancari, ma non la loro consistenza), insufficienti o inadeguati per poter dare da subito dare immediata e specifica indicazione dei mezzi istruttori e della produzione dei documenti. Un ulteriore limite è dato dal fatto che per alcuni soggetti come società di persone, non è possibile accedere alle rendicontazioni annuali perché non esiste un obbligo di deposito di bilancio presso la Camera di Commercio e per i soggetti agricoli in forma individuale o societaria viene dichiarato solo il reddito agrario. In questi casi la ricostruzione dell'effettivo patrimonio richiede indagini e ricerche incompatibile con un'indicazione immediata e specifica dei mezzi di prova negli atti introduttivi.

Sarebbe quindi opportuno rivedere la disciplina sulle preclusioni e decadenze, posticipando il maturare delle preclusioni al momento delle memorie previste dall'art 473 *bis*.17 c.p.c. previste per il ricorrente e convenute 20 e 10 giorni prima dell'udienza.

Con la modifica dell'art. 473 *bis*.12 c.p.c. si prevede che fra i contenuti obbligatori del ricorso introduttivo vi sia l'allegazione di un minuzioso **piano genitoriale** che indichi gli impegni e le attività quotidiane dei figli relative alla scuola, al percorso educativo, alle attività extrascolastiche, alle frequentazioni abituali e alle vacanze normalmente godute.

In questo modo non solo si crea un ulteriore incombente per le parti, ma si produce anche un'evidente interferenza rispetto al ruolo e al diritto all'autodeterminazione dei genitori, che svalorizza il ruolo dei genitori nell'ambito del processo, a favore di un improprio potere officioso del giudice. Peraltro, gli impegni e le attività quotidiane dei minori evolvono nel tempo, non hanno carattere di staticità e quindi lo strumento del piano genitoriale crea una impropria ingessatura. Infine la rottura del nucleo familiare comporterà modifiche alle abitudini di tutti i componenti del medesimo e dovrà tenere conto delle nuove forme e modalità di collocamento dei figli presso i genitori.

Con l'introduzione dell'art 473 *bis*.39 c.p.c. si attribuisce al giudice il **potere di sanzionare il comportamento dei genitori** in caso di gravi inadempienze, anche di natura economica, o di atti che

arrechino pregiudizio al minore od ostacolino il corretto svolgimento delle modalità dell'affidamento e dell'esercizio della responsabilità genitoriale.

La norma in questione non determina l'entità della sanzione, né indica dei criteri utili alla individuazione ai sensi dell'articolo 614 *bis* c.p.c. della somma di denaro dovuta dall'obbligato per ogni violazione o inosservanza successiva ovvero per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione del provvedimento. In questo modo, la norma in questione si presenta come eccessivamente indeterminata e crea degli spazi di discrezionalità non accettabili.

Sarebbe quindi necessario un intervento che fissi dei limiti minimi e massimi delle possibili sanzioni e determini dei criteri di individuazione.

A.N.F. chiede di abolire la previsione dell'art 473 *bis*.8 che prevede la nomina ufficiosa del curatore speciale quando i genitori appaiono per gravi ragioni temporaneamente inadeguati a rappresentare gli interessi del minore, ovvero quantomeno che vi sia una specificazione e individuazione tassativa dei criteri e parametri che dovranno essere utilizzati dal giudice per stabilire la temporanea inadeguatezza dei genitori; e in ogni caso che sia esclusa l'applicabilità di tale norma quando l'inadeguatezza non sia attribuibile ad entrambi i genitori.

A.N.F. chiede, che l'adozione di provvedimenti indifferibili emessi *inaudita altera parte* a norma dell'art. 473 *bis*.15 c.p.c. possa essere disposta solo su istanza di parte e solo in presenza di una prova quantomeno indiziaria e che possa eventualmente darsi luogo a provvedimenti ufficiosi, nell'interesse dei figli, solo in presenza di piena prova.

A.N.F. chiede che l'ascolto del minore di cui agli articoli 473 *bis*.4 e 473 *bis*.6 c.p.c. possa essere disposto su istanza di parte e che possa essere eventualmente essere disposto d'ufficio solo in presenza, perlomeno, di elementi probatori certi (e non di semplici allegazioni od addirittura segnalazioni).

A.N.F. chiede che sia modificata la disciplina sulle preclusioni e decadenze, posticipando il maturare delle preclusioni al momento delle memorie previste dall'art 473 *bis*.17 c.p.c. previste per il ricorrente e convenute 20 e 10 giorni prima dell'udienza.

A.N.F. chiede che venga abolito l'obbligo di depositare un piano genitoriale come previsto al punto n) dell'art. 473 *bis*.12 c.p.c.

A.N.F. chiede che vengano definiti dei criteri stringenti di quantificazione delle sanzioni di cui all'art. 473 *bis*.39 c.p.c.

. * .

ATTRIBUZIONE AI NOTAI DELLA COMPETENZA IN MATERIA DI AUTORIZZAZIONI RELATIVE AGLI AFFARI DI VOLONTARIA GIURISDIZIONE [ART. 21 D.LGS. 149/2022]

Con l'art. 21 del decreto legislativo si prevede che l'autorizzazione alla stipula di atti pubblici e scritture private autenticate nei quali interviene un minore, un interdetto, un inabilitato o un

beneficiario di amministrazione di sostegno oppure che hanno ad oggetto beni ereditari, possa essere rilasciata direttamente dal notaio rogante. Si introduce, così, un doppio binario, che consente alle parti di rivolgersi al giudice oppure al notaio (salvo per alcuni provvedimenti che restano di esclusiva competenza del giudice).

La scelta di trasferire alcune funzioni nell'ambito della giurisdizione non contenziosa a professionisti appare di per sé condivisibile. Tuttavia la scelta di attribuire questa funzione al medesimo professionista chiamato successivamente alla effettuazione del rogito pone dei problemi, dato che profila possibili di conflitti d'interesse. Sarebbe opportuno prevedere che il professionista chiamato a rilasciare l'autorizzazione non possa essere il medesimo notaio rogante, né un professionista che abbia avuto altri incarichi professionali dalle parti coinvolte nella questione.

Oltre a ciò, non si comprende per quale ragione la possibilità di rilasciare le autorizzazioni in questione sia stata prevista solo a favore dei notai. Sarebbe opportuno estendere l'attribuzione di queste funzioni anche agli avvocati, che possiedono tutte le competenze sostanziali e processuali in materia di volontaria giurisdizione.

Da ultimo, la norma appare eccessivamente indeterminata sotto vari profili: non si indica la tipologia del provvedimento, né se lo stesso debba essere motivato; viene lasciata ampia discrezionalità al professionista di assumere informazioni, senza alcuna formalità, presso il coniuge, i parenti entro il terzo grado e agli affini entro il secondo del minore o del soggetto sottoposto a misura di protezione, o nel caso di beni ereditari, presso gli altri chiamati e i creditori; si prevede la possibilità per le parti d'impugnare, ma non si chiarisce avanti a quale giudice.

A.N.F. chiede che venga previsto che il professionista al quale potranno essere richieste le autorizzazioni necessarie all'effettuazioni di stipule non possa essere il medesimo notaio rogante né altro professionista che abbia avuto incarichi dalle parti; inoltre che l'attribuzione delle funzioni autorizzatorie in questione venga estesa anche agli avvocati.

A.N.F. chiede che vengano dettagliati i contenuti del provvedimento autorizzatorio e sia previsto che questo debba essere motivato; che sia chiarito quali passaggi procedurali dovranno essere seguiti dal professionista nell'assunzione delle informazioni necessarie; e quale sia il giudice competente per le eventuali impugnazioni.

Roma, 30 gennaio 2023

ANF – Associazione Nazionale Forense