

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI CATANIA
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
DOTTORATO DI RICERCA IN GIURISPRUDENZA
XXX CICLO

Rosario Di Grazia

LE RECENTI POLITICHE PROCESSUALI IN MATERIA DI SPESE
GIUDIZIALI CIVILI

TESI DI DOTTORATO

Tutor:

Chiar.mo Prof. Giovanni Raiti

Coordinatore:

Chiar.ma Prof.ssa Anna Maria Maugeri

ANNO ACCADEMICO 2016-2017

INDICE

INTRODUZIONE

PARTE I

PROFILI DI COMPATIBILITÀ COSTITUZIONALE DELLA DISCIPLINA SULLE SPESE

CAPITOLO I

GLI ARTT. 24 COST., 6 CEDU E 47 CDFUE: IL DIRITTO DI ACCESSO ALLA GIUSTIZIA E LA SUA EFFETTIVITÀ

1. La parabola evolutiva del diritto di azione alla luce della normativa di rango «costituzionale» nazionale e sovranazionale	4
2. L'art. 24 Cost. e i limiti all'esercizio dell'azione	9
3. L'art. 6 Conv. eur. dir. uomo: il diritto di accesso ai tribunali nell'elaborazione della Corte europea dei diritti dell'uomo.....	12
3.1. Segue: le pronunce della Corte eur. dir. uomo con specifico riguardo alla tassazione degli atti giudiziari e ai sistemi di ripartizione delle spese processuali al termine del giudizio e di esenzione dalle medesime.....	18
4. L'art. 47 Carta dir. fond. U. E. e l'effettività della tutela giurisdizionale.....	21
5. Il nuovo art. 111 Cost. e il «giusto processo»	26
6. Segue: e il diritto alla giusta azione e alla giusta difesa.....	30

CAPITOLO II

GLI ARTT. 24 COST., 6 CEDU E 47 CDFUE: IL DIRITTO ALLA TUTELA GIURISDIZIONALE E L'ANTICIPAZIONE DELLE SPESE «NECESSARIE» AD APPRONTARLA

1. Il dibattito circa la gratuità del servizio giudiziario	35
2. I costi della giustizia civile e le entrate «tributarie» legate alla sua amministrazione.....	44

2.1. Lo studio Cepej su efficienza e qualità dei sistemi giudiziari europei	46
2.2. Il rendiconto 2013 del Tribunale di Bologna	52
2.3. I bilanci sociali degli uffici giudiziari	57
2.4. Segue: il bilancio di responsabilità sociale consuntivo 2011 del Tribunale di Brescia	58
2.5. Segue: l'analisi economica del Tribunale di Varese	62
2.6. Segue: il più recente studio del Tribunale di Teramo	66
2.7. Segue: i bilanci sociali di altri uffici giudiziari	76
3. Il Patrocinio a spese dello Stato	81
3.1. I casi di esclusione dal beneficio	82
3.2. I diversi requisiti per l'accesso al beneficio nel processo civile e penale	86
4. L'attuale sistema di imposizione fiscale sul processo civile: il contributo unificato di iscrizione a ruolo	90
4.1. Segue: l'imposizione fiscale sul «processo del lavoro»: dalla gratuità alla corresponsione del contributo unificato	107
4.2. L'imposta di registro	117
4.3. Le imposte ipotecaria e catastale	120
4.4. Gli altri tributi giudiziari	121
5. Gli oneri processuali	122
6. Onere di anticipazione delle spese giudiziali e art. 24 Cost.: la posizione della Corte costituzionale	128
6.1. L'incostituzionalità della cautio pro expensis	130
6.2. Le altre cauzioni processuali	131
6.2.1. Segue: l'incostituzionalità della cauzione ex art. 204-bis, comma 3°, d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285	136
6.3. I depositi per il caso di soccombenza	138
6.4. Gli altri oneri processuali	140
6.5. Gli oneri fiscali: le tasse giudiziarie di bollo	143
6.5.1. Gli atti e i provvedimenti, da produrre e/o utilizzare in giudizio, non in regola col bollo o col registro	145
6.5.2. L'incostituzionalità dell'istituto del solve et repete e delle altre norme che facevano applicazione della relativa regola	149
6.5.3. Gli altri oneri fiscali	154

6.6. I criteri di valutazione della legittimità costituzionale degli oneri processuali e fiscali.....	156

CAPITOLO III

GLI ARTT. 24 COST., 6 CEDU E 47 CDFUE: IL DIRITTO ALLA TUTELA GIURISDIZIONALE E LA RIFUSIONE DELLE SPESE «NECESSARIE» AD APPRONTARLA

1. La scarsa e contraddittoria giurisprudenza costituzionale.....	161
2. Le diverse posizioni della dottrina	166
3. Il Patrocinio a spese dello Stato e la condanna in expensis.....	168
4. Segue: l'art. 152, prima parte, disp. att. c.p.c.....	171
5. I limiti alla ripetibilità delle spese giudiziali ex artt. 91, comma 4°, c.p.c. e 152, seconda parte, disp. att. c.p.c.	179

PARTE II

LA DISCIPLINA POSITIVA DELLE SPESE GIUDIZIALI CIVILI

CAPITOLO I

LE SPESE GIUDIZIALI CIVILI DAL PROCESSO ROMANO ALLA LEGISLAZIONE MODERNA

INTRODUZIONE

CAPO I – DIRITTO ROMANO

1. Dal principio dell'esperienza giuridica romana ad Ulpiano	183
2. Da Ulpiano a Zenone	185
3. Le leggi di Zenone e Giustiniano	187
4. Segue: Cautele per il recupero delle spese	189

CAPO II – DIRITTO INTERMEDIO

1. Dalla caduta dell'Impero romano d'Occidente al secolo undicesimo	191

2. La dottrina dei glossatori e le sue influenze sulle legislazioni e le prassi dei secoli da dodicesimo a sedicesimo	193
3. La reazione di legislatori e giuristi nei secoli da sedicesimo a diciottesimo ...	197

CAPO III – LEGISLAZIONE MODERNA

1. Le moderne legislazioni in punto di spese	199
2. Segue: Il fondamento della condanna in expensis del vinto	202
3. Dal codice di procedura civile del 1865 a quello del 1940.....	206
3.1. Il progetto di Lodovico Mortara	206
3.2. Il «progetto Carnelutti»	207
3.3. Il progetto di Enrico Redenti	208
3.4. Il «progetto preliminare Solmi»	209
3.5. Segue: il «progetto definitivo Solmi».....	211
3.6. Il codice di procedura civile del 1940.....	213

CAPITOLO II

LA DISCIPLINA CODICISTICA DELLE SPESE PROCESSUALI CIVILI

1. L'obbligo di anticipare le spese della lite	216
1.1. La regola dell'anticipazione delle spese e i casi di sua operatività in via definitiva	217
2. L'obbligo del soccombente di rifondere le spese della lite	222
2.1. Segue: il principio di soccombenza	222
2.2. Il principio di causalità.....	229
2.3. Il criterio dell'interesse	230
2.4. Le deroghe al principio di soccombenza: le disposizioni che prevedono la condanna della parte vittoriosa alle spese	231
2.5. L'«inasprimento» del principio di soccombenza: la riforma dell'istituto della compensazione delle spese.....	238
2.6. Il principio di responsabilità per abuso processuale: sull'abuso del (e nel) processo	251
2.7. Segue: le pene pecuniarie previste negli artt. 54, 226, 283, 408, 431 e 815 c.p.c.	262
2.8. Segue: l'art. 13, comma 1°-quater, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.....	268

2.9. La responsabilità aggravata.....	279
2.10. Segue: il comma 3° dell'art. 96 c.p.c.	287
3. Il rapporto di «accessorietà» tra la pronuncia in expensis e il provvedimento cui essa afferisce	300
3.1. Segue: il rapporto di «accessorietà» nel procedimento cautelare.....	302
3.2. Segue: il rapporto di «accessorietà» alla luce dell'esecutività della condanna alle spese resa contestualmente a un provvedimento costitutivo o meramente accertativo.....	307
4. Il principio di globalità nelle spese	315
4.1. Segue: il principio di globalità nel procedimento d'ingiunzione.....	317
4.2. Segue: il principio di globalità in ipotesi di dichiarazione d'incompetenza .	319
4.3. Segue: il principio di globalità nel procedimento cautelare e in rapporto al «merito».....	326

OSSERVAZIONI CONCLUSIVE

BIBLIOGRAFIA

INTRODUZIONE

La materia dei tributi, degli oneri e delle spese (*lato sensu* considerate ed includenti, così, anche le fattispecie di sanzione pecuniaria per abuso del processo) processuali civili è stata oggetto, soprattutto nell'ultimo decennio, di ripetuti interventi legislativi, sintomatici – a nostro sommo avviso – di una diversa concezione del senso *politico* da attribuire alla relativa disciplina.

Siffatta disciplina, tradizionalmente imperniata sull'esigenza di preservare il valore dell'*effettività* della tutela giurisdizionale (garantita ex artt. 24 Cost., 6 Conv. eur. dir. uomo e 47 Carta dir. fondamentali U.E.) nel quadro di una visione individualistica e assolutistica di essa, ci appare oggi – invece – condizionata da un indirizzo politico-legislativo estremamente attento alla giusta allocazione delle risorse disponibili che, in ragione della loro limitatezza, non possono essere assicurate a tutti, indiscriminatamente.

In quest'ottica, anche i principi costituzionali del *giusto* processo ex art. 111 Cost. vengono interpretati in funzione strumentale a questa impostazione culturale di fondo: al *giusto* processo del singolo in una prospettiva individuale si è sostituito il *giusto* processo del singolo nel quadro delle risorse giudiziarie collettive, tendenti ad erogare un servizio pubblico limitato nei mezzi e nelle risorse medesime.

La scarsità di mezzi e risorse giustificerebbe, allora, il progressivo incremento di tributi, oneri e «spese» processuali da sopportare per invocare tutela giurisdizionale civile e la maggiore «severità» – perseguita talvolta attraverso la previsione di ipotesi di irripetibilità delle spese ovvero di limitazione della ripetibilità delle medesime, talaltra mercé l'inasprimento del principio di soccombenza ovvero mediante delle deroghe ad esso – delle norme che regolano il carico definitivo delle «spese» in funzione della responsabilizzazione del cittadino-utente – sì indotto a compiere una più attenta e ponderata valutazione circa l'opportunità di dare avvio e/o coltivare il giudizio e del «se» e «come» compiere un determinato atto processuale – e così della «razionalizzazione» del carico di lavoro delle Corti – ottenuta mercé la riduzione dei processi pendenti e l'aumento delle «entrate» generate dall'amministrazione della giustizia civile.

Si fa strada, quindi, un diritto alla *giusta* azione e alla *giusta* difesa: un abuso di tali diritti, inteso nel senso di una *ingiusta* azione o difesa, diviene sempre più severamente punito.

Tutto ciò, peraltro, oltre a insinuare inevitabilmente nella garanzia alla tutela giurisdizionale – ben più incisivamente che in passato – la questione del censo, comporta il difficile compito di marcare la linea di confine oltrepassata la quale l'esercizio di un diritto costituzionalmente riconosciuto come «inviolabile» diviene abusivo.

Obiettivo del lavoro sarà quindi proprio quello di tracciare, indagando l'evoluzione della sopracitata disciplina nel quadro di questa nuova «cultura della giurisdizione» e alla luce delle norme di rango costituzionale e sovranazionale che rappresentano un potenziale argine alla progressiva mutazione genetica di essa, una siffatta linea di confine, altresì denunciando potenziali sconfinamenti e concentrando l'attenzione sugli edifici normativi che insistono pericolosamente a cavallo di essa.

Per far ciò, la trattazione trarrà le mosse dall'illustrazione della parabola evolutiva del diritto di azione alla luce della normativa di rango «costituzionale» nazionale e sovranazionale, per poi passare alla rassegna critica dei rapporti tra quel diritto, le norme impositive di oneri (fiscali e processuali) sul giudizio e le norme regolatrici del «carico definitivo» delle «spese» giudiziali alla luce della giurisprudenza delle Corti europee e della Corte costituzionale sui predetti rapporti.

Nella seconda parte della trattazione sarà infine analizzata la disciplina positiva delle «spese» processuali civili, operando una breve ricostruzione storica di siffatta disciplina dal processo romano alla legislazione moderna e passando poi a trattare, nel capitolo conclusivo, la vigente normativa «codicistica».

PARTE I
PROFILI DI COMPATIBILITÀ COSTITUZIONALE DELLA
DISCIPLINA SULLE SPESE

CAPITOLO I

GLI ARTT. 24 COST., 6 CEDU E 47 CDFUE: IL DIRITTO DI ACCESSO ALLA GIUSTIZIA E LA SUA EFFETTIVITÀ

1. La parabola evolutiva del diritto di azione alla luce della normativa di rango «costituzionale» nazionale e sovranazionale

Prima di passare in rassegna la disciplina sul carico (iniziale e finale) delle «spese» processuali e la sua compatibilità con le disposizioni di rango «costituzionale» nazionale e sovranazionale poste a tutela del diritto di agire e difendersi *in giudizio*, occorre trattare il tema della disponibilità del processo, nell'ottica del «delicato equilibrio tra il valore prioritario delle garanzie di difesa rispetto all'esigenza di efficienza e funzionalità del processo» (1) e alla luce del mutato quadro politico-giuridico di riferimento.

Viene in rilievo, a tal fine, anzitutto, il disposto degli artt. 24 (2) e 111 (3) Cost.

(1) M. F. Ghirga, *La meritevolezza della tutela richiesta*, Milano 2004, 87.

(2) Sul cui primo comma cfr., tra gli altri, oltre agli autori indicati *infra*: E. T. Liebman, *Diritto costituzionale e diritto processuale*, in *Riv. dir. proc.* 1952, 327 ss.; V. Andrioli, *La tutela giurisdizionale dei diritti nella Costituzione della Repubblica italiana*, in *Nuova riv. dir. comm.* 1954, I, 312 ss.; P. Calamandrei, *Processo e democrazia*, in *Opere giuridiche*, I, Napoli 1965, 618 ss.; L. P. Comoglio, *La Corte costituzionale e il processo civile (Rassegna di giurisprudenza 1956-1968)*, in *Riv. dir. proc.* 1968, 765 ss.; Id., *I modelli di garanzia costituzionale del processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1991, 673 ss.; Id., *Giurisdizione e processo nel quadro delle garanzie costituzionali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1994, 1063 ss.; N. Trocker, *Processo civile e Costituzione*, Milano 1974, *passim*. V. poi I. Andolina, G. Vignera, *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, Torino 1997, *passim*.

(3) L'art. 111 Cost. è stato modificato per mezzo dell'art. 1 l. cost. 23 novembre 1999, n. 2; nella sua attuale formulazione prevede, per quanto più specificamente riguarda (anche) il processo civile, che «la giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge» (comma 1°) e che «ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata» (comma 2°).

Sull'argomento si vedano, tra gli altri, nella dottrina processualcivile: S. Chiarloni, *Il nuovo art. 111 Cost. e il processo civile*, in *Riv. dir. proc.* 2000, 1010 ss.; G. Scarselli, *Il nuovo art.*

Mercé la novella dell'art. 111 Cost. (4) si è infatti riconosciuto espressamente il c.d. principio del *giusto processo*; tale riconoscimento è giunto all'esito di un lungo dibattito, segnato, con riguardo al processo civile, dalle riflessioni dottrinali sull'art. 24 (5) e dalla giurisprudenza costituzionale sul contrasto di norme processuali col disposto dell'articolo in parola (6).

Il processo interpretativo innescatosi con l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana e, per quanto qui interessa, con l'art. 24 ha dunque condotto alla progressiva individuazione delle garanzie in esso contemplate e all'affermazione della necessità di «*attuare la giustizia attraverso giusti processi*» (7); nel solco tracciato da una siffatta evoluzione interpretativa si è innestato, ci pare, anche il legislatore della novella costituzionale, il quale ha introdotto tale principio nella seconda parte della Costituzione, dedicata all'ordinamento della Repubblica e che contempla al suo interno le disposizioni sulla giurisdizione.

Taluna dottrina ha da ciò dedotto che «il *giusto processo* sembra allora essere stato inserito nel testo costituzionale non tanto come consacrazione di un diritto del singolo (...) ma come una modalità di esercizio della funzione giurisdizione, vincolando il legislatore ordinario a disciplinare le norme processuali nel rispetto dello stesso» (8).

Il principio in parola, peraltro, è da tempo «codificato» in ambito internazionale (9).

111 della Costituzione e l'imparzialità del giudice nel processo civile, in *Quest. giust.* 2000, 81 ss.; A. Proto Pisani, *Il nuovo art. 111 Cost. e il giusto processo civile*, in *Foro it.* 2000, V, 241 ss.; G. Tarzia, *L'art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile*, in *Riv. dir. proc.* 2001, 1 ss.; M. Bove, *Art. 111 Cost. e «giusto processo civile»*, *ibid.* 2002, 479 ss.; N. Trocker, *Il nuovo art. 111 della Costituzione e il «giusto processo» in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2001, 381 ss.; G. Vignera, *Le garanzie costituzionali del processo civile alla luce del «nuovo» art. 111 Cost.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2003, 1185 ss.

(4) V. nota precedente.

(5) V. *supra*, nota 2 e *infra*, par. successivo.

(6) V. *infra*, parte I, cap. II, parr. 6 ss.

(7) M. F. Ghirga, *op. cit.*, 94.

(8) M. F. Ghirga, *op. loc. cit.*

(9) Sulla nozione di giusto processo in ambito internazionale cfr. L. P. Comoglio, *Il giusto processo civile nella dimensione comparatistica*, in *Riv. dir. proc.* 2002, 702 ss.

Alludiamo all'art. 6 conv. eur. dir. uomo (10), nel quale, al par. 1, si dispone che «ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile».

A tal proposito, si è sostenuto che si tratterebbe «di un obbligo di prestazione e di risultato – in larga misura corrispondente alle garanzie del *giusto processo*, sul piano costituzionale interno assicurate già dall'articolo 24 – che ogni Stato aderente contrae a favore dei propri cittadini sul piano internazionale» (11).

Altri hanno invece sottolineato che «il *giusto processo*, più che assurgere a contenuto della prestazione degli organi giudiziali, sembra essere l'oggetto di un ben preciso diritto individuale» (12).

Posto, poi, che occorre «recepire le convenzioni internazionali sul giusto processo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo formatasi al riguardo come elemento interpretativo del quale necessariamente tener conto nella fissazione del rapporto tra norma costituzionale e norma interna e quindi anche nell'ambito del possibile sindacato della Corte costituzionale» (13), viene altresì

(10) La «Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali», firmata a Roma il 4 novembre 1950, e il «Protocollo addizionale alla Convenzione stessa», firmato a Parigi il 20 marzo 1952, sono stati ratificati e resi esecutivi in Italia per mezzo della l. 4 agosto 1955, n. 848.

Occorre altresì rammentare gli artt. 10 e 11 della «Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo», approvata e proclamata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948.

Sul valore delle norme convenzionali e in special modo sui rapporti tra la Convenzione e la Costituzione v., per tutti, P. Pustorino, *Sull'applicabilità diretta e la prevalenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano*, in *Riv. int. dir. uomo* 1995, 23 ss.

(11) C. Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, 10a ed., Torino 2015, vol. I, *app. inf.*

(12) M. F. Ghirga, *op. cit.*, 97.

(13) G. Tarzia, *Le garanzie generali del processo nel progetto di revisione costituzionale*, in Aa. Vv., *Le garanzie della giurisdizione e del processo nel progetto della commissione bicamerale*, Milano 1999, 93.

in rilievo, nella ricostruzione della parabola evolutiva del diritto all'azione giudiziale, l'interpretazione che la Corte eur. dir. uomo ha dato al *diritto di accesso ai tribunali* presupposto dall'art. 6 conv. eur. dir. uomo e sulle cui implicazioni si dirà oltre (14).

Nel solco tracciato dall'art. 6 conv. eur. dir. uomo s'innesta l'art. 19 della Dichiarazione dei diritti e delle libertà fondamentali adottata il 12 aprile 1989 dal Parlamento europeo, a tenore del quale «qualunque persona i cui diritti e libertà siano stati violati ha diritto a prestare ricorso *a un giudice* stabilito dalla legge; chiunque ha diritto a che la sua causa sia trattata equamente, pubblicamente e entro termini ragionevoli, da un tribunale indipendente e imparziale, istituito dalla legge; l'accesso alla giustizia è *effettivo* e prevede l'attribuzione di un'assistenza legale a chi non dispone di risorse sufficienti per avviare azioni giudiziarie» (corsivi aggiunti).

A completare il quadro delle principali fonti sovranazionali in materia di accesso alla giustizia è poi l'art. 47 Carta dir. fond. U.E. (15), stando al quale:

(14) *Infra*, al par. 3.

(15) La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea è stata proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e pubblicata in Gazz. uff. Cc. ee. C 364/1 del 18 dicembre 2000.

Adottata allo scopo di formalizzare i diritti di libertà e uguaglianza, nonché i diritti procedurali fondamentali, garantiti dalla Conv. eur. dir. uomo e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario, non formò parte integrante del Trattato di Nizza e rimase, pertanto, in una sorta di limbo: per un verso, infatti, le istituzioni europee s'impegnavano formalmente a rispettarla; per l'altro, tuttavia, non essendo stata inclusa nel sistema delle fonti comunitarie, non poteva formalmente entrare in vigore. Un primo tentativo di superamento dello stallo si ebbe col *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa* del 2004, il quale inglobava, nella sua parte II, la Carta. La mancata unanime ratifica del Trattato impedì la sua entrata in vigore (e, conseguentemente, quella della Carta) e comportò l'abbandono del progetto. L'*impasse* è stata quindi risolta con l'approvazione – avvenuta il 13 dicembre 2007 – e l'entrata in vigore – avvenuta il 1° gennaio 2009 – del Trattato di Lisbona, nel cui art. 6, par. 1 si prevede che nel nuovo Trattato sull'Unione europea la Carta dei diritti acquisisce il rango di norma primaria nel sistema delle fonti europee; perciò è giuridicamente vincolante, al pari dei Trattati [v., per tutti, F. Pappalardo (*Preambolo*, in Aa. Vv., *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, a cura di R. Mastroianni, O. Pollicino, S. Allegrezza, F. Pappalardo, O. Razzolini, Milano 2017, 4 ss.) e dottrina *ivi* citata].

«Ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso *effettivo* dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo. Ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni individuo ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare. A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso *effettivo* alla giustizia» (corsivi aggiunti).

Aldilà della sostanziale corrispondenza delle garanzie assicurate da tale ultima disposizione con quelle enunciate nella Conv. eur. dir. uomo e nelle leggi fondamentali di singoli Stati membri dell'Unione, occorre sottolineare l'espressa consacrazione, sulla scia di quanto già previsto nell'art. 19 della cit. Dichiarazione dei diritti e delle libertà fondamentali, del *principio di effettività*.

Proprio in relazione a questo profilo si è asserito che la Carta e le garanzie enunciate nel suo art. 47 «sono in grado di proporsi anche quale fonte di arricchimento del quadro costituzionale nazionale, specie per ciò che concerne il principio di effettività della tutela giurisdizionale, riferito ai rimedi e alle forme di tutela ottenibili dal giudice con la pronuncia della decisione finale» (16).

Tuttavia, nella stessa Carta dir. fond. U.E., all'art. 54 si prevede che «nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata nel senso di comportare il diritto di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Carta o di imporre a tali diritti e libertà limitazioni più ampie di quelle previste dalla presente Carta».

A tal proposito, si è sostenuto: «L'ampiezza della previsione, che pare fissare un criterio interpretativo delle norme contenute nella Carta, lascia, infatti,

Sull'art. 47 cfr., per tutti, L. P. Comoglio, *L'effettività della tutela giurisdizionale nella carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2001, II, 471 ss.

(16) N. Trocker, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ed il processo civile*, in Aa. Vv., *Le discipline comunitarie relative al processo civile*, Milano 2002, 106 e nota 124.

spazio per ritenere possibile una sua applicazione anche alle disposizioni matrici di diritti processuali» (17).

Le disposizioni testé richiamate lasciano quindi intendere l'evolversi del diritto alla tutela giurisdizionale, segnando il passaggio da una concezione «individualistica» ad una concezione «collettivistica» del suddetto diritto.

2. L'art. 24 Cost. e i limiti all'esercizio dell'azione

Come tutte le disposizioni che sanciscono solennemente diritti fondamentali, l'art. 24 Cost. assolve ad una funzione di garanzia: per suo tramite si è infatti operata l'espressa «costituzionalizzazione» del «diritto alla tutela giudiziaria dei diritti» (18).

Quest'ultimo diritto è inserito tra quelli della personalità e par suggellare l'insieme dei «mezzi di garanzia dei diritti» (19).

(17) M. F. Ghirga, *op. cit.*, 107.

(18) V. C. Mortati, *Relazione all'Assemblea costituente*, Roma 1946, vol. I, 93, 95, 96, 120.

Una siffatta scelta, operata anche nel *Grundgesetz* tedesco – il cui art. 19, § 4 attribuisce analogo diritto all'individuo, quanto meno per invocare tutela giurisdizionale contro gli atti di un pubblico potere – e poi nella Costituzione spagnola del 1978 – stando al cui art. 24 «tutte le persone hanno il diritto di ottenere la tutela effettiva dai giudici e dai tribunali nell'esercizio dei loro diritti e interessi legittimi senza che, in nessun caso, possa verificarsi indefensión» (v., a tal proposito, I. Diez-Picazo, *L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: la prospettiva spagnola*, in Aa. Vv., *Diritti fondamentali e giustizia civile in Europa*, Torino 2002, 43 ss.) –, è dettata da ragioni storiche e politiche – *id est*, dalla necessità avvertita in questi Paesi, dopo l'esperienza dei regimi totalitari, di scongiurare possibili futuri interventi legislativi diretti ad eliminare, in ipotesi particolari, l'intervento giurisdizionale per la tutela dei diritti.

Tuttavia, essa riflette anche il peculiare percorso culturale, che accomuna le esperienze giuridiche italiana e tedesca – e che è invece sconosciuto a quelle francese e anglosassone (per questi rilievi v. N. Trocker, *Dal giusto processo all'effettività dei rimedi: l'«azione» nell'elaborazione della Corte europea dei diritti dell'uomo. Parte prima*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2007, 35 ss.) –, in tema di «azione» quale elemento di raccordo tra le situazioni giuridiche sostanziali e il processo (sulla teoria dell'azione, v. N. Trocker, *op. loc. ult. cit.*, e dottrina *ivi* citata).

(19) V. ancora C. Mortati, *op. cit.*, 95 s.

«Dal punto di vista del soggetto agente, esso ricalca (...) lo schema tipico del diritto di libertà, ponendo al legislatore ordinario (...) un limite di intervento (...) a salvaguardia dell'inviolabilità di un *agere licere* individuale, qualificato dalle peculiarità dell'oggetto e dalle forme del suo esercizio. Nell'ottica dello Stato che ha il dovere primario di amministrare la giustizia, esso si colloca (...) in una dimensione più ampia, contribuendo (...) a delineare il "diritto alla giurisdizione" ovvero il "diritto al giudizio" avanti ad organi indipendenti ed imparziali (...) e così precludendo l'attribuzione di funzioni materialmente giurisdizionali ad organi non compresi nel potere giudiziario» (20).

Mercé la sua previsione si è quindi inteso assicurare a tutti «l'accesso *incondizionato* alla giustizia statale quale necessario presupposto costituzionale delle forme (...) di tutela dell'individuo» (corsivo aggiunto) (21).

Perciò, la Corte costituzionale ha insegnato che «l'esistenza di un diritto, in virtù dell'art. 24 Cost., implica la possibilità di farlo valere dinanzi all'autorità giudiziaria, con i mezzi offerti in generale dall'ordinamento giuridico» (22).

Il «diritto al giudizio», tuttavia, dal punto di vista soggettivo, non si sostanzia nel mero diritto alla proposizione della domanda giudiziale ovvero alla pronuncia di un provvedimento giurisdizionale; si sostanzia, piuttosto, nel diritto ad una «attività» processuale minima, diretta a tutelare una posizione sostanziale di vantaggio. Specularmente alla facoltà di difendersi, quella di agire spiega i suoi effetti in una serie (anche atipica) di situazioni processuali dinamiche, che rappresentano il nucleo minimo di poteri (di allegazione, deduzione o prova) necessario per ottenere un provvedimento decisorio

(20) L. P. Comoglio, *Rapporti civili*, in Aa. Vv., *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma 1981, *sub* art. 24, 3.

(21) L. P. Comoglio, *op. ult. cit.*, 5. Cfr. anche N. Trocker [*Processo e Costituzione nell'opera di Mauro Cappelletti civilprocessualista (elementi di una moderna «teoria» del processo)*], in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2015, 425], per il quale «l'art. 24 cost. non solo ha inteso reagire alle esperienze del passato, in cui limitazioni ed esclusioni della protezione giudiziale erano troppo facilmente dettate da dubbie considerazioni politiche di opportunità, ma ha anche voluto introdurre effettive garanzie per la tutela delle situazioni soggettive».

(22) Corte cost. 22 dicembre 1961, n. 70, in *Foro it.* 1962, I, 13 ss.; in *Giur. cost.* 1961, 1282 ss., con nota di M. Cappelletti.

adeguato alla natura dei diritti o degli interessi da salvaguardare (23). Da mero diritto di libertà, improntato ad uno schema statico e «negativo», esso diviene dunque diritto «sociale» (24), dal contenuto attivo e «positivo»: qualsiasi ostacolo, di fatto o giuridico, in grado di pregiudicarlo va perciò rimosso; e l'efficacia specifica della tutela assicurata dev'esser tale da assolvere in concreto alla necessità di giustizia (25).

Il diritto di azione, tuttavia, come tutti i diritti individuali riconosciuti dalla Costituzione, deve «armonizzarsi nel sistema della civile convivenza con i diritti

(23) Difatti, il diritto costituzionale in commento non si sostanzia «unicamente nella libertà di promuovere l'azione giudiziaria» (Corte cost. 3 giugno 1966, n. 53, in *Foro it.* 1966, I, 993) ma si traduce necessariamente nel «diritto di esperire le azioni o le difese che siano idonee a realizzare la protezione del proprio interesse» (Corte cost. 16 maggio 1968, n. 48, in *Foro it.* 1968, I, 1387), dacché l'«agire in giudizio» si esaurisce cronologicamente e logicamente solo ottenendo dal giudice il provvedimento che realizza esso stesso o consente di conseguire il bene giuridico oggetto della chiesta tutela» (Cass. 3 aprile 1973, n. 913, in *Foro it.* 1973, I, 1009).

(24) Cfr. M. Cappelletti, *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee*, Bologna 1994, introduzione «Firenze e Stanford, agosto 1993»: «A mio avviso, e non da oggi, ci sono tre dimensioni fondamentali della giustizia nelle società contemporanee. Queste sono la dimensione "costituzionale" intesa a rispondere al bisogno di libertà e di dignità dell'essere umano, un bisogno che le società contemporanee cercano di soddisfare mediante i cataloghi dei diritti fondamentali, nelle costituzioni, e naturalmente anche con la creazione di forme di controllo del rispetto di tali diritti, onde si ha il gigantesco sviluppo di forme di controllo giurisdizionale della costituzionalità degli atti del potere pubblico, inclusa l'attività legislativa. Ma c'è poi un'altra dimensione che si riflette nei "diritti umani della seconda generazione" ossia nei diritti sociali. Qui il bisogno sociale da soddisfare è quello di far sì che i diritti fondamentali siano accessibili a tutti, donde il movimento mondiale per l'accesso alla giustizia».

(25) Cfr. ancora una volta N. Trocker [*op. ult. cit.*], secondo cui «è proprio la Costituzione che disegna un paesaggio giuridico contaminato con "fattualità" nel momento in cui collega l'agire in giudizio, che l'art. 24 cost. proclama come diritto spettante a "tutti", al duplice impegno della Repubblica di "rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono l'effettivo godimento dei diritti" (art. 3, comma 2°, Cost.) e "di assicurare ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione" (art. 24, comma 3°, Cost.)».

altrui e con le esigenze generali» (26), non potendosi dunque sottrarre all'imposizione di modalità limitative che ne regolano in concreto l'esercizio.

Per altro verso, però, i limiti al suo esercizio non debbono snaturarlo, pregiudicandone indebitamente il nucleo minimo garantito (27).

È, dunque, sulla scia di questo precario equilibrio che la questione degli oneri patrimoniali e fiscali (nel processo) quali potenziali ostacoli al concreto esercizio dell'azione sarà sviluppata nel prosieguo del lavoro.

3. L'art. 6 Conv. eur. dir. uomo: il diritto di accesso ai tribunali nell'elaborazione della Corte europea dei diritti dell'uomo

Nel corredo di garanzie, afferenti alla funzione giurisdizionale e al processo, espressamente consacrate nella convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (28) non figura il diritto di agire in giudizio per la tutela delle proprie posizioni di vantaggio riconosciute sul piano sostanziale.

Come può evincersi dal dato letterale dell'art. 6, § 1 Conv. eur. dir. uomo (29), infatti, le garanzie del «giusto processo» (e le sue più rilevanti articolazioni) in esso contenute sono destinate ad operare nel corso di un processo colto nel suo farsi e finalizzate a garantire agli individui che una decisione autoritativa sui loro diritti venga adottata nel rispetto di garanzie procedurali (quali la terzietà del giudice e l'*audiatur et altera pars*, la pubblicità del giudizio e la sua ragionevole durata) che rendano «equo» il processo di formazione del convincimento del giudice (30).

(26) Corte cost. 19 giugno 1958, n. 36, in *Giur. cost.* 1958, 486 ss., con note di V. Crisafulli e C. Esposito.

(27) Cfr. L. P. Comoglio, *op. ult. cit.*, 30.

(28) V. *supra*, nota 10.

(29) Il cui testo è riportato *supra*, al par. 1.

(30) Tale conclusione, riteniamo, è suffragata anche dalle (poche) dichiarazioni rintracciabili nei lavori preparatori della Convenzione: stando a queste ultime, difatti, lo scopo della disposizione in commento è quello di «assicurare la protezione dell'individuo contro qualsiasi abuso di potere» e di prevenire il pericolo di «*instances of injustice in the mode of*

Il diritto di accesso ai Tribunali, dunque, non espressamente sancito, ci pare semmai dato per presupposto ovvero soltanto indirettamente richiamato.

Come anticipato (31), la Corte eur. dir. uomo non si è limitata a consolidare l'impianto garantistico delineato nell'art. 6, § 1 conv. eur. dir. uomo. Nel tempo essa ha infatti arricchito il contenuto della disposizione in commento di precetti che ne hanno ridisegnato il significato e la portata normativa. Per quanto qui interessa, essa ha in tal guisa dato piena cittadinanza all'«azione» quale imperativo «politico» o, meglio, quale guarentigia del cittadino sottratta alla discrezionalità dei legislatori nazionali.

Così, nel 1975, mercé la storica pronuncia *Golder* (32) – la quale rappresenta un passaggio fondamentale nella formazione del diritto processuale europeo – essa sancì l'ingresso nell'«ordine costituzionale europeo» (33) del diritto all'azione giurisdizionale, chiarendo che l'art. 6 assicura «*un diritto d'accesso ai tribunali a chiunque desideri introdurre un'azione relativa ad una contestazione sopra suoi diritti e obbligazioni di carattere civile (azione civile)*».

La Corte, pur ammettendo che l'art. 6, § 1 «non proclama in termini espressi un diritto di accesso ai tribunali», afferma però che esso contempla, prima ancora del diritto ad un «procedimento giudiziale (...) svolto equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole», il distinto e preliminare diritto di ogni individuo «*à ce que sa cause soit entendue*» non già da una qualsiasi autorità ma «*par un tribunal*» (34).

arriving at the result» (V. C. Focarelli, *Equo processo e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova 2001, 14, 46). Per il rilievo che «l'obiettivo primario è di garantire il carattere "*équitable*" o "*fair*" del processo – la giustizia in senso procedurale – quale misura dell'accettabilità politica ed anche morale delle potestà con le quali la giustizia viene amministrata», al fine «di evitare che il processo formativo di un provvedimento giudiziale sia intrinsecamente "*iniquo*" ed "*ingiusto*" nelle forme e nei comportamenti in cui si attua» v., poi, N. Trocker, *Dal giusto processo all'effettività dei rimedi*, cit., 35 ss.

(31) *Supra*, al par. 1.

(32) Alludiamo alla sentenza *Golder c. Regno Unito* del 21 febbraio 1975.

(33) La Corte di Strasburgo, nella sentenza *Loizidou c. Turchia* del 23 marzo 1995 (in *Riv. internaz. dir. uomo* 1995, 483 ss.), ha affermato che la convenzione costituisce un «atto costituzionale dell'ordine pubblico europeo».

(34) I passi riportati nel testo sono tratti dai nn. 28, 31 e 32 della sentenza.

Essa fa poi leva sull'oggetto e lo scopo della convenzione, a tal fine richiamando il principio della «*prééminence du droit*» – o della «*rule of law*», nella versione inglese – menzionato nel preambolo della convenzione medesima e affermando che «*in materia civile la preminenza del diritto non è concepibile senza la possibilità di accedere ai tribunali*» (35).

Tuttavia, l'argomento logico-giuridico decisivo per addivenire ad una così importante soluzione ermeneutica è rappresentato dal ricorso al principio o canone dell'«implicazione» (36). Per la Corte, infatti, se l'art. 6, § 1 fosse inteso come riferibile soltanto ai procedimenti già iniziati, «ogni Stato contraente potrebbe senza violare tale disposizione o sopprimere i suoi organi giurisdizionali o sottrarre alla loro competenza la cognizione di certe categorie di controversie di carattere civile, per affidarle ad organi dipendenti dal potere esecutivo». Il portato di una siffatta ipotesi ricostruttiva sarebbe affatto inaccettabile e di tale gravità da non poter essere in alcun modo avallato. Per di più non si comprenderebbe, soggiunge la Corte, «come l'art. 6, § 1 possa descrivere in dettaglio certe garanzie accordate alle parti di un'azione civile in corso, senza tutelare preliminarmente ciò che, soltanto, permette in realtà di beneficiarne: l'accesso al giudice». L'equità, la pubblicità, la speditezza del processo «*n'offrent point d'intérêt en absence de procès*» (37). Negare la sussistenza del diritto di accesso ai tribunali vorrebbe dire mettere in forse l'operatività – e, prima ancora, la ragion d'essere – delle guarentigie enunciate nell'art. 6. Il «*diritto di accesso*», quantunque non desumibile «in termini espressi» dal tenore letterale del dettato convenzionale, «*constituisce (dunque) un elemento inerente al diritto che enuncia l'art. 6 par. 1*».

Asserito, dunque, che il «diritto di accesso ai tribunali» è parte essenziale ed integrante delle guarentigie enunciate nell'art. 6, la Corte ne definisce gradualmente la fisionomia e ne chiarisce i contenuti. A tal fine, essa richiama il principio o canone dell'effettività.

(35) V. il n. 34 della sentenza in commento.

(36) Sul canone ermeneutico dell'*implicazione*, che trae storicamente le sue origini dalla c.d. teoria dei *poteri impliciti*, v. R. Barsotti, *Tendenze evolutive nell'interpretazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. int.* 1976, 283 ss.

(37) V. il n. 35 della sentenza.

Centralità e rilevanza di un siffatto principio nell'opera di interpretazione e ricostruzione della disposizione in commento sono sottolineate da un Giudice di Strasburgo, il quale afferma: «Fra le garanzie che un sistema giurisdizionale di tutela dei diritti deve offrire, ce n'è una che non è sempre presente nella mente dei processualisti: l'esistenza di una certa effettività. In realtà, nella dottrina generale del processo quasi non ve n'è traccia, il che è comprensibile in quanto l'"effettività" piuttosto fa parte della sociologia del diritto, essendo composta di elementi di diritto e di fatto, e, come tale, è difficilmente afferrabile dal punto di vista della dottrina giuridica. Siamo debitori della presa di coscienza di questa nozione di effettività allo spirito pragmatico del *common law*, dal quale è passata nel diritto internazionale ed attraverso questo al sistema di tutela internazionale dei diritti fondamentali» (38).

Il canone dell'effettività induce pertanto la Corte a ridimensionare la rilevanza della tradizionale distinzione tra norme (e tutela) sostanziali e norme (e tutela) processuali con riguardo alla prescrizione dell'art. 6, § 1. La necessità di garantire ai singoli l'*effettiva* facoltà di ottenere la tutela delle situazioni soggettive fatte valere viene in rilievo, infatti, anche allorché la configurazione «sostanziale» del diritto o interesse da tutelare, pur non incidendo direttamente sulla sua azionabilità processuale – dacché le norme regolatrici del versante «sostanziale» delle situazioni giuridiche concernono un momento logicamente precedente e distinto da quello dell'azione giudiziaria –, ne pregiudichi indirettamente (ed irrimediabilmente) la tutela – giacché limiti o condizioni posti ad un diritto dalle norme configuratrici dell'assetto sostanziale possono incidere sul momento della sua tutela processuale (39).

(38) F. Matscher, *La nuova Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2000, 218.

(39) Si pensi, ad es., alla c.d. clausola del *solve et repete* di cui all'art. 1462 c.c. – in ragione della quale ad una parte è concesso il diritto di non vedersi opposta alcuna eccezione ad opera della controparte se non dopo che questa ha adempiuto –, la quale ha natura sostanziale ma spiega conseguenze sul piano processuale (v., per tutti, F. Caringella, *Contratti. Normativa e giurisprudenza ragionata*, Milano 2008, 547) e che è stata fatta oggetto di questione di legittimità costituzionale, dichiarata infondata dalla Consulta poiché essa clausola, originando da un «contratto liberamente stipulato» e producendo l'«effetto di escludere da parte del contraente

Muovendo da queste premesse, la Corte ha più volte asserito che l'art. 6 è passibile di violazione non soltanto qualora siano irragionevoli le modalità tecniche di esercizio dei poteri processuali ma anche nelle ipotesi in cui la conformazione stessa delle posizioni giuridiche sostanziali, nella sua incidenza sulla facoltà di inferirne l'esistenza in giudizio, sia tale da inficiarne la tutela (40).

Il canone dell'effettività gioca un ruolo fondamentale anche nella individuazione di obblighi di prestazione gravanti sugli Stati per effetto del disposto dell'art. 6, § 1.

La convenzione contempla sostanzialmente diritti civili e politici: diritti che, secondo una radicata opinione, si configurano come *Staatssschranken* anziché come *Staatszweck*; e, come tali, si identificano in posizioni soggettive mirate a scongiurare ingerenze dello Stato (41). Nel contesto europeo i diritti economici e sociali sono contemplati in altra sede (42) ed assistiti da un diverso presidio di tutele. Tuttavia, secondo la Corte, la distinzione fra diritti civili e politici, da un canto, e diritti sociali ed economici, dall'altro, non può riposare su una rigorosa dicotomia fra obblighi negativi ed obblighi positivi dello Stato. «*The mere fact that an interpretation of the Convention may extend to the sphere of social and economic rights should not be a decisive factor against such an interpretation*» (43). Pertanto, a giudizio della Corte, la qualificazione della «nuova» situazione soggettiva (*id est*: del diritto di azione giudiziaria) quale diritto afferente alla

convenuto per l'adempimento la proponibilità di determinate eccezioni "al fine di evitare o ritardare la prestazione dovuta", opera «sul terreno sostanziale dell'adempimento» e «non costituisce ostacolo all'instaurarsi di un valido rapporto processuale», non comportando perciò «negazione o inammissibile compressione del diritto alla tutela giurisdizionale» assicurato dall'art. 24 Cost. (Corte cost. 12 novembre 1974, n. 256, in *Foro it.* 1975, I, 3261). V. comunque *amplius infra*, al par. 6.4 del cap. II di parte I.

(40) V., ad es., la decisione del 22 ottobre 1996 (resa nel caso *Stubbing c. Regno Unito*), ai nn. 51 ss.; e le notazioni sul punto di S. Granata, F. A. Genovese, *Il diritto di accesso ad un tribunale e l'art. 10 L.F.*, in *Fall.* 1998, 774; e di M. De Salvia, *Compendium della CEDU*, Napoli 2000, 101 ss.

(41) Sul punto v. S. Sonelli, *I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2004, 1439 ss.

(42) Alludiamo alla carta sociale europea del 1961, riveduta nel 1996.

(43) Così il n. 26 della sentenza *Airey c. Irlanda*, in *Foro it.* 1980, IV, 1 s.

libertà del singolo e la sua riconduzione alla sfera dei diritti civili non implica che essa comporti per gli Stati soltanto un dovere di non ingerenza. Quello di assicurare l'accesso ai tribunali è (anche) un obbligo di prestazione e di risultato che gli Stati si sono incaricati di adempiere con l'adesione alla Convenzione (44).

Impedimenti di fatto (*id est*: impedimenti di carattere *economico-sociale*), ammonisce la Corte in una delle sue più rilevanti pronunce di principio – la sentenza *Airey* del 1979 –, possono perciò comportare una violazione della convenzione alla medesima stregua di impedimenti giuridici. Pertanto, gli obblighi posti dalla convenzione importano, in taluni casi, un'azione positiva – un *facere* – da parte degli Stati. «*In such circumstances the State cannot simply remain passive and there is no room to distinguish between acts and omissions. The obligation to secure an effective right of access to the courts falls into this category of duty*» (45).

E, stigmatizzando l'assenza in uno degli Stati firmatari di un adeguato sistema di assistenza legale per il ricorso alla giustizia dei non abbienti, essa afferma solennemente che la convenzione mira alla salvaguardia di «diritti che non siano meramente teorici ed illusori, bensì pratici ed effettivi». Perciò, la componente della necessaria concretezza ed effettività dei diritti assicurati «è destinata ad assumere particolare rilevanza in relazione al diritto di accesso alla giustizia, che occupa un posto preminente in una società democratica» (46).

Giova altresì rammentare che l'opera di «arricchimento» delle garanzie contemplate nell'art. 6 è stata condotta valorizzando anche l'art. 13 conv. eur. dir. uomo – disposizione a lungo trascurata e marginalizzata nel contenzioso europeo –, nel quale si sancisce che ogni persona i cui diritti e le cui libertà

(44) Sul tema degli obblighi di prestazione e risultato gravanti sugli Stati v. F. Sudre, *Les «obligations positives» dans la jurisprudence européenne des droit de l'homme*, in *Rev. trim. dr. homme* 1995, 363 ss.

(45) V. il n. 25 della sentenza *Airey c. Irlanda*, cit. Fra gli obblighi gravanti sugli Stati vi è quello di *rimuovere* – o, perlomeno, *neutralizzare* – gli ostacoli di ordine economico o sociale che di fatto pregiudicano la possibilità di chiedere ed ottenere la tutela giurisdizionale.

(46) V. il n. 24 della – richiamata – pronuncia *Airey*.

riconosciuti nella convenzione siano stati violati ha diritto ad un *effective remedy* davanti ad un'istanza nazionale (47).

Occorre tuttavia ricordare come la stessa Corte eur. dir. uomo affermi che «il “diritto a un tribunale”, di cui il diritto di accesso costituisce un aspetto, non è assoluto e si presta a limitazioni implicitamente ammesse» (48) (ed a bilanciamenti con altri interessi meritevoli di tutela giuridica), purché: «le restrizioni applicate non (...) limit(ino) l'accesso aperto all'individuo in una maniera o a un punto tali che il diritto risulti pregiudicato nella sua stessa sostanza (...) (e) persegu(a)no uno scopo legittimo»; ed esista «un rapporto ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito» (49).

Sino a che punto possa mitigarsi l'assolutezza di un siffatto diritto e sin dove ci si possa spingere nel configurare limitazioni implicite al suo esercizio sono due delle principali questioni che, limitatamente al profilo delle spese processuali, cercheremo di analizzare nel prosieguo del lavoro.

3.1. Segue: le pronunce della Corte eur. dir. uomo con specifico riguardo alla tassazione degli atti giudiziari e ai sistemi di ripartizione delle spese processuali al termine del giudizio e di esenzione dalle medesime

Quanto sin qui rassegnato ci permette di cogliere appieno il senso di alcune pronunce della Corte di Strasburgo in materia di tassazione degli atti giudiziari e sui sistemi di ripartizione delle spese processuali al termine del giudizio e di esenzione dalle medesime.

La Corte, infatti, si è nel tempo pronunciata sul rapporto intercorrente tra i suddetti tassazione e sistemi e il diritto di accesso alla giustizia.

(47) Cfr. N. Trocker, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino 2011, 221 ss. e 256 ss.

(48) Tali enunciazioni della Corte sono quasi testualmente riportate in M. F. Ghirga, *op. cit.*, 105, cui si rinvia per gli ulteriori riferimenti dottrinali e giurisprudenziali ivi riportati.

(49) Così, ad es., tra le tante, la recente sentenza 15 settembre 2016 (*Trevisanato c. Italia*, in www.giustizia.it), al n. 33.

Essa ha ritenuto che, sebbene l'imposizione non costituisce di per sé una restrizione all'accesso, è incompatibile con l'art. 6, par. 1, Conv. eur. dir. uomo un sistema di tassazione giudiziaria il quale, attraverso l'imposizione di un contributo particolarmente elevato e non giustificato da peculiari esigenze del caso (50), costringe il ricorrente a desistere dall'esercizio dell'azione per il solo fatto di non essere in grado di anticipare le spese processuali, e ciò indipendentemente dalla circostanza che il pagamento del suddetto contributo costituisca condizione d'ammissibilità o procedibilità dell'azione (51).

Del pari incompatibile con la suddetta norma convenzionale è una normativa nazionale nella quale, pur non prevedendosi il pagamento del contributo quale condizione d'ammissibilità dell'azione, si preveda comunque una tassazione giudiziaria [ovvero un sistema di ripartizione dei costi di rappresentanza e difesa tecnica, in caso di accoglimento della domanda in misura significativamente inferiore rispetto alla richiesta della parte vittoriosa, che comporti il pagamento di spese (52)] di importo talmente elevato da «assorbire» il beneficio astrattamente ottenibile dal ricorrente all'esito favorevole del giudizio (53).

(50) La compatibilità dell'imposizione col diritto di accesso ai tribunali ha da valutarsi, appunto, alla luce delle peculiari circostanze del caso concreto, ivi comprese la capacità economica del ricorrente e la fase del procedimento in cui è imposto un siffatto contributo (Corte eur. dir. uomo 19 giugno 2001, ricorso n. 28249/95, *Kreuz c. Polonia*, in www.hudoc.echr.coe.int).

(51) V., per tutti, Corte eur. dir. uomo 4 maggio 2006, ricorso n. 63945/00, *Weissman et al. c. Romania*, in www.hudoc.echr.coe.int; Id. 19 giugno 2001, *Kreuz c. Polonia*, *cit.*

(52) V., per tutti, Corte eur. dir. uomo 18 luglio 2013, ricorso n. 28963/10, *Klauz c. Croazia*, in www.hudoc.echr.coe.int.

(53) V., per tutti, Corte eur. dir. uomo 12 luglio 2007, ricorso n. 68490/01, *Stankov c. Bulgaria*, in www.hudoc.echr.coe.int.

Considerazioni analoghe la Corte poi svolge in alcuni giudizi in materia di protezione della proprietà ex art. 1 protocollo n. 1 Conv. eur. dir. uomo, laddove ritiene che la sussistenza di tributi giudiziari, dovuti allo Stato nell'ambito di una controversia sulla esatta quantificazione dell'indennità di esproprio, di importo talmente elevato da «assorbire» l'indennità medesima dovuta dallo Stato al ricorrente «rompe» il giusto equilibrio che deve intercorrere tra la partecipazione del cittadino-utente alle spese di giustizia e il rispetto (concreto, effettivo e non già meramente astratto) dei suoi beni ex art. 1 *cit.* (v., per tutti, Corte eur. dir. uomo 16 novembre 2010, ricorso n. 24768/06, *Perdigão c. Portogallo*, in www.hudoc.echr.coe.int).

Come pure incompatibile con l'art. 6, par. 1 è una normativa nazionale che abbia l'effetto di negare l'esenzione dalle spese anche nel caso in cui la sproporzione fra la tassazione giudiziaria e la capacità economica del ricorrente sia talmente elevata da impedire *di fatto* l'esercizio dell'azione (54).

In caso, poi, di condanna alle spese di importo elevato rispetto alla natura del procedimento all'esito del quale è pronunciata, l'assenza di ogni giustificazione nelle motivazioni della sentenza comporta violazione dell'art. 6 (55).

Parimenti contrastante con l'art. 6, par. 1 – e con l'art. 1 protocollo n. 1 Conv. eur. dir. uomo sul diritto al rispetto dei beni di ogni persona fisica o giuridica (56) – è quella condanna alle spese nella quale, in caso di soccombenza totale, si disponga che il soccombente è tenuto al rimborso anche delle spese di rappresentanza della controparte-Stato che sta in giudizio per mezzo dell'Ufficio del Procuratore di Stato – il cui funzionamento è assicurato mediante risorse attinte dal bilancio erariale e il cui indennizzo dei relativi costi non può dunque essere disposto sulla base di tariffe e rimborsi dovute agli avvocati liberi professionisti –, considerato altresì il legittimo affidamento da egli riposto sull'orientamento giurisprudenziale della Corte Suprema – a lui favorevole all'epoca di proposizione del ricorso e poi tuttavia mutato al tempo della pronuncia – e della non trascurabilità, alla luce della sua capacità economica, dell'importo delle spese da rimborsare (57).

(54) V., per tutti, Corte eur. dir. uomo 10 aprile 2012, ricorso n. 19986/06, *Kemaloğlu c. Turchia*, in www.hudoc.echr.coe.int.

(55) Corte eur. dir. uomo 26 novembre 2013, ricorso n. 13431/07, *Quattrone c. Italia*, in www.hudoc.echr.coe.int.

(56) Violato ogniqualvolta la misura adottata dallo Stato – e nel caso di specie la condanna alla rifusione delle spese sostenute dallo Stato-controparte in giudizio, in ipotesi di totale soccombenza del ricorrente (di cui subito nel testo) – generi un'ingerenza illecita nel diritto dei singoli al rispetto dei loro beni ovvero quando con siffatta ingerenza si persegua uno scopo illegittimo ovvero ancora quando l'ingerenza sia sproporzionata rispetto allo scopo legittimo perseguito (v. per tutti, in relazione al caso di specie, Corte eur. dir. uomo 6 settembre 2016, ricorso n. 72152/13, *Cindric E Bešlić c. Croazia*, in www.hudoc.echr.coe.int).

(57) Corte eur. dir. uomo 6 settembre 2016, *Cindric e Bešlić c. Croazia*, cit.

L'art. 6, par. 1 è altresì violato quando, alla luce di circostanze e fatti del caso concreto e in dipendenza (tra l'altro) dell'«importanza della posta in gioco per il richiedente nel procedimento *de quo*», della «complessità della legge in questione e della procedura» e della «capacità del ricorrente di rappresentare sé stesso in modo efficace», la negazione di assistenza legale (*sub specie* di patrocinio a spese dello Stato) ai richiedenti li privi della possibilità di sottoporre al giudice il loro caso in maniera efficace, contribuendo ad alimentare una inaccettabile disparità delle armi rispetto alla controparte (58).

4. L'art. 47 Carta dir. fond. U. E. e l'effettività della tutela giurisdizionale

Come – in parte – già visto (59), le istanze di effettività della tutela giurisdizionale sono emerse, nel tempo, con sempre maggior vigore (60). Dopo gli sforzi di taluna dottrina italiana che ravvisava l'esigenza di ricavare tale

(58) Corte eur. dir. uomo 15 febbraio 2005, ricorso n. 68416/01, *Steel e Morris c. Regno Unito*, in www.hudoc.echr.coe.int.

(59) *Retro*, parr. precedenti.

(60) Posto che «in questo momento non si riesce ad assicurare effettività alla tutela se non attraverso una compressione forte delle potenzialità della stessa; l'efficienza del sistema giustizia, o meglio la minore inefficienza, rischia di ottenersi a prezzo di una complessiva minore tutela effettiva delle situazioni giustiziabili» (F. Santangeli, *Riduzione dei tempi della giustizia civile. Efficienza e effettività. L'impatto dell'ultima legislazione riformista*, in www.judicium.it) e che «è ormai quasi scontato osservare (...) che proprio la lentezza dei procedimenti, il connesso *aumento dell'onerosità degli stessi*, le disfunzioni organizzative e la *manca di risorse*, da un lato, la quantità, la complessità e la natura tecnica dei testi legislativi, dall'altro, hanno contribuito a determinare la paradossale situazione per la quale la tutela attraverso il processo non sempre consente un *effettivo accesso alla giustizia*». Difatti, «l'ordinamento è *effettivo* se garantisce a tutti il diritto di accedere, *anche di fatto*, alla giustizia, eliminando gli ostacoli che, sia nella fase dell'esercizio sia in quella della soddisfazione pratica e concreta, si frappongono alla più completa realizzazione delle situazioni sostanziali soggettive riconosciute dall'ordinamento stesso (corsi aggiunti)» (D. Dalfino, *Accesso alla giustizia, principio di effettività e adeguatezza della tutela giurisdizionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2014, 907).

canone già nel dettato costituzionale dell'art. 24, comma 1°, Cost. (61), anche la Corte eur. dir. uomo ha profuso enormi sforzi per dedurre la sussistenza (e l'effettività) del diritto di azione dal disposto dell'art. 6, § 1 conv. eur. dir. uomo (62).

Siffatti sforzi hanno generato l'espressa menzione della nozione di effettività della tutela giurisdizionale in seno all'art. 47 Carta dir. fond. U.E. (63).

Per la verità – e come parzialmente illustrato *supra* (64) – la previsione espressa del principio di effettività operata nell'art. 47 ha, oltre a quello dell'art. 19 della Dichiarazione dei diritti e delle libertà fondamentali adottata dal Parlamento europeo con la risoluzione del 12 aprile 1989 (65), almeno altri tre precedenti internazionali: a) l'art. 8 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, proclamata dalle Nazioni Unite a New York il 10 dicembre 1948 (66); b) l'art. 13 della Convenzione europea del 1950 (67); c) l'art. 25, comma 1°, della

(61) Alludiamo a L. P. Comoglio (*op. ult. cit.*, 10), il quale appunto, in sede di individuazione delle garanzie previste nell'art. 24, comma 1°, Cost., avvertiva infatti che, «al di là di ogni diatriba teorica, il problema cruciale dell'accesso alla giustizia sta, in ultima analisi, nell'“effettività” della tutela giudiziaria. (...) Occorre, dunque, assicurare a qualsiasi individuo, *indipendentemente dalla sua abbenza o dalle condizioni personali e sociali*, non certo (in termini statistici) la probabilità, (...) ma (...) la possibilità, *seria e reale*, di ottenere adeguata tutela dall'organo giudiziario adito» (corsivi aggiunti).

(62) V., in part., *supra*, par. precedente.

(63) V. *supra*, par. 1. Sull'introduzione della Carta e dell'art. 47 e sul loro impatto nel processo civile v. N. Trocker, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea ed il processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2002, 1171 ss.

(64) Al par. 1

(65) V. *supra*, par. 1.

(66) Nel quale si statuisce che «ogni individuo ha diritto a un'effettiva possibilità di ricorso a competenti tribunali nazionali contro atti che violino i diritti fondamentali a lui riconosciuti dalla costituzione o dalla legge» (corsivo aggiunto).

(67) Secondo cui «ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto a un ricorso *effettivo* davanti a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone agenti nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali» (corsivo aggiunto). Il testo qui riportato è consultabile in www.consilium.eu.int.

Convenzione interamericana sui diritti dell'uomo, sottoscritta a San José di Costa Rica il 22 novembre 1969 (68).

Per ciò che concerne i «livelli estrinseci di protezione dei valori fondamentali garantiti» (69) – e quindi anche di quelli assicurati mercé l'art. 47 – nella Carta dir. fond. U.E., occorre precisare quanto segue.

L'«ambito di applicazione» è delimitato nell'art. 51, mediante il quale si impone l'osservanza di tutte le disposizioni della Carta sia alle «istituzioni» ed agli «organi» dell'Unione – salvo l'incondizionato rispetto del principio di sussidiarietà – sia soprattutto agli Stati membri, «esclusivamente» laddove essi siano chiamati ad «attuare» il diritto dell'Unione europea.

Nell'art. 52 si definisce la «portata dei diritti garantiti», sancendo che: a) eventuali «limitazioni» all'esercizio dei diritti e delle libertà assicurati dalla Carta non possono che essere previste dalla «legge», salvo comunque il rispetto incondizionato del loro «contenuto essenziale» (70); b) tali «limitazioni», poi, devono in ogni caso essere adeguate al «principio di proporzionalità» (71) e sono ammesse solo se necessarie, ovverossia rispondenti «effettivamente» a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o alla necessità di preservare diritti e libertà altrui; c) i diritti consacrati nella Carta, che rinvergono il loro fondamento nei Trattati comunitari o nel Trattato sull'Unione europea, si esercitano alle condizioni e nei limiti stabiliti nelle rispettive fonti normative di origine; d)

(68) La versione italiana (ovviamente, non ufficiale) del testo della disposizione in commento è la seguente: «Ogni persona ha diritto a un ricorso semplice e rapido o a qualsiasi altro ricorso effettivo davanti ai giudici o ai tribunali competenti, che la protegga contro ogni violazione dei diritti fondamentali riconosciuti dalla Costituzione, dalla legge o dalla presente Convenzione, anche se tali violazioni siano commesse da persone che agiscono nell'esercizio di funzioni ufficiali».

(69) L'espressione è di L. P. Comoglio, *L'effettività della tutela giurisdizionale nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, cit., 477.

(70) In tale espressione può rintracciarsi il riferimento dogmatico e tecnico alla nozione di *Wesensgehalt der Grundrechte*, accolta nell'art. 19, comma 2° del *Grundgesetz* tedesco e da tempo oggetto di ampi approfondimenti nel panorama dottrinale europeo.

(71) Anche qui si scorge il richiamo del fondamentale *Verhältnismäßigkeitsprinzip*, da lungo tempo oggetto di approfondita (e significativa, anche a livello comparativo) speculazione da parte della scienza giuridica tedesca.

qualora la Carta contempli diritti corrispondenti a quelli assicurati dalla Convenzione europea del 1950, il loro «significato» e la loro «portata» sono eguali a quelli definiti in tale Convenzione; non è tuttavia preclusa al diritto dell'Unione la potestà di accordare ad essi una «protezione più estesa».

Nell'art. 53 ci si occupa, invece, del «livello di protezione», sulla scia di una nobile tradizione del panorama pubblicistico internazionale (72). In siffatto contesto, nessuna disposizione della Carta potrà mai essere interpretata come «limitativa» o (ancor peggio) «lesiva» dei diritti e delle libertà fondamentali della persona come riconosciuti dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, nonché dalle Convenzioni internazionali di cui l'Unione, la Comunità o tutti gli Stati membri sono «parti contraenti» e, da ultimo ma non meno importante, dalle Costituzioni dei singoli Stati membri.

L'art. 54, infine, come già anticipato (73), disciplina il «divieto di abuso del diritto».

Per ciò che, invece, più specificamente attiene ai «livelli intrinseci», occorre osservare quanto segue.

La garanzia dell'*effettività* dell'*accesso alle corti* pone, come del resto si era già rilevato in relazione all'art. 8 della Dichiarazione universale del 1948 (74), non poche questioni interpretative, generate dalla comparazione delle diverse versioni linguistiche dell'art. 47, § 1: non è invero indifferente che si discorra di «ricorso effettivo», «*recours effectif*» o «*direito a uma acção*» in alcune di esse; o, per converso, di «*right to an effective remedy*», «*Recht auf einem wirksamen Rechtsbehelf*» ovvero «*derecho a la tutela judicial efectiva*» in altre. Il primo

(72) Alludiamo, anzitutto, al IX Emendamento (datato 1791) della Costituzione federale nordamericana del 1787: «*The enumeration in the Constitution of certain rights shall not be construed to deny or disparage others retained by the people*» (sulla rilevanza della norma come canone interpretativo generale cfr. L. Tribe, *American Constitutional Law*, 2a ed., New York 1988, 774 ss.); ma anche, più recentemente, all'art. 5, comma 77°, § 2° della Costituzione brasiliana del 1988 – il quale recita: «*Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*».

(73) *Supra*, al par. 1.

(74) V., al riguardo, M. Cappelletti, *La giurisdizione costituzionale delle libertà*, Milano 1955, 2 s., spec. nota 2.

gruppo di versioni – diversamente dal secondo, focalizzato sul diritto individuale a chiedere e ottenere un «*effective remedy*», un «*wirksame Rechtsbehelf*» o una «*tutela judicial efectiva*» – par enfatizzare esclusivamente l'effettività del diritto-potere di accesso alle corti o, se si vuole, l'effettività di esercizio del diritto-potere di azione: la quale, sul piano tecnico, si manifesta anzitutto nel compimento del primo atto processuale, mercé il quale si dà formalmente avvio al giudizio davanti al giudice adito.

Mediante siffatte divergenze linguistiche, tuttavia, si corre il rischio di non palesare con la dovuta chiarezza il collegamento – affatto presente nel secondo gruppo di versioni, più sensibile al principio *ubi remedium ibi jus* (tipico delle tradizioni di *common law*) – tra l'effettività dei mezzi processuali di azione e difesa (nel loro svolgimento dinamico dall'inizio alla fine del processo) e l'effettività (non meno imprescindibile) dei rimedi o delle forme di tutela ottenibili da chi, promosso (con tali mezzi) il giudizio (75) e riconosciute (al termine di esso) le sue ragioni, intenda conseguire una congrua e proficua reintegrazione dei suoi diritti violati. E questo – a nostro modesto avviso – è un rischio interpretativo piuttosto grave, da scongiurare o annullare ad ogni costo se non si vuol diminuire in guisa irrazionale la «copertura» garantistica potenzialmente assicurata dalla disposizione in commento (76).

La previsione espressa del principio di *effettività* in seno all'art. 47 rappresenta, dunque, un grande passo in avanti – in linea, peraltro, con la menzionata (77) elaborazione giurisprudenziale. Una siffatta *effettività*, però, va ricondotta ad una concezione unitaria di *tutela*, da riferire – come accennato – non soltanto ai mezzi processuali (di azione o difesa) utilizzabili nel corso del giudizio ma anche ai rimedi e alle forme di tutela (sia essa cautelare, cognitoria o esecutiva) ottenibili dal giudice con la pronuncia della decisione finale.

Solo così le guarentigie enunciate nell'art. 47 – originate dalle Convenzioni internazionali, dalle «tradizioni costituzionali comuni» e dai principi generali

(75) Ovvero dopo avere agito o essersi difeso nel corso del processo.

(76) In senso analogo all'opinione affacciata nel testo si veda L. P. Comoglio, *op. ult. cit.*, 481.

(77) *Supra*, al par. 3.

dell'ordinamento comunitario europeo – possono «proporsi, anche nell'ambito del nostro sistema giuridico, quale fonte non secondaria di integrazione contenutistica e di supporto ermeneutico per le garanzie» (78) di cui si compone il quadro positivo del «giusto processo».

Quanto al rapporto tra effettività della tutela giurisdizionale e ostacoli di natura economica al suo accesso, la Corte di giustizia UE ha asserito, in tema di patrocinio legale a spese dello Stato, che «spetta al giudice nazionale verificare se le condizioni di concessione del gratuito patrocinio costituiscano una limitazione del diritto di accesso alla giustizia che lede la sostanza stessa di tale diritto, se tendano a uno scopo legittimo e se sussista un nesso ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito. Nell'ambito di tale valutazione il giudice nazionale può tener conto dell'oggetto della controversia, delle ragionevoli possibilità di successo del richiedente, dell'importanza degli interessi in gioco per quest'ultimo, della complessità del diritto e del procedimento applicabili nonché della capacità del richiedente di far valere *effettivamente* le proprie ragioni. *Per valutare la proporzionalità, il giudice nazionale può inoltre tener conto dell'entità delle spese giudiziali che devono essere anticipate e del carattere, insormontabile o meno, dell'ostacolo all'accesso alla giustizia che esse potrebbero eventualmente costituire.* Quanto, più specificamente, alle persone giuridiche, il giudice nazionale può tener conto della loro situazione. Egli può prendere in considerazione, in particolare, la forma e lo scopo — di lucro o meno — della persona giuridica in questione, la capacità finanziaria dei suoi soci o azionisti e la possibilità, per questi ultimi, di procurarsi le somme necessarie ad agire in giudizio» (corsivi aggiunti) (79).

5. Il nuovo art. 111 Cost. e il «giusto processo»

Come noto – e come si è già anticipato (80) – la nozione di «giusto processo» trae origine non già dalla modifica dell'art. 111 Cost. (81) – operata

(78) Così L. P. Comoglio, *op. ult. cit.*, 482.

(79) C. Giust. UE 13 giugno 2012, causa C-156/12, *GREP*.

(80) *Supra*, al par. 1.

con l. cost. 23 novembre 1999, n. 2 – bensì dall’elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, mercé la quale essa ha fatto ingresso già diverso tempo addietro nel nostro ordinamento costituzionale.

Difatti, già negli anni immediatamente successivi all’entrata in vigore della Costituzione, la dottrina sottolineò l’esigenza di porre a fondamento del processo l’osservanza di sostanziali principi di civiltà giuridica – quali l’imparzialità e la terzietà del giudice, il contraddittorio e l’effettiva parità delle parti, la motivazione delle decisioni (82); evocò la formula anglosassone del *due process of law*, reputandola connaturata allo spirito di ogni Costituzione (83); edificò sul principio di eguaglianza (art. 3 Cost.) quello di parità delle parti nel processo (84).

Sulla scia di queste riflessioni e sulla scorta dello studio della giurisprudenza costituzionale essa asserì più tardi che la Costituzione, nel testo precedente alla riforma dell’art. 111, contemplava già – pur, com’è ovvio, implicitamente – il principio del «giusto processo»; e affermò che il legislatore costituzionale aveva correttamente evitato di porre «discipline dettagliate che sono incapaci di esaurire le valenze delle norme espressive di principi e sono, invece, idonee a limitarle nell’immediato e a comprimerle nel medio-lungo periodo» (85).

(81) Per una rassegna critica delle questioni sollevate dalla riforma dell’art. 111 Cost. v. G. Vignera, *op. loc. cit.*

(82) V., per tutti, P. Calamandrei, *Processo e democrazia*, Padova 1954, spec. 46 ss., 121 ss., 145 ss.; Id., *Processo e giustizia*, in *Dir. pen. e processo* 1950, I, 282.

(83) V. M. Cappelletti, *Diritto di azione e di difesa e funzione concretizzatrice della giurisprudenza costituzionale (Art. 24 Costituzione e «due process of law clause»)*, in *Giur. cost.* 1961, 1284 ss.; V. Andrioli, *La Convenzione europea dei diritti dell’uomo e il processo giusto*, in *Temi rom.* 1964, I, spec. 455 ss.

(84) V. P. Barile (*Diritti dell’uomo e libertà fondamentali*, Bologna 1984, 287 s.) e dottrina *ivi* richiamata.

(85) G. Ferrara, *Garanzie processuali dei diritti costituzionali e «giusto processo»*, in *Rass. parl.* 1999, 539 ss.

Dalla metà degli anni ottanta la giurisprudenza costituzionale (86), ponendo in relazione gli artt. 6 conv. eur. dir. uomo, 14 Patto internazionale sui diritti civili e politici e 24 Cost., richiama il principio del «giusto processo» – inteso sia dal punto di vista oggettivo delle guarentigie concernenti la posizione e le funzioni del giudice sia dal punto di vista soggettivo delle guarentigie concernenti la posizione e i diritti delle parti – quale parametro di legittimità costituzionale della legge processuale (87).

La giurisprudenza successiva ne dà poi una più circostanziata definizione – evidenziando il valore sistematico del «giusto processo», che sintetizza tutte le garanzie relative all'esercizio della funzione giurisdizionale –, sottolineando la rilevanza della distinzione tra indipendenza istituzionale del giudice e sua effettiva terzietà nel singolo processo (88).

Per tali ragioni parte della dottrina sostiene che sia la nozione generale di giusto processo sia i suoi diversi corollari erano compresi tra i principi costituzionali già prima del 1999: mercé la novella si sarebbe quindi reso «esplicito e incontrovertibile quel che già costituiva il presupposto implicito, ma non per questo oscuro, del nostro sistema giudiziario» (89); qualsiasi tentativo di

(86) Per una esaustiva rassegna della giurisprudenza costituzionale antecedente alla riforma del 1999 v. M. Cecchetti, voce *Giusto processo (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir., app.*, vol. V, Milano 2001, parr. 1, 2.

(87) Tra le tante: Corte cost. 13 febbraio 1985, n. 41; Id. 26 marzo 1986, n. 66; Id. 25 marzo 1992, n. 124; Id. 15 settembre 1995, n. 432; Id. 18 luglio 1998, n. 290; Id. 17 giugno 1999, n. 241; tutte consultabili in www.giurcost.org.

(88) V., per tutte, Corte cost. 15 ottobre 1999, n. 387 (in www.giurcost.org), secondo cui il «giusto processo» è «espressione necessaria del diritto ad una tutela giurisdizionale mediante azione (art. 24 Cost.) avanti ad un giudice con le garanzie proprie della giurisdizione, cioè con la connaturale imparzialità, senza la quale non avrebbe significato né la soggezione dei giudici solo alla legge (art. 101 Cost.) né la stessa autonomia ed indipendenza della magistratura (art. 104, comma 1°, Cost.)».

In dottrina cfr. A. Giarda, *Imparzialità del giudice e difficoltà operative derivanti dall'incompatibilità*, in Aa. Vv., *Il giusto processo*, Milano 1998, 35.

(89) G. Monteleone, *Il processo civile alla luce dell'art. 111 Cost. Linee generali di una necessaria e possibile riforma del processo civile*, in *Giust. civ.* 2001, II, 523. V. anche S. Chiarloni, *op. cit.*, 1010; A. Didone, *La Corte costituzionale, la ragionevole durata del processo e l'art. 696 c.p.c.*, in *Giur. it.* 2000, 1128 s., che tra i sostenitori di siffatta tesi menziona anche F. P. Luiso,

ricostruire l'attuale significato normativo dell'art. 111, comma 1°, Cost. potrebbe dunque essere operato, per questa dottrina, soltanto alla luce delle suddette deduzioni di carattere storico-sistematico.

Per altra parte della dottrina, invece, la riforma andrebbe considerata foriera di «nuovi principi costituzionali» concretanti un nuovo «modello processuale» (quello del «giusto processo»), contrapposto alle preesistenti «garanzie procedurali minime costituzionalmente dovute» (90).

Per parte nostra riteniamo che, nonostante la nozione di giusto processo avesse già piena cittadinanza nel nostro sistema costituzionale, l'art. 111, comma 1° Cost. è disposizione dalle indubbie potenzialità espansive: potenzialità tuttavia intimamente connesse alla ricostruzione di quella nozione quale formula aperta.

Sul punto la dottrina ha formulato un triplice ordine di ipotesi ricostruttive, asserendo che essa: a) potrebbe essere interpretata come formula sostanzialmente vuota (91) ovvero di mera sintesi dei principi sanzionati nei commi successivi; b) in chiave giusnaturalistica, richiamerebbe una concezione ideale di giustizia connessa ai diritti inviolabili delle parti processuali, riconosciuti (per tramite dell'art. 2 Cost.) dallo Stato (92); c) potrebbe essere interpretata, in chiave giuspositivistica, come formula aperta, che contiene in sé – sintetizzandole – tutte le singole garanzie sancite nell'art. 111 ma non si esaurisce in esse (93).

Come già lasciato intendere, riterremmo quest'ultima ipotesi ricostruttiva preferibile alle altre, purché si rammenti che sia le garanzie singolarmente individuate nell'art. 111, comma 2°, Cost. sia il principio quale loro sintesi erano

Relazione svolta al convegno «Il nuovo art. 111 cost. e il "giusto processo" in materia civile», Campobasso 26 febbraio 2000; I. Andolina, G. Vignera, op. cit., 186 s.; Id., Il modello costituzionale del processo civile italiano, Torino 1990, 167 s.

(90) V., esemplificativamente, G. Costantino, *Il giusto processo di fallimento*, in Aa. Vv., *La tutela dei crediti nel giusto processo di fallimento*, a cura di A. Didone, P. Filippi, Milano 2002, 8 s.

(91) Cfr. P. Ferrua, *Il «giusto processo» in Costituzione. Rischio contraddizione sul neo-contraddittorio*, in *Dir. e giustizia* 2000, 1, 5.

(92) Cfr. G. Spangher, *Il «giusto processo» penale*, in *Studium* 2000, 256.

(93) Cfr. M. Cecchetti, *Il principio del «giusto processo» nel nuovo art. 111 della Costituzione. Origini e contenuti normativi generali*, in Aa. Vv., *Giusto processo*, a cura di P. Tonini, Padova 2001, 73 ss.

già sostanzialmente contemplati dall'art. 24 Cost. (94): la novella rappresenterebbe dunque «la loro cristallizzazione *per tabulas*, in una sorta di interpretazione autentica (che) consente di identificare in modo chiaro ed esplicito i canoni ai quali dichiaratamente intende ispirarsi il nostro ordinamento» (95), «evitando per il futuro che il loro riconoscimento venga a dipendere esclusivamente ed estemporaneamente dall'ispirazione di qualche illuminato giurista o dalla saggezza dell'occasionale estensore di qualche sentenza della Consulta» (96).

6. Segue: e il diritto alla *giusta* azione e alla *giusta* difesa

Dalla previsione espressa del «giusto processo» in Costituzione taluna dottrina – richiamando anche la giurisprudenza costituzionale che, pur in relazione al processo penale, ha indicato quale bene costituzionale l'*efficienza del processo* – ha dedotto che «mentre l'art. 24 ha come diretto referente il singolo titolare di situazioni giuridiche sostanziali, che in quanto tale è legittimato a richiederne la tutela in sede giudiziaria, (...) l'art. 111 sembra innanzitutto alludere al *quomodo* di questa tutela, ovvero alle modalità di esercizio dell'attività giurisdizionale che, in virtù di interessi non solo del singolo ma più generali, deve svolgersi attraverso giusti processi. (...) Trattandosi nel caso dell'art. 24 di un diritto che necessita di essere esercitato in un ambito ben preciso che è quello circoscritto dei tribunali, le modalità di esercizio dello stesso non possono non fare i conti con il terreno sul quale vengono ad operare. E così e comunque si voglia ricostruire tale diritto, non vi è dubbio che esso si estrinseca nel dare, innanzitutto, impulso all'attività giurisdizionale che non può che attuarsi mediante *giusti processi*» (97).

(94) In senso analogo all'opinione illustrata nel testo v. A. Andronio, in Aa. Vv., *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Torino 2006, *sub* art. 111, 2111.

(95) C. Conti, voce *Giusto processo (diritto processuale penale)*, in *Enc. dir., agg.*, vol. V, Milano 2001, 627 s.

(96) G. Vignera, *op. cit.*, 1185.

(97) M. F. Ghirga, *op. cit.*, 130.

Da tali premesse – presupposta, come detto, la possibilità di imporre modalità limitative che ne regolano in concreto l'esercizio – questa dottrina fa discendere la conclusione che il diritto di accesso ai tribunali va considerato «funzionale alla realizzazione del *giusto processo*», dovendosi mercé siffatta formula intendere «innanzitutto richiamata la strumentalità del processo, ovvero il suo essere al servizio del *bisogno di tutela giurisdizionale*» (98).

Ora, i riferimenti all'*efficienza del processo* (quale bene costituzionale) e al *giusto processo* nell'ottica non solo degli interessi del singolo ma anche – e soprattutto, diremmo – degli interessi generali ci paiono sintomatici del cambio di prospettiva dal quale talune dottrina e giurisprudenza hanno iniziato ad inquadrare il fenomeno: al *giusto processo* del singolo in una *prospettiva individuale* pare essersi sostituito il *giusto processo* del singolo nel *quadro delle risorse giudiziarie collettive*, tendenti ad erogare un servizio pubblico limitato nei mezzi e nelle risorse medesime (99).

(98) *Ivi*, 132.

(99) E infatti, «preso atto dell'estrema difficoltà di destinare maggiori risorse all'amministrazione della giustizia in generale ed a facilitare i non abbienti, si va alla ricerca di mezzi alternativi di soluzione delle liti» (F. Carpi, *Note sull'accesso alla giustizia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2016, 835).

V. anche F. Agnino (*Le spese nel processo civile tra sanzioni e ottimizzazione del sistema giudiziario*, in *Corriere giur.* 2012, 633), ad avviso del quale «sussiste (...) l'esigenza di contemperare il diritto di ciascun individuo ad adire un Tribunale per far valere le proprie posizioni giuridiche soggettive con quella di evitare che l'eccessivo carico del ruolo rispetto alle risorse spesso esigue messe a disposizione metta a repentaglio la possibilità di assicurare giustizia in tempi accettabili. In altri termini, è necessario bilanciare il disposto dell'art. 24 Cost., che riconosce il diritto di ciascuno ad agire e difendersi in giudizio per la tutela dei propri diritti, e quello dell'art. 111 Cost., che individua tra i canoni dell'equo processo anche la ragionevole durata dello stesso».

Cfr. poi M. Taruffo (*Abuso del processo*, in *Contratto impr.* 2015, 841 s.), che riporta l'opinione dottrinale secondo cui «l'amministrazione della giustizia deve attuare i “valori del sistema”, ossia valori e principi che attengono al buon funzionamento della giustizia civile» e afferma: «Questo riferimento sembra collocarsi in una più generale evoluzione della concezione del processo civile, che abbandonerebbe l'idea del processo come “cosa privata” delle parti configurandolo invece come servizio pubblico».

Si fa strada, quindi, un diritto alla *giusta* azione e alla *giusta* difesa (100) – con la conseguenza che, in ipotesi di azione o difesa *ingiuste*, si configurerebbe un *abuso* (101) di tali diritti.

Cfr., ancora, A. Panzarola (*Presupposti e conseguenze della creazione giurisprudenziale del c.d. abuso del processo*, in *Dir. proc. amm.* 2016, 23), il quale fa notare che «se tutto si riduce ad evidenziare la scarsità del bene al quale i cittadini anelano (la risorsa della giustizia nel nostro caso), la preoccupazione principale tenderà ad essere soltanto quella di distribuirlo in modo proporzionato fra loro».

(100) Cfr. V. Ansanelli (voce *Abuso del processo*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.* III, 1, Torino 2007, 2), secondo cui «in ragione della costituzionalizzazione del principio del giusto processo, in forza del quale il processo deve svolgersi in tempi ragionevoli apprestando strumenti e garanzie idonee ad impedire alle parti di utilizzare la difesa tecnica per scopi diversi da quelli della giusta risoluzione del conflitto fra le parti (...), anche la garanzia della difesa costituzionalmente prevista dall'art. 24 Cost. deve intendersi (...) come garanzia di una "giusta" difesa»; e A. Dondi, A. Giussani (*Appunti sul problema dell'abuso del processo civile nella prospettiva de iure condendo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2007, 197), per i quali «d'altronde anche alla luce dell'art. 24 cost. la garanzia della difesa deve intendersi, specie in considerazione della riscrittura dell'art. 111 cost., come garanzia di una "giusta" difesa, e quindi di una difesa svolta nell'interesse del cliente alla utilizzazione corretta della potenzialità del processo, senza che ne vengano distorte le finalità ad esso proprie in pregiudizio della stessa efficienza dell'amministrazione della giustizia».

(101) Come si vedrà *infra*, parte II, cap. II, par. 2.6, ammissibilità e definizione dello (e rimedi allo) abuso processuale (e relativa responsabilità) hanno molto impegnato giurisprudenza e dottrina più recenti. Quest'ultima si è divisa tra chi riconosce ormai all'abuso processuale – pur diversamente concepito (v. *infra*, parte II, cap. II, par. 2.6) – (più o meno) piena cittadinanza nel nostro ordinamento – v. M. F. Ghirga, *A proposito del recente libro di Tropea, di abuso del processo e di positivismo giuridico*, in *Riv. dir. proc.* 2016, 362 ss.; Id., *Recenti sviluppi giurisprudenziali e normativi in tema di abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.* 2015, 445 ss.; Id., *Abuso del processo e sanzioni*, Milano 2012; Id., *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit.; F. Cordopatri, *La condanna alla rifusione delle spese di lite e l'evoluzione del principio di soccombenza*, in *Giusto proc. civ.* 2014, 369 ss.; Id., *L'abuso del processo nel diritto positivo italiano*, in *Riv. dir. proc.* 2012, 874 ss.; Id., *Ancora sull'art. 96, comma 3, c.p.c. e sull'abuso del processo*, in *Corriere giur.* 2012, 241 ss.; Id., *Un principio in crisi: victus victori*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 265 ss.; Id., *L'abuso del processo e la condanna alle spese*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2005, 249 ss.; Id., *L'abuso del processo*, Padova 2000, voll. I e II; S. Chiarloni, *Etica, formalismo processuale, abuso del processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2014, 1281 ss.; L. P. Comoglio, *Abuso del processo e garanzie costituzionali*, in *Riv. dir. proc.* 2008, 319 ss.; A.

La questione dei limiti entro i quali un'azione o una difesa possano dirsi *giuste* e quindi, per quanto qui interessa, andare esenti da aggravî di spese e/o sanzioni pecuniarie processuali sarà oggetto di indagine nel prosieguo di questo lavoro.

Quivi, però, occorre avvertire il lettore che una siffatta valutazione non può prescindere dall'analisi della impostazione (culturale e) politico-giuridica di fondo (che sarà lumeggiata nei due capitoli successivi), la quale è stata così sintetizzata

Dondi, voce *Abuso del processo (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir., Annali*, vol. III, Milano 2010, 1 ss.; Id., *Spunti di raffronto comparatistico in tema di abuso del processo (a margine della l. 24.3.2001, n. 89)*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2003, II, 62 ss.; A. Dondi, A. Giussani, *op. cit.*, 193 ss.; V. Ansanelli, voce *Abuso del processo, cit.*; Id., *Rilievi minimi in tema di abuso del processo*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2001, I, 506 ss. – e chi invece si è mostrato piuttosto perplesso circa i termini della sua configurabilità e/o del suo impatto – v. A. Panzarola, *op. cit.*, 23 ss.; G. Tropea, *L'abuso del processo amministrativo. Studio critico*, Napoli 2015, *passim*; M. Taruffo, *op. cit.*, 832 ss.; Id., *L'abuso del processo: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2012, 117 ss.; Id., *L'abuso del processo: profili comparatistici*, in Aa. Vv., *L'abuso del diritto. Diritto privato*, vol. IV, Padova 1998, 496 ss.; Id., *Elementi per una definizione di «abuso del processo»*, in Aa. Vv., *L'abuso del diritto. Diritto privato*, vol. III, Padova 1997, 435 ss.; G. Verde, *L'abuso del diritto e l'abuso del processo (dopo la lettura del recente libro di Tropea)*, in *Riv. dir. proc.* 2015, 1085 ss.; Id., *Il processo sotto l'incubo della ragionevole durata*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 528 ss.; C. Consolo, *Note necessariamente divaganti quanto all'«abuso sanzionabile del processo» e all'«abuso del diritto come argomento»*, in *Riv. dir. proc.* 2012, 1284 ss.; G. Scarselli, *Sul c.d. abuso del processo*, *ivi*, 1450 ss.; M. Montanari, *Note minime sull'abuso del processo civile*, in *Corriere giur.* 2011, 556 ss.

Di «innocua clausola generale, oscillante verso il pleonismo ed il precetto proibitivo imperfetto» discorre invece A. Scarpa, *Abuso del processo: clausola generale o pleonismo?*, in *Contratto impr.* 2012, 1154.

V., poi, anche: C. Asprella, *Il frazionamento del credito nel processo*, Bari 2015, *passim*; G. Romualdi, *Dall'abuso del processo all'abuso del sistema giustizia*, Torino 2013, *passim*; D. Borghesi, *L'abuso del processo civile*, in Aa.Vv., *Condotte abusive e responsabilità*, Padova 2009, *passim*; G. Nicotina, *L'abuso nel processo civile*, Roma 2005, *passim*; M. De Cristofaro, *Doveri di buona fede ed abuso degli strumenti processuali*, in *Giusto proc. civ.* 2009, 1018 ss.; R. Giordano, *Responsabilità delle parti per le spese ed i danni e abuso del processo*, in *Giur. merito* 2007, 52 s.; G. De Stefano, *Note sull'abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.* 1964, 582 ss.

V., infine, gli *Atti del XXVIII convegno della associazione italiana fra gli studiosi del processo civile: L'abuso del processo*, Bologna 2012 (con le relazioni di M. Taruffo, F. Cordopatri, M. F. Ghirga e G. Scarselli e gli interventi di G. Balena, P. Biavati, R. Caponi, A. Carratta, V. Colesanti, C. Consolo, S. La China, F. P. Luiso, G. Verde, E. Lupo e L. De Angelis).

in dottrina: «il legislatore italiano negli ultimi anni ha assunto la preoccupante tendenza di servirsi dei costi del processo per contenere, ed anzi talvolta anche per dissuadere, l'accesso alle corti per la tutela della giustizia civile. È un disegno che si manifesta con l'incremento costante di importi da versare *in limine litis* a titolo di contributo unificato, con l'aggravio progressivo di oneri fiscali e di imposizioni sanzionatorie in materia di spese processuali» (102).

(102) N. Trocker, *Processo e Costituzione nell'opera di Mauro Cappelletti civilprocessualista (elementi di una moderna «teoria» del processo)*, cit.

CAPITOLO II

GLI ARTT. 24 COST., 6 CEDU E 47 CDFUE: IL DIRITTO ALLA TUTELA GIURISDIZIONALE E L'ANTICIPAZIONE DELLE SPESE «NECESSARIE» AD APPRONTARLA

1. Il dibattito circa la gratuità del servizio giudiziario

L'attività giurisdizionale civile comporta necessariamente dei costi (103), riconducibili a due tipologie: da un lato i compensi professionali corrisposti al difensore (104) e agli ausiliari del giudice; dall'altro gli oneri che lo Stato o altri soggetti pubblici sopportano per l'amministrazione della giustizia (105). Quanto a questi ultimi si può scegliere, in ragione della funzione pubblica della giurisdizione, di farli gravare sull'intera collettività, attingendo dalle entrate originate anzitutto dalla tassazione dei redditi (106); ovvero di addossarli –

(103) Cfr. F. Carnelutti (*Sistema del diritto processuale civile*, Padova 1936, vol. I, 435), il quale asserisce: «Che il processo, accanto al suo rendimento, abbia il suo costo, come ha il suo costo la cura di una malattia, è una verità manifesta»; e L. P. Comoglio (in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. I, Torino 2012, *sub* art. 90, 1160), il quale afferma che «da sempre il problema dei costi è al centro del processo; anzi, in qualche misura, potremmo dire che è “il” problema del processo».

(104) Per remunerare l'attività di rappresentanza e difesa tecnica della parte in giudizio.

(105) La classificazione testé prospettata è stata già da tempo operata dalla dottrina tedesca, la quale contrappone ai costi giudiziari (*Gerichtskosten*) i costi delle parti (*Parteikosten*); v., al riguardo, G. Furtner, *Das Urteil im Zivilprozess*, München 1985, 15.

(106) In questo senso, ad es., si espresse, pur con riguardo alle spese del processo penale, il Pretore di Pieve di Cadore, il quale con ordinanza del 15 maggio 1963 sottopose all'attenzione della Corte costituzionale, tra le altre, alcune norme del c.p.p. che pongono a carico del condannato o del querelante le spese del processo, a seconda che questo termini con una sentenza di condanna o con una sentenza di assoluzione: egli rilevò infatti che le spese di giustizia sono da classificare fra quelle pubbliche di interesse collettivo e perciò, in virtù dell'art. 53, comma 1°, Cost., debbono esser poste a carico di tutti in ragione della capacità contributiva di ciascuno, acciocché ad esse si faccia fronte con i proventi delle imposte e non con quelli delle tasse.

almeno in parte – direttamente ai litiganti, istituendo particolari tributi: è questa la scelta operata dal nostro legislatore (107) mediante l'introduzione, tra le altre, delle imposte di bollo e di registro prima e del contributo unificato d'iscrizione a ruolo (108) poi.

Sul punto, la dottrina si è divisa: alcuni hanno sostenuto che il costo del servizio giudiziario civile debba gravare sulla collettività; altri che esso debba essere addebitato, perlomeno parzialmente, alle parti.

A tal proposito, Pasquale Stanislao Mancini affermava: «La giustizia, standosi al rigore dei principii, esser debbe gratuita; è interesse non dei privati soltanto, ma della società intera, che essa abbia un impero assicurato; ed è il più deplorabile fallo della pratica finanziaria quello di prelevare un tributo sugli atti necessari all'amministrazione giudiziale ed alle garanzie dei diritti, come se non fosse questo il primo e più sacro debito dell'autorità sociale.

Ma se i bisogni dello Stato e le inveterate abitudini fanno di questo desiderio ai nostri giorni un'utopia senza credito, uopo è almeno che la giustizia sia gratuita pel povero, se non vogliono destituir di protezione tutti i diritti appartenenti alle classi più numerose ed infelici, e che essa sia altresì economica ed a buon mercato per tutti.

Quando per accostarsi al santuario delle leggi è necessario portar le mani piene d'oro, per isbramare le fiscali e le curiali avidità, si cede il campo ai

La Consulta, dal canto suo, dichiarò non fondate le questioni di costituzionalità sottopostele, osservando che «non v'è norma costituzionale che garantisca la prestazione gratuita del servizio giudiziario. Al contrario l'art. 24, comma 3°, Cost., con il fare obbligo di assicurare ai non abbienti i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione, muove dal presupposto che sia legittimo imporre oneri patrimoniali a carico di coloro nei cui riguardi è esplicata una attività di giustizia» (Corte cost. 2 aprile 1964, n. 30, in www.giurcost.org).

(107) Siffatta opzione è, peraltro, comune ai principali ordinamenti nazionali europei, fatta eccezione per quelli francese e lussemburghese. V. il *Report on «European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice»* della Commissione europea per l'efficienza della giustizia del Consiglio d'Europa, CEPEJ, consultabile all'indirizzo http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf.

Sulla gratuità dell'accesso alla giustizia civile e amministrativa francese v. F. Volpe, *Una storia francese (ancora sul contributo unificato)*, in www.lexitalia.it.

(108) Di cui all'art. 13 del d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115. V. *infra*, par. 4.

temerari ed ai malvagi, ed una comune prudenza determinerà sovente il cittadino a sopportare in pace torti anche gravi piuttosto che ricorrere a mezzi cotanto onerosi di riparazione. Allora le liti divengono il lusso dei ricchi, la giustizia un loro privilegio, e non un bene ed un diritto egualmente garantito a tutti; e le spese dei processi si trasformano nelle mani dei litiganti di mala fede in formidabili strumenti di oppressione e di stanchezza a danno dei loro avversari» (109).

Del pari nettamente contrari furono poi Luigi Ferrara, che parlò di «intima reazione di protesta e di avversione che già dai tempi più antichi, sino alla più vibrante attualità, si è sempre sollevata, nella coscienza giuridica collettiva, contro l'invadenza perturbatrice e contro l'assillante incubo del fisco nel processo civile» e concluse che «il difetto, in buona sostanza, non sta nella configurazione e nella tutela dei rapporti giuridici, ma nella intrusione deplorevole ed eccessiva della invadenza fiscale. Più che anomalia di diritto processuale o sostanziale, è anomalia di male inteso e male funzionante diritto finanziario della imposizione e dell'accertamento dei tributi» (110); e Luigi Einaudi, il quale asserì: «La giustizia è (...) "il" tipico servizio pubblico per il quale è stato fabbricato il concetto dell'imposta. Esso è indivisibile e consolidato. Indivisibile perché lo Stato, rendendo giustizia, non reca vantaggio ai singoli, individualmente considerati, ma ai singoli come parte del tutto. (...) Come le spese della difesa nazionale e della sicurezza pubblica, la spesa della giustizia è tipica di quelle che debbono essere ripartite coll'imposta su tutti, perché non si conosce chi ne sia avvantaggiato in modo particolare e in quale misura. (...) Al litigante non è logico far pagare qualcosa (tassa, in qualunque modo congegnata, di bollo o registro od altra) in aggiunta alle imposte che egli già pagò, come cittadino, per mettere in grado lo stato di esercitare l'ufficio suo» (111).

Condivideva siffatte preoccupazioni anche Carlo Lessona, per il quale l'imposizione di tributi come condizione dell'esercizio della funzione

(109) P. S. Mancini, in P. S. Mancini, G. Pisanelli, A. Scialoja, *Commentario del codice di procedura civile per gli stati sardi*, Torino 1855, vol. II, 9.

(110) L. Ferrara, *Improcedibilità «iure fisci»*, in *Giur. it.* 1939, I, 1, 453.

(111) L. Einaudi, *Imposta o tassa giudiziaria*, in *Riv. dir. fin. sc. fin.* 1937, I, 359 s.

giurisdizionale poteva rappresentare una sorta di diniego di giustizia, soprattutto nei confronti delle classi sociali meno abbienti (112).

Meno radicale ma egualmente critico nei confronti della scelta operata dal nostro legislatore fu Antonio Uckmar, secondo cui «il Fisco è il terzo litigante, non tanto perché egli *gode* sempre, in quanto qualunque sia l'esito del giudizio ha sempre diritto ad una forte tangente, quanto perché il timore del Fisco induce le parti a deformare il processo con false impostazioni» (113).

Partendo da considerazioni affatto analoghe, Giuliano Scarselli ha, più recentemente, concluso che «in linea di principio (...) la giustizia civile non dovrebbe costare niente ai litiganti: e così come chi subisce un furto può, a tutela del proprio diritto di proprietà, chiamare la polizia o, con una denuncia, far iniziare un processo penale senza che queste iniziative abbiano dei costi, allo stesso modo una azione di rivendicazione, che pure è uno strumento a tutela della proprietà, non dovrebbe costare niente all'attore o al convenuto che in un giudizio civile chiedano ad un giudice di far chiarezza sui loro rispettivi diritti» (114).

A questi autori, più o meno nettamente schierati in favore della tendenziale gratuità del servizio giudiziario civile, se ne contrappongono altri, i quali, all'incontro, ritengono del tutto fisiologico addossare (perlomeno parzialmente) alle parti gli oneri sopportati dallo Stato o da altri enti pubblici per l'amministrazione della giustizia.

Così Piero Calamandrei, nonostante affermasse che «chi non ha vissuto da vicino, come giudice o come avvocato, la serrata schermaglia della pratica giudiziaria, non può immaginare, studiando sui libri le teorie del processo civile, quanto da questi schemi teorici si allontanano assai spesso la realtà degli istituti processuali, quali si vanno diversamente plasmando sotto l'assillo del fisco», soggiungeva: «certo è che le tasse giudiziarie, se possono talvolta distogliere il cittadino dal ricorrere alla giustizia troppo costosa, ed esercitare così, prima che

(112) C. Lessona, *I doveri sociali dello diritto giudiziario civile*, Torino 1897, 14 ss.

(113) A. Uckmar, *Il terzo litigante (il fisco) ed il progetto per il nuovo codice di procedura civile*, in *Dir. prat. tribut.* 1937, 250.

(114) G. Scarselli, *Le spese giudiziali civili*, Milano 1998, 52.

il processo si inizi, un influsso puramente negativo, che può essere corretto ed equilibrato da un buon sistema di patrocinio gratuito per i poveri, non turbano il normale svolgimento dei processi iniziati e non alterano in essi la posizione di uguaglianza dei litiganti, ciascuno dei quali deve di queste tasse sostenere la sua parte, colla speranza di vincere e di scaricarle alla fine sulla controparte soccombente» (115).

Così pure Francesco Carnelutti, il quale asserì che «senza dubbio, e tanto più sul terreno della giustizia civile, il fabbisogno per il servizio dev'essere procurato da coloro, che non tanto ne traggono vantaggio quanto ne determinano la necessità, onde il tributo prende la forma di una tassa anziché di una imposta. Che, sebbene la giustizia si renda per tutti i cittadini anziché per i soli litiganti, tutti i cittadini ne debbano pagare le spese, certo non sarebbe giusto, quando sono i litiganti che vi danno causa» (116).

Per Salvatore Satta «bisogna distinguere profondamente l'interesse dello Stato all'attuazione della legge, alla composizione della lite, e via dicendo, dall'interesse del singolo al mantenimento di una certa situazione derivata dall'ordinamento giuridico. Il primo interesse è pubblico, il secondo è nettamente privato. (...) E allora come è logico (...) che tutti i cittadini siano assoggettati all'imposta per l'organizzazione della giurisdizione, poiché questa si fa nell'interesse di tutti i futuri litiganti e anche di quelli che non litigheranno mai, così è giusto che quando la giurisdizione si deve mettere in moto, perché il singolo ne ha bisogno, quest'ultimo possa essere assoggettato a tassa» (117).

Del resto, lo stesso Giudice delle leggi ha più volte affermato come dalla circostanza che la giurisdizione sia una «funzione fondamentale dello Stato» non può dedursi che «la Costituzione imponga, in via generale, una garanzia di gratuità della protezione giudiziaria». Anzi, secondo la Corte, proprio l'art. 24,

(115) P. Calamandrei, *Il processo civile sotto l'incubo fiscale*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1931, I, 50 s.

(116) F. Carnelutti, *Finanza e processo*, in *Riv. dir. fin. sc. fin.* 1937, I, 244. Dello stesso autore v. anche, in senso analogo, la postilla allo scritto di L. Einaudi, *Imposta o tassa giudiziaria*, *ibid.*, 362 ss.; e *Obbligo di anticipazione delle spese*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1941, I, 350 ss.

(117) S. Satta, *Riflessi tributari della teoria generale del processo*, in *Riv. dir. comm.* 1938, I, 196 s.

comma 3°, Cost., «nel prevedere che ai non abbienti siano assicurati i mezzi per agire e difendersi in giudizio, muove (...) dal presupposto che sia costituzionalmente legittimo imporre oneri patrimoniali a carico di coloro nei cui riguardi è esercitata un'attività di giustizia», siano essi abbienti o non abbienti (118).

Allo stato, comunque, la soluzione alla questione della onerosità del servizio giudiziario non può, a nostro sommo avviso, fondarsi solo su implicazioni di carattere ideologico ma deve approntarsi anche sulla base di considerazioni di natura pratica (119).

Perciò, attese le – deleterie – condizioni economico-finanziarie nelle quali versa da tempo la Pubblica Amministrazione, il principio di gratuità della giustizia civile ci appare allo stato, come scriveva Piero Calamandrei (120), mera utopia.

Se una giustizia gratuita sarebbe oggi addirittura inconcepibile, occorre però affermare con forza, anche sulla scorta della giurisprudenza sovranazionale concernente la tassazione degli atti giudiziari (121), che: a) il servizio giudiziario non può nemmeno, all'estremo opposto, divenire un lusso che possono permettersi in pochi; b) il cittadino-utente della giustizia civile non può correttamente, mediante il versamento di diritti, tributi giudiziari e sanzioni

(118) Corte cost. 6 dicembre 1984, n. 268, in *www.giurcost.org*.

(119) Cfr. L. P. Comoglio (*op. ult. cit.*, 1161), secondo cui, nonostante «non sarebbe illogico ipotizzare che i costi del sistema giudiziario (...) vengano sostenuti integralmente dallo Stato», «si tratta (...) di un'ipotesi di mera scuola, anzi (...) di una sorta di provocazione. D'altro canto, ragioni di ordine pratico (la mancanza di risorse sufficienti) e di opportunità (una giustizia gratuita certamente favorirebbe l'esplosione di controversie infondate e o temerarie) portano certamente a ritenere comunque non appropriata una simile soluzione».

(120) Secondo cui il «postulato della giustizia gratuita» va «relegato tra le utopie» (P. Calamandrei, *Il processo civile sotto l'incubo fiscale*, cit., 50).

V. anche A. Fantozzi, G. Tinelli (*Il regime tributario del processo civile*, Torino 1994, 30), a giudizio dei quali «una scelta normativa fondata sulla totale gratuità della giustizia troverebbe (...) un insormontabile ostacolo non solo nell'impraticabilità finanziaria, a causa del cospicuo costo derivante dall'organizzazione della amministrazione della giustizia a totale carico dello Stato, ma soprattutto nello svilimento della tutela giurisdizionale che finirebbe per diventare un normale metodo di consolidamento giuridico degli accordi privati».

V. poi G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 52 s.

(121) V. *retro*, cap. I, par. 3.1.

pecuniarie processuali, corrispondere risorse eccedenti i costi di funzionamento del servizio giudiziario civile e dunque funzionali a finanziare il funzionamento di altre giurisdizioni – e, su tutte, segnatamente, quella penale; e c) lo Stato non potrebbe, per il tramite del processo civile, lucrare sulla necessità dei cittadini-utenti del servizio giustizia (122) e utilizzare parte delle risorse da esso processo generate per fini estranei all'amministrazione della giustizia (123). Al riguardo, valgano gli ammonimenti di Salvatore Satta, per il quale «la tassazione deve avere un limite, il limite cioè segnato dal *dovere* dello Stato (...) di tutelare i diritti che ha liberamente riconosciuto e accordato. (...) Se lo Stato impone tasse che rendano impossibile al titolare del diritto di ottenere la tutela del proprio diritto, manca al suo dovere, e lede contemporaneamente l'interesse generale alla composizione delle liti o all'attuazione della legge» (124). E di Francesco Carnelutti: «Ma altrettanto ingiusto sarebbe *che i litiganti paghino più di quanto il servizio costa, per guisa che le tasse giudiziarie contengano un margine, che significherebbe un inasprimento del carico fiscale generico derivato dal fatto del litigare*» (125).

(122) V. *infra*, parr. 2 ss.

(123) Ciò che invece – perlomeno parzialmente – accade, dal momento che alcune entrate «generate» dall'amministrazione della giustizia non vengono riassegnate al suo bilancio se non al ricorrere di apposite norme.

Cfr. P. Sandulli (*Processo civile. Lavori in corso*, Roma 2013, 375), secondo cui «l'avvento del contributo unificato che (...) ha spostato i costi della giustizia da una spesa di carattere generale, per il funzionamento di essa nell'interesse della collettività, ad un'imposta gravante sui singoli fruitori del giudizio, pur avendo aumentato, in misura rilevante, i costi dell'accesso alla tutela non ha, però, prodotto alcun significativo vantaggio per la macchina processuale civile; infatti, il ricavato di tale imposta non è stato reinvestito per aumentare la funzionalità dei giudizi e per poter bandire nuovi concorsi per il ruolo di vertice degli ausiliari dei giudici (quello del cancelliere), ma è confluito nel bilancio generale dello Stato, gravato da un debito pubblico sempre crescente, non producendo nulla per il sistema giustizia che continua ad essere riformato con modifiche estemporanee e non coordinate con il testo in cui si inseriscono. Tutte fatte a *costo zero*, con il solo risultato che il loro prodotto è uguale a quanto si è disposto di investire sulla giustizia, cioè zero».

(124) S. Satta, *op. cit.*, 198.

(125) F. Carnelutti, *Finanza e processo, cit.*, 244 s.

A proposito della imposizione fiscale sul processo civile, occorre rammentare che il carico degli oneri fiscali del processo è stato, negli ultimi anni, progressivamente incrementato. È così accaduto che gli importi da corrispondere a titolo di contributo unificato per l'iscrizione a ruolo della causa civile, amministrativa e tributaria (art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115) siano stati oggetto di intervento legislativo, dall'entrata in vigore del t.u. sulle spese di giustizia ad oggi (tredici anni), per ben diciassette volte (126); fatta temporanea eccezione per due modifiche all'articolo in parola (127), in tutte le altre occasioni si è gradualmente e costantemente proceduto ad aumentare gli importi (128).

Un siffatto incremento, graduale e costante, ha indotto taluna dottrina ad affermare che: «L'accesso alla giustizia è limitato e costoso. Limitato perché i giudici ed i mezzi sono scarsi, a fronte della mole enorme del contenzioso. Costoso perché, a parte gli inevitabili oneri di difesa, le spese vive (ad esempio il contributo unificato) ed i gravami fiscali (fra i quali la registrazione della

(126) Per una compiuta e puntuale ricognizione di tutte le modifiche legislative intervenute sull'art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, si consulti tale disposizione nella sua versione originaria in www.parlamento.it e nella versione attuale corredata degli aggiornamenti all'articolo con gli estremi di tutti i provvedimenti di riforma in www.normattiva.it. V. poi *infra*, par. 4.

Su questa evoluzione normativa v. poi L. P. Comoglio (*op. ult. cit.*, 1164 s.), per il quale gli ultimi interventi normativi, al di là delle finalità marcatamente deflative, non possono non destare perplessità «in quanto, più che deflazione, forse si dovrebbe parlare di vero e proprio diniego di tutela»; «si tratta di provvedimenti sostanzialmente miopi, magari utili nel breve periodo ma molto pericolosi per il futuro», adottati «al fine di rendere estremamente difficoltoso l'accesso alla giustizia».

(127) Con la prima delle quali è stata elevata la soglia di esonero dal contributo per le cause civili da 1.033 a 1.100 euro; e, mediante la seconda, si è introdotta una nuova soglia di valore per i processi esecutivi mobiliari (inferiore a 2.500 euro) al di sotto della quale l'ammontare del contributo è passato da euro 100 a euro 30.

(128) Basti pensare che dai 62 euro originariamente previsti per le cause civili di valore superiore a euro 1.033 (poi 1.100) e fino a euro 5.165 (poi 5.200) si è gradualmente passati agli attuali 98 euro, con un incremento medio, per tale scaglione di valore, del 58,06%. Quanto alle cause di valore inferiore ai 1.033 euro (poi 1.100) di cui nel testo, l'originaria menzione di gratuità è poi venuta meno e si è passati dai 30 euro dell'introduzione agli attuali 43, con un incremento medio del 43,33%.

sentenza) raggiungono livelli assai elevati» (129); e che «Oggi, in effetti, spesso l'accesso alla giustizia è diventato un costo non facilmente sostenibile per la piccola e media borghesia, e per le piccole imprese; per queste categorie, poi, con il recente aumento dei costi del giudizio in secondo grado e avanti alla Cassazione avverso una sentenza non accettata, ricorrere eventualmente alle impugnazioni è decisamente un lusso. Ci muoviamo, e non è una esagerazione, verso un processo che sarà se non escluso certo reso più difficile per la tutela dei diritti di una fascia ampia della popolazione italiana, e questo non vuole essere una provocazione, ma è davvero un dato di fatto; al quale, tuttavia, a mio avviso, non possiamo arrenderci, e che dobbiamo batterci per modificare» (130).

Altra dottrina ha poi (da tempo) paventato, per lo Stato, il «rischio», «con gli attuali prelievi fiscali sul processo», «di chiudere in attivo la partita» (131), soggiungendo poi che «tasse e imposte (...) costituiscono una non indifferente fonte di prelievo, da parte dello Stato, per sostenere (e crediamo coprire largamente e forse eccessivamente) i costi necessari a soddisfare la particolare esigenza della collettività cui viene incontro il servizio-giustizia» (132).

(129) F. Carpi, *op. loc. cit.*

(130) F. Santangeli, *op. cit.*

(131) C. Consolo, *Note necessariamente divaganti quanto all'«abuso sanzionabile del processo» e all'«abuso del diritto come argomento»*, cit., 1284.

(132) C. Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, cit., 623.

Tale «rischio» era già stato segnalato da G. Scarselli (*op. ult. cit.*, 69), secondo cui «se si riuscisse a separare i costi della giustizia civile dai costi complessivi del Ministero di Grazia e Giustizia, e si confrontassero detti costi con tutte le entrate che allo Stato il servizio giurisdizionale civile rende, noi avremmo (è una mia opinione) la sorpresa di scoprire che i tributi giudiziari coprono per intero il costo del servizio e lasciano altresì un margine di guadagno allo Stato, e quindi rappresentano *non tanto* un tributo in relazione all'esercizio di una pubblica funzione, *quanto* piuttosto un vero e proprio corrispettivo».

2. I costi della giustizia civile e le entrate «tributarie» legate alla sua amministrazione

Sulla scorta dell'auspicio rassegnato da autorevole dottrina (133) sarebbe allora opportuno vagliare, dati alla mano, l'attendibilità delle suesposte intuizioni, tentando, al fine di verificare quanta parte della spesa pubblica destinata all'amministrazione della giustizia civile sia «coperta» dalle entrate «tributarie» da essa amministrazione occasionate, di determinare l'entità della prima e quella delle seconde (134).

Simili elaborazioni ci sono tuttavia precluse a cagione della parzialità dei dati disponibili.

Difatti, con riguardo alle spese, nel bilancio del Ministero i relativi capitoli e le singole voci sono indistintamente riferite all'amministrazione della giustizia civile e penale; da ciò, com'è intuibile, deriva la difficoltà di ricavare dati attendibili circa la quota parte di quelle spese destinata alla giustizia civile e quella destinata alla giustizia penale. Deve poi aggiungersi che, sino al 31 agosto

(133) Alludiamo a G. Scarselli (*op. loc. ult. cit.*), per il quale «sarebbe (...) oltre modo interessante avere (...) alcuni dati statistici con riferimento alle spese nel processo civile» e che perciò invita «a compiere una (...) indagine di questo genere»; e a L. P. Comoglio (*op. ult. cit.*, 1162), il quale afferma la necessità di «specifici studi statistici per verificare se e in che misura effettivamente allo Stato rimanga in carico una parte dei costi del processo».

(134) Tentativo già operato da Italo Scalera sul finire degli anni '70 e sfociato in una monografia intitolata *Analisi dei costi del processo civile* (Milano 1980). Egli, dopo avere analizzato i costi della giustizia civile a carico dello Stato e quelli a carico del cittadino, è pervenuto alla conclusione che, nel periodo compreso tra il 1973 e il 1979, i suddetti costi gravavano per più del 70% sullo Stato e per meno del 30% sul cittadino (I. Scalera, *op. cit.*, 74).

Partendo dai dati raccolti da Scalera Giuliano Scarselli (*op. ult. cit.*, 69 ss.) tentò invece di dimostrare come apparisse «verosimile che lo Stato già lucrasses qualcosa sulla giustizia civile alla fine degli anni settanta» (*op. cit.*, 72), notando poi che a fronte di un costo della giustizia, al tempo in cui scriveva, raddoppiato rispetto al periodo preso in considerazione da Scalera, le entrate dell'epoca erano aumentate da venti a trenta volte tanto rispetto a quelle di fine anni '70: ciò rafforzò in lui il convincimento che lo Stato guadagnasse coi tributi giudiziari somme di non poco conto.

2015 (135), parte delle spese di funzionamento dei locali ad uso degli uffici giudiziari (136) erano a carico dei Comuni nei quali hanno sede i predetti uffici (137).

Mentre, in punto di quantificazione delle entrate, dai dati in possesso del Ministero della giustizia può soltanto ottenersi la somma degli importi dovuti allo Stato a titolo di contributo unificato (138) di iscrizione a ruolo della causa ex art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (139). Non si è invece, allo stato, in grado di determinare né la somma degli importi relativi alle anticipazioni forfettarie ex art. 30 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (140), né l'ammontare dell'imposta di registro degli atti giudiziari (141) e quello dell'imposta ipotecaria per le trascrizioni di sentenze che importano trasferimento di proprietà di beni immobili o costituzione o trasferimento di diritti reali immobiliari sugli stessi (142) – dal momento che le relative entrate afferiscono alla fiscalità generale e non sono dunque scindibili da quelle concernenti tutte le altre registrazioni e le altre trascrizioni sottoposte ad imposizione fiscale –, né l'ammontare delle sanzioni pecuniarie irrogate alle parti dal giudice nel corso o al termine del processo (143).

(135) «A decorrere dal 1° settembre 2015 le spese obbligatorie di cui al primo comma (dell'art. 1 l. 24 aprile 1941, n. 392, n.d.r.) sono trasferite dai comuni al Ministero della giustizia» [art. 1, comma 526°, lett. a), l. 23 dicembre 2014, n. 190].

(136) Alludiamo, in particolare, alle spese necessarie per: a) il primo stabilimento degli uffici giudiziari; b) i locali ad uso degli Uffici giudiziari e la loro pulizia; c) le pigioni; d) riparazioni, manutenzione, illuminazione, riscaldamento e custodia dei locali medesimi; e) provviste di acqua, servizio telefonico, fornitura e riparazioni dei mobili e degli impianti dei predetti uffici (art. 1 l. 24 aprile 1941, n. 392).

(137) In pratica, su questi comuni gravavano tutte le spese relative al funzionamento degli uffici giudiziari; tuttavia, essi ricevevano dallo Stato un contributo annuo alle suddette spese (art. 2 l. 24 aprile 1941, n. 392).

(138) Sul quale v. *infra*, par. 4.

(139) V. *infra*, par. 2.1.

(140) V. *infra*, par. 5.

(141) Ex art. 37, comma 1°, d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131. V. *infra*, par. 4.2.

(142) V. *infra*, par. 4.3.

(143) Alludiamo, ad es., alle pene pecuniarie previste negli artt. 54, 220, 226, 283, 408, 431 e 587 c.p.c., la cui relativa condanna è disposta in danno della parte e in favore dello Stato.

Le predette criticità, unite a difficoltà tecniche e a scarsa trasparenza e scarsa diffusione dei relativi dati, non ci consentono quindi di operare una compiuta ed esaustiva ricognizione, permettendoci dunque di fare soltanto qualche illazione, partendo dai dati concernenti spese ed entrate originate dall'amministrazione della giustizia ordinaria italiana e contenuti nell'ultimo rapporto della Commissione per l'efficienza della giustizia del Consiglio d'Europa (Cepej).

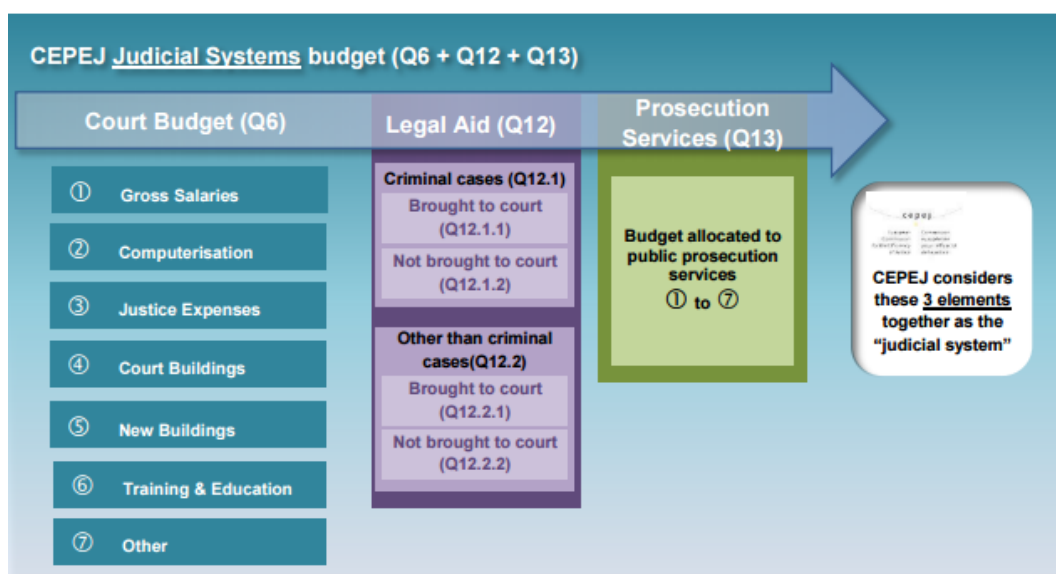
2.1. Lo studio Cepej su efficienza e qualità dei sistemi giudiziari europei

Venendo allora ai numeri ufficiali, occorre qui richiamare – come detto – l'ultimo rapporto disponibile – quello del 2016, relativo ai dati raccolti sino al 2014 – della Commissione per l'efficienza della giustizia del Consiglio d'Europa (Cepej), che raccoglie – tra gli altri – i dati concernenti spese ed entrate originate dall'amministrazione della giustizia (civile e penale) dei Paesi membri del suddetto Consiglio – fra i quali figura, naturalmente, anche l'Italia.

Dal rapporto in questione (144) risulta, anzitutto, che l'Italia ha destinato al sistema giudiziario – ovverosia ai servizi «giustizia», «patrocinio a spese dello Stato» e «pubblica accusa» (145) –, nel periodo compreso fra il 2010 e il 2014, tra i 4.427.485.116 euro e i 4.418.309.125 euro (146).

(144) Interamente consultabile all'indirizzo www.coe.int.

(145) Voci del «budget dei sistemi giudiziari»:



Il servizio giustizia («court budget») comprende: a) i costi del personale; b) l'informaticizzazione; c) le spese di giustizia; d) il funzionamento delle strutture; e) gli investimenti in nuove strutture; f) la formazione del personale; g) altro.

(146) Prospetto evolutivo degli stanziamenti destinati al sistema giudiziario tra il 2010 e il 2014, in valori assoluti:

States/entities	Budget of the judicial system			Evolution
	2010	2012	2014	
Albania	19 476 006 €	25 573 987 €	26 764 295 €	
Andorra				
Armenia	16 076 398 €			
Austria	709 980 000 €	770 790 000 €	823 053 000 €	
Azerbaijan	80 667 565 €	107 058 274 €	155 184 273 €	
Belgium	934 837 000 €	998 125 000 €	958 368 000 €	
Bosnia and Herzegovina*	99 652 163 €	106 816 022 €	114 496 991 €	
Bulgaria	195 282 117 €	209 739 354 €	234 412 470 €	
Croatia*	252 830 027 €	198 808 412 €	214 245 721 €	
Cyprus		50 109 977 €		
Czech Republic*	458 305 311 €	479 600 709 €	470 508 165 €	
Denmark		421 337 784 €		
Estonia	38 915 167 €	42 819 672 €	53 052 326 €	
Finland	344 103 350 €	362 713 356 €	388 794 000 €	
France	3 935 548 101 €	4 014 305 137 €	4 249 220 442 €	
Georgia	24 628 865 €	25 980 182 €	35 742 630 €	
Germany	8 651 468 596 €	9 170 186 780 €		
Greece	623 500 911 €	450 970 924 €	475 976 539 €	
Hungary	362 127 276 €	452 447 662 €	403 794 297 €	
Ireland	280 011 000 €	230 777 000 €	222 504 000 €	
Italy*	4 427 485 116 €	4 575 001 196 €	4 418 309 125 €	
Latvia	53 676 350 €	65 953 173 €	74 726 905 €	
Lithuania	84 029 050 €	83 783 573 €	97 433 726 €	
Luxembourg	73 458 676 €	79 964 334 €	78 492 650 €	
Malta	12 914 000 €	13 405 486 €	15 397 603 €	
Republic of Moldova	13 203 006 €	16 671 277 €	28 617 298 €	
Monaco	5 387 800 €	5 947 556 €		
Montenegro	25 290 803 €		26 300 915 €	
Netherlands	2 090 383 000 €	2 200 997 500 €	2 067 208 000 €	
Norway	440 129 410 €	526 767 700 €	402 901 906 €	
Poland	1 700 843 570 €	1 827 573 567 €	1 868 303 395 €	
Portugal	700 486 047 €	629 660 262 €	536 304 306 €	
Romania	525 590 308 €	480 890 952 €	781 410 270 €	
Russian Federation	3 953 130 968 €	4 618 618 786 €	4 651 726 759 €	
Serbia				
Slovakia	204 912 226 €	214 796 609 €	221 391 346 €	
Slovenia	203 256 633 €	183 695 911 €	185 824 489 €	
Spain	4 202 016 219 €	4 187 102 620 €	4 066 718 895 €	
Sweden*	880 260 565 €	1 018 131 920 €	1 005 948 856 €	
Switzerland	1 314 140 122 €	1 589 359 782 €	1 803 386 843 €	
The FYROMacedonia		35 542 317 €	37 558 709 €	
Turkey	1 234 286 802 €	1 385 201 689 €	1 627 197 764 €	
Ukraine			405 287 184 €	
UK-England and Wales	4 458 810 000 €	5 824 650 441 €	5 257 469 184 €	
UK-Northern Ireland	222 934 000 €	216 503 000 €	264 381 036 €	
UK-Scotland		447 360 849 €	418 550 612 €	
Israel				
Average	1 124 462 424 €	1 179 164 408 €	1 004 281 152 €	
Median	344 103 350 €	421 337 784 €	402 901 906 €	
Minimum	5 387 800 €	5 947 556 €	15 397 603 €	
Maximum	8 651 468 596 €	9 170 186 780 €	5 257 469 184 €	

*for these countries in 2014 the approved budget is not available and the implemented budget is presented

Di questi, tra 1.249.053.619 euro del 2010 e 1.460.367.057 euro del 2014 sono destinati alla pubblica accusa, ovverosia al servizio giudiziario inquirente (147).

Sottraendo i valori relativi al servizio giudiziario inquirente dai totali concernenti il sistema giudiziario nel suo complesso si ottengono i dati relativi agli stanziamenti in favore dell'amministrazione della giustizia civile e penale

(147) Prospetto evolutivo degli stanziamenti destinati al servizio giudiziario inquirente tra il 2010 e il 2014, in valori assoluti:

States/entities	Approved budget for public prosecution			Evolution
	2010	2012	2014	
Albania	8 901 893 €	13 000 734 €	11 880 336 €	
Andorra	810 965 €		669 347 €	
Armenia	4 496 722 €	5 356 768 €	6 870 600 €	
Austria				
Azerbaijan	40 007 281 €	47 881 654 €	51 878 281 €	
Belgium				
Bosnia and Herzegovina	20 400 465 €	21 290 084 €	23 721 425 €	
Bulgaria	79 203 203 €	81 248 370 €	93 698 490 €	
Croatia	41 296 176 €	42 040 323 €	40 820 393 €	
Cyprus	15 964 412 €	17 971 759 €	15 798 704 €	
Czech Republic	83 446 289 €	84 706 722 €	85 213 339 €	
Denmark		94 400 000 €	97 116 986 €	
Estonia	9 135 614 €	9 256 322 €	10 627 825 €	
Finland	42 937 000 €	45 312 000 €	46 223 000 €	
France	714 870 193 €	729 425 027 €	780 762 888 €	
Georgia	7 333 463 €	7 836 580 €	13 500 000 €	
Germany	479 916 106 €	523 346 503 €		
Greece				
Hungary	102 321 320 €	125 851 993 €	119 744 000 €	
Ireland	43 854 000 €	40 528 000 €	37 813 000 €	
Italy	1 249 053 619 €	1 435 025 477 €	1 460 367 057 €	
Latvia	15 913 545 €	20 495 958 €	21 771 366 €	
Lithuania	29 555 000 €	26 101 135 €	28 563 485 €	
Luxembourg				
Malta				
Republic of Moldova	4 416 909 €	5 877 744 €	8 339 575 €	
Monaco	1 357 600 €			
Montenegro	5 176 984 €			
Netherlands	615 642 000 €	636 924 000 €	568 734 000 €	
Norway	18 298 000 €	22 266 400 €	20 818 906 €	
Poland	312 514 570 €	424 128 567 €	437 424 395 €	
Portugal	119 901 622 €	97 551 326 €	88 786 150 €	
Romania	162 428 333 €	148 321 292 €	238 801 232 €	
Russian Federation	934 551 021 €	1 161 610 701 €	1 346 581 851 €	
Serbia	22 608 698 €	15 498 237 €	35 550 816 €	
Slovakia	63 702 886 €	60 309 536 €	70 099 751 €	
Slovenia	19 263 376 €	17 655 253 €	17 559 460 €	
Spain		211 352 960 €	270 480 209 €	
Sweden	127 316 425 €	144 485 809 €	138 456 474 €	
Switzerland	297 932 258 €	499 544 104 €	539 206 343 €	
The FYROMacedonia	4 740 867 €	5 153 300 €	6 502 821 €	
Turkey				
Ukraine				
UK-England and Wales	755 810 000 €	722 425 593 €	665 125 835 €	
UK-Northern Ireland	43 500 000 €	42 860 000 €	44 923 000 €	
UK-Scotland	135 475 200 €	132 549 350 €	144 512 612 €	
Israel				
Average	179 298 757 €	214 433 044 €	210 803 999 €	
Median	42 937 000 €	54 095 595 €	49 050 641 €	
Minimum	810 965 €	5 153 300 €	669 347 €	
Maximum	1 249 053 619 €	1 435 025 477 €	1 460 367 057 €	

giudicante: ad essa sono stati destinati, nel periodo compreso fra il 2010 e il 2014, tra i 3.178.431.497 euro e i 2.957.942.068 euro.

Per quanto concerne, invece, le entrate generate dai tributi giudiziari – come si vedrà, per lo più derivanti dal ramo civile –, esse si attesterebbero – il condizionale, a cagione delle suesposte criticità, è d’obbligo – su valori che oscillano tra i 326.163.179 euro del 2010 e i 463.052.628 euro del 2014 (148),

(148) Prospetto evolutivo delle entrate generate dai tributi giudiziari tra il 2010 e il 2014:

States/entities	Annual income of court taxes			
	2010	2012	2014	Trend
Albania	2 201 657 €	4 335 000 €	3 458 066 €	
Andorra				
Armenia		2 871 855 €	2 528 252 €	
Austria	779 840 000 €	834 870 000 €	915 619 924 €	
Azerbaijan	779 988 €	1 208 144 €	4 178 305 €	
Belgium	34 408 250 €	34 917 000 €	35 781 147 €	
Bosnia and Herzegovina	26 576 744 €	26 179 300 €	23 467 267 €	
Bulgaria	58 354 136 €	61 595 758 €	53 967 580 €	
Croatia	25 168 311 €	28 759 251 €	26 359 795 €	
Cyprus	9 802 960 €	11 377 030 €	7 851 964 €	
Czech Republic	37 452 793 €	59 014 432 €	47 868 874 €	
Denmark	95 933 236 €	98 520 187 €	57 764 476 €	
Estonia	12 909 414 €	7 219 348 €	13 801 463 €	
Finland	31 284 003 €	33 833 367 €	33 455 279 €	
France				
Georgia				
Germany	3 515 706 357 €	3 567 436 506 €	3 600 787 657 €	
Greece	88 340 000 €	99 050 000 €	145 783 667 €	
Hungary	17 274 015 €	6 159 824 €	6 691 245 €	
Ireland	47 325 000 €	43 720 000 €	44 302 000 €	
Italy	326 163 179 €	465 147 222 €	463 052 628 €	
Latvia	17 650 016 €	16 573 777 €	16 697 327 €	
Lithuania	6 950 880 €	7 600 585 €	7 695 204 €	
Luxembourg				
Malta	6 702 000 €	6 399 974 €	6 583 082 €	
Republic of Moldova		2 341 804 €	3 718 774 €	
Monaco				
Montenegro	6 239 721 €	3 918 273 €	3 785 421 €	
Netherlands	190 743 000 €	237 570 000 €	217 194 000 €	
Norway	21 736 632 €	22 100 683 €	20 420 354 €	
Poland	530 161 000 €	408 787 000 €	407 715 000 €	
Portugal	217 961 874 €	207 899 840 €	171 890 423 €	
Romania	46 177 039 €	54 301 587 €	60 935 285 €	
Russian Federation	426511157	452 826 397 €	533 051 921 €	
Serbia	85 137 114 €	107 047 455 €	71 517 912 €	
Slovakia	57 661 794 €	53 448 064 €	49 053 890 €	
Slovenia	50 858 000 €	40 461 043 €	41 131 998 €	
Spain	173 486 000 €	172 950 000 €	304 416 000 €	
Sweden	4 469 274 €	5 134 908 €	9 011 588 €	
Switzerland	276 870 194 €	239 397 840 €	201 496 138 €	
The FYROMacedonia	10 100 403 €	10 113 139 €		
Turkey	525 138 372 €	637 583 272 €	827 914 488 €	
Ukraine	9 174 192 €	9 174 192 €	52 105 263 €	
UK-England and Wales	545 878 204 €	586 777 526 €	749 451 721 €	
UK-Northern Ireland	34 556 372 €	38 492 000 €	29 232 526 €	
UK-Scotland	26 681 850 €	26 862 101 €	31 733 000 €	
Israel		80 071 536 €	90 378 021 €	
Average	209 311 947 €	213 023 797 €	232 586 773 €	
Median	36 004 583 €	38 492 000 €	42 716 999 €	
Minimum	779 988 €	1 208 144 €	2 528 252 €	
Maximum	3 515 706 357 €	3 567 436 506 €	3 600 787 657 €	

coprendo dunque appena il 16% circa delle spese occorrenti all'amministrazione medesima.

Al fine di meglio comprendere la composizione della spesa destinata alla magistratura decidente e la composizione dell'entrata generata dall'amministrazione della giustizia ordinaria abbiamo interpellato le Direzioni generali di «statistica e analisi organizzativa» e di «bilancio e contabilità», nonché l'«Ufficio bilancio» del Gabinetto del ministro, del Ministero della giustizia.

Prima di rassegnare criticamente l'esito delle suddette indagini occorre anzitutto evidenziare come la separazione – condotta a monte – delle spese occorrenti al servizio giudiziario inquirente dal totale delle uscite consenta già di non considerare, ai nostri fini, tutte quelle relative al solo procedimento penale, quali ad es. quelle occorrenti alle intercettazioni (149).

Sul rimanente importo – ovverosia quello relativo alle spese del servizio giudiziario giudicante – appare ragionevole stimare un rapporto di ripartizione dei costi tra giustizia civile e penale del 55 a 45 per cento (150), in ragione del

(149) Siffatta asserzione ci è stata confermata dalla Direzione generale «bilancio e contabilità» del Ministero della giustizia in data 26 luglio 2017.

(150) Una tale stima deriva anzitutto dagli esiti di recenti rilevazioni statistiche, condotte dal Consiglio superiore della magistratura e condivise con il Ministero della giustizia, dalle quali è emerso che, relativamente all'anno 2015 – ma appare ragionevole assumere che le variazioni di assegnazione tra i due settori intervengano gradualmente nel tempo e che quindi per gli anni immediatamente precedenti il 2015 i termini della ripartizione siano sostanzialmente analoghi –, il 55% dei magistrati di tribunale e Corte d'appello afferisce al settore civile mentre il restante 45% afferisce a quello penale – le informazioni qui riportate ci sono state fornite dalla Direzione generale di «statistica e analisi organizzativa» del Ministero della giustizia.

Pur non conoscendosi il dato relativo ai magistrati di cassazione e ai giudici di pace, appare ragionevole estendere anche ad essi la ripartizione sopra prospettata: relativamente ai giudici di pace, infatti, nonostante essi (e il relativo personale di supporto) possano assolvere ad entrambe le funzioni, le correzioni non risulterebbero determinanti, attesa la forte influenza numerica esercitata sul bilancio dai grandi uffici giudiziari che tengono distinte le due funzioni.

Discorso analogo ha da farsi per il personale amministrativo, dal momento che l'esperienza operativa porta a ritenere che tale personale sia tendenzialmente assegnato in guisa proporzionale al supporto dei magistrati.

quale alla giustizia civile sarebbero dunque stati destinati, tra il 2010 e il 2014, tra 1.748.137.323 euro e 1.626.868.137 euro.

Posto che il dato relativo alle entrate da tributi giudiziari fa esclusivo riferimento a quelle scaturenti dalla riscossione del contributo unificato d'iscrizione a ruolo nel processo civile (151), appare dunque ragionevole concludere che, nel periodo compreso tra il 2010 e il 2014, il solo «ricavo» derivante dal contributo unificato nel processo civile abbia coperto tra il 18,7% e il 28,5% circa del costo del servizio giudiziario civile (152).

Se dunque, come detto, la carenza di alcuni dati, la parzialità di altri e le difficoltà sopra illustrate non ci consentono di formulare, al livello nazionale, un giudizio attendibile sul suddetto rapporto di copertura, l'analisi di singole realtà giudiziarie – rassegnata nei paragrafi che seguono – ci consentirà invece, attesa la maggiore disponibilità di dati al livello locale, di formulare qualche altra più circostanziata – e, ci pare, non meno attendibile – illazione circa quel rapporto.

2.2. Il rendiconto 2013 del Tribunale di Bologna

Come anticipato, a conclusioni molto più circostanziate e dirompenti, fondate su un insieme di dati, concernenti spese ed entrate, più ampio di quello disponibile al livello nazionale – anche se limitato ad una sola sede giudiziaria –, è pervenuto invece il Gruppo di lavoro dell'associazione *Civicum* all'esito di uno

Posto che, poi, le voci relative al trattamento economico di magistrati e personale amministrativo rappresentano la parte preponderante del bilancio, appare ragionevole escludere che una (eventuale) distribuzione percentuale diversa delle rimanenti spese possa condurre ad alterare la validità della stima.

Le suddette deduzioni ci sono state confermate dalla Direzione generale di «statistica e analisi organizzativa» del Ministero della giustizia in data 24 luglio 2017.

(151) Siffatta asserzione ci è stata confermata dall'«ufficio bilancio» del Gabinetto del ministro della giustizia in data 27 luglio 2017.

(152) Il discostamento di circa dieci punti percentuali tra il dato del 2010 e quello del 2014 è da imputare alla circostanza che, in quel periodo, a fronte della sostanziale invarianza del dato relativo ai procedimenti civili iscritti (sul quale v. la relativa scheda di sintesi in www.giustizia.it), gli importi da corrispondere a titolo di contributo unificato (e di conseguenza le entrate generate da esso) sono stati rivisti al rialzo (v. *supra*, par. 1).

studio del 2014 (153) che ha condotto alla formazione del rendiconto economico integrato del Tribunale di Bologna per l'anno 2013 (154).

Dopo avere rassegnato l'organizzazione delle sezioni giudicanti (civili e penali), delle cancellerie (con particolare riguardo a quelle civili) e degli uffici amministrativi del Tribunale di Bologna, il Gruppo di lavoro ha raccolto tutti i dati disponibili relativi a spese ed entrate ed ha, sulla base di questi, predisposto il rendiconto economico relativo all'anno solare 2013, avvertendo che siffatto rendiconto «rappresenta un lavoro sperimentale il quale si avvicina notevolmente alla realtà ma che, per alcune criticità di raccolta dati, risulta ancora parziale»: difatti, «sul lato dei costi le voci non reperite, riferite per lo più ad attività di formazione e assistenza informatica, si stimano, dall'esperienza di altri uffici, poco rilevanti in termini quantitativi rispetto al totale complessivo dei costi registrati»; *«diversa è la situazione relativa ai ricavi, dal momento che i diritti di copia – per quanto concerne i ricavi diretti – e le imposte di registro e trascrizione – per quanto concerne i ricavi indiretti – risultano sottostimati rispetto al dato reale perché rispettivamente frutto di elaborazione di una stima e perché mancanti di una parte dei valori economici, non reperibili attualmente all'interno del tribunale e attraverso l'Agenzia delle Entrate»*; «ciò deve essere sempre tenuto presente, nella lettura dei dati, al fine di considerare il “risultato operativo” una dimensione indicativa e non un valore reale, *in quanto il dato reale relativo al disavanzo tra costi e ricavi sarà prevedibilmente minore a quello evidenziato di seguito*» (corsivi aggiunti) (155).

Venendo alle cifre, il Gruppo di lavoro ha individuato costi complessivi, relativi *a tutto* il tribunale di Bologna (comprese dunque le sezioni e le cancellerie dell'area penale), per 27.812.588 euro e ricavi complessivi, in larghissima parte provenienti dall'amministrazione della giustizia civile, per 10.961.323 euro: il

(153) Scaturito dal progetto «La rendicontazione economica dei tribunali».

(154) Il rendiconto economico integrato 2013 del Tribunale di Bologna è interamente consultabile all'indirizzo www.civicum.info.

(155) *Rendiconto 2013 del Tribunale di Bologna, cit.*, 14.

risultato economico complessivo è stato quindi di - 16.851.265 euro (156); i ricavi registrati hanno dunque coperto circa il 40% dei costi.

(156) Ecco il dettaglio di costi e ricavi e del relativo risultato economico:

Categoria	Voce	Importo (€)
COSTI		
Personale	Personale togato	11.066.439
	Personale amministrativo	5.693.422
	Spese mediche e sicurezza	17.449
Sub-totale		16.777.311
Spese di Giustizia	Giudici onorari di tribunale	284.592
	Auxiliari del Giudice	608.209
	Onorari difensori patrocinio a spese dello Stato	1.184.465
	Custodia beni sequestrati	59.544
	Imposte e tasse	2.140.633
	Altro	715.260
Sub-totale		4.992.704
Costi di Funzionamento e Struttura	Materiale di consumo	45.620
	Utenze telefoniche	43.614
	Canoni reali di locazione	4.544.589
	Manutenzione	56.826
	Pulizia locali	244.112
	Energia elettrica e acqua	254.837
	Riscaldamento	320.396
	Arredi e attrezzature	81.199
	Vigilanza	331.984
	Altro	119.395
Sub-totale		6.042.573
COSTI TOTALI		€ 27.812.588
RICAVI		
Diretti	Contributo unificato	5.152.941
	Diritti di copia	743.935
	Varie Volontaria Giurisdizione	381.216
Sub-totale		6.278.093
Indiretti	Recupero spese e sanzioni	1.427.784
	Alienazione corpi di reato	71.463
	Somme di denaro confiscate	307.762
	Imposta di registro	2.876.221
Sub-totale		4.683.230
RICAVI TOTALI		€ 10.961.323
RISULTATO ECONOMICO		-€ 16.851.265

La voce di spesa relativa alle utenze telefoniche risulta in grigio poiché incompleta.

Il Gruppo ha poi formato il bilancio analitico per sezione giudicante (157), individuando i costi (diretti e indiretti) imputabili all'attività giurisdizionale e alle cancellerie collegate, i servizi amministrativi trasversali e i ricavi (diretti e indiretti) delle sole sezioni civili (158).

Non è stato possibile attribuire al tribunale i costi per la manutenzione degli impianti e per l'abbonamento agli elenchi telefonici: tali spese sono riferite all'insieme di tutti gli Uffici Giudiziari del Comune di Bologna.

(157) Qui di seguito illustrato:

Bilancio analitico per Sezione Giudicante	
	- Magistrati
	- Personale amministrativo
Costi	- Servizi amministrativi
	- Spese di Giustizia
	- Funzionamento struttura
Ricavi diretti	- Ricavi diretti
Ricavi indiretti	- Ricavi indiretti

Questa, invece, è la struttura dei ricavi del rendiconto:

Struttura del rendiconto per i ricavi del Tribunale - Dettaglio ricavi	
	- Contributo Unificato
Ricavi diretti	- Diritti di Copia
	- Varie Volontaria Giurisdizione
	- Recupero spese e sanzioni
Ricavi indiretti	- Alienazione corpi di reato
	- Somme di denaro confiscate
	- Imposta di registro e di trascrizione

(158) «La creazione del bilancio analitico ha richiesto un'elaborazione particolarmente complessa dei dati a disposizione. Ad esclusione delle informazioni relative ai flussi giudiziari, l'unità di aggregazione della maggior parte dei dati economico-finanziari è il tribunale nella sua interezza, compresa l'area penale. Pertanto, individuare le spese e le entrate specifiche di ogni sezione ha richiesto un'attività di analisi di dettaglio e confronto tra tutte le dimensioni coinvolte (dati sul personale amministrativo e dal funzionigramma; dati sui magistrati; dati sulle spese di

Dal prospetto comparativo di tutte le sezioni civili giudicanti, arricchito dei risultati relativi alle attività di emissione dei decreti ingiuntivi e a quelle di volontaria giurisdizione e riportante, dunque, costi, ricavi e risultato operativo relativo alla sola area civile del tribunale (159), è emerso che, rispetto ai valori

ufficio e dell'edificio ripartite in base allo spazio occupato; statistiche sui procedimenti pendenti ed esauriti; etc.) per ricostruire le dimensioni economiche specifiche per ogni singola sezione» (*Rendiconto 2013 del Tribunale di Bologna, cit., 20*).

(159) Qui di seguito illustrato in dettaglio:

	I - Famiglia e diritti reali		II - Obbligazioni e contratti		III - Diritti extra contrattuali		IV - Esecuzioni, fallimenti e imprese		SEZIONE LAVORO		DECRETI INGIUNTIVI		VOLONTARIA GIURISDIZIONE		RISULTATI AGGREGATI
Personale															
N. magistrati equivalenti	6,7		8,4		6,3		9,0		5,7		1,6		0,0		
N. amm.vi equivalenti	4,1		6,4		3,4		18,9		7,0		6,5		11,0		
Totale unità personale	10,8		14,8		9,7		27,9		12,7		8,1		11,0		
Costi	€	%	€	%	€	%	€	%	€	%	€	%	€	%	
Magistrati	864.823	44%	996.781	41%	758.305	43%	1.154.955	32%	764.601	39%	200.939	23%	0	0%	
Amministrativi	108.060	6%	147.273	6%	84.632	5%	457.773	13%	158.898	8%	158.332	18%	256.851	31%	
Servizi amministrativi	303.394	15%	416.004	17%	272.473	16%	783.069	22%	357.001	18%	228.138	26%	309.213	37%	
Spese di Giustizia	425.944	22%	538.419	22%	403.526	23%	574.160	16%	365.095	19%	103.495	12%	0	0%	
Funzionamento strut.	258.287	13%	354.155	14%	231.963	13%	666.645	18%	303.923	16%	194.219	22%	263.241	32%	
totale costi	€ 1.960.508		€ 2.452.631		€ 1.750.900		€ 3.636.602		€ 1.949.518		€ 885.122		€ 829.305		€ 13.464.587
Ricavi	€	%	€	%	€	%	€	%	€	%	€	%	€	%	
Ricavi diretti	778.022	55%	983.466	55%	612.543	46%	1.048.750	55%	666.876	55%	1.682.689	92%	381.216	0%	
Ricavi indiretti	625.929	45%	791.212	45%	717.516	54%	843.734	45%	536.511	45%	152.087	8%	0	0%	
totale ricavi	€ 1.403.951		€ 1.774.678		€ 1.330.059		€ 1.892.484		€ 1.203.387		€ 1.834.776		€ 381.216		€ 9.820.550
Risultato economico	-€ 566.558		-€ 677.953		-€ 420.841		-€ 1.744.119		-€ 746.132		€ 949.654		-€ 448.089		-€ 3.644.037
Copertura dei costi	72%		72%		76%		52%		62%		207%		46%		73%
CM magistrato	€ 130.049		€ 118.580		€ 120.366		€ 128.844		€ 134.140		€ 124.359		€ 0		
CM amministrativo	€ 26.083		€ 23.037		€ 24.943		€ 24.230		€ 22.700		€ 24.359		€ 23.350		
CM esauriti annui	€ 673		€ 940		€ 1.090		€ 3.572		N.D.		€ 111		N.D.		
CM udienza	€ 1.874		€ 5.153		€ 1.992		€ 6.248		N.D.		N.D.		N.D.		
Durata media cause gg	536		1.186		794		679		N.D.		N.D.		N.D.		

La suindicata tabella è suddivisa in sette colonne: tanti quanti i centri di costo "sezioni" individuati.

Verticalmente la tabella è articolata in tre sezioni. La prima sezione riporta il numero di unità equivalenti impiegate per magistrati e personale amministrativo, al fine di fornire un'indicazione relativa alla dimensione organizzativa del centro di costo. La seconda riporta in forma sintetica i relativi costi e ricavi e il risultato di gestione. La terza riporta alcuni indicatori economici e statistici riferibili alla produttività: il costo medio (CM) di ogni magistrato e addetto amministrativo; il costo medio per ogni procedimento esaurito; e il costo medio rispetto al numero di udienze registrate. Infine si riporta anche il valore dell'indicatore «durata media delle cause» in giorni, calcolato secondo la formula definita dall'ISTAT – l'Istat stima la durata annuale media in base alla seguente formula $[Durata_{i,t} = (Pendenti_{iniziali\ i,t} + Pendenti_{finali\ i,t}) \times 365 / Sopravvenuti_{i,t} + Esauriti_{i,t}]$, dove i indica l'ufficio giudiziario e t il tempo. L'indicatore approssima, sotto alcune condizioni, il periodo di tempo in cui una causa permane nel sistema: in altre parole, la formula calcola la durata prevista sulla base dello stock di cause pendenti. Le indicazioni fornite da tale indicatore devono essere tuttavia interpretate con cautela, soprattutto nel caso venga impiegato per valutare l'evoluzione della durata nel tempo; per esempio, quando

complessivi relativi al risultato di gestione del tribunale considerato nella sua interezza (area civile più area penale), le sezioni civili e lavoro del tribunale mostrano costi per 13.464.587 euro e ricavi per 9.820.550 euro: il risultato operativo, sebbene ancora negativo, appare tuttavia sensibilmente ridotto rispetto al dato concernente il tribunale nella sua interezza, attestandosi a - 3.644.037 euro; i ricavi relativi alle sezioni civili coprono quindi il 73% dei costi delle medesime.

Quest'ultimo dato, unitamente alla constatazione che i ricavi generati dall'amministrazione della giustizia civile sono sottostimati rispetto al dato reale in misura significativamente maggiore rispetto ai costi, hanno indotto il Gruppo di lavoro ad affermare, nel comunicato stampa ufficiale del progetto (160), che «il vero dato sorprendente, rispetto a come viene vissuta nell'immaginario la giustizia, è quello relativo alle *abbondanti* entrate che il tribunale produce. Entrate utili per le casse dell'erario e per i benefici sociali destinati alla circoscrizione di Bologna. *Se si separano i conti delle sezioni penali da quelle civili, essendo le prime un costo quasi interamente a carico dei contribuenti, si scopre che la giustizia civile a Bologna non costa quasi nulla o, comunque, molto poco al contribuente ma viene pagata principalmente da chi ricorre ai servizi del tribunale*» (corsivi aggiunti).

2.3. I bilanci sociali degli uffici giudiziari

Al di là dello studio sul Tribunale di Bologna del Gruppo di lavoro *Civicum*, che a quanto ci consta costituisce un *unicum* nel panorama dell'analisi economica (contemporanea) dell'amministrazione della giustizia in generale e di quella civile in particolare, meritano menzione alcuni progetti operativi – avviati nell'ambito del progetto interregionale transnazionale «*Diffusione delle best*

il flusso di procedimenti sopravvenuti supera quello degli esauriti esso tende a sottostimare la durata.

(160) Intitolato «*La Giustizia a Bologna, non solo costi ma anche ricavi!*» e interamente consultabile all'indirizzo www.civicum.info.

practices negli uffici giudiziari italiani» (161) – di uffici giudiziari italiani che nell’ambito della linea di attività 5 (bilancio di responsabilità sociale) hanno formato dei bilanci sociali.

Mercé questi bilanci si è tentato di fornire una rappresentazione complessiva delle risorse impiegate e delle entrate generate dal singolo ufficio giudiziario.

Si tratta – è bene avvertire – di studi nei quali si sono computate tutte le spese sostenute dall’ufficio per amministrare la giustizia (civile e penale) e tutte le entrate generate da siffatta amministrazione.

Malgrado non si tratti di studi che identificano spese ed entrate generate dall’amministrazione della (sola) giustizia civile, riteniamo tuttavia opportuno riportarli in questa sede poiché forniscono un quadro sorprendente del suindicato rapporto risorse impiegate – risorse generate.

2.4. Segue: il bilancio di responsabilità sociale consuntivo 2011 del Tribunale di Brescia

Il primo studio del quale diamo conto è il bilancio sociale del Tribunale di Brescia (162).

In esso sono state computate le spese sostenute dal tribunale – raggruppate nelle categorie «spese per il personale» (163), «spese di giustizia»

(161) I dati relativi al progetto, agli uffici giudiziari coinvolti e ai progetti operativi dei singoli uffici giudiziari sono consultabili agli indirizzi www.mpgiustizia.it e www.risorseperlagiustizia.it.

(162) Interamente consultabile agli indirizzi www.mpgiustizia.it e www.risorseperlagiustizia.it.

Agli stessi indirizzi è altresì consultabile l’«analisi economica delle spese del Tribunale», che contiene dati di dettaglio ulteriori rispetto a quelli riportati nel bilancio sociale.

(163) Comprendenti quelle erogate direttamente dal Ministero della giustizia per le retribuzioni lorde dei magistrati (togati e onorari) e del personale amministrativo, gli emolumenti accessori (indennità, produttività, straordinari, buoni pasto), la formazione e le spese mediche e di sicurezza (L. 626/1994).

(164), «spese per beni e servizi di supporto» (165), «spese per le sedi» (166) – e le entrate generate dalla sua attività – classificate nelle categorie «contributo unificato» (167), «diritti di copia» (168), «imposte di registro» (169), «recupero dei crediti derivanti dal rimborso delle spese processuali e dalle pene pecuniarie stabiliti dalle sentenze», «somme in denaro confiscate e introitate dal Fondo Unico Giustizia», «valore economico stimato degli immobili confiscati e conferiti all'Agenzia del Demanio», «importi derivanti dalla vendita all'asta di corpi di reato e memoriali» – negli anni 2008, 2009, 2010.

Per quanto concerne le spese, nel 2008 ammontavano complessivamente a 15.327.929 euro; nel 2010 a 15.246.059, con un decremento dello 0,53%. Nel 2009 si è registrato un aumento contingente a 16.677.634, a seguito delle spese

(164) Ovverosia quelle sostenute per i compensi dei giudici onorari, i rimborsi dei giudici popolari, i compensi per lo svolgimento di incarichi professionali di supporto al giudice (quali quelli conferiti a periti, consulenti, interpreti, traduttori, ecc.), il patrocinio a spese dello Stato, le trasferte giudiziarie (ad es. quelle dei testi), la custodia dei beni sequestrati, la stenografia e la registrazione delle udienze (che non è stato possibile rilevare), ecc. Tali spese derivano direttamente o indirettamente dai provvedimenti disposti dai magistrati nell'esercizio della funzione giudicante; sono erogate dal Ministero della giustizia e recuperate nell'ambito delle stesse procedure giudiziarie.

Si noti che queste spese presentano forti oscillazioni nelle loro componenti, che sono correlate soprattutto al patrocinio a spese dello Stato e alle prassi di utilizzo degli ausiliari dei giudici.

(165) Ovverosia quelle relative a beni e servizi necessari per supportare il funzionamento degli uffici: materiali di consumo, utenze telefoniche, spese postali, gestione degli automezzi, ecc. Anche tali spese sono erogate dal Ministero della giustizia.

(166) Comprendenti quelle relative a canoni di locazione (reali e figurativi), manutenzione e pulizia, energia e riscaldamento, arredi e impianti, vigilanza e adeguamento degli immobili in cui ha sede l'ufficio giudiziario. In questo caso le spese sono sostenute dai Comuni di Brescia, Breno e Salò per le rispettive sedi, che ne recuperano una quota dal Ministero della giustizia.

(167) V. *infra*, par. 4.

(168) V. *infra*, par. 5.

(169) Derivanti dalla registrazione di atti civili e penali, dai decreti ingiuntivi e dalle esecuzioni civili. V. *infra*, par. 4.2.

di trasloco dalle vecchie sedi e di allestimento del nuovo Palazzo di Giustizia (170).

Per ciò che riguarda le entrate, nel 2008 si sono attestate sui 21.072.811 euro, per poi scendere a 17.881.878 nel 2009 (con una flessione di oltre il 15%) e risalire a 22.151.182 nel 2010 (con un incremento del 5,12% sul 2008) (171).

(170) Le macro categorie di spesa del Tribunale di Brescia (valori assoluti):

Macro-categorie di spesa	2008	2009	2010	Var. % 08-10
Spese per il personale	11.142.868	11.252.688	11.383.478	2,16%
Spese di giustizia	1.481.928	1.493.278	1.640.519	10,70%
Spese per beni e servizi	167.263	168.367	154.702	-7,51%
Spese per le sedi	2.535.870	3.763.301	2.067.360	-18,48%
Tot. spese funzionamento	15.327.929	16.677.634	15.246.059	-0,53%

(171) Le entrate generate dal Tribunale di Brescia:

Categorie di entrata	2008	2009	2010	Var. % 2008-10
Contributo unificato	2.769.965	2.927.622	3.686.582	33,09%
Diritti di copia (stima)	323.051	369.508	554.353	71,60%
Imposta di registro (stima)	6.504.673	7.545.554	7.434.966	14,30%
Somme di denaro confiscate	n.d.	355.971	655.057	84,02%
Recupero spese e sanzioni	11.215.247	5.969.048	9.467.816	-15,58%
Vendita corpi di reato e memoriali	259.875	100.075	352.410	35,61%
Conferimento immobili	0	614.100	0	
Totale entrate generate	21.072.811	17.881.878	22.151.182	5,12%

In questo studio è stimato l'apporto economico alle casse dell'erario complessivamente generato dall'ufficio giudiziario, a prescindere dal soggetto preposto alla riscossione, dai tempi e dai modi della stessa. I dati sono riferiti alla competenza e non alla cassa.

Nella rilevazione si sono riscontrate non poche difficoltà, imputabili alle modalità di registrazione e gestione delle entrate da parte degli enti di riscossione. In taluni casi non è stato possibile rilevare dati precisi e si è fatto ricorso a stime sulla base di rilevazioni a campione (diritti di copia, imposta di registro).

Confrontando dunque le spese sostenute per la giustizia quale funzione pubblica imprescindibile dello Stato e le entrate generate a vario titolo dall'esercizio di tale funzione nei tre anni esaminati, il dato sorprendente è che *le entrate superano largamente le spese*. Se si considera che il 2009 è stato un anno eccezionale, sia per le maggiori spese dovute al trasloco sia per le minori entrate dovute ad una diminuzione contingente della registrazione di recupero crediti, negli anni 2008 e 2010, che possono essere considerati «normali», si registra un saldo attivo che oscilla fra il 27% e il 31%. Occorre altresì notare che nel triennio

Occorre anzitutto osservare che le entrate registrano notevoli fluttuazioni negli anni e presentano solo una parziale correlazione con la quantità di servizi di giustizia erogati. Se, da un lato, entrate quali il contributo unificato e i diritti di copia sono correlate ai flussi di attività e presentano una certa regolarità; dall'altro, entrate quali l'imposta di registro – correlate al valore delle cause – e quelle conseguenti ai provvedimenti disposti dal giudice non presentano un andamento regolare e prevedibile.

Da notare poi l'estrema variabilità negli anni di tutte le voci di entrata e in particolare della voce più rilevante, «recupero spese e sanzioni». I motivi di questa oscillazione sono attribuibili a mutamenti della normativa di riferimento o a fattori organizzativi interni, ovvero possono essere legati al valore delle cause trattate e alle sentenze.

I diritti di copia sono largamente sottostimati, in quanto è stato possibile ottenerli solo per l'area civile. Per le somme confiscate gli importi sono riferiti solo agli anni 2009 e 2010, dacché precedentemente la modalità di riscossione prevista dalla normativa era differente. Per gli immobili confiscati si registra un unico importo nel 2009, giacché negli altri due anni non vi sono state confische.

Con riguardo alle entrate generate dal recupero di spese e sanzioni occorre segnalare, come si evince dai dati di seguito riportati, che esse derivano per la quasi totalità dall'amministrazione della giustizia penale.

	2008	2009	2010
Totale area penale	11.215.097	5.963.064	9.462.791
- Sanzioni e pene	3.628.225	4.373.054	7.347.459
- Spese processuali	7.586.872	1.590.010	2.115.332
Totale area civile	150	5.984	5.025
- Somme iscritte	150	5.984	5.025
Totale	11.215.247	5.969.048	9.467.815

Non può tacersi, tuttavia, il fatto che in seno al processo civile, dal 2010 ad oggi, si sono introdotte nuove sanzioni pecuniarie e si è progressivamente incrementata l'entità di quelle già previste: ciò renderebbe dunque estremamente interessante avere un dato più recente.

le spese sono diminuite dello 0,53% mentre le entrate sono aumentate del 5,12%, evidenziando un andamento positivo del «saldo di bilancio» (172).

2.5. Segue: l'analisi economica del Tribunale di Varese

Studio affatto analogo a quello effettuato nel Tribunale di Brescia è stato condotto anche nel Tribunale di Varese (173): quivi, però, l'arco temporale oggetto dell'analisi è più ampio, coprendo il periodo compreso tra il 2007 e il 2012.

Le spese sono state suddivise in cinque principali categorie: a) spese di giustizia; b) spese per il personale; c) spese di supporto; d) spese di struttura; e) oneri tributari (174).

Da siffatto studio è emerso che, nel complesso, gli oneri di funzionamento del Tribunale di Varese ammontano, negli anni considerati, a 31.766.456 euro (175), con un valore medio annuale di 5.294.409 euro.

(172) «Bilancio» del Tribunale di Brescia nel triennio 2008-2010:

	2008	2009	2010	Media annua
Entrate	21.072.811	17.881.878	22.151.182	20.368.624
Spese	15.327.929	16.677.634	15.246.059	15.750.541
Saldo attivo entrate - spese	5.744.881	1.204.245	6.905.123	4.618.083
Saldo % entrate - spese	27,26%	6,73%	31,17%	22,67%

Si rammenta che le uscite non includono le spese per l'informatica e la stenotipia e le entrate non includono i diritti di copia dell'area penale e, per il solo 2008, le somme confiscate. Comunque, questi importi non dovrebbero incidere in maniera significativa sul saldo totale di bilancio.

(173) Lo studio è interamente consultabile agli indirizzi www.mpgiustizia.it e www.risorseperlagiustizia.it.

(174) Che includono gli oneri previdenziali e una quota parte dell'IVA relativa alle spese di giustizia.

(175) Rendiconto finanziario delle uscite di cassa del Tribunale di Varese:

Quanto alle entrate, esse fanno riferimento alle seguenti voci: a) diritti di copia e di certificazione; b) imposta di registro e contributo unificato; c) somme derivanti da beni confiscati; d) somme derivanti da sanzioni pecuniarie.

Voci di bilancio	2007	2008	2009	2010	2011	2012
1. Spese di Giustizia	€ 419.257	€ 823.218	€ 660.230	€ 297.376	€ 501.034	€ 520.220
Viaggio	€ 1.262	€ 2.716	€ 6.256	€ 2.379	€ 6.428	€ 7.720
Spese sostenute per lo svolgimento dell'incarico	€ 9.296	€ 33.032	€ 43.829	€ 3.653	€ 6.917	€ 13.004
Indennità	€ 124.157	€ 112.930	€ 123.982	€ 49.310	€ 89.748	€ 83.250
- trasferta	€ 1.548	€ 0	€ 9	€ 44	€ 2.664	€ 91
- custodia	€ 75.830	€ 59.342	€ 55.260	€ 7.126	€ 39.335	€ 18.370
- spettanti ai magistrati onorati	€ 42.000	€ 50.733	€ 46.263	€ 42.140	€ 46.550	€ 55.566
- altre indennità	€ 4.780	€ 2.854	€ 22.449	€ 0	€ 1.199	€ 9.224
Onorari	€ 284.531	€ 673.470	€ 458.940	€ 240.291	€ 395.901	€ 411.381
- ausiliari del magistrato	€ 21.393	€ 58.569	€ 61.044	€ 27.000	€ 65.150	€ 130.860
- consulenti, difensori e investigatori privati	€ 263.138	€ 614.901	€ 397.897	€ 213.291	€ 330.751	€ 280.521
Altre spese	€ 10	€ 1.070	€ 27.223	€ 1.743	€ 2.041	€ 4.864
2. Spese per il Personale	€ 3.925.305	€ 4.027.570	€ 4.099.527	€ 4.092.322	€ 4.231.629	€ 4.033.302
Magistrati	€ 2.664.863	€ 2.574.097	€ 2.435.036	€ 2.495.662	€ 2.649.017	€ 2.544.209
Personale amministrativo a tempo indeterminato	€ 1.237.945	€ 1.390.717	€ 1.589.359	€ 1.538.632	€ 1.529.480	€ 1.426.960
Straordinari	€ 14.778	€ 8.885	€ 34.151	€ 4.579	€ 4.720	€ 7.268
Straordinari elettorali	€ 5.219	€ 25.820	€ 2.894	€ 12.844	€ 22.764	€ 0
Buoni pasto	n.d.	€ 15.724	€ 22.589	€ 31.948	€ 25.648	€ 29.638
Fondo Unico Amministrazione	€ 2.500	€ 12.327	€ 0	€ 8.657	€ 0	€ 8.725
Altre spese n.c. (spese mediche, ecc.)	€ 0	€ 0	€ 15.499	€ 0	€ 0	€ 16.503
3. Spese di supporto	€ 40.997	€ 41.732	€ 35.519	€ 35.980	€ 43.749	€ 42.322
Spese gestione automezzi	€ 800	€ 2.050	€ 2.100	€ 2.600	€ 795	€ 731
Sviluppo informatico	€ 3.009	€ 1.281	€ 1.419	€ 1.421	n.d.	n.d.
Materiale di consumo	€ 24.325	€ 27.357	€ 22.331	€ 22.599	€ 31.647	€ 29.179
- Spese d'ufficio	€ 17.707	€ 19.266	€ 14.335	€ 15.567	€ 25.000	€ 22.406
- Spese per fax e fotocopie	€ 6.618	€ 8.091	€ 7.996	€ 7.031	€ 6.647	€ 6.773
Spese postali	€ 12.862	€ 11.044	€ 9.668	€ 9.360	€ 11.307	€ 12.412
4. Spese di struttura	€ 477.169	€ 533.350	€ 516.642	€ 560.331	€ 602.202	€ 559.725
Manutenzione locali	€ 78.360	€ 83.385	€ 80.348	€ 106.398	€ 53.616	€ 80.121
Spese telefoniche	€ 48.038	€ 41.603	€ 49.156	€ 45.416	€ 32.000	€ 42.191
Riscaldamento	€ 37.069	€ 50.323	€ 56.054	€ 50.093	€ 50.884	€ 52.344
Altre spese (energia elettrica, acqua, smaltimento rifiuti.)	€ 313.702	€ 358.039	€ 331.084	€ 358.423	€ 465.701	€ 385.069
5. Oneri tributari	€ 82.129	€ 159.435	€ 108.851	€ 60.312	€ 102.488	€ 100.533
Oneri previdenziali / cassa magistrati	€ 5.701	€ 12.737	€ 8.234	€ 8.770	€ 13.627	€ 11.850
I.V.A.	€ 76.428	€ 146.697	€ 100.617	€ 51.542	€ 88.862	€ 88.683
Totale	€ 4.944.857	€ 5.585.305	€ 5.420.767	€ 5.046.321	€ 5.481.102	€ 5.256.101
Variazione		13%	-3%	-7%	9%	-4%

Note metodologiche d'accompagnamento all'analisi:

- una parte rilevante delle spese di giustizia è composta dagli onorari di consulenti, difensori e investigatori della parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato: tale voce è riconducibile al tribunale solo indirettamente, poiché rappresenta una misura di welfare sostenuta dal Ministero a beneficio dei soggetti meno abbienti che avrebbero difficoltà a sostenere le spese legali di un procedimento;
- i costi relativi alle competenze fisse del personale sono stati stimati sulla base dei dati relativi alle retribuzioni medie nazionali del personale amministrativo (per area e per fascia) e del personale di magistratura (per livello di valutazione/anzianità) forniti dal Ministero dell'economia e delle finanze;
- le spese della gestione ordinaria fanno riferimento ai costi di mantenimento degli automezzi, a quelli informatici, a quelli del materiale di consumo – registri stampati, buste, cancelleria e carta –, e ancora a quelli di fotocopie, fax e servizi postali;
- le spese di struttura fanno riferimento sia alla sede centrale di Varese che a quella distaccata di Luino e, per quanto riguarda la sede principale, sono state calcolate sulla base dei metri quadrati effettivamente occupati (nello stesso palazzo ha sede anche la Procura della Repubblica).

Nei sei anni oggetto di analisi economica i ricavi si attestano a 35.835.838 euro (176), per un valore medio annuale di 5.972.640 euro.

(176) Rendiconto finanziario delle entrate di cassa del Tribunale di Varese – da notare che vi sono due sub totali: il primo relativo alla somma delle entrate effettivamente riscosse; il secondo relativo alla quota di somme iscritte e non ancora recuperate al modello 3/SG (la cui riscossione è in capo ad Equitalia):

Voci di bilancio	2007	2008	2009	2010	2011	2012
1) Riscossione diretta da:	€ 2.450.756	€ 2.646.320	€ 3.803.718	€ 3.533.354	€ 3.486.558	€ 4.137.638
Diritti di copia cancellerie civili	n.d.	n.d.	€ 322.660	€ 377.650	€ 384.965	€ 396.054
Diritti di copia volontaria giurisdizione	n.d.	n.d.	€ 42.480	€ 43.287	€ 44.499	€ 45.923
Diritti di copia cancellerie penali	n.d.	n.d.	n.d.	€ 10.823	€ 11.033	€ 11.351
Diritti di certificazione	n.d.	n.d.	n.d.	€ 27.626	€ 29.911	€ 28.210
Contributo unificato	n.d.	n.d.	€ 1.075.032	€ 985.324	€ 1.117.107	€ 1.315.576
Imposta di registro	€ 2.450.756	€ 2.646.320	€ 2.363.546	€ 2.088.644	€ 1.899.044	€ 2.340.525
- dal registro informatico	€ 756.125	€ 1.414.205	€ 1.522.253	€ 1.249.987	€ 928.152	€ 760.164
- dal registro cartaceo	€ 1.694.631	€ 1.232.114	€ 841.294	€ 838.656	€ 970.892	€ 1.580.361
2) Somme derivanti da:	€ 221.158	€ 500.597	€ 1.949.253	€ 616.210	€ 252.299	€ 149.634
Sanzioni pecuniarie materia civile	€ 15.127	€ 16.098	€ 16.831	€ 92.317	€ 1.790	€ 6.823
Sanzioni pecuniarie materia penale	€ 206.031	€ 297.940	€ 456.933	€ 409.078	€ 165.893	€ 101.147
Vendita di CdR all'asta	n.d.	€ 1.559	€ 8.455	€ 114.815	€ 56.770	€ 26.295
Beni confiscati	n.d.	€ 185.000	€ 1.467.034	€ 0	€ 27.846	€ 15.370
TOTALE BENEFICI RISCOSSI (1+2)	€ 2.671.914	€ 3.146.917	€ 5.752.971	€ 4.149.564	€ 3.738.857	€ 4.287.273
Sanzioni pecuniarie materia civile	€ 3.054	€ 61.182	€ 58.351	€ 34.069	€ 17.856	€ 164.316
Sanzioni pecuniarie materia penale	€ 957.859	€ 1.493.981	€ 3.730.513	€ 2.011.565	€ 1.802.337	€ 1.796.474
TOTALE BENEFICI ancora da RISCOUTERE	€ 960.913	€ 1.555.163	€ 3.788.864	€ 2.045.634	€ 1.820.193	€ 1.960.790
TOTALE BENEFICI RISCOSSI e DA RISCOUTERE	€ 3.632.827	€ 4.702.080	€ 9.541.835	€ 6.195.198	€ 5.559.050	€ 6.248.063

Note metodologiche d'accompagnamento all'analisi:

- il valore relativo ai diritti di copia è stato calcolato mercé il monitoraggio, operato nel mese di marzo 2013, delle copie emesse dalle cancellerie civili e penali del tribunale e la successiva proiezione sull'anno; in particolare, per ciò che concerne il valore dei diritti di copia conforme è stata svolta un'analisi sulla cancelleria del contenzioso civile e sulla cancelleria penale dibattimentale; nella prima sono state conteggiate manualmente le marche da bollo relative a 650 sentenze del periodo 1° gennaio 2012 – 9 maggio 2012; inoltre, è stato effettuato un conteggio a campione, su 7 giorni, delle copie conformi richieste (ad eccezione delle sentenze), dal quale anche in questo caso è stata poi ricavata la cifra annuale; per quanto riguarda il dibattimento, sono state conteggiate le copie relative alle sentenze del periodo 1° novembre 2011 – 1° aprile 2012 e alle udienze del periodo 4 novembre 2011 – 9 maggio 2012; tali dati sono stati poi proiettati sul triennio 2010 – 2012 (per il 2010 e il 2011 sono stati normalizzati considerando l'inflazione);
- il valore relativo alle copie conformi della volontaria giurisdizione è frutto di una stima operata nel 2010 dal dirigente amministrativo (per gli anni successivi a tale cifra è stata sommata l'inflazione);

-
- non essendo previsti appositi registri, il valore relativo ai diritti di certificazione è frutto di stima per le cancellerie del contenzioso civile e fallimentare, dove sono stati conteggiati manualmente i certificati rilasciati nel 2012 e a partire da tale cifra sono state effettuate proiezioni anche per il 2011 e il 2010; per la cancelleria della volontaria giurisdizione la rilevazione è stata puntuale, in quanto dei certificati rilasciati è traccia sul registro informatico ministeriale SICID;
 - i dati relativi al contributo unificato di iscrizione a ruolo sono stati rilevati attraverso le statistiche ufficiali dei sistemi DGStat (Direzione Generale di Statistica presso il Ministero della giustizia);
 - per i beni confiscati e per le sanzioni pecuniarie sono riportati i valori già effettivamente riscossi e quelli ancora da riscuotere;
 - i ricavi relativi al sequestro di somme di denaro, gestiti direttamente al livello nazionale da Equitalia giustizia, sono più difficilmente quantificabili rispetto alle entrate generate dalla vendita di beni confiscati (sui quali v'è maggior presidio da parte del tribunale); infatti, a seguito dell'entrata in vigore del d.l. n. 112/2008 (convertito in l. n. 133/2008), Equitalia giustizia è divenuto il soggetto gestore di tutte le risorse sequestrate e ciò ha comportato la ridotta possibilità del tribunale di avere una visione complessiva dei depositi – dal 2009, infatti, i nuovi depositi vengono iscritti dalle varie cancellerie al Fondo Unico di Giustizia (FUG);
 - con riguardo alle somme derivanti da sanzioni pecuniarie, al termine del procedimento il tribunale provvede alla riscossione dei crediti giudiziari (quali ad es. spese di giustizia, pene pecuniarie, ammende) originati dai procedimenti civili e penali – si tratta delle somme dovute dai condannati e che devono essere recuperate in favore dello Stato; dal 2011 la rilevazione della riscossione dei crediti da parte del tribunale ha riguardato soltanto i versamenti volontari, con esclusione dei dati riguardanti la riscossione mediante ruolo poiché le informazioni necessarie per il monitoraggio della fase coattiva vengono fornite al Ministero della giustizia direttamente dalla società Equitalia;
 - le sanzioni pecuniarie vengono registrate nel modello 3/SG distinguendo tra materia civile e materia penale, in relazione alle quali si nota un netto divario dovuto alla diversa natura dei processi; difatti, con riguardo al processo penale lo Stato, interessato all'accertamento dei reati, è disposto a sostenere i costi necessari (eventualmente recuperabili nei confronti del condannato) attraverso l'erario, mentre nel processo civile i costi sono sostenuti (salvo eccezioni) dalle parti private; sia in ambito civile sia in ambito penale vengono evidenziate le somme riscosse e quelle ancora da riscuotere.

Occorre poi avvertire che l'analisi dell'andamento dei ricavi è condizionata dal fatto che: a) si è preferito non proiettare i dati relativi alle rilevazioni effettuate nel 2012 sui diritti di copia sugli anni 2007 e 2008, in ragione della significativa discrasia temporale; b) la contabilizzazione del contributo unificato è stata introdotta nel 2009, per cui il dato non è disponibile per il 2007 e

Confrontando spese sostenute ed entrate generate dal Tribunale di Varese nel periodo compreso tra il 2007 e il 2012 – e rammentando che non è stato possibile, in relazione agli anni 2007, 2008 e 2009, ottenere i dati relativi a talune voci di entrata (quali ad es. quelle concernenti i diritti di copia, quelli di certificazione e il contributo unificato) – balza agli occhi – anche in questo caso – un dato sorprendente: il saldo è attivo per 4.069.382 euro (177); e, naturalmente, il margine sarebbe stato ancor più ampio se, come testé ricordato, si fosse disposto, in relazione agli anni 2007, 2008 e 2009, dei dati relativi a talune voci di entrata.

2.6. Segue: il più recente studio del Tribunale di Teramo

Anche in seno al Tribunale di Teramo è stato condotto uno studio (178) avente il medesimo obiettivo di quelli precedentemente rassegnati: calcolare le spese e le entrate dell'ufficio giudiziario al fine di verificare quanto esso costi e quanto faccia incassare all'Erario.

L'arco temporale coperto dalla ricerca è di cinque anni e va dal 2011 al 2015.

Delle singole voci di costo e ricavo sono riportati gli importi totali del quinquennio e le medie annuali: ciò al fine di «evitare che eventi straordinari

il 2008; c) il Fondo Unico Giustizia è stato istituzionalizzato nel 2009, anno in cui sono state segnate ingenti cifre arretrate. Da ciò deriva che i ricavi dell'ufficio sono sottostimati.

(177) Prospetto sintetico di ricavi e spese, anni 2007 – 2013:

Vocidibilancio	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Riscossione diretta da marche da bollo	€ 2.450.756	€ 2.646.320	€ 3.803.718	€ 3.533.354	€ 3.486.558	€ 4.137.638
Sanzioni e confische	€ 221.158	€ 500.597	€ 1.949.253	€ 616.210	€ 224.453	€ 134.264
Sanzioni e confische ancora da riscuotere	€ 960.913	€ 1.555.163	€ 3.788.864	€ 2.045.634	€ 1.820.193	€ 1.960.790
TOTALE RICAVI	€ 3.632.827	€ 4.702.080	€ 9.541.835	€ 6.195.198	€ 5.531.205	€ 6.232.693
Spese di giustizia	€ 419.257	€ 823.218	€ 660.230	€ 297.376	€ 501.034	€ 520.220
Spese per il personale	€ 3.925.305	€ 4.027.570	€ 4.115.026	€ 4.092.322	€ 4.231.629	€ 4.049.804
Spese di supporto	€ 40.997	€ 41.732	€ 35.519	€ 35.980	€ 43.749	€ 42.322
Spese di struttura	€ 477.169	€ 533.350	€ 516.642	€ 560.331	€ 602.202	€ 559.725
Oneri tributari	€ 82.129	€ 159.435	€ 108.851	€ 60.312	€ 102.488	€ 100.533
TOTALE SPESE	€ 4.944.857	€ 5.585.305	€ 5.436.266	€ 5.046.321	€ 5.481.102	€ 5.272.604
DIFFERENZA RICAVI - COSTI	-€ 1.312.030	-€ 883.225	€ 4.105.568	€ 1.148.876	€ 50.103	€ 960.089

(178) Intitolato «Il paradosso della contabilità di un Tribunale» (Teramo, 21 maggio 2016) e interamente consultabile all'indirizzo www.tribunale.teramo.it.

(verificatisi) in un singolo periodo possano alterare la credibilità delle conclusioni» (179).

Le voci di spesa considerate sono: a) i costi di struttura e gestione ordinaria (180); b) i costi del personale (181); c) le spese di giustizia (182).

(179) V. *Il paradosso della contabilità di un Tribunale*, cit., 2.

(180) I costi di struttura e gestione ordinaria:

FUNZIONAMENTO DELL'UFFICIO	IMPORTO nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Contratti somministrazione	621.065,94	124.213,19
Contratti telefonia e gestione centralino	266.837,26	53.367,45
Affitti (compreso figurativo)	581.532,36	116.306,47
Manutenzione edile e impiantistica - facchinaggio	1.339.840,28	267.968,06
Custodia e reception	205.847,06	41.169,41
Beni mobili (arredi, computer, archivi, etc)*	289.458,85	57.891,77
Totale costi funzionamento	3.304.581,75	660.916,35
AUTOMEZZI	IMPORTO nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Carburante	9.303,49	1.860,70
Manutenzione ordinaria	384,19	76,84
Manutenzione straordinaria	3.558,15	711,63
Pedaggi	68,80	13,76
Altro	166,45	33,29
Totale Automezzi	13.481,08	2.696,22
CANCELLERIA	IMPORTO nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Cancelleria	53.595,16	10.719,03
Carta e Toner	53.772,09	10.754,42
Totale Cancelleria	107.367,25	21.473,45
Totale costi di funzionamento e gestione	3.425.430,08	685.086,02

Nota metodologica:

- Per costi di struttura e gestione ordinaria si intendono tutte quelle voci di spesa relative alla gestione fissa e variabile delle componenti economiche dell'ufficio giudiziario quali, ad esempio, affitti, manutenzioni, *utilities*, spese di ufficio, automezzi e altre spese. Questi costi sono di competenza dell'ufficio giudiziario in quanto generati dalla sua operatività ordinaria e straordinaria anche se sono finanziariamente gestiti da soggetti terzi.
- La tabella riepiloga le macrocategorie di spese di funzionamento secondo la ripartizione utilizzata nel rendiconto economico.
- *la voce beni mobili è estrapolata dal sistema «GECO» – ove vengono caricati i beni dello Stato assegnati all'ufficio – attribuendo a ciascuno di essi un valore.

(181) I costi del personale:

PERSONALE	RETRIBUZIONE LORDA nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Magistrati	11.232.387,57	2.246.477,51
Personale amministrativo	10.155.625,34	2.031.125,06
Totale spese per il personale	21.388.012,91	4.277.602,57

Nota metodologica:

-
- L'organizzazione del Tribunale si articola secondo la fondamentale distinzione tra personale di magistratura e personale amministrativo in servizio.
 - Secondo il nuovo sistema di inquadramento del personale, introdotto con il nuovo contratto collettivo nazionale integrativo del personale non dirigenziale del Ministero della giustizia, ciascun profilo professionale è inquadrato in aree e all'interno di ciascuna area in fasce retributive.
 - Le fasce retributive non sono correlate a differenze sostanziali nelle mansioni svolte ma costituiscono un sistema di progressione economica, commisurata alla maggiore professionalità acquisita durante il rapporto di lavoro: invero, per ciascun profilo, in relazione all'arricchimento professionale conseguito dai dipendenti nello svolgimento delle attività dell'ufficio, è previsto un sistema di progressione economica che si attua mediante l'attribuzione di successive fasce retributive.
 - Differente è invece il regime per il sistema retributivo del personale giurisdizionale: difatti, in virtù del disposto della l. 30 luglio 2007, n. 111, i magistrati ordinari sono distinti in diverse categorie in ragione delle funzioni esercitate.
 - Tutti i magistrati sono sottoposti a valutazione di professionalità (con particolare riferimento alla capacità, alla laboriosità, alla diligenza e all'impegno) ogni quadriennio, a decorrere dalla data di nomina fino al superamento della settima valutazione di professionalità. La valutazione è operata secondo parametri oggettivi indicati dal Consiglio Superiore della Magistratura ai sensi della *cit.* l. n. 111/2007. L'ordinamento giudiziario prevede allo stato che la progressione economica dei magistrati si articola automaticamente per classi crescenti di anzianità, scandite dalle valutazioni periodiche di professionalità.
 - Alle quote fisse indicate nella tabella andrebbe aggiunta la componente dei costi variabili (buoni pasto, indennità, fondo FUA) che tuttavia rappresentano una percentuale molto ridotta rispetto al totale dei costi per il personale; peraltro, la mancanza di alcuni dati (es. FUA) – che tipicamente vengono resi noti a distanza di tempo dal periodo di riferimento – non consente di dare in questa fase una rappresentazione esaustiva di tali costi.

(182) Le spese di giustizia:

Nel quinquennio considerato il totale delle uscite ammonta a 31.654.410,63 euro, con un valore medio annuale di 6.330.882,11 euro (183).

ESBORSI	IMPORTO nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Viaggio	15.644,66	3.128,93
Svolgimento incarichi	85.332,58	17.066,52
Spese straordinarie intercettazioni	47,36	9,47
Altre spese straordinarie nel processo penale	107,85	21,57
Spese postali e telegrafiche	5.421,85	1.084,37
Custodia	18.260,00	3.652,00
Stampa	220,00	44,00
Altre spese	6.405,88	1.281,18
Totale spese	131.440,18	26.288,04
INDENNITÀ	IMPORTO nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Trasferta	11.099,32	2.219,86
Custodia	109.548,81	21.909,76
Magistrati onorari	599.074,00	119.814,80
Giudici popolari	44.817,00	8.963,40
Totale indennità	764.539,13	152.907,82
ONORARI	IMPORTO nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Ausiliari magistrato	797.078,00	159.415,60
Consulenti tecnici di parte	500,00	100,00
Difensori	3.993.677,74	798.735,55
Totale onorari	4.791.255,74	958.251,15
ONERI	IMPORTO nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Previdenziali	200.085,87	40.017,17
IVA	953.646,72	190.729,34
Totale oneri	1.153.732,59	230.746,51
Totale spese di giustizia	6.840.967,64	1.368.193,52

Nota metodologica:

- Le spese di giustizia comprendono tutte le spese strettamente connesse all'esercizio della funzione giurisdizionale e riguardano le voci di costo che si formano in ragione dei diversi momenti dell'iter processuale.
- Le spese di giustizia sono definite nel d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 e riguardano, nell'ambito del Tribunale, consulenze, perizie, custodie dei beni sequestrati, compensi degli avvocati per il patrocinio a spese dello Stato, spese per testimonianze, spese di funzionamento (quali le indennità ai giudici onorari e quelle ai giudici popolari che compongono la Corte d'Assise).
- Tali spese possono divenire elementi passivi della situazione economica del Tribunale oppure possono essere effettivamente recuperate a conclusione della fase processuale.
- Tutte le spese sostenute in ambito processuale sono registrate sul modello 1/A/SG e sono articolate per cassa in quanto si riferiscono all'anno in cui sono stati emessi i relativi mandati di pagamento.

(183) Rendiconto finale delle spese:

SPESE DI FUNZIONAMENTO E GESTIONE		
FUNZIONAMENTO DELL'UFFICIO	IMPORTO (nel quinquennio)	MEDIA ANNUALE
Totale costi funzionamento	3.304.581,75	660.916,35
AUTOMEZZI	IMPORTO (nel quinquennio)	
Totale automezzi	13.481,08	2.696,22
CANCELLERIA	IMPORTO (nel quinquennio)	
Totale cancelleria	107.367,25	21.473,45
Totale costi di funzionamento e gestione	3.425.430,08	685.086,02
SPESE PER IL PERSONALE		
PERSONALE	RETRIBUZIONE LORDA (nel quinquennio)	MEDIA ANNUALE
Totale spese per il personale	21.388.012,91	4.277.602,57
SPESE DI GIUSTIZIA		
SPESE	IMPORTO (nel quinquennio)	MEDIA ANNUALE
Totale spese	131.440,18	26.288,04
INDENNITÀ	IMPORTO (nel quinquennio)	
Totale indennità	764.539,13	152.907,82
ONORARI	IMPORTO (nel quinquennio)	
Totale onorari	4.791.255,74	958.251,15
ONERI	IMPORTO (nel quinquennio)	
Totale oneri	1.153.732,59	230.746,51
Totale spese di giustizia	6.840.967,64	1.368.193,52
TOTALE USCITE	31.654.410,63	6.330.882,11

Nota metodologica:

- I dati fanno sostanzialmente riferimento a criteri di cassa.
- Ad eccezione della voce di spesa relativa agli onorari – nella quale v'è una separata evidenza – l'imposta sul valore aggiunto risulta inglobata in ogni uscita che ne richiede l'applicazione.
- Vi sono ulteriori spese sostenute direttamente dallo Stato – i cc. dd. oneri indivisi – che, pur modeste nella loro entità, incidono nella gestione dell'ente ma non sono riportate in quanto di non facile quantificazione.
- Analogamente, alcune poste di entrata – quali ad es. contributi unificati dovuti per chiamata di terzo o domanda riconvenzionale – non sono riportate a motivo della oggettiva difficoltà di calcolo del loro valore effettivo.
- Altre entrate (diritti di copia e imposta di registro) sono leggermente sottostimate a cagione della difficoltà di reperire alcuni dati in talune situazioni specifiche.
- Complessivamente, le poste in entrata e quelle in uscita omesse si equivalgono e, comunque, sono marginali nell'economia del lavoro.

Le voci di entrata considerate sono, invece: a) i diritti di copia (184); b) il contributo unificato (185); c) il Fondo Unico Giustizia (F. U. G.) (186); d) il recupero crediti (187); e) l'imposta di registro (188).

(184) I diritti di copia:

DIRITTI DI COPIA	RISCOSSI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Copie sportello	483.292,50	96.658,50
Copie telematiche (Progetto Basket)	280.899,69	56.179,94
Totale diritti di copia	764.192,19	152.838,44

Nota metodologica:

- Il Tribunale di Teramo, in sinergia col Consiglio nazionale forense, si avvale di un imponente archivio di atti digitalizzati per il rilascio delle copie degli atti processuali in favore dei professionisti e delle parti che ne fanno richiesta.
- Il sistema complessivo si compone di due piattaforme informatiche: una per i servizi di *front-office* dell'ufficio; e l'altro per il rilascio delle copie in via telematica attraverso l'apposito servizio implementato nel sito *web* dell'ufficio (c.d. Progetto basket).
- Entrambi i sistemi registrano la richiesta di parte e il numero di pagine di cui si compone l'atto riprodotto, generando un report con l'indicazione dell'importo dei diritti di copia da riscuotere per ciascuna copia rilasciata.
- Partendo da tale sistema si è proceduto al computo dei diritti di copia riscossi nel periodo esaminato. Siffatto computo è stato effettuato tenendo conto delle tariffe in vigore alla data della richiesta. Dal computo sono state escluse le copie rilasciate in regime di esenzione o previa prenotazione a debito dei relativi importi.
- Ne risulta, pertanto, un calcolo approssimato per difetto ove si considerino l'elevato numero di richieste effettuate per più copie e quelle per le quali sono stati riscossi diritti di urgenza in ragione del tempo intercorso fra richiesta e rilascio.

(185) Il contributo unificato:

CONTRIBUTO UNIFICATO	RISCOSSI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Civile	9.039.722,00	1.807.944,40
Lavoro	94.664,25	18.932,85
Esecuzioni	1.233.821,00	246.764,20
Totale contributo unificato	10.368.207,25	2.073.641,45

Nota metodologica:

- I valori di competenza e di cassa hanno coincidenza di importo e temporale. Tuttavia gli importi sono approssimati per difetto in quanto non è stato possibile calcolare quelli versati in caso di costituzione in giudizio del convenuto con domanda riconvenzionale o chiamata in causa di terzo.

(186) Il Fondo Unico Giustizia:

F.U.G.	VERSATI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Fallimenti	226.254,63	45.250,93
Esecuzioni	1.339.691,25	267.938,25
Confische	305.947,50	61.189,50
Totale F.U.G.	1.871.893,38	374.378,68

Nota metodologica:

- Il Fondo Unico Giustizia (FUG) è un fondo dinamico nel quale confluiscono, ai sensi dell'art. 2, comma 2°, d.l. n. 143/2008, le somme e i rapporti finanziari e assicurativi sottoposti a sequestro penale o amministrativo o a confisca di prevenzione nell'ambito dei procedimenti penali o di prevenzione. Vi confluiscono, inoltre, le somme non ritirate trascorsi 5 anni dalla definizione dei procedimenti civili e delle procedure esecutive (individuali o concorsuali).
- Mercé il F. U. G. si gestiscono le risorse sottoposte a vincolo in funzione delle esigenze processuali; ad esso sono destinate le risorse definitivamente confiscate e acquisite al patrimonio dell'Erario.
- Ai fini del calcolo della posta attiva rappresentata dalle entrate nel F. U. G. sono state prese in considerazione le risorse definitivamente confiscate e, pertanto, acquisite al patrimonio dello Stato.
- L'annualità relativa al 2011, non essendo ancora informatizzato il registro, è stata calcolata in base alla media annua degli anni successivi.

(187) Il recupero crediti:

RECUPERO CREDITI	RISCOSSI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Civile	202.814,53	40.562,91
Penale	1.867.878,33	373.575,67
Totale recupero crediti	2.070.692,86	414.138,58

Nota metodologica:

- L'attività di recupero crediti è stata tradizionalmente curata dai servizi del campione penale e di quello civile: il termine «campione» indicava il registro nel quale erano iscritte le partite di credito vantate dall'Erario; uno per la materia penale (Mod. 29) e uno per la materia civile (Mod. 20).
- Nel sistema antecedente al d.lgs. 8 luglio 1997, n. 237 la riscossione era demandata all'amministrazione finanziaria che, tuttavia, vi provvedeva a mezzo dei cancellieri e degli agenti demaniali dipendenti, salvo specifiche eccezioni. Con la riforma del 1997, invece, gli adempimenti in materia di riscossione, contabilizzazione e versamento di tutte le entrate (tra cui rientrano le sanzioni inflitte dalle autorità giudiziarie e amministrative e tutte le altre somme a qualsiasi titolo riscosse dagli uffici finanziari) sono passati ai concessionari del servizio riscossione tributi (Equitalia s.p.a.).
- Il d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 disciplina il recupero in materia di: a) spese processuali penali in caso di condanna; b) pene pecuniarie; c) sanzioni amministrative pecuniarie inflitte agli enti che hanno commesso illeciti amministrativi dipendenti da reato ai sensi dell'art. 75 d.lgs. 8

Nel quinquennio considerato le entrate si attestano a 30.227.891,68 euro, per un valore medio annuale di 6.045.578,35 euro (189).

giugno 2001, n. 231; d) spese di mantenimento dei detenuti; e) spese processuali nei casi di ammissione al patrocinio a spese dello Stato nonché per la difesa di ufficio; f) spese prenotate a debito.

- Nella procedura attuale l'attività del recupero crediti si avvia a conclusione del processo penale e civile, rispettivamente con l'irrevocabilità della sentenza o il suo passaggio in giudicato. L'ufficio recupero crediti procede all'iscrizione delle somme da recuperare al modello 3/A/SG sulla base di quanto statuito in sentenza (la pena pecuniaria più le spese processuali) e di quanto emerge dal foglio notizie. Il predetto documento segue la vicenda processuale e contiene l'annotazione di tutte le eventuali spese intercorse – per esempio le spese per la registrazione della sentenza, quelle occorse per i testimoni, il patrocinio a spese dello Stato, il contributo unificato, etc. Nel medesimo foglio notizie vanno annotate le spese «prenotate a debito». Sono tali le spese annotate in un apposito registro (modello 2/A/SG) a futura memoria, per le quali non è possibile l'immediata individuazione del debitore, in vista dell'eventuale successivo recupero. Si tratta in genere di imposte, tasse e tributi vari che in alcuni casi, pur essendo espressamente previsti dalla legge, lo Stato non percepisce immediatamente ma si limita semplicemente ad annotare (non avendo senso un'anticipazione in favore di sé stesso) ai fini dell'eventuale successivo recupero.

(188) L'imposta di registro:

IMPOSTA DI REGISTRO	RISCOSSA (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Civile	11.296.841	2.259.368,20
Esecuzioni	3.856.065	771.213,00
Totale imposta di registro	15.152.906	3.030.581,20

Nota metodologica:

- Il dato relativo alle competenze coincide con quello di cassa poiché le eventuali differenze si compensano nell'ambito delle annualità immediatamente antecedenti e successive al periodo esaminato.

(189) Il rendiconto finale delle entrate:

Tali numeri, unitamente alla circostanza che esistono dei «ristorni» di imposte e contributi indiretti, anche di tipo sociale, a favore dello Stato – detto altrimenti, vi sono: a) imposte dirette e addizionali (quali ad es. le ritenute dei lavoratori autonomi e dipendenti) trattenute e versate all'Erario direttamente dall'ufficio giudiziario; e b) imposte indirette (i.v.a.) corrisposte ai fornitori di beni e servizi i quali, a loro volta, le hanno versate all'Erario – fanno sì che, a detta degli autori dello studio, «il paradosso esplod(a) (...) in tutta la sua virulenza: il Tribunale, che dovrebbe essere destinatario di risorse da parte dello Stato, ne diviene, viceversa, un erogatore» (190).

DIRITTI DI COPIA		
DIRITTI DI COPIA	RISCOSSI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Totale diritti di copia	764.192,19	152.838,44
CONTRIBUTO UNIFICATO		
CONTRIBUTO UNIFICATO	RISCOSSI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Totale contributo unificato	10.368.207,25	2.073.641,45
FONDO UNICO GIUSTIZIA		
F.U.G.	VERSATI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Totale F.U.G.	1.871.893,38	374.378,68
RECUPERO CREDITI		
RECUPERO CREDITI	RISCOSSI (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Totale recupero crediti	2.070.692,86	414.138,58
IMPOSTA DI REGISTRO		
IMPOSTA DI REGISTRO	RISCOSSA (CASSA) nel quinquennio	MEDIA ANNUALE
Totale imposta di registro	15.152.906	3.030.581,20
TOTALE ENTRATE	30.227.891,68	6.045.578,35

(190) V. *Il paradosso della contabilità di un Tribunale*, cit., 15.

Un siffatto paradosso è generato dalla circostanza per cui, a detta degli autori dello studio e come può vedersi nella tabella che segue, la gestione finanziaria del Tribunale, che presenta un disavanzo minimo quantificato nel 4,7% delle entrate tipiche, per le premesse sopra esposte (si allude ai testé menzionati «ristorni», n.d.r.), viene integrata con le voci che hanno generato dei flussi positivi, portando quindi ad un avanzo figurativo in favore dello Stato pari a 5.765.892 euro

Alle già esaustive osservazioni formulate dagli autori dello studio, ci permettiamo di soggiungerne qualche altra.

Come si è già detto, nel suddetto rendiconto sono computate le spese relative all'amministrazione della giustizia civile e penale.

Lo stesso deve dirsi per le entrate: anche se, come può agevolmente osservarsi dalle tabelle relative a contributo unificato, imposta di registro e – pur in parte – F.U.G. riportate in nota, su poco più di trenta milioni di euro di entrate generate dal Tribunale di Teramo nel quinquennio considerato più di ventisette milioni originano dal processo civile.

Stando a questi dati, possiamo allora dire che: a) larghissima parte delle spese di funzionamento dell'amministrazione della giustizia (penale e civile) di Teramo sono coperte da contributi, imposte, spese processuali e sanzioni

nel quinquennio e a 1.153.178 euro come media annuale (pari al 18,2% di quanto complessivamente speso).

	IMPORTO (nel quinquennio)	MEDIA ANNUALE
Totale uscite	31.654.411	6.330.882
Totale entrate	30.227.892	6.045.578
Disavanzo della gestione tipica	1.426.519	285.304
Imposte dirette riversate	6.027.966	1.205.593
Lavoratori dipendenti	5.229.230	1.045.846
Lavoratori autonomi	798.736	159.747
Imposte indirette riversate	1.164.445	232.889
Iva lavoratori autonomi	953.647	190.729
Iva fornitori di beni e servizi	210.798	42.160
Avanzo figurativo	5.765.892	1.153.178

pecuniarie corrisposti dagli utenti del servizio giudiziario *civile* di quel foro; e b) quell'avanzo figurativo in favore dello Stato poggia in larghissima parte su voci di entrata originate dall'amministrazione della giustizia *civile*; ciò, a nostro sommosso avviso, vuol dire che – ci sia consentito usare un'espressione atecnica – la baracca della giustizia ordinaria italiana (almeno a Teramo) sta in piedi grazie al sostanziosissimo «contributo» della giustizia civile, la quale può in alcuni casi rappresentare, per lo Stato, addirittura una preziosissima fonte di ulteriore prelievo di ricchezza.

Quanto ciò sia inaccettabile ce lo ricordano i già citati passaggi delle opere di Salvatore Satta, per il quale «la tassazione deve avere un limite, il limite cioè segnato dal *dovere* dello Stato (...) di tutelare i diritti che ha liberamente riconosciuto e accordato. (...) Se lo Stato impone tasse che rendano impossibile al titolare del diritto di ottenere la tutela del proprio diritto, manca al suo dovere, e lede contemporaneamente l'interesse generale alla composizione delle liti o all'attuazione della legge» (191). E di Francesco Carnelutti: «Ma altrettanto ingiusto sarebbe *che i litiganti paghino più di quanto il servizio costa, per guisa che le tasse giudiziarie contengano un margine, che significherebbe un inasprimento del carico fiscale generico derivato dal fatto del litigare*» (192).

2.7. Segue: i bilanci sociali di altri uffici giudiziari

Oltre ai bilanci sociali analiticamente rassegnati nei paragrafi precedenti ve ne sono altri che, diversamente da quelli, restituiscono un quadro diverso del saldo entrate – uscite dell'ufficio giudiziario: in questi bilanci, infatti, il saldo è negativo e presenta talvolta un passivo molto pesante.

Tuttavia siffatti bilanci – eccezion fatta per quello del Tribunale di Modena (193), il cui saldo negativo di 2.363.940 euro registrato nel 2008 scende a 1.334.707 euro nel 2010 (194); per quello dell'Ufficio del Giudice di Pace di

(191) S. Satta, *op. loc. cit.*

(192) F. Carnelutti, *op. loc. ult. cit.*

(193) Il bilancio è interamente consultabile agli indirizzi www.mpgiustizia.it e www.risorseperlagiustizia.it.

(194) Rendiconto economico del Tribunale di Modena – anni 2008, 2009, 2010

RENDICONTO ECONOMICO (€)	2008	2009	2010
Totale Uscite	9.509.487	9.412.042	9.809.716
Spese di Giustizia			
Indennità / spese di viaggio	9.008	4.349	4.052
Intercettazioni telefoniche ed ambientali	-	-	-
Indennità / spese per la custodia di beni sequestrati	25.659	42.026	29.712
Indennità ai magistrati onorari	28.733	22.932	33.614
Indennità a giudici popolari	1.100	7.392	5.861
Onorari e spese agli ausiliari del magistrato	138.692	92.282	98.573
Onorari e spese ai difensori d'ufficio e gratuito patrocinio	526.595	459.484	810.300
Oneri fiscali	145.416	125.629	212.471
Altre spese	1.836	4.034	3.581
Costi del Personale			
Magistrati Ordinari			
Stipendi	3.604.000	3.697.000	3.532.000
Buoni pasto (compresi nella voce buoni pasto del personale)	-	-	-
Personale Amministrativo a tempo indeterminato			
Stipendi	2.132.109	2.214.496	2.261.434
Straordinari e compensi accessori (FUA)	290.840	108.880	35.148
Buoni pasto	68.523	74.928	77.539
Spese per formazione	4.320	2.188	3.244
Altre spese	-	-	-
Costi di gestione ordinaria			
Automezzi	1.130	1.444	1.865
Cancelleria e varie	5.719	5.634	2.848
Toner per stampanti	1.386	246	281
Toner per fax	5.131	1.458	3.790
Spese per fotocopiatrici (noleggio ministero)	ND	ND	ND
Trascrizione delle udienze /stenotipia	ND	ND	ND
Manutenzione di fotocopiatrici (di proprietà) e fax	6.862	3.589	2.072
Carta	9.805	10.270	9.552
Stampati	7.544	8.200	12.302
Abbonamenti	6.890	6.041	5.877
Sicurezza sul lavoro (DPR 81/08)	8.386	11.443	11.443
Attrezzature non informatiche (attrezzature utilizzate/acquisite dal Tribunale non di tipo informatico)	97.822	-	-

Trieste (195), che segna nell'ultimo anno considerato un passivo di 336.121 euro (196); e, pur parzialmente, per quello del Tribunale di Ferrara (197) (nel quale

Software e Hardware	14.259	28.547	28.547
Spese CISIA (personale e assist. sistemistica)	ND	ND	ND
Spese postali	24.785	22.082	23.429
Spese telefoniche	19.771	17.667	15.934
Costi di struttura			
Pigione Immobili	1.667.564	1.647.346	1.697.152
Manutenzione ordinaria locali	60.963	63.870	71.146
Arredi	71.108	-	-
Tassa sui rifiuti (Tarsu)	2.322	55.107	34.912
Utenze			
Energia elettrica	111.136	200.468	168.893
Acqua	15.523	23.677	11.554
Riscaldamento/Gas	120.616	162.245	281.189
Interventi per sicurezza sul lavoro	-	-	-
Centralinista	29.617	30.158	29.624
Spese di Vigilanza	61.967	62.118	91.765
Facchinaggio	3.047	17.558	5.697
Pulizie	179.303	177.254	192.315
Altre spese	-	-	-
Totale Entrate	7.145.547	8.050.657	8.475.009
Recupero dei crediti	-	1.310.938	284.227
Contributo unificato	1.465.740	1.756.946	1.717.423
Diritti di copia	204.526	191.878	264.252
Diritti forfettari per la notifica (€ 8,00)	80.432	91.392	81.568
Imposta di registro	5.379.660	5.821.701	5.932.719
Vendita Corpi di Reato	15.189	188.740	194.820

(195) Interamente consultabile agli indirizzi www.mpgiustizia.it e www.risorseperlagiustizia.it.

(196) Rendiconto economico dell'Ufficio del Giudice di Pace di Trieste – anni 2008, 2009, 2010

manca il dato relativo ai diritti di copia e, limitatamente all'anno 2008, quello relativo all'imposta di registro), che segna nell'ultimo anno considerato un passivo di 551.690 euro (198) – sono stati formati in carenza di dati completi

Rendiconto economico (euro)	30-06-2010	30-06-2009	30-06-2008
Uscite	-886.522	-800.627	-820.807
Costi dell'attività tipica (Spese di giustizia)	-285.966	-344.144	-359.468
Indennità GdP	-259.792	-297.860	-301.288
Consulenti	-3.563	-6.106	-3.705
Difensori	-21.893	-38.876	-54.093
Altro	-718	-1.302	-382
Costi del personale amministrativo	-336.110	-332.359	-334.751
Stipendi del personale ⁷	-298.597	-298.597	-298.597
Buoni pasto ⁸	-8.220	-6.768	-5.868
Altro (straordinario, indennità, premi)	-29.293	-26.994	-30.286
Costi di struttura	-264.446	-124.124	-126.587
Arredi ⁹	-153.567	0	
Utenze	-61.511	-25.103	-23.408
- energia elettrica ¹⁰	-5.704	-7.380	-6.550
- acqua	-444	-1.350	-1.000
- gas	-21.557	-26.454	-23.102
- condizionamento	-344	n.d.	n.d.
- telefonia ¹¹	-16.750	-20.620	-19.500
- pulizie ¹²	-16.713	-16.373	-15.858
Affitto Locali ¹³	n.d.	n.d.	n.d.
Spese di ufficio	-3.285	-3.789	-4.830
Hardware	-1.266	-1.811	-4.210
Spese postali	-47	-106	-76
Trasporti	-3.468	n.d.	n.d.
Vigilanza	-41.302	-46.242	-51.462
Entrate	550.401	367.638	349.919
Recupero dei crediti	15.641	5.865	8.211
Contributo unificato civile ¹⁴	213.985	187.367	150.850
Diritti forfettari civili ¹⁵	13.462	9.247	4.408
Contributo unificato penale	970	966	1.802
Diritti forfettari penali	1.225	1.845	603
Imposta di registro ¹⁶	305.118	162.348	183.044

(197) Interamente consultabile agli indirizzi www.mpgiustizia.it e www.risorseperlagiustizia.it.

(198) Rendiconto economico del Tribunale di Ferrara – anni 2008, 2009, 2010

RENDICONTO ECONOMICO (€)	2008	2009	2010
Totale Uscite	4.773.864	5.269.532	5.205.924
Spese di Giustizia			
Magistrati onorari ed esperti	27.171	40.973	26.656
Ausiliari (interpreti e periti)	110.571	89.671	51.009
Difensori	297.261	260.181	262.171
Spese di custodia	34.309	9.626	7.527
Oneri previdenziali per difensori e ausiliari	7.277	6.051	11.046
IVA su compensi e spese di custodia	74.835	64.443	55.453
Altre spese	7.084	4.944	5.539
Costi del Personale			
Magistrati Ordinari			
Stipendi	1.774.643	2.055.264	2.153.817
Buoni pasto	11.060	11.480	10.535
Personale Amministrativo			
Stipendi	1.355.437	1.454.413	1.390.912
Straordinari	22.823	30.616	10.301
Buoni pasto	36.486	37.088	35.388
Indennità	89.957	87.412	31.022
Spese per formazione	1.903	601	689
Altre spese	-	-	-
Costi di gestione ordinaria			
Automezzi	950	1.155	1.439
Cancelleria e varie	10.870	11.613	11.019
Toner per stampanti	1.386	246	281
Toner per fax	5.131	1.458	3.790
Spese per fotocopiatrici (noleggio ministero)	ND	ND	ND
Trascrizione delle udienze /stenotipia	ND	ND	ND
Manutenzione di fotocopiatrici (di proprietà) e fax	ND	ND	ND
Carta	5.556	5.037	7.907
Sicurezza sul lavoro (DPR 81/08)	11.094	10.828	25.814
Attrezzature utilizzate/acquisite non di tipo informatico	2.352	142.511	108.617
Software e Hardware	6.150	10.529	14.983
Spese CISA (personale e assist. sistemistica)	ND	ND	ND
Spese postali	12.855	15.377	13.504
Spese telefoniche	52.542	34.119	38.478

relativamente alle entrate: in essi, invero, manca (per taluni o per tutti gli anni considerati) il dato relativo all'imposta di registro – il quale, come si è visto, rappresenta la voce di entrata più consistente – e/o quelli relativi ai diritti di copia ovvero ai diritti forfettari di notifica (199); ciò li rende dunque, ai fini del nostro lavoro, poco «attendibili».

3. Il Patrocinio a spese dello Stato

La preoccupazione di non limitare l'azione e la difesa giurisdizionali ai ceti economicamente più facoltosi fu fatta propria anche dal nostro legislatore costituzionale, il quale, all'art. 24, comma 3°, Cost., sancì che «sono assicurati ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione».

L'operatività di una siffatta prescrizione, dapprima garantita mercé l'istituto del «gratuito patrocinio» di cui al r.d. 30 dicembre 1923, n. 3282, è oggi

Costi di struttura			
Pigione Immobili	55.683	55.683	55.683
Manutenzione ordinaria locali	94.823	95.976	121.105
Arredi	1.440	619	12.434
Tassa sui rifiuti	82.607	56.180	99.226
Utenze			
Energia elettrica	92.970	117.823	103.241
Acqua	1.485	4.473	1.770
Riscaldamento	125.029	182.346	137.513
Interventi per sicurezza sul lavoro	-	-	-
Spese di custodia e centralinista	162.242	166.966	166.238
Facchinaggio	1.945	1.930	25.033
Spese di pulizia	187.360	189.353	194.187
Altre spese	8.578	12.545	11.597
Totale Entrate	1.734.580	2.795.362	4.654.234
Recupero dei crediti	720.111	1.098.426	790.478
Contributo unificato	951.305	685.516	483.086
Diritti di copia	ND	ND	ND
Diritti forfettari per la notifica	46.536	33.944	20.752
Imposta di registro ⁴	ND	782.108	3.167.685
Vendita Corpi di Reato	16.628	195.368	192.233

(ND: valore non disponibile)

(199) È il caso dei bilanci: a) dell'Ufficio del Giudice di Pace di Bologna; b) dei Tribunali di Milano e Reggio Emilia; c) delle Corti d'appello di Ancona, Cagliari (e della relativa sez. dist. di Sassari) e Palermo. Essi sono interamente consultabili agli indirizzi www.mpgiustizia.it e www.risorseperlagiustizia.it.

assicurata per mezzo dell'istituto del «patrocinio a spese dello Stato» ex artt. 74 ss. d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, relativamente al quale si lumeggeranno, in questa sede, i profili disciplinari che destano maggiori perplessità in punto di garanzia dell'accesso *effettivo* alla giustizia dei non abbienti.

3.1. I casi di esclusione dal beneficio

Occorre anzitutto notare che, stando al combinato disposto degli artt. 74, 91 e 121 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 e per quanto qui ci interessa, l'accesso al beneficio in parola è escluso in ipotesi di assistenza tecnica stragiudiziale.

Sul punto, è opportuno precisare che: a) per l'art. 17, comma 5°-*bis*, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, in caso di mediazione obbligatoria o disposta dal giudice «all'organismo non è dovuta alcuna indennità dalla parte che si trova nelle condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato»; b) secondo l'art. 3, comma 6°, d.l. 12 settembre 2014, n. 132 (200), in caso di negoziazione assistita obbligatoria «all'avvocato non è dovuto compenso dalla parte che si trova nelle condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato».

Quanto al compenso dovuto all'avvocato (201) della parte avente diritto al patrocinio in ipotesi di mediazione obbligatoria o disposta dal giudice, il d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 nulla dispone.

Il suo silenzio, dunque, unitamente alla previsione secondo la quale il patrocinio «è assicurato (...) nel *processo* penale, (...) civile, amministrativo, contabile, tributario e negli affari di volontaria giurisdizione» (202), parrebbe giustificare la doverosità del compenso ad opera della parte avente diritto al patrocinio.

Tuttavia, riteniamo che la mediazione obbligatoria o disposta dal giudice possa rientrare, in ragione della sua strutturale connessione al processo, tra le

(200) Convertito in l. 10 novembre 2014, n. 162.

(201) Che deve obbligatoriamente assistere le parti nelle fasi di mediazione (artt. 5 e 8 d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28).

(202) Art. 74 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

«procedure, derivate ed accidentali, comunque connesse» al processo, cui l'art. 75 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 estende l'ammissione al patrocinio (203).

Ragionando in questi termini, la questione sarebbe risolta nel senso della non doverosità del compenso.

Ad analoghe conclusioni ci pare possano condurre anche le riflessioni della Suprema Corte, per la quale nonostante «l'attività professionale di natura stragiudiziale che l'avvocato si trova a svolgere nell'interesse del proprio assistito non è ammessa al patrocinio, in quanto esplicantesi fuori del processo, con la conseguenza che il relativo compenso si pone a carico del cliente, (...) ove si tratti di attività professionale svolta in vista della successiva azione giudiziaria (...), essa deve essere ricompresa nell'azione stessa ai fini della liquidazione a carico dello Stato: sicché in relazione ad essa il professionista non può chiedere il compenso al cliente ammesso al patrocinio a spese dello Stato» (204).

Diversamente opinando, si perverrebbe ad una conclusione a nostro avviso difficilmente accettabile alla luce della normativa costituzionale, sovranazionale e ordinaria interna posta a garanzia dell'effettività del diritto alla tutela giurisdizionale e della giurisprudenza di legittimità e di merito sul punto (205).

(203) In senso analogo v., in dottrina, A. Bertoldini, *La Cassazione nega l'ammissione al patrocinio a carico dello stato per le prestazioni stragiudiziali: dubbi di legittimità sul piano costituzionale, amministrativo e comunitario*, in *Foro amm. – Cons. Stato* 2012, 35 ss.; in giurisprudenza, Trib. Firenze 13 gennaio 2015, in www.iusexplorer.it.

(204) Cass., sez. un., 19 aprile 2013, n. 9529, in www.iusexplorer.it.

V. anche Cass. 23 novembre 2011, n. 24723 (in *Dir. e giustizia* 2011, 464 ss., con nota di G. Tarantino, *Niente gratuito patrocinio per l'attività stragiudiziale*; in *Foro amm. – Cons. Stato* 2012, 35 ss., con nota di A. Bertoldini, *La Cassazione nega l'ammissione al patrocinio a carico dello stato per le prestazioni stragiudiziali: dubbi di legittimità sul piano costituzionale, amministrativo e comunitario*), per la quale «il patrocinio a spese dello Stato è previsto esclusivamente per la difesa in giudizio del cittadino non abbiente, avendo il legislatore inteso in tal modo dare attuazione al dettato dell'art. 24 Cost.»; fatto salvo il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui «devono considerarsi giudiziali anche quelle attività stragiudiziali che, essendo strettamente dipendenti dal mandato alla difesa, vanno considerate strumentali o complementari alle prestazioni giudiziali».

(205) V. i già citati Cass., sez. un., 19 aprile 2013, n. 9529 e Trib. Firenze 13 gennaio 2015.

Difatti, come già accennato *supra* (206), ai sensi dell'art. 47, comma 3°, C.d.f.u.e., «a coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, *qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia*».

Come si vede, l'art. 47 C.d.f.u.e., diversamente dalla lettera dell'art. 24 Cost. (mercé il quale si garantisce a tutti il diritto di *agire in giudizio*), fa riferimento all'*accesso effettivo alla giustizia*, sì lasciando immaginare che per poterlo concretamente garantire la copertura pubblica delle spese di parte non abbiente possa estendersi anche a quelle sostenute nella fase antecedente il giudizio vero e proprio, specialmente quando quest'ultima sia prescritta dalla legge quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale.

Ancora, mercé la dir. 2002/8/Ce (207) si garantisce il «diritto a un patrocinio adeguato a spese dello Stato» alla «persona fisica che sia parte» di una controversia transfrontaliera, stabilendosi tra l'altro che «il patrocinio (...) è considerato adeguato se garantisce (...) la consulenza legale nella fase precontenziosa al fine di giungere a una soluzione prima di intentare un'azione legale» (art. 3); ed estendendosi, poi, il patrocinio «ai procedimenti stragiudiziali, alle condizioni previste dalla presente direttiva, qualora l'uso di tali mezzi sia richiesto dalla legge ovvero qualora il giudice vi abbia rinviato le parti in causa» (art. 10).

Nel d.lgs. 27 maggio 2005, n. 116, per mezzo del quale si è recepita la direttiva, si dispone quindi (per quanto qui interessa) che «il patrocinio è (...) esteso ai procedimenti stragiudiziali, alle condizioni previste dal presente decreto, qualora l'uso di tali mezzi sia previsto come obbligatorio dalla legge ovvero qualora il giudice vi abbia rinviato le parti in causa» (art. 10).

Orbene, alla luce delle disposizioni concernenti le controversie transfrontaliere, l'esclusione del patrocinio nella fase stragiudiziale obbligatoria delle controversie domestiche apparirebbe del tutto irrazionale e contrasterebbe

(206) Al par. 4 del cap. I.

(207) Intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni relative al patrocinio a spese dello Stato in tali controversie.

col combinato disposto degli artt. 3 e 24 Cost., atteso il differente trattamento che sarebbe riservato alla parte a seconda del tipo di controversia che la vedesse coinvolta.

Del resto, come è stato autorevolmente sostenuto, l'art. 24, comma 3°, Cost. «si spinge al di là del terreno dei principi costituzionali del diritto processuale, rispondendo alla preoccupazione del costituente di rimuovere gli ostacoli di natura economica e sociale che di fatto impediscono l'effettivo godimento dei diritti». Onde evitare, dunque, di «attuare in maniera ancora una volta insufficiente il principio della eguaglianza effettiva e non puramente formale che la Costituzione solennemente proclama», dovrebbe ritenersi che «se non nella lettera, certamente nello spirito l'art. 24, comma 3°, Cost. si mostra capace di garantire ai suoi destinatari anche i mezzi per un'efficace protezione stragiudiziale, in vista tanto della possibilità di provare la eventuale necessità di assistenza in giudizio, quanto del regolamento stragiudiziale dei loro affari» (208).

Per tali ragioni, la mancata previsione – aldilà delle sopracitate disposizioni – di un organico sistema di consulenza legale e di assistenza stragiudiziale per i meno abbienti costituisce «la lacuna più grave» (209) della disciplina normativa attualmente vigente nel nostro ordinamento.

(208) N. Trocker, voce *Patrocinio gratuito*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. XIII, Torino 1995, 290.

V. anche L. Breggia (*La giustizia del XXI secolo dentro e fuori la giurisdizione: una riflessione sul principio di effettività*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2016, 715), ad avviso della quale «la garanzia costituzionale del diritto di difesa inviolabile “in ogni stato e grado” (art. 24 cost.), per essere effettiva, deve contemplare anche la fase che, pur concernendo di per sé attività non giurisdizionale per la soluzione dei conflitti, è così innestata nella giurisdizione da condizionarne le vicende: “in ogni stato” è dunque espressione che ricomprende lo stato pre-processuale o endo-processuale che in modo obbligatorio deve essere attraversato dalle parti perché la giurisdizione possa regolarmente svolgersi. Per assicurare “ai non abbienti [...] i mezzi per agire e difendersi avanti ad ogni giurisdizione”, è indispensabile riconoscere a carico dello Stato anche il compenso del legale nella fase mediativa che condiziona *necessariamente* l'avvio del processo o la sua prosecuzione».

(209) N. Trocker, *op. ult. cit.*

3.2. I diversi requisiti per l'accesso al beneficio nel processo civile e penale

Occorre poi sottolineare che l'accesso al beneficio in parola è accordato, nel processo penale, al «cittadino non abbiente»; mentre, nel processo civile, amministrativo, contabile, tributario e negli affari di volontaria giurisdizione, al «cittadino non abbiente quando le sue ragioni risultino non manifestamente infondate» (210).

Perciò l'istanza per l'ammissione al patrocinio nel processo civile, amministrativo, contabile e tributario deve contenere, «a pena d'inammissibilità, le enunciazioni in fatto ed in diritto utili a valutare la non manifesta infondatezza della pretesa che si intende far valere, con la specifica indicazione delle prove di cui si intende chiedere l'ammissione» (211).

Orbene, una siffatta differenziazione è senz'altro giustificata nell'ipotesi in cui sia la parte non abbiente a dare *inizio* al processo civile (o a quello amministrativo, contabile, tributario): con ciò si vuole infatti evitare la proliferazione di procedimenti del tutto pretestuosi (212). Diversamente, «se anche nel processo civile si tratta solo di difendersi, porre una distinzione in punto di “non manifesta infondatezza” delle difese da esercitare nei processi

«Ancora oggi — e non solo per la crisi del *Welfare State* — siamo ben lontani dall'avere un efficiente sistema di assistenza legale per i ceti meno privilegiati; un sistema attento a circoscrivere lo stato di abbienza in relazione ai costi del processo e capace di affrontare, con un sistema di consulenza e assistenza prima e al di fuori del processo, anche i condizionamenti di carattere culturale che ostacolano l'accesso dei cittadini alla giustizia» [Id., *Processo e Costituzione nell'opera di Mauro Cappelletti civilprocessualista (elementi di una moderna «teoria» del processo)*, cit.].

(210) Art. 74 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(211) Art. 122 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(212) Dacché il sistema «mette gratuitamente a disposizione del non abbiente il servizio sociale della giustizia per sopperire alle sue autentiche necessità, e non per favorirne lo spirito di avventura» [E. Gallo, voce *Assistenza giudiziaria ai non abbienti (Diritto costituzionale)*, in *Enc. giur.*, vol. III, Roma 1991, 3], «va da sé che nessun processo che sia manifestamente infondato può essere promosso con i denari della collettività» (G. Scarselli, *Il nuovo patrocinio a spese dello Stato nei processi civili ed amministrativi*, Padova 2003, 177).

civili rispetto a quelli penali potrebbe far sorgere dubbi di legittimità costituzionale» (213).

Considerazioni affatto analoghe potrebbero poi farsi circa i differenti presupposti per l'ottenimento del patrocinio in ragione dell'alternativa tra la costituzione di parte civile nel processo penale, [dacché è sufficiente lo stato di indigenza della parte (214)] e l'esercizio dell'azione civile per il risarcimento dei danni e le restituzioni derivanti da reato [giacché allo stato di indigenza si somma la non manifesta infondatezza delle ragioni di parte (215)], nonostante in entrambi i casi la pretesa fatta valere dalla stessa parte avrebbe ad oggetto i medesimi fatti e sarebbe finalizzata ad ottenere risultati analoghi.

Ulteriori dubbi di legittimità costituzionale potrebbero emergere dalla esegesi del combinato disposto degli artt. 76 e 92 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

Difatti, posto che per l'art. 76, comma 1°, il beneficio è accordato – sia nel processo civile, amministrativo, contabile e tributario sia in quello penale – al «titolare di un reddito imponibile ai fini dell'imposta personale sul reddito, risultante dall'ultima dichiarazione, non superiore a euro 11.528,41», per l'art. 92 «se l'interessato all'ammissione al patrocinio (nel processo penale, n.d.r.) convive con il coniuge o con altri familiari (...), i limiti di reddito indicati dall'articolo 76, comma 1°, sono elevati di euro 1.032,91 per ognuno dei familiari conviventi».

Ora, se si ritiene [come autorevole dottrina ha da tempo segnalato (216)] che non vi siano più ragioni per giustificare una siffatta diversa disciplina tra processo civile (e amministrativo, contabile, tributario) e penale, l'art. 92 ben potrebbe essere considerato in contrasto col combinato disposto degli artt. 3 e 24 Cost.

E invero, proprio la ritenuta assenza di ragioni giustificative della diversità di disciplina in commento ha indotto taluna giurisprudenza di merito a sollevare, con riguardo agli artt. 3, 24 e 113 Cost., questione di legittimità costituzionale del

(213) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 12.

(214) *Ex art. 74, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.*

(215) *Ex art. 74, comma 2°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.*

(216) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 13.

combinato disposto degli artt. 76, comma 2° e 92 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (217).

A giudizio del remittente, infatti, il combinato disposto degli artt. 76 e 92, comportando l'introduzione di «due diverse soglie reddituali, in relazione al tipo di processo», «contraddice (...) l'equilibrio tra i diversi processi che la disciplina costituzionale e quella di principio, ex art. 74 cit., hanno definito»: tale differenziazione, tuttavia, «non ha alcuna ragionevole giustificazione», dal momento che la «condizione di non abbienza è un dato economico oggettivo» e rappresenta, quindi, «un parametro che non ha alcuna logica relazione con un determinato tipo di processo o con una determinata categoria di situazioni giuridiche soggettive»; essa si pone, perciò, in contrasto con «l'art. 24, comma 3°, Cost., che si riferisce a una generica condizione di non abbienza, senza distinguere i diversi tipi di giudizio», e con «l'art. 3 Cost., poiché il rito processuale diverso non giustifica un diverso trattamento, essendo lo stesso affatto irrilevante rispetto alla generale finalità di tutela giudiziale (ex art. 24, comma 1°, Cost.) che la disciplina sul patrocinio (...) è destinata a realizzare e che viene così frustrata, con violazione anche dello stesso art. 24, comma 1°».

La Corte, dal canto suo, dopo avere sottolineato come «il legislatore (abbia) (...) sin dall'inizio differenziato il trattamento del patrocinio dei non abbienti, mostrando di privilegiare le esigenze di tutela connesse all'esercizio della giurisdizione penale» – a tal proposito richiamando l'ulteriore requisito, per l'accesso al beneficio nei processi non penali, della «non manifesta infondatezza» delle ragioni di parte non abbiente e il diverso regime di liquidazione dei compensi degli avvocati, ridotti della metà nel caso di controversie non penali –, afferma che, nonostante la «diversità fra “gli interessi civili” e le “situazioni tutelate che sorgono per effetto dell'esercizio dell'azione penale” (non) implica (...) la determinazione di una improbabile gerarchia di valori fra gli uni e le altre», potrebbe «apparire sostanzialmente incoerente un sistema che – a risorse economiche limitate – assegni lo stesso tipo di protezione, sul piano economico, all'imputato di un processo penale, che vede chiamato in causa il bene della

(217) V. Trib. reg. giust. amm. Trento 6 novembre 2014, n. 257, in www.gazzettaufficiale.it.

libertà personale, rispetto alle parti di una controversia che coinvolga, o possa coinvolgere, beni o interessi di non equiparabile valore» (218).

Ora, a parte le considerazioni critiche svolte *supra* con riguardo al requisito della «non manifesta infondatezza», ciò che non ci convince nel ragionamento della Corte è l'idea che alla luce del dettato costituzionale in punto di garanzia del diritto di «agire e difendersi *davanti ad ogni giurisdizione*» (art. 24, comma 3°, Cost.) possa ritenersi «coerente che il legislatore, proprio in considerazione delle particolari esigenze di difesa di chi “subisce” l'azione penale, abbia reputato necessario approntare un (diverso e tipico del solo processo penale, n.d.r.) sistema di garanzie che ne assicurasse al meglio la *effettività*, anche sotto il profilo dei limiti di reddito per poter fruire del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti» (corsivo aggiunto).

Tale ultima affermazione della Corte, unitamente a quelle precedenti, lascerebbe allora pensare che, nonostante le solenni affermazioni di principio circa «*improbabili* gerarchie di valori fra gli interessi civili e le situazioni tutelate sorte per effetto dell'esercizio della azione penale» (corsivo aggiunto), sotto l'egida del dettato costituzionale possano esservi situazioni giuridiche soggettive parimenti coinvolgenti diritti fondamentali le quali, a seconda del tipo di processo in cui entrano in gioco, diverrebbero di «non equiparabile valore» e, di conseguenza, necessiterebbero di una maggiore (o migliore, per usare le parole della Consulta) effettività della tutela richiesta anche sotto il profilo dei limiti di reddito per accedere al patrocinio: detto altrimenti – anzi, detto con le parole della Corte – non meriterebbero «lo stesso tipo di protezione» di tutte le altre.

Se così fosse, la domanda sorgerebbe spontanea: come fa la Corte ad affermare – pur indirettamente – che *tutti* gli «interessi civili» siano di valore «non equiparabile» alle «situazioni tutelate sorte per effetto dell'esercizio dell'azione penale»?! Ha messo in conto che, per un verso, «solo (anche statisticamente) pochissimi processi penali mettono concretamente a repentaglio la libertà personale» (219) e, per l'altro, che tante controversie «civili» hanno ad oggetto non (o non soltanto) diritti patrimoniali ma diritti

(218) Corte cost. 19 novembre 2015, n. 237, in www.cortecostituzionale.it.

(219) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 177.

fondamentali della persona?! È, invero, oltremodo significativo che nel caso di specie la controversia che ha occasionato il giudizio di legittimità costituzionale concernesse il diritto all'assegnazione di un alloggio popolare. Tale diritto ha per la Corte un «valore non equiparabile» a quello alla libertà personale?! La risposta, a nostro sommo avviso, è scontata e vorremo darla citando la stessa Consulta: simili gerarchie di valori sono «*improbabili*»!

Nonostante – come accennato – tutte le imperfezioni che la disciplina sul patrocinio a spese dello Stato presenta e le questioni che essa lascia ancora aperte, chi, comunque, versa in uno stato di indigenza è sollevato dei costi necessari all'azione o alla difesa giurisdizionale. Il problema permane, invece, come già agli inizi del secolo scorso aveva intuito Giovanni Vignali, per le classi medie, dacché l'impossibilità del ricorso all'istituto in commento e la mera aspettativa di un recupero in conseguenza dell'avversaria soccombenza concorrono ad ostacolare il ricorso alla giustizia civile (220). Tale intuizione è oggi suffragata dall'analisi economica del processo, la quale ha dimostrato che «le spese giudiziali (tra le quali rientrano gli oneri fiscali, n.d.r.) fanno diminuire il valore atteso per l'attore, riducendo l'incentivo all'avvio dell'azione (...), e fanno diminuire il valore del giudizio (ovvero ne aumentano i costi) (...)» (221).

4. L'attuale sistema di imposizione fiscale sul processo civile: il contributo unificato di iscrizione a ruolo

L'attuale sistema d'imposizione fiscale sul processo civile è imperniato sulla corresponsione – contestuale alla costituzione in giudizio – del contributo unificato di iscrizione a ruolo (222).

(220) V. G. Vignali, voce *Bollo (Tasse di)*, in *Enc. giur. it.*, vol. II, Milano 1911, 944.

(221) L. A. Franzoni, D. Marchesi, *Economia e politica economica del diritto*, Bologna 2006, 175.

(222) «1. La parte che per prima si costituisce in giudizio, che deposita il ricorso introduttivo, ovvero che, nei processi esecutivi di espropriazione forzata, fa istanza per l'assegnazione o la vendita dei beni pignorati, è tenuta al pagamento contestuale del contributo unificato.

Esso è infatti dovuto per ciascun grado di giudizio, «compresa la procedura concorsuale di volontaria giurisdizione» (223), secondo gli importi previsti all'art. 13 (224) e salve le esenzioni di cui all'art. 10 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (225).

1-bis La parte che fa istanza a norma dell'articolo 492-bis, primo comma, del codice di procedura civile è tenuta al pagamento contestuale del contributo unificato.

(...)

3. La parte di cui al comma 1, quando modifica la domanda o propone domanda riconvenzionale o formula chiamata in causa, cui consegue l'aumento del valore della causa, è tenuta a farne espressa dichiarazione e a procedere al contestuale pagamento integrativo. Le altre parti, quando modificano la domanda o propongono domanda riconvenzionale o formulano chiamata in causa o svolgono intervento autonomo, sono tenute a farne espressa dichiarazione e a procedere al contestuale pagamento di un autonomo contributo unificato, determinato in base al valore della domanda proposta.

(...)» (Art. 14 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

Per alcuni riferimenti bibliografici sull'argomento v., tra gli altri, G. Scarselli, *Il contributo unificato di iscrizione a ruolo (istruzioni per l'uso)*, in *Foro it.* 2002, V, 75 ss.; U. Perrucci, *Incongruenze del contributo giudiziario unificato*, in *Boll. tribut.* 2002, 405 ss.; M. Curti, *La definizione delle norme sul contributo unificato*, in *Corriere trib.* 2002, 665 ss.; L. Malagù, *Una nuova imposizione sulla giustizia: il contributo unificato d'iscrizione a ruolo*, in *Boll. tribut.* 2000, 885 ss.; G. Caputi, *Commento alla legge finanziaria 2000*, in *Il fisco 2000*, allegato al n. 5.

Sull'iscrizione a ruolo nel processo esecutivo e sulle questioni relative al versamento del contributo unificato v., per tutti, C. Marino, *L'iscrizione a ruolo nel processo esecutivo riformato*, in *Riv. dir. proc.* 2016, 753 ss., spec. 756 e nota 14 e 771 s. e nota 67.

(223) Art. 9, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

Ancora, «nei processi per controversie di previdenza ed assistenza obbligatorie, nonché per quelle individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego, le parti che sono titolari di un reddito imponibile ai fini dell'imposta personale sul reddito, risultante dall'ultima dichiarazione, superiore a tre volte l'importo previsto dall'articolo 76 sono soggette, rispettivamente, al contributo unificato di iscrizione a ruolo nella misura di cui all'articolo 13, comma 1°, lettera a) e comma 3°, salvo che per i processi dinanzi alla Corte di cassazione in cui il contributo è dovuto nella misura di cui all'articolo 13, comma 1°» (Art. 9, comma 1°-bis, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(224) Importi che, come detto *supra* al par. 1, sono stati oggetto di intervento legislativo, dall'entrata in vigore del t.u. sulle spese di giustizia ad oggi (tredici anni), per ben diciassette volte; fatta temporanea eccezione per due modifiche all'articolo in parola (illustrate *supra* in nota 127), in tutte le altre occasioni si è gradualmente e costantemente proceduto ad aumentarli.

Stando, dunque, all'attuale disposto dell'art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, «il contributo unificato è dovuto nei seguenti importi:

a) euro 43 per i processi di valore fino a 1.100 euro, nonché per i processi per controversie di previdenza e assistenza obbligatorie, salvo quanto previsto dall'articolo 9, comma 1-bis, per i procedimenti di cui all'articolo 711 del codice di procedura civile, e per i procedimenti di cui all'articolo 4, comma 16, della legge 1° dicembre 1970, n. 898;

b) euro 98 per i processi di valore superiore a euro 1.100 e fino a euro 5.200 e per i processi di volontaria giurisdizione, nonché per i processi speciali di cui al libro IV, titolo II, capo I e capo VI, del codice di procedura civile, e per i processi contenziosi di cui all'articolo 4 della legge 1 dicembre 1970, n. 898;

c) euro 237 per i processi di valore superiore a euro 5.200 e fino a euro 26.000 e per i processi contenziosi di valore indeterminabile di competenza esclusiva del giudice di pace;

d) euro 518 per i processi di valore superiore a euro 26.000 e fino a euro 52.000 e per i processi civili di valore indeterminabile;

e) euro 759 per i processi di valore superiore a euro 52.000 e fino a euro 260.000;

f) euro 1.214 per i processi di valore superiore a euro 260.000 e fino a euro 520.000;

g) euro 1.686 per i processi di valore superiore a euro 520.000.

1-bis. Il contributo di cui al comma 1 è aumentato della metà per i giudizi di impugnazione ed è raddoppiato per i processi dinanzi alla Corte di cassazione.

1-ter. Per i processi di competenza delle sezioni specializzate di cui al decreto legislativo 27 giugno 2003, n. 168, e successive modificazioni, il contributo unificato di cui al comma 1 è raddoppiato. Si applica il comma 1-bis.

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.

1-quinquies. Per il procedimento introdotto con l'istanza di cui all'articolo 492-bis, primo comma, del codice di procedura civile il contributo dovuto è pari ad euro 43 e non si applica l'articolo 30.

2. Per i processi di esecuzione immobiliare il contributo dovuto è pari a euro 278. Per gli altri processi esecutivi lo stesso importo è ridotto della metà. Per i processi esecutivi mobiliari di valore inferiore a 2.500 euro il contributo dovuto è pari a euro 43. Per i processi di opposizione agli atti esecutivi il contributo dovuto è pari a euro 168.

2-bis. Fuori dei casi previsti dall'articolo 10, comma 6-bis, per i processi dinanzi alla Corte di cassazione, oltre al contributo unificato, è dovuto un importo pari all'imposta fissa di registrazione dei provvedimenti giudiziari.

È invece prenotato a debito «nei confronti dell'amministrazione pubblica ammessa da norme di legge alla prenotazione a debito di altre imposte e spese a suo carico, (...) della parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato e,

3. Il contributo è ridotto alla metà per i processi speciali previsti nel libro IV, titolo I, del codice di procedura civile, compreso il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e di opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento e per le controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego, salvo quanto previsto dall'articolo 9, comma 1-bis. Ai fini del contributo dovuto, il valore dei processi di sfratto per morosità si determina in base all'importo dei canoni non corrisposti alla data di notifica dell'atto di citazione per la convalida e quello dei processi di finita locazione si determina in base all'ammontare del canone per ogni anno.

3-bis. Ove il difensore non indichi il proprio numero di fax ai sensi dell'articolo 125, primo comma, del codice di procedura civile e il proprio indirizzo di posta elettronica certificata ai sensi dell'articolo 16, comma 1-bis, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, ovvero qualora la parte ometta di indicare il codice fiscale nell'atto introduttivo del giudizio o, per il processo tributario, nel ricorso il contributo unificato è aumentato della metà.

5. Per la procedura fallimentare, che è la procedura dalla sentenza dichiarativa di fallimento alla chiusura, il contributo dovuto è pari a euro 851.

6. Se manca la dichiarazione di cui all'articolo 14, il processo si presume del valore indicato al comma 1, lettera g). Se manca la dichiarazione di cui al comma 3-bis dell'articolo 14, il processo si presume del valore indicato al comma 6-quater, lettera f)».

(225) «1. Non è soggetto al contributo unificato il processo già esente, secondo previsione legislativa e senza limiti di competenza o di valore, dall'imposta di bollo o da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura, nonché il processo di rettificazione di stato civile, il processo in materia tavolare e il processo di cui all'art. 3 l. 24 marzo 2001, n. 89.

2. Non è soggetto al contributo unificato il processo, anche esecutivo, di opposizione e cautelare, in materia di assegni per il mantenimento della prole, e quello comunque riguardante la stessa.

3. Non sono soggetti al contributo unificato i processi di cui al libro IV, titolo II, capi II, III, IV e V, del codice di procedura civile.

6. La ragione dell'esenzione deve risultare da apposita dichiarazione resa dalla parte nelle conclusioni dell'atto introduttivo.

6-bis. Nei procedimenti di cui all'art. 23 l. 24 novembre 1981, n. 689, gli atti del processo sono soggetti soltanto al pagamento del contributo unificato, nonché delle spese forfetizzate secondo l'importo fissato all'art. 30 del presente testo unico. Nelle controversie di cui all'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319, e successive modificazioni, e in quelle in cui si applica lo stesso articolo, è in ogni caso dovuto il contributo unificato» (Art. 10 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

nell'ipotesi di cui all'articolo 12, comma 2°, (d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, n.d.r.) (...) della parte obbligata al risarcimento del danno» (226).

Nel caso di esercizio dell'azione civile nel processo penale, il contributo non è dovuto «se è chiesta solo la condanna generica del responsabile. Se è chiesta, anche in via provvisoria, la condanna al pagamento di una somma a titolo di risarcimento del danno, il contributo (prenotato a debito, n.d.r.) è dovuto (dal condannato al risarcimento del danno, n.d.r.), *in caso di accoglimento della domanda*, in base al valore dell'importo liquidato e secondo gli scaglioni di valore di cui all'art. 13» (227).

In caso, poi, di suo omesso o parziale pagamento, si applica la sanzione di cui all'art. 71 d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131 (228).

Quanto alla sua configurazione e alla sua natura, riteniamo esso desti più di qualche perplessità sotto il profilo della sua legittimità costituzionale.

Introdotta a decorrere dal 1° marzo 2002 (229), il contributo unificato ha sostituito una serie di prelievi tributari di lunghissima tradizione (230). Circa la sua natura tributaria, «dopo complessi confronti con il sistema di prelievi previgenti» (231), la Corte costituzionale ha sancito che «la natura di "entrata tributaria erariale" del predetto contributo unificato si desume (...), indipendentemente dal *nomen iuris* utilizzato dalla normativa che lo disciplina: a) dalla circostanza che esso è stato istituito in forza di legge a fini di semplificazione e in sostituzione di tributi erariali gravanti anch'essi su procedimenti giurisdizionali, quali l'imposta di bollo e la tassa di iscrizione a ruolo, oltre che dei diritti di cancelleria e di chiamata in causa dell'ufficiale giudiziario (art. 9, commi 1 e 2, della legge n. 488 del 1999); b) dalla conseguente

(226) Art. 11 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(227) Art. 12 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115

(228) Esclusa la detrazione ivi prevista (art. 16 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(229) Mercé l'art. 9 l. 23 dicembre 1999, n. 488, significativamente modificato, tra gli altri, dal d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(230) Quali l'imposta di bollo, la tassa di iscrizione a ruolo, i diritti di cancelleria e i diritti di chiamata in causa dell'Ufficiale Giudiziario.

(231) C. Scalinci, *La tassazione dei «servizi di giustizia»: dalla querelle sull'esenzione delle attività del giudice di pace, all'introduzione del contributo unificato*, in *Giur. merito* 2005, 2519.

applicazione al contributo unificato delle stesse esenzioni previste dalla precedente legislazione per i tributi sostituiti e per l'imposta di registro sui medesimi procedimenti giurisdizionali (comma 8 dello stesso art. 9); c) dalla sua espressa configurazione quale prelievo coattivo volto al finanziamento delle «spese degli atti giudiziari» (rubrica del citato art. 9); d) dal fatto, infine, che esso, ancorché connesso alla fruizione del servizio giudiziario, è commisurato forfetariamente al valore dei processi (comma 2 dell'art. 9 e tabella 1 allegata alla legge) e non al costo del servizio reso od al valore della prestazione erogata. Il contributo ha, pertanto, le caratteristiche essenziali del tributo e cioè la doverosità della prestazione e il collegamento di questa ad una pubblica spesa, quale è quella per il servizio giudiziario (...), con riferimento ad un presupposto economicamente rilevante» (232).

Presupposta, dunque, la natura tributaria del contributo unificato, occorre allora stabilire se esso possa o meno essere ricondotto alla categoria dell'imposta ovvero a quella della tassa.

Tale distinzione è di fondamentale rilievo «sul piano costituzionale, atteso che la giurisprudenza circoscrive la sfera di applicazione del principio di capacità contributiva sancito dall'art. 53 Cost. alle imposte (...), escludendone l'operatività rispetto alle tasse». Diversamente, «se le tasse fossero una forma di concorso alle spese pubbliche e per esse valessero i criteri distributivi fissati dall'art. 53, non poche delle tasse esistenti sarebbero incostituzionali perché sono costantemente disciplinate dalla legge in guisa da essere correlate non già alla capacità contributiva del beneficiario sibbene al costo del servizio individuale reso a quest'ultimo». «Il pagatore di tassa», poi, «non è un contribuente e la tassa non è una obbligazione contributiva. Trattasi di obbligazione corrispettiva (e per di più e per lo più inadeguatamente corrispettiva)» (233).

Orbene, quanto al contributo unificato, riterremmo anzitutto che esso, pur presentando alcuni caratteri propri della tassa, non possa esser ricondotto a quella categoria. Nonostante, infatti, come la tassa, esso si sostanzia in «una prestazione pecuniaria coattiva o *ex lege* che il soggetto passivo è tenuto a

(232) Corte cost. 11 febbraio 2005, n. 73, in www.iusexplorer.it.

(233) G. Falsitta, *Manuale di diritto tributario. Parte generale*, 9a ed., Padova 2015, 27 s.

corrispondere all'ente pubblico in relazione alla fruizione o alla fruibilità di un servizio pubblico o di un'attività pubblica (amministrativa o giurisdizionale)» (234) di regola espletati previa domanda del soggetto e che producono un beneficio nella sfera giuridica dell'istante, la sua progressività in ragione del valore della controversia (235) anziché del costo del servizio osta alla riconduzione a quella categoria.

Per altro verso, esso non può nemmeno esser ricondotto alla categoria dell'imposta: la progressività è invero associata, nel caso del contributo unificato, non anche alla maggiore capacità contributiva ma al solo valore della controversia, non necessariamente correlato ad una effettiva forza economica del soggetto agente (236).

(234) G. Falsitta, *op. cit.*, 23.

(235) Che per G. Scarselli (*Contro i tributi giudiziari*, in *Foro it.*, 2001, I, 1814) «segna (...) il passaggio dalla logica della tassa a quella dell'imposta».

Per questo autore «prevedere un costo che progressivamente aumenti a seconda del valore delle controversie che si iscrivono a ruolo significa considerare il valore di una causa un reddito da tassare, contro ogni motivazione che sta alla base del contenzioso civile»; apparendo «di indiscutibile evidenza che le controversie sorgono per ragioni di "crisi da cooperazione" e che i processi servono solo per imporre a taluno di tenere il comportamento dovuto», «immaginare una imposta sulla "crisi da cooperazione" è una fantasia così grande che il richiamo all'art. 53 Cost. sembra addirittura inadeguato» (G. Scarselli, *op. loc. ult. cit.*).

V. anche M. Battaglia (*Ombre sul contributo unificato per le spese degli atti giudiziari*, in *Arch. civ.* 2003, 245), secondo cui il legislatore, «demolendo un principio fondamentale della scienza finanziaria, ha imposto il pagamento del bollo per gli atti giudiziari in forma forfetaria, aumentandone il costo e fissandone l'importo secondo il valore della domanda giudiziale. Ha quindi applicato alla tassazione degli atti giudiziari il criterio dell'imposta progressiva, proprio dell'imposta sul reddito».

Cfr., infine, P. Sandulli (*op. cit.*, 368), per il quale «nel tempo la contribuzione (...) è divenuta sempre più elevata e gravosa in quanto non parametrata all'attività processuale esperita ma al tipo di controversia promossa, tanto da dar luogo ad un vero e proprio *filtro d'accesso* alla giustizia sul quale è opportuno interrogarsi anche al fine di verificarne la costituzionalità».

(236) Cfr. ancora M. Battaglia (*op. loc. cit.*), per il quale la circostanza che la progressività sia associata non anche alla maggiore capacità contributiva ma al solo valore della controversia non osta alla qualificazione del tributo in commento come imposta e ne comporterebbe l'illogicità e l'ingiustizia, giacché essa «non colpisce le punte di ricchezza ma penalizza colui che

Le suesposte incongruenze non sono sfuggite a taluna giurisprudenza di merito, che ha sollevato, con riguardo agli artt. 3, 24, 53 e 113 Cost., questione di legittimità costituzionale degli artt. 9 e 10, comma 6°-bis, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (237).

In particolare, si è sostenuto che a cagione della peculiare natura del contributo unificato, non ragguagliato nella sua entità al costo del servizio ma (in guisa non proporzionale e irrazionale) al valore della controversia, la relativa disciplina si poneva in contrasto con l'art. 53 Cost. e col principio di capacità contributiva.

Di contro, la difesa erariale ha asserito, quanto alla dedotta violazione dell'art. 53 Cost., che la manifestazione di capacità contributiva sottesa al tributo, in ipotesi di azione in giudizio, si sostanzierebbe nella decisione di domandare tutela giurisdizionale e non nel possibile risultato utile della causa!

La Corte, dal canto suo, anziché entrare nel merito delle questioni sottopostele, si limita tuttavia ad affermare – con piglio piuttosto elusivo – che le norme censurate, impositive del pagamento del contributo, risultano già spontaneamente applicate dal ricorrente, per cui «l'asserito *vulnus* ai principi costituzionali invocati (...) sarebbe, in ipotesi, determinato da una norma di cui il rimettente non deve fare applicazione nel giudizio *a quo*» (238), dichiarando perciò la loro manifesta inammissibilità per difetto di rilevanza nel giudizio *a quo*.

In siffatta pronuncia la Consulta fa dunque leva su una concezione marcatamente *formalistica* del requisito della rilevanza, intesa come necessaria pregiudizialità logico-giuridica dell'applicazione della norma ai fini della decisione in rito o in merito della controversia *de qua*.

Per parte nostra, riteniamo che in questa occasione, come pure in altri frangenti (239), essa abbia nascosto dietro la concezione marcatamente

subisce un ingiusto danno e lo affligge in misura tanto maggiore quanto maggiore è il danno patito».

(237) V., tra gli altri, G.d.P. Varazze 27 aprile 2010, in www.gazzettaufficiale.it.

(238) Corte cost. 18 aprile 2011, n. 143, in www.giurcost.org.

(239) V., sempre in relazione alla legittimità costituzionale del contributo unificato, Corte cost. 6 maggio 2010, n. 164, Id. 24 giugno 2011, n. 195 e Id. 23 marzo 2012, n. 69, in www.giurcost.org.

formalistica del requisito della rilevanza le difficoltà di uno scrutinio di costituzionalità (qual è quello sul contributo unificato) ad elevato impatto «politico-economico». La sostanziale riluttanza ad affrontare il «merito» delle questioni sottoposte, tipica delle decisioni sul contributo unificato sin qui adottate, tradisce infatti, a nostro sommo avviso, la (mal celata) particolare attenzione alle «finalità politiche» delle disposizioni censurate, (non) esaminate con «spirito giustificazionista»: potrebbe allora discorrersi, anche in relazione a tali pronunce, di «giurisprudenza necessitata», poiché fondata sul «terrore» dell'incostituzionalità anche quando questa possa dirsi «sacrosanta», nella quale sembra prevalere la «ragion fiscale» (240).

La disciplina relativa al contributo unificato è stata, peraltro, sottoposta al vaglio della Corte anche in relazione alla presunta violazione, tra gli altri, dell'art. 24 Cost.: i rimettenti (241) hanno infatti sottolineato come soprattutto in relazione ad alcuni procedimenti (quali, nei casi di specie, quelli di opposizione a sanzioni amministrative di cui agli artt. 5 e 6 d.lgs. 1 settembre 2011, n. 150 e 22 l. 24 novembre 1981, n. 689) l'entità del tributo giudiziario richiesto corrisponde al valore della causa (segnatamente, all'importo della sanzione irrogata merco il verbale oggetto di contestazione in giudizio); ciò comporterebbe, a loro giudizio, la frustrazione del diritto di agire, dacché «l'interesse (...) a proporre l'azione giudiziaria, stante la sua antieconomicità, non sarà certo né patrimoniale né ripristinatorio della propria sfera giuridica, violata da un atto asseritamente illegittimo, ma, evidentemente, potrà essere solo quello morale» (242).

(240) Le espressioni riportate sono di E. De Mita, *Diritto tributario e Corte costituzionale: una giurisprudenza necessitata*, in *Jus* 2008, 45, 46, 48.

(241) V., oltre al G.d.P. Varazze (27 aprile 2010, *cit.*), tra gli altri: G.d.P. Ficarolo, 24 febbraio 2010; Id. Rimini 16 marzo 2010; Id. Fermo 22 aprile 2010; Id. Fasano 4 giugno 2010; Id. Nola 6 settembre 2010, in *www.gazzettaufficiale.it*.

(242) G.d.P. Varazze 27 aprile 2010, *cit.*

Quanto a quest'ultimo profilo, riteniamo non del tutto condivisibile l'assunto dei remittenti circa l'assenza di interesse patrimoniale e ripristinatorio; assunto che parrebbe attecchirsi al presupposto della non ripetibilità, con la pronuncia *in expensis*, del contributo unificato, che è invece ripetibile.

La Corte, dopo avere ribadito (anche in relazione al dedotto contrasto con l'art. 24 Cost.) che le norme censurate, impositive del pagamento del contributo, risultano già spontaneamente applicate dal ricorrente, per cui «l'asserito *vulnus* ai principi costituzionali invocati (...) sarebbe, in ipotesi, determinato da una norma di cui il rimettente non deve fare applicazione nel giudizio principale», ha poi soggiunto che «se, invece, il contributo non sia stato versato, la questione potrebbe essere rilevante solamente se il pagamento del contributo unificato costituisca condizione di ammissibilità o di procedibilità della domanda»; tuttavia, una simile conclusione non è suffragata da alcuna norma dell'ordinamento (243). Per tali ragioni essa ha quindi dichiarato la manifesta inammissibilità delle questioni sottoposte.

Attesa l'identità delle ragioni fondanti siffatte pronunce e di quelle poste a base delle decisioni, in materia di contributo unificato, di tenore analogo relativamente all'asserita violazione dell'art. 53 Cost., possono qui interamente richiamarsi le osservazioni poc'anzi formulate con riguardo alla concezione marcatamente formalistica del requisito della rilevanza e all'«impiego» di tale concezione quale strumento utile ad evitare «scomodi» giudizi di costituzionalità ad elevato impatto «politico-economico».

Sempre sulla scorta del potenziale *vulnus* all'effettività del diritto di azione cagionato dall'eccessivo carico fiscale gravante sui processi amministrativi in materia di appalti, il Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento (244) ha sollevato dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione Europea questione pregiudiziale di corretta interpretazione della normativa interna in rapporto all'art. 1 della direttiva 89/665/CEE del Consiglio, mercé il quale si coordinano le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri

(243) Corte cost. 23 marzo 2012, n. 69, *cit.* V. anche, tra le altre, Id. 18 aprile 2011, n. 143 e Id. 24 giugno 2011, n. 195, *citt.*

(244) Con ordinanza depositata in segreteria il 29 gennaio 2014 e interamente consultabile all'indirizzo www.giustizia-amministrativa.it.

Sempre lo stesso Trib. reg. giust. amm. Trento ha poi sollevato, con ordinanza 23 ottobre 2014, n. 366 (in www.giustizia-amministrativa.it), altra questione pregiudiziale di analogo tenore.

relative alle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici disciplinati dalle direttive 71/305/CEE e 77/62/CEE (245).

Nonostante la questione riguardi più specificamente il processo amministrativo, riteniamo tuttavia opportuno lumeggiare brevemente, in questa sede, alcuni dei passaggi argomentativi posti a fondamento del rinvio pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo, delle conclusioni dell'avvocato generale della Curia europea e, infine, della sentenza medesima: ciò perché da tali passaggi emerge la diversa sensibilità dei giureconsulti coinvolti nella vicenda in commento e l'avviso del giudice sovranazionale sulla più generale questione della compatibilità col diritto dell'Unione, e in particolare e per quanto qui interessa col principio di effettività *ex art. 47 Carta dir. fondamentali U.E.*, dei tributi gravanti sul processo, della loro entità e della loro cumulabilità.

Secondo il giudice trentino «l'esborso anticipato di cifre (...) elevate (...) può facilmente comportare (...) comprensibili esitazioni o, addirittura, rinunce da parte dell'interessato alla scelta di proporre il ricorso giurisdizionale. Per altro verso l'entità dell'esborso, anche per atti processuali (motivi aggiunti; ricorsi incidentali) successivi a quello originario, genera atteggiamenti di autorinuncia, da parte del difensore, a tutti gli strumenti processuali che potrebbero essere fatti valere in giudizio. In tal modo si va ad incidere sotto ulteriore profilo sul diritto di difesa, attraverso la lesione dello, strumentalmente connesso, fondamentale principio di libertà di scelta di strategie processuali ad opera del

(245) Si noti che il Trib. reg. giust. amm. Trento ha preferito «instaurare un dialogo diretto con il giudice sovranazionale piuttosto che con la Corte costituzionale italiana attraverso il promovimento di un'incidente di costituzionalità, come peraltro richiesto dalla parte privata costituitasi in giudizio» (G. A. Ferro, *Diritto alla tutela giurisdizionale effettiva e "costi" di accesso alla giustizia*, in *Riv. coop. giur. int.* 2017, n. 55, 36).

Per A. Vuolo [*La tutela multilivello dei diritti in una controversia pregiudiziale di interpretazione (nota a ordinanza del Tribunale regionale della giustizia amministrativa di Trento n. 23 del 2014)*, in www.federalismi.it] e R. G. Rodio [*Alcuni rilievi costituzionali sul contributo unificato nel processo amministrativo*, in www.osservatorioaic.it] le ragioni di una siffatta opzione sono da ricercarsi, tra l'altro, nell'eccessivo *self restraint* della Corte costituzionale in materia di tassazione giudiziaria.

difensore» (246). A suo avviso, quindi, l'imposizione di un'elevata tassazione quale «condizione» per poter tutelare le proprie ragioni in giudizio comporta la discriminazione di coloro i quali non hanno adeguati mezzi economici per farle valere, nonché la maggiore difficoltà di (ovvero l'impedimento a) tutelare interessi economici non sufficientemente robusti rispetto all'entità della somma da sborsare a titolo di contributo unificato (247).

Per l'avvocato generale della Corte, presupposte l'indubbia rilevanza del fatto «che, a seconda di tutte le circostanze, la tassazione degli atti giudiziari può comportare una limitazione all'accesso alla giustizia, come tutelato dall'art. 47 della Carta (...), anche qualora (i tributi giudiziari) possa(no) essere recuperat(i) in seguito» (248) e la necessità di «considerare la pertinenza delle limitazioni poste all'autonomia procedurale degli Stati membri dai principi di effettività e di equivalenza in relazione alla questione della compatibilità della tassazione italiana degli atti giudiziari di cui trattasi con il diritto dell'Unione», l'importo del contributo unificato da corrispondere nei procedimenti disciplinati dalla direttiva 89/665/CEE «non costituisce, di per sé, una restrizione al diritto di accesso alla giustizia» poiché «il contributo unificato (...) in relazione al valore dell'appalto non eccede mai il 2%» (249). Quanto, invece, alla sussistenza di «altre ragioni per dubitare del fatto che detto contributo rispetti l'art. 47 della Carta, in particolare alla luce della natura cumulativa della tassazione imposta» (250), l'avvocato afferma che «il sistema italiano di cui trattasi può vanificare il ricorso ad un'azione giurisdizionale dal punto di vista economico, anche se persegue effettivamente lo scopo legittimo di coprire i costi dell'amministrazione della giustizia e di scoraggiare le azioni temerarie» (251): perciò, «potrebbe essere

(246) Così Trib. reg. giust. amm. Trento 29 gennaio 2014, n. 23, *cit.*, al par. 18 dell'ordinanza di rinvio pregiudiziale.

(247) Cfr. Trib. reg. giust. amm. Trento 29 gennaio 2014, n. 23, *cit.*, al par. 25 dell'ordinanza di rinvio pregiudiziale.

(248) Parr. 37 e 42 delle *Conclusioni dell'avvocato generale Niilo Jääskinen*, presentate il 7 maggio 2015 ed interamente consultabili all'indirizzo www.curia.europa.eu.

(249) Parr. 43 e 45 delle *Conclusioni cit.*

(250) Par. 45 delle *Conclusioni cit.*

(251) Par. 50 delle *Conclusioni cit.*

incompatibile con l'art. 47 della Carta la riscossione di più contributi giudiziari cumulativi nei procedimenti giurisdizionali, perlomeno qualora tale tassazione cumulativa abbia un effetto dissuasivo e sia sproporzionata se confrontata con la tassazione originaria» (252).

La Corte (253), dal canto suo, dopo aver formulato una premessa di tenore analogo a quella enunciata dall'avvocato generale e ribadito che «secondo costante giurisprudenza, in assenza di una disciplina dell'Unione in materia, spetta a ciascuno Stato membro, in forza del principio di autonomia processuale degli Stati membri, stabilire le modalità della procedura amministrativa e quelle relative alla procedura giurisdizionale intese a garantire la tutela dei diritti spettanti agli amministratori in forza del diritto dell'Unione», asserisce che «i tributi giudiziari da versare per proporre ricorsi giurisdizionali amministrativi in materia di appalti pubblici che non siano superiori al 2% del valore dell'appalto in questione non sono tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione in materia di appalti pubblici» (254) e che «sebbene la parte ricorrente abbia l'obbligo di anticipare il contributo unificato all'atto di proposizione del proprio ricorso giurisdizionale avverso una decisione in materia di appalti pubblici, la parte soccombente è tenuta, in linea di principio, a rimborsare i tributi giudiziari anticipati dalla parte che risulta vincitrice» (255). Quanto al cumulo dei contributi unificati versati nel contesto di una stessa procedura giurisdizionale, la Curia europea afferma: «La percezione di tributi giudiziari multipli e cumulativi nel

(252) Par. 54 delle *Conclusioni cit.*

(253) C. Giust. UE 6 ottobre 2015 (causa C-61/14, *Orizzonte Salute*), in www.curia.europa.eu. A commento di tale sentenza si vedano, in dottrina, G. A. Ferro, *op. cit.*, 36 ss.; A. Vuolo, *La decisione della Corte di giustizia in materia di contributo unificato: ovvero dell'impossibilità di pervenire ad assestamenti definitivi nella tutela multilivello dei diritti (nota a Corte di giustizia dell'Unione europea, 6 ottobre 2015)*, in www.federalismi.it.

Ad analoghe conclusioni è pervenuta C. Giust. UE 7 aprile 2016 (causa C-495/14), che ha pronunciato sul rinvio pregiudiziale operato dallo stesso Trib. reg. giust. amm. Trento con ordinanza 23 ottobre 2014, n. 366, *cit.* su altra questione pregiudiziale di analogo tenore.

(254) C. Giust. UE 6 ottobre 2015, *cit.*, par. 58.

(255) C. Giust. UE 6 ottobre 2015, *cit.*, par. 65.

contesto del medesimo procedimento giurisdizionale (...) non si pone in contrasto, in linea di principio, né con l'art. 1 della direttiva 89/665, letto alla luce dell'art. 47 della Carta, né con i principi di equivalenza e di effettività. Una tale percezione, infatti, contribuisce, in linea di principio, al buon funzionamento del sistema giurisdizionale, in quanto essa costituisce una fonte di finanziamento dell'attività giurisdizionale degli Stati membri e dissuade l'introduzione di domande che siano manifestamente infondate o siano intese unicamente a ritardare il procedimento. Tali obiettivi possono giustificare un'applicazione multipla di tributi giudiziari come quelli oggetto del procedimento principale solo se gli oggetti dei ricorsi o dei motivi aggiunti sono effettivamente distinti e costituiscono un ampliamento *considerevole* dell'oggetto della controversia già pendente. Se la situazione non è in tali termini, l'obbligo di pagamento aggiuntivo di tributi giudiziari in ragione della presentazione di tali ricorsi o motivi si pone, invece, in contrasto con l'accessibilità dei mezzi di ricorso garantita dalla direttiva 89/665 e con il principio di effettività» (256); sulla scorta di tali premesse essa conclude poi che «spetta al giudice nazionale esaminare gli oggetti dei ricorsi presentati da un amministrato o dei motivi dedotti dal medesimo nel contesto dello stesso procedimento» e che sarà «il giudice nazionale, se accerta che tali oggetti non sono effettivamente distinti o non costituiscono un ampliamento *considerevole* dell'oggetto della controversia già pendente, (...) a dispensare l'amministrato dall'obbligo di pagamento di tributi giudiziari cumulativi» (corsivi aggiunti) (257).

Per parte nostra, riteniamo che la decisione della Corte desti più di qualche perplessità. Non può non notarsi, anzitutto, il considerevole – se non eccessivo – grado di *self-restraint* da essa dimostrato nell'interpretazione della direttiva 89/665, in ossequio al principio dell'autonomia processuale degli Stati membri. È stato persuasivamente osservato, infatti, che «la Corte avrebbe ben potuto, forte dell'elevato livello d'integrazione europea nella materia degli appalti pubblici nonché dei recenti sviluppi nel campo dell'armonizzazione procedurale, offrire un'interpretazione più rigida degli *standards* minimi d'accessibilità che le

(256) C. Giust. UE 6 ottobre 2015, *cit.*, parr. da 72 a 75.

(257) C. Giust. UE 6 ottobre 2015, *cit.*, par. 77.

procedure di ricorso regolate dalla direttiva 89/665 debbono rispettare» (258). Quanto al cumulo dei contributi, la Curia europea pare aver ragionato con un eccessivo grado d'astrattezza e di formalismo, mancando di considerare debitamente gli obiettivi fissati nella direttiva 89/665 alla luce dell'effettiva realtà processuale. È infatti raro, nella prassi, che in seno ad un processo in cui si controverte su una procedura d'aggiudicazione si proponga un ricorso su un oggetto distinto, del tutto avulso dal (o diretto ad ampliare notevolmente il) *thema decidendum*, in presenza del quale l'imposizione cumulativa sarebbe giustificata. Molto più ricorrente è all'incontro la circostanza nella quale il versamento del contributo sia richiesto per le impugnazioni di atti amministrativi precedenti o successivi alla stessa procedura d'affidamento oggetto del ricorso principale; impugnazioni che si rivelano strumentali e imprescindibili per il buon esito della controversia. E, nonostante lo Stato membro sia libero di decidere se le impugnazioni dei predetti atti debbano svilupparsi in seno al ricorso originario ovvero essere proposte come nuovi ricorsi per motivi aggiunti, ciò non può – *id est*: non deve – avere quale effetto quello di privare, attraverso l'imposizione di più tributi giudiziari, il ricorrente della tutela giurisdizionale. I rischi che questo orientamento comporta paiono peraltro ben presenti alla mente dei giudici di Lussemburgo: invero, per scongiurare una tale privazione essi hanno perciò affidato al giudice nazionale l'incombenza "emergenziale" di arginare eventuali abusi dell'autonomia sì generosamente accordata. Un siffatto correttivo ci appare tuttavia «insoddisfacente e dall'ardua applicazione pratica, da una parte a causa dell'indeterminatezza dei criteri indicati dalla Corte, dall'altra giacché compromesso in partenza dal ragionamento di quest'ultima, che impedisce al giudice di far leva sull'identità di scopo dei ricorsi "accessori/strumentali" e del ricorso principale (ottenere quel determinato appalto attraverso la sanatoria di ogni vizio della procedura d'affidamento) al fine di escludere il pagamento di ulteriori tributi» (259).

(258) M. Pisi, *La sentenza della Corte di giustizia nel caso Orizzonte Salute e il sistema italiano di contributi unificati cumulativi nei ricorsi in materia di appalti pubblici: ogni persona, che possa permetterselo, ha diritto di accesso alla giustizia?*, in www.europeanpapers.eu.

(259) M. Pisi, *op. cit.*

Alla posizione sostanzialmente elusiva della Corte costituzionale e a quella eccessivamente prudente della Corte di Lussemburgo fa da contraltare, invece, come visto, quella decisamente tranciante della Corte di Strasburgo, che ritiene incompatibile con l'art. 6, par. 1, Conv. eur. dir. uomo un sistema di tassazione giudiziaria il quale, attraverso l'imposizione di un contributo particolarmente elevato (260) e non giustificato da peculiari esigenze del caso, costringe il ricorrente a desistere dall'esercizio dell'azione per il solo fatto di non essere in grado di anticipare le spese processuali, e ciò indipendentemente dalla circostanza che il pagamento del suddetto contributo costituisca condizione d'ammissibilità o procedibilità dell'azione (261).

Tornando al sistema d'imposizione fiscale sul processo civile, occorre poi rammentare che, come – in parte – accennato in precedenza, in ragione del disposto dell'art. 158 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 «nel processo in cui è parte l'amministrazione pubblica, sono prenotati a debito, se a carico dell'amministrazione: a) il contributo unificato nel processo civile, (...) amministrativo e (...) tributario; b) l'imposta di bollo nel processo contabile; c) l'imposta di registro ai sensi dell'art. 59, comma 1°, lett. a) e b), d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, nel processo civile e amministrativo; d) l'imposta ipotecaria e catastale ai sensi dell'art. 16, comma 1°, lettera e), d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347; e) le spese forfettizzate per le notificazioni a richiesta d'ufficio nel processo civile. Sono anticipate dall'erario le indennità di trasferta o le spese di spedizione degli ufficiali giudiziari per le notificazioni e gli atti di esecuzione a richiesta dell'amministrazione. Le spese prenotate a debito e anticipate dall'erario sono recuperate dall'amministrazione, insieme alle altre spese anticipate, in caso di condanna dell'altra parte alla rifusione delle spese in proprio favore».

L'art. 158, dunque, ha come effetto quello di rendere *di fatto* fiscalmente «gratuito» l'accesso alla giustizia per la pubblica amministrazione ammessa alla

(260) La cui compatibilità col diritto di accesso ai tribunali ha da valutarsi alla luce delle peculiari circostanze del caso concreto, ivi comprese la capacità economica del ricorrente e la fase del procedimento in cui è imposto un siffatto contributo (Corte eur. dir. uomo 19 giugno 2001, *Kreuz c. Polonia*, cit.).

(261) V., per tutti, Corte eur. dir. uomo 4 maggio 2006, *Weissman et al. c. Romania*, cit.; Id. 19 giugno 2001, *Kreuz c. Polonia*, cit.

prenotazione a debito (262). Ciò comporta un trattamento differenziato tra parte pubblica e parte privata in punto di oneri e costi processuali, a proposito del quale la Suprema Corte (263) ha osservato: «È, (...), principio generale dell'assetto tributario che lo Stato e le altre Amministrazioni parificate non sono tenute a versare imposte o tasse che gravano sul processo per la evidente ragione che lo Stato verrebbe ad essere al tempo stesso debitore e creditore di sé stesso con la conseguenza che l'obbligazione non sorge. Si tratta, quindi, sostanzialmente di una esenzione fiscale, ma che vale esclusivamente nei confronti dell'amministrazione pubblica. Difatti nella ipotesi cui la controparte è soccombente relativamente alle spese, la stessa è tenuta al pagamento in favore dell'erario delle spese prenotate a debito analogamente a quanto sarebbe avvenuto nei confronti di qualsiasi altra parte vittoriosa. L'istituto della prenotazione a debito, pertanto, se per un verso esenta la pubblica amministrazione dal pagamento degli importi delle imposte e delle tasse – ivi compresi quelli afferenti contributo unificato – che gravano sul processo assolve, altresì, alla funzione, sotto il profilo amministrativo contabile, di evitare che di detta esenzione possa giovare la controparte in caso di soccombenza e di sua condanna alle spese».

Orbene, ci pare che quando la Corte riconosce il principio generale dell'esenzione dal versamento di tributi giudiziari in ragione della «contestuale» doppia posizione di debitore e creditore che lo Stato verrebbe ad assumere, e che perciò escluderebbe il sorgere dell'obbligazione, non tiene conto della circostanza per cui il debito sarebbe esattamente determinato nel suo ammontare, mentre il credito è generico e indeterminato – il costo del singolo processo iniziato dall'amministrazione confluisce infatti, genericamente e indistintamente, nel bilancio della giustizia –, e del fatto che l'amministrazione

(262) «La prenotazione a debito, infatti, concretandosi (...) "nell'annotazione a futura memoria di una voce di spesa, per la quale non vi è pagamento, ai fini dell'eventuale successivo recupero", rende evidente che l'amministrazione pubblica non è tenuta a corrispondere effettivamente gli importi delle imposte e delle tasse che gravano sul processo» (Cass., sez. un., 8 maggio 2014, n. 9938, in www.ilcaso.it).

(263) Nella *cit.* sentenza delle sez. un. 8 maggio 2014, n. 9938.

che impegna il servizio giudiziario non è necessariamente la stessa di quella che ne sopporta le spese di funzionamento.

Se così è, allora, risulta – a nostro sommo avviso – del tutto condivisibile l’affermazione dottrinale per cui tale normativa di favore «deresponsabilizza le pubbliche amministrazioni che sono parti processuali nei giudizi» e «appare in violazione dell’art. 111 Cost., dell’art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo e dell’art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell’UE, perché altera vistosamente il principio della parità delle armi nel giusto processo, discriminando l’accesso alla giustizia pubblica a sfavore della parte privata» (264).

Tornando nuovamente al sistema d’imposizione fiscale sul processo civile, occorre infine ricordare che «tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall’imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura» (265).

4.1. Segue: l’imposizione fiscale sul «processo del lavoro»: dalla gratuità alla corresponsione del contributo unificato

Nonostante siano ora assoggettate (266) al contributo unificato di iscrizione a ruolo – pur, come visto (267), nei termini stabiliti dagli artt. 9, comma 1°-bis e 13, comma 3°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 –, le controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego nonché quelle di previdenza e assistenza obbligatorie furono in passato oggetto di esenzioni più o meno estese.

Da principio, infatti, la gratuità «quale regime universale delle spese del giudizio, (...) posta a tutela del fondamento sociale del contenzioso lavoristico»,

(264) Così V. De Michele e S. Galleano, *Le spese di giustizia nel giusto processo del lavoro tra legge e prassi ministeriale*, in *Lav. nella giur.* 2016, 759 s.

(265) Art. 17, comma 2°, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28.

(266) V. oltre, nel testo.

(267) V. par. precedente.

(268) ispirò l'adozione dell'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319 (269), il quale prevedeva in origine, per dette controversie, l'esenzione, «senza limite di valore o di competenza, dall'imposta di bollo, di registro e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura».

Detta esenzione fu poi circoscritta dall'art. unico l. 5 novembre 1959, n. 940, attraverso il quale si dispose la sostituzione dell'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319 nei seguenti termini: «Gli atti e i provvedimenti nei giudizi relativi a controversie individuali di lavoro ed a rapporti di pubblico impiego, nonché gli atti relativi ai procedimenti innanzi agli Uffici del lavoro e della massima occupazione per la conciliazione delle controversie di lavoro ed ai procedimenti di conciliazione e di arbitrato previsti dai contratti e accordi collettivi di lavoro, limitatamente ai giudizi e alle controversie il cui valore non superi il milione di lire, sono esenti dall'imposta di bollo e di registro e da ogni altra imposta, tassa o diritto. Gli atti e i provvedimenti relativi ai giudizi ed ai procedimenti di cui al primo comma, di valore superiore al milione di lire o di valore indeterminato, sono soggetti alla imposta di registro ridotta alla metà e alle normali imposte di bollo. (...)».

Il limite di valore stabilito nell'art. unico l. 5 novembre 1959, n. 940 si rivelò ben presto inadeguato in ragione della svalutazione monetaria frattanto intervenuta, che aveva reso del tutto marginali le ipotesi di gratuità; perciò il legislatore ritenne – mediante l'art. 10 l. 11 agosto 1973, n. 533 – di ristabilire la totale gratuità dei procedimenti in commento – nuovamente sostituendo l'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319 col seguente: «Gli atti, i documenti e i provvedimenti relativi alle cause per controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego, gli atti relativi ai provvedimenti di conciliazione dinanzi agli uffici del lavoro e della massima occupazione o previsti da contratti o accordi collettivi di lavoro nonché alle cause per controversie di previdenza e assistenza obbligatorie sono esenti, senza limite di valore o di

(268) M. D'Onghia, *La gratuità del processo del lavoro: una storia da raccontare*, in *Lav. nella giur.* 2002, 214.

(269) E, prima ancora, dell'art. 17, ult. comma, l. 3 aprile 1926, n. 563, il quale sanciva l'esenzione dalle tasse di registro e di bollo per gli atti e i documenti relativi alle controversie collettive dinanzi alla magistratura del lavoro.

competenza, dall'imposta di bollo, di registro e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura. (...)» – dacché si trattava ormai di una differenziazione sostanzialmente priva di senso. La disposizione in parola fu infatti adottata dal legislatore con l'obiettivo di assicurare, alla luce degli artt. 3 e 24 Cost., la «piena e completa gratuità del giudizio, condizione questa indispensabile per dare la possibilità a tutti i lavoratori di adire l'autorità giudiziaria» (270). Con ciò venne dunque «ad essere rimossa ogni remora, anche di carattere estrinseco, alla esperibilità dell'azione in modo che tutti i cittadini, indipendentemente dalla loro condizione economica, (potessero) accedere, in condizioni di uguaglianza, alla tutela giudiziaria dei propri diritti» (271).

Malgrado la veduta funzione di garanzia di diritti fondamentali di siffatte esenzioni, l'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319 (come sostituito dall'art. 10 l. 11 agosto 1973, n. 533) fu abrogato per mezzo dell'art. 23, comma 2°, l. 29 marzo 2001, n. 134. L'abrogazione scatenò, inevitabilmente, dure reazioni: il rischio di

(270) Così la *Relazione* Lospinoso Severini alle Commissioni riunite Giustizia e Lavoro della Camera dei Deputati, nella seduta del 18 giugno 1970 (V Legislatura).

Del resto, nel dibattito che precedette e seguì l'emanazione della l. 11 agosto 1973, n. 533, nei d.d.l. di riforma del processo del lavoro presentati alla Camera alla fine degli anni '60 e nella stessa relazione sul d.d.l. poi approvato al Senato risultò patente come la gratuità del giudizio fosse vista quale momento qualificante «la riforma del processo del lavoro, avendo ravvisato nei costi eccessivi del giudizio (...) una delle remore più gravi al ricorso alla giustizia»: così G. Pezzano, *La gratuità del giudizio e il patrocinio statale*, in Aa. Vv., *Le controversie in materia di lavoro*, a cura di A. Proto Pisani, G. Pezzano, C. M. Barone, V. Andrioli, Bologna 1974, 562.

Per una ricostruzione del dibattito dottrinale che precedette l'introduzione della l. 11 agosto 1973, n. 533 e per l'individuazione dei principi ispiratori della riforma in parola si vedano, tra gli altri: a) gli *Atti del convegno «Incontro sul progetto di riforma del processo del lavoro» (Bologna 12-13 giugno 1971)*, Milano 1971; b) gli *Atti del convegno «La riforma del processo in materia di lavoro e di previdenza e assistenza»*, Milano 1973; c) gli *Atti del seminario di studio CISL (Firenze 16-18 aprile 1973) «La riforma del processo del lavoro»*, Firenze 1973; si vedano poi L. De Angelis, *Giustizia del lavoro*, Padova 1992; G. Tesoriere, *Diritto processuale del lavoro*, Padova 1991; Id, *Il nuovo processo del lavoro in Italia: uno strumento di politica sociale?*, in *Riv. dir. lav.* 1978, I, 150 ss.; S. Hernandez, *Il nuovo processo del lavoro: problemi costituzionali*, in *Dir. lav.* 1974, I, 23 ss.

(271) Così il ministro Gonella nella discussione al Senato, nella seduta del 15 maggio 1973 (VI Legislatura).

compromettere il diritto di azione dei lavoratori spinse infatti i giuristi di Cgil, Cisl e Uil a promuovere una lettura sistematica della normativa lavoristica – fondata sul carattere di specialità di alcune disposizioni (272), implicitamente assorbite dall’art. 10 l. 11 agosto 1973, n. 533 –, che potesse preservare le suddette esenzioni nel processo del lavoro. Essi affermarono, infatti: «la circostanza che l’art. 23 della nuova legge sul gratuito patrocinio abbia stabilito l’abrogazione dell’art. 10 l. n. 533/73 (che esentava i processi del lavoro dall’imposta di bollo ormai non più applicabile, in via generale, neanche ai processi ordinari) può essere considerata come una previsione confermativa che lascia intatta l’esenzione dal regime fiscale ormai vigente per tutti gli atti processuali, e cioè dal contributo speciale (...). Se sopravviene una nuova disciplina, anche essa favorevole in una certa materia, l’abrogazione espressa della vecchia disciplina è sostanzialmente irrilevante e, anzi, confermativa della disciplina innovativa» (273). Anche l’Agenzia delle entrate ritenne che le disposizioni speciali in materia fiscale, pur rinviando alla l. 11 agosto 1973, n. 533 al fine di individuare gli atti esenti, non richiamassero espressamente l’art. 10 né risultassero altrimenti abrogate; conseguentemente, l’esenzione ai fini dell’applicazione dell’imposta di registro e di bollo agli atti giudiziari relativi a controversie di lavoro continuava ad

(272) Quali: a) l’art. 13 l. 15 luglio 1966, n. 604 – a mente del quale «tutti gli atti e i documenti relativi ai giudizi e alle procedure di conciliazione previsti dalla presente legge sono esenti da bollo, imposta di registro e da ogni altra tassa o spesa» –, limitatamente alla materia dei licenziamenti individuali; b) l’art. 109 r.d.l. 4 ottobre 1935, n. 1827 (recante norme sul perfezionamento e coordinamento legislativo della previdenza sociale) – secondo cui «sono esenti dalle tasse di bollo e di registro e da ogni tassa giudiziaria tutti gli atti del procedimento e i provvedimenti di qualunque natura emessi dall’autorità giudiziaria in esecuzione del presente titolo (Ricorsi e controversie, n.d.r.)» e «gli atti o scritti e i documenti che venissero prodotti dalle parti sono pure esenti da tasse di bollo e di registro, a meno che siano soggetti, secondo la loro natura, a registrazione a termine fisso» –, in materia previdenziale; c) l’art. 9 l. 23 dicembre 1999, n. 488, per mezzo del quale si sono sostituiti, al comma 1°, per i procedimenti ordinari, l’imposta di bollo, la tassa di iscrizione a ruolo e i diritti di cancelleria con un contributo unificato per le spese sugli atti giudiziari; il comma 8° di tale articolo prevede, come eccezione, che tale contributo non sia dovuto per «i procedimenti già esenti, senza limite di competenza o di valore, dall’imposta di bollo, di registro (...) (cioè proprio per i processi del lavoro, n.d.r.)».

(273) Tale pensiero è così testualmente riportato in M. D’Onghia, *op. cit.*, 217 s.

applicarsi in forza di due norme speciali che restavano in vigore fintantoché non fossero espressamente abrogate (274).

Ad ogni buon conto, appena otto mesi dopo l'abrogazione dell'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319, il Legislatore – per mezzo dell'art. 1, comma 1°, l. 6 dicembre 2001, n. 437 – corse ai ripari: con un intervento diretto a modificare l'art. 23 l. 29 marzo 2001, n. 134 proprio nella parte in cui stabiliva l'abrogazione dell'art. 10 soppressa nel *cit.* art. 23 il riferimento all'abrogazione dell'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319 e ripristinò le esenzioni.

Al ripensamento del marzo 2001 ne seguì un altro nel giugno 2008: mediante l'art. 24 d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (convertito, con modificazioni, in l. 6 agosto 2008, n. 133) il legislatore, nuovamente ritrattando quanto sostenuto circa la «piena e completa gratuità» del giudizio lavoristico quale condizione indispensabile a garantire il (e rimuovere qualsiasi remora all'esercizio del) diritto di azione del lavoratore, tornò ad abrogare l'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319 (275).

Anche in questa occasione l'abrogazione e la conseguente introduzione di oneri fiscali sul processo del lavoro suscitarono diverse perplessità. Si osservò, infatti, che: «Per le cause sostanziose, poco male: chi debba recuperare una grossa somma sarà disponibile ad una spesa iniziale. Il problema è non di un preteso *favor* per i lavoratori, ma del fatto che la maggior parte delle cause sono di valore modesto, per cui anche un piccolo pagamento potrebbe diventare insostenibile. (...) Il processo sarebbe deflazionato, ma a carico di chi ha bisogno e a vantaggio dei professionisti delle inadempienze. Oltretutto, non c'è alcun bisogno di deflazionare il processo del lavoro, che negli ultimi anni è calato drasticamente. Non ha più senso parlare di “abuso” del processo del lavoro (se mai c'è stato), perché ormai di processi del lavoro se ne fanno pochi. Insomma, caricare le spese fiscali per deflazionare il processo è la politica peggiore, a

(274) Cfr. M. D'Onghia, *op. cit.*, 218.

(275) Indicato al n. 1639 dell'Allegato A fra le disposizioni abrogate.

vantaggio esclusivo dei professionisti delle inadempienze (che sono tanti, nel lavoro e non)» (276).

Il legislatore, allora, tornò per l'ennesima volta – e più speditamente della volta precedente – sui suoi passi: sei mesi dopo, invero, mercé l'art. 3 d.l. 22 dicembre 2008, n. 200 e il connesso Allegato 2, «ripristinò» l'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319.

Tuttavia, nonostante la patente schizofrenia legislativa, le distanze così ravvicinate tra le «morti» e «risurrezioni» del più volte menzionato art. unico non avevano sostanzialmente mai fatto venir meno il regime di (totale o parziale) gratuità del processo del lavoro.

La graduale obliterazione della totale gratuità di questo processo era però nell'aria. Esigenze di bilancio (277), unite al disperato tentativo di porre così facile e pronto rimedio alla drammatica situazione della giustizia (in generale, e in particolare di quella) del lavoro «sia per i tempi con cui vengono celebrati i processi sia per la qualità professionale con cui sono rese le pronunce, tale da risolversi in un diniego della medesima, con un danno complessivo per entrambe le parti titolari del rapporto di lavoro» (278), condussero invero, nel 2009, il legislatore a ritrattare – pur parzialmente – per l'ennesima volta l'originario pensiero: mediante la l. 23 dicembre 2009, n. 191 si introdusse infatti il comma 6°-bis all'art. 10 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, conseguentemente disponendosi (con l'art. 2, comma 212°) la modifica dell'articolo unico l. 2 aprile 1958, n. 319 nel senso di prevedere per le controversie da quest'ultimo contemplate la corresponsione del contributo unificato per i processi dinanzi alla Corte di cassazione.

Due anni dopo, nel 2011, fu la volta dei procedimenti di primo e secondo grado: per mezzo dell'art. 37, comma 6°, lett. b) e p), d.l. 6 luglio 2011, n. 98 (convertito in l. 15 luglio 2011, n. 111) si è, rispettivamente, introdotto il comma 1°-bis all'art. 9 e modificato il comma 3° dell'art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n.

(276) M. Miscione, *Gratuità fiscale o no del processo del lavoro*, in *Lav. nella giur.* 2008, 1191 s.

(277) V., al riguardo, la documentazione operata e i rilievi formulati in relazione alla «morte» e «risurrezione» dell'art. unico nel 2001 da M. D'Onghia, *op. cit.*, 218 s.

(278) Così il «Libro bianco sul mercato del lavoro» *cit.* in M. D'Onghia, *op. cit.*, 219.

115; si è, conseguentemente, modificato (con l'art. 37, comma 8°, d.l. cit.) l'art. unico, comma 1°, l. 2 aprile 1958, n. 319 inserendo in calce ad esso il seguente periodo: «fatto salvo quanto previsto dall'articolo 9, comma 1-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115».

Per quanto concerne, poi, gli importi da corrispondere a titolo di contributo unificato: a) le controversie di previdenza e assistenza obbligatorie sono soggette al contributo di euro 43 in primo e secondo grado, a prescindere dal loro valore (279); in Cassazione, invece, il contributo è parametrato al loro valore, secondo quanto disposto dagli artt. 9, comma 1°-bis e 13, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115; b) le controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego sono invece soggette, in primo e secondo grado, al contributo stabilito in ragione dei diversi scaglioni di valore dall'art. 13, comma 1°, ridotto tuttavia della metà in ragione del disposto del comma 3° (280); in Cassazione, invece, il contributo è dovuto nella misura piena, sempre in ragione dei diversi scaglioni di valore ex art. 13, comma 1° (281).

Il legislatore, memore dell'innegabile funzione di garanzia dell'accesso alla giustizia da parte del lavoratore assicurata dalle esenzioni tributarie, in occasione dell'introduzione del contributo unificato di iscrizione a ruolo nel processo del lavoro di primo e secondo grado, ha tuttavia stabilito un limite reddituale al di sotto del quale la parte permane non soggetta al contributo: limite reddituale oggi pari a 2.882,10 euro *lordi* mensili (282).

Nonostante questi paletti abbiano fatto dire a taluna dottrina che «tutto sommato equa appare la soglia soggettiva “economica” entro la quale

(279) Arg. ex artt. 9, comma 1°-bis e 13, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(280) Espressamente richiamato dall'art. 9, comma 1°-bis, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(281) Arg. ex artt. 9, comma 1°-bis e 13, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(282) Arg. ex artt. 9, comma 1°-bis e 76, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

Va dato atto, tuttavia, che il Ministero della giustizia, «tenuto conto della particolare dizione utilizzata dal legislatore per formulare il comma 1-bis dell'articolo 9 del Testo Unico sulle Spese di Giustizia», ritiene che «per i giudizi instaurati dinanzi alla Suprema Corte in materia di previdenza e assistenza obbligatorie e per i procedimenti in materia di lavoro o di pubblico impiego vi sia una precisa deroga all'esenzione per reddito applicabile negli altri gradi di giudizio» (Circolare 11 maggio 2012, in www.giustizia.it).

“continuare” ad aver diritto all’esenzione dalle spese di giustizia per tutte le persone fisiche (e per quelle giuridiche) che chiedano accesso alla giustizia del lavoro» (283), nel giudicare l’equità del sistema di esenzione dal (e riduzione del) contributo unificato riteniamo non possa trascurarsi, a tacer d’altro, l’elementare (ed intuitivo) rilievo per cui, molto spesso, la maggior parte dei «lavoratori» (come noto, parte contrattuale più debole del rapporto) conviene in giudizio datori o enti di previdenza e assistenza proprio per rivendicare un «reddito», magari «elevato» (e che agli occhi del legislatore li rende perciò «abbienti»), che *di fatto* non hanno percepito (284).

Tanto più che l’Esecutivo (285), nel chiarire i dubbi interpretativi sollevati dagli uffici giudiziari in relazione alla determinazione della soglia reddituale oltre la quale corrispondere il contributo nel «processo del lavoro», ha osservato come il richiamo allo (importo previsto dallo) art. 76, operato dall’art. 9, comma 1°-bis, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, «deve intendersi nella sua interezza»: ciò comporta che se la parte «convive col coniuge o con altri familiari» il reddito «è costituito dalla somma dei redditi conseguiti (...) da ogni componente della famiglia» e che «ai fini della determinazione dei limiti di reddito» si tiene conto «anche dei redditi che per legge sono esenti dall’irpef o (...) soggetti a ritenuta alla fonte a titolo d’imposta ovvero ad imposta sostitutiva»; si tiene invece conto del solo reddito personale «quando sono oggetto della causa diritti della personalità ovvero nei processi in cui gli interessi del richiedente sono in conflitto con quelli degli altri componenti il nucleo familiare con lui conviventi» (286).

(283) Così V. De Michele e S. Galleano, *op. cit.*, 758.

(284) Posto che la condizione di «abbienza» è desunta dalla titolarità di un determinato reddito (imponibile ai fini dell’imposta personale sul reddito) risultante dall’*ultima dichiarazione*, la quale, nella migliore delle ipotesi, concernerà i redditi percepiti dal lavoratore nell’*anno precedente* quello della controversia; e che, dunque, nell’anno in cui si chiede tutela giurisdizionale proprio perché, magari, non si è percepito quel determinato reddito oggetto della controversia, il lavoratore potrebbe trovarsi, *di fatto*, in quella condizione di non abbienza la quale, una volta «fotografata» dalla successiva dichiarazione – nella quale, giova rammentarlo, i redditi da lavoro dipendente, ad es., sono di regola tassati secondo il principio di cassa e non secondo quello di competenza –, darebbe diritto all’esenzione dal contributo unificato.

(285) V. la circolare 11 maggio 2012 del Ministero della giustizia, cit. *supra*, in nota 282.

(286) Art. 76, commi 2, 3, 4, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

Una siffatta interpretazione, a nostro sommo avviso, contrasta – a tacer d'altro – col dato testuale dell'art. 9, comma 1°-bis, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 – laddove esso rinvia non già al *disposto* dell'art. 76 ma *solo e semplicemente* all'«importo previsto dall'articolo 76» – e col dato logico della normativa processuale lavoristica, interamente permeata dal *favor laboratoris* – è evidente, infatti, che parametrare il limite reddituale al reddito familiare anziché al reddito individuale e arricchirlo anche dei redditi esenti dall'imposizione sul reddito o già soggetti ad imposta significa, *di fatto*, abbassare la soglia reddituale *effettiva* oltre la quale deve corrispondersi il contributo; col risultato di ridimensionare notevolmente la platea delle persone fisiche che mantengono il diritto all'accesso gratuito alla giustizia del lavoro (287).

Con riguardo, poi, al calcolo del contributo dovuto nei vari gradi del «processo del lavoro», secondo l'interpretazione ministeriale e la conseguente prassi amministrativa (288) i commi 1°-bis e 1°-quater dell'art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, pur non espressamente richiamati dall'art. 9, comma 1°-bis del medesimo d.p.r. – che fa menzione del solo comma 1°, lett. a) per le controversie di previdenza e assistenza obbligatorie e del solo comma 3° per quelle individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego nei gradi di merito; e del solo comma 1° per i processi dinanzi alla Corte di Cassazione – sarebbero applicabili al «processo del lavoro», per cui: a) le controversie di previdenza e assistenza obbligatorie sarebbero soggette al contributo di euro 64,50 in secondo grado e a quello parametrato al loro valore e raddoppiato in

Ancora in relazione ai limiti soggettivi di ammissione il Ministero, «con riguardo ai quesiti che hanno ad oggetto l'esenzione per i procedimenti in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie e per quelli individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego promossi da soggetti diversi dalle persone fisiche, come ad esempio le persone giuridiche, oppure da enti, quali ad esempio l'INPS», ritiene che «non possano considerarsi esenti per mancanza dei requisiti soggettivi previsti dall'art. 76 del D.P.R. 115/2002, salve le ipotesi in cui vi sia il diritto alla prenotazione del debito per espressa previsione normativa» (Circolare 11 maggio 2012, *cit.*). Per delle – condivisibili – critiche all'orientamento interpretativo affacciato dall'Esecutivo in relazione a questo profilo v., in dottrina, V. De Michele e S. Galleano, *op. cit.*, 761.

(287) V., in senso analogo alle critiche prospettate nel testo, V. De Michele e S. Galleano (*op. loc. cit.*), quasi testualmente citati nella parte finale del periodo.

(288) V., al riguardo, V. De Michele e S. Galleano, *op. cit.*, 760 ss.

Cassazione; b) le controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego sarebbero invece soggette al contributo stabilito in ragione dei diversi scaglioni di valore dall'art. 13, comma 1° – ciò perché, a nostro sommosso avviso, l'interpretazione qui affacciata dovrebbe comunque condurre a «compensare» la riduzione della metà in ragione del disposto del comma 3° (espressamente richiamato dall'art. 9, comma 1°-bis, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115) e l'aumento della metà in ragione del disposto del comma 1°-bis dell'art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (289) – in secondo grado e a quello dovuto in misura piena, sempre in ragione dei diversi scaglioni di valore, e raddoppiato in Cassazione; c) per le tutte le cause in materia di lavoro e previdenza, sia in appello che in Cassazione, in caso di soccombenza (in rito o nel merito) della parte non avente diritto alla gratuità fiscale [e quindi con esclusione delle pubbliche amministrazioni (290)], la stessa sarebbe tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione. Ciò, evidentemente – come visto –, in contrasto col dato testuale dell'art. 9, comma 1°-bis e, anche in questo caso, col dato logico della normativa processuale lavoristica, improntata al *favor laboratoris* – è chiaro infatti che, aumentati gli importi da corrispondere a titolo di contributo unificato, soprattutto il lavoratore (ma in generale la parte economicamente più debole della potenziale controversia) è indotto a desistere dal far valere la propria pretesa; con buona pace del diritto (*effettivo*) al giudizio ex artt. 24 Cost., 6 Conv. eur. dir. uomo e 47 Carta dir. fond. U.E.

Qualora invece, come visto (291), onerata del versamento del contributo unificato dovesse essere l'amministrazione, opererebbe l'art. 158, comma 1°, lett. a), d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, che prevede la prenotazione a debito; per essa, dunque, continuerebbe ad operare la regola della «gratuità» fiscale, con tutto ciò che, come detto, questo comporta in termini di deresponsabilizzazione

(289) Nel senso invece di ritenere dovuto il pagamento del contributo ordinario di cui all'art. 13, comma 1°, maggiorato della metà – senza dunque tener conto, ci pare e se non si prende abbaglio, del richiamo al comma 3° dello stesso articolo *in ogni caso* operato dall'art. 9, comma 1°-bis – cfr. V. De Michele e S. Galleano, *op. cit.*, 761 s.

(290) V. *supra*, par. precedente.

(291) *Retro*, par. precedente.

della parte pubblica e di conseguente alterazione del principio di parità delle armi nel giusto processo e discriminazione dell'accesso alla giustizia a sfavore della parte privata.

4.2. L'imposta di registro

Ai sensi dell'art. 37, comma 1°, d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, «gli atti dell'autorità giudiziaria in materia di controversie civili che definiscono anche parzialmente il giudizio, i decreti ingiuntivi esecutivi, i provvedimenti che dichiarano esecutivi i lodi arbitrali e le sentenze che dichiarano efficaci nello Stato sentenze straniere sono soggetti all'imposta (di registro, n.d.r.) anche se al momento della registrazione siano stati impugnati o siano ancora impugnabili, salvo conguaglio o rimborso in base a successiva sentenza passata in giudicato; alla sentenza passata in giudicato sono equiparati l'atto di conciliazione giudiziale e l'atto di transazione stragiudiziale in cui è parte l'amministrazione dello Stato».

I suindicati atti giudiziari sono soggetti a registrazione in termine fisso.

Le aliquote dell'imposta sono riportate nell'art. 8 della Tariffa parte prima (292).

(292) «Atti dell'autorità giudiziaria ordinaria e speciale in materia di controversie civili che definiscono, anche parzialmente, il giudizio, compresi i decreti ingiuntivi esecutivi, i provvedimenti di aggiudicazione e quelli di assegnazione, anche in sede di scioglimento di comunioni, le sentenze che rendono efficaci nello Stato sentenze straniere e i provvedimenti che dichiarano esecutivi i lodi arbitrali:

a) recanti trasferimento o costituzione di diritti reali su beni immobili o su unità da diporto ovvero su altri beni e diritti	le stesse imposte stabilite per i corrispondenti atti
b) recanti condanna al pagamento di somme o valori, ad altre prestazioni o alla consegna di beni di qualsiasi natura	3%
c) di accertamento di diritti a contenuto patrimoniale	1%
d) non recanti trasferimento, condanna o accertamento di diritti a contenuto patrimoniale	Euro 168,00
e) che dichiarano la nullità o pronunciano l'annullamento di un atto, ancorché portanti condanna alla restituzione di denaro o beni, o la risoluzione di un contratto	Euro 168,00
f) aventi per oggetto lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio o la separazione personale, ancorché recanti condanne al pagamento di assegni o attribuzioni di beni patrimoniali, già facenti parte di comunione fra i coniugi; modifica di tali condanne o attribuzioni	Euro 168,00
g) di omologazione	Euro 168,00
(...)	(...)

Note:

I) I decreti ingiuntivi emessi in sostituzione di quelli divenuti inefficaci ai sensi dell'art. 644 del codice di procedura civile sono soggetti all'imposta in misura fissa.

II) Gli atti di cui al comma 1, lettera b), e al comma 1 -bis non sono soggetti all'imposta proporzionale per la parte in cui dispongono il pagamento di corrispettivi o prestazioni soggetti all'imposta sul valore aggiunto ai sensi dell'art. 40 del testo unico.

II-bis) I provvedimenti che accertano l'acquisto per usucapione della proprietà di beni immobili o di diritti reali di godimento sui beni medesimi sono soggette all'imposta secondo le disposizioni dell'art. 1 della tariffa».

Si rammenti che Corte cost. 11 giugno 2003, n. 202 (in www.cortecostituzionale.it) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 8, lett. b), Tariffa parte prima, nella parte in cui non esenta dall'imposta ivi prevista i provvedimenti emessi, in applicazione dell'art. 148 c.c., nell'ambito dei rapporti tra genitori e figli; e che il disposto del comma 1°, lett. f) non risulta più applicabile in seguito a Corte cost. 10 maggio 1999, n. 154 (in www.cortecostituzionale.it).

Si rammenti, poi, che per effetto dell'art. 26, comma 2°, l. 8 novembre 2013, n. 128 «l'importo di ciascuna delle imposte di registro, ipotecaria e catastale stabilito in misura fissa di euro 168 da disposizioni vigenti anteriormente al 1° gennaio 2014 è elevato ad euro 200» (293).

Nelle Tabelle art. 2 e art. 10 sono indicati, invece, gli atti giudiziari per i quali non vi è obbligo di chiedere la registrazione (294).

Occorre poi ricordare che, con tecnica analoga a quella adottata per regolare il regime delle spese nel processo in cui è parte l'amministrazione pubblica ammessa alla prenotazione a debito (295), l'art. 159 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 dispone che «nel caso di compensazione delle spese, se la registrazione è chiesta dall'amministrazione l'imposta di registro della sentenza è prenotata a debito per la metà o per la quota di compensazione ed è pagata per

Si veda, poi, anche la Tariffa parte 2 art. 2 d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131 sull'imposta di registro di scritture private non autenticate e lodi arbitrali.

(293) «Le disposizioni del comma 2° hanno effetto dal 1° gennaio 2014 e, in particolare, hanno effetto per gli atti giudiziari pubblicati o emanati, per gli atti pubblici formati, per le donazioni fatte e per le scritture private autenticate a partire da tale data, per le scritture private non autenticate e per le denunce presentate per la registrazione dalla medesima data, nonché per le formalità di trascrizione, di iscrizione, di rinnovazione eseguite e per le domande di annotazione presentate a decorrere dalla stessa data» (art. 26, comma 3°, l. 8 novembre 2013, n. 128).

(294) Si tratta degli «atti, diversi da quelli espressamente contemplati nella parte prima della tariffa, dell'autorità giudiziaria in sede civile e penale, della Corte costituzionale, del Consiglio di Stato, della Corte dei conti, dei Tribunali amministrativi regionali, delle Commissioni tributarie e degli organi di giurisdizione speciale e dei relativi procedimenti, atti del contenzioso in materia elettorale e dei procedimenti disciplinari; procure alle liti» (Tab. art. 2 d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131).

E di «sentenze, decreti ingiuntivi ed altri atti dei conciliatori; atti, documenti e provvedimenti previsti dalla l. 11 agosto 1973, n. 533; atti, documenti e provvedimenti di cui all'art. 57 l. 27 luglio 1978, n. 392; contratti di lavoro subordinato, collettivi e individuali; contratti di mezzadria, di colonia e di soccida; convenzioni per pascolo e per alimenti di animali» (Tab. art. 10 d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131).

Infine, il verbale di accordo formato all'esito del procedimento di mediazione «è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di 50.000 euro, altrimenti l'imposta è dovuta per la parte eccedente» (art. 17 d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28).

(295) V. *supra*, par. 4.

il rimanente dall'altra parte; se la registrazione è chiesta dalla parte diversa dall'amministrazione, nel proprio interesse o per uno degli usi previsti dalla legge, l'imposta di registro della sentenza è pagata per intero dalla stessa parte»: detto altrimenti, nei casi di compensazione delle spese processuali, quando lo Stato chiede la registrazione della sentenza non paga la quota della relativa imposta, mentre la parte privata è senz'altro onerata del pagamento dell'altra quota; quando è la parte privata a chiedere la registrazione, essa deve pagare *per intero* l'imposta. Sul punto, possono qui interamente richiamarsi le considerazioni svolte *supra* in relazione alla prenotazione a debito, se a carico dell'amministrazione, di tributi e spese giudiziari nel processo in cui essa amministrazione è parte e al conseguente (più volte citato) effetto di deresponsabilizzazione della parte pubblica e di conseguente alterazione del principio di parità delle armi nel giusto processo e discriminazione dell'accesso alla giustizia a sfavore della parte privata.

4.3. Le imposte ipotecaria e catastale

Ai sensi, poi, del d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347, le trascrizioni di atti e sentenze che importano trasferimento di proprietà di «beni immobili o costituzione o trasferimento di diritti reali immobiliari sugli stessi e dei certificati di successione di cui all'art. 5» (296), nonché di «beni immobili strumentali, di cui all'art. 10, comma 1°, num. 8-ter, d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633, anche se assoggettati all'imposta sul valore aggiunto, o costituzione o trasferimenti di diritti immobiliari sugli stessi, ovvero che importano il trasferimento di proprietà, la costituzione o il trasferimento di diritti immobiliari attinenti ad immobili compresi in piani urbanistici particolareggiati diretti all'attuazione dei programmi di edilizia residenziale comunque denominati» (297), sono soggette all'imposta ipotecaria in misura proporzionale, rispettivamente del 2 e del 3%, commisurata alla base imponibile determinata avuto riguardo al disposto dell'art. 2 d.lgs. 31

(296) Tariffa art. 1 d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347.

(297) Tariffa art. 1-bis d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347.

ottobre 1990, n. 347 (298); mentre le «trascrizioni di cui al precedente art. 1 per conferma o rettifica di altra iscrizione dello stesso atto, sentenza o certificato» (299), nonché le «trascrizioni di atti o sentenze che non importano trasferimento di proprietà di beni immobili né costituzione o trasferimento di diritti reali immobiliari» (300), sono soggette all'imposta ipotecaria in misura fissa, pari a euro 168 (301).

4.4. Gli altri tributi giudiziari

Nel processo esecutivo, oltre al contributo unificato di iscrizione a ruolo è poi dovuto, «per la pubblicazione sul portale delle vendite pubbliche di ciascun atto esecutivo per il quale la legge dispone che sia data pubblica notizia e che riguarda beni immobili o mobili registrati» (302), un contributo di euro 100 a carico del creditore procedente; se la vendita è disposta in più lotti, il contributo è dovuto per ciascuno di essi (303).

(298) «1. L'imposta proporzionale dovuta sulle trascrizioni è commisurata alla base imponibile determinata ai fini dell'imposta di registro o dell'imposta sulle successioni e donazioni.

2. Se l'atto o la successione è esente dall'imposta di registro o dall'imposta sulle successioni e donazioni o vi è soggetto in misura fissa, la base imponibile è determinata secondo le disposizioni relative a tali imposte.

2-bis. In deroga alle disposizioni del comma 2, per la trascrizione dei contratti preliminari ai sensi dell'articolo 2645-bis del codice civile l'imposta è dovuta nella misura fissa».

(299) Tariffa art. 3 d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347.

(300) Tariffa art. 4 d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 347.

(301) Si rammenti che per effetto dell'art. 26, comma 2°, l. 8 novembre 2013, n. 128 «l'importo di ciascuna delle imposte di registro, ipotecaria e catastale stabilito in misura fissa di euro 168 da disposizioni vigenti anteriormente al 1° gennaio 2014 è elevato ad euro 200».

(302) Art. 18-*bis* d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, introdotto mercé l'art. 15, comma 1°, d.l. 27 giugno 2015, n. 83 (convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2015, n. 132).

(303) «Quando la parte è stata ammessa al patrocinio a spese dello Stato, il contributo per la pubblicazione è prenotato a debito, a norma e per gli effetti delle disposizioni del presente decreto. Per la pubblicazione relativa a beni diversi da quelli di cui al primo periodo del presente comma, il contributo per la pubblicazione non è dovuto» (Art. 18-*bis*, comma 1°, ult. parte, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

5. Gli oneri processuali

Oltre a corrispondere i tributi giudiziari, la parte deve sostenere altri oneri. Tra questi, vi sono le spese di spedizione, i diritti e le indennità di trasferta spettanti agli ufficiali giudiziari per le notificazioni e gli atti di esecuzione (304).

Stando all'art. 30, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, «la parte che per prima si costituisce in giudizio, o (...) deposita il ricorso introduttivo ovvero (...), nei processi esecutivi di espropriazione forzata, fa istanza per l'assegnazione o la vendita di beni pignorati *anticipa* i diritti, le indennità di trasferta e le spese di spedizione per la notificazione eseguita su richiesta del funzionario addetto all'ufficio, in modo forfettizzato, nella misura di euro 27, eccetto che nei processi previsti dall'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319 (...) e in quelli in cui si applica lo stesso articolo» (305).

Stando, poi, all'art. 32 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, «le parti devono anticipare agli ufficiali giudiziari i diritti e le indennità di trasferta o le spese di spedizione relativi agli atti richiesti» (306).

L'indennità di trasferta è dovuta per gli atti compiuti fuori dall'edificio in cui ha sede l'ufficiale giudiziario; non lo è, invece, in caso di spedizione dell'atto; il suo importo è adeguato annualmente (307) ed è stabilito nell'art. 35 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (308).

(304) Art. 19 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(305) «L'inosservanza delle prescrizioni di cui all'art. 134, comma 2°, n. 1 e del termine stabilito dal comma 4° dello stesso articolo del r. d. 18 dicembre 1941, n. 1368 (...) determina il raddoppio dell'importo dovuto; il funzionario addetto all'ufficio procede alla riscossione mediante ruolo, secondo le disposizioni della parte VII e relative norme transitorie, in solido nei confronti dell'impugnante e del difensore» (art. 30, comma 2°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(306) «Nei processi previsti dall'art. unico l. 2 aprile 1958, n. 319, come sostituito dall'art. 10 l. 11 agosto 1973, n. 533, e in quelli in cui si applica lo stesso articolo, queste spese sono a carico dell'erario (art. 32, ult. periodo, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(307) Art. 20 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(308) Il quale dispone che «l'indennità di trasferta è stabilita nella seguente misura: a) fino a sei chilometri, euro 1,65; b) fino a dodici chilometri, euro 3,00; c) fino a diciotto chilometri, euro 4,14; d) oltre i diciotto chilometri, per ogni percorso di sei chilometri o di frazione superiore a tre chilometri di percorso successivo, nella misura di cui alla lettera c), aumentata di euro 0,88».

Per la notificazione degli atti è dovuto all'ufficiale giudiziario il diritto unico di cui all'art. 34 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (309), eccezion fatta per le notificazioni a richiesta dell'ufficio (310).

Per gli atti urgenti – ovverosia da eseguirsi nello stesso giorno o in quello successivo – l'art. 36 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 dispone che i diritti e l'indennità di trasferta sono aumentati della metà (311).

Nel caso in cui la parte sia ammessa al patrocinio a spese dello Stato, i diritti e le indennità di trasferta o le spese di spedizione degli ufficiali giudiziari sono, a seconda che si versi in una delle circostanze indicate nell'art. 33 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (312), assorbiti o prenotati a debito o anticipati dall'erario.

Per le esecuzioni mobiliari e immobiliari e per ogni atto che comporta la redazione di un verbale, escluso l'atto di protesto, è dovuto agli ufficiali giudiziari

(309) Secondo il quale «il diritto unico è dovuto nella seguente misura: a) per gli atti aventi sino a due destinatari, euro 2,58; b) per gli atti aventi da tre a sei destinatari, euro 7,75; c) per gli atti aventi oltre i sei destinatari, euro 12,39».

(310) Art. 29 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(311) Fatta eccezione per il deposito di verbali di pignoramento presso l'ufficio del giudice dell'esecuzione (art. 36, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«La richiesta, con l'indicazione della data, può farsi solo per atti in scadenza nello stesso termine per espressa disposizione di legge o per volontà delle parti» (art. 36, comma 4°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(312) «1. Se le notificazioni e gli atti di esecuzione a richiesta di parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato sono compiuti contemporaneamente ad altri atti a pagamento, i diritti e le indennità di trasferta o le spese di spedizione degli ufficiali giudiziari sono assorbiti.

2. Se gli accessi sono in Comuni diversi o intercorre una distanza superiore a 500 metri, i diritti e le indennità di trasferta o le spese di spedizione sono prenotati a debito.

3. Se gli ufficiali giudiziari non compiono gli atti contemporaneamente a quelli a pagamento, le indennità di trasferta o le spese di spedizione sono anticipate dall'erario e i diritti sono prenotati a debito.

4. Se agli ufficiali giudiziari competono più indennità di trasferta per atti in Comuni diversi o con accessi a distanza superiore a 500 metri, è anticipata dall'erario solo l'indennità di maggiore importo e le altre sono prenotate a debito insieme ai diritti» (art. 33 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

il diritto unico negli importi stabiliti dall'art. 37 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (313).

Per gli atti di esecuzione, invece, l'indennità di trasferta è dovuta, per il viaggio di andata e per quello di ritorno, nella misura doppia a quella prevista dall'art. 35 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (314).

Negli artt. 40 (315) e da 266 a 274 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 è determinata, poi, la misura dei diritti di copia e di certificato da corrispondere all'ufficio giudiziario per il loro rilascio (316).

(313) «Per gli atti relativi ad affari di valore fino a euro 516,46: euro 2,58; per gli atti relativi ad affari di valore superiore a euro 516,46 fino a euro 2.582,28: euro 3,62; per gli atti relativi ad affari di valore superiore a euro 2.582,28 o di valore indeterminabile: euro 6,71».

(314) V. *supra*, nota 308.

(315) «1. Con decreto del Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sono disciplinati, anche con riferimento a nuovi mezzi tecnologici, il diritto di copia e il diritto di certificato e ne sono individuati gli importi sulla base dei costi del servizio e dei costi per l'incasso dei diritti.

1-bis. Con il decreto di cui al comma 1, l'importo del diritto di copia rilasciata su supporto cartaceo è fissato in misura superiore di almeno il cinquanta per cento di quello previsto per il rilascio di copia in formato elettronico.

1-ter. L'importo del diritto di copia, aumentato di dieci volte, è dovuto per gli atti comunicati o notificati in cancelleria nei casi in cui la comunicazione o la notificazione al destinatario non si è resa possibile per causa a lui imputabile.

1-quater. Il diritto di copia senza certificazione di conformità non è dovuto quando la copia è estratta dal fascicolo informatico dai soggetti abilitati ad accedervi.

1-quinquies. Il diritto di copia autentica non è dovuto nei casi previsti dall'articolo 16-bis, comma 9-bis, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221».

(316) «Sino all'emanazione del regolamento previsto dall'articolo 40 (d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, n.d.r.) si applicano le norme di questo capo» (art. 266 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«Per il rilascio di copie di documenti senza certificazione di conformità, è dovuto il diritto forfettizzato nella misura stabilita dalla tabella, contenuta nell'allegato n. 6 del presente testo unico» (art. 267 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

Allegato 6 (Art. 267)	
Diritto di copia senza certificazione di conformità	
Numero pagine	Diritto di copia forfettizzato
1-4	Euro 0,96
5-10	Euro 1,92
11-20	Euro 3,84
21-50	Euro 7,69
51-100	Euro 15,38
Oltre le 100	Euro 15,38 più euro 6,41 ogni ulteriori 100 pagine o frazione di 100

«1. Per il rilascio di copie autentiche di documenti è dovuto il diritto nella misura stabilita dalla tabella, contenuta nell'allegato n. 7 del presente testo unico.

1-bis. Il diritto di copia autentica non è dovuto nei casi previsti dall'articolo 16-bis, comma 9-bis, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221» (art. 268 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

Allegato 7 (Art. 268)			
Diritto di copia autentica			
Numero di pagine	Diritto di copia forfettizzato	Diritto di certificazione di conformità	Totale delle colonne 2 e 3
1-4	Euro 1,28	Euro 6,41	Euro 7,69
5-10	Euro 2,57	Euro 6,41	Euro 8,98
11-20	Euro 3,84	Euro 6,41	Euro 10,25
21-50	Euro 6,41	Euro 6,41	Euro 12,82
51-100	Euro 12,82	Euro 6,41	Euro 19,23
Oltre le 100	Euro 12,82 più euro 7,69 ogni ulteriori 100 pagine o frazione di 100	Euro 6,41	Euro 19,23 più euro 7,69 ogni ulteriori 100 pagine o frazione di 100

«1. Per il rilascio di copie di documenti su supporto diverso da quello cartaceo è dovuto il diritto forfettizzato nella misura stabilita dalla tabella, contenuta nell'allegato n. 8 del presente testo unico.

1-bis. Il diritto di copia senza certificazione di conformità non è dovuto quando la copia è estratta dal fascicolo informatico dai soggetti abilitati ad accedervi» (art. 269 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

Allegato 8 (art. 269)	
Diritto di copia Supporto diverso da quello cartaceo	
Tipo di supporto	Diritto di copia forfettizzato
Per ogni cassetta fonografica di 60 minuti o di durata inferiore	Euro 3,84
Per ogni cassetta fonografica di 90 minuti	Euro 5,76
Per ogni cassetta videofonografica di 120 minuti o di durata inferiore	Euro 6,41
Per ogni cassetta videofonografica di 180 minuti	Euro 7,69
Per ogni cassetta videofonografica di 240 minuti	Euro 9,62
Per ogni dischetto informatico da 1,44 MB	Euro 4,50
Per ogni compact disk	Euro 320, 48

«Per il rilascio entro due giorni di copie su supporto cartaceo, senza e con certificazione di conformità, il diritto dovuto è triplicato» (art. 270 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«Nei processi dinanzi al giudice di pace tutti i diritti di copia sono ridotti alla metà» (art. 271 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«1. Il diritto dovuto per le copie ai sensi dell'articolo 164, del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, e dell'articolo 137, del regio decreto 18 dicembre 1941, n. 1368 e successive modificazioni, è triplicato.

2. Se il diritto di copia non è pagato spontaneamente dall'impugnante, il funzionario addetto all'ufficio procede alla riscossione mediante iscrizione a ruolo, secondo le disposizioni della parte VII, e relative norme transitorie, in solido nei confronti dell'impugnante e del difensore» (art. 272 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«1. Sino all'emanazione del regolamento previsto all'articolo 40, il diritto di certificato è così regolato:

a) per ogni certificato richiesto dalle parti, compreso il certificato del casellario giudiziale, quello dei carichi pendenti e quello delle sanzioni amministrative dipendenti da reato, è dovuto un diritto pari a euro 3,84;

b) per il certificato del casellario giudiziale, per quello dei carichi pendenti e per quello delle sanzioni amministrative dipendenti da reato, se si richiede il rilascio immediato e si ottiene

All'ufficiale giudiziario che accompagna il magistrato o l'appartenente all'ufficio per l'assistenza ad atti spetta, tra gli altri, un diritto di importo pari a euro 0,52 per ogni ora o frazione di ora superiore a trenta minuti, in ragione del tempo impiegato nella redazione degli atti ai quali assiste (317).

Ancora, ai testimoni residenti spetta l'indennità di euro 0,36 al giorno (318). Ai non residenti spetta: il rimborso delle spese di viaggio, per andata e ritorno (319); l'indennità di euro 0,72 per ogni giornata impiegata per il viaggio; e l'indennità di euro 1,29 per ogni giornata di soggiorno nel luogo dell'esame (320).

il certificato nel medesimo giorno della richiesta, è dovuto un ulteriore diritto di euro 3,84» (art. 273 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«1. La misura degli importi del diritto di copia e del diritto di certificato è adeguata ogni tre anni, in relazione alla variazione, accertata dall'ISTAT, dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati verificatasi nel triennio precedente, con decreto dirigenziale del Ministero della giustizia, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze» (art. 274 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(317) Art. 44 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(318) Art. 45, comma 2°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

«I testimoni si considerano residenti quando il luogo di residenza si trova all'interno del Comune in cui ha sede l'ufficio presso il quale essi sono sentiti, ovvero, per i testimoni non residenti nel Comune, quando la residenza dista dallo stesso non oltre due chilometri e mezzo» (Art. 45, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(319) «Pari al prezzo del biglietto di seconda classe sui servizi di linea o al prezzo del biglietto aereo della classe economica, se autorizzato dall'autorità giudiziaria. Se tali servizi non esistono, il rimborso delle spese di viaggio è riferito alla località più vicina per cui esiste il servizio di linea» (Art. 46, commi 1° e 2°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(320) «Quest'ultima è dovuta solo se i testimoni sono obbligati a rimanere fuori dalla propria residenza almeno un giorno intero, oltre a quello di partenza e di ritorno» (Art. 46, comma 3°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«Il rimborso spese e le indennità di cui agli articoli 45 e 46 spettano agli accompagnatori di testimoni minori degli anni quattordici o invalidi gravi, ai sensi dell'articolo 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, sempre che essi stessi non siano testimoni» (art. 47, comma 2°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

«Ai dipendenti pubblici, chiamati come testimoni per fatti inerenti al servizio, spettano il rimborso spese e le indennità di cui agli articoli 45 e 46, salva l'integrazione, sino a concorrenza dell'ordinario trattamento di missione, corrisposta dall'amministrazione di appartenenza» (art. 48 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

Agli ausiliari del magistrato, poi, spettano l'onorario (321), l'indennità di viaggio e di soggiorno, le spese di viaggio e il rimborso delle spese sostenute per l'adempimento dell'incarico (322).

Anche al custode, diverso dal proprietario o avente diritto, di beni sottoposti a sequestro giudiziario e conservativo spetta un'indennità per la custodia e la conservazione (323).

Vi sono, infine, le spese di pubblicazione dei provvedimenti del magistrato (324).

6. Onere di anticipazione delle spese giudiziali e art. 24 Cost.: la posizione della Corte costituzionale

Introdotti gli oneri di cui ai paragrafi precedenti, può successivamente optarsi per la corresponsione contestuale alla conclusione di una fase o grado del processo (o ancora dell'intero processo) – da parte del soccombente, del vincitore o di entrambi – ovvero per quella anticipata (325): quest'ultima opzione è, relativamente alla maggior parte degli oneri sin qui rassegnati, fatta propria dal nostro legislatore e codificata all'art. 8, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n.

(321) Fisso, variabile o a tempo (art. 49, comma 2°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(322) Art. 49, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

Di misura, determinazione, aumento, riduzione e adeguamento periodico degli onorari si occupano, rispettivamente, gli artt. da 50 a 54 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

Indennità e spese di viaggio e spese per l'adempimento dell'incarico sono poi disciplinate, rispettivamente, dagli artt. 55 e 56 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(323) «L'indennità è determinata sulla base delle tariffe contenute in tabelle, approvate ai sensi dell'articolo 59, e, in via residuale, secondo gli usi locali.

Sono rimborsabili eventuali spese documentate se indispensabili per la specifica conservazione del bene» (art. 58, commi 2° e 3°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

(324) V. art. 60 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(325) In argomento v., tra gli altri, F. Carnelutti, *Obbligo di anticipazione delle spese*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1941, I, 350 ss.; E. Minoli, *Momenti processuali e momenti extra processuali nella disciplina del carico iniziale delle spese di causa nei giudizi civili*, in *Aa. Vv., Studi in onore di E. Redenti*, Milano 1950, vol. II, 80 ss.; M. Cappelletti, *Estinzione del processo per mancata anticipazione delle spese*, in *Riv. dir. proc.* 1954, II, 230 ss.; G. Scarselli, *Le spese giudiziali civili*, cit., 73 ss.

115 (326), stando al quale «ciascuna parte provvede alle spese degli atti processuali che compie e di quelli che chiede e le anticipa per gli atti necessari al processo quando l'anticipazione è posta a suo carico dalla legge o dal magistrato». La *ratio* della disposizione in parola può identificarsi nella circostanza per la quale «lo Stato non presta ai cittadini la tutela giurisdizionale civile se questi non anticipano i costi necessari al suo svolgimento» (327).

Una simile opzione, tutt'altro che obbligata (328), è stata da più parti ritenuta opportuna in ragione della funzione di freno alla litigiosità dei privati (329) e così di deterrenza al libero esercizio dell'azione giurisdizionale (330).

In effetti, come si è già paventato *supra*, l'analisi economica del processo ha dimostrato che l'anticipazione delle spese processuali riduce «l'incentivo all'avvio dell'azione» (331).

Proprio per questo, la questione dei confini entro i quali una siffatta deterrenza all'esercizio dell'azione giurisdizionale fosse compatibile col diritto di

(326) Il quale si sostituisce all'abrogato art. 90 c.p.c.

(327) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 19.

(328) Nulla vieterebbe – se non, crediamo, ragioni di politica fiscale, certamente rimesse alla discrezionalità parlamentare –, infatti, al Legislatore di optare per la prenotazione a debito degli oneri giudiziari gravanti sulla parte poi risultata soccombente.

Di diverso avviso M. Lupano (*Responsabilità per le spese e condotta delle parti*, Torino 2013, 6), per il quale «almeno in prima battuta appare *inevitabile* che le parti debbano farsi carico degli oneri derivanti dalle attività che compiono (ivi compresi quelli di natura fiscale posti dalla legge a loro carico), anticipandoli (corsivo aggiunto)».

(329) Sul tema v. S. Cotta, *La litigiosità odierna. Considerazioni giuridico-culturali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1983, 772 ss.; e, più recentemente, V. Battaglia, *La 'litigiosità' degli italiani è la vera causa del dissesto della giustizia civile?*, in *Giusto proc. civ.* 2014, 517 ss.

(330) Ritengono che l'onere di anticipazione delle spese possa arginare l'eccessiva litigiosità dei privati F. Carnelutti, *Sistema del diritto processuale civile*, cit., vol. I, 436; E. Minoli, *op. cit.*, 80; A. Gualandi, *Spese e danni nel processo civile*, Milano 1962, 27. *Contra* P. Calamandrei (*Il processo civile sotto l'incubo fiscale*, cit., 51), il quale afferma: «Se devo dire la mia, mi è sempre parsa una ingenuità da teorici il pensare che si possa frenare la litigiosità col rialzare il prezzo delle marche da bollo; mentr'è risaputo che il litigioso pur di far cause è disposto a qualsiasi sacrificio, né s'è mai visto un avvocato rassegnarsi a scrivere una pagina di meno al solo scopo di risparmiare la carta bollata!».

(331) L. A. Franzoni, D. Marchesi, *op. loc. cit.*

agire e difendersi in giudizio di cui all'art. 24 Cost. è stata oggetto, oltretutto di dibattito in seno alla dottrina (332), di numerose decisioni della Corte costituzionale.

6.1. L'incostituzionalità della *cautio pro expensis*

In siffatto contesto, la prima e più importante (per il valore di precedente giurisprudenziale) decisione della Consulta fu la sentenza 29 novembre 1960, n. 67 (333), per mezzo della quale venne dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 98 c.p.c.

Mercé tale disposizione si accordava al giudice istruttore, al pretore o al conciliatore la facoltà, su domanda del convenuto, di disporre con ordinanza che l'attore non ammesso al gratuito patrocinio prestasse cauzione per il rimborso delle spese quando vi era fondato timore che l'eventuale condanna potesse permanere ineseguita. La mancata prestazione della cauzione comportava l'estinzione del processo ex artt. 306 ss. c.p.c.

A giudizio della Corte la disposizione in commento contrastava col principio, desumibile dagli artt. 3 e 24 Cost., secondo cui la facoltà di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi e il diritto di difesa in ogni stato e grado del procedimento devono «trovare attuazione eguale per tutti, indipendentemente da ogni differenza di condizioni personali e sociali», proprio in ragione del fatto che la *cautio pro expensis* veniva imposta all'attore solo in presenza di determinate condizioni di capienza patrimoniale. Del resto, la mancata applicazione dell'istituto in commento al caso in cui l'attore fosse stato ammesso al gratuito patrocinio non faceva venir meno la disparità di condizioni

(332) V. al riguardo G. Verde (*Diritto processuale civile*, 4a ed., Bologna 2015, vol. I, 283), per il quale la questione del «se l'attuale destinazione all'erario di molte spese sia in linea con il diritto di azione e di difesa costituzionalmente garantito» fa sorgere «qualche dubbio (...) perché spesso l'onere dell'anticipazione è assai cospicuo e scoraggia soprattutto il cittadino meno abbiente».

(333) In *Giur. cost.* 1960, 1196 ss., con nota di S. Satta, *Incostituzionalità della cautio pro expensis*; in *Giur. it.* 1961, I, 1, 273 ss., con nota di A. Pizzorusso, *Eguaglianza giuridica, diritto d'azione e cauzione per le spese*; in *Giust. civ.* 1960, III, 209, con nota di L. Bianchi D'Espinosa, *Illegittimità costituzionale della «cautio pro expensis»*.

«sia perché tale ammissione (era) subordinata alla dimostrazione dello stato di povertà dell'interessato, e perciò (avrebbe dovuto) essere rifiutata a chi non si trova(va) in tale condizione, sia perché il procedimento preliminare per la concessione del beneficio non (era) sempre rapido (...), pur essendo previsto un procedimento d'urgenza».

Inoltre, la generale applicabilità della disposizione in commento, l'irreclamabilità dell'ordinanza impositiva della cauzione e l'estinzione per mancata prestazione della cauzione medesima potevano comportare, a detta della Consulta, «*conseguenze di eccezionale gravità* rispetto all'esercizio di diritti che l'art. 24 della Costituzione proclama inviolabili (corsivi aggiunti)».

Infine, diversamente dagli altri oneri patrimoniali previsti da norme processuali o tributarie quale presupposto per la valida costituzione del rapporto processuale ovvero per la perseguibilità del processo, la *cautio pro expensis* – ad avviso della Corte – non si fondava su *presupposti oggettivi*, non era posta *in funzione di interessi pubblici qualificati* che ne potessero giustificare l'imposizione e non presupponeva l'esistenza di un provvedimento autoritativo (ancorché impugnabile o riformabile) cui ricondurre i propri effetti.

Tali elementi di irragionevolezza valevano dunque, secondo la Consulta, a qualificare la cauzione come remora all'efficiente esercizio dello strumento processuale.

Mediante tale decisione, la Corte parve dunque fissare il criterio fondamentale da seguire nei futuri giudizi di costituzionalità su oneri processuali in relazione alla garanzia ex art. 24 Cost. Essa sembrò infatti «assolutisticamente» riconoscere l'interesse al libero accesso alla tutela giurisdizionale, omettendo di considerare la funzione di garanzia (dell'integrità economica del diritto poi riconosciuto al vincitore) della *cautio* e concentrandosi, invece, solo sulla circostanza che la cauzione potesse costituire una remora all'esercizio del diritto di azione da scongiurare ad ogni costo per garantire l'effettività di quel diritto.

6.2. Le altre cauzioni processuali

a) Dopo la sentenza 29 novembre 1960, n. 67 fu posta all'attenzione della Corte una questione di legittimità costituzionale dell'art. 624, comma 1°, c.p.c.,

mercé il quale si accorda al giudice la facoltà di subordinare la sospensione del processo esecutivo, ove sia stata formulata opposizione all'esecuzione ex artt. 615 cpv e 619 c.p.c., alla prestazione di una cauzione.

Il remittente (334) sosteneva, presupposta l'appartenenza tanto della *cautio* di cui all'art. 98 c.p.c. quanto di quella ex art. 624 c.p.c. alla categoria delle cauzioni giudiziarie, che l'illegittimità della prima avrebbe necessariamente dovuto comportare l'incostituzionalità della seconda e di tutte le altre figure ricomprese sotto quella categoria.

La Consulta, però, non fu dello stesso avviso: essa sottolineò, infatti, che «ciascuna cauzione giudiziaria, sorgendo in una fase e in un momento determinato del processo, svolgendo in questo una funzione determinata, producendo determinati effetti, deve essere esaminata, ai fini del giudizio della sua legittimità costituzionale, nella sua individuale concretezza: il fatto che sia stata ricondotta, ai fini di una sistemazione dottrinale, sotto un'unica categoria, insieme con un'altra, della quale la Corte ha dichiarato la illegittimità, non comporta che anche di essa si debba pronunciare lo stesso giudizio» (335).

Tuttavia, i criteri di verifica della costituzionalità sono comuni all'intera famiglia delle cauzioni processuali. Trattasi: aa) del carattere, pubblicistico o meno, della loro finalità; ab) del loro impatto sull'esercizio dell'azione giurisdizionale per la tutela di situazioni giuridiche soggettive garantite ex art. 24 Cost.

Sulla scorta di questi due criteri la Corte rassegnò, nella sentenza in commento, le differenze intercorrenti fra la cauzione ex art. 98 c.p.c. e quella di cui all'art. 624 c.p.c. Quest'ultima ha infatti, secondo la Consulta, un «accentuato carattere pubblicistico», dal momento che è diretta «a tutelare l'efficacia della funzione giurisdizionale o (...) l'*imperium iudicis*»; peraltro, la mancata prestazione della cauzione da parte dell'opponente (posto che il giudizio di opposizione, qualificabile come giudizio di cognizione ordinaria e formalmente autonomo rispetto alla procedura esecutiva in corso, continua comunque il suo

(334) Trib. Rovigo 2 maggio 1961, in *Giur. cost.* 1961, 1079 ss., con nota di F. Bucolo, *La pretesa incostituzionalità della cauzione imposta in sede di sospensione ex art. 624 cod. proc. civ.*

(335) Corte cost. 26 aprile 1962, n. 40, in *Foro it.* 1962, I, 851 s.

iter) non comporta conseguenze di apprezzabile gravità sui suoi poteri processuali, limitandosi a far cessare (come conseguenza del carattere di «controcautela» della cauzione) l'efficacia di un altro provvedimento cautelare (la sospensione dell'esecuzione), senza tuttavia inficiare l'esperibilità del rimedio sospensivo *ope iudicis* di cui all'art. 512 c.p.c.

Se, dunque, l'imposizione della cauzione non sortisce effetti tali da affievolire o annullare il «diritto del cittadino di far valere in giudizio le proprie pretese», «non sorge – a giudizio della Corte – il problema se l'affievolimento o il diniego di quel diritto stesso siano conseguenza della considerazione di condizioni personali o sociali», in violazione dell'art. 3 Cost. Viepiù che, diversamente dall'art. 98 c.p.c., i «gravi motivi», al cui vaglio l'art. 624 subordina la sospensione del processo esecutivo, pertengono in ogni caso «alla situazione obiettiva del processo e alla valutazione delle ragioni delle parti».

b) L'esigenza di distinguere, sotto il profilo della loro legittimità costituzionale, i diversi istituti che impongono, prima o nel corso del processo, l'adempimento di oneri patrimoniali è, poi, ben evidenziata dalla citata sentenza 3 luglio 1963, n. 113 (336) in tema di «opportune cautele» previste in caso di denuncia di nuova opera dall'art. 1171, comma 2°, c.c.

Per la Corte, se «l'onere è (...) un mezzo tipico, utilizzato frequentemente nel processo (...) allo scopo di indurre» le parti «a compiere attività considerate utili affinché il processo possa meglio conseguire il suo scopo», l'imposizione di cauzioni, puntando a scongiurare l'eventualità che dalla condotta processuale di un soggetto possa derivare pregiudizio nel corso del procedimento alla parte che al momento della sua definizione «risulti (...) avere ragione», è *di regola* vocata ad assicurare il «regolare svolgimento» e l'«efficacia pratica» del processo.

Si porrebbe, invece, in contrasto coi suddetti principi l'onere che gravasse sul potere di agire o difendersi della parte onerata in guisa tale da renderne «presumibilmente impossibile» l'esercizio; all'incontro, non sono violati gli artt. 3 e 24 Cost. qualora l'adempimento dell'onere sia funzionale al proposito di «assicurare il migliore esercizio dei poteri processuali» e la sua struttura sia

(336) In *Foro it.* 1963, I, 1814 s.

riconducibile a presupposti obiettivi ovvero alla preesistenza «legittimante» di provvedimenti autoritativi.

Ne consegue l'incostituzionalità delle sole norme «che frappongono ostacoli non giustificati da un preminente interesse pubblico ad uno svolgimento del processo civile adeguato alla funzione a questo assegnata». Anzi, in ragione della «responsabilità processuale» assunta da chi dà avvio al processo o compie attività processuali dirette a modificare in proprio favore l'assetto giudiziale degli interessi in conflitto, sarebbe in evidente contraddizione con la funzione del processo l'eventualità di un abuso degli strumenti giudiziali «ai fini dell'utile di una sola parte, mossa da intenti defatigatori o addirittura ricattatori».

Come si vede, la Consulta apportò una sensibile innovazione ai principi elaborati in precedenza.

Essa pretese infatti, per giustificare gli oneri patrimoniali processuali, non più (la preordinazione dell'onere al soddisfacimento di) un qualsivoglia interesse pubblico, anche se estraneo alle finalità processuali, bensì la sussistenza di un *interesse generale intrinseco al processo*.

c) Così, s'innestava nella cornice della «responsabilità processuale» della parte, secondo la sentenza 3 luglio 1967, n. 81 (337), anche la cauzione per l'eventuale risarcimento dei danni e per le spese che il giudice poteva imporre all'istante, ex art. 674 c.p.c., sia al momento dell'autorizzazione sia nel corso della convalida del sequestro conservativo o giudiziario.

Difatti – a detta della Corte – l'imposizione di siffatta cauzione era posta a presidio di finalità di pubblico interesse poiché, configurandosi come doverosa cautela a garanzia del sequestrato per il vincolo gravante sui beni oggetto del sequestro e per l'evenienza di una successiva inefficacia di quest'ultimo (ex art. 683, commi 1° e 2°), mirava ad evitare che il sequestrante abusasse del suo diritto alla tutela cautelare.

d) In guisa del tutto analoga, anche la cauzione (338) al cui versamento (nel termine stabilito dalla legge a pena d'improcedibilità della domanda) è subordinato il diritto d'azione avente ad oggetto l'affrancazione di canoni, censi,

(337) In *Foro it.* 1967, I, 1683 ss.

(338) Di cui all'art. 10, comma 2°, ult. periodo, r.d. 7 febbraio 1926, n. 426.

e altre prestazioni perpetue è «senza dubbio preordinat(a) ad assicurare preventivamente la serietà della domanda, in modo da escludere l'eventualità che l'attore, una volta definito favorevolmente il giudizio, possa non adempiere la propria obbligazione, mettendo di fatto nel nulla sia l'attività processuale espletata dalle parti sia i provvedimenti del giudice. Il deposito concerne infatti la somma dovuta al creditore dall'oneroso quale corrispettivo della richiesta affrancazione, somma dall'oneroso stesso determinata secondo un criterio di adeguatezza, salvo l'eventuale provvedimento giudiziale di integrazione» (339).

A giudizio della Corte, quindi, «non è possibile (...) considerare il deposito in questione quale ostacolo alla tutela giurisdizionale, costituendo esso, per contro, lo strumento diretto a far sì che all'affrancazione corrisponda realmente e indefettibilmente il pagamento del prezzo, onde non sia alterato il sinallagma del rapporto giuridico esistente tra le parti».

e) Imperniata sulla centralità del diritto di azione e difesa in giudizio ex art. 24 Cost. fu invece la sentenza 4 maggio 1984, n. 137 (340), mediante la quale, pur dopo diverse incertezze (341), la Corte dichiarò l'incostituzionalità dell'art. 648, comma 2°, c.p.c. nella parte in cui si disponeva che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo il giudice istruttore, se la parte che ha chiesto

(339) Corte cost. 1 luglio 1986, n. 170, in *Foro it.* 1987, I, 691 ss., con nota di G. Scarselli, *Limiti al diritto di azione e interventi della Corte costituzionale nel processo civile*.

(340) In *Foro it.* 1984, I, 1775 ss., con nota di A. Proto Pisani; in *Giust. civ.* 1984, I, 2029 ss., con nota di C. Cecchella, *Cauzione e concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto: incostituzionalità dell'art. 648, comma 2°, c.p.c.*; in *Giur. it.* 1985, I, 1, 398 ss., con nota di C. Consolo; in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1985, 824 ss., con nota di P. Marzocchi; in *Riv. dir. proc.* 1985, 1 ss., con nota di E. Garbagnati.

(341) Alludiamo alle pronunce 1 giugno 1966, n. 62 (in *Foro it.* 1966, I, 1836 ss. e in *Giur. cost.* 1966, 935 ss., con nota di V. Andrioli, *L'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo e il diritto di difesa*) e 12 febbraio 1969, n. 17 (in *Foro it.* 1969, I, 821 ss. e 1063 ss., con nota di V. Vigoriti, *Diritto di difesa, esecuzione provvisoria e cauzioni nel procedimento d'ingiunzione*), le quali avevano, all'incontro, ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 648, comma 2°, c.p.c., stando al quale il giudice istruttore dell'opposizione doveva, in ogni caso, concedere l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo se il creditore offriva cauzione per l'ammontare delle eventuali restituzioni, spese e danni. Sul punto si vedano le riflessioni di A. Proto Pisani, *op. loc. ult. cit.*

l'esecuzione provvisoria del decreto offre cauzione, dovesse e non già potesse concederla se non dopo aver deliberato tutti gli elementi probatori di cui all'art. 648, comma 1°, c.p.c.

Posto che, infatti, per la Consulta «l'oggetto dell'art. 24 Cost. (si sostanzia, n.d.r.) non nella garanzia dell'esercizio dell'azione e della difesa del contraddittore ma nella partecipazione dei legittimati ad agire e a contraddire all'esercizio della funzione giurisdizionale», essa non poteva «non disattendere» le sentenze 1 giugno 1966, n. 62 e 12 febbraio 1969, n. 17 (342), dacché l'art. 648, comma 2°, c.p.c., «precludendo al giudice quelle valutazioni del *fumus boni iuris* del creditore che il comma primo dell'art. 648 gli impone di effettuare», violava l'art. 24 Cost., non potendosi collocare «il creditore disposto ad offrire cauzione sullo stesso piano del creditore nei confronti del quale viene sperimentata opposizione non fondata su prova scritta o di pronta soluzione» né potendosi correlativamente imporre al giudice istruttore di autorizzare la provvisoria esecuzione «senza scrutinare se la opposizione sia oppur no fondata su prova scritta o si profili oppur no di pronta soluzione».

6.2.1. Segue: l'incostituzionalità della cauzione ex art. 204-bis, comma 3°, d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285

Merita invece autonoma considerazione la sentenza 8 aprile 2004, n. 114 (343), per il cui tramite è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 204-bis, comma 3°, codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285) (344), stando al quale chi si opponeva (avanti all'a.g.o.) al verbale di contestazione di una sanzione pecuniaria era obbligato, «all'atto del deposito del ricorso», a «versare

(342) V. nota precedente.

(343) In *Foro amm. – Cons. Stato* 2004, 1012 ss., con nota di G. Manfredi, *Giurisdizione condizionata e limiti al diritto di azione*; in *Dir. e giustizia* 2004, 17, 17 ss., con nota di A. Natalini, *Incostituzionale il solve et repete*; *ivi*, 31, 12 ss., con nota di P. C. Morelli, *Multe, abolita la cauzione*.

(344) Introdotta mediante l'art. 4, comma 1°-septies, d.l. 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), aggiunto mercé la l. di conversione 1 agosto 2003, n. 214.

presso la cancelleria del giudice di pace, a pena di inammissibilità del ricorso, una somma pari alla metà del massimo edittale della sanzione inflitta dall'organo accertatore».

Si trattava, a ben vedere, di una disposizione davvero singolare. Con essa, infatti, il legislatore, mosso (345) da un intento deflattivo del contenzioso, aveva configurato un meccanismo finalizzato a dissuadere il sanzionato dal ricorso immediato all'autorità giudiziaria.

La Corte ritiene che il suddetto meccanismo «pregiudica l'esercizio di diritti che l'art. 24 della Costituzione proclama inviolabili, considerato che il mancato versamento comporta un effetto preclusivo dello svolgimento del giudizio, incidendo direttamente sull'ammissibilità dell'azione esperita».

Essa, poi, dopo aver rammentato come la questione della compatibilità tra diritto di azione e singole norme impositive di determinati incombenzi (anche di natura economica) a carico di coloro che tale diritto intendano esercitare sia stata risolta nel senso di ritenere consentiti gli oneri «razionalmente collegati alla pretesa dedotta in giudizio, allo scopo di assicurare al processo uno svolgimento meglio conforme alla sua funzione» e – invece – illegittimi quelli tendenti «alla soddisfazione di interessi del tutto estranei alle finalità predette» [dacché conducono al risultato «di precludere o ostacolare gravemente l'esperimento della tutela giurisdizionale» (346)], afferma che l'onere censurato è riconducibile alla seconda categoria, posto che «l'imposizione in via generalizzata – da parte della norma censurata – del suddetto onere a carico del soggetto che intenda adire le vie giudiziali, in nessun modo funzionale alle esigenze del processo, si risolve in un ostacolo, anche per l'ammontare dell'esborso pari alla metà del massimo edittale della sanzione, che finisce per scoraggiare l'accesso alla tutela giurisdizionale».

L'onere censurato è infine giudicato in contrasto anche con l'art. 3 Cost., «sotto l'aspetto della palese irragionevolezza della norma in rapporto alle caratteristiche del procedimento giurisdizionale» in cui si iscrive, «improntato a

(345) Stando alla tesi esposta dall'Avvocatura dello Stato nel relativo giudizio di legittimità costituzionale.

(346) V. *retro*, par. precedente e *infra*, parr. 6.5.3 e 6.6.

gratuità e massima semplificazione per le parti, secondo quanto stabilito dall'art. 23 l. 24 novembre 1981, n. 689».

Del resto, gli argomenti adoperati dalla Corte per giustificare tale – del tutto condivisibile – conclusione costituiscono una sorta di minimo comune denominatore delle censure mosse alla disposizione in commento nelle svariate ordinanze di rimessione.

Orbene, la sentenza in commento, ribadito quanto già affermato nella pronuncia di incostituzionalità della *cautio pro expensis* a proposito della necessità che il diritto di azione e difesa trovi attuazione eguale per tutti, indipendentemente da ogni differenza di condizioni personali e sociali, pare oscillare tra la tesi massimalista della radicale esclusione di qualsivoglia onere economico che condizioni, mediante una sanzione di inammissibilità o improcedibilità della domanda, l'esercizio dell'azione giurisdizionale e la tesi – più prudente – dell'ammissibilità di siffatti oneri se contenuti entro certi limiti.

In essa, poi, non si chiarisce compiutamente la generale questione della legittimità costituzionale di tutti i meccanismi aventi funzione di «deterrenza».

6.3. I depositi per il caso di soccombenza

La linea tracciata in relazione agli oneri patrimoniali processuali in generale e alle cauzioni in particolare ben si presta – a giudizio della Corte – a risolvere anche le questioni di legittimità costituzionale dei c.d. depositi per il caso di soccombenza.

Invero, sin dal 1961 alcuni giudici di merito (347) avevano ritenuto incompatibile con gli artt. 3 e 24 Cost. l'art. 651 c.p.c., il quale subordinava a un «deposito per il caso di soccombenza» la procedibilità dell'opposizione avverso il decreto ingiuntivo ex art. 642, comma 1°, c.p.c. e dell'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c.

Essi sottolineavano, infatti, come l'imposizione del previo versamento di somme, pur esigue, quale condizione di procedibilità dell'opposizione potesse

(347) Tra gli altri, Trib. Udine 21 dicembre 1961 e Pret. Rossano 27 luglio 1961, entrambi in *Le leggi* 1962, rispettivamente 571 ss. e 1303 ss.

«irragionevolmente» comprimere il diritto di azione e difesa del non abbiente, senza peraltro impedire in guisa efficace le opposizioni defatigatorie.

La Consulta, però, fu di diverso avviso; mediante la sentenza 3 maggio 1963, n. 56 (348) essa asserì che il deposito ex art. 651 c.p.c. perteneva a quegli oneri patrimoniali il cui impatto sulla valida costituzione del rapporto processuale era legittimato da interessi pubblici e da situazioni di carattere oggettivo.

Posto che si trattava di opposizioni a decreto ingiuntivo la cui esecutività si fondava su titoli qualificati che facevano presumere la fondatezza della domanda, e attesa la «presumibile speciale capacità di resistenza alla impugnazione» del decreto opposto, era conforme all'interesse pubblico impedire che l'opponente potesse abusare del suo diritto alla tutela giurisdizionale e sviarne «la funzione, dirigendola ad uno scopo sterile e dilatorio». Perciò la funzione dell'istituto in parola era quella di esortare l'opponente a formulare un responsabile apprezzamento circa la fondatezza delle doglianze da muovere al decreto opposto ed evitare così che l'abuso del rimedio processuale recasse intralcio all'amministrazione della giustizia. Finalità, quest'ultima, che non era esclusa dalla tenuità dell'importo da depositare.

A giudizio della Corte, poi, nonostante le gravi conseguenze processuali che la legge, troppo «formalisticamente», faceva discendere dal mancato deposito, quel che in definitiva contava era che l'istituto concerneva «la organizzazione dei pubblici uffici, e non la determinazione delle condizioni di esercizio dei diritti soggettivi e degli interessi».

La necessità di reprimere l'abuso degli strumenti di tutela non veniva meno dinanzi all'occorrenza di assicurare anche ai non abbienti «i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione», dacché trovava un congruo correttivo nell'esenzione dal deposito (ex artt. 364, n. 3 e 651, ult. parte, c.p.c.) per le opposizioni avanzate dalle parti ammesse al gratuito patrocinio.

(348) In *Foro it.* 1963, I, 855 ss.

La Corte dichiarò nuovamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 651 c.p.c., si ribadendo l'orientamento già tracciato con la prima sentenza, mercé la sentenza 22 giugno 1976, n. 142 (in *Foro it.* 1976, I, 1776).

Guardando alle suesposte argomentazioni della Consulta, essa sembra qui asserire l'ontologica diversità tra condizionamento originario e condizionamento successivo dell'azione (nel caso di specie, in opposizione), ritenendo il secondo giustificato dall'esigenza di scongiurare abusi del diritto alla tutela giurisdizionale – che snaturerebbero la funzione del processo – e dunque in razionale correlazione al processo.

Si ha poi l'impressione che proprio la «tenuità dell'importo del deposito» contribuì a scongiurare l'incostituzionalità dell'art. 651 c.p.c., temperandosi con la gravità delle conseguenze scaturenti dal mancato adempimento dell'onere.

Sulla scorta di considerazioni affatto analoghe sopravvisse anche il deposito di cui all'art. 668, comma 3°, c.p.c., la cui questione di legittimità costituzionale venne dichiarata infondata dalla Corte con sentenza 8 giugno 1963, n. 83 (349).

I depositi per il caso di soccombenza di cui agli artt. 651 e 668, comma 3°, c.p.c. sono stati, insieme con la cauzione di cui all'art. 674 e con gli altri depositi di cui agli artt. 364 e 398, comma 3°, c.p.c., successivamente soppressi (350).

6.4. Gli altri oneri processuali

a) Seguendo la linea sinora tracciata, il ragionamento confluisce nuovamente sui profili di costituzionalità dell'onere di anticipazione (351) *ex art. 8*, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, giacché non vi è adempimento patrimoniale che meglio di esso palesi un razionale nesso di finalità ed effetti con l'esercizio della funzione giurisdizionale.

In armonia coi suddetti presupposti, la sentenza 24 gennaio 1969, n. 3 (352) ritenne conforme ai principi sanciti negli artt. 3 e 24 Cost. l'art. 163 l. fall., nella parte in cui disponeva, a carico del debitore che avesse fatto domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo (*ex artt. 160, 161*), l'onere

(349) In *Foro it.* 1963, I, 1097 ss.

(350) Questi ultimi, dalla legge 18 ottobre 1977, n. 793.

(351) Già regolato dall'art. 90 c.p.c., che è stato abrogato dall'art. 299, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(352) In *Foro it.* 1969, I, 574 ss.

di depositare nella cancelleria del tribunale «la somma che si presume necessaria per l'intera procedura», sotto pena di dichiarazione *ex officio* del suo fallimento (353).

La Corte rassegnò anzitutto le differenze intercorrenti tra la disciplina censurata – la quale «si conforma(...) al criterio generale dell'anticipazione delle spese degli atti necessari al processo, onde renderne possibile lo svolgimento» –, l'istituto del *solve et repete* – in ragione del quale «la somma da pagare anticipatamente riguardava la stessa obbligazione controversa nel giudizio, di cui costituiva l'oggetto, sicché ne derivava una posizione di privilegio per una delle parti in causa, oltreché una posizione di svantaggio per i soggetti meno abbienti» – e la *cautio pro expensis* – concernente «il pagamento di somme a garanzia dell'esito del giudizio» e «determinan(te), in tal modo, anch'essa, una posizione di sfavore alla parte non abbiente rispetto a quella abbiente».

Essa affermò poi che, anche in sede di «giurisdizione non contenziosa», cui è estranea la «soccombenza», le spese processuali per l'adempimento degli atti necessari debbono essere anticipate da chi sollecita l'esercizio della funzione giurisdizionale, dacché «senza la loro anticipazione non potrebbero essere svolti gli atti necessari al procedimento; e, al termine di questo, non sempre se ne otterrebbe il pagamento dall'imprenditore istante, dato il suo stato di insolvenza».

Sottolineò, ancora, che, «anche a voler considerare l'ottemperanza al disposto dell'art. 163, comma 1°, n. 4 della cit. l. fall. come una condizione di procedibilità, non sorge per tale istituto – presente in varie branche del nostro ordinamento giuridico – un problema generale e indiscriminato di incostituzionalità».

Né – prosegue la Corte – «varrebbe il rilievo che la conseguenza del mancato deposito, prevista dall'art. 162, comma 2° e richiamata dall'art. 163, comma 2° – cioè la dichiarazione di fallimento –, è assai diversa e più grave di

(353) L'art. 163, comma 2°, n. 4, l. fall. prevede ora che «il ricorrente deve depositare nella cancelleria del tribunale la somma pari al 50 per cento delle spese che si presumono necessarie per l'intera procedura, ovvero la diversa minor somma, non inferiore al 20 per cento di tali spese, che sia determinata dal giudice».

quella del mancato deposito previsto dal cit. art. 90 c.p.c.», dacché nella procedura in esame sussistono «ragioni di particolare urgenza e momento», funzionali a garantire la tutela dei creditori dinanzi al «turbamento economico» originato dall'insolvenza del debitore.

Siffatta sentenza, dunque, non smentisce quanto asseritosi nella pronuncia di incostituzionalità della *cautio pro expensis*, dal momento che si appunta sulla disciplina relativa all'anticipazione di spese necessarie allo svolgimento della procedura, secondo la regola generale oggi sancita nell'art. 8, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

b) La Consulta ha scrutinato, nel tempo, anche la costituzionalità di altri oneri con effetti processuali.

Alludiamo, ad esempio, a quello previsto nell'art. 1462, comma 1°, c.c., la cui questione di legittimità costituzionale fu dichiarata infondata dalla Corte con sentenza 12 novembre 1974, n. 256 (354).

Il Giudice delle leggi affermò, infatti, che la «clausola limitativa della proponibilità di eccezioni» ex art. 1462 c.c., «ancorché comunemente indicata nella prassi come clausola o patto del *solve et repete*, si differenzia nettamente dall'istituto del *solve et repete* fiscale, sia quanto ai presupposti sia quanto all'ambito di applicazione e alla natura degli effetti giuridici».

La clausola di cui all'art. 1462 c.c., invero, originando da un «contratto liberamente stipulato» e producendo l'«effetto di escludere da parte del contraente convenuto per l'adempimento la proponibilità di determinate eccezioni "al fine di evitare o ritardare la prestazione dovuta"», opera «sul terreno sostanziale dell'adempimento» e «non costituisce ostacolo all'instaurarsi di un valido rapporto processuale»; perciò non «comporta negazione o inammissibile compressione del diritto alla tutela giurisdizionale» assicurato dall'art. 24 Cost.

(354) In *Foro it.* 1975, I, 3261 ss.

6.5. Gli oneri fiscali: le tasse giudiziarie di bollo

Per quanto concerne gli oneri fiscali in generale (355) e le tasse giudiziarie di bollo in particolare (356), la Corte ha costantemente ribadito che non vi è alcuna norma costituzionale che assicuri la prestazione gratuita del servizio giudiziario (357).

Dalla disciplina del gratuito patrocinio – oggi patrocinio a spese dello Stato – si desume invero, nonostante l'organizzazione generale del servizio giudiziario sia sostenuta dallo Stato nell'interesse indifferenziato della collettività e finanziata con le imposte, che è equo (e risponde dunque ad un principio di giustizia distributiva) far sopportare, in definitiva, il costo del processo a chi ha reso necessaria l'attività giurisdizionale ed ha perciò occasionato la spesa implicata dal suo svolgimento: la tassa giudiziaria di bollo risultava dunque conforme ai principi costituzionali in quanto l'art. 53 Cost. non vieta che «la spesa per i servizi generali sia coperta da imposte indirette o da entrate (...) dovute esclusivamente da chi richiede la prestazione dell'ufficio organizzato per il singolo servizio o da chi ne provoca l'attività» e che «i singoli tributi», diversamente dal sistema nel suo complesso, «siano ispirati a criteri diversi da quello della progressività» (358).

Sulla scorta di tali asserzioni, oscillanti tra l'irrilevanza dell'attribuzione al bollo della natura di imposta o tassa (359) e l'affermazione della legittimità di

(355) Sui quali v., tra gli altri, in dottrina, F. Bosello, *La regolarità fiscale del processo*, in *Giur. it.* 1963, I, 1, 131 ss.; S. La China, *Produzione in giudizio fiscalmente irregolare e poteri del giudice*, in *Dir. prat. tribut.* 1963, II, 13 ss.; G. A. Micheli, *Limitazioni all'azione in giudizio ed oneri fiscali*, in *Giur. cost.* 1964, 1048 ss.; P. Lamastra, *L'atto giudiziario nell'imposta di registro*, Molfetta 1965; V. Andrioli, *Imposta di registro e improcedibilità delle impugnazioni civili*, in *Giur. cost.* 1966, 1044 ss.; A. Amatucci, *Prove legali, difesa giudiziaria ed effettivo adempimento delle obbligazioni tributarie*, in *Dir. prat. tribut.* 1970, I, 3 ss.; E. Simonetto, *Incostituzionalità della legge fiscale sulla non presentabilità in giudizio degli atti non in regola con il bollo*, in *Foro it.* 1970, I, 1885 ss.

(356) Oggi sostituite dal contributo unificato d'iscrizione a ruolo. V. *retro*, par. 4.

(357) Corte cost. 2 aprile 1964, n. 30; Id. 29 dicembre 1966, n. 128; Id. 6 dicembre 1984, n. 268, in www.giurcost.org.

(358) Corte cost. 29 dicembre 1966, n. 128, *cit.*

(359) Corte cost. 29 dicembre 1966, n. 128, *cit.*

imposte dovute in misura fissa, il Giudice delle leggi aveva sempre «salvato» l'imposta di bollo sulle sentenze, rigettando le obiezioni di chi l'avrebbe voluta commisurata al supposto costo totale del processo o al valore della controversia ovvero ancora, magari con criteri progressivi, al reddito delle parti.

Difatti, anche nella sentenza 19 gennaio 1993, n. 8 (360) la Consulta aveva, con riferimento all'art. 53 Cost., ritenuto che «la commisurazione dell'imposta al numero di fogli difensivi risponde(va) al canone di ragionevolezza» in relazione alla natura del tributo (361) e, con riferimento all'art. 24 Cost., affermato che il bollo non preclude(va), come il *solve et repete*, l'azione giudiziale ed era perfettamente compatibile con un sistema non necessariamente gratuito e che ammette l'addebito al privato di parte del costo del servizio.

Né appariva rilevante, a giudizio della Corte, la circostanza che il sistema di imposizione fiscale rappresentato dal bollo potesse spingere le parti a ridurre la quantità di fogli di carta necessari a spiegare le proprie difese, sì compromettendo la loro posizione processuale: una siffatta limitazione fu ritenuta non provata e irrilevante.

La dottrina, dal canto suo, si era «limitata per l'ennesima volta a constatare la rozzezza del tributo che risiede(va) nelle sue origini remote» (362).

Tuttavia, l'importo del bollo, nonostante gli inasprimenti intervenuti nel tempo, fu tale da non rappresentare un importante ostacolo all'esperimento delle attività processuali e indusse perciò la dottrina ad escludere, relativamente a questo profilo, la «permanenza dell'incubo fiscale sul processo» (363).

Considerazioni del tutto analoghe possono poi farsi con riguardo alle tasse giudiziarie di bollo in misura fissa, tuttavia non direttamente sottoposte, al pari delle imposte di registro graduale e proporzionali impennate sulla capacità contributiva tradita dagli effetti degli atti o delle decisioni giudiziali, all'esame della Corte.

(360) In www.giurcost.org.

(361) V. anche Corte cost. 3 marzo 1972, n. 41 e la *cit.* 6 dicembre 1984, n. 268, in www.giurcost.org.

(362) Così A. Fantozzi, G. Tinelli, *op. cit.*, 16.

(363) Ancora A. Fantozzi, G. Tinelli, *op. loc. ult. cit.*

6.5.1. Gli atti e i provvedimenti, da produrre e/o utilizzare in giudizio, non in regola col bollo o col registro

Le norme che contemplavano i divieti per giudici, cancellieri e ufficiali giudiziari di ricevere o rilasciare atti o provvedimenti non in regola col bollo o col registro sono state in più occasioni vagliate dalla Corte.

La delicatezza di un tale scrutinio di costituzionalità fu ben descritta da Virgilio Andrioli, il quale avvertì: «la parte che (...) non ha fondi sufficienti per assolvere agli oneri fiscali, senza i quali non può far uso del documento decisivo, si trova in una posizione deteriore rispetto alla parte più ricca. (...) Lo Stato, tra l'obbligo di render giustizia e il diritto di percepire tributi, dà la preferenza al secondo e non somministra giustizia fino a quando non sia soddisfatto il debito tributario. Ora, se si considera che i tributi, il cui assolvimento costituisce il presupposto della possibilità di far valere in giudizio il diritto, per essere indiretti non sono immediatamente commisurati alla capacità contributiva del litigante, la disuguaglianza di fatto nella parte poco danarosa non è neppure giustificata dall'art. 53 della Costituzione» (364).

a) Mediante la fondamentale sentenza 9 aprile 1963, n. 45 (365) la Consulta ritenne costituzionalmente legittimo, in rapporto agli artt. 3 e 53 Cost., l'insieme degli oneri fiscali imposti al processo con riguardo sia al bollo sia al registro.

Dopo avere asserito che gli obblighi e gli oneri imposti a fini fiscali non «impediscono la tutela giurisdizionale del diritto fondato su una scrittura non registrata» ma si limitano ad incidere sulla «disponibilità dei mezzi probatori», imponendo alle parti una «valutazione di convenienza compiuta come in ogni caso in cui la legge assoggetta ad oneri l'esercizio di un diritto», la Corte fa valere il criterio della ponderazione tra l'interesse al regolare svolgimento del processo e quello «generale alla riscossione dei tributi».

(364) V. Andrioli, *La tutela giurisdizionale dei diritti nella Costituzione della Repubblica italiana*, cit., 312; rist. in *Scritti giuridici*, I, Milano 2007, 11.

(365) In *www.giurcost.org* e in *Riv. dir. proc.* 1965, 443 ss., con nota di L. P. Comoglio, *L'art. 24 della Costituzione e gli oneri fiscali nel processo*.

In tale ordine di idee, atteso che – a giudizio della Corte – «la Costituzione non garantisce a tutti l'esercizio gratuito della tutela giurisdizionale e non vieta di imporre prestazioni fiscali in stretta e razionale correlazione con il processo», gli oneri fiscali, sia che «configurino vere e proprie tasse giudiziarie» sia che limitino «l'uso di documenti necessari alla pronunzia finale dei giudici», non hanno «alcun nesso con la regola del *solve et repete*», già dichiarata costituzionalmente illegittima. Mentre quest'ultima, invero, «assoggettava al pagamento del tributo che era oggetto dell'azione giudiziaria e quindi obbligava ad un pagamento (...) anticipato sull'accertamento dell'obbligo» con conseguente ostacolo all'esercizio dell'azione, la legge di registro si limitava ad imporre la sospensione del processo, «nel corso del quale (fosse) stata dedotta la scrittura non registrata, soltanto quando il giudice (avesse) accertato che essa era (...) soggetta alla registrazione e, a garanzia della immediata correlazione fra l'obbligo fiscale e la domanda o l'eccezione, quando (avesse) constatato che su quella scrittura si fondava l'una o l'altra».

In relazione, poi, all'utilizzo in giudizio di atti sottoposti a registrazione in termine fisso, la Consulta, già nella sentenza in commento, aveva ritenuto legittima la relativa norma, sottolineando l'irrazionalità, «sotto il pretesto del rispetto del principio di eguaglianza», di una opzione che consentisse alla parte di «trarre vantaggio dalla sua condizione patrimoniale (...) per continuare a sottrarsi all'adempimento di un'obbligazione che si sarebbe dovuta soddisfare già prima del giudizio» (366).

b) Nella sentenza 22 dicembre 1969, n. 157 (367), la Corte si concentrò poi sulla differenza, ai fini dei divieti di utilizzabilità in assenza di registrazione, tra atti soggetti a registrazione in termine fisso e atti soggetti a registrazione solo in caso d'uso.

Per essa, il divieto concernente i primi è perfettamente legittimo, dacché risponde alla necessità di garantire la generale applicazione dei tributi e «non

(366) V. anche Corte cost. 26 maggio 1971, n. 111, in www.giurcost.org.

(367) In www.giurcost.org.

incide sull'azione», bensì soltanto sull'utilizzo del documento a fini probatori (368).

Il divieto inerente i secondi potrebbe invece, al massimo, rivelarsi illegittimo se l'onere di registrazione dell'atto, necessario per il suo utilizzo in giudizio, comportasse la corresponsione di un tributo «commisurato ad una percentuale sul valore del negozio, indipendentemente dall'entità della pretesa fatta valere in giudizio, che può essere circoscritta ad una parte trascurabile del negozio stesso (caso limite)». In quest'ultima ipotesi sarebbe disatteso il principio del «razionale collegamento» tra onere fiscale e processo e si concreterebbe, attesa la sproporzione tra la tassa da corrispondere e il valore del bene della vita oggetto del giudizio, un vero e proprio ostacolo al diritto di azione.

Tuttavia, la natura degli atti soggetti a registrazione soltanto in caso d'uso è – a detta della Corte – «tale da far escludere che possano presentarsi casi limite» come quello testé prospettato; peraltro, secondo la Consulta, proprio il sorgere dell'obbligo fiscale nel momento in cui l'atto si vuole far valere in giudizio confermerebbe, anziché escludere, la correlazione di tale obbligo col processo e ne accentuerebbe l'analogia con le tasse giudiziarie.

Per tali ragioni, dunque, la Consulta sancì la legittimità costituzionale di tutti gli oneri di registrazione degli atti da utilizzare in giudizio.

c) Fu invece ritenuto incostituzionale l'art. 17 l. 31 luglio 1956, n. 991, mercé il quale si disponeva che gli atti, previsti negli artt. 27 e 28 r.d. 25 giugno 1940, n. 954, sui quali non fossero state apposte le marche relative al contributo previdenziale della Cassa di previdenza ed assistenza degli Avvocati non potevano essere ricevuti dai cancellieri (369).

Per la Consulta, infatti, «mentre le normali funzioni del cancelliere sono quelle di ricevere gli atti, di registrarli, di tenerli in deposito e di rilasciarne copia o certificati, la norma impugnata affida(va) alla responsabilità del medesimo l'eccezionale potere di determinare, con la non ricezione dell'atto, una situazione

(368) Sul punto si vedano le osservazioni di A. Fedele, *Oneri fiscali e processo nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in *Giur. cost.* 1969, 2368.

(369) Corte cost. 2 luglio 1966, n. 82, *cit.*

processuale gravissima per il corso del procedimento»: perciò essa «viola(va) (...) il diritto di agire in giudizio garantito dal primo comma dell'art. 24 della Costituzione».

d) Del pari costituzionalmente illegittimo fu giudicato l'art. 117, comma 1°, r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269 (370), «nella parte in cui vieta(va) ai funzionari delle cancellerie giudiziarie di rilasciare, prima che (fosse) avvenuta la loro registrazione, copie o estratti di sentenze il cui deposito in giudizio (fosse) condizione essenziale per la procedibilità dell'impugnativa», ai sensi dell'art. 348 c.p.c. (371).

La Corte, sulla scorta di argomenti del tutto condivisibili, ritenne infatti che il divieto imposto «ai funzionari delle cancellerie giudiziarie di rilasciare copia di qualsiasi atto soggetto a registrazione prima che questa (fosse) stata effettuata, in quanto preclud(eva) il rilascio di copia della sentenza di primo grado a favore di colui che intend(esse) proporre gravame contro di essa, (aveva) per conseguenza di pregiudicare il valido esercizio di tale diritto», posto che l'art. 348, ult. comma, c.p.c. faceva discendere l'improcedibilità dell'appello medesimo dal mancato deposito, alla prima udienza di comparizione, del fascicolo dell'appellante, «fascicolo del quale (era) elemento essenziale la copia della sentenza impugnata, secondo il tassativo disposto del precedente art. 347 c.p.c.».

e) In ragione dell'effettività della tutela giurisdizionale *in executivis* fu poi dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 66 d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131 (372), nella parte in cui non escludeva il divieto (imposto, tra gli altri, ai cancellieri) di rilasciare l'originale o la copia della sentenza o di altro provvedimento giurisdizionale, soggetti a registrazione in termine fisso, anche in assenza della predetta registrazione e dell'indicazione dei relativi estremi, qualora originale o copia del provvedimento dovessero essere utilizzati per procedere all'esecuzione forzata (373).

(370) Contenente il testo unico delle leggi di registro.

(371) Corte cost. 15 giugno 1966, n. 80, *cit.*

(372) Di approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro.

(373) Corte cost. 6 dicembre 2002, n. 522, *cit.*

La Consulta, molto opportunamente, sottolineò invero come «la valutazione di bilanciamento fra l'interesse all'effettività della tutela giurisdizionale e quello alla riscossione dei tributi (fosse) effettuata, per i due tipi di processo, in modo irragionevolmente diverso: l'inadempimento dell'obbligazione tributaria, che pure non (preclude) lo svolgimento del processo di cognizione fino all'emanazione della sentenza (o di altro provvedimento esecutivo) e (determina) solo la comunicazione da parte del cancelliere all'ufficio del registro degli atti non registrati», impediva invece l'«attuazione mediante l'esercizio della tutela giurisdizionale in via esecutiva» della sentenza o del provvedimento esecutivo.

6.5.2. L'incostituzionalità dell'istituto del *solve et repete* e delle altre norme che facevano applicazione della relativa regola

a) Il *solve et repete* fu tra quegli istituti i quali, più d'altri, palesarono l'impatto del pubblico interesse alla riscossione dei tributi sulla struttura e sulle modalità di attivazione o prosecuzione del giudizio. Esso era previsto nell'art. 6, comma 2°, l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, stando al quale «in ogni controversia d'imposte gli atti d'opposizione per essere ammissibili in giudizio dovranno accompagnarsi dal certificato di pagamento dell'imposta, eccetto il caso che si tratti di domanda di supplemento».

Parte della giurisprudenza precedente la dichiarazione d'illegittimità costituzionale aveva percepito la gravità per il contribuente e la mancata conformità ai «principi informatori di un ordinamento moderno» dell'obbligo di previa corresponsione del tributo ai fini dell'esercizio dell'azione di accertamento della sua legittimità. Perciò cercò di ridurre l'impatto processuale, interpretando evolutivamente l'istituto e, per tale via, ritenendolo inapplicabile in ipotesi di inesistenza *prima facie* del debito d'imposta (374); altra peculiare mitigazione fu individuata, dopo l'entrata in vigore della Costituzione, nella facoltà di ricorrere

(374) V., ad es., Cass. 15 febbraio 1956, n. 428, in *Giur. it.* 1956, I, 1, 770 ss.

per cassazione *ex art. 111 Cost.* avverso le decisioni della Commissione Centrale per le imposte dirette (375).

Tuttavia, anche in ragione dei correttivi testé rassegnati, il *solve et repete* non era giudicato in contrasto con alcuna disposizione costituzionale (376): si riteneva, infatti, che l'onere del previo versamento del tributo, cagionando un temporaneo difetto di giurisdizione del giudice ordinario e rendendo persino esperibile il regolamento *ex art. 41 c.p.c.* in caso di mancato rilievo del suo inadempimento, comportasse soltanto la conversione dell'azione di accertamento circa l'inesistenza dell'obbligazione tributaria in azione di ripetizione dell'indebito (377).

L'impatto dell'istituto in commento si rivelava, nondimeno, assai grave anzitutto nel c.d. fallimento fiscale, giacché a cagione dello «spossessamento» previsto nell'art. 42, comma 1°, l. fall. veniva praticamente vanificata la facoltà del fallito di opporsi, sì indebolendosi la tutelabilità dei suoi diritti avverso la sentenza dichiarativa.

Solo nel 1960 la Consulta fu investita della questione di legittimità costituzionale del *solve et repete*; i giudici remittenti (378) sottolinearono soprattutto la disparità di trattamento che ne derivava fra abbiente e non abbiente, laddove si poneva quest'ultimo in condizione di non potere agire in giudizio per la tutela dei propri diritti, attesa l'impossibilità del previo assolvimento dell'obbligazione tributaria.

(375) V., tra le altre, Cass. 17 ottobre 1955, n. 3226, in *Giust. civ.* 1956, I, 459 ss.; Cass. 14 agosto 1959, n. 2526, *ivi* 1959, I, 2122 ss.

(376) V., in tal senso, Cass., sez. un., 25 gennaio 1957, n. 260, in *Giust. civ.* 1957, III, 159 ss.; in *Dir. prat. tribut.* 1958, II, 237 ss., con nota di C. Magnani, *Sulla legittimità costituzionale del solve et repete*. V. anche App. Milano 19 novembre 1957, in *Foro pad.* 1958, I, 1322 ss., con nota di G. Stendardi, *Solve et repete ed un vecchio scritto di Jhering*.

(377) Di difetto di giurisdizione, in ipotesi di inosservanza del *solve et repete*, discorrevano Cass., sez. un., 10 dicembre 1959, n. 3527 (in *Foro amm.* 1960, II, 30 ss.) e Cass., sez. un., 7 aprile 1948, nn. 516 e 517 (in *Giur. imp. dir. reg. e neg.* 1950, nn. 78, 87, 243 e 275).

(378) Pret. Pavia 21 marzo 1960, in *Giur. cost.* 1960, 899 ss.; Trib. Venezia 11 febbraio 1961, in *Giur. civ.* 1961, III, 37 ss.

Per tale via si giunse alla celebre sentenza 31 marzo 1961, n. 21 (379), mercé la quale la Corte, dichiarando costituzionalmente illegittimo l'istituto con riferimento agli artt. 3, 24 e 113 Cost., mutò l'orientamento che pareva delinarsi in taluni *obiter dicta* della pronuncia 29 novembre 1960, n. 67 (380).

La Consulta ritenne, invero, che «la imposizione dell'onere del pagamento del tributo, regolato quale presupposto imprescindibile della esperibilità dell'azione giudiziaria diretta a ottenere la tutela del diritto del contribuente (...)», violasse i principi sanciti dagli artt. 3, 24 e 113 Cost.: essa, infatti, mentre non precludeva all'abbiente di «chiedere» e «ottenere» «giustizia» «ove po(tesse) provare di avere ragione», rendeva «difficile e talvolta impossibile», *de facto* e *de iure* (trattandosi di un presupposto processuale stabilito *ex lege*), la tutela dei diritti rivendicati dal non abbiente; d'altra parte, negli artt. 24, comma 1° e 113 Cost. «l'uso delle parole “tutti” e “sempre” ha chiaramente lo scopo di ribadire la uguaglianza di diritto e di fatto di tutti i cittadini per quanto concerne la possibilità di richiedere e di ottenere la tutela giurisdizionale» nei riguardi dei privati o degli organi pubblici. Subordinare, in altre parole, l'esercizio dell'azione, volta a contestare la legittimità dell'imposizione fiscale, alla esibizione in giudizio del certificato di pagamento del tributo significava, in definitiva, denegare tutela a chi non fosse nelle condizioni di pagarlo.

(379) In *Foro it.* 1961, I, 561 s.; in *Giur. cost.* 1961, 138 ss., con note di G. Treves, *Exit «solve et repete»*, e di C. Esposito, *Considerazioni sulla morte del «solve et repete»*; in *Giust. Civ.* 1961, III, 53 ss., con nota di L. Bianchi D'Espinosa, *«Solve et repete» e Costituzione*; in *Riv. dir. proc.* 1961, 641 ss., con nota di F. Maffezzoni, *Motivi e limiti di efficacia della abolizione del «solve et repete»*.

V. anche G. Abbamonte, *Alcune conseguenze della dichiarazione di illegittimità costituzionale del «solve et repete»*, in *Rass. dir. pubbl.* 1961, 362 ss.; G. A. Micheli, *Considerazioni sulla incostituzionalità del «solve et repete»*, in *Giur. cost.* 1961, 1183 ss.; L. Montesano, *«Solve et repete» tributario e accertamento dell'incostituzionalità derivata*, *ibid.*, 1193 ss.

V. poi E. Allorio, *Diritto processuale tributario*, Torino 1969, 615 ss.; C. Magnani, voce *«Solve et repete» (diritto tributario)*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XVII, Torino 1970, 845 ss.; G. A. Micheli, *Corso di diritto tributario*, 7a ed., Torino 1991, 231 ss. e 323 ss.

(380) V. *retro*, par. 6.1.

La stessa Corte, peraltro, nell'individuare lo scopo del *solve et repete*, lo definì «una misura particolarmente energica ed efficace al fine dell'attuazione del pubblico interesse alla percezione dei tributi».

Si trattava, a ben vedere, di un istituto del tutto inassimilabile alle diverse figure di cauzioni e oneri di cui si è detto nei paragrafi precedenti. Mentre, infatti, per questi ultimi l'interesse pubblico, cui l'onere si ispira, riguarda direttamente le esigenze tecniche dello strumento processuale e l'assolvimento dell'onere si sostanzia nella corresponsione di somme di per sé estranee alla *res in iudicatum deducta*, nel caso del debito d'imposta, invece, l'interesse pubblico perseguito dal *solve et repete* era irrelato al processo e alle sue finalità e l'onere imposto al contribuente si risolveva nell'adempimento della stessa prestazione controversa.

b) Sulla scorta delle suesposte considerazioni la Corte dichiarò costituzionalmente illegittimi, per contrasto con gli artt. 3, 24 e 113 Cost., anche gli artt. 117 e 118 del Testo Unico delle leggi di registro (381), limitatamente alla parte di essi in cui si disponeva che «i funzionari delle cancellerie giudiziarie non po(tevano) rilasciare copie o estratti di sentenze non registrate ed i giudici emettere sentenze, decreti o altri provvedimenti sulla base di tali copie ed estratti, anche quando si contest(asse) la legittimità dell'imposta di titolo accertata in base alle sentenze stesse» (382).

Ciò perché «la sentenza costituisce la base dell'accertamento fiscale la cui legittimità viene contestata in giudizio», sì che il condizionarne l'utilizzo alla corresponsione del tributo rappresenterebbe una vera e propria applicazione della regola del *solve et repete* già dichiarata incostituzionale mercé la citata sentenza 31 marzo 1961, n. 21.

c) Analogamente, ulteriori applicazioni – costituzionalmente illegittime – della regola del *solve et repete* furono ravvisate dalla Consulta: ca) negli artt. 84 e 730 c. nav., nella parte in cui subordinavano l'opposizione a decreto ottenuto dall'autorità marittima per il rimborso di spese anticipate (o comunque sostenute) per conto di privati al previo versamento della somma indicata

(381) Di cui al r.d. 30 dicembre 1923, n. 3269.

(382) Corte cost. 22 dicembre 1969, n. 157, in www.giurcost.org.

nell'atto di ingiunzione – l'incostituzionalità delle disposizioni testé menzionate derivava dalla circostanza che «la deroga (agli artt. 3, 24 e 113 Cost., n.d.r.) in ess(e) contenuta (...) non (era) giustificata dallo scopo di scoraggiare eventuali intenti dilatori di chi, agendo in opposizione, si serve di un mezzo per instaurare un giudizio ordinario a tutela dei propri diritti, di fronte a un atto di particolare efficacia esecutiva qual è l'atto ingiuntivo» (383); cb) nell'art. 14, comma 2°, d.l. 24 novembre 1954, n. 1069 (384), istitutivo di una imposta di fabbricazione sui cementi e sugli agglomerati cementizi, per mezzo del quale si disponeva che l'atto di opposizione all'ingiunzione di pagamento intimata dal ricevitore doganale non era valido se non preceduto dal versamento della somma richiesta (385); e cc) nell'art. 60 r.d.l. 19 ottobre 1938, n. 1933, recante la riforma delle leggi sul lotto pubblico, stando al cui comma 2° il ricorso all'autorità giudiziaria contro la liquidazione della tassa per i concorsi e le operazioni a premi non era ammissibile se non fosse stata pagata la tassa dovuta (386).

d) Ancora in relazione alla regola del *solve et repete* la Consulta dichiarò, con la sentenza 7 dicembre 1964, n. 100 (387), l'illegittimità costituzionale degli artt. 77, 78, 79 e 80 del r.d. 30 dicembre 1923, n. 3270 (388).

A giudizio della Corte, tali norme, nella parte di esse in cui si disponeva che i soggetti ivi indicati non potevano agire in giudizio o proseguirlo senza aver dato la prova dell'avvenuto pagamento dell'imposta di successione ovvero della ottenuta dilazione o della esenzione e nella parte in cui si sanzionava con l'obbligo di pagare le tasse e le sopratasse l'inosservanza di tale obbligo, delineavano una situazione del tutto rispondente a quella del *solve et repete*, costringendo la parte alla corresponsione di un tributo ancor prima che si

(383) Corte cost. 8 luglio 1967, n. 96, in *Foro it.* 1967, I, 1987 ss.

(384) Convertito in l. 10 dicembre 1954, n. 1159.

(385) Corte cost. 10 giugno 1969, n. 100, in *Foro it.* 1969, I, 2016 ss.

(386) Corte cost. 24 febbraio 1995, n. 55, in *Foro it.* 1995, I, 1104 ss.

(387) In www.giurcost.org.

(388) Contenente la legge tributaria sulle successioni.

accertasse in guisa definitiva il titolo in ragione del quale esso poteva esigersi (389).

6.5.3. Gli altri oneri fiscali

a) In relazione ad altri oneri fiscali previsti dall'ordinamento la Corte, con sentenza 26 novembre 1964, n. 91 (390), asserì che l'onere *ex art. 250* (391), comma 3°, d.p.r. 29 gennaio 1958, n. 645 (392) (mercé il quale si disponeva che chiunque vantasse un credito soggetto ad imposta di ricchezza mobile di categoria A non poteva esercitare o proseguire le azioni giudiziarie a lui spettanti se non dimostrava di averne fatto dichiarazione all'amministrazione finanziaria) non costituiva una «difficoltà o impossibilità nell'esplicazione del diritto», giacché finiva per essere una «formalità di facile compimento», razionalmente connessa al credito fatto valere in giudizio e alla necessità di garantire l'interesse alla riscossione dei tributi, tutelato dall'art. 53 Cost. «sullo stesso piano di ogni diritto individuale» (393).

(389) Per alcune osservazioni alla sentenza in commento v. G. A. Micheli, *Limitazioni dell'azione in giudizio e oneri fiscali*, cit., 1053 ss.

(390) In *Foro it.* 1964, I, 2222 s.

(391) Abrogato dal d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602.

(392) Meglio noto come «testo unico delle leggi sulle imposte dirette».

(393) Del pari ispirata al contemperamento tra diritto di azione e interesse alla riscossione è, poi, la sentenza 28 aprile 1970, n. 61 (in *Foro it.* 1970, I, 1554 ss.), mercé la quale la Consulta dichiarò infondate le questioni di costituzionalità degli artt. 51 l. 20 marzo 1913, n. 272 (sull'ordinamento delle borse di commercio, l'esercizio della mediazione e le tasse sui contratti di borsa) e 19 r.d. 30 dicembre 1923, n. 3278 (in materia di tasse sui contratti di borsa), stando ai quali l'agente di cambio, che pretenda dal cliente il pagamento di somme a saldo di operazioni di borsa commissionate, non può agire in giudizio senza previa prova del pagamento di tasse e ammende dovute per le operazioni medesime.

Per la Corte, «quando non si tratti (...) di contestare la legittimità dell'imposizione tributaria, e nella specie risulta appunto non contestata la legittimità dell'imposta relativa ai contratti di borsa dedotti in giudizio (ipotesi del *solve et repete*), la norma che subordina all'adempimento del dovere di contribuente l'esercizio del diritto del cittadino alla tutela giurisdizionale non appare in contrasto» con l'art. 24, comma 1°, Cost. Non potendosi dunque, in questo caso, ravvisare una ipotesi di *solve et repete*, alla luce del principio per il quale «nell'ordinamento giuridico posto in essere dalla Costituzione repubblicana i diritti individuali dei

b) Di diverso avviso – imperniato sulla centralità del diritto di azione a scapito del temperamento di esso coll'interesse generale alla riscossione dei tributi – fu invece la Consulta in occasione della dichiarazione d'incostituzionalità dell'art. 7 l. 9 dicembre 1998, n. 431 (394), il quale poneva come condizione per l'esecuzione del provvedimento di rilascio dell'immobile locato (destinato all'uso abitativo) la dimostrazione che il contratto di locazione era stato registrato, l'immobile denunciato ai fini dell'applicazione dell'ICI e il reddito derivante dall'immobile medesimo dichiarato ai fini dell'applicazione delle imposte sui redditi. E disponeva, a tal fine, che nel precetto dovessero essere indicati gli estremi: ba) di «registrazione del contratto di locazione»; bb) dell'«ultima denuncia dell'unità immobiliare alla quale il contratto si riferisce ai fini dell'applicazione dell'ICI»; bc) dell'«ultima dichiarazione dei redditi nella quale il reddito derivante dal contratto è stato dichiarato»; bd) delle «ricevute di versamento dell'ICI relative all'anno precedente a quello di competenza».

In tale frangente la Corte, dopo aver ammesso una «qualche incertezza» nel risolvere «il problema della compatibilità tra il principio costituzionale che garantisce a tutti la tutela giurisdizionale, anche nella fase esecutiva, dei propri diritti e le norme che impongono determinati oneri a chi quella tutela richieda», ribadì che, a tal proposito, occorre distinguere tra «oneri imposti allo scopo di assicurare al processo uno svolgimento meglio conforme alla sua funzione e alle sue esigenze e oneri tendenti, invece, al soddisfacimento di interessi del tutto

cittadini sono armonicamente coordinati con quelli della collettività», «il diritto di adire gli organi giurisdizionali, sancito nell'art. 24, comma 1°, deve essere temperato con l'interesse generale alla riscossione dei tributi, che pure è affermato nell'art. 53, primo comma, della Costituzione»; posto che, tra l'altro, non «può ritenersi (...), per effetto del previo adempimento dell'imposta sui contratti di borsa, l'esercizio dell'azione (...) in concreto eccessivamente oneroso».

(394) Corte cost. 5 ottobre 2001, n. 333, in *Corriere trib.* 2002, 57 ss., con nota di E. De Mita, *Gli oneri fiscali per il rilascio di un immobile locato*; in *Contratti* 2001, 1103 ss., con nota di S. Giove, *Cade la pregiudizialità fiscale negli sfratti abitativi*; in *Foro it.* 2001, I, 3017 ss., con nota di D. Piombo; in *Giust. civ.* 2001, I, 2598 ss., con nota di N. Izzo, *Pregiudiziale fiscale per lo sfratto di immobili: la fine di un ennesimo «incubo»*; in *Rass. loc.* 2001, 463 ss., con nota di F. Trifone, *Una morte annunciata: il conduttore sentinella del fisco*; in *Riv. giur. edil.* 2001, I, 1035 ss., con nota di E. Ditta, *Brevi osservazioni sulla dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 7 della l. n. 431 del 1998*.

estranei alle finalità processuali»: i primi «consentiti in quanto strumento di quella stessa tutela giurisdizionale che si tratta di garantire»; i secondi da ritenere, invece, quali «preclusione» od «ostacolo all'esperimento della tutela giurisdizionale» e in contrasto, quindi, con l'art. 24 Cost.

E, nel caso di specie, era «indubbio che l'onere suddetto, avendo ad oggetto la dimostrazione da parte del locatore di aver assolto taluni obblighi fiscali (...), (fosse) imposto esclusivamente a fini di controllo fiscale e risultava, pertanto, privo di qualsivoglia connessione con il processo esecutivo e con gli interessi che lo stesso è diretto a realizzare».

Del resto, la Corte sottolineò che la norma impugnata si poneva «in singolare dissonanza con la tendenza, presente in tutta la legislazione vigente, diretta ad eliminare (...) ogni impedimento fiscale al diritto dei cittadini di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi»: tendenza palesata dal legislatore nella legge 9 ottobre 1971, n. 825 (recante la «delega legislativa al Governo della Repubblica per la riforma tributaria») e poi tradotta nelle disposizioni – abrogative delle preclusioni alla produzione in giudizio di atti e documenti fiscalmente irregolari – relative al bollo e al registro e in quelle concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni – giacché queste ultime non estendono a giudici e arbitri il divieto di compiere, in difetto di prova dell'avvenuta dichiarazione della successione, atti relativi a trasferimenti *mortis causa* ma impongono soltanto l'obbligo di comunicare all'ufficio del registro competente le relative notizie, apprese in base agli atti del processo.

6.6. I criteri di valutazione della legittimità costituzionale degli oneri processuali e fiscali

L'operata analisi della giurisprudenza costituzionale sulla legittimità costituzionale degli oneri processuali e fiscali ci permette dunque di rassegnare i criteri di valutazione della suddetta legittimità sin qui adottati.

a) Per ciò che concerne gli oneri processuali la Corte, nella fondamentale pronuncia 29 novembre 1960, n. 67 *cit.*, pare – come detto – «assolutisticamente» riconoscere l'interesse al libero accesso alla tutela giurisdizionale, omettendo di considerare la funzione di garanzia (dell'integrità economica del diritto poi riconosciuto al vincitore) della *cautio pro expensis* e

concentrandosi, invece, solo sulla circostanza che la cauzione potesse costituire una remora all'esercizio del diritto di azione da scongiurare ad ogni costo per garantire l'effettività di quel diritto (395).

Nelle successive pronunce su altre cauzioni (396) essa sembra invece mitigare l'orientamento massimalista espresso nella pronuncia d'incostituzionalità della *cautio*, affermando che l'imposizione di cauzioni, «quando si abbia ragione di temere che dal comportamento dell'uno o dell'altro contendente nel corso del processo o anche fuori di esso oppure dal decorso del tempo richiesto per giungere alla decisione finale e alla esecuzione di questa possano derivare danni sensibili proprio alla parte che risulti in definitiva avere ragione», persegue il fine di assicurare al processo uno svolgimento meglio conforme alla sua funzione e alle sue esigenze (397). E ciò poiché «è principio fondamentale della retta amministrazione della giustizia che chi promuove un processo (o una fase di questo) o, più ancora, intende provocare un provvedimento atto a modificare la situazione degli interessi coinvolti nel giudizio debba affrontare una responsabilità, che si chiama appunto responsabilità processuale. Sarebbe in contrasto con la funzione del processo

(395) Per quanto riguarda le pronunce sui depositi per il caso di soccombenza successive alla sentenza di incostituzionalità della *cautio* (*retro*, par. 6.3) la Corte, in coerenza con quanto affermato in quella sentenza, asserisce la loro compatibilità costituzionale sulla scorta dell'ontologica diversità tra condizionamenti originari e condizionamenti successivi dell'azione (nei casi di specie, in opposizione), ritenendo i secondi giustificati dall'esigenza di scongiurare abusi del diritto alla tutela giurisdizionale – che snaturerebbero la funzione del processo – e dunque in razionale correlazione al processo (Corte cost. 3 maggio 1963, n. 56; Id. 8 giugno 1963, n. 83, *citt.*).

La legittimità costituzionale in ragione della funzione di responsabilizzazione della parte verrà poi riconosciuta, in – perlomeno parziale – contrasto con quanto asserito nella sentenza 29 novembre 1960, n. 67, anche ai condizionamenti originari dell'azione rappresentati da altre cauzioni. V. subito nel testo.

(396) V. *retro*, par. 6.2.

(397) La teoria del «razionale o ragionevole collegamento» è rassegnata dalla Corte nella sentenza 3 maggio 1963, n. 56 (in *Foro it.* 1963, I, 855 ss.) e poi variamente ribadita. Per la sua analisi in dottrina v., su tutti, L. P. Comoglio, *Tutela giurisdizionale e «razionalità» degli oneri fiscali nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.* 1971, 468 ss.

una struttura di questo che fosse regolata in modo da consentire l'eventuale abuso delle misure giudiziarie ai fini dell'utile di una sola parte, mossa da intenti defatigatori o addirittura ricattatori, e pertanto non meritevole di tutela giuridica» (398). Sarebbero pertanto illegittimi solo quegli «oneri tendenti, invece, al soddisfacimento di interessi del tutto estranei alle finalità processuali» (399) ovvero, in ogni caso, quegli oneri che siano «tal(i) e di tanta misura da rendere presumibilmente impossibile lo svolgimento delle attività processuali» poiché «in evidente contraddizione logica con la funzione del processo e con il principio sancito nell'art. 24 Cost.» (400).

Nella più recente pronuncia d'incostituzionalità della cauzione ex art. 204-bis, comma 3°, d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (401) la Consulta, smentendo – perlomeno parzialmente – quanto affermato in occasione della pronuncia di infondatezza della questione di costituzionalità della cauzione al cui versamento (nel termine stabilito dalla legge a pena d'improcedibilità della domanda) è subordinato il diritto d'azione avente ad oggetto l'affrancazione di canoni, censi, e altre prestazioni perpetue (402), pare – come detto – oscillare tra la tesi massimalista della radicale esclusione di qualsivoglia onere economico che condizioni, mediante una sanzione di inammissibilità o improcedibilità della domanda, l'esercizio dell'azione giurisdizionale e la tesi – più prudente – dell'ammissibilità di siffatti oneri se contenuti entro certi limiti. In essa, poi, non si chiarisce compiutamente la generale questione della legittimità costituzionale di tutti i meccanismi aventi funzione di «deterrenza».

(398) Corte cost. 3 luglio 1963, n. 113, *cit.*

(399) Corte cost. 5 ottobre 2001, n. 333, *cit.*

La distinzione tra le due categorie di oneri operata dalla giurisprudenza costituzionale è evidenziata da A. Fedele, *Oneri fiscali e processo nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, *cit.*, 2362; e in particolare da L. P. Comoglio, *L'art. 24 della Costituzione e gli oneri fiscali nel processo*, *cit.*, 443 ss.; *Id.*, *La garanzia costituzionale dell'azione ed il processo civile*, Padova 1970, 279 ss.; *Id.*, *Il processo civile e la riforma tributaria*, in *Dir. prat. tribut.* 1973, I, 779 ss.; *Id.*, *L'incubo fiscale sul processo*, in *Riv. dir. fin. sc. fin.* 1974, I, 85 ss.

(400) Corte cost. 3 luglio 1963, n. 113, in *Foro it.* 1963, I, 1814 s.

(401) Corte cost. 8 aprile 2004, n. 114, *cit.*

(402) Corte cost. 1 luglio 1986, n. 170, *cit.* V. *retro*, par. 6.2.

b) In relazione, poi, agli oneri fiscali, occorre premettere che per la Corte non vi è alcuna norma costituzionale che assicuri la gratuità fiscale del servizio giudiziario (403).

Ritenuto dunque generalmente legittimo il sistema d'imposizione fiscale sul processo civile – giustificato dalla necessità di garantire la protezione dell'interesse generale alla riscossione dei tributi *ex art. 53 Cost.* sullo stesso piano del diritto di azione *ex art. 24 Cost.* (404) –, la Consulta ne ha però tracciato, nel tempo, i limiti entro i quali siffatto sistema possa considerarsi compatibile con la garanzia cristallizzata nell'*art. 24 Cost.*

Anzitutto, è incompatibile col diritto di azione il tributo al cui versamento sono subordinati l'esperimento dell'azione (405) ovvero la ricezione di atti o il rilascio di copie di atti e/o provvedimenti del giudice (406) – l'ordinamento, dunque, tra il rischio della mancata riscossione del tributo e la garanzia dell'azione in senso astratto mostra di privilegiare la seconda a scapito del primo.

Come pure lo sono tutte quelle norme che fanno applicazione della regola del *solve et repete* fiscale (407).

L'onere fiscale, infatti, deve porsi in «stretta e razionale correlazione con il (singolo, n.d.r.) processo» (408) ovvero con la pretesa dedotta in giudizio e

(403) Corte cost. 9 aprile 1963, n. 45, *cit.*; Corte cost. 2 aprile 1964, n. 30; Id. 29 dicembre 1966, n. 128; Id. 6 dicembre 1984, n. 268, in www.giurcost.org.

(404) Corte cost. 9 aprile 1963, n. 45, *cit.*

(405) Arg. *ex* Corte cost. 23 marzo 2012, n. 69, *cit.*

(406) Corte cost. 6 dicembre 2002, n. 522, in *Corriere giur.* 2003, 313 ss., con nota di R. Conte, *Diritto di difesa in executivis: cadono un privilegio fiscale ed un limite di pignorabilità*; in *Riv. dir. proc.* 2003, 599 ss., con nota di F. Danovi, *L'obbligo di registrazione non può condizionare l'avvio del processo esecutivo*; Id. 2 luglio 1966, n. 82, in *Foro it.* 1966, I, 1201, con nota di V. Andrioli; Id. 15 giugno 1966, n. 80, in www.giurcost.org.

Le norme che subordinavano la ricezione di atti o il rilascio di copie di atti e/o provvedimenti del giudice all'assolvimento dell'obbligo tributario sono state poi abrogate alla luce del disposto dell'*art. 7, n. 7, l. 9 ottobre 1971, n. 825* (406), stando al quale doveva eliminarsi «ogni impedimento fiscale al diritto dei cittadini di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi».

(407) V. *supra*, par. 6.5.2.

(408) Corte cost. 9 aprile 1963, n. 45, *cit.*

dev'essere «di tal natura da costituire un regolamento delle modalità di esercizio dell'azione giudiziaria che non renda difficile o impossibile l'esperimento»: nel concorso di queste circostanze «l'onere è stimolo legittimo all'adempimento degli obblighi tributari ed è un modo di tutela dell'interesse generale alla riscossione dei tributi compatibile con la regola di inviolabilità della protezione giudiziaria» (409).

Quando invece l'onere fiscale è strumentale «al soddisfacimento di interessi del tutto estranei alle finalità processuali», esso si traduce «in una preclusione o in un ostacolo all'esperimento della tutela giurisdizionale e comporta (...), perciò, la violazione dell'art. 24 Cost.» (410).

In ogni caso, quando l'onere fiscale è di ammontare superiore al valore del diritto per cui si invoca tutela giurisdizionale «la sproporzione fra l'obbligo tributario e il diritto sostanziale per il quale si vuole adire o si è adito il giudice» comporta una eccessiva restrizione del diritto di azione (411).

(409) Corte cost. 7 dicembre 1964, n. 100, *cit.*, che richiama Id. 27 giugno 1963, n. 113; Id. 4 giugno 1964, n. 47; Id. 19 novembre 1964, n. 91, in www.giurcost.org.

(410) Corte cost. 5 ottobre 2001, n. 333, *cit.*

(411) Corte cost. 7 dicembre 1964, n. 100, *cit.*

CAPITOLO III

GLI ARTT. 24 COST., 6 CEDU E 47 CDFUE: IL DIRITTO ALLA TUTELA GIURISDIZIONALE E LA *RIFUSIONE* DELLE SPESE «NECESSARIE» AD APPRONTARLA

1. La scarsa e contraddittoria giurisprudenza costituzionale

Sulla rilevanza costituzionale del principio restitutorio – che si sostanzia nella previsione, a carico di una parte, del rimborso delle spese anticipate dall'altra – e dei criteri impiegati per attuarlo la Consulta ha nel tempo assunto, mediante pronunce scarse e contraddittorie, una posizione affatto ambigua.

Inizialmente, essa si schierò per il principio restitutorio, ritenendo in un primo momento che esso andasse attuato mediante il criterio della causalità (412); e sostenendo invece in alcune pronunce successive la necessità di attuarlo

(412) Stando al quale – come meglio vedremo *infra* – «le spese dovrebbero gravare su chi col suo comportamento, anche extra-processuale e pre-processuale, ha dato causa al processo (senza che appaia rilevante la circostanza che sia stato lui ad instaurarlo o abbia invece portato inevitabilmente altri ad instaurarlo); e questo indipendentemente dalla soccombenza» (A. Lorenzetto Peserico, voce *Spese giudiziali*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. XVIII, Torino 1998, 672).

Sull'argomento v. P. Pajardi (*La responsabilità per le spese e i danni del processo*, Milano 1959, 99 ss.) e, in un certo senso, anche F. Carnelutti (*Sistema del diritto processuale civile*, cit., vol. I, 444), secondo cui il soccombente deve sopportare le spese del processo perché la soccombenza dimostrerebbe che il processo ha avuto causa da lui; v., poi, anche E. Grasso (*Spese del giudizio divisorio ed espropriazione di beni indivisi*, in *Giur. it.* 1959, I, 1, 131), il quale afferma che il sistema chiovendiano delle spese, lungi dal fondarsi su una nozione assoluta di soccombenza, sia gravemente dominato dal principio di causalità.

V., ancora, E. Betti, *Diritto processuale civile*, Roma 1936, 552; E. Redenti, *Diritto processuale civile*, Milano 1952, vol. I, 190; S. Satta, *Diritto processuale civile*, 5a ed., Padova 1957, 90; Id., *Commentario al codice di procedura civile*, vol. I, Milano 1959, 300; G. A. Micheli, *Corso di diritto processuale civile*, Milano 1959, vol. I, 253 ss.; S. Costa, *Manuale di diritto processuale civile*, 2a ed., Torino 1959, 341; A. Gualandri (*op. cit.*, 251), secondo cui «la teoria che vede nella causalità il fondamento dell'obbligo di rifusione delle spese fa oggi parte delle comuni

mercé il criterio della soccombenza – stando al quale «il diritto (...) deve essere riconosciuto come se fosse riconosciuto al momento della domanda o dell’attacco: tutto ciò che fu necessario al suo riconoscimento è concorso a diminuirlo e deve essere reintegrato al subbietto del diritto stesso, in modo *che questo non soffra detrimento dal giudizio*» (413) e «il fondamento di questa condanna è il fatto *oggettivo* della soccombenza» (414).

credenze e ha persino il sapore di un “luogo comune”: si tratta nondimeno, alla luce del diritto positivo, di una verità inoppugnabile»; di recente, M. Lupano, *op. cit.*, 21 ss.; F. P. Luiso, *Diritto processuale civile*, 8a ed., Milano 2015, vol. I, 434.

Per G. Monteleone (*Manuale di diritto processuale civile*, Padova 2015, vol. I, 161) «costringere taluno ad agire in giudizio per ottenere il riconoscimento del proprio diritto, ingiustamente contestato, ovvero trascinare taluno in giudizio rivendicando ingiustamente diritti, in tutto o in parte inesistenti, è a nostro avviso un illecito generatore di responsabilità. Per tale precisa ragione chi risulti infine soccombente, e cioè chi abbia agito o resistito avendo giuridicamente torto, deve rimborsare le spese giudiziali affrontate da chi ha il buon diritto. (...) La responsabilità per il pagamento delle spese a carico del soccombente, (...), deve considerarsi di natura contrattuale, non extracontrattuale; ciò comporta che la colpa è sempre presunta, e quindi il giudice è esonerato da una specifica indagine sull’elemento psicologico di chi abbia avuto torto, essendo sufficiente a tal fine il fatto della soccombenza».

(413) G. Chiovenda, *La condanna nelle spese giudiziali* (2a ed. riv. e aum.), Roma 1935, 175.

Dello stesso avviso furono L. Mortara (*Manuale della procedura civile*, Torino 1921, vol. I, 499), il quale ritenne «intuitiva la giustizia del principio che chi vince la lite debba conseguire dal soccombente il rimborso delle spese» (*op. loc. cit.*); e L. Mattiolo, *Istituzioni di diritto giudiziario civile italiano*, Torino 1899, 353.

V. anche, di recente, G. Balena, *Istituzioni di diritto processuale civile*, 3a ed., Bari 2014, vol. I, 307; C. Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile, cit.*, 624.

(414) G. Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, Napoli 1934, vol. II, 495.

L. Mortara, a tal proposito, soggiunse: «pare, adunque, che non dalla colpa, e nemmeno dall’obbligo d’integrare la tutela del diritto del vincitore, ma bensì da un concetto generico di responsabilità indipendente da colpa e insita nel risultato della soccombenza, cioè di responsabilità derivante dal fatto, pur sempre volontario, di aver sostenuto una lite che si è perduta, deduca il nostro legislatore la ragione della condanna nelle spese» (*op. cit.*, 500).

V. anche E.T. Liebman, *Manuale di diritto processuale civile. Principi*, a cura di G. F. Ricci, Milano 1959, 99; V. Andrioli, *Diritto processuale civile*, Napoli 1979, vol. I, 430 ss.; più recentemente, G. Bongiorno, voce *Spese giudiziali*, in *Enc. giur.*, vol. XXX, Roma 1993, 3 s.; A. Attardi, *Diritto processuale civile*, Padova 1997, vol. I, 366 ss.; A. Lorenzetto Peserico, *op. cit.*, 672

Nella sentenza 2 aprile 1964, n. 30 (415), infatti, la Corte, pur in relazione ad un giudizio di costituzionalità concernente il carico definitivo delle spese processuali penali, ebbe modo di affermare che, in generale, «risponde (...) ad un principio di giustizia distributiva che il costo del processo sia sopportato in definitiva da chi ha reso necessaria l'attività del giudice ed ha perciò occasionato la spesa implicata dal suo svolgimento».

Appena otto mesi dopo, invece, in occasione dello scrutinio di legittimità costituzionale (tra gli altri) dell'art. 25 c.p.c., la Consulta ritenne la regola del foro erariale – e il maggior costo del processo che da essa può derivare alle parti private, sì condizionando il loro diritto di agire o difendersi in giudizio (416) – pienamente compatibile (tra gli altri) con l'art. 24 Cost. anche in ragione «del principio per cui il vincitore in giudizio deve essere rimborsato delle spese processuali» (417).

A nostro sommo avviso questa asserzione, pur stringatissima, tradisce il riferimento operato dalla Corte al criterio della soccombenza: a differenza del precedente pronunciamento sopra riportato, non vi è infatti alcun richiamo (né implicito né indiretto) alla condotta preprocessuale, processuale o

ss.; G. Scarselli (*Le spese giudiziali civili*, cit., 106 ss.); R. Marengo (*La discrezionalità del giudice civile*, Torino 1997, 191); per una resistenza del principio, G. Balena (*op. ult. cit.*, 310), il quale afferma che «in linea di principio (...) chi perde paga, sopportando non soltanto le proprie spese, ma pure quelle sostenute dall'altra parte (...). E questo per una responsabilità essenzialmente *oggettiva*, che prescinde da qualunque colpa, seppure meramente presunta; giacché il proporre una domanda risultata, poi, infondata, oppure il resistere ad una domanda che viene poi accolta, costituisce – quanto meno in linea di principio (...) – un comportamento del tutto lecito» (corsivo aggiunto); C. Consolo, (*op. ult. cit.*, 625), secondo il quale il giudice condanna la parte soccombente al rimborso delle spese a favore dell'altra parte (art. 91, comma 1°, c.p.c.) «sulla sola base del fondamento oggettivo rappresentato dall'esito della causa in relazione alle istanze di parte senza, beninteso, alcuna natura sanzionatoria, trattandosi di *rifusione indennitaria* che non si ricollega ad alcun illecito del soccombente e che prescinde, di regola, dall'atteggiamento soggettivo tenuto dalle parti medesime»; C. Mandrioli, A. Carratta, *Diritto processuale civile*, 24a ed., Torino 2015, vol. I, 419 ss. (spec. nota 16).

(415) In www.giurcost.org.

(416) Dacché il processo potrebbe aver luogo in una sede più lontana da quella stabilita in ragione della loro residenza ex art. 18 c.p.c.

(417) Corte cost. 22 dicembre 1964, n. 118, in www.cortecostituzionale.it.

extraprocessuale del vinto; in altre parole la Consulta, limitandosi ad affermare che al vittorioso spetta il rimborso delle spese, parve implicitamente avallare l'idea che un tale rimborso gli fosse dovuto per il solo fatto di garantire, in tal guisa, l'integrità (anche) economica del diritto riconosciutogli in giudizio.

È, crediamo, sulla scorta di tali considerazioni che con sentenza 24 novembre 1982, n. 196 (418) la Corte riconobbe il carattere – pur «non (...) assoluto e inderogabile» – «generale» dell'«istituto della condanna del soccombente nel pagamento delle spese» (419).

Eguale principio la Consulta ebbe modo di affermare nella sentenza 31 dicembre 1986, n. 303 (420): essa dichiarò invero l'illegittimità costituzionale della norma che denegava la liquidazione di spese e competenze nel decreto ingiuntivo emesso sulla base di titoli esecutivi poiché «l'esecutorietà provvisoria del decreto, giustificata dall'essere il creditore munito di titolo esecutivo, non cessa di essere legittimata dall'accoglimento della domanda, di cui è *normale complemento la liquidazione delle spese e delle competenze, in difetto della quale il diritto di agire in giudizio, per antico insegnamento, sarebbe in guisa monca garantito*» (corsivi aggiunti).

La Corte fece anzi, in questa sentenza, un passo in avanti: asserì, infatti, che senza condanna (del vinto) alle spese fondata sul mero accoglimento della domanda (del vittorioso) – di cui costituisce «normale complemento» – il diritto di agire in giudizio *ex art. 24 Cost.* «sarebbe in guisa monca garantito»; in altre parole, consacrò il principio restitutorio e il criterio della soccombenza (421).

(418) In www.cortecostituzionale.it.

(419) Anche se, in allora, giustificò la deroga alla «regola generale del c.p.c.» rappresentata dall'assenza della condanna *in expensis* nel processo tributario (art. 39 d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 636) sulla scorta dell'assunto per il quale detta derogabilità, «come è consentita al giudice quando nelle singole fattispecie ravvisi la esistenza dei "giusti motivi" indicati nell'art. 92, comma 2°, c.p.c., così ugualmente può essere preveduta dalla legge quando ravvisi la presenza di elementi che giustifichino la diversificazione dalla regola generale del c.p.c.».

(420) In www.cortecostituzionale.it.

(421) Del stesso avviso è C. Consolo (*op. ult. cit.*, 624), secondo cui al criterio della soccombenza «è stato attribuito anche un rilievo costituzionale (sent. n. 303/1986 della Consulta)».

Quando la strada imboccata dalla Corte pareva ben tracciata, ecco arrivare un deciso cambio di rotta, con una serie di pronunce nelle quali essa affermò apoditticamente che «il regolamento delle spese processuali (...) non incide sulla tutela giurisdizionale del diritto di chi agisce o si difende in giudizio, non potendosi affatto sostenere che la possibilità di conseguire la ripetizione delle spese processuali (ovvero, dei diritti e degli onorari di avvocato) consenta alla parte di meglio difendere la sua posizione e di apprestare meglio le sue difese» (422).

Perché non possa sostenersi che tale possibilità consente alla parte di meglio difendere la sua posizione e apprestare le sue difese non è dato saperlo. La Consulta, infatti, nell'asserire ciò, non argomenta e non dimostra affatto la validità del suo assunto, enunciato in tono dogmatico: si limita piuttosto, come visto, a formulare una petizione di principio!

Per completare il quadro, occorre poi segnalare che, in tempi più recenti, la Corte è tornata ad affermare la centralità del principio restitutorio e del «principio della soccombenza nel giudizio quale criterio per la condanna alle spese processuali» (423), salvo poi tornare per l'ennesima volta sui suoi passi e sostenere che la ripetizione delle spese di lite *non* è «indefettibilmente coesistente alla tutela giurisdizionale»! (424).

Come si vede, l'analisi della giurisprudenza costituzionale ci restituisce l'immagine di una Consulta disorientata e che, potrebbe dirsi, «naviga a vista», calibrando le sue apodittiche affermazioni di principio al risultato concreto che di volta in volta intende perseguire: senza, dunque, affrontare seriamente il tema; e senza pervenire ad una conclusione adeguatamente argomentata, dimostrata e stabile nel tempo.

(422) Vedi, su tutte, Corte cost. 2 aprile 1999, n. 117; Id. 30 luglio 2008, n. 314, in www.cortecostituzionale.it.

(423) Corte cost. 23 dicembre 2008, n. 435, in www.cortecostituzionale.it. V. anche Id. 6 febbraio 2013, n. 12, in www.cortecostituzionale.it.

(424) Corte cost. 4 giugno 2014, n. 157, in www.cortecostituzionale.it.

2. Le diverse posizioni della dottrina

La questione della rilevanza costituzionale dei criteri impiegati per attuare il principio restitutorio – il cui rilievo costituzionale è, riteniamo, dato (più o meno implicitamente) per presupposto da tutti gli autori che trattano quella questione – è controversa anche in dottrina, benché in verità solo pochi autori hanno posto il problema del riparto definitivo delle spese giudiziali in diretta correlazione con quello dell'effettività del diritto di azione e difesa *ex art. 24 Cost.*

Tra coloro i quali – ci pare – si sono schierati per la rilevanza costituzionale del criterio della soccombenza vi è Giampiero Balena, a giudizio del quale «in relazione all'art. 24 Cost., appare intollerabile, quanto meno in linea di principio, che la parte risultata vittoriosa, sia essa l'attore o il convenuto, possa vedere decurtato – o addirittura vanificato – il diritto che si è vista riconoscere nella sentenza, o possa finanche subire un pregiudizio da un processo che le ha dato pienamente ragione». Perciò, «in linea di principio (...), chi perde paga, sopportando non soltanto le proprie spese, ma pure quelle sostenute dall'altra parte (...). E questo per una responsabilità essenzialmente *oggettiva*, che prescinde da qualunque colpa, seppure meramente presunta; giacché il proporre una domanda risultata, poi, infondata, oppure il resistere ad una domanda che viene poi accolta, costituisce – quanto meno in linea di principio (...) – un comportamento del tutto lecito» (corsivo aggiunto) (425).

Ancora, a giudizio di Claudio Consolo, il «criterio della soccombenza, al quale del resto è stato attribuito anche un rilievo costituzionale (sent. n. 303/1986 della Consulta), (...) si ricollega al principio per il quale l'esperienza del processo non deve (non dovrebbe almeno) lasciare impoverita la parte che risulterà avere avuto ragione, principio di naturale giustizia processuale (...)» (426).

Per Marcello Adriano Mazzola, poi, «l'ordinamento codicistico è improntato al ragionevole principio per cui il costo del processo non può andare in danno della parte vittoriosa o comunque non può essere da essa sopportato,

(425) G. Balena, *op. ult. cit.*, 307, 310.

(426) C. Consolo, *op. loc. ult. cit.*

poiché altrimenti intaccherebbe la pienezza ed effettività del diritto di azione e di difesa tutelato dall'art. 24 Cost. Tale principio è stato dunque regolamentato mediante alcuni articoli finalizzati ad incorniciare la discrezionalità del giudice: con un regolamento provvisorio, ispirato al principio dell'anticipazione; con un regolamento definitivo, improntato al *principio della soccombenza* (corsivi aggiunti)» (427).

Per Francesco Paolo Luiso, invece, nonostante sia «di tutta evidenza che, se le spese rimanessero definitivamente a carico della parte che le ha anticipate, verrebbe violato» il principio secondo cui «la necessità di agire o difendersi non deve andare a danno della parte che ha ragione» – dal momento che «se l'attore si vede concessa la tutela richiesta, ma per ottenerla deve subire il definitivo esborso di certe somme, è evidente che egli non gode più di un diritto di azione effettivo, come invece gli garantisce l'art. 24 Cost. –, «il principio della soccombenza non va tuttavia inteso in senso rigido: in realtà, esso deve più correttamente definirsi come *principio di causalità*, inteso nel senso che le spese vanno a carico della parte che ha causato nell'altra la necessità del processo» (428).

Secondo Bruno Sassani, posto che «non sarebbe *giusto* (...) che la parte (...) costretta ad agire in giudizio, ovvero la parte (...) ingiustamente costretta a difendersi in giudizio, debba sobbarcarsi anche i costi di un processo» (corsivo aggiunto) intrapreso o subito a cagione del «torto altrui», «nella soccombenza si suole vedere il criterio cardine del riparto delle spese». Tuttavia, «la condanna alle spese viene talora legata al “principio di causalità”», poiché «nei casi in cui non si può parlare di soccombenza effettiva, le spese possono essere addossate al soggetto che ha comunque “causato” il processo nel senso di aver creato il bisogno di tutela giurisdizionale» (429).

Ad avviso di Francesco Cordopatri, invece, l'art. 24 Cost. rappresenta l'«esclusivo assorbente referente» della «figura dommatica dell'abuso del

(427) M. A. Mazzola, *Condanna alle spese di lite ed esercizio del diritto di difesa*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2015, II, 475.

(428) F. P. Luiso, *op. ult. cit.*, 431, 434.

(429) B. Sassani, *Lineamenti del processo civile italiano*, 5a ed., Milano 2015, 434 s.

processo, attorno alla quale è fatto ruotare il sistema della condanna alla rifusione delle spese e/o al risarcimento dei danni» (430).

Come si vede, la dottrina si divide tra chi sostiene la rilevanza costituzionale del criterio della soccombenza, chi quella del criterio della causalità e chi quella del principio di responsabilità per abuso processuale.

3. Il Patrocinio a spese dello Stato e la condanna *in expensis*

Nessuna disposizione del d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (né della normativa precedente) annovera espressamente, tra gli effetti dell'ammissione al patrocinio, la responsabilità sussidiaria e concorrente dello Stato, in ipotesi di soccombenza e conseguente condanna della parte non abbiente, per le spese sostenute dalla parte vittoriosa non ammessa al patrocinio.

L'assenza di una tale previsione normativa espressa ha quindi indotto dottrina e giurisprudenza ad interrogarsi circa i limiti dell'oggetto del patrocinio.

Per la giurisprudenza, «l'ammissione al (...) patrocinio nel processo civile, (...), non comporta che siano a carico dello Stato le spese che l'assistito dal beneficio sia condannato a pagare all'altra parte risultata vittoriosa» (431).

Una siffatta conclusione sarebbe suffragata da due ordini di ragioni.

Anzitutto, «il raffronto tra il tenore della disposizione di cui all'art. 131 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 (il quale, regolando gli effetti dell'ammissione al patrocinio nel processo civile, dispone che vengano anticipati dall'erario “gli onorari e le spese dovuti al difensore”, n.d.r.) con quella di cui al precedente art. 107 – che, riguardando il processo penale, è intesa a comprendere tra le spese anticipate dall'erario sia l'onorario e le spese del difensore dell'imputato ammesso al beneficio, sia l'onorario e le spese di altro avvocato officiato della difesa di soggetto diverso dall'imputato (...) ammesso al beneficio – evidenzia

(430) F. Cordopatri, *L'abuso del processo, cit.*, vol. II, 155.

(431) Cass. 19 giugno 2012, n. 10053, in *Riv. dir. proc.* 2013, 492 ss., con nota adesiva di M. Gozzi, *Patrocinio a carico dello Stato e rifusione delle spese*. V. anche, in senso analogo, App. Lecce Taranto 4 marzo 2014 e, da ultimo, Trib. Pesaro 5 marzo 2016, entrambi in www.leggiditalia.it, voce *Corti di merito*. V. poi Cass. 5 settembre 2012, n. 14888, in www.iusexplorer.it.

che, nel processo civile, "gli onorari e le spese" di cui si fa carico lo Stato sono esclusivamente quelli dovuti al difensore della parte ammessa al beneficio» (432).

Dipoi, «l'inequivocità del rilevato dato letterale trova (...) riscontro nel tenore dell'art. 74, comma 2°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, il quale, nel prevedere l'istituzione del beneficio, dispone che "è assicurato il patrocinio nel processo civile (...) per la difesa del cittadino non abbiente quando le sue ragioni risultino non manifestamente infondate"; con il che – mentre, sotto il profilo meramente letterale, appare chiaro che l'impegno dello Stato è riferito al "patrocinio" della parte ammessa al beneficio – sotto il profilo logico, la circostanza che la concessione del beneficio risulti condizionata alla preventiva valutazione della "non manifesta infondatezza" delle ragioni della parte istante convalida il convincimento che l'obbligo dello Stato non si estende alla tutela di diritti di terzi, quale la parte vittoriosa, nei cui confronti l'assistito dal beneficio risulti soccombente con condanna al pagamento delle spese processuali» (433).

La dottrina a commento dell'illustrata sentenza, nonostante la «elementare considerazione» per la quale un siffatto orientamento «può certamente essere foriero di una sensazione di iniquità del sistema» (434), ha ritenuto corretta la «soluzione elaborata ed espressa dalla Corte (...) nel senso di escludere che a carico dello Stato possa configurarsi un qualsiasi ruolo nel processo (...) idoneo a determinare una responsabilità patrimoniale che oltrepassi quanto strettamente necessario a garantire l'accesso alla giustizia» (435).

Tali conclusioni non ci convincono. A nostro sommo avviso, infatti, perché lo Stato possa essere chiamato a rifondere alla controparte vittoriosa le spese giudiziali poste a carico della parte assistita soccombente non è necessaria l'acquisizione, da parte sua, di «un qualsiasi ruolo nel processo» (436), essendo sufficiente il rapporto di patrocinio che lega la parte non abbiente allo Stato. Se

(432) Cass. 19 giugno 2012, n. 10053, *cit.*

(433) Cass. 19 giugno 2012, n. 10053, *cit.*

(434) M. Gozzi, *op. cit.*, nota 4.

(435) M. Gozzi, *op. cit.*

(436) M. Gozzi, *op. cit.*

così non fosse, del resto, non si spiegherebbe su quali basi, a parti invertite, «il provvedimento che pone a carico della parte soccombente non ammessa al patrocinio la rifusione delle spese processuali a favore della parte ammessa dispone che il pagamento sia eseguito in favore dello Stato» (art. 133 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115).

Quanto all'altra questione dirimente richiamata dalla Suprema Corte, autorevole dottrina ha sostenuto che «soprattutto dopo che la condizione oggettiva per l'ammissione al patrocinio è passata dalla "probabilità dell'esito favorevole della causa di affare" (art. 15 r.d. 30 dicembre 1923, n. 3282) alla semplice ragione "non manifestamente infondata" (art. 74 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115), appare fin troppo ovvio che lo Stato non possa anche accollarsi il rischio di pagare al non abbiente le spese di lite che spettano all'avversario in caso di soccombenza» (437).

Anche questa asserzione non ci trova, però, concordi. L'istituto del patrocinio dovrebbe garantire l'accesso alla giustizia. Ora, tale accesso – come dimostra l'analisi economica del processo (438) e come il Governo ha più volte avuto occasione di ammettere (439) – è condizionato *anche* dalla prospettiva di subire la condanna alle spese. Se così è, deve allora desumersi che se si vuole, mercé il beneficio in commento, garantire l'*effettivo* esercizio del diritto di azione e difesa, non può escludersi dal rapporto di patrocinio l'eventualità che lo Stato sia chiamato a rifondere alla controparte vittoriosa le spese giudiziali poste a carico della parte assistita soccombente; tanto più che, in queste ipotesi, la

(437) G. Scarselli, *Il nuovo patrocinio a spese dello Stato nei processi civili ed amministrativi*, cit., 224.

(438) «L'attore darà luogo all'azione (...) se la probabilità di prevalere è sufficientemente elevata, la liquidazione è elevata e le spese processuali da sopportare in caso di soccombenza sono ridotte» (corsivi aggiunti) (L. A. Franzoni, D. Marchesi, *op. cit.*, 172).

(439) Sintomatico, a tal proposito, è l'irrigidimento, operato dal Governo mercé l'art. 13 d.l. 12 settembre 2014, n. 132 (convertito in l. 10 novembre 2014, n. 162), della disciplina sulla compensazione delle spese di lite, su cui sia consentito rinviare a R. Di Grazia, *La compensazione delle spese giudiziali dopo la l. 10 novembre 2014, n. 162*, in *Riv. dir. proc.* 2015, 1529 ss.

condotta di quest'ultima non può affatto dirsi colpevole o illecita (440). A tal fine, a nostro sommo avviso, a nulla rileva che la prognosi circa la non manifesta infondatezza delle ragioni di parte non abbiente sia risultata errata.

4. Segue: l'art. 152, prima parte, disp. att. c.p.c.

A confortare una siffatta asserzione potrebbe anche giovare il raffronto della disciplina sul patrocinio col disposto dell'art. 152, prima parte, disp. att. c.p.c., che nella sua attuale versione recita: «Nei giudizi promossi per ottenere prestazioni previdenziali o assistenziali la parte soccombente, salvo comunque quanto previsto dall'articolo 96, primo comma, del codice di procedura civile, non può essere condannata al pagamento delle spese, competenze ed onorari quando risulti titolare, nell'anno precedente a quello della pronuncia, di un reddito imponibile ai fini IRPEF, risultante dall'ultima dichiarazione, pari o inferiore a due volte l'importo del reddito stabilito ai sensi degli articoli 76, commi da 1 a 3, e 77 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia di cui al decreto del Presidente della repubblica 30 maggio 2002, n. 115».

Saremmo qui di fronte, peraltro, ad una ipotesi di irripetibilità, pur condizionata, delle spese dalla parte soccombente.

La disposizione in commento è stata, negli anni, più volte modificata dal legislatore (441); nelle versioni via via alternatesi, è stata altresì oggetto di

(440) Mentre, invece, appare sin troppo ovvio che lo Stato non può sollevare la parte dalla responsabilità derivante da condotte illecite.

(441) Nella sua versione originaria, in essa non ci si occupava nemmeno di spese, competenze e onorari nei giudizi per prestazioni previdenziali ma di riassunzione del processo; si statuiva, infatti, che «la riassunzione della causa davanti al giudice, per la pronuncia della decadenza e la prosecuzione del giudizio nel caso previsto nell'articolo 457 del codice, è fatta con ricorso al giudice istruttore. Il giudice fissa con decreto un'udienza per la comparizione delle parti, e quindi provvede al compimento dell'istruzione».

L'esenzione poi preveduta nell'art. 152 era stata introdotta dall'art. 57 l. 30 aprile 1969, n. 153 – con il quale si era aggiunto un comma all'art. 128 r.d.l. 4 ottobre 1935, n. 1827, convertito in l. 6 aprile 1936, n. 1155 (c.d. legge istitutiva dell'Inps) – che, limitatamente alle controversie promosse dal lavoratore avverso l'Inps, così recitava: «Il lavoratore soccombente nei giudizi

diverse questioni di legittimità costituzionale poiché ritenuta in potenziale contrasto, tra gli altri, con gli artt. 3 e 24 Cost.

In principio fu il pretore di Avezzano (442) a sollevare, in relazione all'art. 24, commi 1° e 3°, Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 152 – come modificato dalla l. 11 agosto 1973, n. 533 (443) –, limitatamente alla parte in cui non prevedeva che l'assicurato abbiente potesse essere condannato al pagamento delle spese processuali, in caso di soccombenza, anche quando la sua pretesa non fosse riconosciuta manifestamente infondata e temeraria. Egli sostenne, infatti, che la disposizione in commento, sancendo un indiscriminato esonero dal pagamento delle spese in favore di tutti gli assicurati (senza alcun riguardo alle loro condizioni economiche), si ponesse in contrasto con l'art. 24, comma 3°, Cost., il quale garantisce solo ai non abbienti i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione. Tale paventata illegittimità assumeva – a detta del rimettente – una ancor più marcata evidenza in relazione all'esercizio del diritto di difesa da parte dell'ente previdenziale: venendo (invero) a mancare, nella instaurazione dei giudizi, ogni freno per i lavoratori, implicitamente esonerati per disposizione di legge dal benché minimo apprezzamento delle proprie azioni, gli Istituti stessi avrebbero potuto formare oggetto di continui e

promossi per ottenere prestazioni previdenziali non è assoggettato al pagamento di spese, competenze ed onorari a favore degli istituti di assistenza e previdenza, a meno che il giudizio intentato verso gli stessi non sia manifestamente infondato e temerario».

La disposizione in parola fu dichiarata costituzionalmente illegittima (per contrasto con l'art. 3 Cost.) dalla Corte – con sentenza 1 marzo 1973, n. 23 (in *www.giurcost.org*) – nella parte in cui escludeva dal beneficio in esso previsto le controversie del lavoratore nei confronti dell'Inail, giacché «la disparità di trattamento, quanto all'esonero dal pagamento delle spese di lite, tra assicurato presso l'INPS e istituti che gestiscono forme obbligatorie di previdenza e assistenza sostitutive ed assicurati dell'INAIL non (era) sorretta da alcuna giustificazione apprezzabile sotto l'aspetto della ragionevolezza».

L'art. 57 è stato poi abrogato per mezzo dell'art. 4 d.l. 19 settembre 1992, n. 384.

(442) Con ordinanza emessa il 23 marzo 1978 e pubblicata in Gazz. uff. n. 285 dell'11 ottobre 1978.

(443) Mercé il cui art. 9 si è statuito che «il lavoratore soccombente nei giudizi promossi per ottenere prestazioni previdenziali non è assoggettato al pagamento di spese, competenze ed onorari a favore degli istituti di assistenza e previdenza, a meno che la pretesa non sia manifestamente infondata e temeraria».

generalizzati attacchi "processuali"; con l'inevitabile conseguenza, per questi ultimi, di non poter approntare una efficace difesa di fronte alla miriade di ricorsi.

La Corte (444), dal canto suo, nell'asserire l'infondatezza della questione, affermò che nell'ordinanza, per sostenere il contrasto della norma in commento con l'art. 24, comma 3°, Cost., si considerava il beneficio accordato al lavoratore quale forma, pur atipica, di patrocinio gratuito, garantito dalla menzionata norma costituzionale solo ai non abbienti.

Per la Consulta, tuttavia, l'assunto non poteva essere condiviso, dacché il patrocinio a spese dello Stato, diretto a consentire a tutti la facoltà di agire e difendersi in giudizio, differiva nettamente dal beneficio in parola, il quale prescindeva dalle condizioni economiche del soggetto interessato: presupposta la rilevanza sociale della materia previdenziale e assistenziale, mercé il suddetto beneficio, infatti, prevedendosi la compensazione delle spese del giudizio in caso di soccombenza del lavoratore, lo si è voluto porre al riparo dal rischio processuale, al fine di consentirgli di far valere le sue pretese non temerarie nei confronti degli istituti di previdenza e assistenza (445).

Il rischio processuale di cui discorre la Corte, crediamo, è dato dalla circostanza che, come essa stessa afferma, *«il costo del processo può essere gravoso anche per chi non sia povero nei limiti richiesti per ottenere il patrocinio a spese dello Stato e può costituire, anche in tal caso, una remora a far valere le proprie (...) ragioni»*. A tale inconveniente ha voluto porre rimedio la norma denunciata, prescindendo dalle condizioni economiche del lavoratore

(444) Con sentenza 4 luglio 1979, n. 60, in www.giurcost.org.

(445) Considerazioni, queste ultime, richiamate poi dalla stessa Corte – nella sentenza 26 luglio 1979, n. 85 (in www.giurcost.org) – per rigettare il rilievo che per i destinatari di assistenza pubblica – sino a quel momento esclusi dal beneficio di cui all'art. 152 disp. att. c.p.c. – fosse sufficiente la possibilità di ricorrere al patrocinio a spese dello Stato e (conseguentemente, preliminarmente verificate l'omogeneità, nei giudizi promossi per ottenere prestazioni previdenziali, tra la situazione degli assistiti e quella dei lavoratori e l'irrazionalità del diverso trattamento ad esse riservato dall'ordinamento) per dichiarare l'illegittimità costituzionale (in relazione all'art. 3, comma 1°, Cost.) dell'art. 152 disp. att. c.p.c. – nel testo sostituito dall'art. 9 l. 11 agosto 1973, n. 533 – nella parte in cui non includeva, tra coloro che potessero beneficiare del particolare trattamento riguardante le spese giudiziali, i destinatari di assistenza pubblica.

interessato, al fine di neutralizzare la sua notoria minore resistenza di fronte al rischio processuale» (corsivi aggiunti).

Quanto all'altro dubbio di costituzionalità sottoposto alla Consulta – ovverosia che la norma di favore potesse determinare un notevole incremento del contenzioso in materia previdenziale e gli istituti di assistenza e previdenza potessero trovarsi in difficoltà per affrontare difese efficaci, da ciò derivandone (per essi) un reale affievolimento della tutela giurisdizionale dei diritti –, essa lo ritenne del pari infondato, ritenendo di dover confermare l'orientamento già espresso nella sentenza 1 marzo 1973, n. 23 (446), a mente del quale «la mancata ripetibilità delle spese di lite, pur in caso di vittoria, certamente non rappresenta, nei confronti dell'istituto assicuratore (attesa la sua peculiare struttura e connotazione, anche sotto il profilo finanziario), una remora alla difesa avverso pretese di prestazione del lavoratore che si ritengano infondate e, quindi, una violazione del diritto dell'istituto medesimo alla tutela giurisdizionale».

Nella sentenza 16 aprile 1987, n. 135 (447) la Corte – nel dichiarare infondate e inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 152 disp. att. c.p.c. (nel testo sostituito dall'art. 9 l. 11 agosto 1973, n. 533) sollevate da diversi remittenti (448) in rapporto agli artt. 3, 23, 24 e 53 Cost. –, ribadita la *ratio* della disposizione in commento (ovverosia «evitare che il lavoratore possa essere distolto dalla necessità di far valere in giudizio le sue pretese previdenziali o assistenziali per il rischio di subire le conseguenze economiche della soccombenza»), affermò tuttavia che, in relazione alla diversità tra l'istituto del patrocinio (per la cui fruizione è previsto un limite reddituale) e l'esonero ex art. 152 (che trovava applicazione senza alcun limite reddituale), «non sembra (...) possano ancora valere tutte le ragioni che hanno determinato l'attuale disciplina normativa (e) che non si possa continuare a non tenere conto delle condizioni economiche del lavoratore e in specie della sua possibile condizione di "abbiente"». Posto che «la determinazione concreta delle condizioni e degli

(446) *Cit. supra*, in nota 441.

(447) In www.giurcost.org.

(448) Si vedano i riferimenti delle ordinanze nell'epigrafe della cit. sentenza della Corte.

estremi della situazione di "abbiente", per i fini che interessano specificamente la materia, importa scelte affidate alla discrezione del legislatore e che questa Corte non può compiere», essa formulò quindi il seguente auspicio: «Proprio le possibili elevate condizioni economiche dei "lavoratori" (il termine è comprensivo di varie categorie anche molto differenziate tra loro), che hanno a volte raggiunto retribuzioni di entità notevole e pensioni anche elevate, fondano l'opportunità di una revisione della norma censurata e una sua più restrittiva previsione».

Anche in questo caso, come in altri occasioni (449), perché la Corte sia passata dall'affermare che «il costo del processo può essere gravoso anche per chi non sia povero nei limiti richiesti per ottenere il patrocinio a spese dello Stato e può costituire, anche in tal caso, una remora a far valere le proprie (...) ragioni» all'affermare che «non sembra (...) possano ancora valere tutte le ragioni che hanno determinato l'attuale disciplina normativa» non è dato saperlo. Essa, infatti, nella sentenza in commento, nulla argomenta circa le ragioni logico-giuridiche che l'avrebbero portata – se non si prende abbaglio – a smentire sé stessa. Un conto è infatti dire – come ha detto la Corte e come, crediamo, chiunque sottoscriverebbe, trattandosi di affermazione alquanto intuitiva – che il «lavoratore» (il termine è comprensivo di varie categorie anche molto differenziate tra loro) «ricco» avrebbe sicuramente meno remore a far valere le proprie ragioni in giudizio sapendo di dover fronteggiare, in caso di soccombenza, una condanna *in expensis*. Un altro conto è non considerare che, in ipotesi, un «lavoratore» che al momento della domanda versi in una condizione reddituale tale da consentirgli di accedere al beneficio in commento potrebbe essere condizionato dalla prospettiva di subire la condanna alle spese qualora il suo reddito superi la soglia prevista dall'art. 152 nell'anno precedente la condanna medesima (450) per poi ritornare sotto soglia, ad es., nell'anno in

(449) V. *retro*, par. 1 di questo capitolo.

(450) A mente dell'art. 152, secondo periodo, disp. att. c.p.c., infatti, «l'interessato che, con riferimento all'anno precedente a quello di instaurazione del giudizio, si trova nelle condizioni indicate nel presente articolo formula apposita dichiarazione sostitutiva di certificazione nelle conclusioni dell'atto introduttivo e si impegna a comunicare, fino a che il

cui la condanna è pronunciata; e il tutto, magari, per qualche centinaio di euro di differenza! Senza, peraltro, potersi tacere il dato storico dei limiti di reddito che il legislatore ha nel tempo fissato per poter accedere al patrocinio (451) e, dal 2003 (452), al beneficio *ex art. 152*: limiti di reddito – oggi pari, rispettivamente, a 960,70 e 1921,40 euro *lordi* mensili (453) – sulla scorta dei quali proprio non si comprende come possano smentirsi le affermazioni della Corte secondo cui «il costo del processo può essere gravoso (...) e può costituire (...) una remora a far valere le proprie (...) ragioni» anche per chi abbia un reddito superiore a quelli testé menzionati. Tanto più che – come visto (454) – dal 2009 per i giudizi di Cassazione e dal 2011 per tutti gli altri (455) anche le controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego nonché quelle di previdenza e assistenza obbligatorie, in passato oggetto di esenzioni più o meno ampie (456), sono ora soggette – sia pure alle condizioni e nei termini stabiliti dagli artt. 9, comma 1°-*bis* e 13, commi 1°, 1°-*bis* e 3°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 – al contributo unificato di iscrizione a ruolo.

Tuttavia, come si suole dire, al peggio non vi è mai fine. Il legislatore, difatti, «forte» di questo auspicio della Consulta, anziché modulare la concessione dell'esonero in ragione delle condizioni economiche dei beneficiari,

processo non sia definito, le variazioni rilevanti dei limiti di reddito verificatesi nell'anno precedente».

(451) Il limite è attualmente dato dal reddito imponibile ai fini dell'imposta personale sul reddito, risultante dall'ultima dichiarazione, non superiore a euro 11.528,41 (art. 76, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115. V. *supra*, par. 2.2, *sub* lett. b).

(452) Per mezzo dell'art. 42, comma 11°, d.l. 30 settembre 2003, n. 269 (convertito con modificazioni in l. 24 novembre 2003, n. 326) si è infatti disposta la modifica dell'art. 152 limitando l'ammissione al beneficio ai soli soggetti «titolar(i), nell'anno precedente a quello della pronuncia, di un reddito imponibile ai fini IRPEF, risultante dall'ultima dichiarazione, pari o inferiore a due volte l'importo del reddito stabilito ai sensi degli articoli 76, commi da 1 a 3, e 77 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia di cui al decreto del Presidente della repubblica 30 maggio 2002, n. 115».

(453) V. *retro*, note precedenti.

(454) *Supra*, cap. II, par. 4.1.

(455) V. *supra*, cap. II, par. 4.1.

(456) V. *supra*, cap. II, par. 4.1.

tagliò la testa al toro e nel 1992 (457) abrogò gli artt. 57 l. 30 aprile 1969, n. 153 e 152 disp. att. c.p.c.

Che l'avesse fatta grossa lo si intuì piuttosto rapidamente; il 15 luglio 1993, infatti, il Pretore di Parma (458) sollevò dinanzi alla Corte questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 2°, d.l. 19 settembre 1992, n. 384 (convertito in l. 14 novembre 1992, n. 438), deducendone il contrasto con gli artt. 3, 24 e 38 Cost. e contestando, per quanto qui interessa, l'abrogazione «generalizzata e indiscriminata» delle precedenti disposizioni esonerative, pretermettendo irrazionalmente qualunque distinzione fra abbienti e non abbienti.

La Consulta (459) – che nella «storia costituzionale» di questo istituto non si era mai (comprensibilmente) spinta sino a tal punto –, rimproverando al legislatore di aver disatteso le «precise indicazioni sui limiti di una possibile revisione riduttiva della disciplina dell'esonero» e soprattutto obliterato «la valenza, più volte ribadita, di quel meccanismo ai fini dell'eliminazione del rischio processuale per la generalità degli assicurati cui non sia riferibile una ipotetica condizione di abbienza», ritenne naturalmente una siffatta abrogazione «in insanabile contrasto – nella sua interezza – con i precetti costituzionali evocati: risultandone, per l'effetto, indiscriminatamente (e irragionevolmente, quindi) ripristinata la situazione di disparità sostanziale nel processo (rispetto all'istituto assicuratore) cui avevano posto rimedio le disposizioni abrogate (art. 3); limitata di fatto la possibilità di agire a tutela dei propri diritti (art. 24); non tutelata a sufficienza la condizione di inabile al lavoro (art. 38 Cost.)». Per tali – intuitive e, aggiungeremmo, ovvie! – ragioni, l'art. 4, comma 2°, d.l. 19 settembre 1992, n. 384 fu dichiarato illegittimo.

Il legislatore, allora, memore della lezione impartitagli dalla Corte, nel 2003 modificò l'art. 152 nel senso di limitare l'esonero dal pagamento di spese, competenze ed onorari alla parte soccombente nei giudizi promossi per ottenere

(457) Mercé l'art. 4, comma 2°, d.l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito in l. 14 novembre 1992, n. 438.

(458) Con la relativa ordinanza, pubblicata in *Gazz. Uff.* 1993, n. 46, 1a serie speciale.

(459) Con sentenza 13 aprile 1994, n. 134, in *www.giurcost.org*. Al riguardo v., in dottrina, G. Ferraù, *Esonero dal pagamento delle spese processuali del lavoratore soccombente*, in *Lav. nella giur.* 1994, 885 ss.

prestazioni previdenziali o assistenziali risultata «titolare, nell'anno precedente a quello della pronuncia, di un reddito imponibile ai fini IRPEF, risultante dall'ultima dichiarazione, pari o inferiore a due volte l'importo del reddito stabilito ai sensi degli articoli 76, commi da 1 a 3, e 77 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia di cui al decreto del Presidente della repubblica 30 maggio 2002, n. 115».

E così si è pervenuti all'attuale formulazione della norma in commento, la cui storia riteniamo fondamentale per cogliere lo spirito dei tempi che ha condotto il legislatore a introdurre limiti di reddito anche per l'accesso al beneficio *ivi* previsto, sì smentendo la più volte citata affermazione della Corte circa la remora cagionata dal gravoso costo del giudizio (anche) al lavoratore «abbiente» – per la verità, come visto, da essa stessa parzialmente ritrattata – e conseguentemente suffragando, pur implicitamente, la tesi che ritiene tale beneficio una forma atipica di patrocinio – tesi, invece, come pure visto, contestata dalla Corte proprio sulla scorta dell'assenza di limiti reddituali al suo accesso. Ci viene allora in mente quanto precedentemente asserito, richiamando le intuizioni degli inizi del secolo scorso di Giovanni Vignali e l'analisi economica del processo, in relazione a quell'istituto: per le classi medie, infatti, l'impossibilità del ricorso all'istituto del patrocinio e la mera aspettativa di un recupero in conseguenza dell'avversaria soccombenza concorrono ad ostacolare il ricorso alla giustizia civile (460); tale intuizione è oggi suffragata dall'analisi economica del processo, la quale ha dimostrato che «le spese giudiziali fanno diminuire il valore atteso per l'attore, riducendo l'incentivo all'avvio dell'azione (...), e fanno diminuire il valore del giudizio (ovvero ne aumentano i costi) (...)» (461).

Aldilà, dunque, delle perplessità già affacciate con riguardo alla parziale ritrattazione della Corte e all'ultima novella legislativa (figlia, riteniamo, di quella parziale ritrattazione) vi è da dire che per effetto del combinato disposto della norma in commento e delle disposizioni in tema di patrocinio (per come interpretate da dottrina e giurisprudenza) vi sono, nel nostro ordinamento, *casi*

(460) V. G. Vignali, *op. loc. cit.*

(461) L. A. Franzoni, D. Marchesi, *op. cit.*, 175.

nei quali la parte soccombente non abbiente è esonerata dal pagamento delle spese sostenute dalla controparte vittoriosa e casi nei quali, invece, non lo è. Quanto questa disparità di trattamento possa essere foriera di dubbi di legittimità costituzionale in punto di compatibilità col combinato disposto degli artt. 3 e 24 Cost. è, dunque, di pronta intuizione.

5. I limiti alla ripetibilità delle spese giudiziali *ex* artt. 91, comma 4°, c.p.c. e 152, seconda parte, disp. att. c.p.c.

Stando al disposto degli artt. 91, comma 4°, c.p.c. e 152, seconda parte, disp. att. c.p.c., nelle cause – rispettivamente – dinanzi al giudice di pace il cui valore non eccede i 1.100 euro (e nei quali la parte può stare in giudizio personalmente) e in quelle per prestazioni previdenziali le spese, competenze e onorari liquidati dal giudice non possono superare – rispettivamente – il valore della domanda o della prestazione dedotta in giudizio.

Siffatte limitazioni alla ripetibilità delle spese processuali sarebbero giustificate dalla duplice necessità di deflazionare il contenzioso con riguardo al flusso delle cause cc.dd. «bagatellari» – più delle altre esposte all'esercizio abusivo del diritto di azione – e di tutelare le parti soccombenti dal rischio di subire, in tal genere di cause, un aggravio di spese legali di importo superiore al valore della controversia.

Taluni giudici di merito hanno tuttavia dubitato che l'art. 91, comma 4°, c.p.c. contrastasse con l'art. 24 Cost. per l'ostacolo che deriverebbe al diritto alla tutela giurisdizionale nelle cause in cui la parte, pur non avendone l'obbligo, scelga di farsi difendere da un avvocato e il valore della domanda, per la sua esiguità – nei giudizi *a quibus*, rispettivamente, di euro 29,31, euro 153,96 ed euro 88,00 –, finisca paradossalmente con il comportare una sostanziale soccombenza della parte vittoriosa che, per effetto del limite imposto dalla disposizione censurata, si troverebbe tenuta a corrispondere (in proprio) al suo

difensore il residuo importo delle spese legali in misura sicuramente maggiore del valore del diritto sostanziale giudizialmente accertato (462).

La Corte – dal canto suo –, pur ammettendo che «l'assistenza del difensore costituisce il *normale* presidio per l'esercizio *effettivo* del diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost.» (corsivi aggiunti), asserisce che «la tutela di tale diritto non esclude che (...) nel quadro dell'ampia discrezionalità di cui gode il legislatore nel dettare norme processuali» possa optarsi per la non obbligatorietà dell'assistenza tecnica «in relazione alla tenuità del valore della lite o alla natura della controversia» e per la deroga al regime di ripetibilità delle spese di lite in presenza di elementi giustificatori, «non essendo (...) indefettibilmente coesistente alla tutela giurisdizionale la ripetizione di dette spese» (463).

Giustificherebbero, secondo la Consulta, tale opzione: a) il fatto che le cause cui si riferisce il limite alla ripetibilità sono esclusivamente quelle devolute alla giurisdizione equitativa del giudice di pace; b) la circostanza per cui la difficoltà cui potrebbe andare incontro la parte nel reperire – ove intenda avvalersene – un difensore che adegui l'importo del proprio onorario a quello del valore della lite si risolve – comunque – in un inconveniente di fatto, come tale non direttamente riferibile alla previsione della norma censurata ma ricollegabile – invece – a circostanze contingenti attinenti alla sua concreta applicazione e perciò non involgenti un problema di costituzionalità; c) il fatto che il margine di compromissione del principio di effettività della tutela giurisdizionale – che si vuole correlato a un effetto dissuasivo del ricorso alla difesa tecnica nelle controversie in discorso, cui darebbe luogo la normativa denunciata – riflette una legittima opzione del legislatore, nel quadro del bilanciamento del diritto di difesa ex art. 24 Cost. con l'esigenza di garantire – ex art. 111 Cost. – la ragionevole durata delle liti, la quale «trova innegabile ostacolo nella mole

(462) V. G.d.p. Pisa 22 giugno 2012; Trib. Padova, sez. dist. di Este, 28 febbraio 2013; G.d.p. Mercato San Severino 25 marzo 2013, tutte in www.gazzettaufficiale.it.

(463) Corte cost. 4 giugno 2014, n. 157, in www.iusexplorer.it.

abnorme del contenzioso e che può trovare rimedio nella contrazione di quello bagatellare» (464).

In effetti, nonostante possa in astratto concepirsi l'eventualità che la lite presenti profili di complessità tali da rendere l'assistenza del difensore di fatto indispensabile – con costi che potrebbero superare il limite di ripetibilità e rimanere dunque a carico della parte vittoriosa –, il fatto che il limite di valore entro cui è ammessa la difesa personale e limitata la ripetibilità delle spese legali è lo stesso entro cui il giudice di pace decide la causa secondo equità rende una siffatta eventualità nella pratica piuttosto marginale, residuando perplessità solo per i casi in cui la decisione deve comunque aver luogo secondo diritto – ovverosia essenzialmente nei contratti conclusi mediante moduli o formulari *ex art. 1342 c.c.*

Lo stesso non può dirsi nel caso del contenzioso previdenziale, nel quale alla parte non è invece garantita la possibilità di accedere alla giustizia senza l'obbligo di ricorrere a una difesa tecnica con costi sopra una certa soglia irripetibili: in siffatto contenzioso – cui si applica l'art. 152 disp. att. c.p.c. – il limite di valore della causa, oltre il quale la difesa tecnica è obbligatoria, è di euro 129,11 (artt. 417 e 442 c.p.c.).

Come si evince dalle motivazioni della sentenza 4 giugno 2014, n. 157, *cit.*, l'arresto della proliferazione di liti cc.dd. «bagatellari» non può infatti di per sé solo giustificare l'attuazione dell'irripetibilità a danno di chi tutela un diritto fondamentale.

(464) Corte cost. 4 giugno 2014, n. 157, *cit.*

PARTE II
LA DISCIPLINA POSITIVA DELLE SPESE GIUDIZIALI CIVILI

CAPITOLO I

LE SPESE GIUDIZIALI CIVILI DAL PROCESSO ROMANO ALLA LEGISLAZIONE MODERNA

INTRODUZIONE

Per comprendere appieno l'attuale assetto sistematico della disciplina delle «spese» processuali civili occorre far cenno, pur in guisa estremamente sintetica e necessariamente lacunosa, all'evoluzione storica di siffatta disciplina – che, attesa la vastità dell'indagine e la complessità delle questioni trattate, non può in questa sede dettagliatamente illustrarsi.

Prendendo le mosse dall'ancora attuale e fondamentale lavoro del Chiovenda sul tema (465) cercheremo di tratteggiare, per grandi linee, tale evoluzione storica: dal diritto romano alla legislazione moderna, passando per il diritto intermedio.

CAPO I – DIRITTO ROMANO

1. Dal principio dell'esperienza giuridica romana ad Ulpiano

Al principio dell'esperienza giuridica romana – *id est*: al tempo delle *legis actiones* e agli albori del processo formulare – la questione delle spese di lite nemmeno si pose: le forme primitive e l'ambito spazio-temporale assai ristretto dell'amministrazione della giustizia, l'assenza di burocrazia, la relativa semplicità delle questioni di diritto affrontate (la soluzione delle quali era strettamente vincolata al rigoroso formalismo), l'obbligo di comparizione personale e il conseguente divieto di rappresentanza in giudizio, l'oralità del processo e della sentenza escludevano, di fatto, la sussistenza di vere e proprie spese processuali, né occasionavano alcuna tassa.

(465) G. Chiovenda, *La condanna nelle spese giudiziali*, 2a ed. riv. e aum., cit.

In questa prima fase l'opera del legale era limitata all'assistenza in giudizio ed era prestata gratuitamente (466). Una legge *Cincia de donis et muneribus* (467), datata 204 a.C., proibiva, appunto, agli *oratori* di ricevere compensi. Questo divieto fu confermato da Augusto, che introdusse delle pene in caso di violazione della legge (468).

Col passare del tempo, però, il diritto e la procedura divennero più complessi e si rese necessaria anche la rappresentanza in causa, giacché sempre più spesso la parte trovavasi fuori Roma per ragioni di commercio. Il legale diventò così un vero e proprio mandatario e il suo ufficio cessò d'essere onorifico. Gli onorari d'avvocato furono, entro certi limiti, ufficialmente riconosciuti da Claudio (intorno alla metà del primo secolo dell'era volgare) (469), mentre Nerone obbligò le parti al pagamento dell'avvocato e a questi concesse, a tutela del suo diritto, una *extraordinaria cognitio* (470). Sino ai tempi di Ulpiano, tuttavia, le spese processuali furono irripetibili: l'istituto della condanna nelle spese è, infatti, posteriore a Gaio.

Considerazioni analoghe a quelle testé formulate per la figura dell'«avvocato» possono poi farsi con riguardo ai compensi di ufficiali giudiziari, ausiliari dei giudici e giudici medesimi.

Sino ai tempi di Ulpiano, comunque, il soccombente, nonostante la sua sconfitta non comportasse condanna *in expensis*, pativa una serie di conseguenze sul piano patrimoniale: a) nel periodo delle *legis actiones*, egli perdeva il *sacramentum* ed era perciò tenuto a pagare a titolo di pena la *summa sacramenti* ai sacerdoti o all'erario; b) nel periodo formulare, *sponsio* e *restipulatio*, quali garanzie reciproche dell'attore e del convenuto – come pure alcune altre pene, quali l'*actio dupli adversus infitiantes*, l'*actio plaris quam simpli* e il *contrarium iudicium* –, assicuravano il pagamento da parte del soccombente di una determinata somma che, analogamente alla *summa sacramenti*, andava corrisposta a cagione della mera soccombenza ma che,

(466) F. Buonamici, *La storia della procedura civile romana*, Pisa 1886, 610.

(467) Cicerone, *De Oratore*, II, 71; Cicerone, *Epistulae ad Atticum*, I, 20.

(468) Cassio Dione, *Storia romana*, LIV, 18.

(469) Tacito, *Annales*, XIII, 42.

(470) V. Scialoja, *Esercizio e difesa dei diritti: procedura civile romana*, Roma 1894, 208.

diversamente da quella, era pagata al vincitore. Vi erano, poi, il *iudicium calumniae* (pena irrogata all'attore temerario) e il *iusiurandum calumniae* (che era, piuttosto, un rimedio preventivo diretto ad escludere l'azione o l'eccezione di chi non vi si prestava). Tali pene processuali avevano un duplice scopo: punire la soccombenza e risarcire il danno derivato dal processo al vincitore. Col passare del tempo, a cagione del mutato «spirito giuridico» (471), esse, tuttavia, perdettero la connotazione punitiva, e parvero inadeguate al soddisfacimento delle istanze risarcitorie; perciò furono gradualmente rimpiazzate dalla condanna *in expensis*. Giova però, sin d'ora, sottolineare che la condanna in discorso non aveva i medesimi caratteri di quella operante nell'ultimo periodo del diritto romano: diversamente da quella, infatti, colpiva il solo *improbis litigator*; pare sarebbe dovuta essere, inoltre, pronunciata fuori del giudizio di merito (472).

2. Da Ulpiano a Zenone

Sono due leggi di Ulpiano a documentare l'origine legislativa dell'istituto della condanna *in expensis* del soccombente (473).

Tale condanna – ha da ritenersi – era però ancora concepita come eccezione al generale principio dell'irripetibilità delle spese ed era comminabile soltanto contro l'attore soccombente *temerario* (474) – l'(attore vittorioso) appellato ben poteva, poi, essere condannato nelle spese in seconde cure, quando all'esito dell'appello fosse risultato attore temerario in primo grado: la precedente vittoria era spazzata via dalla soccombenza in secondo grado, «e non restava che un attore temerario (appellato) soccombente» (475). Solo

(471) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 16.

(472) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 43.

(473) L. 79, D. *de iudiciis*, 5, 1. – Ulp., lib. V, *de off. Proc.* e L. 1, § 1, D. *de vac. et exc. mun.*, 50, 5. – Ulp., lib. II, *opin.*

(474) Cfr. G. Chiovenda (*op. ult. cit.*, 33 ss., spec. 33), per il quale «la *temeritas* della legge di Ulpiano e, in genere, in materia d'azione giudiziale, equivale alla *calumnia* del diritto più antico, come alla *temerarietà* (...) nella nostra legislazione: cioè alla coscienza dell'ingiusto».

(475) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 30.

successivamente essa divenne pronunciabile anche a carico del convenuto soccombente temerario (476).

Quanto alla procedura della condanna *in expensis*, dall'ultimo inciso della legge di Valentiniano e Valente (477) parrebbe evincersi che, nel quarto secolo, il giudice che definiva il merito *disponeva* (478) sulle spese – non doveva trattarsi, però, di un obbligo imprescindibile: se il giudice avesse ommesso di decidere *in expensis*, la relativa pronuncia avrebbe potuto chiedersi a parte.

Diverso era il caso della contumacia attorea, considerata come fatto doloso da punirsi mercé la condanna alle spese – non fondata, però, sull'esito della lite, che permaneva impregiudicato e alla stregua del quale si sarebbe regolato il carico delle spese future (479).

Si è, invece, ritenuto che dalla legge di Leone in favore dei chierici (480) il requisito della *temeritas* quale condizione della condanna nelle spese fosse venuto meno: non già, tuttavia, per far discendere la condanna dalla mera soccombenza; quanto, piuttosto, per eliminare in radice le difficoltà connesse all'individuazione pratica del temerario (481).

L'appellato attore temerario era condannato nei *sumptus*; l'appellante soccombente, invece, veniva condannato nel quadruplo dei *sumptus* (Pau. Sent. V, 37): questa pena era corrisposta all'avversario. L'appello ingiusto era altresì represso con pene di carattere pubblico (L. 6, § 4, C. *de appellat.*, 7, 62).

(476) Il primo riferimento si rinverrebbe nella L. 1, C. Th. *de fructibus et litis expensis*, 4, 18, (I) Valentinianus et Valens A. A. Olybrio Pf. U.

Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 41 ss.

(477) «*Etiam si super hac re expressior cessit sententia iudicantis*». V. nota precedente.

(478) «*Super hac re*», dice il testo. Ciò potrebbe significare che il giudice si limitava alla mera – generica – dichiarazione del diritto del vincitore al rimborso.

(479) Nov. Valent. III, t. 34, *de episcop iudic. et de diversis neg.*, § 14.

(480) L. 32 (33), § 8, C. *de episc. et cler.*, 1, 3. Leo et Ant. AA. Erythrio pp.

(481) Cfr. S. Costa, E. Albertario, voce *Spese*, in *Enc. it.*, vol. XXXII, Roma 1936.

3. Le leggi di Zenone e Giustiniano

Dalla legge di Zenone (482) [analogamente a quanto affermato, successivamente, anche nella legge di Giustiniano (483)] in poi la condanna alle spese del soccombente fu pronunciata *per il solo fatto della soccombenza* (*victus victori*): a prescindere, quindi, dalla mala fede del vinto; nei casi in cui il giudice ne avesse comunque ravvisato la sussistenza, lo avrebbe condannato al pagamento di una pena, pari al decimo delle spese, in favore dell'erario ed eventualmente (in parte) del vincitore.

Nella legge di Zenone furono anche «codificati» tre casi di esenzione (*id est*: compensazione) dalle spese: a) la certa buona fede del soccombente, ciò che poteva avvenire solo in ipotesi di *anceps causa* – la *ratio* di tale norma era da rinvenirsi nell'origine storica dell'istituto della condanna *in expensis*: in assenza di *temeritas*, infatti, veniva meno lo scopo della condanna, ovverosia la sicura repressione della temerarietà dei litiganti; b) la buona fede del convenuto che durante la lite soddisfaceva la domanda attorea; c) quella dell'attore che desisteva dalla domanda. Nelle ipotesi *sub* b) e c) si escludeva la condanna al fine di diminuire il numero delle cause: se la parte che intendeva riconoscere la pretesa avversaria in corso di causa avesse, infatti, dovuto sopportare anche le spese sostenute dall'avversario, avrebbe molto probabilmente proseguito la lite sino alla sentenza, sperando comunque, in qualche modo, di prevalere.

Divenuta regola la condanna del soccombente nelle spese, la compensazione rappresentò l'eccezione: eccezione cui si sarebbe dovuto dar corso in pochi e ben determinati casi, per ragioni di equità e opportunità e nell'ottica, diremmo oggi, di una logica «premiale» della condotta di parte.

Altro caso di «compensazione» non rintracciabile nelle fonti ma invalso nella prassi è quello della compensazione per reciproca soccombenza, la quale, però, non rappresenterebbe un'eccezione alla regola della condanna, quanto piuttosto un'applicazione di essa: si tratterebbe, infatti, di una reciproca condanna.

(482) L. 5 C. *de fruct. et lit. exp.* 7, 51.

(483) L. 13, § 6, C. *de iud.* 3, 1.

Quanto alla procedura della condanna *in expensis*, nella legge di Zenone si afferma che la *condanna* deve essere pronunciata nella sentenza – la condanna, si badi bene, e non la dichiarazione del mero *obbligo* del soccombente di rifondere le spese, con conseguente necessità di ulteriore azione contro il vinto per il loro recupero (484); se, invece, il giudice avesse voluto compensare le spese, avrebbe potuto omettere la relativa pronuncia.

Per garantire l'effettiva applicazione di tali disposizioni da parte dei giudici si statuì inoltre che, in caso di omissione di pronuncia giudiziale sulle spese non originata dall'intenzione di compensarle, fossero i giudici medesimi, in proprio, a doverle rifondere al vittorioso (485).

Le disposizioni di Giustiniano, pur non comportando innovazioni di particolare rilievo in materia, ne hanno tuttavia puntellato la relativa disciplina, soggiungendo: a) al divieto di appellare la sola decisione in punto di spese (già affermato nella L. 3 C. *de fruct. et lit. exp.* 7, 51, in cui si negava l'azione per il recupero delle medesime quando fosse mancata l'analoga dichiarazione del giudice), il divieto, per il vincitore, dell'appello incidentale sulle spese, in ipotesi di appello principale del soccombente avverso il merito della sentenza (priva di pronuncia *in expensis* ovvero con spese compensate ovvero ancora attribuite solo in parte) (486); b) il giuramento sulle spese, rimettendosi al vincitore, per suo tramite, di determinare l'entità delle spese sostenute, determinazione prima devoluta all'apprezzamento giudiziale – il giuramento non era tuttavia vincolante per il giudice, che poteva discostarsene qualora ritenesse che le spese non fossero *legitimae, solitae, quae consuetudo modo circa lites expendantur* (487); c) la riaffermazione, in guisa più esplicita, del precetto della condanna *in expensis* del

(484) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit. cit.*, 57.

(485) L. 5 C. *de fruct. ecc.* 7, 51. V. pure L. 13, § 6, C. *de jud.* 3, 1.

(486) L. 10, pr. C. *quando provocare necesse non est*, 7, 64.

«Ben inteso che in caso di appello principale sul merito, esso può coinvolgere l'appello sulle spese, che spesso non ne è che una conseguenza» [G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 60].

(487) L. 13, § 2 a, C. *de iudiciis*, 3, 1.

Lo stesso Giustiniano, tuttavia, mercé la novella 82, C. 10, prescriverà poi, probabilmente per arginare gli abusi dei giudici originati dalla libertà d'apprezzamento, ch'essi siano vincolati, nella condanna *in expensis*, al giuramento della parte vittoriosa.

vinto *per il solo fatto della soccombenza*, senza distinzione tra attore e convenuto e tra buona o mala fede (488); d) l'obbligo del giudice di affermare espressamente in sentenza l'intenzione di compensare le spese, onde evitare le difficoltà scaturenti dall'impossibilità di discernere i casi di omessa pronuncia per volontà di compensare da quelli di omissione per trascuratezza del giudice stesso (489).

Nel caso di transazione non veniva concessa alcuna azione per domandare il rimborso delle spese, salvo che il giudice, convocate straordinariamente le parti, lo avesse esplicitamente dichiarato (490).

4. Segue: Cautele per il recupero delle spese

Il diritto romano, oltre ad occuparsi della condanna nelle spese, si occupò pure delle cautele necessarie al recupero delle medesime.

Il rischio che il soccombente condannato alla rifusione fosse insolvente fu, nel diritto antico e nel processo formulare, arginato, rispettivamente, dall'obbligo di depositare la *summa sacramenti* e dalla *sponsio* e *restipulatio*, che assicuravano sin dal principio della lite al vincitore il recupero di una determinata somma a ristoro dei danni patiti a causa della controversia.

Col tempo, alle pene processuali si sostituì la condanna alle spese (che divennero sempre più gravose) e il vincitore perse questa garanzia. Ciò favorì i litiganti temerari e defatigatori. A garantire il vincitore dall'insolvenza del soccombente non furono utili rimedi: a) il *iusiurandum propter calumniam* (491) (efficace contro il litigante temerario ma inconferente nei riguardi del soccombente di buona fede insolubile); b) l'esenzione dalle spese «cui probabilmente, in forza della reciprocità stabilita dalla L. 6, C. *de fruct. et lit. exp.*, 7, 51, aveva diritto colui che litigava contro un povero, immune dalle spese di lite», «poiché, in ogni caso, questa esenzione non avea luogo se non quando

(488) L. 13, § 6 h. l., C. *de iudiciis* 3, 1.

(489) Nov. 82, C. 10.

(490) L. 3, C. *De fruct. ecc.*, 7, 18.

(491) Disciplinato da Giustiniano (C. 2, 58).

l'avversario fosse riconosciuto povero e ammesso a litigare *gratis*» (492); c) l'obbligo della previa rifusione delle spese gravante sul contumace (L. 15, C. *de iud.* e, nello stesso senso, Nov. 112, C. 3, § 2) e quello gravante sull'attore in ipotesi di *plus petitio* (L. 1, C. *de plus pet.*, 3, 10).

Per garantire il convenuto dal rischio d'insolvenza dell'attore che avesse abbandonato la lite ovvero fosse risultato soccombente, Giustiniano emanò una serie di disposizioni: a) la Nov. 53, C. 1, (a. 537), mercé la quale s'impose all'attore di prestare cauzione sull'inizio della lite, per la prosecuzione di questa e per la sentenza, al fine di assicurare al convenuto il recupero delle spese nel caso in cui l'attore dopo averlo citato fuori della sua provincia non si fosse presentato in giudizio; b) più avanti, la Nov. 96, cap. 1, (a. 539), nella quale si statuì l'obbligo dell'attore di prestare apposita cauzione al convenuto di contestare la lite entro due mesi dal libello, pena il rimborso del doppio delle spese (*damnum*) sostenute – l'importo massimo di questa cauzione fu fissato in 36 aurei; c) la Nov. 112, Cap. 2 (a. 541), per mezzo della quale si ordinò più compiutamente la garanzia del convenuto, estendendola alle spese della vittoria (493).

Deve, infine, rammentarsi che determinati individui e istituti avevano il privilegio di non venire condannati *in expensis* ovvero di pagarle in quantità ridotta (494). Ad escludere però che, in caso di loro vittoria, fosse in loro favore pronunciato il rimborso delle spese – ciò che avrebbe maggiorato il privilegio – una costituzione di Anastasio, accettata nel codice, statuì che, qualora si fosse applicata tale regola, lo stesso dovesse essere anche dell'altra parte litigante; di modo che ciascuna dovesse sopportare soltanto le proprie, non essendo obbligata a rifondere all'avversario quelle da lui sostenute (495).

(492) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 69.

(493) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 70 ss.

(494) L. 12, § 1, C. *De proximi sacrar. scrinior.*, 12, 19.

(495) L. 6, C. *De fruct.*, 7, 51.

CAPO II – DIRITTO INTERMEDIO

1. Dalla caduta dell'Impero romano d'Occidente al secolo undicesimo

Il processo civile visigoto, più semplice e quindi meno dispendioso di quello romano, comportava comunque diverse spese (496); cionondimeno, l'istituto della condanna *in expensis* doveva esser sconosciuto al diritto germanico. Tra le spese di maggiore entità vi erano quelle di coloro che dovevano recarsi dalle loro sedi ai *malli* e ai *placiti*. Il giudice che avesse dolosamente tardato oltre un determinato tempo nel giudicare una causa, avrebbe dovuto rimborsare alle parti *quidquid dispendii super octo dies pertulerint* (497); l'attore poteva altresì esser immesso nei beni del giudice negligente d'altro territorio per conseguirne *de solis frugibus usum et expensas* (498). Le leggi visigote commisuravano poi la *compositio*, da corrispondere in caso di soccombenza, alla distanza che il vincitore doveva coprire per raggiungere la sede del giudizio (499). A parte quest'ultima disposizione (che configurerebbe una sorta di rimborso delle spese di viaggio) il diritto germanico, come detto, parrebbe non contemplare la ripetibilità delle spese, se non a carico del giudice nel caso testé illustrato.

Anche nel diritto visigoto, come in quello romano antico, il soccombente, pur in assenza di condanna *in expensis*, soggiaceva a una serie di pene processuali dirette, tra l'altro, a: ottenere la regolare costituzione del giudizio colpendo il citante o il citato che non fosse comparso (500); impedire eccezioni pregiudiziali infondate (501); colpire la soccombenza, ovverosia la domanda o la resistenza ingiusta (502). Vi erano, poi, pene riguardanti i testimoni e il consigliere del vinto (503) ovvero colui che assumeva una causa altrui senza

(496) Per una compiuta elencazione delle quali si veda G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 91.

(497) *L. Vis.*, II, 1, 21.

(498) *L. Vis.*, II, 2, 7.

(499) *L. Vis.*, II, 2, 6.

(500) *L. Burgund.*, 17, 4; *L. Sal.*, 1, 1, 2; *L. Rip.*, 32; *LL. LL. C. M.*, 27; *L. Alam.*, 36, 4.

(501) *Loth.*, 75, 76, 77.

(502) *L. Vis.*, II, 2, 6 e 9; *Form. ad Hern.* I, 2 e 3.

(503) *L. Burgund.*, 80, 2 e 3.

legale incarico (504). Alcune di queste pene andavano all'avversario, altre all'erario, altre ancora divise tra i due: quella della soccombenza speciale in caso di appello era invece percepita dai giudici di primo grado (505). Il soccombente in appello doveva, poi, soggiacere, oltreché alle altre pene, anche a quella della *decima litis* (506). Se, invece, l'appellante vinceva, i giudici di primo grado erano tenuti verso di lui a pene ed emende varie, più gravi se avessero mal giudicato per denaro (507). Altra pena della soccombenza era il raddoppio della *iudicatura*, ovverosia la tassa o il diritto che entrambe le parti dovevano corrispondere all'ufficio giudiziario, o per esso al Comune.

La massima romana della restituzione delle spese da parte del soccombente (*victus victori*), comunque, deve in questo periodo aver trovato applicazione, pur limitata, nei riguardi di coloro che vivevano sotto la legge romana, in Italia come negli altri Paesi in cui tale legge era osservata (508).

Nel secolo undicesimo si diffuse, quale derivazione o sostituzione della antica cauzione della *decima litis*, l'uso dei pegni giudiziali; il deposito cioè, innanzi al giudizio, di oggetti di valore sufficiente ad assicurare soprattutto al giudice il pagamento della *iudicatura*, ma su cui anche le parti potevano esercitare i loro diritti in dipendenza o delle pene convenute o delle spese della lite (509).

Quanto alle spese del giudizio contumaciale e della investitura il diritto longobardo, pur non conoscendo l'istituto della condanna *in expensis*, le poneva, analogamente al diritto romano, a carico del tardivo comparente. Nel dodicesimo secolo, poi, il contumace non era ammesso in giudizio, se non *restitutis prius expensis* (510).

(504) *Ratch.*, 7.

(505) *L. Alam.*, 41, 3; *L. Burgund.*, 90, 1; *L. Sal.*, 60, 2; *Liutpr.*, 28; *C. M.*, 92.

(506) *Form. ad Wid.*, c. 3.

(507) *L. Burgund.*, Pref., e 81, 90, § 2; *L. Sal.*, 60; *L. Baiuv.*, II, 18; *L. Vis.*, II, 1, 20, 21; *Liutpr.*,

28.

(508) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 96 ss.

(509) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 98 ss.

(510) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 101 ss.

Già nel secolo undicesimo, dunque, l'influenza del diritto romano sul processo longobardo era testimoniata, in punto di spese di lite, dagli istituti della previa rifusione gravante sul contumace e forse anche dalle cauzioni o pegni giudiziali.

La disciplina processuale romana, anche in punto di spese, dovette invece conservarsi, perpetuandosi, nei giudizi ecclesiastici (511).

2. La dottrina dei glossatori e le sue influenze sulle legislazioni e le prassi dei secoli da dodicesimo a sedicesimo

L'evoluzione della disciplina in discorso fu molto influenzata, nel secolo dodicesimo e in quelli successivi, dalla teoria delle spese costruita dai Glossatori sui testi romani, attesa l'incidenza di siffatta teoria nelle leggi e nelle pratiche dei Paesi dove quel diritto e la glossa furono ricevuti.

Dalle *Questiones* [XIII. *De iudiciis* (I)] si evince la dottrina dei Glossatori: la condanna non dipende dalla soccombenza perché il fine della condanna *in expensis* non è colpire il soccombente in quanto tale ma il dolo del litigante; perciò il litigante di buona fede è esente da spese. Essi, infatti, affermarono che: a) è tenuto alle spese solo chi litiga per *calumnia o temeritas* (512), ossia *sine iusta causa*; b) non vi è tenuto chi ha una *iusta causa litigandi* (513); la *iusta ignorantia* è una *iusta causa* e scusa dalle spese (514). La difficoltà dei Glossatori di cogliere la svolta storica nell'evoluzione della disciplina sulle spese nel diritto romano (rappresentata dalla legge di Zenone e poi consolidatasi con Giustiniano) fu dovuta – tra l'altro – all'assenza, nel testo del *Corpus iuris* che essi glossavano, della legge di Zenone. Mancando quest'ultima, quindi, essi continuarono a subordinare la condanna *in expensis* alla presenza dei suesposti requisiti e scorsero, nella Nov. 82, cap. 10 (Coll. 6, t. 10), non la conferma da parte di Giustiniano dei tre casi di compensazione ammessi nella costituzione di Zenone

(511) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 104 ss.

(512) Gl. ad Inst. IV, 16.

(513) Gl. ad L. 79, D. *de iud.*, 5, 1.

(514) Gl. ad L. 13, § 6, C. *de iud.*, 3, 1.

(con la sola addizione dell'obbligo del giudice di affermarla espressamente in sentenza) ma piuttosto, mercé il coordinamento con gli altri testi, la generica facoltà del giudice di compensare le spese quando il soccombente avesse avuto una *iusta causa litigandi*.

Anche nel diritto canonico, le cui disposizioni ebbero grande eco nel diritto (soprattutto) procedurale dei Comuni, la condanna nelle spese era pronunciata solo nei riguardi del litigante doloso e temerario (515). Le Decretali stabilirono, poi, la condanna *in expensis* del contumace per il sol fatto della contumacia (516) e il divieto della sua audizione (in caso di successiva comparizione) senza previa restituzione delle spese (517). L'esimente della ragionevolezza della lite è invece espressamente contenuta nelle disposizioni relative all'appello (518). In altri frangenti si pronunciava condanna nelle spese come pena di una azione dolosa: erano i casi, ad esempio, dell'abuso delle lettere apostoliche ottenute (519) o della domanda superiore al dovuto (520).

Su questi fondamenti giuridici i legisti e i canonisti teorici e pratici costruirono, nei secc. XII, XIII e XIV, una dottrina (assai condizionante le disposizioni e le pratiche giudiziali del tempo) delle spese processuali ch'ebbe fortuna fino al XIX sec. e di cui vi è traccia nelle disposizioni degli statuti dei secc. XIII-XIV-XV-XVI (521), nelle legislazioni dei principi (e in particolare in quella di Federico II), nelle *Prammatiche* del XV sec., nelle costituzioni del XVI (522) e nelle pratiche giudiziali di quei secoli (523).

(515) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 111.

(516) C. 26 e 64, X. *de appellat.*, 2, 28; C. 6, X. *de dolo et cont.*, 2, 14.

(517) C. 2, X. *de dolo et cont.*, 2, 14; C. 3, X. *de eo qui mittitur*, 2, 15.

(518) C. 3, X. *de eo qui mittitur*, 2, 15; C. 59, X. *de appell.*, 2, 28.

(519) C. 43, X. *de rescriptis*, 1, 3.

(520) C. un., X. *de plus pet.*, 2, 11.

(521) Si veda, ad es., uno statuto di Filippo Maria Visconti, datato 1431, nel quale si comandava che il soccombente fosse sempre condannato *in expensis* quando non avesse giurato *ad s. Dei Ev. victum habuisse justam causam litigandi*.

(522) V., ad es., le costituzioni siciliane (1, 46) nelle quali si statuiva la condanna nelle spese del solo vinto, *quem ignorantiae causa evidens non excusant*.

(523) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 117 ss.

Il primo punto cardine di tale dottrina fu il trattamento del contumace che, fosse attore o reo, non poteva essere sentito in giudizio senza previa rifusione all'avversario delle spese sostenute sino a quel momento (524). In ipotesi di contumacia del convenuto l'immissione nei suoi beni comprendeva anche fondi o parte di fondi sufficienti a garantire delle spese o a saldarle secondo che si trattasse d'immissione *ex primo* o *ex secundo decreto*. Il contumace vincitore subiva la condanna *in expensis* quale pena della contumacia: dalla condanna del soccombente, quindi, erano detratte le spese da lui sostenute (525).

La condanna del vinto nelle spese era la regola: seppur solo nominale, poiché parimenti era regola che «*si habuerit probabilem causam litigandi, non condemnatur quis in expensis*» (526). Alla base di questa «eccezione» vi erano: a) la concezione della condanna *in expensis* quale pena del litigante temerario, per cui ogniqualevolta si fosse potuta escludere la mala fede del soccombente o presumere la sua buona fede non vi sarebbe stata condanna alle spese (527); b) l'idea che la parte avesse sempre diritto di litigare, nel senso che dovesse difendere sino all'ultimo il (affermato e ritenuto) suo diritto; la discussione del diritto, attesa la sua liceità, non poteva essere punita né impedita col timore della condanna nelle spese. Questo diritto al litigio non era, naturalmente, assoluto ma persisteva sin quando vi sarebbe stata una *probabilis* (cioè plausibile) *causa litigandi*, mancando la quale il soccombente aveva abusato della lite ed era responsabile delle spese (528).

Controversa fu l'efficacia da attribuire al *iuramentum calumniae* rispetto alle spese. Furono soprattutto i canonisti a ritenere che il litigante, dopo la prestazione di quel giuramento, non potesse più esser condannato *in expensis*, «*cum postea praesumatur bona fide litigare*» (529); tale presunzione si fondava su un'altra presunzione: «*non enim praesumitur quod sit immemor propriae*

(524) Lib. 4 (tit. 21) attribuito a Placentinus, *De varietate actionum*; G. Duranti, *Speculum Iuris*, Lib. II, Partic. III. *De expensis*, § 3 (edizione di Basilea, 1574).

(525) Lib. 10 (tit. 21) attribuito a Placentinus, *De varietate actionum*.

(526) G. Duranti, *De expensis, cit.*, § 4.

(527) Gl. ad C. 4, X. *de poen.*, 5, 37.

(528) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 113 ss.

(529) Gl. ad reg. 13 in VI°.

salutis» (530). Un siffatto orientamento dottrinale, indubbiamente favorevole al giurante e che rimetteva alla sua coscienza (se non al suo arbitrio) l'esonazione dalle spese, fu però da molti osteggiato. Tra gli altri, da Bartolo, Baldo e (siamo all'inizio del quindicesimo secolo) dall'Abate palermitano (531), i quali distinsero tra *calumnia* propriamente detta e *temeritas*: la prima fu accostata al dolo, ovverosia alla coscienza del torto; la seconda alla leggerezza o negligenza (532); da ciò dedussero che il *iuramentum de calumnia*, poiché diretto a reprimere la *calumnia* propriamente detta, non potesse esimere alcuno dalle spese della soccombenza, atteso che la condanna *in expensis* era condizionata alla sola *temeritas*.

Per quanto concerne i giudizi d'appello, alcuni ritenevano che l'appellante dovesse essere condannato nelle spese indistintamente; altri, tuttavia, propendevano per una soluzione meno rigorosa ove vi fosse ignoranza *probabilis* (533). In sostanza, vi era soltanto una valutazione più rigida della *causa probabilis appellandi*. In ipotesi di conferma della sentenza di primo grado fondata sui medesimi atti e sulle medesime ragioni posti alla base della decisione di prime cure, l'appellante appariva inescusabile; ma le nuove produzioni, suscettibili di influire sulla conferma, erano ritenute una scusante dell'appello (534). Anche in appello, poi, la desistenza era favorita col condono delle spese (535). Quanto all'appellato, la sua *iusta causa litigandi* era la sentenza di primo grado; s'egli si limitava a difenderla non era ritenuto responsabile in caso di soccombenza. L'appellato, vincente o perdente, era invece condannato se contumace (536).

(530) G. Duranti, *De expensis, cit.*, § 4; Gl. ad C. 5, X. *de dolo et cont.*, 2, 14; lac. De Arena, *De exp. in iudicio factis*, § 2.

(531) *Comment. in lib. decr.*, in C. 5, *de dolo et cont.*

(532) Distinzione già operata da taluno dei glossatori: v. Gl. ad L. 79, D. *de iud.*, 5, 1.

(533) G. Duranti, *De expensis, cit.*, § 5.

(534) Gl. ad reg. 13, in VI°.

(535) G. Duranti, *op. loc. cit.*

(536) G. Duranti, *op. loc. cit.*

3. La reazione di legislatori e giuristi nei secoli da sedicesimo a diciottesimo

Le controversie in punto di dottrina sulle spese generarono, nella pratica di quei secoli, incertezza applicativa, arbitrio sempre più dilagante e relativi inconvenienti (537).

Tali abusi provocarono la reazione di legislatori e giuristi, concretatasi, nei secoli XVII e XVIII, in diversi provvedimenti legislativi.

Il più rilevante esempio di reazione legislativa fu rappresentato, in Francia, dalla celebre ordinanza di Luigi XIV, entrata in vigore (anche se non per tutte le provincie del Regno) il 12 novembre 1667. Nell'art. 1, tit. 31 di questa ordinanza non ci si limitava più a ribadire la regola assoluta della condanna ma si escludeva espressamente la compensazione, per *qualunque motivo*, e se ne esemplificavano i più comuni. Fu inoltre vietata la riserva e si dispose che la condanna avvenisse *ipso iure*, in ragione del comando legislativo, ancorché non fosse stata pronunciata dal giudice (538). Tale disposizione fu poi confermata da Luigi XIV nella «ordinanza per le materie criminali», entrata in vigore il 12 novembre 1679 (tit. 25, art. 20 «*Des dépens en matière criminelle*»), e da Luigi XV nell'ordinanza riguardante «*les Evocations et les Réglemens de Juges*» dell'agosto 1737 (tit. 1, art. 79 – t. 2, art. 29) e nel «Regolamento per il procedimento dinanzi al Consiglio» (tit. 16, art. 1). Lo stesso Luigi XIV, tuttavia, sin dall'ordinanza del marzo 1668 per gli affari del Re (art. 5) introdusse la prima eccezione: la compensazione fu autorizzata nei casi in cui si fosse trattato d'imposizione e riscossione di diritti regi. L'art. 14, tit. 1 dell'ordinanza dell'agosto 1669 stabilì poi una seconda deroga, in casi di *evocazione*, su cui fosse venuto meno il giudizio per morte dell'ufficiale in questione. L'ordinanza del 1667, comunque,

(537) I giudici solevano, ad es., dichiarare compensate le spese se il soccombente, che avrebbe dovuto pagarle per l'intero, era indigente; all'incontro, condannavano il vinto, anche se le spese sarebbero dovute compensarsi, s'egli era ricco. V. A. Pertile, *Storia del diritto italiano: dalla caduta dell'Impero romano alla codificazione*, Padova 1900-1902, vol. VI (*Storia della procedura*), 743.

(538) Siffatta condanna *ipso iure* era rinvenibile anche in diverse leggi italiane anteriori. V. *Stat. Roma*, a. 1363, C. 44 e a. 1580, C. 196; *Stat. Modena*, a. 1547, II, C. 43; *Cost. Mil.*, II, 2.

nonostante i commentatori tendessero a riconoscere al giudice una certa larghezza d'apprezzamento e i giudici vi si ribellassero, è storicamente relevantissima, attesa l'influenza esercitata nella pratica e su altre legislazioni (539).

L'art. 1, tit. 16 del cit. Regolamento di Luigi XV per il Consiglio prevedeva altresì, nei casi di soccombenza più gravi e soprattutto in quelli di contestazione temeraria, oltre alla condanna *in expensis*, quella ai danni e interessi o ad ammende. Tale disposizione aveva un precedente nell'art. 88 dell'ordinanza del 1539 di Francesco I, trasposto, poi: a) nell'editto 3 aprile 1560 di Emanuele Filiberto; b) nelle costituzioni 20 febbraio 1723 di Vittorio Amedeo II, lib. III, tit. 30, art. 1 (540); c) nel codice di procedura civile del 1865 (art. 370).

Anche in Italia l'esigenza di arginare gli abusi della pratica in punto di spese fu alla base delle legislazioni del XVIII sec. che furono, tuttavia, meno rigide della disposizione dell'ordinanza del 1667: esse, infatti, non vietarono *tout court* la compensazione delle spese ma ne specificarono i casi.

L'esempio più importante di queste legislazioni fu rappresentato dalle già citate costituzioni di Vittorio Amedeo II. Mentre il suo editto del 28 aprile 1701 per il Consolato di Torino escludeva espressamente la compensazione (ma aveva più che altro carattere di privilegio), le costituzioni (lib. III, tit. 30, artt. 3 e 4), invece, la ammettevano a favore del soccombente, in tre casi: a) s'egli avesse ceduto appena udite le ragioni dell'avversario; b) se si fosse trattato di articoli che rendevano assolutamente dubbio l'esito della controversia; c) in ipotesi di soccombenza reciproca. Tali eccezioni alla regola furono poi confermate nelle costituzioni di Carlo Emanuele III del 1770 (lib. III, tit. 25, artt. 1 e 2) e trasposte nel Regolamento per il Ducato di Genova del 1815 (tit. 42, artt. 1 e 2).

La Prammatica del Regno Napoletano del 1738, all'art. 33, ammetteva la compensazione generica; «tuttavia sonava recisa e assoluta» (541).

(539) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 134 ss.

(540) F. A. Duboin, *Raccolta per ordine di materie delle leggi*, Torino 1827-1854, Tom. V, 187.

(541) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 137.

Anche le costituzioni modenesi del 1771 (lib. I, tit. 26, artt. 6 e 7) escludevano la compensazione: diversamente dalla disposizione dell'ordinanza del 1667 (ripetuta dalle costituzioni piemontesi) si stabilì però che, se la sentenza avesse taciuto in punto di spese, *le parti s'intendevano assolte dalle medesime*.

CAPO III – LEGISLAZIONE MODERNA

1. Le moderne legislazioni in punto di spese

Il cuore delle legislazioni procedurali del XIX sec. in punto di spese fu la norma fondamentale che governò in ciascuna di esse l'istituto della condanna *in expensis*: norma che si sostanziò nelle limitazioni alla regola *victus victori* rappresentate dalla compensazione delle spese.

Aldilà dell'ipotesi di compensazione per soccombenza reciproca – che, come si è già detto, non rappresenta una limitazione ma una conferma della regola *victus victori* – la legislazione moderna, comunque, osteggiò decisamente la compensazione.

Mentre il codice tedesco [*Civilprozessordnung für das Deutsche Reich* (30 gennaio 1877), §§ 91 – 107 (§§ 87 – 100 del vecchio testo) (542)] la escluse totalmente, all'estremo opposto, in quello spagnolo (*Ley de Enjuiciamiento civil, de 3 de Enero de 1881* e successive modificazioni), essa era ancora la regola (543).

Nell'ordinamento francese [*Code de procédure civile* (prom. il 24 aprile 1806), art. 131], invece, era ammessa quale eccezione in casi specifici: oltre all'ipotesi della soccombenza reciproca, potevano compensarsi le spese, in tutto

(542) Il regolamento del processo civile tedesco subì poi diverse modifiche. Una nuova versione (datata 17 maggio 1898 e con nuova numerazione di paragrafi) entrò in vigore col codice civile il 1° gennaio 1900. Altre versioni, con numerazione inalterata, seguirono dal 1° giugno 1909 in poi.

(543) Cfr. O. Sechi, voce *Spese giudiziali civili*, in *Dig. it.*, vol. XXII, Milano-Roma-Napoli 1899-1903, 294.

o in parte, «tra congiunti, ascendenti, discendenti, fratelli e sorelle o affini nello stesso grado» (544).

Per ciò che concerne i codici italiani, in quelli più risalenti furono tradotte o riportate la regola e le relative limitazioni del *Code* del 1806. Si trattava delle disposizioni di cui agli articoli 222 del Codice napoletano (1819) e 512, 514 di quello parmense (1820); e di cui ai paragrafi 605, 606 del Regolamento gregoriano (1834), nel quale però la compensazione tra parenti era limitata ai congiunti di sangue. Il Codice toscano (art. 608 Legge 15 novembre 1814), invece: a) non estendeva agli affini la compensazione; b) la escludeva per le controversie sugli alimenti tra coniugi; c) l'ammetteva tra le spese dei vari gradi di giudizio, evidentemente in ragione della diversa sorte avuta in ciascuno dai litiganti. Le leggi pontificie anteriori al Regolamento gregoriano escludevano, poi, dalla tassa delle spese quelle dell'istanza in cui il soccombente definitivo era stato vittorioso (545).

Nel Codice toscano era altresì prevista una speciale condanna per lite temeraria: secondo la gravità della *temeritas* essa poteva comprendere le sole spese stragiudiziali utili (art. 610) ovvero anche i danni, incluse le mere spese volontarie (art. 612).

Il Codice estense del 1852 – meno rigoroso delle costituzioni del 1771 –, per converso, ammetteva la compensazione, oltre che per i casi di mutua soccombenza (art. 862), anche in ipotesi di: vittoria in primo grado poi sopravanzata dalla soccombenza in appello [esclusa dalle costituzioni (L. I, tomo XXVI, art. 7)] (art. 865); causa dubbia e fatto di un terzo che il soccombente non poteva conoscere (art. 862).

Il Codice sardo del 16 luglio 1854 contemplava i due casi di compensazione del *Code* francese; la soccombenza reciproca, peraltro, era già prevista nelle costituzioni; da queste ultime non mutuò invece l'esimente della causa dubbia non come scusa autonoma ma in concorso e quale condizione dell'esenzione accordata ai parenti. «Nei casi dubbi, però, e concorrendovi gravi motivi, le spese

(544) Cfr. O. Sechi, *op. loc. cit.*

(545) Art. 1168 *Motu Proprio* di Pio VII, 22 novembre 1817; art. 647 *Motu Proprio* di Leone XII, 5 ottobre 1824.

potranno dichiararsi in tutto o in parte compensate tra marito e moglie, ecc.» (art. 217). Tale disposizione faceva esplicitamente salva quella di cui all'art. 2268 del cod. civ. Albertino (spese della riduzione delle ipoteche). Nella Relazione ministeriale (Boncompagni) si affermava di avere in tal guisa limitato l'arbitrio dei giudici nel compensare le spese «*a pochi e determinati casi di irrepugnabile convenienza*». «La scusa della causa dubbia rimase tuttavia come autonoma nella pratica, dove era legalmente vissuta per lo innanzi; ch  l'infelice redazione dell'articolo citato non sembrava escluderla» (546).

L'art. 217 fu riprodotto senza alcuna modificazione nel Progetto di revisione del Codice sardo del 1854, presentato nella seduta del 5 marzo 1859 dal Ministro De Foresta (art. 227). Nel testo definitivo del Codice, datato 20 novembre 1859, all'art. 215 figurava, all'incontro, una rilevante modifica: l'esimente della parentela era infatti esclusa e quella della causa dubbia, che ne era la condizione, era divenuta scusa a s  stante, in concorso di *gravi motivi*. Il legislatore si era evidentemente rifatto alle costituzioni del 1723-70, dalle quali aveva ripreso, ricalcando il codice toscano, anche la condanna ai danni per liti *evidentemente ingiuste*.

L'art. 370 del codice di procedura civile italiano del 25 giugno 1865 fu posto in continuit  con l'art. 215 del Codice sardo del 1859. Come quest'ultimo, infatti, escludeva la compensazione tra parenti; quella per lite dubbia, come si evince dalla Relazione ministeriale (547) fu ritenuta equa ma non si reput  conveniente esplicitarla! Rimase cos  la compensazione per *gravi motivi*, divenuti *motivi giusti*: tra questi, la Relazione pare accordasse priorit  al caso in cui le spese *fossero per la maggior parte cagionate dal fatto e dal sistema di difesa imprudentemente o maliziosamente adottato dalla parte vittoriosa*. Per tale ragione *si ravvis  opportuno di lasciare alla prudenza del magistrato la compensazione*.

(546) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 147.

(547) G. Pisanelli, *Relazione sul progetto di codice di procedura civile (presentato in iniziativa al senato dal ministro guardasigilli Pisanelli nella tornata del 26 novembre 1863)*, Torino 1863.

All'art. 370 si statui, quindi, che: «1. La parte soccombente è condannata nelle spese del giudizio e, trattandosi di lite temeraria, può inoltre essere condannata al risarcimento dei danni. 2. Quando concorrano motivi giusti, le spese possono dichiararsi compensate in tutto o in parte. 3. Se siasi omissso di pronunciare sulle spese, si provvede con nuova sentenza sull'istanza della parte interessata, con citazione in via sommaria» (548).

2. Segue: Il fondamento della condanna *in expensis* del vinto

Si è visto (549) che dalla legge di Zenone in poi la condanna alle spese del vinto fu pronunciata *per il solo fatto della soccombenza (victus victori)*. Questa regola, fortemente limitata nel diritto intermedio (550), ha ripreso pieno vigore in quello giudiziario moderno: si è parimenti visto, infatti, che (quasi) tutte le legislazioni moderne l'hanno accolto (551); così è stato, come detto in calce al paragrafo precedente, anche per il nostro ordinamento processuale civile.

Sulla natura giuridica della condanna *in expensis* come concepita dalle moderne legislazioni furono, da principio, prospettate diverse teorie.

Alcuni sostennero che essa costituisse una *pena* per il litigante soccombente (552). Questa teoria, avallata dagli scrittori di diritto comune e fondata sulle leggi romane (553), fu, tuttavia, presto abbandonata. La ragione di un tale abbandono si palesò perspicua agli studiosi dell'epoca: non poteva parlarsi di pena se non in rapporto a fatti che costituissero reati. E nel caso di specie un fatto punibile, evidentemente, non poteva esservi: chi si serve del giudizio (sede elettiva della difesa dei diritti), anche se poi ne esce sconfitto,

(548) Il testo del codice è consultabile all'indirizzo: <http://www.archive.org/stream/codicediprocedu00italgoog#page/n120/mode/2up>.

(549) *Supra*, capo I, par. 3.

(550) V. *supra*, capo II.

(551) V. *supra*, capo III, par. 1.

(552) Von Hennemann, *Beytrag zu der Rechts-Theorie von Erstattung der Prozess-Kosten*, Schwerin 1789; Jac. F. G. Emmerich, *über die Processkosten deren Erstattung und Compensation*, Göttingen 1791.

(553) O. Sechi, *op. cit.*, 295.

esercita un diritto e non può in nessun caso considerarsi colpevole di un'infrazione penale.

Altri, sulla base del principio generale di cui all'art. 1151 (554) del codice civile del 1865, considerarono le spese di lite come danno colpevolmente cagionato da un'ingiusta aggressione – tale ritenendosi la domanda giudiziale rigettata – e, conseguentemente, la condanna alla loro rifusione quale indennizzo dovuto alla parte ingiustamente chiamata in causa (555). Anche tale teoria, comunque, non andò esente da – condivisibili – critiche. Posto che «il giudizio è la via lecita che la società ha sostituito in massima alla forza privata nella difesa dei diritti», «chi (...) se ne serve esercita un suo diritto, e le spese che l'avversario incontra non sono un danno risarcibile perché non prodotto ingiustamente» (556). Per di più, il riferimento all'art. 1151 avrebbe postulato la colpa del soccombente: colpa che però si deve presumere non sussista in chi si limita ad esercitare il diritto di agire in giudizio, dacché *qui suo iure utitur neminem laedit e nullus videtur dolo facere, qui suo iure utitur*. Ben si comprende, dunque, che, così ragionando, si sarebbe dovuta pronunciare condanna *in expensis* solo in presenza di (prova della) colpa nel vinto: la lettera (e lo spirito) della prima parte della disposizione codicistica in punto di spese non avrebbero, tuttavia, in alcun modo potuto autorizzare una simile ricostruzione della *ratio* normativa. Del resto, la seconda parte del primo comma dell'art. 370 – nella quale, per il caso di lite temeraria, si disponeva che alla condanna nelle spese si sommasse quella al risarcimento dei danni – dimostra che nelle intenzioni del legislatore del 1865 le spese del giudizio erano ben distinte dai danni dal medesimo cagionati. La ragione era evidente: la condanna ai danni

(554) Per il quale «qualunque fatto dell'uomo, che arreca danno ad altri, obbliga colui per colpa del quale avvenne a risarcirlo».

(555) «La condanna nelle spese (...) è fondata sul principio, che quegli, il quale col proprio fatto reca ad altri un'ingiusta molestia, è tenuto a renderlo indenne dei danni, cui a causa della medesima ha dovuto soggiacere» (F. Ricci, *Commento al Codice di procedura civile italiano*, 5a ed., Firenze 1886, vol. II, 361). «Le spese del giudizio sono dovute al vincitore come indennizzo della lite che ha dovuto sostenere contro il soccombente per ottenere giudizio» (A. Di Majo, *Istituzioni di diritto giudiziario civile*, Torino 1894, vol. I, 180).

(556) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 157.

poteva colpire solo il litigante in colpa relativamente al fatto che li ha cagionati; quella alle spese, invece, colpiva, salvo determinate eccezioni, il vinto in quanto tale (e, quindi, anche se in buona fede); le spese dovevano dunque considerarsi dovute in conseguenza del fatto stesso della soccombenza in giudizio (557).

Altri ancora ritennero che il fondamento della condanna *in expensis* risiedesse nell'obbligazione nascente dal *contratto giudiziale* «concluso» dalle parti in ragione di una sorta di «comportamento concludente», che si sostanzierebbe nel fatto di presentarsi in giudizio, e all'atto medesimo in cui vi si presentano (558). Questa ricostruzione, tuttavia, al pari delle altre, rivelò presto diversi limiti: anche prescindendo dall'ipotesi in cui una delle parti non fosse comparsa in giudizio (559), la circostanza che l'obbligazione nascesse dalla legge e il fatto che la pronuncia della condanna dipendesse dal giudice dimostravano come la volontà delle parti non avesse, sul punto, alcun rilievo (560).

Vi fu, poi, chi sostenne che il fondamento della condanna nelle spese andasse ricercato nel diritto pubblico: segnatamente, nel rapporto giuridico processuale (561). Alla base della condanna vi sarebbero state, così, ragioni di natura squisitamente processuale: anzitutto lo scopo, perseguito dal legislatore, di approntare un rimedio preventivo per ottenere la riduzione delle cause (562). Quest'ultima idea è parzialmente corroborata dalla verità storica. È vero, infatti, che la condanna *in expensis* fu inizialmente vocata alla repressione della temerarietà; e anche la transizione dal sistema intermedio alla condanna

(557) Cfr. O. Sechi, *op. cit.*, 296.

(558) «Il y a contrat judiciaire par cela seul que deux plaideurs procèdent en justice: *in iudicio contrahuntur*» (Dalloz, *Répertoire*, v. *Frais et dépens*, n. 48 s., così citato in O. Sechi, *op. cit.*, 297).

(559) Bouisson, *De la condamnation aux dépens*, 14 ss., sì citato in O. Sechi, *op. loc. cit.*

(560) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 169.

Secondo C. Lessona (*L'onere delle spese fra le parti nei giudizi civili*, Roma 1896, 43) la tesi in commento «rivela la mancanza di un concetto giuridico al quale supplisce immaginando un contratto giudiziale che è semplicemente assurdo».

(561) A. Menger, *Die Lehre von den Streitparteien im österreichischen Civilprozess*, in *Zeitschrift für das privat - und öffentliche Recht der Gegenwart*, VII, Wien 1880, 657.

(562) A. Renaud, *Lehrbuch des gemeinen deutschen Civilprozessrechts mit Rücksicht auf die neuen Civilprozessgesetzgebungen*, Leipzig, Heidelberg 1873, § 228.

assoluta fu in parte dovuta alla difficoltà d'individuazione pratica dei litiganti di mala fede. Tuttavia, sia nel diritto romano sia in quello moderno l'affermarsi della condanna assoluta fu determinato anche dallo scopo di riconoscere il diritto del vincitore nella sua integrità, senza alcuna riduzione patrimoniale (563). Anche la teoria in commento, comunque, non poteva dirsi soddisfacente: sarebbe stato «rimedio troppo erodiano quello di colpire il soccombente in genere nella speranza che tra i molti ven(issero) a essere colpiti anche i temerarî» (564). Del resto, che la condanna *in expensis* non fosse più diretta a colpire il litigante temerario era dimostrato dal fatto che il legislatore italiano le avesse affiancato, in caso di mala fede del vinto, la condanna ai danni.

Né maggior fortuna ebbe la tesi che poneva nella volontà stessa del legislatore la ragione della condanna assoluta (565): essa nulla diceva, difatti, circa il fondamento razionale di quella volontà.

Stesso discorso può farsi con riguardo a chi affermò che il legislatore si fosse proposto di applicare alla materia in questione la teoria del *rischio* (566): non fu invero spiegato, tra l'altro, perché si dovesse condannare alle spese il convenuto che avesse riconosciuto il diritto dell'attore.

Altri riferimenti che si rinvergono nelle indagini dell'epoca sulla natura dell'istituto in commento sono quelli all'*équité* e alla *raison naturelle* (567). Come fu poi affermato, se tali riferimenti avessero condotto a ritenere equa e giusta la

(563) Cfr. G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 170.

(564) G. Chiovenda, *op. loc. ult. cit.*

(565) «Suivant nous, ce principe tire simplement son origine de la volonté même du législateur, qui s'est borné à sanctionner de son autorité un acte de réparation nécessaire» [Bouissou, *De la condamnation aux dépens*, 16, così citato in G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 171].

(566) R. Japiot, *Le fondement de la dette des dépens. Contribution à l'étude des tendances actuelles de la science de la procédure*, in *Rev. trim. dr. civ.* 1914, 523 ss.; Id., *Traité élémentaire de procédure civile et commerciale*, Parigi 1916, 281.

(567) R. Bordeaux, *Philosophie de la procédure civile: mémoire sur la réformation de la justice*, Évreux 1857, lib. IV, cap. XIII; G. Pisanelli, *Relazione sul progetto di codice di procedura civile*, cit.; L. Mattiolo, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, 5a ed., Torino 1904, vol. IV, n. 181.

condanna *assoluta* (ovverosia non condizionata alla colpa) del soccombente alle spese, si sarebbe risolta la questione della *ratio* dell'istituto (568).

3. Dal codice di procedura civile del 1865 a quello del 1940

A cagione delle imperfezioni che il codice del 1865 presentava, negli anni successivi alla sua entrata in vigore furono promulgate alcune leggi dirette a modificarne parzialmente il disposto e presentati diversi progetti di riforma, di cui il primo d'iniziativa parlamentare (datato 1868) e i successivi d'iniziativa governativa.

Conclusosi il primo conflitto mondiale, l'idea di riformare il codice di rito tornò di stretta attualità. Nel 1920 la sez. VIII prima sottocomm. (presieduta da Giuseppe Chiovenda) della Commissione reale per il dopoguerra elaborò un piano di revisione del codice (569).

3.1. Il progetto di Lodovico Mortara

Nel 1922 fu la volta del progetto di Lodovico Mortara che, per quanto qui interessa, prevedeva, tra l'altro, in materia di spese: a) all'art. 238, la conferma del principio di soccombenza e la condanna «al pagamento di una somma (...) a titolo di indennità» in luogo di quella al risarcimento dei danni di cui all'art. 370 del codice allora vigente in ipotesi di lite temeraria; b) all'art. 239, l'espressa previsione della facoltà di compensare in tutto o in parte le spese «quando la lite (fosse) tra prossimi congiunti» e la compensazione «a favore delle pubbliche amministrazioni che a(vessero) sostenuto una lite non temeraria» – nulla si diceva circa la possibilità di compensare le spese per soccombenza reciproca (570).

(568) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 171.

(569) V. *La riforma del procedimento civile proposta dalla Commissione per il dopoguerra. Relazione e testo annotato*, a cura di G. Chiovenda, Napoli 1920.

(570) V. L. Mortara, *Per il nuovo Codice della procedura civile. Riflessioni e proposte*, Torino 1923, 93.

3.2. Il «progetto Carnelutti»

Nel 1923 (con l. 20 dicembre 1923, n. 2814 e successive integrazioni) il Governo ricevette, fra le altre, la delega ad adottare un nuovo codice di rito civile.

Nel giugno 1924 la terza sottocommissione, presieduta da Lodovico Mortara, assunse l'incarico di elaborare il progetto di riforma – il cui schema fu predisposto da un comitato ristretto, di cui fu relatore Francesco Carnelutti – che, una volta ultimato, venne trasmesso al Guardasigilli Alfredo Rocco nel giugno 1926 e pubblicato (571).

In questo progetto, ribadito nell'art. 29, comma 1° (572) il principio di soccombenza, si dava: a) una definizione delle spese del processo [art. 29, comma 4° (573)] e della soccombenza [art. 29, comma 2° (574)]; b) la compensazione totale o parziale per soccombenza reciproca – mentre non era prevista quella per giusti motivi (art. 29, comma 3°). Si prevedeva, poi, all'art. 30, una fattispecie del tutto peculiare di «responsabilità attenuata della parte soccombente» (contrapposta alla «responsabilità normale della parte soccombente» di cui al cit. art. 29), evidentemente ispirata a quello che più tardi si definì principio di causalità (575): laddove infatti fosse risultato «che la parte soccombente non a(vesse) col suo contegno provocato il processo ed a(vesse) in questo osservato con fedeltà il dovere statuito dall'art. 28 (dovere di verità e prudenza, n.d.r.)», il giudice avrebbe potuto «esoneralo in tutto o in parte

(571) F. Carnelutti, *Progetto del codice di procedura civile presentato alla Sottocommissione Reale per la riforma del Codice di Procedura Civile. Parte prima. Del processo di cognizione*, Padova 1926.

(572) «La parte soccombente deve rimborsare alla parte vittoriosa le spese del processo» (F. Carnelutti, *op. ult. cit.*, 15).

(573) «Le spese del processo consistono nella somma che la parte vittoriosa ha dovuto sborsare, secondo la estimazione del giudice, per agire o per contraddire nel processo, escluso il costo di ogni atto e di ogni forma di difesa, che possano considerarsi superflui» (F. Carnelutti, *op. loc. ult. cit.*).

(574) «Si considera soccombente una parte in quanto il giudice accolga totalmente o parzialmente le domande della parte contraria» (F. Carnelutti, *op. loc. ult. cit.*).

(575) V. *infra*, par. 2.4 del capitolo II di questa parte.

dall'obbligo di cui all'art. 29» (576). Più articolata risultava, ancora, la disciplina sulla «responsabilità aggravata della parte soccombente» ex art. 31 (577). Si introduceva, infine, l'istituto della *cautio pro expensis*, il cui difetto di prestazione nel termine stabilito doveva intendersi come rinunzia alla domanda (578).

Il ministro operò un'accurata revisione del progetto medesimo, rimasta tuttavia incompiuta (579) e presa solo parzialmente in considerazione dai suoi successori.

3.3. Il progetto di Enrico Redenti

Pietro De Francisci, invero, chiese al Professor Enrico Redenti la redazione di un nuovo piano di revisione, il cui schema relativo al libro I egli approntò nel 1936.

In esso, per la prima volta, si formulava espressamente la regola, risultante dai principi generali del diritto e da diverse disposizioni di dettaglio (580),

(576) F. Carnelutti, *op. ult. cit.*, 15 s.

(577) Nell'art. 31 del progetto si disponeva che: «Quando risulti che la parte soccombente abbia consapevolmente alterato la verità, o abbia proposto pretese, difese o eccezioni, delle quali dovesse facilmente conoscere la infondatezza, il giudice deve condannarla a rimborsare alla parte vittoriosa l'intero costo del processo, e, nei casi più gravi, altresì i maggiori danni cagionati a questa dal processo, giusta l'art. 1227 codice civile.

Colla stessa sentenza che decide la lite il giudice liquida, ad istanza della parte vittoriosa o anche d'ufficio, secondo il suo prudente arbitrio, la maggior somma dovuta per questo titolo dalla parte soccombente alla parte vittoriosa» (F. Carnelutti, *op. ult. cit.*, 16).

(578) «Qualora, per non avere la parte attrice beni nel Regno o per altre circostanze, vi sia fondato timore che, nel caso della sua soccombenza, l'altra parte non abbia modo di ottenere il rimborso delle spese o il risarcimento dei danni, ed essa non goda del gratuito patrocinio, il giudice, quando la domanda gli viene presentata o più tardi nel corso del processo, può disporre che debba prestare una cauzione; può anche, durante il termine all'uopo stabilito, sospendere il processo.

Il difetto di prestazione della cauzione nel termine prefisso si intende come rinunzia alla domanda.

Questa disposizione non si applica alle liti previste dall'art. 13 e negli altri casi eccettuati dalla legge» (art. 36 del progetto Carnelutti, in F. Carnelutti, *op. ult. cit.*, 17).

(579) V. A. Rocco, *Codice di procedura civile. Progetto del Ministro Guardasigilli Alfredo Rocco*, Padova 1937.

secondo la quale «ciascuna delle parti deve provvedere (...) alle spese degli atti che compie e di quelli che richiede, e deve anticipare queste ultime a chi di diritto (...)» (581). Per il resto: a) si confermavano il principio di soccombenza quale fondamento della condanna *in expensis* (art. 100, comma 1°), la condanna al risarcimento dei danni per lite temeraria [unitamente alla possibilità di condannare la parte responsabile, «in concorso o meno col risarcimento, ad una riparazione pecuniaria» (art. 102, comma 4°)] (582) e l'istituto della *cautio pro expensis* (art. 107) (583); b) si prevedevano la facoltà di compensare le spese in caso di soccombenza parziale (art. 100, comma 2°) e le ipotesi di attenuazione o aggravamento della condanna del soccombente (art. 102, comma 1°) (584); c) veniva introdotta un'apposita disposizione sulla espunzione dalla liquidazione delle «spese degli atti riconosciuti nulli o superflui o non previsti nelle tariffe professionali (...)» (585).

3.4. Il «progetto preliminare Solmi»

Quindi, il Guardasigilli Arrigo Solmi, dopo avere personalmente tracciato alcune direttive sommarie, istituì una Commissione tecnica ministeriale da lui stesso presieduta e di cui fu componente anche Enrico Redenti.

(580) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 180 s.

(581) Art. 99 dello schema di progetto del libro I. V. Ministero di grazia e giustizia, *Lavori preparatori per la riforma del Codice di procedura civile. Schema di progetto del Libro primo*, redatto da E. Redenti, Roma 1936, 39.

(582) Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 40 s.

(583) Pur con qualche modifica rispetto alla disciplina di cui all'art. 36 del progetto Carnelutti. V. Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 42.

(584) «L'autorità giudiziaria può attenuare la condanna della parte soccombente nelle spese, quando la parte vincitrice abbia complicato senza necessità il corso del procedimento o lo abbia reso inutilmente o sproporzionatamente oneroso. Può aggravare la condanna nel caso inverso» (Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 40).

(585) «(...) salvo sempre, ove del caso, il disposto dell'art. 102» (art. 106, comma 3° del progetto Redenti, in Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 42).

Il c.d. progetto Solmi (586), accompagnato da una relazione illustrativa (587), venne pubblicato nel maggio 1937. In esso, ribaditi all'art. 70 l'onere di anticipazione (588) e il principio di soccombenza, all'art. 72 l'irripetibilità delle spese originarie dagli atti riconosciuti superflui o nulli e all'art. 80 la *cautio pro expensis* (a pena di improcedibilità della domanda), si prevedeva: a) all'art. 73 la facoltà di compensare, in tutto o in parte, le spese per soccombenza parziale, giusti motivi ovvero «allorché la parte vincitrice a(vesse) senza necessità complicato il corso del procedimento o lo a(vesse) reso inutilmente o sproporzionatamente oneroso»; b) all'art. 77 (589) la responsabilità aggravata per mala fede o colpa grave.

Mentre il ministro stesso ebbe più volte occasione di illustrarne pubblicamente le linee guida (590), il progetto fu sottoposto allo studio di organi

(586) V. Ministero di grazia e giustizia, *Codice di procedura civile. Progetto preliminare e relazione*, Roma 1937.

(587) Nella quale relazione, relativamente alla disciplina in punto di spese, si affermava che il progetto «regola(va) l'attribuzione delle spese, non solo escludendone la tassazione quando esse si riferiscono ad atti superflui o nulli (...), ma autorizzando anche il giudice a compensarle quando la parte vincitrice abbia senza necessità complicato il corso del procedimento o lo abbia reso sproporzionatamente oneroso (...); disciplina(va) con norme precise la responsabilità del vincitore o del soccombente in ipotesi di mala fede o di colpa grave, autorizzando la condanna alle spese stragiudiziali e non ripetibili ed anche, nei casi più gravi, al risarcimento dei danni (...); dà(va) infine facoltà al giudice di imporre all'attore una cauzione per le spese, in guisa da evitare che azioni avventate o temerarie (fossero) proposte per solo scopo defatigatorio o intimidatorio (...)» (Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 347).

(588) In termini sostanzialmente analoghi a quelli dell'art. 99 dello schema di progetto Redenti. V. *supra*, par. precedente.

(589) Stando al quale «qualora risulti esservi mala fede o colpa grave della parte soccombente, il giudice la condanna anche d'ufficio al rimborso di tutte le spese, comprese quelle stragiudiziali e non ripetibili.

Nei casi più gravi può altresì condannarla ai danni rimettendone, quando sia il caso, la liquidazione in separata sede, senza pregiudizio delle sanzioni di cui all'art. 26, secondo comma.

Il giudice può anche porre a carico del vincitore le maggiori spese e i danni provocati all'avversario dalle sue attività di mala fede o gravemente colpose.

(...)).».

(590) V. A. Solmi, *La riforma del Codice di procedura civile. Discorsi, conferenze, interviste*, Roma 1937.

amministrativi e giurisdizionali dello Stato, facoltà giuridiche, sindacati forensi, confederazioni nazionali fasciste, organi tecnici e corporativi (591). La facoltà di giurisprudenza della Regia università di Roma, come pure quella dell'università cattolica del S. Cuore, ad esempio, criticarono l'art. 73 del progetto che, a detta della prima, conferiva troppo genericamente «al giudice la facoltà, abusata sotto il vigente codice (del 1865, n.d.r.), di compensare le spese giudiziali *per giusti motivi*» (592); mentre invece, a giudizio della seconda, «per la compensazione delle spese occorre la reciproca soccombenza; e basta: i “giusti motivi” stanno precisamente nella reciproca soccombenza!» (593).

3.5. Segue: il «progetto definitivo Solmi»

Sviluppate le osservazioni pervenute al dicastero (594), il comitato ministeriale elaborò il progetto definitivo (595), che venne trasmesso nel febbraio del 1939 alla commissione delle Assemblee legislative (chiamata, in ragione degli artt. 2 l. 30 dicembre 1923, n. 2814 e 3 l. 24 dicembre 1925, n. 2260, a dare il proprio parere) (596).

La variazione di maggior rilievo rispetto al progetto preliminare si sostanzialmente nell'espunzione della disposizione concernente la responsabilità del vincitore per «le maggiori spese e i danni provocati all'avversario dalle sue

(591) V., tra gli altri: Corte di cass. del Regno, *Osservazioni sul progetto preliminare del codice di procedura civile*, Roma 1937; Fac. di giur. della R. univ., Sindacato fasc. degli avvocati e procuratori di Milano, *Intorno al progetto preliminare del codice di procedura civile. Relazione e note*, Milano 1937.

(592) Regia univ. di Roma, *Osservazioni della facoltà di giurisprudenza sul progetto di riforma del codice di procedura civile*, Roma 1937, 45.

(593) V. Univ. catt. del S. Cuore, *Osservazioni intorno al «progetto preliminare del codice di procedura civile»*, Milano 1937, 22.

(594) V. le *Osservazioni e proposte sul progetto di Codice di procedura civile*, a cura del Ministero di grazia e giustizia, Roma 1938.

(595) V. Ministero di grazia e giustizia, *Codice di procedura civile. Progetto definitivo e relazione del Guardasigilli on. Solmi*, Roma 1939.

(596) V. gli *Atti della Commissione delle Assemblee legislative chiamata a dare il proprio parere sul progetto del Codice di procedura civile*, Roma 1940.

attività di mala fede o gravemente colpose» (597); inoltre, sempre in materia di responsabilità aggravata, nel progetto definitivo si prevedeva, in luogo della *condanna* (anche d'ufficio) della parte soccombente in mala fede o colpa grave «al rimborso di tutte le spese, comprese quelle stragiudiziali e non ripetibili» (598), la *facoltà* di condannare la medesima «al rimborso anche delle spese non ripetibili» (599); quanto ai danni cagionati dal vinto in mala fede o colpa grave, la generica facoltà di condannarlo al risarcimento si sostituiva a quella di condannarlo solo «nei casi più gravi» (600).

Era invece rimasta «pressoché immutata» (601), nonostante le critiche ricevute (602), la disposizione relativa alla compensazione delle spese per giusti motivi ovvero «allorché la parte vincitrice a(vesse) senza necessità complicato il corso del procedimento o lo a(vesse) reso inutilmente o sproporzionatamente oneroso» (603). A giudizio del Ministro, infatti, la compensazione per giusti motivi «risponde(va) ad un evidente criterio di giustizia, (era) già accolta nell'art. 370 (del codice del 1865, n.d.r.) e non (aveva) dato luogo ad inconvenienti pratici», mentre quella cagionata dalla condotta di parte vincitrice «risponde(va) invece ai principi di etica che ispirano il progetto e (avrebbe costituito) certamente una remora efficace ad ogni eventuale manovra defatigatoria di una delle parti» (604).

Eguale sorte era toccata alla disposizione sulla cauzione per le spese, riprodotta in guisa identica nel progetto definitivo nonostante «qualche preoccupazione (...) sollevata in ordine a questa norma, essendo sembrato a taluno che essa (potesse) intendersi come diretta a far rivivere la *cautio*

(597) Art. 77, comma 3°, del progetto preliminare. V. *supra*, al par. precedente e in nota 589.

(598) Di cui all'art. 77, comma 1°, del progetto preliminare. V. *supra*, al par. precedente e in nota 589.

(599) Art. 88, comma 1°, del progetto definitivo.

(600) Art. 77, comma 2°, del progetto preliminare. V. *supra*, al par. precedente e in nota 589.

(601) Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 27.

(602) V. *supra*, par. precedente.

(603) V. *supra*, par. precedente.

(604) Ministero di grazia e giustizia, *op. loc. ult. cit.*

judicatum solvi nella forma della *cautio pro expensis* ed apparire quindi in contrasto con gli obblighi internazionali assunti dal nostro Stato» (605). Il Guardasigilli, tuttavia, ritenne tali preoccupazioni ingiustificate, giacché la norma sulla *cautio pro expensis* non faceva alcuno «specifico riferimento al caso dello straniero che sta(va) in giudizio nel Regno», ma (aveva) portata «più generale, attribuendo al giudice una facoltà» che rispondeva a «innegabili esigenze pratiche» e che «certamente» sarebbe stata esercitata solo «nei casi più gravi e con prudente moderazione» (606). E sottolineò, infine, come la modificabilità o revocabilità dell'ordinanza da parte dello stesso giudice che l'aveva emessa avrebbe senz'altro escluso «qualsiasi timore (...) in ordine all'ipotesi di cauzione disposta in misura eccessiva», potendo la parte interessata richiedere e ottenere «una congrua diminuzione della cauzione stessa» (607).

3.6. Il codice di procedura civile del 1940

Nel luglio 1939 subentrò nella carica di Guardasigilli Dino Grandi. Egli, segnalate le criticità del progetto, ormai giunto ad una fase di sviluppo avanzata, si fece personalmente carico di un'estesa revisione, servendosi dell'assistenza di un comitato ristretto (cui presero parte Calamandrei, Carnelutti, Conforti e Redenti) e della commissione delle assemblee legislative, cui il testo del nuovo codice venne poi trasmesso per il parere prescritto dalla legge e i cui lavori ebbero fine il 30 gennaio 1940 (608). Ultimata la redazione dell'articolato, il Ministro Grandi sottopose il nuovo c.p.c. al Consiglio dei ministri, che lo approvò

(605) Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 29.

(606) Ministero di grazia e giustizia, *op. loc. ult. cit.*

(607) Ministero di grazia e giustizia, *op. ult. cit.*, 30.

(608) V. gli *Atti della Commissione delle Assemblee legislative costituita a norma dell'articolo 2 della Legge 24 dicembre 1925, n. 2260, chiamata a dare il proprio parere sul progetto di ordinamento della Magistratura*, Roma 1940.

con deliberazione del 2 aprile 1940. Seguì la sua adozione mercé il r.d. 28 ottobre 1940, n. 1443 (609).

In confronto al «progetto definitivo Solmi» nel codice di procedura civile vigente si statui: a) la condanna del soccombente alle spese «con la sentenza che chiude il processo» dinanzi al giudice che la pronuncia o con quella che regola la competenza (610) in luogo della condanna medesima «quando il giudice emette pronuncia definitiva» ovvero «coll'ordinanza di cancellazione della causa (...) quando (il giudice medesimo, n.d.r.) ne sia richiesto da alcuna delle parti» (611); b) l'introduzione di una fattispecie di condanna alle spese (anche irripetibili) indipendente dalla soccombenza, nel caso in cui le spese medesime sono state cagionate alla controparte per trasgressione al dovere di lealtà e probità *ex art. 88 c.p.c.* (612); c) la *condanna, su istanza dell'altra parte*, del soccombente in mala fede o colpa grave, «oltre che alle spese, al risarcimento dei danni» (liquidati, «anche di ufficio, nella sentenza») (613) in luogo della *facoltà* di condannarlo «al rimborso anche delle spese non ripetibili ed *eventualmente* al risarcimento dei danni, rimettendo la liquidazione di questi ultimi in separata sede (corsi aggiunti)» (614); d) l'introduzione di una particolare fattispecie di responsabilità aggravata – alludiamo all'art. 96, comma 2°, c.p.c., stando al quale «il giudice che accerta 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, su istanza della parte danneggiata condanna al risarcimento dei danni l'attore o il creditore procedente, che ha agito senza la normale prudenza (...)»; e) l'estinzione del

(609) V., ad es., Ministero di grazia e giustizia, *Codice di procedura civile (con relazione alla Maestà del Re Imperatore del ministro Guardasigilli presentata nell'udienza del 28 ottobre 1940)*, Roma 1940.

(610) Art. 91, comma 1°, primo periodo c.p.c.

(611) Art. 82, comma 1°, del «progetto definitivo» Solmi. V. *supra*, par. precedente.

(612) Art. 92, comma 1°, secondo periodo, c.p.c.

(613) Art. 96, comma 1°, c.p.c.

(614) Art. 88, comma 1°, del «progetto definitivo Solmi». V. *supra*, par. precedente.

processo (615) in luogo della improcedibilità della domanda in ipotesi di mancata prestazione della *cautio pro expensis* nel termine stabilito (616).

(615) Art. 98 c.p.c.

(616) Art. 91, comma 2°, del «progetto definitivo Solmi», che ricalca l'art. 80, comma 2°, del progetto preliminare. V. *supra*, parr. 3.4 e 3.5.

CAPITOLO II

LA DISCIPLINA CODICISTICA DELLE SPESE PROCESSUALI CIVILI

1. L'obbligo di anticipare le spese della lite

Si è già avuto modo di accennare che la «disciplina del carico iniziale delle spese» (617), già regolata dall'art. 90 c.p.c. (618), è oggi prevista all'art. 8, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, il quale, con formulazione sostanzialmente analoga a quella codicistica originaria, statuisce che «ciascuna parte provvede alle spese degli atti processuali che compie e di quelli che chiede e le anticipa per gli atti necessari al processo quando l'anticipazione è posta a suo carico dalla legge o dal magistrato».

Si è poi detto che la *ratio* della disposizione in parola può identificarsi nella circostanza per la quale «lo Stato non presta ai cittadini la tutela giurisdizionale civile se questi non anticipano i costi necessari al suo svolgimento» (619).

Come visto, questi costi sono riconducibili: a) ai tributi giudiziari, necessari all'esercizio dell'attività giurisdizionale e determinati dallo Stato; b) ai compensi professionali corrisposti al difensore per remunerare l'attività di rappresentanza e difesa tecnica della parte in giudizio (620); c) ai compensi professionali corrisposti agli ausiliari del giudice.

(617) L'espressione è di A. Gualandi, *op. cit.*, 7.

(618) L'art. 90 c.p.c. è stato abrogato dall'art. 299, comma 1°, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

(619) G. Scarselli, *Le spese giudiziali civili*, cit., 19.

(620) La classificazione testé prospettata è stata già da tempo operata dalla dottrina tedesca, la quale contrappone ai costi giudiziari (*Gerichtskosten*) i costi delle parti (*Parteikosten*); v., al riguardo, G. Furtner, *Das Urteil im Zivilprozess*, cit., 15.

1.1. La regola dell'anticipazione delle spese e i casi di sua operatività in via definitiva

Nonostante, come si vedrà poco oltre, alla testé richiamata disciplina del carico iniziale delle spese si contrapponga quella del carico finale – che può di fatto definitivamente smentirla, rispondendo essa a ben diverse *rationes* di attribuzione del carico finale delle spese (621) –, nel nostro ordinamento sono tuttavia contemplati casi nei quali le spese sono irripetibili, ovverosia rimangono a carico delle parti che le hanno anticipate.

In questi frangenti il legislatore avrebbe quindi lasciato operare, in via definitiva, la regola dell'anticipazione (622).

Dal momento che, come si è visto (623), nonostante le oscillazioni della giurisprudenza costituzionale, la Costituzione parrebbe suggerire l'adozione del regime della ripetibilità ma non precludere al legislatore di abbandonarlo in taluni casi, purché una siffatta opzione sia ragionevole, occorre scrutinare le diverse ipotesi di irripetibilità al fine di vagliarne la ragionevolezza.

La prima di queste ipotesi è quella contemplata all'art. 92, comma 1°, c.p.c., stando al quale il giudice «può (624) escludere la ripetizione delle *spese* sostenute dalla parte vincitrice, se le ritiene eccessive o superflue». La disposizione, come si evince dal suo stesso tenore letterale, costituisce uno dei correttivi – all'epoca della sua previsione considerabili «eccezionali» (625) –

(621) V. *infra*, parr. seguenti.

(622) Cfr. G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 126 ss.

(623) *Supra*, parte I, cap. III, parr. 1, 2.

(624) Il potere discrezionale del giudice sarebbe tuttavia limitato, secondo la prevalente opinione dottrinale, all'accertamento dell'eccessività o della superfluità dell'esborso; qualora siffatto accertamento comportasse l'individuazione di spese eccessive o superflue, il potere del giudice si trasformerebbe in dovere di escludere la loro ripetizione: v. S. Satta, *Commentario al codice di procedura civile*, Milano 1968, vol. I, 306; E. Grasso, *Della responsabilità delle parti per le spese e per i danni processuali*, in Aa. Vv., *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, Torino 1973, vol. I, *sub* art. 92, 1004; G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 217.

(625) Dacché nel sistema cui era improntata la codificazione del 1942, dopo la sanzione del principio dell'anticipazione nell'art. 90 c.p.c. e di quello della soccombenza nell'art. 91 c.p.c.,

al criterio fondamentale della ripetibilità delle spese – un tempo fondato (salvo, appunto, eccezioni) sul principio di soccombenza (626) – e può ritenersi espressione del principio di causalità (627), in una occasione «costituzionalizzato» dalla Consulta (628). La ragionevolezza del correttivo va rintracciata nel fatto che appare equo che le spese eccessive – tali perché, pur relative ad atti funzionali al perseguimento degli interessi (leciti) della parte, sono irragionevoli nell'entità, potendosi ottenere identico risultato anche con altri (e meno dispendiosi) mezzi (629) – o superflue – giacché derivanti dal compimento di un atto non utile al raggiungimento dello scopo (630) –, poiché sostenute non a cagione della condotta del soccombente bensì di una scelta arbitraria del vittorioso, non siano addossate al vinto, il quale sarebbe altrimenti irragionevolmente indotto a non esercitare pienamente il proprio diritto (parimenti costituzionalmente protetto) di difendersi in giudizio. Dal medesimo tenore letterale della disposizione emerge, quindi, il chiaro intento responsabilizzatorio della parte vittoriosa, indotta a tenere una condotta prudente e così a evitare di compiere attività superflue.

La seconda è quella contemplata all'art. 310, ult. comma, c.p.c. (631), a mente del quale «le spese del processo estinto stanno a carico delle parti che le

fissava nell'art. 92 c.p.c. tutte le deroghe a quest'ultimo principio. Cfr. L. P. Comoglio, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile, cit., sub art. 92*, 1204.

(626) V. nota precedente.

(627) V. *supra*, parte I, cap. III, parr. 1, 2; e *infra*, par. 2.2 di questo capitolo.

(628) V. *supra*, parte I, cap. III, par. 1.

(629) A. Gualandi, *op. cit.*, 241; E. Grasso, *op. ult. cit.*, 1002; G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 229.

(630) Cfr., con riguardo alla norma di tenore analogo contenuta nel precedente codice, G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 383.

(631) Espressamente richiamato dall'art. 632, ult. comma, c.p.c. con riguardo agli effetti dell'estinzione del processo esecutivo.

Per quanto concerne l'operatività della regola in commento nel processo esecutivo cfr., per tutte, Cass. 18 settembre 2014, n. 19638 (in *www.iusexplorer.it*), ad avviso della quale «in tema di estinzione del processo esecutivo l'art. 632 c.p.c. (che richiama l'art. 310, ult. comma, c.p.c.) prevede che le spese del processo esecutivo restano a carico della parte che le ha anticipate. Tuttavia tale disposizione va interpretata alla luce delle modifiche apportate al suddetto art. 632 dall'art. 12 l. 3 agosto 1998, n. 302 (prevedente, tra l'altro, che con l'ordinanza

hanno anticipate» (632). Anche questa disposizione sarebbe espressione del principio di causalità (633) e sfuggirebbe, pertanto, a ogni sospetto di irragionevolezza: di regola, infatti, l'estinzione può aver luogo solo con il *placet* di tutte le parti, le quali «contribuiscono» dunque a far estinguere un processo in relazione al quale non si perverrà, per forza di cose, alla definizione del regime della soccombenza; appare quindi equo, in questo caso, che ciascuna parte sopporti le spese «cui ha dato causa» (634).

Una terza ipotesi di irripetibilità, già trattata in altra sede (635), è quella prevista nell'art. 152, prima parte, disp. att. c.p.c., secondo cui nelle liti previdenziali e assistenziali il soccombente non abbiente è esonerato dal rimborso delle spese giudiziali. Come visto – e ad oggi non senza qualche perplessità, anche in rapporto alla disciplina sul patrocinio a spese dello Stato e al mancato esonero del non abbiente ammesso al patrocinio dal rimborso delle spese alla controparte vittoriosa – la (condivisibile) *ratio* della disposizione in commento è quella di scongiurare, in particolari giudizi quali quelli previdenziali e assistenziali, il rischio che la parte (notoriamente più debole del rapporto) che versi in condizioni di non abbienza sia indotta a non far valere le proprie ragioni per il timore di dover poi rimborsare le spese processuali alla controparte vittoriosa in caso di soccombenza. In queste ipotesi, dunque, l'irripetibilità delle

che pronuncia l'estinzione il giudice provvede alla liquidazione delle spese, se richiesto); ne consegue che, interpretando come compatibili tra loro le due diverse disposizioni del cit. art. 632, deve ritenersi che solo ove la dichiarazione di estinzione sia richiesta al giudice dal debitore e dal creditore di comune accordo, con previsione di accollo totale o parziale delle spese al primo, il creditore può chiedere la liquidazione delle spese da lui sostenute, mentre il giudice richiestone dal solo creditore procedente non può emettere un provvedimento di liquidazione in suo favore». Cfr. poi Trib. Bari 14 ottobre 2015, n. 4379 (in www.iusexplorer.it).

(632) Ove, poi, la controversia sull'estinzione del processo venga decisa con sentenza non trova applicazione la regola di cui all'art. 310, ult. comma, c.p.c. ma riprendono vigore i principi sanciti dagli artt. 91, 92 c.p.c. e, quindi, il criterio della soccombenza: il tutto, però, limitatamente alle spese occasionate dalla trattazione della questione relativa all'estinzione (da ultimo, Cass. 14 gennaio 2016, n. 533, in www.iusexplorer.it).

(633) V. *supra*, parte I, cap. III, parr. 1, 2; e *infra*, par. 2.2 di questo capitolo.

(634) Cfr. A. Gualandi, *op. cit.*, 166 s.

(635) *Retro*, parte I, cap. III, par. 4.

spese contribuisce a «neutralizzare la (...) notoria minore resistenza di fronte al rischio processuale» del lavoratore, dacché «il costo del processo può essere gravoso anche per chi non sia povero nei limiti richiesti per ottenere il patrocinio a spese dello Stato e può costituire, anche in tal caso, una remora a far valere le proprie (...) ragioni» (636). Specularmente, «la mancata ripetibilità delle spese di lite, pur in caso di vittoria, certamente non rappresenta, nei confronti dell'istituto assicuratore (attesa la sua peculiare struttura e connotazione, anche sotto il profilo finanziario), una remora alla difesa avverso pretese di prestazione del lavoratore che si ritengano infondate e, quindi, una violazione del diritto dell'istituto medesimo alla tutela giurisdizionale» (637).

Limitazioni alla ripetibilità delle spese processuali sono poi previste – come visto (638) – negli artt. 91, comma 4°, c.p.c. e 152, seconda parte, disp. att. c.p.c., in relazione ai quali si sono già criticamente rassegnate *ratio* ispiratrice e perplessità che essi destano in relazione alla garanzia dell'accesso alla giustizia.

Vi sarebbero poi, nel nostro ordinamento, alcuni tipi di processi le cui spese, in particolari frangenti, sono irripetibili.

Si tratterebbe dei processi costitutivi necessari e dei processi di volontaria giurisdizione necessari, qualora un convenuto non ci sia, non si costituisca o non contesti la titolarità della pretesa potestativa ad esercizio processuale – dal momento che, data la necessità dell'azione: a) mancherà un soccombente cui addossare le spese del processo; ovvero b) non potrà profilarsi nei riguardi del convenuto una soccombenza (escludendosi, per tale via, l'applicabilità dell'art. 91, comma 1°, primo periodo, c.p.c.) (639); ché se un convenuto c'è, si costituisce e contesta la titolarità della pretesa potestativa ad esercizio processuale può darsi un soccombente e può dunque applicarsi l'art. 91, comma 1°, primo periodo, c.p.c. (640).

(636) Corte cost. 4 luglio 1979, n. 60, *cit.*

(637) Corte cost. 1 marzo 1973, n. 23, in www.giurcost.org.

(638) *Supra*, parte I, cap. III, par. 5.

(639) V. *infra*, par. 2.1 di questo capitolo.

(640) V. *infra*, par. 2.1 di questo capitolo. Cfr. G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 125 ss.

In questi casi l'irripetibilità sarebbe giustificata dal fatto che le spese gravano sulla parte a cui «giova il processo» (641), giusta l'operatività del criterio dell'interesse (642). Una tale sistemazione appare tuttavia irragionevole: in questi casi, infatti, la parte, per ottenere il riconoscimento del proprio diritto, è «obbligata» dall'ordinamento a rivolgersi al giudice; ciononostante, il diritto che l'ordinamento le avrà così accordato non sarà integro, poiché necessariamente diminuito delle spese occorrenti al suo accertamento. E questa opzione legislativa [sintomatica della «volontà dello Stato di far sopportare costi al cittadino relativamente a processi in cui sarebbe fortemente consigliato che costi non ve ne fossero» (643)], minando l'assolutezza del diritto, finisce a nostro avviso col metterne a rischio l'effettività.

Al di là delle ipotesi di irripetibilità espressamente previste dal legislatore ovvero ricavabili dalla struttura di alcuni tipi di processi in particolari frangenti, una qualche irripetibilità può peraltro essere rintracciata, sul piano funzionale, anche in quelle regole sull'attribuzione del carico definitivo delle spese che prevedono la sopportazione parziale delle proprie spese. La trattazione sulle spese irripetibili finisce dunque col confluire nella generale trattazione sul carico definitivo, nonostante il legislatore sembra aver posto l'irripetibilità come categoria autonoma e indipendente rispetto a quella dell'attribuzione definitiva del carico. Come accennato, si tratta di un'impostazione che verosimilmente risente del clima storico in cui le norme paradigmatiche dell'irripetibilità (art. 92, comma 1°, c.p.c.; art. 310, ult. comma, c.p.c.) sono state poste, quando il sistema si fondava sull'idea che l'intera disciplina sul carico definitivo rispondesse (salvo eccezioni) soltanto al principio di soccombenza e dunque si potesse indirettamente affermare che l'alternativa all'unico principio valevole per l'attribuzione del carico definitivo fosse l'irripetibilità.

(641) A. Lorenzetto Peserico, *op. cit.*

(642) V. *infra*, par. 2.3 di questo capitolo.

(643) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 128.

2. L'obbligo del soccombente di rifondere le spese della lite

Alla disciplina del carico iniziale delle spese fa da contraltare quella del carico definitivo (644). Come accennato, stando al disposto dell'art. 91, comma 1°, primo periodo, c.p.c. «il giudice, con la sentenza che chiude il processo davanti a lui, condanna la parte soccombente al rimborso delle spese a favore dell'altra parte e ne liquida l'ammontare insieme con gli onorari di difesa».

2.1. Segue: il principio di soccombenza

Se guardiamo all'evoluzione storica precodicistica della disciplina sulle spese giudiziali sinteticamente sopra rassegnata, vediamo che la condanna pronunciata per il *mero* fatto della *soccombenza* è il portato necessario per lo meno dell'esperienza (645).

Tuttavia, per spiegare le ragioni ultime di tale opzione occorre necessariamente fare riferimento al dato positivo. Abbiamo visto come le teorie affermatesi a cavallo tra il diciannovesimo e il ventesimo secolo fossero inesatte, deboli o difettose.

In effetti, la cristallizzazione del principio di soccombenza nell'art. 91 c.p.c. segna il definitivo superamento delle posizioni di chi, pur postulando la necessaria gratuità dell'attuazione dei diritti, pervenne alla conclusione che, attesa la dispendiosità della giustizia effettiva, le spese dell'attuazione dovessero gravare sull'autore della contestazione (646). Siffatta conclusione implicava, tuttavia, una petizione di principio. Giacché l'esercizio dei diritti è, nella pratica, dispendioso, occorre stabilire se questo fatto debba o no comportare una riduzione dei diritti medesimi, o meglio del loro valore economico. Perciò alcuni

(644) L'espressione è ancora di A. Gualandi, *op. cit.*, 29.

(645) Cfr. tuttavia F. Cordopatri (*op. ult. cit.*, vol. I, 640), per il quale, invece, «in definitiva – in diritto romano, come nel diritto intermedio e nelle esperienze successive – la responsabilità, lungi dal discendere dalla mera soccombenza, era indotta dall'illiceità del contegno processuale della parte. In particolare, essa fondava sull'illecito, del quale la soccombenza poteva essere eventuale inequivoco sintomo».

(646) V. Waldner, *Die Lehre von den Processkosten nach österreichischem Process - und Privatrecht*, Wien 1883, 54 ss.

(647) hanno sostenuto che il valore economico effettivo di un diritto diverge da quello nominale, poiché a quest'ultimo debbono sottrarsi le spese della sua dichiarazione; trattandosi di diritto contestato (e contestabile), è giusto che la parte paghi il vantaggio conseguente all'incontestabilità che il suo diritto viene ad acquisire in seguito alla pronuncia giudiziale.

Nondimeno, l'opposta concezione, fatta propria – come detto – dal legislatore moderno, appare più razionale. I diritti, infatti, dovrebbero essere assoluti e certi sia in astratto sia nel loro valore economico concreto. In altre parole, non potrebbero avere un diverso valore a seconda del fatto che la loro attuazione sia spontanea ovvero abbisogni di un provvedimento giudiziale. Diversamente, verrebbero ad avere un valore fluttuante, secondoché coloro nei cui confronti spiegano efficacia li ritengano contestabili o no. Ciò vale, ancor più, per i patrimoni minori che, altrimenti, diverrebbero pericolosamente elastici. Insomma, l'attuazione giudiziale dei diritti non è un vantaggio ma è il rimedio alla crisi della spontanea cooperazione dell'obbligato; rimedio dispendioso, che non dovrebbe diminuire i diritti delle spese necessarie al loro riconoscimento.

Furono queste considerazioni, «di rudimentale e semplicissima logica» (648), ad indurre illustre dottrina (più e meno recente) ad affermare – come accennato – che «il diritto (...) deve essere riconosciuto come se fosse riconosciuto al momento della domanda o dell'attacco: tutto ciò che fu necessario al suo riconoscimento è concorso a diminuirlo e deve essere reintegrato al subbietto del diritto stesso, in modo *che questo non soffra detrimento dal giudizio*» (649) e che «il fondamento di questa condanna è il fatto *oggettivo della soccombenza*» (650).

(647) B. Noest, *Die Prozesskosten*, Breslau 1890, 58.

(648) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 107.

(649) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 175. Dello stesso avviso furono L. Mortara (*Manuale della procedura civile*, cit., 499) e L. Mattiolo (*Istituzioni di diritto giudiziario civile italiano*, cit., 35), già citati *supra*, in nota 413.

V. anche, di recente, G. Balena (*op. ult. cit.*, 307) e C. Consolo (*op. loc. ult. cit.*), parimenti citati *supra*, in nota 413.

Nella dottrina che ha teorizzato la funzione repressiva dell'abuso processuale della disciplina in punto di spese v. M. F. Ghirga (*Abuso del processo e sanzioni*, cit., 78), per la quale

Per tali ragioni, come visto, nell'art. 91, comma 1°, primo periodo, c.p.c. si è stabilito che «il giudice, con la sentenza che chiude il processo davanti a lui, condanna la parte soccombente al rimborso delle spese a favore dell'altra parte e ne liquida l'ammontare insieme con gli onorari di difesa».

Come si vede, la stessa lettera della disposizione prefigura la natura meramente *indennitaria* dell'obbligo di rifusione. In essa non può scorgersi, difatti, né direttamente né mediatamente, alcun riferimento a profili ulteriori rispetto a quello di un fatto – la soccombenza – dal quale discende una responsabilità *oggettiva* (slegata, dunque, da qualsivoglia tipo di valutazione – anche presuntiva – del contegno delle parti ovvero della distorsione dell'impiego dell'atto o dello strumento processuale) che, come detto, trova il suo fondamento nella necessità di garantire la certezza del valore economico di un diritto e, per tale via, l'effettività stessa di quel diritto.

La logica sottesa alla disposizione in commento era, al tempo della sua posizione, assai chiara e semplice: di regola e salvo eccezioni, senza soccombenza la parte non sarebbe stata condannata a rifondere le spese alla controparte; la soccombenza poteva dunque dirsi condizione necessaria e sufficiente – salvo eccezioni – per la condanna *in expensis*.

La norma si applicava – e, in parte, si applica ancor oggi – dunque in tutti quei casi in cui poteva esservi soccombenza perché vi era un contenzioso – il quale implica la presenza di due o più parti contrapposte (651) e può vertere

«in astratto colui che risulta all'esito del giudizio titolare del diritto fatto valere nel processo deve poter essere indennizzato dei costi sostenuti per ottenere giustizia».

(650) G. Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., vol. II, 495.

Sull'argomento v. la dottrina citata *supra*, in nota 414.

(651) E, in taluni casi, la contestazione circa l'attribuzione di un diritto: alludiamo ai giudizi costitutivi necessari e ai processi di volontaria giurisdizione bilaterali necessari, nei quali vi sia appunto contestazione circa la titolarità della pretesa potestativa ad esercizio processuale e per i quali – come detto – può darsi un soccombente e può applicarsi l'art. 91, comma 1°, primo periodo, c.p.c. (cfr. G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 125 ss.).

Del resto, anche ai procedimenti in camera di consiglio, qualora abbiano natura contenziosa, la giurisprudenza ritiene applicabile il principio di soccombenza (e, di conseguenza, l'istituto della condanna *in expensis ex art. 91 c.p.c.*) negli stessi termini in cui ciò avviene nel processo ordinario di cognizione. V., al riguardo, Cass. 1 luglio 2004, n. 12021 (in

anche su questioni di rito – sfociante in un «accertamento» della pretesa fatta valere.

Nonostante – come si vedrà – la soccombenza non può più ritenersi, in relazione a talune ipotesi, condizione né necessaria né sufficiente per regolare il carico definitivo delle spese, riteniamo vi siano ancora, nel nostro ordinamento, disposizioni ispirate al principio secondo cui il diritto della parte dovrebbe essere assoluto e certo sia in astratto sia nel suo valore economico concreto. Si tratta, a nostro sommo avviso, delle disposizioni ex artt.: a) 95 c.p.c., a mente del quale «le spese sostenute dal creditore procedente e da quelli intervenuti che partecipano utilmente alla distribuzione sono a carico di chi ha subito l'esecuzione, fermo il privilegio stabilito dal codice civile» (652) – tanto i costi necessari all'accertamento di un diritto quanto quelli occorrenti alla sua attuazione pratica non dovrebbero infatti minarne l'integrità e, quindi, l'effettività (653); b) 120 c.p.c., in ragione del quale «nei casi in cui la pubblicità

www.iusexplorer.it), per la quale «le disposizioni degli artt. 91 e ss. c.p.c. in tema di spese processuali trovano applicazione analogica nei procedimenti camerali ove il provvedimento che li definisce non si esaurisca in un intervento del giudice di tipo sostanzialmente amministrativo ma statuisca su posizioni soggettive in contrasto: come avviene, ad esempio (n.d.r.), nel giudizio di cui alla legge n. 89/2001 che configura un procedimento contenzioso il quale, essendo diretto a risolvere una controversia su contrapposte posizioni di diritto soggettivo, si svolge in pieno contraddittorio tra le parti e si chiude con un provvedimento che, pur con la forma del decreto motivato, ha natura sostanziale di sentenza, suscettibile quindi di acquistare autorità di giudicato (Cass. n. 1416/1989)». *Ex multis*: Cass. 13 aprile 2010, n. 8780 [in *Guida dir.* 2010, 23, 65 (s.m.)]; Cass. 27 marzo 1998, n. 3246 (in *Giust. civ. Mass.* 1998, 680 ss.); App. Firenze 11 aprile 2001 (in *Giur. merito* 2001, 739 ss.).

(652) L'operatività di siffatta regola è quindi subordinata alla circostanza che «il processo di esecuzione giunga alla sua normale conclusione e presuppone, infatti, espressamente un'esecuzione fruttuosa» (Cass. 18 settembre 2014, n. 19638, *cit.*); in senso analogo v., per tutti, Cass. 13 aprile 2002, n. 5341 (in *www.iusexplorer.it*) e Trib. Bari 14 ottobre 2015, n. 4379, *cit.*

(653) Cfr. L. P. Comoglio (in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, *cit.*, sub art. 95, 1251), il quale, dopo aver dato conto delle diverse posizioni assunte in dottrina – divisa tra chi ritiene che la norma in commento rappresenterebbe un'ulteriore applicazione del generale principio di soccombenza ex art. 91 c.p.c. (G. Chiovenda, *La condanna nelle spese giudiziali*, Roma 1953, 252; E. T. Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, Milano 1980, vol. I, 113; G. Scarselli, *op.ult. cit.*, 129 ss.; C. Mandrioli, A. Carratta, *Diritto processuale civile*, 25a ed.,

della decisione di merito può contribuire a riparare il danno, compreso quello derivante per effetto di quanto previsto all'articolo 96, il giudice, su istanza di parte, può ordinarla a cura e spese del soccombente mediante inserzione per estratto ovvero mediante comunicazione, nelle forme specificamente indicate, in una o più testate giornalistiche, radiofoniche e in siti internet da lui designati. Se l'inserzione non avviene nel termine stabilito dal giudice, può procedervi la parte a favore della quale è stata disposta, con diritto a ripetere le spese dall'obbligato»; c) 227, comma 2°, c.p.c., per il quale «se non è richiesta dalle parti, l'esecuzione (della sentenza pronunciata sulla querela di falso, n.d.r.) è promossa dal pubblico ministero a spese del soccombente con l'osservanza, in quanto applicabili, delle norme dell'articolo 481 c.p.p.»; d) 348-ter, comma 1°, c.p.c, secondo cui «all'udienza di cui all'articolo 350 il giudice, prima di procedere

Torino 2016, vol. I, 429) e chi, invece, propende per il superamento di quel principio, non trattandosi di un «giudizio» sull'attribuzione di un diritto dall'esito incerto (V. Andrioli, *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1957, 265; F. Cordopatri, voce *Spese giudiziali (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Milano 1990, 347; G. Bongiorno, voce *Spese giudiziali*, in *Enc. giur.*, vol. XXX, Roma 1991, 4) – sull'inquadramento teorico dell'art. 95, asserisce che «indipendentemente da come lo si interpreti, è indubbio, però, come l'art. 95 c.p.c. di fatto rappresenti il completamento del principio di soccombenza, mirando allo stesso risultato e cioè quello di porre a carico della parte soccombente tutte le spese del processo (ivi comprese quelle relative all'esecuzione della sentenza di condanna)». Si noti poi che E. Grasso (*op. ult. cit.*, sub art. 95, 1024), pur propendendo per il superamento del principio di soccombenza, ritiene comunque che «non vi è sostanziale diversità fra la regola contenuta nell'art. 91 e quella espressa nella norma in esame»: ciò che consentirebbe di individuare alla radice di entrambe le disposizioni un criterio di responsabilità oggettiva (E. Redenti, *Diritto processuale civile*, 4a ed., a cura di M. Vellani, Milano 1995, vol. I, 206).

Cfr. poi Cass. 5 marzo 2007, n. 5061 (in www.iusexplorer.it), ad avviso della quale «in tema di spese processuali bisogna distinguere le spese del processo di esecuzione dalle spese del giudizio di opposizione. Nel procedimento di esecuzione l'onere delle spese non segue il criterio della soccombenza ma quello della soggezione del debitore all'esecuzione (Cass. 8 maggio 1998, n. 4653); nel procedimento di opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi, strutturato come un vero e proprio giudizio di cognizione, trova invece applicazione l'ordinario principio della soccombenza, sicché le spese vanno poste a carico della parte che perde la lite e che con il comportamento tenuto fuori dal processo ovvero con il darvi inizio o resistere in forme o con argomenti non rispondenti al diritto ha dato causa al processo o al suo protrarsi (Cass. 30 maggio 2000, n. 7182)».

alla trattazione, sentite le parti, dichiara inammissibile l'appello, a norma dell'articolo 348-*bis*, primo comma, con ordinanza succintamente motivata, anche mediante il rinvio agli elementi di fatto riportati in uno o più atti di causa e il riferimento a precedenti conformi. Il giudice provvede sulle spese a norma dell'articolo 91» (654); e) 385 c.p.c., stando al quale «la Corte (di cassazione, n.d.r.), se rigetta il ricorso, condanna il ricorrente alle spese. Se cassa senza rinvio o per violazione delle norme sulla competenza, provvede sulle spese di tutti i precedenti giudizi, liquidandole essa stessa o rimettendone la liquidazione al giudice che ha pronunciato la sentenza cassata. Se rinvia la causa ad altro giudice, può provvedere sulle spese del giudizio di cassazione o rimetterne la pronuncia al giudice di rinvio».

Se taluni hanno ritenuto che il presupposto della condanna *in expensis* andasse rintracciato «proprio e soltanto nella soccombenza della parte (...), senza che altre e diverse ragioni po(tessero) incidere su questo diritto riconosciuto dal sistema» (655), la dottrina prevalente ha invece ritenuto insufficiente una siffatta ricostruzione teorica, cercando altrove il fondamento della suddetta condanna. Di queste indagini si darà conto nei paragrafi successivi. Quivi, però, occorre ribadire che il principio di soccombenza conserva ancor oggi, nella ricostruzione teorica della disciplina processuale sulle spese e del loro regolamento definitivo, un'indubbia rilevanza storica, dogmatica e pratica. Della storia e della dottrina in punto di spese si è già detto. In questa sede ci limitiamo a sottolineare che il superamento del principio in parola – definito, pur «in astratto», «indiscutibile nella sua correttezza logica e giuridica» anche da chi

(654) L'art. 348-*ter* c.p.c. è poi richiamato dall'art. 436-*bis* c.p.c., rubricato «Inammissibilità dell'appello e pronuncia», stando al quale «all'udienza di discussione si applicano gli articoli 348-*bis* e 348-*ter*».

L'art. 436-*bis* c.p.c. è, poi, a sua volta richiamato dall'art. 447-*bis*, comma 1°, c.p.c., rubricato «Norme applicabili alle controversie in materia di locazione, di comodato e di affitto», secondo cui «le controversie in materia di locazione e di comodato di immobili urbani e quelle di affitto di aziende sono disciplinate dagli articoli 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, primo comma, 422, 423, primo e terzo comma, 424, 425, 426, 427, 428, 429, primo e secondo comma, 430, 433, 434, 435, 436, 436 bis, 437, 438, 439, 440, 441, in quanto applicabili».

(655) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 118.

sostiene che la disciplina in punto di spese costituisce uno strumento di repressione dell'abuso processuale (656) – e l'approdo *tout court* a criteri quali la causalità o la responsabilità per abuso processuale comporterebbero la necessità di indagini giudiziali approfondite su profili anche soggettivi delle ragioni che hanno provocato la controversia e delle modalità mediante le quali essa è stata condotta e, conseguentemente, un ampliamento dell'oggetto dei giudizi e un ulteriore dispendio di energie da parte dei giudici, con inevitabili ricadute anche in termini di tempo. A giudicare dallo stato in cui versa l'amministrazione della giustizia oggi e dai più recenti intendimenti legislativi, una tale opzione ci parrebbe eccessivamente dispendiosa e inutilmente gravosa.

Tuttavia – come accennavamo – il criterio oggettivo della soccombenza non può, all'incontro, spiegare la *ratio* dell'intera disciplina in punto di carico definitivo delle spese; e non può, dunque, assurgere a «principio unitario al quale il legislatore si sia ispirato nel ripartire il carico definitivo di esse in tutte le diverse ipotesi» (657). Perciò, nonostante gli sforzi compiuti da taluna dottrina, tutta protesa a ricercare un fondamento unitario della disciplina in commento (658), riterremmo invero che dall'analisi dell'attuale quadro normativo possa dedursi la coesistenza di più principi, ispiratori di diversi gruppi di norme. Vi sarebbe, infatti: a) un primo gruppo di norme fondate sul criterio oggettivo della soccombenza; b) un secondo gruppo di norme fondate sul principio di causalità; c) un terzo gruppo di norme fondate sulla responsabilità per abuso processuale. Come già detto *supra* (659), vi sono poi nel nostro ordinamento casi nei quali le

(656) M. F. Ghirga, *op. ult. cit.*, 76.

(657) A. Gualandi, *op. cit.*, 245.

(658) Per G. Scarselli (*op. ult. cit.*, 102 ss.) da rinvenirsi nel principio di soccombenza; per P. Pajardi (*op. cit.*, 32 ss.), A. Gualandi (*op. cit.*, 245 ss.) e più di recente, ci pare, pure M. Lupano (*op. loc. cit.*) e F. P. Luiso (*op. ult. cit.*, 434 s.) da rinvenirsi nel principio di causalità; per F. Cordopatri (*L'abuso del processo*, *cit.*, vol. II, 33 ss.; *L'abuso del processo e la condanna alle spese*, *cit.*, 249 ss.; *L'abuso del processo nel diritto positivo italiano*, *cit.*, 874 ss.; *La condanna alla rifusione delle spese di lite e l'evoluzione del principio di soccombenza*, *cit.*, 369 ss.) da rinvenirsi nel principio di responsabilità processuale per abuso del processo.

(659) Al par. 1.1 di questo capitolo.

spese sono irripetibili, avendo il legislatore lasciato operare in essi, in via definitiva, la regola dell'anticipazione.

2.2. Il principio di causalità

Come si è detto nel paragrafo precedente, buona parte della dottrina ha ritenuto insoddisfacente il riferimento alla soccombenza *pura e semplice* quale fondamento del regolamento definitivo delle spese. Perciò, dopo aver cercato altrove quel fondamento, taluni sono pervenuti alla conclusione che «le spese dovrebbero gravare su chi col suo comportamento, anche extra-processuale e pre-processuale, ha dato causa al processo (senza che appaia rilevante la circostanza che sia stato lui ad instaurarlo o abbia invece portato inevitabilmente altri ad instaurarlo); e questo indipendentemente dalla soccombenza» (660).

Per i fautori di questa tesi, «la soccombenza è un fatto e un fatto formale: regola ed eccezione sono principii, e un principio-norma non può subire deroga che da un principio-eccezione, mai da un fatto. Se si ammette il principio della causalità non si può, senza peccare d'incoerenza, considerarlo limitato da un altro fatto. I giusti motivi sono causa di compensazione, ma, quando si risolvono nella responsabilità del processo per una parte vittoriosa o soccombente, il fatto della soccombenza perde validità indicativa e si dispiega in tutta la sua portata il principio della causalità. Solo se le parti sono state leali nel momento preprocessuale e processuale, la causalità si basa esclusivamente sul principio puro della mancata individuazione e attuazione spontanea della volontà legislativa normativa concreta; con la conseguenza che solo allora la soccombenza sarà rivelatrice fedele delle responsabilità del processo. Se la soccombenza fosse un principio e non un fatto sarebbe sempre applicabile, almeno teoricamente e salve le eccezioni. Invece no; vi sono casi in cui non vi è soccombenza, almeno secondo la opinione comune» (661).

Le disposizioni del nostro ordinamento processuale in punto di spese ispirate al principio di causalità sarebbero, a nostro avviso: a) l'art. 306, ult.

(660) A. Lorenzetto Peserico, *op. cit.*

Sull'argomento v. la dottrina citata *supra*, in nota 412.

(661) P. Pajardi, *op. cit.*, 42.

comma, c.p.c., in ragione del quale le spese del processo estinto per rinuncia agli atti del giudizio devono essere rimborsate dal rinunciante alle altre parti, salvo diverso accordo tra loro; b) l'art. 391, comma 2°, c.p.c., per il quale «il decreto o la sentenza che dichiara l'estinzione (del giudizio di cassazione, n.d.r.) può condannare la parte *che vi ha dato causa* alle spese»; c) l'art. 147, ult. parte, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, secondo cui in caso di revoca della dichiarazione di fallimento le spese della procedura fallimentare e il compenso al curatore «sono a carico del fallito persona fisica se con il suo comportamento *ha dato causa* alla dichiarazione di fallimento»; d) l'art. 148, ult. comma, prima parte, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, stando al quale «il magistrato pone le spese della procedura (dell'eredità giacente attivata d'ufficio, n.d.r.) a carico dell'erede, in caso di accettazione successiva».

2.3. Il criterio dell'interesse

Come il criterio oggettivo della soccombenza anche il principio di causalità, nonostante gli sforzi operati da una parte della dottrina (662), non può assurgere a fondamento unitario della disciplina sul carico definitivo delle spese; esso si rivela, infatti, inconferente nei casi in cui il processo non può essere evitato – alludiamo per es. ai cc.dd. giudizi costitutivi necessari (663) ovvero ai processi di volontaria giurisdizione necessari: in questi, infatti, non può dirsi che sia la parte ad avervi, col suo contegno (anche extra-processuale e pre-processuale), dato causa. Per tale ragione – come accennato – si è prospettato, in dottrina, un altro criterio che giustificerebbe in queste ipotesi la distribuzione del carico definitivo delle spese: quello dell'interesse. In base a questo criterio «si dovrebbe avere riguardo a chi giova il processo: su questo soggetto dovrebbe ricadere in via definitiva il peso rappresentato dalle spese. E, anche qui, indipendentemente dalla soccombenza» (664).

(662) V. P. Pajardi, *op. cit.*, 32 ss.; A. Gualandi, *op. cit.*, 245 ss.; e più di recente, ci pare, pure M. Lupano, *op. loc. cit.*; e F. P. Luiso, *op. loc. ult. cit.*

(663) Cfr. in questo senso, per i processi matrimoniali, G. Bongiorno, voce *Spese giudiziali*, *cit.*, Roma 1993, 3.

(664) A. Lorenzetto Peserico, *op. cit.*

Aldilà dell'ipotesi espressamente prevista dal legislatore ex art. 97 c.p.c. (665), nel quale l'interesse figura come criterio complementare alla soccombenza per la ripartizione delle spese tra più vinti, esso viene quindi invocato allorché sia la soccombenza sia la causalità non riescano a giustificare la regolazione definitiva delle spese.

2.4. Le deroghe al principio di soccombenza: le disposizioni che prevedono la condanna della parte vittoriosa alle spese

Nel nostro ordinamento processuale vi sono, poi, norme che derogano al principio di soccombenza nel senso che, in ragione di esse, la parte, pur vincitrice, può (o addirittura, in alcuni casi, deve) essere condannata *in expensis*.

Tali norme, aventi funzione di «disincentivo all'azione giurisdizionale» (666), sono ispirate talvolta al principio di causalità (è il caso, riteniamo, ad es., degli artt. 13, comma 1°, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 e 4 d.l. 12 settembre 2014, n. 132), talaltra a quello di responsabilità per abuso processuale (è il caso, riteniamo, ad es., dell'art. 91, comma 1°, secondo periodo, c.p.c.): la parte vittoriosa può (o deve) essere condannata nelle spese che ha cagionato mediante il suo contegno processuale, extraprocessuale o preprocessuale ovvero abusando del «processo» o di un singolo atto processuale.

Tra queste, ve ne sono alcune concernenti la conciliazione giudiziale, la mediazione civile e la negoziazione assistita.

Così, stando all'art. 91, comma 1°, secondo periodo, c.p.c., se il giudice accoglie la domanda in misura non superiore all'eventuale proposta conciliativa,

(665) Stando al quale «se le parti soccombenti sono più, il giudice condanna ciascuna di esse alle spese e ai danni in proporzione del rispettivo interesse nella causa.

Può anche pronunciare condanna solidale di tutte o di alcune tra esse, quando hanno interesse comune.

Se la sentenza non statuisce sulla ripartizione delle spese e dei danni, questa si fa per quote uguali».

(666) Sia consentito rinviare a R. Di Grazia, *La compensazione delle spese giudiziali dopo la l. 10 novembre 2014, n. 162, cit.*, 1531.

«condanna» (667) la parte che l'ha rifiutata senza giustificato motivo al pagamento delle spese del processo maturate dopo la sua formulazione, salva la compensazione (668).

Di tenore analogo è l'art. 13, comma 1°, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 (669), per il quale «quando il provvedimento che definisce il giudizio corrisponde interamente al contenuto della proposta, il giudice esclude la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che (l')ha rifiutat(a) (...), riferibili al periodo successivo alla (sua) formulazione (...), e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente (e) relative allo stesso periodo, nonché al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un'ulteriore somma di importo

(667) L'utilizzo del presente indicativo indizierebbe del carattere doveroso di tale pronuncia, anche se «in realtà la lettura complessiva della norma porta ad escludere una interpretazione così rigorosa. Non solo il giudice deve valutare discrezionalmente se il rifiuto della proposta sia giustificato oppure no, ma lo stesso art. 91 c.p.c. fa comunque salva la possibilità di compensare le spese ai sensi dell'art. 92 c.p.c.» (L. P. Comoglio, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile, cit., sub art. 91*, 1198).

(668) Già nell'abrogato processo societario il giudice poteva tener conto del fallimento del tentativo di conciliazione ai fini della distribuzione delle spese, «anche ponendole, in tutto o in parte, a carico della parte formalmente vittoriosa (...) che ha rifiutato ragionevoli proposte conciliative» (Art. 16, comma 2°, d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5).

Per il processo del lavoro, invece, l'art. 411, comma 2°, c.p.c. dispone che, in sede di conciliazione presso la commissione di conciliazione, se non si raggiunge l'accordo tra le parti la stessa commissione «deve formulare una proposta per la bonaria definizione della controversia. Se la proposta non è accettata i termini di essa sono riassunti nel verbale con indicazione delle valutazioni espresse dalle parti. Delle risultanze della proposta formulata dalla commissione e non accettata senza adeguata motivazione il giudice tiene conto in sede di giudizio».

(669) In generale, tra i numerosissimi interventi sull'istituto disciplinato dal d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, possono segnalarsi: C. Besso, *Obbligatorietà del tentativo di conciliazione e diritto all'effettività della tutela giurisdizionale*, in *Giur. it.* 2010, 2585 ss.; D. Dalfino, *Mediazione, conciliazione e rapporti con il processo*, in *Foro. it.* 2010, V, 101 ss.; A. Proto Pisani, *Appunti su mediazione e conciliazione*, *ivi*, 142 ss.; G. Scarselli, *La nuova mediazione e conciliazione: le cose che non vanno*, *ivi*, 146 ss.; Id., *L'incostituzionalità della mediazione di cui al d.lgs. 28/2010*, in *Foro it.* 2011, V, 54 s.; F. P. Luiso, *La mediazione obbligatoria*, in Aa. Vv., *Diritto processuale civile. La risoluzione non giurisdizionale delle controversie*, Milano 2011, 58 ss.

corrispondente al contributo unificato dovuto. Resta ferma l'applicabilità degli articoli 92 e 96 del codice di procedura civile» (670).

L'art. 4 d.l. 12 settembre 2014, n. 132 (671) dispone invece che «l'invito a stipulare la convenzione (di negoziazione assistita da uno o più avvocati, n.d.r.) deve indicare l'oggetto della controversia e contenere l'avvertimento che la mancata risposta all'invito entro trenta giorni dalla ricezione o il suo rifiuto può essere valutato dal giudice ai fini delle spese del giudizio e di quanto previsto dagli articoli 96 e 642, primo comma, del codice di procedura civile» (672).

A parte l'ultima delle fattispecie illustrate, decisamente più «morbida», nei casi di rifiuto della proposta conciliativa – sia essa giudiziale che stragiudiziale – la parte vincitrice è dunque condannata (673), in ipotesi di integrale corrispondenza del provvedimento che definisce il giudizio alla proposta media-conciliativa, nelle spese del processo maturate dopo la sua formulazione.

(670) Quando, poi, «il provvedimento che definisce il giudizio non corrisponde interamente al contenuto della proposta, il giudice, se ricorrono gravi ed eccezionali ragioni, può nondimeno escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice per l'indennità corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto all'esperto di cui all'articolo 8, comma 4» (art. 13, comma 2°, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28).

La disposizione in commento, dapprima dichiarata incostituzionale dalla Consulta per violazione degli artt. 76 e 77 Cost. [v. Corte cost. 6 dicembre 2012, n. 272, in *Giur. it.* 2013, 605 ss., con nota di C. Besso, *La Corte Costituzionale e la mediazione*; ibidem, 894 ss., con nota di E. Dalmotto, *Mediazione ancora obbligatoria, se il contratto o lo statuto la prevedono*; in *Giusto proc. civ.* 2013, 47 ss., con nota di M. Bove, *Mediazione e condominio a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 272 del 2012*; in *Giust. civ.* 2013, I, 23 ss., con nota di G. Finocchiaro, *Osservazioni minime a margine della declaratoria di illegittimità costituzionale della c.d. "mediazione obbligatoria"*; in *Soc.* 2013, 76 ss., con nota di F. P. Luiso, *L'eccesso di delega della mediazione obbligatoria e le incostituzionalità consequenziali*; in *Corriere giur.* 2013, 257 ss., con nota di I. Pagni, *Gli spazi e il ruolo della mediazione dopo la sentenza della Corte Costituzionale 6 dicembre 2012, n. 272*; in *Foro it.* 2013, IV, 1091, con nota di R. Romboli, *Nota a Corte cost., sent. n. 272/2012*], è stata successivamente ripristinata integralmente mercé l'art. 84, comma 1°, lettera n) e comma 2°, d.l. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modificazioni dalla l. 9 agosto 2013, n. 98.

(671) Convertito, con modificazioni, dalla legge 10 novembre 2014, n. 162.

(672) Per un commento alla disposizione in parola v. per tutti, in dottrina, I. Zingales, in *Aa. Vv., La nuova riforma del processo civile*, a cura di F. Santangeli, Roma 2015, *sub* art. 4, 75 ss.

(673) Non è a tal fine necessaria alcuna istanza di parte.

Com'è evidente e come già accennato, lo scopo perseguito dal legislatore mediante la previsione di queste norme è in ogni caso il medesimo: «scoraggiare il più possibile l'inizio o la prosecuzione di quei procedimenti che potevano essere definiti con una conciliazione» (674).

Aldilà degli elementi comuni non mancano, tuttavia, le differenze.

Presupposto della prima è il rifiuto senza giustificato motivo, mentre nel caso della seconda nulla si dispone al riguardo. Per valutare la giustificabilità del rifiuto, dovrà aversi riguardo alla circostanza che l'accoglimento della domanda in misura non superiore alla proposta conciliativa sia dipeso o no da sviluppi processuali imprevedibili (675). In tal guisa si esclude l'automatico operare di

(674) M. Angelone, G. Palmieri, *Il regolamento delle spese processuali dopo le recenti riforme del codice di procedura civile*, in *Giust. civ.* 2013, X, 679.

Cfr. M. F. Ghirga (*Recenti sviluppi giurisprudenziali e normativi in tema di abuso del processo*, *cit.*, 458), ad avviso della quale «l'utilizzo in funzione sanzionatoria delle spese processuali continua ad accompagnare il cammino del legislatore nell'introduzione di nuovi strumenti alternativi di risoluzione della controversia, destinati – malgrado tutte le perplessità che si possono nutrire sul punto – a disincentivare il ricorso all'autorità giudiziaria, vista come ultima chance alla quale rivolgere la propria domanda di giustizia, nel caso di fallimento delle altre vie percorse».

V., infine, F. Santangeli, *op. cit.*: «Il medesimo intento deflattivo, del resto, si rinviene anzi in via espressa e principale nel decreto legislativo n. 28/2010 che ha introdotto il tentativo obbligatorio di conciliazione prima del processo di cognizione, in un sistema che già conosce meccanismi di conciliazione facoltativa in vario modo amministrati. Una deflazione, tuttavia, che si persegue, e che probabilmente si realizzerà, a mio avviso, non particolarmente per la capacità di questo procedimento effettivamente di favorire il momento transattivo o conciliativo nella controversia, quanto invece proprio sotto il profilo dei costi; l'onerosità del procedimento di conciliazione, infatti, rappresenta un ulteriore costo per le parti per potersi presentare davanti al giudice per fare valere le proprie ragioni (cosa che, effettivamente, sembra quasi essere oggi valutata alla stregua di un crimine), ed un costo ulteriore può o direttamente scoraggiare ad intraprendere la strada del ricorso alla giustizia, o indurre a fermarsi alla mediazione, per la quale si sono già sopportati costi non indifferenti».

(675) Nel senso che la valutazione del giudice deve avere ad oggetto la «situazione esistente al momento della formulazione della proposta e non (quella relativa agli imprevedibili) sviluppi processuali», G. De Marzo (*Le spese giudiziali e le riparazioni nella riforma del processo civile*, in *Foro it.* 2009, V, 397), il quale esemplifica l'ipotesi della «scomparsa di un teste, cui la parte immaginava di affidare la prova di alcune circostanze decisive».

condanne fondate esclusivamente sulla non difformità dell'esito del giudizio rispetto all'offerta conciliativa.

(Solo) alla condanna *in expensis* di cui all'art. 13 d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 si somma, poi, quella di carattere squisitamente sanzionatorio al versamento in favore dello Stato di un'ulteriore somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto.

In questi casi, dunque, con l'introduzione della condanna (anche d'ufficio) *in expensis* della parte vittoriosa il legislatore ha inteso «sanzionare» non tanto la mancata conciliazione quanto, piuttosto, un presunto «abuso» processuale, identificabile nello «scorretto comportamento della parte che, pur nella sostanza vittoriosa, si è sottratta ad una seria e ragionevole piattaforma conciliativa dell'altra parte» (676).

Una siffatta valutazione, tuttavia, potrebbe a nostro sommo avviso tollerarsi nella misura in cui valesse una equivalenza (anche nei metodi e nelle dinamiche) tra la tutela realizzata nelle forme conciliative e quella realizzata nelle forme giurisdizionali: codeste forme di tutela, tuttavia, rispondono a logiche e garanzie completamente diverse; parrebbe dunque improprio discorrersi di «abuso» di un mezzo utilizzato a discapito di un altro che non gli equivale.

Perdipiù se, come riteniamo [nonostante, come visto (677), l'accordo solo parziale di dottrina e giurisprudenza costituzionale sul punto], dovesse riconoscersi rilevanza costituzionale al principio di soccombenza (678) – inteso nel senso che, almeno in linea di massima, le spese di lite non possono mai essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa (679) –, dovrebbe dedursi che la previsione della condanna di parte vincitrice si ponga in contrasto con la

Nel senso, invece, di considerare rilevanti, ai fini della condanna della parte vittoriosa, anche le vicende processuali successive alla proposta v., ad es., G. Buffone, *La riforma del processo civile*, Roma 2009, 58.

(676) G. Arieta, F. De Santis, *Diritto processuale societario*, Padova 2004, 270 (nota 8).

(677) *Supra*, parte I, cap. III, parr. 1, 2.

(678) E non a quello di causalità: v. *supra*, parte I, cap. III, parr. 1, 2.

(679) Cass. 14 novembre 2002, n. 16102; Cass. 27 settembre 2002, n. 14023, in www.iusexplorer.it.

garanzia dell'azione in senso sostanziale e con i principi del «giusto processo» (680).

Tale contrasto sarebbe particolarmente marcato nelle ipotesi contemplate all'art. 13 d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, dacché in questi casi, oltre a non esservi alcun riferimento all'ingiustificatezza del rifiuto – riferimento presente invece nell'art. art. 91, comma 1°, secondo periodo, c.p.c. –, alla condanna *in expensis* si accompagna una sanzione tributaria.

Autonoma menzione merita poi il disposto dell'art. 8 (681), comma 4°, ult. periodo, l. 8 marzo 2017, n. 24 (682), secondo cui la mancata partecipazione (683) al procedimento di consulenza tecnica preventiva (*ex art. 696-bis c.p.c.*) da attivarsi prima di esercitare un'azione di risarcimento del danno derivante da responsabilità sanitaria (684) comporta la condanna delle parti che non hanno

(680) E, altresì, con la «regola generale secondo cui la parte soccombente subisce il carico delle proprie spese e deve rimborsare alla parte vittoriosa le spese che questa ha incontrato, dando(si) così attuazione al principio – *cui deve essere riconosciuta rilevanza costituzionale* – secondo cui la necessità di agire e di resistere in giudizio non deve andare a danno della parte che ha ragione (e) contribuendo(si) altresì a realizzare la pienezza ed effettività del diritto di azione garantito dall'art. 24 Cost. (corsivi aggiunti)» (Cass. 15 maggio 2014, n. 10727, in www.iusexplorer.it).

In senso analogo a quanto sostenuto nel testo v. M. Angelone, G. Palmieri, *op. cit.*

(681) Sul quale v., in dottrina, C. Consolo, P. Bertolini, A. Buonafede, *Il «tentativo obbligatorio di conciliazione» nelle forme di cui all'art. 696 bis c.p.c. e il successivo favor per il rito semplificato*, in *Corriere giur.* 2017, 762 ss.

(682) Per un commento delle principali disposizioni della l. 8 marzo 2017, n. 24 si veda V. Carbone, *Legge Gelli: inquadramento normativo e profili generali*, in *Corriere giur.* 2017, 737 ss.

(683) La partecipazione al procedimento di consulenza tecnica preventiva è *obbligatoria* per tutte le parti (art. 8, comma 4°, primo periodo, l. 8 marzo 2017, n. 24).

(684) Art. 8, comma 1°, l. 8 marzo 2017, n. 24.

«La presentazione del ricorso (...) (*ex art. 696-bis c.p.c.*, n.d.r.) costituisce condizione di procedibilità della domanda di risarcimento. È fatta salva la possibilità di esperire in alternativa il procedimento di mediazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1-bis, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28. In tali casi non trova invece applicazione l'articolo 3 del decreto legge 12 settembre 2014, n. 132, convertito, con modificazioni, dalla legge 10 novembre 2014, n. 162. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Il giudice, ove rilevi che il procedimento di cui all'articolo 696-bis del codice di procedura civile non è stato espletato ovvero che è iniziato ma non si è concluso,

partecipato «al pagamento delle spese di consulenza e di lite, *indipendentemente dall'esito del giudizio*, oltre che ad una pena pecuniaria, determinata equitativamente, in favore della parte che è comparsa alla conciliazione».

Orbene, una tale previsione suscita, con riguardo alla sua legittimità costituzionale ex artt. 3 e 24 Cost., perplessità ulteriori e ancor più gravi di quelle (in parte) già rassegnate in relazione (soprattutto) alla disciplina in punto di «spese» contenuta nel d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28.

Nel procedimento di mediazione, infatti, *soltanto* la mancata partecipazione *senza giustificato motivo* comporta – peraltro – la meno grave conseguenza di consentire al giudice di desumere argomenti di prova nel successivo giudizio di merito, nonché (se si tratta di mediazione obbligatoria) di condannare la parte costituita al versamento al bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato (art. 8, comma 4°-*bis*, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28).

Qui, invece, la *mera* inosservanza dell'obbligo di partecipare al procedimento conciliativo – in relazione alla quale non è quindi data rilevanza alcuna alle *ragioni* della mancata partecipazione – comporta una condanna nelle spese della consulenza e del successivo giudizio che prescinde *totalmente* dall'esito del giudizio (e dunque dalla soccombenza) e il pagamento di una pena pecuniaria priva di tetto massimo e avente natura meramente sanzionatoria (685).

assegna alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione dinanzi a sé dell'istanza di consulenza tecnica in via preventiva ovvero di completamento del procedimento.

Ove la conciliazione non riesca o il procedimento non si concluda entro il termine perentorio di sei mesi dal deposito del ricorso, la domanda diviene procedibile e gli effetti della domanda sono salvi se, entro novanta giorni dal deposito della relazione o dalla scadenza del termine perentorio, è depositato, presso il giudice che ha trattato il procedimento di cui al comma 1, il ricorso di cui all'articolo 702-bis del codice di procedura civile. In tal caso il giudice fissa l'udienza di comparizione delle parti; si applicano gli articoli 702-bis e seguenti del codice di procedura civile» (art. 8, commi 2° e 3°, l. 8 marzo 2017, n. 24).

(685) Cfr. C. Consolo, P. Bertolini, A. Buonafede, *op. cit.*, 768; V. Carbone, *op. cit.*, 739.

La disposizione in commento, invece, nulla dice circa l'ipotesi in cui la parte partecipi al procedimento di consulenza tecnica preventiva e tuttavia rifiuti la proposta conciliativa.

Orbene, l'esperibilità – funzionale all'assolvimento del tentativo obbligatorio di conciliazione – alternativa del procedimento di consulenza tecnica preventiva (*ex art. 696-bis c.p.c.*) ovvero del procedimento di mediazione (*ex art. 5, comma 1°-bis, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28*), espressamente sancita all'*art. 8, comma 2°, l. 8 marzo 2017, n. 24*, renderebbe ragionevole l'applicabilità analogica della disciplina *ex art. 13 d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28*, posto che se la legge ritiene equivalenti i due mezzi conciliativi non si comprende perché, poi, la parte vittoriosa in termini speculari a quelli della proposta conciliativa rifiutata debba godere di un trattamento differente in punto di disciplina sulle «spese».

Certo, potrebbe anche sostenersi che «*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*»; in altre parole, che il legislatore, lasciando che nell'ipotesi di vittoria in termini speculari a quelli della proposta conciliativa (*ex art. 696-bis c.p.c.*) rifiutata operasse senz'altro la regola della soccombenza, abbia così voluto incentivare, pur nell'espressa previsione dell'alternatività dei due strumenti conciliativi, il ricorso al procedimento di consulenza tecnica preventiva.

2.5. L'«inasprimento» del principio di soccombenza: la riforma dell'istituto della compensazione delle spese

Alla tendenza legislativa derogatoria del principio di soccombenza appena rassegnata se ne affianca, peraltro in funzione del medesimo obiettivo – ovvero sia l'accresciuta responsabilizzazione all'esercizio dell'azione giurisdizionale (686) –, un'altra di segno diametralmente opposto: volta, cioè, a «rivalorizzare» il principio di soccombenza mediante il ridimensionamento dell'istituto della compensazione delle spese *ex art. 92, comma 2°, c.p.c.* [interessato nel corso degli ultimi dieci anni da ben quattro interventi di modifica

(686) Indotta, appunto, dall'«inasprimento» della regola generale per la quale «chi perde paga» (L'espressione è mutuata dalle «*Proposte di interventi per il processo civile*» del Ministero della giustizia, consultabili in www.giustizia.it).

– i cui due ultimi ad opera dell’art. 13 d.l. 12 settembre 2014, n. 132 nelle versioni antecedente e successiva alla conversione in legge (687) – e che prevede oggi la tipizzazione (688) delle fattispecie compensatorie dapprima individuate, nel processo civile, in funzione di indifferenziate «gravi ed eccezionali ragioni» (689).

(687) L’art. 92 c.p.c., come noto, è stato modificato dalla l. 28 dicembre 2005, n. 263 (art. 2, comma 1°, lett. a), dalla l. 18 giugno 2009, n. 69 (art. 45, comma 11°) e dal d.l. 12 settembre 2014, n. 132, convertito con modificazioni dalla l. 10 novembre 2014, n. 162 (art. 13, comma 1° in commento).

(688) Cfr. F. Santangeli (in Aa. Vv., *La nuova riforma del processo civile*, a cura di F. Santangeli, Roma 2015, *sub* art. 13, 144), per il quale invece «neanche qui ci si trova di fronte ad una tipizzazione o elencazione di fattispecie dai contorni precisamente definiti». Cfr. poi Trib. Torino (sez. lav., 13 febbraio 2017, n. 2259), secondo cui occorre dare una lettura elastica e/o comunque costituzionalmente orientata della disposizione in commento. *Contra*, per la tassatività delle ipotesi di compensazione ex art. 92, comma 2°, v. Trib. Reggio Emilia, sez. lav., 28 febbraio 2017, in www.giuraemilia.it.

(689) Nella versione originaria dell’art. 92, comma 2°, c.p.c. si prevedeva la facoltà di compensare le spese, oltre che nei casi di soccombenza reciproca, nelle ipotesi in cui concorressero altri «giusti motivi».

Circa l’obbligo di motivazione della compensazione per «giusti motivi», la giurisprudenza di legittimità si lasciava scomporre in due – contrapposti – orientamenti: vi erano infatti pronunce che lo negavano, ritenendo la compensazione espressione di mero potere discrezionale – in coerenza col (sino a quel momento) consolidato orientamento che escludeva, in radice, l’obbligo di motivare la decisione sulle spese: coerentemente, del resto, con l’indirizzo della Suprema Corte di negare l’impugnazione della pronuncia per vizio di motivazione a mente dell’art. 360, n. 5, c.p.c. (Cfr. G. F. Ricci, *Il ricorso per cassazione. La riforma del giudizio di cassazione tra funzione nomofilattica e tutela del diritto di difesa*, in *Prev. forense* 2009, 131 ss.); e pronunce che lo affermavano, argomentandone la sussistenza in ragione del più generale obbligo di motivazione ex art. 111, comma 6°, Cost. (per i richiami a questi orientamenti v. Trib. Torino, sez. lav., 30 gennaio 2016, in www.questionegiustizia.it). Con sentenze 30 luglio 2008, nn. 20598 e 20599 (entrambe in www.iusexplorer.it), le Sezioni Unite della Corte di Cassazione compongono il contrasto esistente, stabilendo il seguente *principio di diritto*, così poi riassunto in Cass. 27 aprile 2009, n. 98865 (in www.iusexplorer.it): «nel regime anteriore a quello introdotto dall’art. 2, comma 1, lett. a), l. 28 dicembre 2005, n. 263, il provvedimento di compensazione parziale o totale delle spese per “giusti motivi” deve trovare un adeguato supporto motivazionale, anche se, a tal fine, non è necessaria l’adozione di motivazioni specificamente riferite a detto provvedimento purché, tuttavia, le ragioni giustificatrici dello stesso siano

chiaramente e inequivocabilmente desumibili dal complesso della motivazione adottata a sostegno della statuizione di merito (o di rito). Ne consegue che deve ritenersi assolto l'obbligo del giudice anche allorché le argomentazioni svolte per la statuizione di merito (o di rito) contengano in sé considerazioni giuridiche o di fatto idonee a giustificare la regolamentazione delle spese adottata, come a titolo meramente esemplificativo nel caso in cui si dà atto, nella motivazione del provvedimento, di oscillazioni giurisprudenziali sulla questione decisa, ovvero di oggettive difficoltà di accertamenti in fatto, idonee a incidere sulla esatta conoscibilità a priori delle rispettive ragioni delle parti, o di una palese sproporzione tra l'interesse concreto realizzato dalla parte vittoriosa e il costo delle attività processuali richieste, ovvero, ancora, di un comportamento processuale ingiustificatamente restio a proposte conciliative plausibili in relazione alle concrete risultanze processuali».

Al fine di arginare l'ampio potere discrezionale riservato al giudice nella determinazione dei «giusti motivi» (per un'esemplificazione dei quali v. Trib. Torino, sez. lav., 30 gennaio 2016, *cit.*) il legislatore, intervenendo sul punto con la l. 28 dicembre 2005, n. 263, si limitò tuttavia ad introdurre l'obbligo di espressa motivazione del provvedimento compensatorio per «giusti motivi», sì tentando di richiamare la giurisprudenza ad una maggiore ponderazione delle ragioni poste a fondamento di tale provvedimento: ragioni che non potevano più essere desunte dall'impianto motivazionale della decisione e quindi con un riscontro effettuato *per relationem*. Tale modifica apparve del tutto giustificata sul piano costituzionale, tenuto conto di quanto affermato in motivazione da Corte cost. 21 dicembre 2004, n. 39510 (in www.cortecostituzionale.it), nella precisa e convincente lettura datane poi dalle Sezioni Unite con le citate decisioni nn. 20598 e 20599 del 2008, laddove si sottolinea che «con l'ordinanza citata la Corte Costituzionale (...) non ha avallato come conforme alla Costituzione una interpretazione dell'art. 92 c.p.c. che esonerasse il giudice da ogni obbligo di motivazione ma ha affermato che il giudice rimettente, una volta interpretata alla luce dei principi costituzionali (e in particolare dell'art. 111, comma 6°, Cost.) la norma che disciplina la compensazione delle spese di lite nel senso che essa attribuisce al giudice un potere discrezionale e non già arbitrario di derogare alla regola legale imperniata sul principio della soccombenza (art. 91 c.p.c.), doveva in tali termini farne applicazione, dando quindi conto con adeguata motivazione dei “giusti motivi” che lo inducevano a non porre, in tutto o in parte, le spese di lite a carico della parte soccombente».

L'incidenza della novella legislativa sulla prassi giurisprudenziale si rivelò, però, ben presto scarsa [Cfr. G. Balena (M. Bove), *Le riforme più recenti del processo civile*, Bari 2006, 110 ss.; R. Giordano, *Compensazione delle spese*, in Aa. Vv., *La riforma del processo civile*, a cura di F.A. Genovese, C.I. Risolo, Milano 2010, 70]. Per questa ragione, e con l'intento di ridurre significativamente i casi di compensazione, nel 2009 s'interveniva nuovamente sulla disposizione in commento, sostituendo ai «giusti motivi» le «gravi ed eccezionali ragioni» e confermando l'obbligo di espressa menzione di esse in motivazione (Su quest'ultima modifica legislativa v., per

Per effetto delle ultime modifiche la compensazione può quindi essere disposta dal giudice, oltre che nei casi di soccombenza reciproca (690), in ipotesi di «assoluta novità della questione trattata» e «mutamento della giurisprudenza nelle questioni dirimenti» (691).

Il già accennato intento responsabilizzante della riforma emerge chiaramente dalla relazione illustrativa al disegno di legge di conversione del decreto (692): l'Esecutivo espone infatti in maniera chiara e inequivocabile che l'intervento si è reso necessario poiché «nonostante le modifiche restrittive introdotte negli ultimi anni, nella pratica applicativa si continua a fare larghissimo uso del potere discrezionale di compensazione delle spese processuali»; ciò comporta un «conseguente incentivo alla lite», rappresentato dalla circostanza che «la soccombenza perde un suo naturale e rilevante costo, con pari danno per la parte che risulti aver avuto ragione».

Meno chiaro è invece il richiamo, operato dal Governo per identificare l'obiettivo dell'intervento legislativo, alla «funzione di disincentivare l'abuso del processo».

Difatti, tale richiamo appare improprio o, quantomeno, equivoco. Va al riguardo notato che il riferimento operato dalle precedenti versioni dell'art. 92, comma 2°, c.p.c. ai «giusti motivi», prima, ed alle «gravi ed eccezionali ragioni»,

tutti, A. Porracciolo e G. Raiti, *Giro di vite sulla compensazione delle spese*, in *Guida dir.* 2009, 27, 105).

(690) Per una compiuta analisi dei quali si rinvia a G. Scarselli (*Le spese giudiziali civili*, cit., 310 ss.) e G. Di Rosa (*Le spese nel processo civile*, Milano 2005, 134 s.).

(691) Per il rilievo che, nonostante la mancata espressa menzione dell'obbligo di motivazione del provvedimento compensatorio per «assoluta novità della questione trattata» e «mutamento della giurisprudenza nelle questioni dirimenti», «si possa ritenere ancora in vita un obbligo di indicazione, nella motivazione, delle ragioni che sorreggono la decisione di compensare, tenuto conto che la compensazione (...) comprime il diritto soggettivo della parte vittoriosa a ottenere il pieno ristoro delle spese processuali (...) e che, dunque, la scelta di compensare non può non essere resa comprensibile alla parte che la subisce» v. F. Santangeli, *op. ult. cit.*, 145.

(692) La relazione illustrativa al disegno di legge di conversione del d.l. 12 settembre 2014, n. 132 è interamente consultabile in www.giustizia.it.

poi (693), non aveva – comprensibilmente – indotto mai alcuno a stabilire una connessione funzionale tra ambito di azione del provvedimento compensativo e fattispecie di abuso. Proprio i «giusti motivi» o le «gravi ed eccezionali ragioni» indiziavano, infatti, della necessaria verifica circa l'assenza di abusi nella condotta processuale della parte pur risultata, poi, soccombente. Tale parte, infatti, onde beneficiare della compensazione doveva non soltanto «non aver abusato» del proprio diritto all'azione giurisdizionale ma addirittura dovuto mostrare ragioni particolarmente apprezzabili per difendersi a dispetto della soccombenza finale. Delle due l'una, dunque: o l'Esecutivo ritiene ora di sanzionare con l'inasprimento del regime compensatorio l'abuso giudiziario del medesimo (e non quindi l'abuso del processo ad opera della parte); ovvero ascrive oggi ad abuso di parte condotte antecedentemente ritenute pur meritevoli di apprezzamento «premiale».

Riterremmo tale ultima alternativa ricostruttrice per la verità gravemente erronea. La condotta di chi risulti integralmente soccombente, e così – per ciò stesso – ora sottratta ai benefici del provvedimento compensativo (salve le ipotesi tipiche di cui al nuovo art. 92, comma 2°, c.p.c.), non può dirsi, infatti, in alcun modo una condotta di per sé abusiva: chi si difende e poi, tuttavia, perde ha semplicemente fatto esercizio del diritto costituzionale di cui all'art. 24 Cost. Del resto, come visto, la regola del «chi perde paga» mira a garantire l'effettività della tutela del vittorioso – e non a sanzionare un abuso del soccombente –, corrispondentemente mirando i temperamenti a quella regola a riconoscere speciali ragioni di esonero dalla responsabilità oggettiva di chi abbia indotto altri alla difesa giurisdizionale. Quello compensativo è, in sostanza, un provvedimento strutturalmente operante nell'ambito della fisiologia del processo: connotato, anzi, dalla meritevolezza dell'iniziativa difensiva di entrambe le parti, indipendentemente dalla loro soccombenza.

Meglio, insomma, ritenere che il Governo non intendesse equiparare la soccombenza totale all'abuso: quanto, piuttosto, lasciando operare la responsabilità oggettiva come regola del carico definitivo delle spese, responsabilizzare, e alla fine disincentivare, l'esercizio fisiologico dell'azione

(693) V. *retro*, nota 689.

giurisdizionale; negando la compensazione delle spese si vuole, in altri termini, indurre la parte a riflettere sull'opportunità di impegnare l'Amministrazione giudiziaria, pur nell'ambito della sua dovuta azione istituzionale. D'ora in poi, quindi, la parte incerta circa la fondatezza della propria azione difensiva sarà indotta ad una più rigorosa prognosi, risultando ridotte le fattispecie compensativo-«premiali» di apprezzamento della condotta difensiva della parte pur soccombente (694).

L'equivoco in cui è incorso l'Esecutivo nel considerare la tipizzazione delle fattispecie compensatorie una sanzione all'abuso del processo anziché una riduzione delle fattispecie «premiali» della condotta di chi abbia esercitato, mostrando ragioni particolarmente apprezzabili per agire o difendersi a dispetto della soccombenza finale, un diritto costituzionalmente garantito svela, peraltro, il pericoloso e preoccupante *lapsus* di chi pare così ritenere il fisiologico esercizio dell'azione giurisdizionale un potenziale abuso.

L'incidenza pratica di un siffatto «inasprimento» – e, di riflesso, le conseguenze che esso spiegherà nella prassi anche in termini di potenziale contrasto dell'attuale disciplina col diritto di azione e di difesa (v. oltre nel testo) – dipende anche dal significato che dottrina e giurisprudenza accorderanno alle nozioni di «assoluta novità della questione trattata» e «mutamento della giurisprudenza nelle questioni dirimenti».

La prima parrebbe non soltanto riguardare l'assenza di precedenti giurisprudenziali sulla questione trattata – ciò che ne sostanzierebbe la semplice *novità* – ma, più ancora, escludere la facoltà d'invocare l'analogia di determinate giurisprudenze dalle quali possa desumersi la posizione sostenuta dalla parte cui venga, poi, negata la compensazione – ciò che sostanzierebbe l'*assolutezza* della

(694) Cfr. M. F. Ghirga (*op. loc. ult. cit.*), secondo cui «Il legislatore sembra seguire questo ordine di idee: chi agisce in giudizio deve sapere che in caso di soccombenza verrà condannato al pagamento delle spese processuali e questa consapevolezza, ottenuta riducendo la possibilità per il giudice di compensare le stesse, deve guidare chi intende assumere l'iniziativa processuale a farlo solo nel caso in cui vi sia margine per un esito almeno in parte a sé favorevole. Il regime delle spese deve, in altri termini, funzionare da criterio orientatore nelle scelte di chi vuole utilizzare una risorsa scarsa quale quella della giustizia».

novità (695). Del resto, il carattere dell'assolutezza può altresì esser colto come indice della volontà legislativa di estendere la giurisprudenza di riferimento, alla cui stregua riconoscere il requisito di novità, oltretutto a quella di legittimità, anche a quella di merito. Riterremmo, dunque, che tale carattere, lungi dal poter essere considerato quale enfasi priva di senso, si traduca: sotto il profilo oggettivo, nell'assenza di precedenti giurisprudenziali, anche su casi analoghi o simili (696); sotto il profilo soggettivo, nell'indifferenza dell'organo dal quale proviene la soluzione già data alla questione oggetto del giudizio *de quo* (697).

La circostanza che la questione non fosse mai stata risolta prima (nemmeno in casi analoghi o simili) sarebbe, dunque, condizione sufficiente perché il giudice possa dar corso alla compensazione *sub specie* dell'«assoluta novità».

L'assenza di precedenti giurisprudenziali, peraltro, ben potrebbe derivare dallo *ius superveniens* o dalla sopravvenuta dichiarazione d'incostituzionalità di

(695) V., in senso conforme all'interpretazione prospettata nel testo, G. Finocchiaro, *Spese compensate solo in casi specifici*, in *Guida dir.* 2014, 49-50, 80. Per A. Perin (*Le novità in materia di spese processuali*, in Aa. Vv., *Il processo civile. Sistema e problematiche. Le riforme del quinquennio 2010-2014*, a cura di C. Punzi, Torino 2015, 85), «il legislatore ha probabilmente voluto recepire quella consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione secondo la quale il giudice può procedere alla compensazione delle spese processuali allorquando la questione giuridica trattata sia talmente peculiare da aver indotto il giudice ad adottare una soluzione giurisprudenziale del tutto nuova, per la quale, quindi, non si riscontrano precedenti». Cfr., poi, F. Santangeli, *op. ult. cit.*, 148 ss.

(696) V. nota precedente.

(697) Cfr. G. Finocchiaro (*op. ult. cit.*, 80), il quale, non specificando se l'assenza di precedenti debba riferirsi alla sola giurisprudenza di legittimità ovvero anche a quella di merito, sembrerebbe implicitamente optare per una lettura della disposizione in commento analoga a quella prospettata in questa sede. Per il rilievo che l'assolutezza si sostanzierebbe, invece, nell'assenza di precedenti giurisprudenziali di legittimità, v. A. Porracciolo, *Compensazione delle spese giudiziali solo in casi tassativi*, in www.quotidianodiritto.ilsole24ore.com, per il quale il requisito in parola «dovrebbe ricorrere quando il giudice deve decidere una questione su cui la Cassazione non si è ancora pronunciata. Ciò perché la Corte suprema è l'organo chiamato ad assicurare l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge» nonché «l'unità del diritto oggettivo nazionale» (articolo 65 dell'Ordinamento giudiziario) e dunque a porre un punto fermo sulla portata delle norme di diritto».

una disposizione, attese: la portata innovativa dell'intervento legislativo che sostituisce, modifica ovvero abroga la precedente disciplina; e la retroattività della dichiarazione d'incostituzionalità della disposizione (698) la cui applicazione è invocata nel giudizio *de quo*.

Quid iuris, invece, nelle ipotesi in cui la questione trattata sia già stata oggetto di precedenti pronunce giurisprudenziali? Tale circostanza, non essendo sufficiente ad escludere *tout court* la compensazione, comporta la necessità d'indagare il significato da attribuire alla seconda fattispecie «premiale» di cui al nuovo art. 92, comma 2°, c.p.c. Quivi, le condizioni per poter procedere alla compensazione sarebbero due: a) che il mutamento di giurisprudenza si appunti sulle questioni dirimenti il giudizio; e b) che la soluzione data dai Giudici integri un mutamento giurisprudenziale.

Sub a), riterremmo sufficiente rammentare che per questione dirimente dovrebbe intendersi quella (di rito o di merito) dalla cui decisione dipende l'esito del giudizio (699).

Sub b), occorre anzitutto rilevare che la lettera della disposizione appare piuttosto ambigua, suscitando un interrogativo di fondo: se, cioè, il mutamento vada commisurato unicamente alla novità della soluzione data dal giudice chiamato a compensare rispetto al passato orientamento uniforme (700); o se,

(698) Cfr. R. Bin, G. Pitruzzella, *Diritto costituzionale*, 15a ed., Torino 2014, 489; A. Ruggeri, A. Spadaro, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, 5a ed., Torino 2014, 153 s.

(699) Cfr. F. Santangeli, *op. ult. cit.*, 148.

(700) A. Perin (*op. cit.*, 85 s.) identifica il «mutamento» con il c.d. *overruling* rispetto ad un orientamento giurisprudenziale consolidato in ragione del quale «la parte, soccombente proprio a causa di detto *overruling*, ha riposto incolpevole affidamento». Tale soluzione era già stata prospettata da G. Ruffini (*Mutamenti di giurisprudenza nell'interpretazione delle norme processuali e giusto processo*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 1390 ss., spec. 1402), per il quale, seppure in relazione all'*overruling* nell'interpretazione e applicazione di una disposizione regolatrice del processo, l'incolpevole affidamento della parte in un consolidato orientamento giurisprudenziale poteva rilevare sul regolamento delle spese di lite, «costituendo un giusto motivo per la loro compensazione». Cfr., poi, F. Santangeli (*op. ult. cit.*, 147), secondo cui «si avrà certamente mutamento allorquando il giudice di merito superi un orientamento monolitico (o anche un precedente unico) della Corte di cassazione, o un indirizzo pacifico della giurisprudenza di merito su una questione non ancora approdata al vaglio del giudice di legittimità».

invece, esso possa predicarsi (in funzione della misura premiale) anche alla luce di una *non* granitica giurisprudenza precedente di segno contrario alla posizione poi assunta dal giudice della compensazione e solo da ultimo pervenuta a tale assetto dopo sporadici orientamenti contrastanti. L'interpretazione più largheggiante sarebbe, a nostro sommo avviso, preferibile. Ciò per due ragioni: a) sarebbe coerente con la visione della compensazione quale istituto *premile* del sufficiente legittimo affidamento coltivato dalla parte (701); e b) ancorerebbe siffatto affidamento al *diritto vivente*, inteso come il diritto con riguardo al quale la parte matura il suo affidamento *in concreto*, meritevole come tale di tutela, pur se formatosi in ragione di un «sufficiente» consolidamento giurisprudenziale. La valutazione circa tale sufficienza è, certo, condizionata da diverse variabili, che ne determinano combinatamente il carattere «ponderato»: a) quella statistica, anzitutto, che identifica la giurisprudenza prevalente mercé il mero dato percentuale-quantitativo; b) quella gerarchica, per la quale la giurisprudenza di legittimità prevale su quella di merito; c) quella, altresì, della distribuzione territoriale, potendosi ragionevolmente ammettere che l'uniforme giurisprudenza locale presso l'ufficio giudiziario adito determini un legittimo affidamento nonostante l'esistenza di altrettanti apporti giurisprudenziali di segno contrario altrove maturati (presso uffici di pari grado). Anche il numero complessivo, la frequenza e la distribuzione nel tempo delle pronunce incidono, verosimilmente, sulla formazione dell'affidamento: risalenti apporti giurisprudenziali sulla questione non pesano, infatti, quanto quelli di uffici di pari grado uniformemente espressi in tempi immediatamente antecedenti al giudizio (702).

(701) Cfr. F. Santangeli, *op. ult. cit.*, 146 s. Sull'ammissibilità del principio del legittimo affidamento nella sfera processuale v. Id., *La tutela del legittimo affidamento sulle posizioni giurisprudenziali tra la cristallizzazione delle decisioni e l'istituto del prospective overruling, con particolare riguardo al precedente in materia processuale*, in www.judicium.it.

(702) Cfr. F. Santangeli (*op. ult. cit.*, 147), ad avviso del quale «potrebbe invero ritenersi che il “mutamento della giurisprudenza” faccia riferimento, quale che sia la soluzione prescelta dal giudice, ad ogni caso di obiettiva incertezza (derivante dalla mancanza di un indirizzo pacifico) in cui il giudice si sia trovato a decidere; ad ogni caso, cioè, in cui vengano affrontate tematiche

Ad incidere sul mutamento potrebbe, poi, essere anche la legge d'interpretazione autentica, quando interviene per chiarire un dubbio che si prospettava sbilanciato verso una soluzione diversa da quella poi accolta dal legislatore.

Occorre, infine, segnalare le ipotetiche disfunzioni della norma in commento, correlate alla negligenza d'ipotesi ove a dover essere tutelato fosse il medesimo valore fondante la disposizione. Se, peraltro, come detto, tale valore ha da cogliersi, aldilà dei casi di soccombenza reciproca, nella tutela del legittimo affidamento, appare censurabile l'esclusione della misura premiale in tutte le ipotesi in cui la parte, poi risultata interamente soccombente, avesse prima confidato sulla prognosi per sé fausta del giudizio sulla scorta di un provvedimento di tutela temporaneo favorevole.

È il caso, ad esempio, di una misura cautelare accordata alla parte che si veda, poi, nella fase di merito, respingere la domanda.

Ovvero il caso delle ordinanze anticipatorie di condanna di cui agli artt. 186-*bis*, *ter* e *quater* c.p.c., pronunciate dal giudice in favore della parte che le abbia tuttavia viste, poi, revocare con sentenza di condanna a suo carico.

Presupposta l'applicazione del c.d. principio di globalità (703), in tali ipotesi la tipicità delle fattispecie compensatorie escluderebbe che il giudice possa dar peso al legittimo affidamento *temporaneo* della parte.

Altra ipotesi sintomatica della suesposta criticità del sistema può cogliersi nel mutato esito della causa in appello in ragione di eccezioni rilevabili dalla controparte già in primo grado o del deferimento del giuramento decisorio (704). Nel primo caso, si tratterà delle eccezioni rilevabili anche d'ufficio dal giudice a

già trattate in maniera non univoca da precedenti pronunzie, siano esse di legittimità o di merito (...).

(703) Sul quale v. *infra*, parr. 4 ss. di questo capitolo.

(704) Anche la ricostruzione operata nel testo con riferimento alla sequenza primo grado-appello-cassazione presuppone, in ossequio al citato principio di globalità delle spese processuali, che il giudice del grado superiore possa diversamente regolare le spese del grado inferiore: v., per tutti, in dottrina, B. Sassani, *Lineamenti del processo civile italiano*, Milano 2012, 407; in giurisprudenza, ad es., Cass. 10 giugno 2015, n. 12007, in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile* e Id., sez. lav., 1 giugno 2015, n. 11321, in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*.

mente dell'art. 345, comma 2°, c.p.c. – le sole che, dopo la l. 26 novembre 1990, n. 353, possono proporsi in fase di gravame (705); nel secondo, dell'«unico» mezzo di prova esperibile in appello ex art. 345, comma 3°, c.p.c. – fatti salvi i casi in cui la parte non abbia potuto dedurre o produrre mezzi di prova in primo grado per causa ad essa non imputabile (706).

Proprio le criticità, i dubbi e le perplessità di cui abbiamo detto hanno indotto taluna giurisprudenza di merito a sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 92, comma 2°, c.p.c. in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 Cost., avuto inoltre riguardo all'art. 69, par. 3, comma 1° (relativo alla compensazione delle spese di lite per «motivi eccezionali»), reg. proc. C. Giust. UE 19 giugno 1991 (707).

(705) Il divieto di proporre nuove eccezioni in appello – salva l'esistenza di gravi motivi accertati dal giudice – era già disposto nel testo originario del codice del 1940; nel 1950, tuttavia, il Legislatore, mercé la l. 14 luglio 1950, n. 581, aveva sostanzialmente rovesciato l'originaria enunciazione; nel 1990, infine, è stato reintrodotta il divieto in parola, limitando la proposizione delle nuove eccezioni a quelle rilevabili anche d'ufficio. Sul punto v., in dottrina, C. Cavallini, *L'eccezione «nuova» rilevabile d'ufficio nel giudizio d'appello riformato*, in *Riv. dir. proc.* 2014, 588 ss.

(706) Anche la facoltà di proporre nuovi (nel senso che la relativa ammissione non fosse già stata chiesta in primo grado) mezzi di prova in appello, originariamente esclusa dal codice del 1940 e poi consentita con la «novella» del 1950, è stata nuovamente esclusa dalla l. 26 novembre 1990, n. 353; quest'ultima, tuttavia, prevedeva due riserve all'inammissibilità di nuovi mezzi di prova: la prima – ed ora unica –, già menzionata nel testo, costituisce un'ulteriore applicazione dello strumento della rimessione in termini imperniato sulla non imputabilità della ragione della decadenza; la seconda, concernente l'ipotesi che il collegio ritenesse i nuovi mezzi di prova «indispensabili ai fini della decisione della causa», è venuta meno per effetto del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito dalla l. 7 agosto 2012, n. 134. Il giuramento decisorio, dunque, rimarrebbe l'unico mezzo di prova mercé il quale può essere ribaltato l'esito del giudizio di primo grado in conseguenza dell'esperimento di una prova in appello, salva l'ipotesi prevista nell'art. 345, comma 3°, c.p.c. di cui nel testo è tenuto conto dei rilievi prospettati in dottrina e in giurisprudenza e riportati da C. Mandrioli, A. Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., Torino 2015, vol. II, 508 (nota 46). Sull'argomento v. ampiamente G. Ruffini, *La prova nel giudizio civile d'appello*, Padova 1997, *passim*; v. poi, per tutti, G. Balena, *Le novità relative all'appello nel d.l. n. 83/2012*, in *Giusto proc. civ.* 2013, 335 ss.

(707) V. Trib. Torino, sez. lav., 30 gennaio 2016, cit.

A giudizio del remittente, infatti, «se il fine della nuova normativa, come dichiarato dal Ministro competente, è quello di contrastare una prassi giudiziaria che continua ad essere incentrata sul potere discrezionale di compensazione, destinata a sua volta ad incentivare la litigiosità, lo strumento utilizzato – imperniato sulla drastica riduzione delle ipotesi di compensazione, ridotte a solo due (oltre a quello tradizionale, della soccombenza reciproca) – appare lesivo», tra gli altri: a) del diritto di agire giudizialmente (art. 24, comma 1°, Cost.), *«dal momento che tende, in linea di fatto, a scoraggiare in modo indebito l'esercizio dei diritti in sede giudiziaria, divenendo così uno strumento deflattivo (e punitivo) incongruo, ad esempio nelle ipotesi in cui la condotta della parte (poi risultata soccombente) sia improntata a correttezza, prudenza, buona fede, difetto di informazioni, difficoltà di conoscenza dei fatti, erroneo affidamento su condotte altrui (anche pre-processuali della controparte) e quant'altro di simile e rilevante, e cioè a situazioni del tutto antitetiche rispetto a quelle ipotizzate dalla norma, correlate all'abuso del processo»* (corsivi aggiunti); b) del principio del giusto processo (art. 111, comma 1°, Cost.), *«dal momento che limita il potere-dovere del giudice di rendere giustizia, anche in ordine al regolamento delle spese di lite, in modo appropriato al caso concreto, come dal medesimo esaminato e ricostruito»* (708).

A conferma dell'irragionevolezza dell'attuale (e, specularmente, della ragionevolezza del precedente) disposto dell'art. 92, comma 2°, c.p.c. viene poi richiamato l'art. 69, par. 3, comma 1°, reg. proc. C. Giust. UE 19 giugno 1991, il quale prevede la compensazione delle spese di lite per «motivi eccezionali». A tal proposito, il remittente sottolinea che «tale norma viene applicata dalla Corte di Giustizia quando vi siano valide ragioni per ritenere la “buona fede” della parte soccombente, ad esempio in dipendenza dell'oggettiva complessità della controversia ovvero in conseguenza di atteggiamenti della parte processualmente vittoriosa che abbiano ingenerato errori nell'altra parte; o, ancora, in conformità con un'antica tradizione della stessa Corte, quando siano in discussione difficili e complesse questioni giuridiche o si tratti di situazione giuridica incerta; o, infine, quando appare opportuno sanzionare il

(708) Trib. Torino, sez. lav., 30 gennaio 2016, *cit.*

comportamento pre-processuale o anche processuale, abusivo o manifestamente scorretto di una delle parti» (709).

Mercé considerazioni analoghe altra giurisprudenza di merito (710), sul presupposto della ritenuta impossibilità di un'interpretazione elastica e/o comunque costituzionalmente orientata che consenta di ritenere l'elencazione delle ipotesi di compensazione ex art. 92, comma 2° non tassativa e della constatazione che vi sono casi nei quali «l'ipotetica soccombenza della parte attrice potrebbe rivelarsi "incolpevole", comunque "opinabile" (e) tale in ogni caso da consentire un intervento motivato del giudice in ordine al criterio di ripartizione delle spese di causa che possa superare il rigido assetto della soccombenza», ha poi rilevato che la suddetta disciplina: a) priva irragionevolmente il giudice della essenziale funzione di giustizia, ovvero sia della facoltà di adeguare la pronuncia alle peculiarità del modello processuale, alle condizioni personali ed alle circostanze concrete del caso di specie; b) esercita di fatto una gravissima limitazione del diritto all'effettività dell'accesso alla giustizia in danno del lavoratore poiché «questi, già gravato asimmetricamente (in suo danno) dagli oneri (fiscali, patrimoniali e processuali) e in certi casi trovandosi privo di lavoro o di retribuzione, deve preventivare il rischio oggettivo che, anche introducendo una causa "a controprova" (711), sia condannato a pagare le spese di soccombenza»; c) «colpisce, in tali frequenti casi, del tutto irragionevolmente una parte incolpevole, che certo non ha "abusato" del processo o invocato presunti diritti che, a priori, sapeva essere inesistenti»; d) «esercita la predetta limitazione in termini di pesante "deterrenza" (e) in modo proporzionalmente (e vieppiù irragionevolmente) maggiore per quanto minore sia la capacità economica del lavoratore: il meccanismo dell'art. 91 c.p.c. opera ciecamente e contraddittoriamente anche a carico del lavoratore che abbia redditi inferiori alla

(709) Trib. Torino, sez. lav., 30 gennaio 2016, *cit.*

(710) Trib. Reggio Emilia, sez. lav., 28 febbraio 2017, *cit.*

(711) «Nel senso che il lavoratore deve introdurre non disponendo di tutti i dati che incidono sulla legittimità o meno del provvedimento datoriale che egli ha già subito e di cui chiede al giudice il controllo di legittimità, da operare appunto all'esito dell'assolvimento della prova da parte del datore» (Trib. Reggio Emilia, sez. lav., 28 febbraio 2017, *cit.*).

soglia per cui la stessa legge prevede l'esenzione dal pagamento del contributo fiscale».

Per tali ragioni, essa ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 92, comma 2°, ritenendolo: a) in contrasto con gli artt. 3, 24, 25, comma 1°, 102, 104, 111 e 117, comma 1° Cost.; b) incompatibile con l'art. 47 ed in contrasto con gli artt. 14 e 21 Carta dir. fondamentali U.E.; c) in contrasto con gli artt. 6, 13 e 14 conv. eur. dir. uomo.

Al momento in cui scriviamo la pronuncia della Corte sulla norma censurata non è ancora stata resa.

2.6. Il principio di responsabilità per abuso processuale: sull'abuso *del* (e *nel*) processo

In questo percorso di progressivo superamento del principio di soccombenza – interrotto soltanto dall'intervento riformatore dell'art. 92, comma 2°, c.p.c, di cui si è appena detto – quale «esclusivo» criterio regolatore del carico definitivo delle spese processuali, parte della dottrina ha riflettuto, negli ultimi anni, intorno alla possibilità di concepire (anche) il regolamento delle spese giudiziali quale strumento di repressione dell'*abuso* processuale, per abuso potendosi intendere la – strumentale – «distorsione» dell'«utilizzo» di diritto, facoltà o potere sostanziali o processuali, piegati a fini irrelati alla loro istituzionale configurazione ovvero esercitati con modalità (o in forme) improprie, scorrette e, pertanto, «abusive».

Pur non potendo in questa sede adeguatamente illustrare e commentare tutte le implicazioni prodotte dal riconoscimento della piena cittadinanza nel nostro ordinamento di un siffatto principio, occorre tuttavia formulare alcune – compendiate e generalissime – notazioni introduttive circa genesi, definizione e corollari della nozione di abuso processuale.

Il tema dell'abuso processuale, anzitutto, «è stato trattato sempre in correlazione con quello dell'abuso del diritto e quasi come se ne fosse una naturale e appendicolare continuazione» (712).

Tuttavia, mentre la nozione di abuso del diritto (713) è stata identificata e definita in guisa relativamente circostanziata, quella di abuso processuale «è invece, almeno sino ad ora, alquanto generica» (714).

(712) G. Verde, *L'abuso del diritto e l'abuso del processo (dopo la lettura del recente libro di Tropea)*, cit., 1086.

(713) Essa, oggetto di approfondita analisi in dottrina – si vedano, tra gli altri, M. P. Martines, *Teorie e prassi sull'abuso del diritto*, Padova 2006, VIII-150; C. Castronovo, *Abuso del diritto come illecito atipico?*, in *Europa e dir. priv.* 2006, 1051 ss.; M. Atienza, J.R. Manera, *Illeciti atipici – L'abuso del diritto – La frode alla legge, lo sviamento di potere*, Bologna 2004, 160; M. Messina, *L'abuso del diritto*, Napoli 2004, 220; G. Pino, *Il diritto e il suo rovescio. Appunti sulla dottrina dell'abuso del diritto*, in *Riv. crit. dir. priv.* 2004, 25 ss.; M. Gestri, *Abuso del diritto e frode alla legge nell'ordinamento comunitario*, Milano 2003, VIII-266; P. Rescigno, *L'abuso del diritto*, Bologna 2001, 296; D. Messinetti, voce *Abuso del diritto*, in *Enc. dir., agg.* vol. II, Milano 1998, 1 ss.; S. Patti, voce *Abuso del diritto*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. I, Torino 1987, 1 ss. –, è senz'altro la più nota ed è stata oggetto di numerose pronunce giurisprudenziali in ambito contrattuale e *lato sensu* negoziale.

I profili da considerare sono fondamentalmente due.

Per un verso, l'«abuso» tipico, riferibile al diritto di proprietà ed alle facoltà ad esso connesse, che si sostanzia nel compimento degli «atti emulativi» (interdetti dall'art. 833 c.c.), configurabili qualora l'atto di esercizio del diritto sia «privo di utilità per chi lo compie» ed eminentemente preordinato allo scopo «di nuocere o recare molestia ad altri» (cfr. ad es. Cass. 27 giugno 2005, n. 13732, in *Foro it. Rep.* 2005, voce *Emulazione*, n. 1; Id. 11 aprile 2001, n. 5421, in *Foro it. Rep.* 2001, voce *cit.*, n. 2; Id. 5 luglio 1999, n. 6949, in *Foro it.* 2001, I, 690).

Per l'altro, l'«abuso del diritto» in quanto tale, mercé il quale, attraverso il richiamo analogico e sistematico del divieto di cui all'art. 833 c.c., potere di volta in volta riconoscersi specifica rilevanza al c.d. elemento soggettivo (*id est*: all'«intenzionalità» e ai «motivi» individuali dell'agente), altrimenti privo, in ipotesi di condotta adottata in aperto contrasto con norme imperative o con l'ordine pubblico e il buon costume, di qualsivoglia rilevanza (cfr. ad es. gli artt. da 1343 a 1345 e 1418 c.c.). In quest'ottica, il contegno dell'agente, pur potendo dirsi *a priori* obiettivamente lecito o legittimo, diviene abusivo nella misura in cui si traduce nell'«uso abnorme delle relative facoltà» ed è diretto «a fine diverso da quello tutelato dalla norma» genetica, sì da configurarsi inevitabilmente come «illecito» per manifesta violazione dei principi generali di «buona fede» che vincolano le parti nelle fasi precedente, contestuale e successiva alla stipula dell'atto negoziale fonte del diritto «abusivamente» esercitato (cfr. gli artt. 1175,

Quella dottrina che gli riconosce piena cittadinanza nel nostro ordinamento processuale si è comunque sforzata di delinearne i contorni e di illustrarne condizioni di ammissibilità e implicazioni.

Prima di operare una rassegna critica di tale letteratura, è opportuno però sottolineare che l'abuso: a) può essere inteso in guisa da ricomprendere «sia l'abuso *del* processo, ossia l'abuso della tutela giurisdizionale nel suo complesso, sia l'abuso che viene commesso *nel* processo, attraverso il compimento di specifici atti che rientrano nella vicenda processuale» (715); e b) può ritenersi offensivo delle sole prerogative processuali di controparte ovvero anche del corretto e regolare funzionamento dell'amministrazione della giustizia (716).

1337, 1374, 1375 c.c.; in giurisprudenza, ad es., cfr. Cass. 8 settembre 1995, n. 9501, in *Foro it. Rep.* 1996, voce *Sindacati*, n. 177 nonché, per esteso, in *Mass. giur. lav.* 1996, 14, con nota di M. Papaleoni.

(714) L. P. Comoglio, *Abuso del processo e garanzie costituzionali*, cit., 322.

(715) M. Taruffo, *L'abuso del processo: profili generali*, cit., 117.

(716) La questione intorno alla plurioffensività dell'illecito in parola non rappresenta un mero esercizio dogmatico: essa è infatti cruciale, tra l'altro, in punto di spese processuali, al fine di «stabilire se la nozione di abuso possa e debba essere elaborata all'interno del quadro dogmatico della responsabilità civile, e dunque indirizzarsi verso il (e limitarsi al) rapporto fra le parti e conservare evidenti risvolti risarcitori, oppure possa essere disegnata al di fuori dell'ambito della responsabilità *inter partes* e tendere a rapportarsi all'irrogazione di una pena civile cosiddetta punitiva, da taluno contemplata anche a guisa di pena privata, e acquisire così connotazioni tipicamente sanzionatorie. A meno di ritenere possibile, con il rischio di obliterare l'esigenza di correttezza sul piano sistematico, l'elaborazione di una nozione di abuso che prelude all'un tempo a ricadute di tipo risarcitorio e di tipo sanzionatorio. La condotta della parte verrebbe apprezzata, così, sotto il profilo del pregiudizio arrecato all'altra parte e insieme verrebbe ritenuta riprovevole e dannosa per l'interesse della collettività. La ibrida conclusione sarebbe quella per la quale la stigmatizzazione dell'abuso avrebbe la funzione di obbligare la parte a ristorare l'avversario unitamente a quella di deterrenza a tutela di un interesse pubblico» (F. Cordopatri, *La condanna alla rifusione delle spese di lite e l'evoluzione del principio di soccombenza*, cit., 394).

Per A. Dondi, A. Giussani (*op. cit.*, 194) «seguire una concezione dell'abuso del processo come illecito plurioffensivo permette di ritenere che i comportamenti diretti a mettere in difficoltà l'avversario senza però né violare norme di diritto né nuocere all'efficienza dell'amministrazione della giustizia non possano automaticamente considerarsi abusi meritevoli di sanzione».

Venendo allora all'abuso *del* (e *nel*) processo e al relativo carico definitivo delle spese processuali, taluna dottrina, nel tentativo di ovviare alle «aporie e incongruenze dell'avviso secondo cui la condanna alla rifusione degli esborsi (si) fonda sul "fatto oggettivo della soccombenza"» (717), ha tentato di dimostrare che «solo (il) collegamento della condanna nelle spese con *l'apprezzamento delle modalità di compimento dell'atto processuale e non anche con la soccombenza come esito della pronuncia sul diritto*» (corsivi aggiunti) (718) può condurre all'«elaborazione di altra e diversa nozione di condanna alle (...) spese e/o al risarcimento dei danni (...) che riesca sistematicamente corretta e operativamente utile» (719).

Secondo questa dottrina, infatti: a) la condanna *in expensis* è volta a sanzionare *l'abuso* del processo e/o del singolo atto processuale, dacché presuppone la commissione di un illecito che, «pur non attingendo ancora i livelli della responsabilità aquiliana, tuttavia concreta una vera e propria ipotesi di illegalità» (720); b) la nozione di abuso non può essere confusa con quella di temerarietà della lite, giacché «l'abuso attiene all'(atto di) esercizio dello strumento processo e/o del singolo atto processuale, mentre la fattispecie di cui all'art. 96 c.p.c. richiama, per il collegamento imprescindibile con la soccombenza, la situazione giuridica sostanziale» (721); c) la compensazione rappresenta «la negazione, meglio, la esclusione della violazione di norme afferenti alle modalità di gestione del processo e/o di norme relative alle modalità di compimento del singolo atto di procedura. Più precisamente, la compensazione per la parzialità e/o reciprocità della soccombenza consiste nell'esclusione della violazione delle norme afferenti alle modalità di gestione del

(717) F. Cordopatri, *L'abuso del processo, cit.*, vol. II, 193. E anche dell'avviso secondo cui essa si fonderebbe sulla «nozione di soccombenza elaborata con l'ausilio dell'impiego del principio della causalità» (Id., *op. ult. cit.*, 250), posto che «la causalità non ricomprende la soccombenza ma dovrebbe operare come esimente della responsabilità indotta dal fatto oggettivo della soccombenza» (Id., *ibid.*).

(718) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 63.

(719) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 67.

(720) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 82.

(721) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 139.

processo e la compensazione per gli altri giusti motivi consiste(va) anche nell'esclusione della violazione delle norme afferenti alle modalità del singolo atto di procedura» (722).

La condanna viene dunque ricondotta, sempre e comunque, alla violazione delle norme relative al compimento dell'atto processuale: più precisamente, alla violazione del dovere di non distorcere l'impiego dello strumento processo o l'uso di un atto processualmente valido (723). Essa presuppone il danno o pregiudizio e assume carattere risarcitorio. Alla responsabilità processuale viene quindi riconosciuta la medesima natura della responsabilità aggravata: anche quest'ultima «discende dalla violazione di doveri specifici afferenti alla morfologia degli atti o del generico dovere (di lealtà e/o probità) di non distorcere l'impiego di un atto morfologicamente integro o l'uso del processo (...) alla quale consegua il nocumento alla controparte» (724). Il criterio discrezionale tra la responsabilità processuale e quella aggravata sarebbe costituito dal differente rilievo e dalla diversa intensità dell'elemento soggettivo: la colpa lieve nella prima; la mala fede e la colpa grave nella seconda (725). Attraverso l'elaborazione della nozione di abuso nel quadro dogmatico della responsabilità civile e la conseguente limitazione di essa al rapporto tra le parti viene dunque esclusa la connotazione sanzionatoria della responsabilità così configurata: secondo questa dottrina una «improbabile e ingiustificata coesistenza fra sanzione e risarcimento», figlia dell'avviso per il quale la suddetta nozione andrebbe elaborata in ragione del *vulnus* cagionato dall'abusivo impiego dello strumento processo o dall'abusiva adozione di atti processuali al corretto, regolare e spedito funzionamento dell'amministrazione della giustizia, non individuerrebbe «con precisione il dovere violato e il correlativo diritto leso e, dunque, il destinatario del risarcimento», sì «oblitera(ndo) il diritto alla tutela di cui all'art. 24 Cost.» (726).

(722) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 466 s.

(723) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 487.

(724) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 569.

(725) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 570 ss.

(726) F. Cordopatri, *La condanna alla rifusione delle spese di lite e l'evoluzione del principio di soccombenza*, *cit.*, 414.

Per questa dottrina, dunque, la condanna *in expensis* indizierebbe sempre di un abuso processuale e sarebbe quindi esclusivamente fondata sul principio di responsabilità per abuso processuale, che ne determinerebbe il carattere schiettamente risarcitorio e la renderebbe «del tutto aliena da connotazioni sanzionatorie» (727).

Riteniamo tuttavia tale asserto non condivisibile. Ammettendo che l'abuso costituisce, nel nostro ordinamento, un illecito, non può – a nostro avviso – correttamente affermarsi che la condotta di chi agisca, avendo poi torto, sol per questo sconfini nell'area dell'abuso; ciò significherebbe invero restringere impropriamente, anche alla luce del dato testuale dell'art. 24 Cost., la garanzia in esso prevista all'ipotesi in cui si agisca avendo poi ragione. Quella abusiva è infatti una condotta che attiene a *determinate* modalità di esercizio, apparentemente lecite ma connotate da elementi che le rendano surrettiziamente illecite, di un diritto – nel caso di specie quello di agire. Occorre quindi discernere il mero torto processuale dalle condotte abusive. La compensazione per «giusti motivi», peraltro, lungi dal rappresentare «la negazione, meglio, la esclusione della violazione di norme afferenti alle modalità di gestione del processo e/o di norme relative alle modalità di compimento del singolo atto di procedura» (728), costituiva piuttosto lo strumento attraverso cui «premiare» la condotta particolarmente meritevole della parte pur soccombente, sì sottraendola non ad una responsabilità da illecito ma ad una «responsabilità indennitaria» (729).

In ogni caso, se non si prende abbaglio, la teoria di siffatta dottrina fa(ceva) perno (anche) sulla struttura del vecchio art. 92, comma 2°, c.p.c. quale norma a fattispecie aperta: mercé i «giusti motivi», prima, e le «gravi ed eccezionali ragioni», poi, il giudice avrebbe almeno potuto tener conto di tutti quei casi nei quali poteva escludersi la «violazione di norme afferenti alle modalità di gestione del processo e/o di norme relative alle modalità di compimento del singolo atto

(727) F. Cordopatri, *op. loc. ult. cit.*

(728) F. Cordopatri, *L'abuso del processo, cit.*, vol. II, 466.

(729) V. *supra*, par. 2.5 di questo capitolo.

di procedura» (730). Alla luce delle modifiche intervenute ci appare viepiù irragionevole sostenere che soltanto nelle (due) ipotesi tipiche di cui all'art. 92, comma 2°, c.p.c. possa oggi discorrersi di mancato abuso processuale; il Legislatore, dunque, più nei fatti che nelle intenzioni (731), sembra aver messo in crisi la ricostruzione teorica in commento.

Pertanto, anche in relazione a questa ricostruzione teorica, non ci resta che ribadire le nostre asserzioni: non è allo stato possibile individuare un unico criterio ispiratore di tutte le norme sul carico definitivo delle spese giudiziali; conseguentemente, la condanna *in expensis* assume, a seconda dei casi, carattere indennitario, risarcitorio ovvero sanzionatorio. Proprio in relazione a quest'ultima alternativa, del resto, questa stessa dottrina, ribadita la necessità di ancorare l'abuso processuale esclusivamente alla distorsione dell'impiego dello strumento-processo o del singolo atto processuale, fa comunque salva l'occorrenza di «accertare se la parte (...) violi un obbligo schiettamente processuale correlato con il diritto dell'altra parte ad avere lo svolgimento di un'attività processuale corretta, e a questa dovrà il risarcimento, o violi piuttosto un obbligo correlato con l'interesse dello Stato e si assoggetti pertanto alla sanzione» (732).

Con più specifico riferimento all'abuso *del* processo [ovverosia all'«*abuso dell'azione giudiziale*» (733)], invece, talaltra dottrina, mercé il parallelo con lo strumento contrattuale (e l'autonomia privata) – nel cui ambito assume particolare rilievo sistematico, ai fini dell'individuazione della *meritevolezza degli*

(730) F. Cordopatri, *op. loc. ult. cit.*

(731) Come si è visto *supra*, al par. 2.5 di questo capitolo, il Legislatore afferma di aver proceduto alla tipizzazione delle fattispecie compensatorie per scongiurare l'abuso processuale. Si è tuttavia cercato di dimostrare che si è trattato di un *lapsus* e che esso abbia in realtà fatto riferimento all'abuso della misura premiale da parte dei giudici. Si è comunque visto che, nei fatti, esso indizia piuttosto di un inasprimento del principio di soccombenza in senso oggettivo; come afferma il Legislatore, «chi perde paga»: a prescindere, dunque, dalla circostanza che di (ovvero in) quel processo che lo ha visto soccombere egli avesse abusato (ovvero commesso un abuso del singolo atto processuale).

(732) F. Cordopatri, *La condanna alla rifusione delle spese di lite e l'evoluzione del principio di soccombenza*, cit., 413.

(733) M. F. Ghirga, *La meritevolezza della tutela richiesta*, cit., 86.

interessi, il concetto di causa quale limite alle determinazioni dei privati che si pongono in contrasto con l'ordinamento giuridico (734) –, ha asserito che la *causa*: a) è requisito anche degli atti processuali; b) non può considerarsi assorbita nello *scopo obiettivo dell'atto*; la *causa* della domanda giudiziale, poi, non è assorbita dal requisito dell'*interesse ad agire* ma costituisce un *requisito autonomo* della domanda giudiziale implicante il controllo sulla *meritevolezza della tutela richiesta* (735).

Per tali ragioni, la *meritevolezza della tutela* – che, come detto, si sostanzierebbe in un «ulteriore controllo, sempre veicolato dalla norma sull'interesse ad agire (l'art. 100 c.p.c., n.d.r.) e attinente alla sussistenza del requisito causale» (736) – costituirebbe una *ulteriore* condizione dell'azione, la quale comporterebbe «la valutazione non solo della *presenza in astratto dell'interesse ad agire*, colto *in re ipsa* o per la sola circostanza che si faccia valere un inadempimento *affermato*, ma anche, e *nel caso concreto*, della *meritevolezza della tutela richiesta*, in considerazione di circostanze *afferimate* con riferimento, per esempio, al frazionamento della domanda» (737) e condurrebbe ad una pronuncia di rigetto in rito.

Per questa dottrina, il piano dei rimedi processuali all'abuso del (e nel) processo è potenzialmente vasto e composito e comprende anche la disciplina delle spese processuali, oggetto del presente lavoro.

(734) Sulla causa contrattuale v., per tutti, S. Pugliatti, *Precisazioni in tema di causa del negozio giuridico*, in *Riv. dir. comm.* 1947, I, 13 ss., ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano 1951, 105 ss.; E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile* diretto da F. Vassalli, 3a ed., Torino 1960, 171 ss.; G. B. Ferri, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano 1966; Id., *Ancora in tema di meritevolezza dell'interesse*, in *Riv. dir. comm.* 1979, I, 1 ss.; Id., *Meritevolezza degli interessi e utilità sociale*, *ivi* 1971, II, 81 ss.; C. M. Bianca, *Diritto civile, III, Il contratto*, Milano 1989, 425 ss.; M. Costanza, *Il contratto atipico*, Milano 1981; Id., *Meritevolezza degli interessi ed equilibrio contrattuale*, in *Contratto impr.* 1987, 423 ss.; e, più di recente, M. Barcellona, *Della causa. Il contratto e la circolazione della ricchezza*, Padova 2015.

(735) M. F. Ghirga, *op. ult. cit.*, 89 ss.

(736) M. F. Ghirga, *A proposito del recente libro di Tropea, di abuso del processo e di positivismo giuridico*, *cit.*, 384.

(737) M. F. Ghirga, *op. loc. ult. cit.*

Difatti, se per un verso il disposto dell'art. 91, comma 1°, primo periodo, c.p.c. risponde all'esigenza pratica di individuare un soggetto al quale addossare i costi della giustizia (738), per l'altro e nel quadro della gestione di una risorsa scarsa qual è (divenuto) il processo, «proprio l'art. 91 dovrebbe funzionare da norma che spinge la parte a responsabilizzarsi nell'uso degli strumenti processuali e nell'esercizio delle prerogative riconosciute dal sistema», fungendo da «deterrente nella scelta se agire o resistere in giudizio (e) motivando le parti a verificare l'attendibilità delle loro posizioni giuridiche e a sperimentare forme alternative di soluzione della lite» (739).

Per quanto attiene, poi, ai già esaminati artt. 91, comma 1°, secondo periodo, c.p.c., 13, comma 1°, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 (740) e, pur in misura più attenuata, all'art. 4 d.l. 12 settembre 2014, n. 132 (741), l'opinione della dottrina in commento ci pare cogliere appieno l'intenzione del legislatore delle ultime riforme. Essa afferma, invero, che il fatto di addossare le spese del processo al vincitore che abbia rifiutato la proposta risultata *ex post* corrispondente al provvedimento di chiusura del giudizio «apre la strada per affermare che neppure chi ha ragione può utilizzare la risorsa processo senza incontrare limiti di sorta. Il costo del processo è in parte sostenuto dalla collettività e davanti ad una risorsa che scarseggia l'ordinamento non può che considerare il modo e le circostanze con i quali e nei quali la stessa viene utilizzata, *anche se a ragione* (corsivi aggiunti)» (742).

In relazione a tali ultime considerazioni, ci sia tuttavia consentito ribadire e specificare quanto detto *supra*. Nell'art. 13, comma 1°, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 si presume infatti l'illiceità di una condotta che invece si sostanzia nell'esercizio

(738) Secondo la logica ispiratrice del principio di soccombenza: v. *supra*, par. 2.1 di questo capitolo.

(739) M. F. Ghirga, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., 77 s.

(740) Già esaminati *supra*, al par. 2.4 di questo capitolo.

(741) Rispetto al quale il passo dell'opera di M.F. Ghirga che sarà citato è antecedente; ma nei cui confronti, riteniamo, possono di certo estendersi le considerazioni da ella svolte, poi contenute in Id., *Recenti sviluppi giurisprudenziali e normativi in tema di abuso del processo*, cit., 458 ss.

(742) M. F. Ghirga, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., 77.

di un *diritto al giudizio*, rispondente a logiche e garanzie diverse da quelle proprie della tutela realizzata nelle forme conciliative; esercizio che non può dunque senz'altro concretare un abuso, a meno di ritenere il mero torto un abuso; ma, come detto, ciò significherebbe restringere impropriamente, anche alla luce del dato testuale dell'art. 24 Cost., la garanzia in esso prevista all'ipotesi in cui si agisca avendo poi ragione.

Condivisibile risulta invece l'opinione (743) che ritiene potenzialmente sintomatiche di un abuso processuale (e perciò «sanzionate») le condotte presupposte dall'art. 92, comma 1°, c.p.c. (744).

Parimenti previste – riteniamo – allo scopo di «sanzionare» eventuali abusi processuali sono le discipline di cui agli art. 94 c.p.c. (745) – mercé il quale si prevede, per motivi gravi (746) che il giudice deve specificare nella sentenza, la facoltà di condannare personalmente alle spese dell'intero processo o di singoli atti, anche in solido con la parte rappresentata o assistita, eredi beneficiati, tutori, curatori e in generale coloro che rappresentano o assistono la parte in

(743) M. F. Ghirga, *op. ult. cit.*, 78.

(744) A mente del quale «il giudice, nel pronunciare la condanna di cui all'articolo precedente, può escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice, se le ritiene eccessive o superflue; e può, indipendentemente dalla soccombenza, condannare una parte al rimborso delle spese, anche non ripetibili, che, per trasgressione al dovere di cui all'articolo 88, essa ha causato all'altra parte».

Per il rilievo del carattere officioso della pronuncia e per il rilievo che, una volta ritenute le spese eccessive o superflue, il giudice «dovrà» (e non già «potrà») escludere la loro ripetibilità, nonché per l'interpretazione delle nozioni di eccessività e superfluità, v. L. P. Comoglio, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile, cit.*, sub art. 92, 1210 s.

(745) Disposizione eccezionale, che ha natura sanzionatoria (Cass. 4 luglio 2012, n. 11194, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it), il cui scopo è quello di «evitare che i rappresentanti (...), non avendo un interesse proprio nella controversia, assumano condotte per così dire spregiudicate, sanzionandoli, in tal caso, con l'addebito delle spese legali» (L. P. Comoglio, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile, cit.*, sub art. 94, 1241).

(746) Da identificarsi, secondo la giurisprudenza, nella trasgressione del dovere di lealtà e probità ex art. 88 c.p.c. ovvero nella mancanza della normale prudenza che caratterizza la responsabilità processuale aggravata ex art. 96, comma 2°, c.p.c. (per tutte, Cass. 8 ottobre 2010, n. 20878; App. Firenze 24 marzo 2016, entrambe in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it).

giudizio (747) – e 147, prima parte, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 – secondo cui «in caso di revoca della dichiarazione di fallimento le spese della procedura fallimentare e il compenso al curatore sono a carico del creditore istante, se condannato ai danni per aver chiesto la dichiarazione di fallimento con colpa».

Riteniamo vi siano poi, nel nostro ordinamento processuale, fattispecie tipicamente preordinate a sanzionare eventuali abusi «processuali» mercé la comminazione di pene pecuniarie. Alludiamo, in particolare, a quelle di cui agli artt.: a) 220, comma 2°, c.p.c. nel quale, in punto di riconoscimento e verifica della scrittura privata, si dispone che «il collegio, nella sentenza che dichiara la scrittura o la sottoscrizione di mano della parte che l'ha negata, può condannare quest'ultima a una pena pecuniaria non inferiore a due euro e non superiore a venti euro»; b) 587, comma 1°, c.p.c., a mente del quale «se il prezzo non è depositato nel termine stabilito il giudice dell'esecuzione con decreto dichiara la decadenza dell'aggiudicatario, pronuncia la perdita della cauzione a titolo di multa e quindi dispone un nuovo incanto. La disposizione di cui al periodo precedente si applica altresì nei confronti dell'aggiudicatario che non ha versato anche una sola rata entro dieci giorni dalla scadenza del termine; il giudice dell'esecuzione dispone la perdita a titolo di multa anche delle rate già versate»; c) 177, comma 1°, disp. att. c.p.c., secondo cui «l'aggiudicatario inadempiente è condannato, con decreto del giudice dell'esecuzione, al pagamento della differenza tra il prezzo da lui offerto e quello minore per il quale è avvenuta la vendita»; d) l'art. 8, comma 4°-bis, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, stando al quale «il giudice condanna la parte costituita che, nei casi (in cui l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale), non ha partecipato al procedimento senza giustificato

(747) Condanna giustificata dal fatto che i medesimi, pur non assumendo la veste di parti nel processo, esplicano tuttavia, anche se in nome altrui, un'attività processuale in maniera autonoma, conseguendone l'operatività del principio della soccombenza (Cass. 8 ottobre 2010, n. 20878, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it).

motivo al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio» (748).

2.7. Segue: le pene pecuniarie previste negli artt. 54, 226, 283, 408, 431 e 815 c.p.c.

Discorso a parte merita invece l'art. 54, comma 3°, c.p.c. (749), per mezzo del quale, in materia di ricusazione del giudice, si riconosce all'autorità giudiziaria il potere discrezionale di condannare la parte (750) proponente la ricusazione dichiarata inammissibile o rigettata ad una pena pecuniaria fissata nel massimo edittale.

Nella versione precedente della disposizione in commento era invece contemplato l'automatismo della condanna alla pena pecuniaria, che poteva essere comminata alla parte o al difensore.

Proprio siffatto automatismo – da sempre ritenuto, in dottrina, privo di qualsiasi logica giustificazione (751) – fu, insieme ad altre norme relative alla ricusazione e censurate per violazione di altre disposizioni costituzionali, censurato, per violazione dell'art. 24 Cost., dalla Corte d'appello di Perugia, la quale sollevò perciò questione di legittimità costituzionale dell'art. 54, comma 3°, c.p.c. nella parte in cui prevedeva che l'ordinanza di inammissibilità o rigetto del ricorso per ricusazione comportasse automaticamente la condanna

(748) Il legislatore avrebbe in questo caso operato una scelta «volta a promuovere coartatamente l'utilizzo della mediazione a fini deflattivi, secondo una logica (...) non premiante per l'istituto» (M. F. Ghirga, *op. ult. cit.*, 100).

(749) Come novellato mercé l'art. 45, comma 7°, l. 18 giugno 2009, n. 69.

(750) Ma non più, alternativamente, il difensore. Sul punto v. A. Chizzini, in Aa. Vv., *La riforma della giustizia civile*, Torino 2009, *sub* art. 54,18.

(751) Si vedano, per tutti, V. Andrioli, *Commento al codice di procedura civile*, vol. I, Napoli 1943, 164; R. Romboli, *L'interesse politico come motivo di ricusazione del giudice*, in *Riv. dir. proc.* 1982, 454.

Va altresì rammentato che la sanzione conseguente al rigetto dell'istanza di ricusazione fu generalmente censurata nel corso del lungo dibattito precedente l'adozione del codice del 1942; tant'è vero che nel progetto di revisione del codice di rito elaborato dalla commissione presieduta da Giuseppe Tarzia era addirittura prevista la sua soppressione.

dell'istante ad una pena pecuniaria, senza consentire al giudice alcuna valutazione sulla temerarietà del ricorso stesso né sulla eventuale graduazione della sanzione in caso di colpa del ricorrente (752).

Il giudice remittente, per motivare la non manifesta infondatezza della suddetta questione, si richiamò integralmente – attesa la ritenuta identità della questione – alle motivazioni della sentenza della Consulta 13 giugno 2000, n. 186 (753), per mezzo della quale fu dichiarato illegittimo l'art. 616 c.p.p. nella parte in cui non prevedeva che la Corte di cassazione, in ipotesi di inammissibilità del ricorso, potesse non pronunciare la condanna, in favore della cassa delle ammende, a carico della parte privata che avesse proposto il ricorso senza versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità. In quel frangente la Corte costituzionale, pur riconoscendo che quella condanna (avente funzione sanzionatoria e implicante l'imposizione di un esborso non commisurato in alcun modo al costo del procedimento) fosse stata in passato da essa riconosciuta di per sé non in contrasto con l'assolutezza del diritto alla tutela giurisdizionale ex art. 24 Cost., osservò come la sua natura sanzionatoria esigesse la valutazione della condotta del destinatario della sanzione, anche in relazione all'elemento soggettivo, rendendo pertanto la relativa norma incompatibile col principio di eguaglianza poiché in essa si trattava allo stesso modo la posizione di chi avesse proposto il ricorso per cassazione (poi dichiarato inammissibile) ragionevolmente confidando nella sua ammissibilità e quella del ricorrente «temerario»: ciò comportava un «irragionevole assoggettamento alla stessa disciplina di situazioni che identità di trattamento non merita(va)no»; irragionevole assoggettamento che, peraltro, era altresì confermato – ad avviso della Corte – dalla circostanza che proprio la previsione da parte della norma di un importo minimo e di uno massimo della somma da pagare – in ragione del raccordo della misura della sanzione al concreto livello di colpa del ricorrente – implicitamente confermava come fosse irragionevole l'omessa previsione dell'ipotesi in cui un profilo di colpa mancasse del tutto.

(752) App. Perugia 6 ottobre 2000, n. 793, in www.gazzettaufficiale.it.

(753) In www.giurcost.org.

La Corte costituzionale, adita anche da altri giudici ed anche per altre questioni di legittimità costituzionale concernenti la disciplina della ricusazione poi dichiarate infondate o inammissibili, ritenne la suddetta questione fondata e dichiarò, pertanto, illegittimo l'art. 54, comma 3°, c.p.c. nella parte in cui prevedeva l'automatismo della condanna alla pena pecuniaria in luogo del potere discrezionale del giudice di accordarla sulla scorta dell'assunto per il quale il suddetto rigido automatismo sanzionatorio non ammetteva deroghe nemmeno nel caso – che non poteva *a priori* escludersi – in cui la ragione d'inammissibilità o infondatezza della ricusazione non fosse percepibile dal ricusante all'atto della presentazione del ricorso (754).

Ad avviso della Consulta doveva infatti valere, anche in questo frangente, la stessa *ratio decidendi* che l'aveva condotta a dichiarare, nei termini suesposti, l'illegittimità costituzionale dell'art. 616 c.p.p.: invero, presupposto il mancato contrasto con l'assolutezza del diritto alla tutela giurisdizionale ex art. 24 Cost. della previsione (di per sé considerata) di una sanzione pecuniaria collegata alla reiezione del ricorso e intesa a scoraggiare l'abuso ovvero l'uso temerario o puramente dilatorio di quel diritto – di cui il potere della parte di proporre la ricusazione, a tutela del proprio diritto ad un giudizio imparziale, costituisce esplicazione –, la sua irrogazione automatica, prescindendo dalle circostanze del caso concreto apprezzabili dal giudice, comportava per la Corte una irragionevole compressione di quel diritto, in contrasto con il principio di eguaglianza.

Per quanto ci riguarda, la decisione della Consulta è pienamente condivisibile. Riteniamo infatti che essa, facendo leva sulla irragionevole compressione del diritto di azione e sulla irragionevole parità di trattamento del ricusante in buona fede rispetto a quello «temerario», abbia inteso affermare che l'inammissibilità o il rigetto della ricusazione non possono indiziare, in guisa automatica, di un abuso processuale!

(754) Corte cost. 21 marzo 2002, n. 78, in *Foro it.* 2002, I, 1611 ss., con nota di G. Scarselli, *La ricusazione tra terzietà del Giudice e indipendenza della magistratura*; in *Giur. cost.* 2002, 720 ss., con note di E. Odorisio (*Alcune questioni relative al procedimento di ricusazione al vaglio della Corte costituzionale: la competenza, la non impugnabilità dell'ordinanza conclusiva del procedimento e la condanna alla pena pecuniaria in caso di rigetto o di inammissibilità dell'istanza*) e di L. Sposato (*In tema di applicabilità dell'art. 111 Cost. al processo civile*).

Proprio da quanto affermato dalla Corte nella appena richiamata vicenda deriva la censurabilità di ogni altra norma che preveda analoghi meccanismi automatici di irrogazione delle pene pecuniarie in caso di rigetto e/o inammissibilità e/o improcedibilità della domanda. Il nostro ordinamento non ne è peraltro privo e può azzardarsi che tali norme siano sinora rimaste indenni da incidenti di costituzionalità solo a motivo della loro modestissima entità: alludiamo agli artt. 226, comma 1°, c.p.c. (secondo cui il collegio, con la sentenza che rigetta la querela di falso, condanna il querelante a una pena pecuniaria non inferiore a due e non superiore a venti euro) e 408 c.p.c. (stando al quale il giudice che dichiara inammissibile o improcedibile l'opposizione di terzo ovvero la rigetta per infondatezza dei motivi condanna l'opponente al pagamento di una pena pecuniaria di due euro) (755).

Memore di quel monito della Corte costituzionale il legislatore, nell'introdurre (756) due nuove fattispecie di pena pecuniaria (757) (e alludiamo qui agli artt. 283, comma 2° e 431, comma 7°, c.p.c.), ha poi previsto la facoltà

(755) Cfr. L. Baccaglini (in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. V, Torino 2013, *sub* art. 408, 272), ad avviso della quale «è possibile dubitare della legittimità costituzionale di siffatta condanna, tanto più se si considera che essa consegue automaticamente al ricorrere delle ipotesi» di cui all'art. 408 c.p.c.

(756) Mercé l'art. 27 (rubricato «*Modifiche al codice di procedura civile per l'accelerazione del contenzioso civile pendente in grado di appello*»), comma 1°, l. 12 novembre 2011, n. 183 (legge di stabilità 2012). Siffatta accelerazione del processo è perseguita dal legislatore per mezzo della diminuzione del carico pendente: «si tende così a perpetuare un approccio legislativo alle criticità del sistema giudiziario che, non potendo passare attraverso più opportune (ma costose) misure organizzative, ripiega su modifiche processuali (apparentemente a costo zero) riduttive delle garanzie e, più in generale, della “domanda” di giustizia (e dunque incidenti sui diritti dei cittadini)» (U. Corea, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile, cit.*, *sub* art. 431, 701, nota 57).

(757) Con l'intento di «“responsabilizzare” la parte soccombente e indurla a compiere una attenta e ponderata stima dei motivi da porre a fondamento della richiesta e delle possibilità di successo della stessa, nonché di evitare che la sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza venga richiesta per motivi di mero pretesto» (D. D'Adamo, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. III, t. II, Torino 2012, *sub* art. 283, 292).

(758) – e non l’obbligo (759) – del giudice di condannare (760) la parte proponente l’istanza di sospensione totale o parziale dell’efficacia esecutiva o

(758) Cfr. G. Raiti (*Sull’art. 27 della «legge di stabilità» per il 2012*, in *Nuove leggi civ. comm.* 2012, 862 s.), il quale afferma: «Quanto all’irrogazione della sanzione, di competenza dell’ufficio investito *de facto* dell’istanza inibitoria, va detto che presupposti ne sono, oltre che le fattispecie di inammissibilità (per tardività o per ritenuto difetto di «esecutività» della pronuncia appellata, ad esempio), la più discrezionale valutazione circa il carattere *manifesto* dell’infondatezza della domanda inibitoria. A temperare anche nel primo caso l’automaticità della sanzione pare intervenire peraltro quel «può», contenuto nel testo, che induce a ritenere comunque facoltativa l’irrogazione della sanzione da parte dell’ufficio, pur a fronte della dichiarata inammissibilità. Il che lascia ritenere incluso fra i parametri applicativi della sanzione un qualche discrezionale giudizio di (ine)scusabilità soggettiva dell’errore (verosimilmente in ragione della ipotetica – e, certo, rara – evenienza di imprevedibilità della causa di inammissibilità della istanza) che fa propriamente ascrivere il nuovo istituto fra quelli di contrasto ai fenomeni di abuso processuale. Più difficile giustificare la facoltatività del potere sanzionatorio in caso di istanza manifestamente infondata, stante l’intrinseca gravità oggettiva della fattispecie; non può ad ogni modo del tutto escludersi – anche qui – che al carattere di manifesta infondatezza della pretesa inibitoria, ravvisabile al momento della decisione, possa esser corrisposta una non parimenti manifesta prognosi di infondatezza al momento dell’istanza: come accadrebbe, ad esempio, nei casi, indubbiamente assai sporadici, di *ius superveniens* retroattivo o di legge di interpretazione autentica contrastante con la prassi applicativa prevalente o, ancora, per effetto di pronunce della Corte costituzionale o della Corte di giustizia UE».

(759) Cfr. U. Corea (*op. cit.*, 701 s.), ad avviso del quale «è la stessa funzione della pena pecuniaria, di repressione degli abusi dello strumento inibitorio, a suggerire al legislatore di evitare ogni automatismo, dovendosi esercitare il potere sanzionatorio solo in presenza di condotte *chiaramente* abusive» (corsivo aggiunto).

(760) Con ordinanza non impugnabile ma revocabile con la sentenza che definisce il giudizio: «quanto alle condizioni fondanti la revoca, il collegamento esclusivo di tale misura alla sentenza definitiva lascia intendere che non si tratta di una *revisio – melius re perpenda* – di quanto già a suo tempo valutato. E che, piuttosto, la revoca si giustifichi quando la sentenza d’appello contenga statuizioni risultanti contenutisticamente incompatibili con quanto ritenuto in sede inibitoria: non, dunque, nel caso di sanzionata *inammissibilità* della domanda inibitoria (perfettamente compatibile con qualsivoglia contenuto della sentenza); né quando la manifesta infondatezza fosse stata motivata unicamente sulla scorta della ritenuta carenza di *periculum*, nonostante l’ipotetica, successiva pronuncia di fondatezza della censura avverso il capo esecutivo appellato (...). Solo in caso di accoglimento dell’appello, insomma, fondato sulle medesime valutazioni di merito già deliberate in sede inibitoria strumentalmente al rigetto, e poi, in ipotesi, smentite, l’ordinanza sarà integralmente revocata, non sussistendo evidentemente l’estremo

dell'esecuzione della sentenza impugnata (pronunciata, rispettivamente, nel processo ordinario o nel processo del lavoro) risultata inammissibile o manifestamente infondata ad una pena pecuniaria non inferiore ad euro duecentocinquanta e non superiore ad euro diecimila (761).

Quello stesso monito il legislatore avrebbe invece ignorato quando, poco più di un anno dopo l'intervento appena rassegnato, ha introdotto una «sanzione» che opererebbe in guisa del tutto automatica – e che, per le peculiarità che la caratterizzano, sarà oggetto di trattazione autonoma nel paragrafo che segue. E nel 2006, in occasione dell'entrata in vigore delle modifiche al c.p.c. in materia di arbitrato (762), prevedendo senz'altro la condanna ad una «somma equitativamente determinata non superiore al triplo del massimo del compenso spettante all'arbitro singolo in base alla tariffa forense», pronunciata dal presidente del tribunale competente ex art. 810, comma 2°, c.p.c. in danno della parte che abbia infondatamente proposto la

della manifesta infondatezza su cui si basava. L'obiettivo incompatibilità fra il contenuto della sentenza d'appello e la prognosi di infondatezza della pronuncia di rigetto dell'inibitoria ritengo renda anzi vincolata ed obbligatoria la revoca, con la conseguenza che la parte potrà impugnarne, se del caso, l'omessa pronuncia» (G. Raiti, *op. ult. cit.*, 863 s.).

Cfr. M. F. Ghirga (*op. ult. cit.*, 99), secondo cui «quest'ultima previsione della norma lascia tuttavia perplessi perché nel momento in cui la pena viene irrogata il giudice compie una valutazione circa l'abusività della richiesta in quel preciso momento dell'*iter* processuale, che prescinde del tutto dall'esito finale del giudizio. La sanzione è evidentemente prevista in considerazione della pretestuosità dell'iniziativa, che non perde tale suo carattere solo perché alla luce di una più completa cognizione dell'oggetto della causa, così com'è possibile ricostruirlo nel giudizio di secondo grado, il giudice si convince della necessità di respingere la domanda accolta in prime cure».

(761) «Trattasi pur sempre, epperò, di un potere sanzionatorio che il giudice esercita discrezionalmente, sulla base di personali valutazioni di opportunità e che è subordinato alla sola effettuazione di una sommaria delibazione circa l'ammissibilità e la fondatezza dell'istanza. Ciò che, tuttavia, non deve certo porsi a discapito della difesa processuale della parte e dell'effettività della tutela giurisdizionale: principi, questi, che, sanciti a livello costituzionale, giammai devono essere sacrificati, neppure a fronte delle esigenze di celerità ed economia processuale, ispiratrici della riforma legislativa de qua» (corsivi aggiunti) (D. D'Adamo, *op. loc. cit.*).

(762) Introdotte mediante il d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40.

ricusazione degli arbitri *ex art. 815 c.p.c.* e in favore dell'altra (763). Con riguardo a quest'ultima condanna, tuttavia, l'operato del legislatore potrebbe invece andare esente da censure dal momento che essa interviene soltanto in ipotesi di *manifesta* inammissibilità o *manifesta* infondatezza dell'istanza di ricusazione; ciò che, stante la sussistenza di un certo margine di discrezionalità lasciata al magistrato nella valutazione (di per sé abbastanza elastica) dei predetti parametri (764) e l'intrinseca gravità oggettiva delle fattispecie, potrebbe appunto giustificarne l'automatico operare. Una siffatta giustificazione si reggerebbe, peraltro, sull'equazione data dalla presunta equivalenza tra manifesta inammissibilità o infondatezza e temerarietà della domanda inammissibile o infondata; circostanza, quest'ultima, che potrebbe non ricorrere nella totalità dei casi, dacché potrebbero darsi casi nei quali la condotta del ricusante fosse giustificata al momento in cui fu proposta la ricusazione ma circostanze sopravvenute abbiano poi invece reso il carattere manifesto dell'inammissibilità o dell'infondatezza della domanda.

2.8. Segue: l'art. 13, comma 1°-*quater*, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115

Come già accennato, mediante l'art. 1, comma 17°, l. 24 dicembre 2012, n. 228 è stato aggiunto all'art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 il comma 1° *quater*, il quale recita: «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

(763) La circostanza che tale condanna sia pronunciata in favore dell'altra parte e non dell'erario fa sorgere qualche perplessità in ordine alla sua natura, dal momento che essa richiama alla mente il concetto di condanna punitiva, estraneo al nostro ordinamento civilistico e sul quale si dirà *infra*, al par. 2.10 di questo capitolo.

(764) Cfr. P. L. Nela, in Aa. Vv., *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da S. Chiarloni, Bologna 2007, vol. II, *sub art. 815 c.p.c.*, 1706. *Contra* C. Consolo (*Imparzialità degli arbitri. Ricusazione*, in *Riv. arb.* 2005, 739), il quale critica siffatto automatismo non tanto in relazione all'ipotesi di manifesta infondatezza quanto con riguardo a quella di manifesta inammissibilità.

dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso» (765).

La disposizione in commento, com'è intuibile, suscita una serie di dubbi interpretativi circa la sua natura, il suo ambito di applicazione e finanche, diremmo, la sua compatibilità costituzionale.

Quanto alla sua natura, lo stesso Governo ha avuto modo di sottolineare l'«evidente intento sanzionatorio della norma in esame»; nondimeno, esso ritiene che la sua collocazione sistematica all'interno del d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115 – segnatamente all'art. 13, nel quale sono previsti gli importi dovuti a titolo di contributo unificato – e l'espressione utilizzata dal legislatore – che, diversamente da altre disposizioni processuali in cui si discorre di «pena pecuniaria» (ad es. gli artt. 255 e 283 c.p.c.), ha previsto in questo caso una condanna al versamento di un importo «a titolo di contributo unificato» – «non consentono di equiparare *tout court* l'importo previsto dal comma 1°-*quater* a una pena pecuniaria». Pertanto, «a prescindere dalla finalità cui risulta sotteso» e «considerato che il contributo unificato riveste pacificamente natura di tributo» (766), «l'importo previsto dall'art. 13 comma 1°-*quater* mutua dal contributo unificato la relativa disciplina, a partire dalla sua quantificazione» (767).

Del resto, nel medesimo senso si era già espressa la Suprema Corte a sezioni unite (768): la quale, pur riconoscendo le velleità sanzionatorie della disposizione in commento, ha asserito che «il contributo unificato (...) ha natura

(765) Tale disposizione, a norma dell'art. 1, comma 18°, l. n. 228 *cit.*, si applica ai procedimenti civili di impugnazione iniziati dal trentesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge medesima.

In ipotesi di inammissibilità, improcedibilità o rigetto per infondatezza dei motivi dell'opposizione di terzo il «raddoppio» del contributo si cumulerebbe con la pena pecuniaria prevista nell'art. 408 c.p.c.; il suddetto cumulo, sulla carta foriero di non pochi dubbi di legittimità costituzionale in relazione (ad es.) agli artt. 3 e 24 Cost., non desta allo stato alcuna preoccupazione, stante la modestissima entità della pena *de qua* (pari ad euro due).

(766) Per considerazioni critiche sulla pretesa pacifica natura di tributo del contributo unificato v. *supra*, parte I, cap. II, par. 4.

(767) V. Ministero della giustizia, *Circolare 6 luglio 2015*, in www.giustizia.it.

(768) Con sentenza 8 maggio 2014, n. 9938, in www.iusexplorer.it.

tributaria e tale natura conserva anche relativamente al raddoppio (in discorso, n.d.r.) (...), atteso che la finalità deflattiva e sanzionatoria della nuova norma non vale certamente a modificarne la sostanziale natura di tributo».

Se così è, saremmo allora dinanzi a un tributo (769) non giustificato né dalla capacità contributiva della parte soccombente (770) né dal costo dello specifico servizio offerto (771) né dal valore della causa (772); ma «raddoppiato»

(769) Il cui relativo obbligo di pagamento graverebbe, peraltro, anche sulla parte esente dal versamento del contributo al momento della proposizione dell'impugnazione principale o incidentale ovvero ammessa al patrocinio a spese dello Stato (Ministero della giustizia, *op. ult. cit.*). Sul punto cfr. A. Martinelli, *Manuale di tecnica processuale tributaria*, Torino 2014, 38 (nota 16). Cfr. poi Cass. 14 marzo 2014, n. 5955 (in www.iusexplorer.it), secondo cui «il giudice dell'impugnazione è vincolato, pronunciando il provvedimento che la definisce, a dare atto – senza ulteriori valutazioni decisionali – della sussistenza dei presupposti (rigetto integrale o inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione) per il versamento, da parte dell'impugnante soccombente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione da lui proposta». Più di recente, tuttavia, la Suprema Corte sembra essersi orientata nel senso di escludere, qualora risulti soccombente una parte ammessa alla prenotazione a debito del contributo unificato per essere stata ammessa al patrocinio a spese dello Stato, l'applicabilità dell'art. 13, comma 1°-*quater* (Cass. 9 novembre 2016, n. 22867, in www.iusexplorer.it).

(770) Sul presupposto della natura tributaria della disposizione in commento, la Corte d'appello di Firenze (con ordinanza del 15 ottobre 2014, consultabile in www.gazzettaufficiale.it) ha sollevato questione di legittimità costituzionale, ritenendo «violato (...) il principio della proporzione delle imposizioni alla capacità contributiva ex art. 53 Cost.».

La Consulta (con sentenza 30 maggio 2016, n. 120, in www.giurcost.org), dal canto suo, rilevato che «il rimettente ha omissis di illustrare compiutamente i motivi per cui la disposizione violerebbe il parametro indicato», ha dichiarato inammissibile la relativa questione.

(771) Il tributo è infatti «raddoppiato» a fronte di un servizio che comunque non ha impegnato in misura maggiore l'amministrazione della giustizia.

Cfr. P. Sandulli (*op. cit.*, 369), ad avviso del quale «la vulcanizzazione dei costi di accesso alla giustizia ha trasformato (...) l'iniziale e limitato, dal punto di vista economico, onere previsto dall'art. 90 c.p.c. in una imposta sempre più gravosa e totalmente scollegata al funzionamento della macchina processuale, imposta non sempre recuperabile in virtù della normativa che ha posto le spese del patrocinio in capo allo Stato, a causa delle maglie troppo strette di quelle regole. Prova di questa ultima considerazione è il pagamento doppio del contributo unificato per talune materie ed in talune ipotesi di natura sanzionatoria, senza che queste circostanze comportino, nel processo, un diverso carico di lavoro».

in funzione sanzionatoria (773) e di deterrenza-responsabilizzazione (774) – pare trattarsi, insomma, di un tributo che rinnega la propria natura di strumento finanziario per l'esercizio di funzioni pubbliche per divenire mero mezzo punitivo.

Peraltro, non è forse del tutto armonico un sistema che esalta opportunamente il diritto all'azione – considerata, come dovuto, «in astratto» –, negando di regola cittadinanza ad alcuna forma di garanzia preventiva per l'adempimento di obblighi costituzionalmente dovuti, quale quello al pagamento del (primo!) contributo unificato ovvero alla rifusione delle spese processuali dell'avversario vincitore – e in questo senso depone infatti la giurisprudenza costituzionale sul contributo unificato quale ipotetica condizione di ammissibilità o procedibilità della domanda (775) e quella sulle *cautiones pro expensis* (776) –, mentre sanziona automaticamente (con un obbligo che non corrisponde ad alcuna causa di corrispettività, né indennitaria) chi abbia semplicemente

(772) Cfr. Corte cost. 11 febbraio 2005, n. 73, *cit.*

(773) Di «sanzione occulta o indiretta (...)», rivelatrice di un intento quasi intimidatorio a non insistere nell'azione giurisdizionale intrapresa e a non “disturbare” oltre il giudice», discorre invece Trib. reg. giust. amm. Trento 29 gennaio 2014, *cit.*

(774) Cfr. B. Sassani (*Lineamenti del processo civile italiano*, *cit.*, Milano 2015, 443), per il quale «il raddoppio del contributo unificato consiste in una vera e propria penale: il legislatore usa la leva fiscale come deterrente dell'impulso ad impugnare del soccombente»; C. Consolo (*Spiegazioni di diritto processuale civile*, *cit.*, 631), secondo cui detto automatico raddoppio risponde «ad una logica sanzionatoria (...) tutt'altro che commendevole»; A. Terlizzi (*Contributo unificato stabilito dal giudice secondo la competenza*, in *Dir. e giustizia* 2013, 299), il quale sottolinea che «è stata introdotta, in sostanza, un'ulteriore sanzione per le impugnazioni»; A. Stilo [*I filtri in appello*, in *Giur. merito* 2013, 829 (nota 29)], secondo cui la disposizione in commento «si connota(...) per la chiara finalità sanzionatoria attribuita al contributo unificato, che da strumento di natura tributaria di accesso alla giustizia diviene anche parametro cui ancorare una sorta di pena pecuniaria». *Contra* A. Martinelli (*op. cit.*, 38), secondo cui «questa “tassa sul perdente” in tesi non dovrebbe essere catalogata come sanzione ma, piuttosto, sembrerebbe una contribuzione aggiuntiva: qui, infatti, il raddoppio si applica indipendentemente dalla colpa del soccombente».

(775) Arg. ex Corte cost. 23 marzo 2012, n. 69, *cit.* V. *supra*, parte I, cap. II, par. 4.

(776) E ciò in base a quanto risulta a partire dalla celeberrima sentenza della Consulta 29 novembre 1960, n. 67, *cit.* Su di essa e sulle altre pronunce della Corte in materia v. *supra*, parte I, cap. II, parr. 6.1 ss.

esercitato il proprio diritto ad impugnare, risultato pur poi infondato ma in assenza di alcuna necessaria condizione di temerarietà dell'iniziativa impugnatoria.

Il giudice, infatti, in questo caso, a differenza di quanto solitamente [ma non sempre (777)] avviene quando l'ordinamento gli accorda il potere di irrogare «sanzioni» processuali – v., ad es., l'art. 283 c.p.c. –, è totalmente privo di potere discrezionale: «deve», dunque, e non «può» irrogare la sanzione; non potendo quindi in alcun modo tener conto, ad es., della buona fede della parte soccombente o di altre ragioni meritevoli di apprezzamento in chiave *lato sensu* «premiale» (778), posto che l'istituto in commento si atteggia «come un'*automatica* conseguenza sfavorevole dell'azionamento del diritto di impugnare un provvedimento in materie o per procedimenti assoggettati a contributo unificato, tutte le volte che l'impegno di risorse processuali reso necessario dall'esercizio di tale diritto non abbia avuto esito positivo per l'impugnante, essendo il provvedimento impugnato rimasto confermato o non alterato» (corsivo aggiunto) (779). Col preoccupante risultato di ritenere *ex post*

(777) V. *supra*, parr. precedenti.

(778) Cfr. C. Consolo (*op. loc. ult. cit.*), ad avviso del quale «questa sanzione (che persegue evidentemente l'intento di scoraggiare le impugnazioni infondate, ma che rischia così di scoraggiare le impugnazioni *tout court*), è oltremodo criticabile, poiché se ne è prevista l'automaticità, senza alcuna possibilità per il giudice di valutare la pretestuosità o meno dell'impugnazione, e così sanzionando – indiscriminatamente – tutti i soccombenti, anche quelli che hanno perso di stretta misura, o, ad es., per un sopravvenuto mutamento giurisprudenziale».

(779) Cass. 14 marzo 2014, n. 5955, *cit.*

V. anche Cass. 13 maggio 2014, n. 10306 (in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it), che afferma: «Nella previsione legislativa in esame l'obbligo del pagamento del contributo aggiuntivo sorge *ipso iure*, per il solo fatto del formale rilevamento della sussistenza dei suoi presupposti, al momento stesso del deposito del provvedimento di definizione dell'impugnazione: sicché da quello stesso momento è attivabile pure il procedimento per la relativa riscossione. Ne consegue che il rilevamento non può costituire un capo del provvedimento di definizione dell'impugnazione dotato di contenuto condannatorio, né di contenuto declaratorio: a tanto ostando irrimediabilmente la carenza di domanda di chicchessia o di controversia sul punto e comunque discendendo il rilevamento da un obbligo imposto dalla legge al giudice che definisce il giudizio. Deve allora ritenersi che la lettera della disposizione conferisca al giudice dell'impugnazione il solo potere-dovere di rilevare la sussistenza o meno dei presupposti per

«dilatorio o pretestuoso» anche il fisiologico e incolpevole esercizio del diritto all'azione impugnatoria di chi è poi risultato soccombente (780): esercizio che invece, come detto, può concretare un «abuso» soltanto laddove si atteggi come *arbitrario*, ovvero sia compiuto «al di fuori del suo schema tipico o al di là dei limiti determinati dalla sua funzione» (781). Del resto, come visto (782), sulla compatibilità costituzionale dell'automatica irrogazione di una pena pecuniaria in caso di inammissibilità o rigetto di una domanda (nella specie, di ricusazione del giudice) la Consulta ha già avuto modo di pronunciarsi, ritenendola

l'applicazione del raddoppio del contributo unificato, cioè che l'impugnazione sia stata rigettata integralmente, ovvero dichiarata inammissibile o improcedibile».

V. poi Cass. 9 novembre 2016, n. 22867, *cit.*, la quale da queste premesse ricava la conclusione che «l'obbligo di tale pagamento aggiuntivo non è collegato alla condanna alle spese ma al fatto oggettivo – ed altrettanto oggettivamente insuscettibile di diversa valutazione – del rigetto integrale o della definizione in rito, negativa per l'impugnante, dell'impugnazione» e che dunque, in assenza di un rapporto processuale col soggetto titolare del relativo potere impositivo tributario (il quale non è neppure parte in causa) e in carenza della natura decisoria del punto della sentenza che enuncia la sussistenza dei presupposti per l'obbligo di pagamento del contributo aggiuntivo, siffatto punto non può essere suscettibile di ordinaria impugnazione. Al più, «l'eventuale erroneità della indicazione di sussistenza dei presupposti per l'assoggettabilità all'obbligo di versamento di una somma pari a quella del contributo potrà essere segnalata in sede di riscossione».

(780) Cfr. B. Sassani [*op. ult. cit.*, 443 (nota 15)], che si chiede se non si tratti di una duplicazione di tributo e se «è legittimo raddoppiare un tributo a titolo di sanzione (non per – inesistenti – violazioni di legge, ma) per aver esercitato un diritto (art. 24 Cost.)».

Per tali ragioni non ci sentiamo di condividere quanto asserito da Cass. 14 marzo 2014, n. 5955, *cit.*, che pare ritenere l'obbligo dell'amministrazione di garantire il diritto all'azione ex art. 24 Cost. un «vano funzionamento dell'apparato giudiziario» o una «vana erogazione delle, pur sempre limitate, risorse a sua disposizione» quando il giudizio non sfocia in una decisione (perlomeno parzialmente) favorevole all'impugnante che ha incolpevolmente esercitato quel diritto.

Perciò, «è probabile che qualcuno sollevi incidente di costituzionalità; salvo pensare che un'esegesi adeguatrice consenta già ora al giudice di non applicare il raddoppio a fronte di un incolpevole appellante soccombente» (A. Martinelli, *op. loc. cit.*).

(781) C. Mandrioli, A. Carratta, *Diritto processuale civile, cit.*, Torino 2016, vol. I, 432. V. *supra*, par. 2.6 di questo capitolo.

(782) *Supra*, al par. precedente.

irragionevolmente compressiva del diritto di azione ex art. 24 Cost. e irragionevolmente discriminatoria della situazione del litigante in buona fede rispetto a quella del litigante «temerario» e così stigmatizzando l'automatica riconduzione alla categoria dell'abuso del mero torto processuale.

Perdipiù la norma, nella sua accezione letterale, laddove assolutizza la vicenda di inammissibilità o infondatezza della *singola* impugnazione, parrebbe autorizzare una lettura che mantiene la «sanzione» indipendentemente dalle vicende successive (783). Se così fosse, la norma svelerebbe peraltro un'ulteriore (e definitiva!) ragione di incostituzionalità.

Altra perplessità è poi rappresentata dalla circostanza per cui la funzione deterrente esercitata dall'istituto in commento non opererebbe nei riguardi della pubblica amministrazione, posto che essa, se ammessa alla prenotazione a debito delle spese processuali e soccombente nei giudizi di impugnazione, va esente dall'obbligo ex art. 13, comma 1°-*quater*: come già ricordato, le sezioni unite della Corte di cassazione (784) hanno infatti statuito che «è principio generale dell'assetto tributario che lo Stato e le altre amministrazioni parificate non sono tenute a versare imposte o tasse che gravano sul processo, per la evidente ragione che lo Stato verrebbe ad essere al tempo stesso debitore e creditore di sé stesso, con la conseguenza che l'obbligazione non sorge». A tal proposito, ci limitiamo in questa sede a reiterare le considerazioni già svolte *supra* con riguardo al testé richiamato orientamento giurisprudenziale e al conseguente (più volte citato) effetto di deresponsabilizzazione della parte

(783) Cfr. ancora B. Sassani (*op. ult. cit.*, 443), che sottolinea: «Che ne è poi del pagamento del secondo contributo operato dalla parte condannata ad esso in appello che in seguito vinca in cassazione? Avrà diritto alla restituzione? In tal caso – essendo a questo punto debitore l'erario – per ottenere i soldi indietro essa dovrà chiamare in giudizio l'amministrazione finanziaria per far accertare nei suoi confronti che è venuto meno il presupposto di imposta e lo dovrà fare agendo davanti alla Commissione tributaria. Ma per l'amministrazione il presupposto è il rigetto dell'appello, punto. Vai a spiegare che poi il rigetto è stato contraddetto nel grado successivo: in una logica burocratica l'amministrazione risponderà che quel rigetto è condizione autonoma, necessaria e sufficiente per l'obbligazione tributaria e che non muta nulla l'essersi poi ribaltato l'esito. Ognuno può giudicare l'assurdo della situazione».

(784) Con sentenza 8 maggio 2014, n. 9938, *cit.* V. anche Cass. 29 gennaio 2016, n. 1778 (in *www.iusexplorer.it*); Id. 14 marzo 2014, n. 5955, *cit.*

pubblica e di conseguente alterazione del principio di parità delle armi nel giusto processo e discriminazione dell'accesso alla giustizia a sfavore della parte privata.

Come detto, la disposizione in commento opera nei casi di *integrale* rigetto, inammissibilità (785) o improcedibilità dell'impugnazione principale o incidentale.

Anzitutto, ci si è chiesti se per «impugnazione» deve intendersi soltanto alcuno dei mezzi di gravame previsti nell'art. 323 c.p.c. ovvero anche qualsiasi mezzo altrove contemplato. E si è optato, stante l'«evidente *ratio* di scoraggiare la proposizione di impugnazioni infondate, inammissibili od improcedibili», per l'estensione della nozione di «impugnazione» anche a quei mezzi non espressamente contemplati nell'art. 323 c.p.c. e «per i quali sia comunque previsto il pagamento del contributo unificato al momento della iscrizione» (786).

Quanto alle ipotesi legittimanti l'irrogazione della «sanzione», nonostante i dubbi prospettati da taluna giurisprudenza di merito, che ha ravvisato una disparità di trattamento [«non razionalmente giustificabile in alcun modo» (787)] tra le ipotesi di improcedibilità per mancata comparizione dell'appellante alla prima udienza e a quella successiva all'uopo fissata dal collegio ex art. 348, comma 2°, c.p.c. (rientranti nell'ambito applicativo della norma) e quelle di estinzione intervenuta nel corso del processo d'impugnazione per mancata comparizione di tutte le parti ad un'udienza successiva alla prima e a quella seguente all'uopo fissata dal giudice ex combinato disposto artt. 181, 309 e 359 c.p.c. (escluse, invece, dal suddetto ambito applicativo), sollevando perciò questione di legittimità costituzionale (per contrasto con l'art. 3 Cost.) dell'art. 13, comma 1°-*quater* nella parte in cui prevede il versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato anche nei casi di improcedibilità ex art.

(785) Dichiarata, nel giudizio di appello, anche ai sensi dell'art. 348-*bis* c.p.c. Cfr. B. Sassani (*op. loc. ult. cit.*), il quale afferma: «Qualche obiezione è legittima se si considera che l'inammissibilità dell'appello può essere pronunciata con l'ordinanza dell'art. 348-*bis* (ordinanza resa su una mera prognosi ...). Effetto tenaglia sull'appello che, dopo essere stato spazzato via da una semplice valutazione del *fumus*, costringe anche al rinnovato pagamento del tributo».

(786) G. Poscia, *Il raddoppio del contributo unificato*, in www.mgiudiziario.it.

(787) App. Firenze 15 ottobre 2014, *cit.*

348, comma 2°, c.p.c., la Corte costituzionale (788) ha ritenuto non omogenee le due fattispecie, dichiarando non fondata la suddetta questione di costituzionalità.

Per la Consulta, infatti, «nonostante il dato comune rappresentato dalla mancata comparizione (...), le due fattispecie non sono (...) equiparabili sotto il profilo dedotto dal rimettente». Il regime del «raddoppio» «accomuna tutti i casi di esito negativo dell'appello, essendo previsto per le ipotesi del rigetto integrale o della definizione in rito sfavorevole all'appellante. In tale categoria rientra l'improcedibilità comminata dall'art. 348, comma 2°, c.p.c. ma non l'ipotesi di cancellazione della causa dal ruolo ed estinzione del processo». La *ratio* della disposizione censurata – che è quella di «scoraggiare le impugnazioni dilatorie o pretestuose» ed è «evidente nei casi di reiezione in rito» –, non è peraltro ravvisabile nella fattispecie di cui all'art. 181 c.p.c., «la quale prescinde dalla unilaterale utilizzazione impropria del gravame ma riguarda soltanto l'omologa condotta omissiva delle parti, con la conseguenza che la funzione deterrente riconosciuta alla norma censurata non avrebbe modo di esprimersi».

Siffatte asserzioni non ci convincono. Se la *ratio* della norma in commento è infatti quella di sanzionare l'iniziativa impugnatoria che non abbia condotto ad evidenziare la parziale ragione nel merito dell'impugnante, una tale condizione minima sussiste anche in ipotesi di estinzione, che nella fase impugnatoria (diversamente che in prime cure) non è un fatto per così dire «neutro» ma è invece *sempre* sfavorevole all'impugnante, dal momento che comporta la «conferma» della sentenza impugnata. Stando alla *ratio* della norma censurata, dunque, anche nell'ipotesi di estinzione in discorso l'appellante dovrebbe vedersi sanzionato col «raddoppio» del contributo poiché egli, dopo aver impugnato la sentenza a lui sfavorevole, ha poi cagionato la suddetta estinzione. La circostanza che quest'ultima sia stata causata anche dalla condotta dell'appellato non dovrebbe poi ritenersi dirimente per esonerare l'appellante dal «raddoppio» del contributo, giacché l'appellato – diversamente dal suo avversario – ha interesse al verificarsi dell'estinzione del giudizio di seconde cure, che rappresenta per lui una sostanziale vittoria.

(788) Con sentenza 30 maggio 2016, n. 120, *cit.*

La Corte, poi, sul presupposto che il raddoppio del contributo unificato sia previsto a parziale ristoro dei costi del vano funzionamento dell'apparato giudiziario o della vana erogazione delle limitate risorse a sua disposizione (789), ha sottolineato come «tale inutile dispendio di energie processuali e di correlati costi non caratterizzi la fattispecie di cui agli artt. 181 e 309 c.p.c.», atteso che la contemporanea mancata comparizione di tutte le parti del giudizio di appello indizia di un epilogo «presumibile indice di una composizione stragiudiziale della controversia potenzialmente frutto del precedente dispendio di energie processuali».

Nemmeno queste asserzioni ci convincono. In assenza della prova di un accordo che abbia migliorato, in via transattiva, le sorti dell'appellante, quest'ultimo permarrebbe comunque sostanzialmente soccombente; e, anche in ipotesi di definizione stragiudiziale della controversia più favorevole per l'appellante, egli ha comunque esercitato un'azione che non ha condotto ad una pronuncia di merito per lui almeno parzialmente favorevole; circostanza, quest'ultima, come visto, senz'altro posta dal legislatore a fondamento del «raddoppio» del contributo. La Corte giustifica dunque la scelta – pur auspicabile – di non sanzionare determinate condotte a fronte di un'evenienza presunta, di cui tuttavia la norma non fa parola. Non si comprende, poi, quale sia il senso dell'operazione che fa dell'impugnazione un'iniziativa lecita quando si presume che essa abbia condotto ad una definizione stragiudiziale della controversia e che la rende invece illecita quando non ha condotto ad un siffatto risultato.

Pertanto la Corte, pur non entrando nel merito della legittimità costituzionale di un tributo avente chiara funzione sanzionatoria, avalla una certa concezione della norma: ovverosia la concezione di una norma che sanziona senz'altro chi risulta aver avuto torto ovvero cagionato una declinatoria in rito della domanda impugnatoria.

Ora, quando la Consulta richiama la Cassazione per avallare l'idea che il raddoppio del contributo unificato sia previsto a parziale ristoro dei costi del vano funzionamento dell'apparato giudiziario o della vana erogazione delle

(789) Cass. 27 marzo 2015, n. 6280; Id. 13 maggio 2014, n. 10306, entrambe in www.iusexplorer.it.

limitate risorse a sua disposizione omette di considerare – a nostro sommo avviso – la circostanza che la – fisiologica – funzione istituzionale dell'amministrazione della giustizia civile è proprio quella di stabilire chi ha torto e chi ha ragione e se una domanda è ammissibile, procedibile o meno.

Tornando alla *ratio* della disposizione in commento – che farebbe dell'art. 13, comma 1°-*quater* una misura eccezionale, *lato sensu* sanzionatoria, e in quanto tale non suscettibile di interpretazione estensiva o analogica –, essa condurrebbe poi all'esclusione dell'operatività della «sanzione» in ipotesi di estinzione provocata dalla rinuncia agli atti del giudizio *ex art. 306 c.p.c. (790)* o dalla rinuncia al ricorso principale o incidentale *ex art. 390 c.p.c. (791)*; in relazione a quest'ulteriore esclusione – pur parimenti auspicabile – di matrice giurisprudenziale possono peraltro interamente richiamarsi le considerazioni poco sopra svolte.

La stessa *ratio* dell'art. 13, comma 1°-*quater* indurrebbe poi, secondo la giurisprudenza di legittimità, a «escludere che il meccanismo sanzionatorio ivi previsto sia applicabile in ipotesi di inammissibilità non originaria ma (...) sopravvenuta» (792).

Anche in relazione a questa ipotesi di esclusione dell'operatività del «raddoppio» – pur auspicabile – l'interpretazione giurisprudenziale favorisce una lettura volta ad escludere dall'ambito di operatività della «sanzione» in commento condotte che lascino presumere la «meritevolezza» dell'impugnazione al momento della proposizione della domanda. La suddetta interpretazione pare infatti sottolineare che la carenza di interesse sopravvenuta non possa equipararsi alla carenza di interesse originaria, che darebbe luogo ad una inammissibilità senz'altro sanzionata; trascurando tuttavia, ancora una volta, il dato per cui la pronuncia declinatoria di rito per carenza d'interesse, pur

(790) Cass. 12 novembre 2015, n. 23175, in www.iusexplorer.it.

(791) Cass. 30 settembre 2015, n. 19560, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it.

(792) Cass. 2 luglio 2015, n. 13636, in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it. V. anche Cass. 15 settembre 2014, n. 19464 (in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it) che, sulla scorta dell'assunto riportato nel testo, ha ritenuto l'assorbimento del ricorso incidentale non assimilabile né al rigetto né all'improcedibilità, dal momento che si tratterebbe di una forma di inammissibilità, *sub specie* di carenza di interesse sopravvenuta (ossia derivante dallo sviluppo della lite).

sopravvenuta, è una pronuncia che non dà alcuna certezza in merito alla parziale fondatezza del gravame; e compiendo così, ancora una volta, un atto arbitrario di presunzione di «meritevolezza» del gravame quale mezzo idoneo a modificare l'assetto della soccombenza, senza che però in effetti la vicenda concreta riesca a dimostrare pienamente una tale evenienza.

2.9. La responsabilità aggravata

La responsabilità aggravata per lite temeraria (793) ex art. 96 c.p.c. (794) comporta a carico del soccombente (795), che abbia agito o resistito in giudizio

(793) Sulla quale v., tra gli altri: G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 325 ss.; C. Calvosa, *La condanna al risarcimento dei danni per responsabilità aggravata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1954, 378 ss.; P. Pajardi, *op. cit.*, 349 ss.; E. Grasso, *Note sui danni da illecito processuale*, in *Riv. dir. proc.* 1959, 270 ss.; Id., *Della responsabilità delle parti, cit.*, sub art. 96, 1029 ss.; F. Canelutti, *Limiti della responsabilità processuale della parte*, in *Riv. dir. proc.* 1960, 135 ss.; A. Gualandi, *op. cit.*, 245 ss.; G. Bongiorno, *La prova del danno nella responsabilità aggravata processuale*, in *Dir. fam.* 1973, 703 ss.; Id., voce *Responsabilità aggravata*, in *Enc. giur.*, vol. XXVI, Roma 1991; V. Andrioli, *Diritto processuale civile, cit.*, vol. I, 414 ss.; C. Consolo, *Tutela risarcitoria di posizioni giuridiche schiettamente processuali?*, in *Riv. dir. civ.* 1991, II, 71 ss.; G. Scarselli, *Le spese giudiziali civili, cit.*, 321 ss.; G. Di Rosa, *op. cit.*, 153 ss.; M. Di Marzio, *Vita nuova per il danno da lite temeraria (in attesa che l'ennesima riforma rimescoli le carte)*, in *Giur. merito* 2007, 1588 ss.; M. A. Mazzola, *Responsabilità processuale e danno da lite temeraria*, Milano 2010; M. F. Ghirga, *op. ult. cit.*, 80 ss.; M. Lupano, *op. cit.*, 139 ss.

(794) Il cui giudizio non può fondarsi su valutazioni equitative (Cass. 23 giugno 2014, n. 14243).

(795) Per la giurisprudenza la soccombenza dev'essere totale: v., al riguardo, Cass. 14 aprile 2016, n. 7409; Trib. Ferrara 7 giugno 2016; Trib. Roma 15 maggio 2014, n. 10725; Trib. Messina 14 marzo 2014, n. 541 (tutti in www.iusexplorer.it). La dottrina, invece, un tempo pienamente concorde, ritiene ora che «nel quadro di un processo che aspiri davvero ad essere giusto sarebbe iniquo non sanzionare l'illecito processuale solo perché chi lo ha compiuto è poi risultato, anche se solo parzialmente, vincitore nel merito» (M. F. Ghirga, *op. ult. cit.*, 81). Per L. P. Comoglio (*Abuso del processo e garanzie costituzionali, cit.*, 347) «alla responsabilità processuale aggravata, regolata dall'art. 96 c.p.c., (...) si rimprovera spesso, e non a torto, una subordinazione troppo rigida al criterio della totale soccombenza, intesa come fatto oggettivo rapportato all'esito della lite. Tale norma, peraltro, se letta e riesaminata *a contrariis*, ha quantomeno il pregio di porsi come la fonte testuale indiretta del principio di «buona fede», da affiancarsi ai doveri di lealtà e di probità enunciati nell'art. 88».

con mala fede o colpa grave, la condanna al risarcimento dei danni (796) su istanza di parte (797) (comma 1°); e a carico dell'attore o del creditore procedente che abbia agito in sede cautelare o *in executivis* ovvero ancora abbia trascritto domanda giudiziale o iscritto ipoteca giudiziale, in relazione a un diritto poi dichiarato inesistente, senza la normale prudenza, la condanna al risarcimento dei danni su istanza di parte (comma 2°) (798).

Come visto (799), l'origine dell'istituto in commento è da rintracciarsi nel diritto romano. Esso è funzionale alla realizzazione di due obiettivi: a) quello deflattivo del contenzioso giudiziario, dacché per il suo tramite si vogliono scoraggiare iniziative processuali dilatorie o emulative (800); e b) quello risarcitorio-sanzionatorio, giacché «al di là della lettura prevalente e comunque condivisibile data della norma nella sua tradizionale struttura dei suoi primi due

(796) Da tenere ben distinta rispetto a quella nelle spese: mentre con quest'ultima, infatti, viene regolata la ripartizione dei costi *fisiologicamente* cagionati dal processo, la prima si fonda su una responsabilità che presuppone un fatto del tutto diverso, ovvero sia la *temerarietà* dell'azione o difesa giudiziale del soccombente e la conseguente causazione alla parte vittoriosa di un danno ingiusto.

(797) La cui necessità è stata ribadita da Corte cost. 23 dicembre 2008, n. 435, in *Giur. it.* 2009, 2242 ss., con nota di F. Maccario, *L'art. 96 c.p.c. e la condanna al risarcimento solo «su istanza dell'altra parte»: ombre di incostituzionalità (e recenti modifiche normative)*.

Posto che l'illecito in parola si sostanzia nell'abuso di uno strumento processuale, la relativa domanda di risarcimento è concepibile «soltanto nell'ambito di quel processo, sicché essa non costituisce oggetto di un'autonoma azione ma si esaurisce in un potere endoprocessuale collegato e connesso all'azione (o alla resistenza) esercitata in quel processo o in quel grado di giudizio» (C. Mandrioli, A. Carratta, *op. ult. cit.*, 435).

(798) Dottrina e giurisprudenza più recenti – diversamente da quelle più risalenti (v., tra gli altri: L. Montesano, *Sulla speciale responsabilità per imprudente esecuzione in materia di istruzione preventiva*, in *Giur. it.* 1956, I, 1, 1037 ss.; Cass. 3 novembre 1955, n. 3581) – ritengono, sul presupposto che la portata dell'art. 96 esaurisca qualsivoglia ipotesi di responsabilità aggravata e il suo comma 2° contempli casi specifici e ben delineati, che ogni altra ipotesi di responsabilità aggravata non riconducibile a questi ultimi, e pur tuttavia concernente il processo cautelare o esecutivo, rientri nella portata del comma 1°: v., tra gli altri, M. F. Ghirga, *Giudizio cautelare e responsabilità aggravata*, in *Riv. dir. proc.* 2013, 1515 ss.; Cass. 30 luglio 2010, n. 17902, in *Foro it.* 2011, I, 3134.

(799) *Supra*, cap. I, capo I di questa parte.

(800) Cfr. M. F. Ghirga, *Abuso del processo e sanzioni*, *cit.*, 81.

commi, di escludere la valenza punitiva del danno da lite temeraria, essa ha comunque un innegabile *appeal* punitivo» (801).

Alla luce delle superiori considerazioni, dunque, non deve stupire il fatto che taluna giurisprudenza abbia definito tale istituto un utile strumento di *moralizzazione* del processo (802).

Esso, sottoutilizzato almeno sino agli inizi del nuovo millennio (803), è oggi, nel quadro della mutata visione della giustizia quale risorsa scarsa da garantire solo a chi dimostri di aver agito o resistito in giudizio «*giustamente*» (804), ampiamente impiegato in giurisprudenza.

Le ragioni di una siffatta inversione di tendenza sono da ricercarsi, anzitutto, nella intervenuta constatazione del fatto che la lite temeraria, oltre a cagionare un danno di natura patrimoniale, può altresì pregiudicare la sfera non patrimoniale del soggetto (805).

Ad incidere, poi, sulla suddetta inversione di tendenza è stata, altresì, l'evoluzione interpretativa sulla natura della responsabilità in commento.

In principio, infatti, sul presupposto che l'*assolutezza* del diritto di agire o difendersi ex art. 24 Cost. impedisse in ogni caso la configurabilità di un illecito (potendo la parte adoperarsi con ogni mezzo, anche in guisa deliberatamente spregiudicata), il contegno processuale che dava origine alla responsabilità aggravata fu condotto fuori dall'alveo dei fatti idonei a generare la responsabilità

(801) M. A. Mazzola, *op. ult. cit.*, 9.

(802) V. Trib. Milano 26 settembre 1994, in *Giur. it.* 1995, I, 2, 182 ss.

(803) Cfr. M. A. Mazzola, *op. ult. cit.*, 6 ss.

(804) A quanto detto *supra*, parte I, cap. I, par. 6, *adde* P. G. Demarchi (*Questioni pregiudiziali di rito, condanna alle spese e consulenza tecnica nella miniriforma del processo civile*, in www.ilcaso.it), per il quale «negli ultimi tempi parte della giurisprudenza di merito ha iniziato a valorizzare un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'istituto in questione, anche in relazione alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo».

(805) Cfr. M. Di Marzio (*op. cit.*, 1590), secondo cui «se l'inquadramento del danno da responsabilità aggravata nel campo del torto aquiliano è senz'altro da mantenere fermo, è però altrettanto vero che l'impianto patrimonialista dell'art. 2043 c.c., scardinato nelle sue basi soltanto nel 2003, ha a lungo impedito di cogliere le normali sequele dannose che si originano dalle iniziative giudiziarie connotate da mala fede o colpa grave, le quali esulano, sovente, dall'ambito patrimoniale».

civile e considerato: a) attività *lecita* ma *dannosa*, alla quale conseguiva il diritto ad un *indennizzo* in capo alla controparte danneggiata (806); ovvero b) attività idonea a generare la *responsabilità processuale* intesa quale *tertium genus* (rispetto a quella contrattuale ed extracontrattuale) poiché del tutto avulsa da posizioni di diritto sostanziale, ancorata invece al superamento dei limiti esterni del diritto di azione (*ex art. 24 Cost.*), costituiti dal dovere di lealtà e probità (di cui all'art. 88 c.p.c.) (807), e caratterizzata da una sua peculiare disciplina (avulsa da quella *ex art. 2043 c.c.*).

Tale ultima tesi è stata tuttavia contestata sulla scorta dell'assunto per il quale, nonostante gli indubitabili punti di contatto tra le due fattispecie, sussistono evidenti differenze tra il precetto *ex art. 88* e la sanzione *ex art. 96 c.p.c.*: per un verso, infatti, l'inosservanza del dovere di lealtà e probità ben può imputarsi (anche) alla parte risultata vittoriosa; per l'altro, la responsabilità aggravata ben può ascriversi (anche) alla parte che abbia improntato la condotta processuale ad assoluto *fair play* (808). Ancora, mentre può asserirsi che la condotta fonte di responsabilità *ex art. 96* concreti anche una violazione dei doveri *ex art. 88*, non può invece sostenersi che una qualsiasi inosservanza di questi ultimi comporti sempre e automaticamente l'insorgenza della suddetta responsabilità (809). Infine, occorre notare che la disciplina di cui all'art. 96 si appunta sull'introduzione *della* causa, mentre quella di cui all'art. 88 concerne il contegno delle parti *nella* causa (810).

Successivamente, quindi, buona parte della dottrina ha preferito optare per una ricostruzione teorica della responsabilità processuale di carattere sostanzialistico, asserendo che la norma stessa individua, pur implicitamente, la posizione soggettiva tutelata: posizione che si sostanzierebbe nel peculiare

(806) V. dottrina e giurisprudenza citate in M. A. Mazzola, *Responsabilità civile da atti leciti dannosi*, Milano 2007, 1 ss.

(807) V. F. Carnelutti, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma 1951, 222; C. Calvosa, *op. cit.*, 385 ss.; V. Andrioli, *op. ult. cit.*, 414.

(808) R. Anecchino, in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, a cura di R. Vaccarella, G. Verde, Torino 1997, *sub art. 96*, 715 s.

(809) G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 91 s.

(810) C. Mandrioli, A. Carratta, *op. ult. cit.*, 433 (nota 45).

diritto della parte a non soffrire turbative processuali e sarebbe pregiudicata dalle condotte sanzionate, perciò qualificabili *contra ius*. In tal guisa, dunque, l'istituto in commento viene ricondotto nel perimetro della responsabilità civile, pur essendo collocato fuori dell'art. 2043 c.c. e, segnatamente, nell'ambito delle c.d. responsabilità speciali (811).

Naturalmente, siffatta tesi si fonda sull'assunto per il quale anche l'esercizio di un diritto costituzionalmente riconosciuto (quale quello di cui all'art. 24 Cost.) può concretare un illecito laddove si atteggi come esercizio *arbitrario*, compiuto fuori dei limiti previsti dall'ordinamento, ovverosia come *abuso* del diritto (812).

In altre parole, «poiché la ragione per cui l'agire o il resistere in giudizio è riconosciuto come diritto anche a colui al quale il giudice darà torto sta nel fatto che al momento in cui si decide di agire o resistere non si può ancora sapere se si avrà ragione o torto, quando viceversa dovesse risultare certo che la parte, che abbia agito o resistito, era ben consapevole del suo torto ed ha agito per spirito di emulazione od altre ragioni analoghe o resistito con intenti dilatori o

(811) C. M. Bianca, *Diritto civile. La responsabilità*, Milano 1994, 769. Sul dibattito dottrinale circa la classificazione della responsabilità aggravata v. anche M. C. Pulsoni (*Danno esistenziale e responsabilità processuale aggravata*, in *Resp. civ. e prev.* 2005, 1430), il quale afferma: «Nell'ambito della sistemazione dell'art. 96 c.p.c. in rapporto all'art. 2043, un ostacolo ermeneutico che non poteva non essere avvertito (...) si rivela quello collegato all'antinomia – rilevata in dottrina – costituita dall'impossibilità di considerare l'esercizio del diritto di azione – costituzionalmente garantito – fonte di illecito – oltre alla necessaria assunzione della qualità di parte. La detta antinomia – ricollegabile al brocardo *qui iure uso utitur neminem laedit* – è stata superata, da un lato, per mezzo del riferimento al concetto di abuso del diritto; dall'altro, attraverso la riconosciuta unitarietà della responsabilità aggravata di cui all'art. 96 come “norma tendenzialmente esaustiva rispetto a tutti i possibili danni connessi al c.d. illecito processuale”».

(812) Inteso quale «esercizio al di fuori del suo schema tipico o al di là dei limiti determinati dalla sua funzione» (C. Mandrioli, A. Carratta, *op. ult. cit.*, 432). V. *supra*, par. 2.6 di questo capitolo.

defatigatori (813), questa situazione di “*mala fede*” sarebbe rivelatrice di un abuso del diritto di azione e perciò di un comportamento illecito» (814).

Mercé l’art. 96 c.p.c. si sarebbero dunque tipizzate alcune fattispecie di abuso del diritto di azione o, se si vuole, di abuso processuale.

Tornando alla tesi in commento, la responsabilità aggravata ex art. 96 c.p.c. costituirebbe dunque una *species* del *genus* responsabilità civile (815), distinta da quest’ultimo – tra l’altro – per la circoscritta rilevanza dell’elemento soggettivo e per il tipo di danno cagionato: il danno c.d. da lite temeraria; conseguente, appunto, alla condotta processuale c.d. temeraria. Siffatto rapporto di specie a genere impedirebbe quindi di «cumulare in capo alla medesima voce di danno due diverse ipotesi di illecito, così producendo una indebita locupletazione» (816).

(813) Si noti, quindi, che la *mera* coscienza del proprio torto non è sufficiente a qualificare la condotta processuale come scorretta e sleale: v. al riguardo E. Grasso, *op. ult. cit.*, 1033; ed E. T. Liebman, *op. ult. cit.*, 109.

(814) C. Mandrioli, A. Carratta, *op. ult. cit.*, 432 s.

(815) Cfr. A. Ceniccola (*Una nuova fattispecie generatrice del danno esistenziale: la responsabilità processuale*, in *Giur. merito* 2005, 2308), secondo cui la responsabilità processuale presenta per un verso «i connotati del danno ingiusto – circostanza che, palesando una violazione del precetto del *neminem laedere*, ne consente l’inserimento a pieno titolo nel fenomeno della responsabilità extracontrattuale»; e per l’altro «aspetti strutturali, soggettivi ed oggettivi, speciali rispetto alla norma generale dell’art. 2043 c.c., rintracciando specifici presupposti nella norma processuale». V. poi P. Pajardi, *op. cit.*, 364 ss.; G. Bongiorno, voce *Responsabilità aggravata*, in *Enc. giur.*, vol. XXVI, Roma 1991, 2; G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 378 ss.

Anche la giurisprudenza, abbandonata la distinzione tra procedimento ingiusto – che dava luogo alla responsabilità ex art. 96 (Cass. 4 dicembre 1967, n. 2891) – e procedimento irrituale – il quale comportava invece l’insorgenza della responsabilità ex art. 2043 (Cass. 23 luglio 1969, n. 2769) –, sostiene da tempo che «l’art. 96 c.p.c. contiene la disciplina integrale e completa della responsabilità processuale aggravata e si pone con carattere di specialità rispetto all’art. 2043 c.c., di modo che la responsabilità processuale aggravata, pur rientrando concettualmente nel genere della responsabilità per fatti illeciti, ricade interamente, in tutte le sue ipotesi, sotto la disciplina dell’art. 96»: non è dunque «configurabile un concorso, anche alternativo, tra i due tipi di responsabilità» (Cass. 7 marzo 2013, n. 5700, in www.iusexplorer.it).

(816) M. A. Mazzola, *Responsabilità processuale e danno da lite temeraria*, *cit.*, 18.

Sulla base delle compendiate considerazioni svolte appare allora agevolmente intuibile l'estrema delicatezza del rapporto tra diritto d'azione o difesa e responsabilità aggravata, posto che l'illecito in commento «si inserisce nella cristalleria dei diritti costituzionalmente tutelati» con lo scopo di censurare «l'abuso di un diritto fondamentale della personalità» [«ovvero specularmente, per il danneggiato, di tutelare il pieno esercizio del diritto ex art. 24 Cost. opposto a condotte abusive» (817)], sì tracciandone i limiti; travalicati i quali, la parte si espone alla stigmatizzazione giuridica della sua condotta [caratterizzata da mala fede o colpa grave (818) o colpa lieve (819)], ov'essa abbia procurato nocumento alla controparte.

Della difficoltà di tracciare i suddetti limiti (e dunque della delicatezza di quel rapporto) dà ancora una volta conto la dottrina quando avverte che la responsabilità per i danni «non pare suscettibile di incidere significativamente sull'esercizio del diritto di difesa, *a condizione* che resti tesa a *indennizzare* l'altra parte a fronte dei pregiudizi *effettivamente* patiti», posto che «senza dubbio l'eventualità di dover risarcire i danni patiti dall'avversario (...) può spingere la parte a *non* difendersi o a *non* compiere determinati atti» (corsivi aggiunti) (820).

Occorre tuttavia avvertire che, al di là della veduta possibilità, per l'illecito processuale, di generare danni non patrimoniali, si è da tempo preso atto della «oggettiva difficoltà della parte vittoriosa di provare il danno – segnatamente in ordine al *quantum* – derivante dall'illecito processuale» (821).

(817) M. A. Mazzola, *op. ult. cit.*, 13 s. Cfr. anche G. Finocchiaro (*La funzione punitiva del danno esistenziale da lite temeraria*, in *Giur. it.* 2006, 2127), per il quale «l'art. 96 c. p. c. (...) espressamente stabilisce che in via *eccezionale* anche l'esercizio dei diritti di agire e di resistere in un giudizio civile, allorché abbia luogo oltre i limiti propri della sua funzione, risolvendosi pertanto in un abuso, può originare ipotesi di responsabilità per fatto illecito».

(818) Nelle ipotesi contemplate all'art. 96, comma 1°, c.p.c.

(819) Nelle ipotesi contemplate all'art. 96, comma 2°, c.p.c.

(820) M. Lupano, *op. cit.*, 151.

(821) Da ultimo, Corte cost. 23 giugno 2016, n. 152, in *www.iusexplorer.it*: «L'intervento legislativo (mercé il quale si è introdotto un terzo comma nell'art. 96 c.p.c., n.d.r.) muove dalla constatazione che l'istituto della responsabilità aggravata, pur rappresentando in astratto un serio deterrente nei confronti delle liti temerarie e, quindi, uno strumento efficace di deflazione del contenzioso, nella prassi applicativa risultava scarsamente utilizzato a causa della oggettiva

difficoltà della parte vittoriosa di provare il danno – segnatamente in ordine al *quantum* – derivante dall'illecito processuale. Preso atto di siffatta situazione, il Legislatore, nell'intento di frenare l'eccesso di litigiosità che affligge il nostro ordinamento ed evitare l'instaurazione di giudizi meramente dilatori, ha quindi introdotto questo peculiare strumento *sanzionatorio*, che consente al giudice di liquidare a carico della parte soccombente, anche d'ufficio, una somma ulteriore rispetto alle spese del giudizio».

Difficoltà che non è venuta meno nonostante negli ultimi anni la giurisprudenza di legittimità abbia reso più agevole l'*onus probandi*, ammettendo in capo all'interessato la deducibilità, a sostegno della sua domanda, di condotte processuali dilatorie o defatigatorie della controparte e, per tale via, la desumibilità del danno subito da nozioni di comune esperienza, anche alla stregua del principio ora costituzionalizzato della ragionevole durata del processo (Cass. 30 aprile 2010, n. 10606; Cass. 23 gennaio 2009, n. 1793; Cass., 27 novembre 2007, n. 24645, in www.iusexplorer.it). *Contra*, nel senso di una rigida concezione della prova dell'altrui malafede o colpa grave nell'agire o resistere in giudizio e del danno subito a causa della condotta temeraria della controparte, Trib. Massa 14 giugno 2016, n. 594 (in www.iusexplorer.it), *per il quale va dunque dimostrata* l'esistenza sia dell'elemento soggettivo (consistente nella consapevolezza o nell'ignoranza colpevole dell'infondatezza della propria tesi) sia di quello oggettivo (ovverosia il pregiudizio subito a causa della condotta temeraria della parte soccombente): a tal riguardo, la parte istante ha quindi l'onere di fornire elementi probatori sufficienti per provare l'esistenza del danno.

Difficoltà da rintracciarsi, secondo G. Scarselli (*op. ult. cit.*, 403 ss.), nella circostanza che l'illecito processuale non possa produrre un danno specifico alla parte che lo subisce, posto che esso provocherebbe i «danni» dovuti alle spese processuali, già «risarcibili» ex art. 91 c.p.c., e i danni relativi al potenziale ritardo nell'attribuzione di un determinato bene o di un credito all'avente diritto, già risarcibili in forza del diritto sostanziale. Da ciò discenderebbe, quindi, una diversa ricostruzione della volontà legislativa sottesa all'adozione dell'art. 96: per il suo tramite il legislatore avrebbe inteso disporre non tanto il *risarcimento* della parte che ha subito l'illecito quanto la possibilità di condannare la parte responsabile della condotta illegittima al pagamento di una *sanzione* pecuniaria quale corrispettivo dell'illecito posto in essere, che attenterebbe al corretto, regolare e spedito funzionamento dell'amministrazione della giustizia. Perciò, egli afferma, «bene fa la giurisprudenza (...) a ritenere in massima parte possibile quella che viene definita come la "liquidazione equitativa" del danno, che in realtà costituisce solo la determinazione della sanzione che si vuole infliggere alla parte che abbia tenuto il comportamento processuale in violazione delle regole» (*Id.*, *op. ult. cit.*, 405). Cfr. Cass. 30 luglio 2010, n. 17902 (in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it), la quale afferma: «La facoltà concessa dalla norma (l'art. 96 c.p.c., n.d.r.) di liquidare d'ufficio il danno non trasforma quest'ultimo in una pena pecuniaria; né, tanto meno, in un danno punitivo, disancorato da qualsiasi esigenza probatoria. Fuori dei casi, infatti, di parametri legali predeterminati il risarcimento ha sempre

2.10. Segue: il comma 3° dell'art. 96 c.p.c.

La presa d'atto, da parte del legislatore, dello scarso utilizzo della condanna c.d. per lite temeraria e, conseguentemente, del ridotto impatto delle relative funzioni di deterrenza e deflattiva del contenzioso è stata alla base dell'introduzione di un comma 4° nell'art. 385 c.p.c., prima, e di un comma 3° nell'art. 96 c.p.c., dopo.

Nel 2006 il legislatore sancì, con riguardo al giudizio di Cassazione, che «quando pronuncia sulle spese, anche nelle ipotesi di cui all'articolo 375, la Corte, anche d'ufficio, condanna altresì la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma, equitativamente determinata, non superiore al doppio dei massimi tariffari, se ritiene che essa ha proposto il ricorso o vi ha resistito anche solo con colpa grave» (art. 385, comma 4°, c.p.c.) (822).

I presupposti soggettivi della condanna in commento apparivano affatto analoghi a quelli della condanna ex art. 96 c.p.c., dacché il richiamo all'azione o resistenza «anche solo con colpa grave» risultava implicitamente contemplare anche l'evenienza del dolo del ricorrente ovvero del controricorrente. Non era invece richiesta l'allegazione o la prova del danno sofferto giacché, per un verso, si accordava alla Corte la facoltà di pronunciare la condanna anche d'ufficio e, per l'altro, risultava impossibile provare il pregiudizio patito nell'ambito del giudizio di legittimità.

natura riparatoria di un pregiudizio effettivamente sofferto e non sanzionatoria o afflittiva. La liquidazione d'ufficio può quindi essere – e normalmente è – equitativa, data la difficoltà di provare l'esatto ammontare del danno; ma ciò non è altro che l'applicazione di un criterio generale (artt. 1226 e 2056 c.c.) e pertanto non comporta alcuna deroga all'onere di allegazione degli elementi di fatto idonei a dimostrarne l'effettività (Cass., sez. un., 20 aprile 2004, n. 7538). Interpretazione, questa, che riceve conforto, a contrario, dalla recente novellazione della norma, mediante l'inserimento del comma 3° ad opera della l. 18 giugno 2009, n. 69 (art. 45, comma 12): che, fermi i presupposti oggettivi e soggettivi sopra esaminati, ha invece introdotto una vera e propria pena pecuniaria, indipendente sia dalla domanda di parte (richiesta, invece, per giurisprudenza costante, nelle originarie fattispecie) sia dalla prova di un danno riconducibile alla condotta processuale dell'avversario».

(822) Tale comma, aggiunto mediante l'art. 13 d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, è stato abrogato per mezzo dell'art. 46, comma 20°, l. 18 giugno 2009, n. 69.

La sua natura, perciò, apparve immediatamente non assimilabile a quella del risarcimento ex art. 96 (823), almeno nella lettura tradizionalmente operata dalla giurisprudenza di legittimità (824). In effetti l'assenza, nella disposizione in parola, di qualsiasi riferimento all'istanza della parte vittoriosa ovvero al riscontro dell'esistenza di un pregiudizio e il suo diverso tenore letterale (laddove in essa si prevedeva la condanna al «pagamento di una somma» in luogo di quella al «risarcimento» del danno) parvero indiziare della natura precipuamente sanzionatoria della condanna ivi prevista – posta dunque a presidio più del corretto, regolare e spedito funzionamento dell'amministrazione della giustizia di legittimità che del diritto della parte a non veder turbata la propria sfera giuridica dalle altrui intraprese processuali temerarie –, nonostante la circostanza che destinataria del pagamento fosse la parte vittoriosa e non l'erario destasse comunque parecchie perplessità (825).

(823) Cfr. A. Carratta, *La riforma del giudizio in Cassazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2006, 1118; Id., in Aa. Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di S. Chiarloni, Bologna 2007, vol. I, sub art. 385 c.p.c., 509 ss.; B. Sassani, *Il nuovo giudizio di Cassazione*, in *Riv. dir. proc.* 2006, 237; C. Cecchella, in Aa. Vv., *Il nuovo processo civile*, a cura di M. Bove, C. Cecchella, Milano 2006, 53; A. Tedoldi, *La nuova disciplina del procedimento di cassazione: esegesi e spunti*, in *Giur. it.* 2006, 2011; C. Asprella, in Aa. Vv., *Codice di procedura civile. Commento alle riforme del processo civile 2005-2006*, a cura di N. Picardi, Milano 2006, sub art. 385, 61; R. Tiscini, voce *Ricorso per Cassazione nel diritto processuale civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ., agg.* vol. II, Torino 2007, 1149 ss.; G. Vanacore, *Lite temeraria: il «canto del cigno» dell'art. 385, comma 4°, c.p.c. e la nuova responsabilità aggravata*, in *Resp. civ.* 2009, 969 ss.

Per rilievi critici sull'effettiva efficacia dell'innovazione v. M. Taruffo, *Una riforma della cassazione civile?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2006, 784 s.

Nel senso che l'art. 385, comma 4°, c.p.c. contemplasse una *species* del *genus* responsabilità aggravata di cui al comma 1° dell'art. 96 c.p.c. v. R. Giordano, *Responsabilità delle parti per le spese e i danni e abuso del processo*, cit., 48.

(824) Cfr. Cass. 7 gennaio 2010, n. 61; Id. 30 novembre 2009, n. 25244; Id. 7 gennaio 2009, n. 88, tutte in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it.

(825) Cfr. M. Lupano, *op. cit.*, 192.

Dopo una sua limitata applicazione (826) e qualche pronuncia di manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione ad esso (827), il comma venne quindi abrogato con l. 18 giugno 2009, n. 69.

Mediante la medesima legge fu poi introdotta tra le disposizioni generali di cui al libro primo del codice di rito una disposizione di analogo contenuto: alludiamo al menzionato comma 3° dell'art. 96 c.p.c., a mente del quale «in ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente (828) al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata».

Il Legislatore, per mezzo dell'abrogazione di quella disposizione e della contestuale introduzione di un'analogia disciplina tra le disposizioni generali, ha dunque, con ogni probabilità, voluto estendere l'ambito di applicabilità di quella disciplina (destinata al solo procedimento dinanzi alla Suprema Corte) a tutti i procedimenti cui sono applicabili dette disposizioni generali.

Come si evince dalla lettura delle due disposizioni, il primo elemento comune alle due condanne è senz'altro la loro natura (anche) officiosa.

Il secondo sarebbe, invece, il ritenuto carattere sanzionatorio: anche se, relativamente alla condanna ex art. 96, comma 3°, ci si è, soprattutto in dottrina (829), divisi tra chi ne predica la natura prevalentemente sanzionatoria (830) e chi, per converso, la natura prevalentemente risarcitoria (831).

(826) V., ad es., Cass. 29 ottobre 2007, n. 22658 (in *www.iusexplorer.it*), per la quale la condanna in parola è esclusa quando il ricorso sia fondato su questione che presenta nella giurisprudenza di legittimità aspetti problematici; e Cass. 18 gennaio 2010, n. 654 (in *www.iusexplorer.it*), secondo cui per l'applicazione della disposizione in commento occorre la dimostrazione che la parte soccombente abbia agito, se non con dolo, almeno con colpa grave, non essendo sufficiente la mera infondatezza, anche manifesta, delle tesi prospettate.

(827) V. Corte cost. 17 dicembre 2008, n. 422, in *Giur. cost.* 2008, 4826 ss.

(828) «Deve ritenersi che la condanna di cui al 3° co. possa essere disposta solo in caso di soccombenza totale, anche perché, del resto, in caso contrario sarebbe difficile qualificare come temerario il comportamento tenuto dalla parte» (L. P. Comoglio, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile, cit., sub art. 96*, 1278).

(829) Nella giurisprudenza costituzionale, invece, Corte cost. 23 dicembre 2008, n. 435 (in *Giur. cost.* 2008, 6, 4925 ss.) si è espressa nel senso della natura sanzionatoria. Dello stesso avviso è la giurisprudenza ordinaria prevalente: v., ad es., Cass. 28 settembre 2016, n. 19061; Trib.

Per parte nostra, riteniamo che, come si evince dalla sua lettera, la disposizione in commento è generica e ambigua (832). E queste genericità e ambiguità contribuiscono a complicare il compito di chi ne indaghi la natura.

Da un lato, infatti, i lavori parlamentari (833), il silenzio della disposizione su allegazione e prova del danno e la circostanza che la condanna può essere

Milano 18 luglio 2016; Id. 22 giugno 2016; Id. 4 giugno 2015; Trib. Trento 10 febbraio 2016, tutti in www.pluris-cedam.utetgiuridica.it.

Di «indennizzo per danno lecito da processo» discorre invece Cons. Stato 31 maggio 2011, n. 3252 (in *Foro it.* 2011, 388 ss.).

(830) M. F. Ghirga, *op. ult. cit.*, 85 ss.; A. Carratta, *L'abuso del processo e la sua sanzione: sulle incertezze applicative dell'art. 96, comma 3, c.p.c.*, in *Fam. e dir.* 2011, 814 ss.; T. Dalla Massara, *Terzo comma dell'art. 96 cod. proc. civ.: quando, quanto e perché*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2011, II, 59 ss.; F. Fradeani, *Note sulla "lite temeraria attenuata" ex art. 96, comma 3, c.p.c.*, in *Giur. It.* 2011, 144 ss.; G. L. Barreca, *La responsabilità processuale aggravata: presupposti della nuova disciplina e criteri di determinazione della somma oggetto di condanna*, in *Giur. merito* 2011, 2704 ss.; P. Nappi, in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, diretto da C. Consolo, Milano 2010, sub art. 96, 1076; L. Passanante, *Il nuovo regime delle spese processuali*, in Aa. Vv., *Il processo civile riformato*, diretto da M. Taruffo, Bologna 2010, 251; M. Acierno, C. Graziosi, *La riforma del 2009 nel primo grado di cognizione: qualche ritocco o un piccolo scisma?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2010, 155 ss.; C. Cecchella, *Il nuovo processo civile*, Milano 2009, 89; M. Giorgetti, in Aa. Vv., *Commentario alla riforma del codice di procedura civile (Legge 18 giugno 2009, n. 69)*, a cura di A. Saletti, B. Sassani, Torino 2009, sub art. 96, 57.

(831) F. Cordopatri, *op. ult. cit.*, 402 ss.; Id., *Brevi riflessioni sull'art. 96, 3° comma, c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.* 2011, 1127; G. Scarselli, *Il nuovo art. 96, terzo comma, c.p.c.: consigli per l'uso*, in *Foro it.* 2010, I, 2237; P. Porreca, *L'art. 96, terzo comma, c.p.c. tra ristoro e sanzione*, *ivi*, 2242. M. A. Mazzola, *op. ult. cit.*, 87 ss.; G. Balena, *La nuova pseudo-riforma del processo civile*, in *Giusto Proc. Civ.* 2009, 749 ss.

Di «impossibilità di risolvere il dilemma circa la natura della condanna» discorre invece G. Finocchiaro, *Ancora sul nuovo art. 96, comma 3° c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 1184.

(832) Cfr. A. Proto Pisani [*La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.* 2009, V, 222] e S. Menchini (in Aa. Vv., *La riforma della giustizia civile. Commento alle disposizioni della legge sul processo civile n. 69/2009*, a cura di G. Balena, R. Caponi, A. Chizzini, S. Menchini, Torino 2009, sub art. 96, 27), per il quale «la norma suscita perplessità in quanto è indeterminata nei presupposti (...), è generica circa i criteri di liquidazione, (...) è equivoca in ordine alla natura dello strumento (...), è di difficile delimitazione rispetto ad altri rimedi di carattere generale (...) (e) sembra essere in contrasto con principi fondamentali della giurisdizione civile».

pronunciata «anche d'ufficio» (834) e «in ogni caso» con determinazione equitativa del giudice (835) indizierebbero della *intentio legis* di introdurre nel nostro sistema la figura dei «danni punitivi» (836).

(833) La previsione di una siffatta condanna affonda le sue radici nel d.d.l. Mastella, presentato alla Camera dei Deputati il 5 aprile 2007 (A.C. 2508), nel quale si statuiva che «nei casi previsti dai commi precedenti, il giudice condanna altresì la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma, equitativamente determinata, non superiore al doppio dei massimi tariffari» (v. al riguardo M. F. Ghirga, *La riforma della giustizia civile nei disegni di legge Mastella*, in *Riv. dir. proc.* 2008, 441 ss., spec. 459; F. P. Luiso, *Prime osservazioni sul disegno Mastella*, in *www.judicium.it*, spec. § 7).

A questo è seguito il d.d.l. A.C. 1441 del 2008 – che ha poi condotto all'approvazione della l. 18 giugno 2009, n. 69 –, nel quale si prevedeva invece che «in ogni caso, il giudice, anche d'ufficio, condanna la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma non inferiore alla metà e non superiore al doppio dei massimi tariffari». Nella relazione illustrativa di tale d.d.l. si afferma, presupposta la scarsa applicazione pratica dell'istituto della responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1° e 2° a cagione della difficoltà di fornire la prova del danno subito in conseguenza della condotta processuale scorretta, che la modifica proposta «introduce uno *strumento sanzionatorio a carico del soccombente*, laddove è previsto che la condanna di quest'ultimo al pagamento di una somma di denaro ulteriore rispetto alle spese di lite consegua *ipso facto* all'accertamento della condotta illecita», salva sempre la facoltà della parte che abbia subito un danno ai sensi dell'art. 96, commi 1° e 2° di richiedere la loro applicazione. Nel corso dell'iter parlamentare la disposizione venne modificata nel senso che il giudice, soltanto «quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'art. 91», può «altresì condannare» il soccombente «a una somma (...) equitativamente determinata» nei limiti predeterminati di mille e ventimila euro. Il carattere sanzionatorio della condanna e la finalità di supplire alla scarsissima applicazione pratica dei primi due commi dell'art. 96 sono inoltre espressamente enunciate alle pp. 197 s. della scheda di lettura dell'A.S. 1082 (in *www.senato.it*). Nella seconda lettura del Senato, in accoglimento dell'emendamento 27.27, i limiti minimi e massimi della sanzione furono poi soppressi.

(834) Anche questo profilo ha suscitato un vivace dibattito dottrinale. Da una parte vi è chi sostiene che si violino palesemente il principio della domanda e quello della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato – tra questi S. Menchini (*op. loc. ult. cit.*) e G. Scarselli (*op. ult. cit.*, 2241), per il quale tra l'altro tale attribuzione contrasterebbe con gli artt. 24 e 111 Cost. dacché in ragione di essi l'autorità giudiziaria potrebbe pronunziarsi solo su domanda di parte, a garanzia tra l'altro del rispetto del principio di terzietà [su quest'ultimo profilo v., nel senso dell'esclusione dell'incostituzionalità della norma per irragionevolezza, G. Finocchiaro, *op. ult. cit.*, 1189 (nota 13)]; *contra*, tra gli altri, M. Lupano, *op. cit.*, 196. Dall'altra, chi invece vi intravede «un

Dall'altro, tuttavia, la fondamentale previsione secondo cui a beneficiare della condanna è la controparte e non l'erario, la tradizione giuridica italiana – cui, a differenza di altre, sono estranee figure quali i «danni punitivi» o le pene private – e l'assenza di limiti [massimi (837)] alla determinazione della somma oggetto della condanna medesima deporrebbero in favore del carattere «risarcitorio» di essa. Nella nostra tradizione, invero, i trasferimenti patrimoniali a titolo di illecito civile sono ammessi soltanto: a) se alla condotta illecita segue un danno ad essa causalmente collegato; e b) nei limiti del depauperamento del danneggiato, pena la trasformazione dell'illecito in una ragione di arricchimento – altrimenti *sine causa* – per il danneggiato medesimo (838).

Del resto, proprio l'obiettivo difficoltà di definire chiaramente la natura della condanna in commento ha – riteniamo – condotto la Corte costituzionale, nella recente sentenza 23 giugno 2016, n. 152 (839), ad affermare che essa abbia funzione sia sanzionatoria sia indennitaria.

La pronuncia trae origine da un giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 96, comma 3° promosso dal Tribunale di Firenze con ordinanza del 16 dicembre 2014 (840). La disposizione in commento è stata ritenuta in potenziale contrasto con gli artt. 3, 24 e 111 Cost. nella parte in cui dispone che la condanna in essa prevista è pronunciata in favore della controparte anziché in favore dell'Erario.

ampliamento dei poteri del giudice in quell'ottica di responsabilizzazione degli stessi magistrati ai quali il codice di rito devolve poteri direttivi sullo svolgimento del processo» (M. F. Ghirga, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., 89).

(835) A quest'ultima circostanza non può attribuirsi decisivo rilievo, posto che la previsione della determinazione equitativa è ben radicata anche nell'ambito della tradizionale disciplina del risarcimento del danno: cfr. artt. 1226 e 2056 c.c.

(836) V. *infra*, nota 845.

(837) Limiti invece presenti nel d.d.l. Mastella, presentato nella legislatura precedente a quella in cui si è poi approvata la l. l. 18 giugno 2009, n. 69. V. nota 833.

(838) Cfr. G. Scarselli (*op. ult. cit.*, 2237), per il quale la disposizione è applicabile soltanto se vi è un danno «da ritenere esistente nell'*an*» e subito dalla controparte e non dallo Stato; e, altresì, se vi è «un nesso di causalità tra il danno e la lite temeraria».

(839) In *Corriere giur.* 2016, 1586 ss., con nota di C. Asprella, *L'art. 96, comma 3, c.p.c. tra danni punitivi e funzione indennitaria*.

(840) In www.gazzettaufficiale.it.

Ad avviso del rimettente, infatti, per mezzo della disposizione censurata si sarebbe introdotta nel nostro processo civile una fattispecie a carattere sanzionatorio: fattispecie che si discosterebbe dalla struttura tipica dell'illecito civile – propria, all'incontro, della responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1° e 2° – e confluirebbe, invece, in quella – del tutto diversa – delle cc.dd. «condanne afflittive», al fine di scoraggiare l'abuso del processo e tutelare l'interesse pubblico al buon andamento dell'amministrazione della giustizia civile e al giusto processo ex art. 111 Cost. Perciò, afferma poi il rimettente, sarebbe ragionevole «che della condanna derivante dalla lesione dell'interesse dello Stato al giusto processo (...) si avvantaggi lo stesso Stato» e non la parte privata, la quale ha già altri strumenti a sua disposizione per reagire all'abuso della controparte che danneggia anch'essa.

La Corte, dal canto suo, riconosce la natura «non risarcitoria (o, comunque, non esclusivamente tale) e più propriamente sanzionatoria, con finalità deflattive, della disposizione scrutinata» sulla scorta: a) dei lavori preparatori della novella; b) della circostanza che in essa si discorre di condanna al «pagamento di una somma» e non al «risarcimento dei danni»; c) del suo testuale (e sistematico) collegamento al contenuto della «pronuncia sulle spese di cui all'articolo 91», ancorché essa sia inserita all'interno dell'art. 96; e d) della sua adottabilità «anche d'ufficio», la quale «la sottrae all'impulso di parte e ne conferma ulteriormente la finalizzazione alla tutela di un interesse che trascende (o non è, comunque, esclusivamente) quello della parte stessa, colorandosi di connotati innegabilmente pubblicistici».

Nonostante tali considerazioni la inducano a convenire col remittente circa la potenziale ragionevolezza della condanna in favore dello Stato anziché della parte privata, essa ritiene tuttavia la diversa soluzione adottata dal legislatore del 2009 non irragionevole, dacché appunto non ravvisa nel caso di specie «quel livello di manifesta irragionevolezza o arbitrarietà che unicamente consente il sindacato di legittimità costituzionale in ordine all'esercizio della discrezionalità legislativa in tema di disciplina di istituti processuali».

Ad avviso della Consulta, anzi, detta soluzione risponderebbe «all'obiettivo di assicurare una maggiore effettività e una più incisiva efficacia deterrente allo strumento deflattivo apprestato da quella condanna, sul presupposto che la parte vittoriosa possa verosimilmente provvedere alla riscossione della somma

che ne forma oggetto in tempi e con oneri inferiori rispetto a quelli che graverebbero» sull'Erario.

Sul finire del suo ragionamento essa afferma che, comunque, «l'istituto così modulato è suscettibile di rispondere, peraltro, anche ad una *concorrente* finalità *indennitaria* nei confronti della parte vittoriosa (pregiudicata anch'essa da una temeraria, o comunque ingiustificata, chiamata in giudizio) nelle non infrequenti ipotesi in cui sia per essa difficile provare l'*an* o il *quantum* del danno subito, suscettibile di formare oggetto del risarcimento» (corsivi aggiunti) ex art. 96, commi 1° e 2°, c.p.c.

Come si vede, attribuire alla condanna in commento natura prevalentemente sanzionatoria o risarcitoria è operazione alquanto ostica.

Pur tuttavia, posto che la stessa presenta, a nostro sommo avviso, natura decisamente ibrida e che optare per l'una ovvero per l'altra ipotesi ricostruttiva spiega conseguenze decisamente differenti in termini di applicazione pratica (841), occorre comunque sforzarsi di privilegiare una sola delle sue due possibili letture: segnatamente, quella che possa ritenersi pienamente compatibile col nostro ordinamento.

Nel caso di specie, infatti, l'inquadramento sistematico della norma in commento, la controversa questione circa configurabilità e limiti della figura dei «danni punitivi» e dell'abuso processuale nel nostro sistema (842) e i risvolti pratici derivanti dalla sua applicazione dovrebbero indurci, presupposto il suo carattere indubbiamente ambivalente e dunque anche l'innegabile funzione *lato sensu* sanzionatoria, a ricondurla più nell'ambito degli istituti aventi funzione tipicamente risarcitoria che in quello dei danni punitivi o delle pene private.

Invero, non può anzitutto tacersi il fatto che il legislatore abbia inserito la disposizione in discorso proprio in seno all'art. 96 c.p.c., il quale disciplina appunto quelle ipotesi (di responsabilità aggravata) in cui il soccombente, per aver agito o resistito in giudizio con mala fede, colpa grave (comma 1°) o colpa

(841) Cfr. G. Finocchiaro, *op. ult. cit.*, 1185 ss.

(842) V. *supra*, nota 101.

lieve (comma 2°) è condannato al *risarcimento dei danni* cagionati dalla sua condotta (843).

In secondo luogo occorre ricordare che, come già accennato, nonostante l'acceso dibattito in seno alla dottrina civilistica (844), ai *punitive damages* di matrice nordamericana (845) si è finora negato accesso nel nostro ordinamento,

(843) Cfr. G. Scarselli, *Le modifiche in tema di spese*, in *Foro It.* 2009, V, 261. Per S. Boccagna (*Le modifiche al primo libro del c.p.c.*, in Aa. Vv., *Le norme sul processo civile nella legge per lo sviluppo economico, la semplificazione e la competitività*, Napoli 2009, 32), si sarebbe introdotta una nuova ipotesi di responsabilità processuale aggravata caratterizzata da officiosità della pronuncia, indeterminatezza della fattispecie e indipendenza dalla prova del danno.

(844) Si veda, per tutti, G. Ponzanelli, voce *Pena privata*, in *Enc. giur.*, vol. XXII, Roma 1990, 1 ss. e dottrina *ivi* richiamata.

(845) La cui logica è quella di ristorare, oltre il danno (materiale e/o morale) *effettivamente* sofferto, anche l'ulteriore pregiudizio derivante dalla condotta «furbesca, male intenzionata o addirittura fraudolenta e maligna dell'altra parte» (M. A. Mazzola, *op. ult. cit.*, 137).

Del resto, la medesima logica sorregge l'intero sistema dell'*equity* anglosassone. Nei sistemi di *common law* – nei quali (a differenza di quelli di *civil law*) la distinzione tra diritto civile e penale non è così ben delineata –, infatti, il danno punitivo assolve anche ad una funzione pedagogica, ovverosia deterrente: mercé la sanzione inflitta al condannato, egli stesso e l'intera comunità sono distolti dal reiterare condotte illecite.

In tali ordinamenti il riconoscimento e la liquidazione dei danni punitivi sono rimessi alla discrezionalità del giudice.

Siffatti danni sono dunque funzionali al raggiungimento di almeno quattro obiettivi: a) ristorare la parte lesa, oltre che dei danni subiti a causa della condotta antigiuridica, anche di quelli derivanti dall'essersi prodigata per l'affermazione del proprio diritto, sì contribuendo al consolidamento dell'ordine legale; b) riconoscere al danneggiato la spettanza di una somma superiore all'ammontare del risarcimento, qualora quest'ultimo appaia inadeguato a ristorarlo di tutti i pregiudizi *effettivamente* patiti; c) punire il colpevole per la sua condotta antigiuridica, così distogliendo il danneggiato dal ricorso alla giustizia privata; d) educarlo e quindi distogliere egli e la collettività dal porre in essere condotte socialmente dannose.

Dell'argomento, sul quale la letteratura di lingua inglese è vastissima, si è occupata anche la dottrina italiana. V., per tutti, i fondamentali saggi di G. Ponzanelli (*I «punitive damages» nell'esperienza nordamericana*, in *Riv. dir. civ.* 1983, I, 435 ss.) e di V. Zeno Zencovich (*Il problema della pena privata nell'ordinamento italiano: un approccio comparativo ai «punitive damages» di «common law»*, in *Giur. it.* 1985, IV, 16 ss.).

sostenendo la loro totale estraneità alla nostra cultura giuridica (846) e, addirittura, l'incompatibilità con l'ordine pubblico (847).

Ancora, la circostanza che la disposizione in commento è stata introdotta dal legislatore al fine di sopperire allo scarso utilizzo dell'istituto della responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1° e 2°, c.p.c., dovuto alla «oggettiva difficoltà della parte vittoriosa di provare il danno – segnatamente in ordine al *quantum* – derivante dall'illecito processuale» (848), rende plausibile la tesi secondo la quale, per il suo tramite, lo stesso legislatore avrebbe inteso «agevolare il ricorso alla condanna per lite temeraria, svincolandola dai

Diversa è invece la funzione dei *general damages*, intesi come pregiudizi patrimoniali che, salvo prova contraria, sono ordinariamente conseguenti alla condotta illecita e mediante i quali si ristora il danno non patrimoniale direttamente conseguente al dolore, alla sofferenza, alla *deminutio* della qualità della vita derivanti al danneggiato dall'esser coinvolto in una vicenda processuale ingiusta (v. P. Porreca, *op. cit.*, 2245).

(846) Cfr. M. A. Mazzola, *op. ult. cit.*, 138.

(847) La sentenza più nota è senz'altro Cass. 19 gennaio 2007, n. 1183, in *Foro it.* 2007, I, 1460 ss., con nota di G. Ponzanelli, *Danni punitivi: no, grazie*; in *Nuova giur. civ. comm.* 2007, I, 981 ss., con nota di S. Oliari, *I danni punitivi bussano alla porta: la Cassazione non apre*; in *Corriere giur.* 2007, 497 ss., con nota di P. Fava, *Punitive damages e ordine pubblico: la Cassazione blocca lo sbarco*; in *Danno e resp.* 2007, 1125 ss., con nota di P. Pardolesi, *Danni punitivi all'indice?*; in *Eur. e dir. priv.* 2007, 1129 ss., con nota di G. Spoto, *I punitive damages al vaglio della giurisprudenza italiana*; in *Resp.* 2007, 1892 ss., con nota di L. Ciaroni, *Il paradigma della responsabilità civile tra tradizione e prospettive di riforma*; *ivi*, 2100 ss., con nota di A. De Pauli, *L'irriconeoscibilità in Italia per contrasto con l'ordine pubblico di sentenze statunitensi di condanna al pagamento dei danni «punitivi»*; *ivi* 2008, 188 ss., con nota di G. Miotto, *La funzione del risarcimento dei danni non patrimoniali nel sistema della responsabilità civile*; in *Giur. it.* 2007, 2724 ss., con nota di V. Tomarchio, *Anche la Cassazione esclude il risarcimento dei danni punitivi*; *ivi* 2008, 395 ss., con nota di A. Giussani, *Resistenze al riconoscimento delle condanne al pagamento dei punitive damages: antichi dogmi e nuove realtà*; in *Riv. dir. int. proc.* 2008, 77 ss., con nota di M. Lopez De Gonzalo, *Punitive damages e ordine pubblico*; in *Dir. economia assicur.* 2008, 471 ss., con nota di D. V. Cerini, *I danni punitivi nel sistema italiano: riflessioni a margine di Cass. civ., sez. III, 19 gennaio 2007 n. 1183*.

(848) Corte cost. 23 giugno 2016, n. 152, *cit.* V. anche la cit. relazione illustrativa del d.d.l. A.C. 1441 del 2008, che ha poi condotto all'approvazione della l. 18 giugno 2009, n. 69.

presupposti rigidi in termini di allegazioni e di supporto probatorio che (le) sono propri» (849).

Naturali corollari di tale ultima asserzione sarebbero poi la «cumulabilità» – cui la locuzione «in ogni caso» potrebbe indiziare – della condanna di cui al terzo comma rispetto a quelle dei primi due commi dell'art. 96 – «cumulabilità» che andrebbe però intesa, a nostro sommo avviso, nel senso di poter accordare il risarcimento ex art. 96, comma 3° con esclusivo riguardo a quelle poste di danno «accertate» dal giudice ma relativamente alle quali non sia stata raggiunta piena prova circa il loro ammontare (850) – e la diversa rilevanza dell'elemento soggettivo a seconda che l'applicazione del comma 3° sia invocata per agevolare il ricorso alla condanna di cui al comma 1° (ove rilevano soltanto condotte dolose o gravemente colpose) ovvero quella di cui al comma 2° (ove rilevano anche condotte connotate da colpa lieve). Naturalmente – e, riteniamo, anche nel caso in cui si opti per la ricostruzione della natura dell'istituto in commento in termini sanzionatori – la sussistenza (quantomeno) della colpa lieve è necessaria per scongiurare qualsivoglia tipo di oggettivizzazione della responsabilità. La condotta incolpevole di chi ha esercitato un diritto costituzionale fondamentale, qual è il diritto di agire e difendersi in giudizio, non può essere considerata fonte di responsabilità né di tipo risarcitorio né di tipo sanzionatorio, pena la violazione dell'art. 24 Cost. (851).

(849) C. Asprella, *L'art. 96, comma 3, c.p.c. tra danni punitivi e funzione indennitaria*, cit., 1592 s.

(850) Cfr. M. A. Mazzola (*op. ult. cit.*, 96 ss.), per il quale quella locuzione indizierebbe, tra l'altro, del potere del giudice di «liquidare d'ufficio anche una integrazione del minor danno richiesto dalla parte danneggiata, sì da intervenire in tutela di tale parte».

(851) Cfr. Trib. Bari 6 marzo 2014, n. 1273 (in www.iusexplorer.it), il quale afferma: «A differenza della preesistente fattispecie *strictu sensu* risarcitoria della responsabilità aggravata per lite temeraria, la legge 18 giugno 2009, n. 69, inserendo l'attuale terzo comma nell'art. 96 c.p.c., ha introdotto nell'ordinamento processuale civile una vera e propria pena pecuniaria, indipendente sia dalla domanda di parte sia dalla prova del danno causalmente derivato alla condotta processuale dell'avversario. Tuttavia, al fine di fugare qualunque dubbio di letture incostituzionali o, quanto meno, fortemente asistematiche della norma, quali quelle che, istituendo una semplice correlazione obiettiva tra soccombenza nella lite e condanna ex art. 96, comma 3°, c.p.c. comportino una responsabilità puramente oggettiva del soccombente, rimessa

Certo, l'idea di una condanna risarcitoria in un caso rispondente al principio dispositivo e nell'altro rispondente a quello inquisitorio desta non poche perplessità in punto di razionalità e tenuta del sistema. Ma ritenere il rilievo officioso elemento dirimente per la qualificazione in termini sanzionatori dell'istituto in commento comporta quantomeno altrettanti rischi di collasso del sistema medesimo.

Quanto alla determinazione equitativa della somma, l'opzione qui condivisa permetterebbe poi di ancorarla al danno patito dalla controparte risultata vittoriosa a causa dell'illecita condotta processuale della parte soccombente (852); diversamente, saremmo di fronte ad una figura di danni puntivi, come detto incompatibili col nostro ordinamento e contrari all'ordine pubblico.

Qualora, invece, dovesse attribuirsi alla condanna in commento carattere prevalentemente sanzionatorio non potrebbe tacersi il dubbio di costituzionalità sollevato dall'introduzione di un siffatto istituto, posto che la sanzione così irrogabile sarebbe priva di alcun limite minimo e massimo e perciò rimessa all'assoluta discrezionalità pretoria (853): come già accennato, siffatta sanzione, in quanto pena privata, sarebbe «non compatibile con l'ordinamento» e «*contra jus*, ossia contro il principio *locupletari nemo potest*» (854).

Del resto, proprio in relazione ai rischi connessi all'introduzione nel nostro ordinamento processuale di sanzioni che potrebbero «aumentare indefinitamente» e «divenire sostanzialmente slegat(e) dalla gravità dell'illecito compiuto», la stessa dottrina che riconosce natura prevalentemente

soltanto al discrezionale apprezzamento del giudice, ciò che sembra necessario è che quest'ultimo, nel valutare la ricorrenza dei presupposti applicativi della norma citata, non prescinda mai dalla verifica del profilo soggettivo, ossia dall'accertamento della rimproverabilità del comportamento della parte perdente in termini di dolo o colpa grave». In senso analogo v. anche Trib. Milano 22 giugno 2016, *cit.*

(852) In senso analogo v., tra gli altri, S. Menchini, *op. ult. cit.*, 28. *Contra* T. Dalla Massara, *op. cit.*, 61.

(853) In senso analogo v., tra gli altri, G. Balena, *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile*, in *www.judicium.it*; S. Menchini, *op. loc. ult. cit.*

(854) C. Asprella, *op. ult. cit.*, 1594.

sanzionatoria alla condanna *ex art. 96, comma 3°, c.p.c.* ha avvertito che: «Una pena assai elevata nell'ammontare (...) non solo potrebbe risultare irragionevole quando applicata per valide ragioni – ossia in presenza di una condotta illecita – ma anche generare un eccessivo timore nel litigante meritevole, spingendolo a non tutelare efficacemente i propri diritti anche quando ciò sarebbe opportuno, ad esempio quando la loro esistenza è dubbia ma non esclusa. (...) Quanto più cresce l'entità della sanzione, tanto più si innalza la soglia oltre la quale, pur non versando in una condizione di consapevolezza del proprio torto ed anzi ritenendo la propria posizione “disputabile”, diviene di fatto sconsigliabile difendersi. (Tale) effetto dissuasivo (...) rappresenta una conseguenza assai deteriore dell'inasprimento delle sanzioni, poiché interessa con maggiore intensità chi non è indigente a tal punto da risultare insensibile all'eventualità di una condanna ma non è neppure particolarmente abbiente e quindi ha una percezione soggettiva ed amplificata dei rischi economici connessi alla lite, ovvero soggetti il cui accesso effettivo alla giustizia è minato anche per altre ragioni quali l'onerosità della difesa tecnica e l'impossibilità di accedere al patrocinio a spese dello Stato. L'introduzione di sanzioni eccessive lede dunque di fatto il diritto di difesa, il diritto ad un processo giusto ed il principio di ragionevolezza» (855).

Al momento in cui scriviamo, peraltro, è all'esame della Commissione Giustizia del Senato un d.d.l. di «delega al Governo recante disposizioni per l'efficienza del processo civile» (856) nel cui art. 1, comma 2°, lett. i) ed l) si delega il Governo a prevedere, rispettivamente: nell'art. 96, comma 3°, c.p.c., che «nella determinazione della somma ivi prevista il giudice, nel caso in cui la parte soccombente abbia agito o resistito in giudizio con mala fede, condanni la medesima parte soccombente al pagamento di una somma in favore della controparte, determinata tra il doppio e il quintuplo delle spese legali liquidate»; e che «il giudice, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'art. 91 c.p.c., condanni, d'ufficio e anche se non sussistono gli altri presupposti di cui all'art. 96, comma 1°, c.p.c., la parte soccombente, che ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave, al pagamento di una sanzione pecuniaria in favore

(855) M. Lupano, *op. cit.*, 153 s.

(856) Interamente consultabile all'indirizzo www.senato.it.

della Cassa delle ammende, di importo determinato, tenendo conto del valore della controversia, in misura non inferiore al doppio e non superiore al quintuplo del contributo unificato dovuto per l'introduzione del giudizio».

Orbene, la norma di cui all'art. 1, comma 2°, lett. i) del d.d.l. delega, accentuando il carattere punitivo dell'istituto, parrebbe pertanto escludere la possibilità di ricostruire la natura dell'art. 96, comma 3°, c.p.c. in termini risarcitori, con tutte le conseguenze che – come detto – una tale impossibilità implica in punto di razionalità e tenuta del sistema.

Quanto alla disposizione ex art. 1, comma 2°, lett. l) occorre dire che, al di là del fatto che non si comprende quali dei presupposti contemplati all'art. 96, comma 1°, c.p.c. il giudice possa ignorare – dal momento che tutti i presupposti sanciti nella seconda norma sono richiamati nella prima (tre di essi per essere ribaditi, uno per essere smentito) –, procedendo comunque all'irrogazione della sanzione, essa introdurrebbe un'ulteriore condanna punitiva a carico del soccombente temerario, già gravato – ove ne ricorrano i presupposti – della rifusione delle spese e del risarcimento alla controparte vittoriosa.

3. Il rapporto di «accessorietà» tra la pronuncia *in expensis* e il provvedimento cui essa afferisce

La circostanza che la parte vittoriosa si veda riconosciuto il rimborso delle spese sostenute per aver fatto valere, con successo, un proprio diritto è tradizionalmente ritenuta il fondamento del rapporto di «accessorietà»-dipendenza funzionale e (perlomeno in alcuni casi, anche) strutturale (857) della

(857) In generale, sul tema dell'«accessorietà» della pronuncia sulle spese, v. F. Cordopatri, *L'abuso del processo*, cit., vol. II, 226; M. P. Gasperini, *Domanda cautelare e responsabilità aggravata ex art. 96 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.* 1996, 892; A. Gualandi, *op. cit.*, 51; G. Scarselli, *Le spese giudiziali civili*, cit., 182; F. Menestrina, *Il processo avanti a giudice incompetente e la condanna alle spese*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1937, II, 229.

pronuncia *in expensis* rispetto al provvedimento che chiude il processo davanti al giudice che lo pronuncia (858).

L'esistenza di un tale rapporto è corroborata da una serie di indizi, di seguito illustrati.

α) Anzitutto, la condanna della parte soccombente alle spese è impugnabile ovvero opponibile se e nei termini in cui lo è anche il provvedimento che chiude il processo davanti al giudice che lo pronuncia (859).

β) Vi è poi da dire che, per opinione sufficientemente consolidata, il nostro sistema processuale non ammette la facoltà di proporre domanda di rimborso delle spese giudiziali fuori del processo che le ha originate (860).

(858) In dottrina, F. Carnelutti, *Istituzioni del diritto processuale italiano*, Roma 1956, vol. I, 228; P. Pajardi, *op. cit.*, 206; S. Satta, *op. ult. cit.*, 303; E. Grasso, *La pronuncia d'ufficio*, Milano 1967, 11 ss.; Id., *Della responsabilità delle parti*, cit., 992; G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 185 s.

In giurisprudenza, ad es., Cass. 13 maggio 2011, n. 10663, in *Foro it.* 2012, I, 1879; Id. 3 novembre 2008, n. 26415, in *Giust. civ.* 2009, I, 961; Id. 9 febbraio 2000, n. 1440, in *Foro it. Rep.* 2000, voce *Spese giudiziali civili*, n. 66.

(859) V. A. Gualandi, *op. cit.*, 175.

In giurisprudenza, la coerenza di tale assunto è da ultimo ribadita da Cass. 13 maggio 2015, n. 9837 (in *www.leggiditalia.it*, voce *Cassazione civile*), la quale afferma che «essendo il capo di pronuncia sulle spese a carattere accessorio, ad esso va comunque applicata, quanto all'individuazione del mezzo di impugnazione esperibile, la disciplina prevista per il capo principale che definisce, in rito o in merito, il procedimento».

(860) Cass. 1 settembre 2014, n. 18487 (in *www.leggiditalia.it*, voce *Cassazione civile*) ritiene del tutto pacifico nella giurisprudenza di legittimità «che il diritto alla rifusione delle spese di lite non possa essere oggetto di un autonomo e separato processo dichiarativo»; conformi: Cass. 15 giugno 2005, n. 12859, in *Foro it. Rep.* 2005, voce *Spese giudiziali civili*, n. 33 e Cass. 21 ottobre 1993, n. 10450, in *Foro it. Rep.* 1993, voce *Spese giudiziali civili*, n. 5.

Tale regola vale anche per le domande di risarcimento del danno da lite temeraria ex art. 96 c.p.c., per le quali la Suprema Corte predica che «il potere di rivolgere l'istanza (ex art. 96 c.p.c., n.d.r.), essendo previsto come potere endoprocessuale collegato e connesso all'azione o alla resistenza in giudizio, non può essere considerato come potere esercitabile al di fuori del processo e, quindi, suscettibile di essere esercitato in via di azione autonoma» (Cass. 20 ottobre 2014, n. 22226, in *www.leggiditalia.it*, voce *Cassazione civile*; conformi: Cass., sez. un., 3 giugno 2013, n. 13899, in *Giust. civ.* 2013, I, 1363 e Cass. 23 dicembre 2010, n. 26004, in *www.leggiditalia.it*, voce *Cassazione civile*).

y) Ulteriore conferma del carattere «accessorio» della decisione in punto di spese è ravvisabile nella circostanza che la relativa pronuncia può intervenire anche in assenza di una esplicita domanda della parte risultata vittoriosa (861).

Stando all'opinione comune in dottrina e in giurisprudenza (862) tale pronuncia d'ufficio sulle spese non integrerebbe un'eccezione al principio della domanda, in quanto la domanda principale conterrebbe per «accessorietà» – o, meglio, per assoluta dipendenza –, anche implicitamente e, si direbbe, quasi inevitabilmente, la richiesta di condanna alle spese.

3.1. Segue: il rapporto di «accessorietà» nel procedimento cautelare

Ad insidiare la pacifica ricostruzione (dottrinale e giurisprudenziale) della pronuncia *in expensis* quale statuizione (non solo funzionalmente ma anche)

(861) Siffatto insegnamento è da ultimo ribadito da Cass. 11 febbraio 2015, n. 2719 (in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*), per la quale «la condanna al pagamento delle spese del giudizio, in quanto consequenziale ed accessoria, può essere legittimamente emessa dal giudice a carico del soccombente anche d'ufficio in mancanza di una esplicita richiesta dalla parte che risulti vittoriosa (cfr. Cass., sez. un., 10 ottobre 1997, n. 9859), sempreché la stessa non abbia manifestato espressa volontà contraria (il che esclude la possibilità di ravvisare la dedotta violazione dell'art. 112 c.p.c.) e financo quando il giudice debba dichiarare cessata la materia del contendere, dovendosi in tal caso deliberare il fondamento della domanda per decidere sulle spese secondo il principio della soccombenza virtuale (Cass. 29 settembre 2006, n. 21244)».

In dottrina, A. Gualandi (*op. cit.*, 39) scriveva che «esiste una tradizione plurisecolare nel senso di ammettere che la pronuncia sulle spese, come appendice a quella di merito, possa essere emessa anche d'ufficio: ciò che fa sì che la dottrina largamente dominante e la giurisprudenza nella sua totalità o quasi ripetano acriticamente tale principio tralatizio, che ha dalla sua il peso di sì lunga ed illustre tradizione. Sembra infatti pacifico, dopo le indagini del Chiovenda, che in diritto romano la decisione sulle spese e la condanna a favore del vincitore fossero pronunciate *etiam sine provocatione eius*. Ciò perché sarebbe sembrato anormale, in allora, formulare una domanda al giudice in relazione ad un diritto che nasceva soltanto con la soccombenza e quindi con la sentenza». Dello stesso avviso: F. Carnelutti, *op. loc. ult. cit.*; P. Pajardi, *op. loc. ult. cit.*; S. Satta, *op. loc. ult. cit.*; E. Redenti, *Diritto processuale civile*, Milano 1957, vol. II, 52. V. poi G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 60, 88, 405. V. pure, più recentemente: C. Mandrioli, A. Carratta, *Diritto processuale civile, cit.*, Torino 2015, vol. I, 423 (nota 17); F. P. Luiso, *Diritto processuale civile, cit.*, vol. I, 437.

(862) Cfr. G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 186.

strutturalmente «accessoria» al provvedimento principale era stata la legislazione sul processo cautelare, la quale, mercé il combinato disposto degli artt. 669-*septies* e 669-*terdecies* c.p.c., aveva separato il destino della decisione sulle spese da quello del provvedimento cautelare (863).

Difatti, nella formulazione originaria, mentre l'art. 669-*septies*, comma 3°, c.p.c. prevedeva che la condanna alle spese consequenziale all'ordinanza d'incompetenza o di rigetto pronunciata prima dell'inizio della causa di merito, oltre ad essere immediatamente esecutiva, fosse «opponibile ai sensi degli artt. 645 ss. c.p.c. in quanto applicabili, nel termine perentorio di venti giorni dalla pronuncia dell'ordinanza se avvenuta in udienza o altrimenti dalla sua comunicazione», l'art. 669-*terdecies*, comma 1°, c.p.c. negava la reclamabilità dei provvedimenti cautelari di rigetto.

La pronuncia sulle spese, dunque, era assoggettabile ad una autonoma impugnazione nonostante «accedesse» ad un provvedimento «principale» non impugnabile.

La Corte costituzionale, tuttavia, era intervenuta dichiarando la disposizione da ultimo citata costituzionalmente illegittima nella parte in cui non ammetteva il reclamo ivi previsto anche avverso l'ordinanza con cui fosse stata rigettata la domanda di provvedimento cautelare (864).

(863) Sull'argomento si vedano, per tutti: C. Cecchella, *Il processo cautelare*, Torino 1997, 86 ss.; B. Gambineri, *In tema di condanna al pagamento delle spese processuali in sede cautelare*, in *Foro it.* 1997, I, 1192 ss.; G. Palmieri, G. Fiorilli, *Provvedimento cautelare di rigetto e liquidazione delle spese tra opposizione e reclamo*, in *Giur. merito* 1995, 747 ss.; R. Frasca, *Provvedimento cautelare, giudizio di merito e spese giudiziali*, in *Soc. dir.* 1994, 659 ss.

(864) Corte cost. 23 giugno 1994, n. 253, in *Riv. giur. lav.* 1995, II, 176 ss., con nota di C. De Marchis, *Illegittimità costituzionale del divieto di reclamo avverso la reiezione del ricorso d'urgenza*; in *Giust. civ.* 1995, I, 659 ss., con nota di G. Mammone, *Incostituzionalità dell'art. 669-terdecies c.p.c. e parità delle armi nel processo cautelare*; in *Giur. cost.* 1994, 2033 ss., con nota di G. Arieta, *Reclamabilità del provvedimento di rigetto e struttura del reclamo cautelare*; in *Foro it.* 1994, I, 2001 ss., con nota di B. Capponi, *Il reclamo avverso il provvedimento cautelare negativo (il difficile rapporto tra legislatore ordinario e legislatore costituzionale)*; in *Giur. it.* 1994, I, 1, 409 ss., con nota di C. Consolo, *Il reclamo cautelare e la «parità delle armi ritrovata»*; in *Corriere giur.* 1994, 948 ss., con nota di F. Tommaseo, *Rigetto della domanda cautelare e garanzia del reclamo*.

Per effetto di tale ultima pronuncia, dunque, i provvedimenti cautelari di rigetto erano divenuti reclamabili *ex art. 669-terdecies* c.p.c.

Avverso la pronuncia cautelare negativa erano quindi divenuti esperibili, dall'intervento della Consulta in poi, due diversi mezzi d'impugnazione: il reclamo *ex art. 669-terdecies* c.p.c. per censurare il «merito» cautelare e l'opposizione *ex art. 669-septies*, comma 3°, c.p.c. per contestare la decisione relativa alle spese.

All'orientamento dottrinale e giurisprudenziale che, al fine di coordinare l'esperibilità dei due rimedi impugnatori, aveva predicato la necessità di evitarne la contestuale proposizione, concentrando sul reclamo anche le doglianze della parte soccombente relative alle spese e concludendo per l'inammissibilità dell'opposizione eventualmente proposta in pendenza del reclamo medesimo (865), si era contrapposto quello che attribuiva ai rimedi in parola autonomo

Corte cost. 26 maggio 1995, n. 197 [in *Giur. it.* 1995, I, 1, 369 ss., con nota di C. Consolo, *Rigetto per incompetenza, reclamo cautelare (e l'ombra del regolamento di competenza)*; in *Riv. dir. proc.* 1995, 922 ss., con nota di M. F. Ghirga, *Il controllo sulla competenza in materia cautelare*] aveva poi sancito l'ammissibilità del reclamo anche in relazione alle pronunce di rigetto dell'istanza cautelare per ragioni di competenza.

(865) Stando a questo orientamento, poi, permaneva del tutto invariata, invece, la facoltà di opporre *ex art. 669-septies*, comma 3°, c.p.c. il provvedimento sulle spese pronunciato dal giudice del reclamo.

Così, in dottrina, E. Vianello, *Procedimenti cautelari. Parte generale*, Torino 1999, 222; B. Gambineri, *op. cit.*, 1192; C. Consolo, in C. Consolo, F. P. Luiso, B. Sassani, *Commentario alla riforma del processo civile*, Milano 1996, *sub art. 669-septies*, 648; E. Merlin, voce *Procedimenti cautelari ed urgenti in generale*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. XIV, Torino 1996, 413; così anche M. P. Gasperini (*op. cit.*, 901), per la quale «la natura di gravame devolutivo del reclamo cautelare comporta(va) il trasferimento al collegio degli stessi poteri cognitivi e decisorii del giudice cautelare di prima istanza, tra i quali è compreso il potere di statuire sulle domande relative alle spese»; in una posizione intermedia pareva collocarsi, invece, G. Arieta, *Problemi e prospettive in tema di reclamo cautelare*, in *Riv. dir. proc.* 1997, 447, per il quale la possibilità del «cumulo» tra reclamo e opposizione «non (poteva) essere esclusa, pur se (...) il giudice dell'opposizione, prima di decidere sulla stessa, dov(eva) attendere l'esito della fase di reclamo, anche allo scopo di verificare l'attualità dell'interesse della parte opponente ad ottenere la pronuncia sull'opposizione»; nella giurisprudenza di legittimità, Cass., sez. un., 28 dicembre 2001, n. 16214, in *Riv. dir. proc.* 2003, 267 ss., con nota di A. Ronco, *Il concorso di reclamo ed*

rilievo per così dire «funzionale», di talché il (solo) «merito» del provvedimento cautelare negativo *ante causam* era censurabile col reclamo *ex art. 669-terdecies* c.p.c., mentre la (sola) decisione sulle spese ad esso «accessoria» era impugnabile con l'opposizione *ex art. 669-septies*, comma 3°, c.p.c. (866).

La questione del coordinamento dei mezzi di gravame in parola, tuttavia, è stata radicalmente risolta dal legislatore del 2009 (867), il quale ha abrogato l'ultima parte del comma 3° dell'art. 669-septies c.p.c., eliminando dal panorama normativo lo strumento dell'opposizione quale rimedio contro la pronuncia sulle spese: tanto le statuizioni concernenti il «merito» cautelare quanto quelle relative alle spese sono dunque oggi censurabili col solo reclamo *ex art. 669-terdecies* c.p.c.

Circa la sorte della pronuncia sulle spese resa all'esito del reclamo cautelare, presupposta la ritenuta esigenza di garantire una fase di cognizione piena sulla statuizione *in expensis* (che incide su diritti soggettivi), parte della dottrina e della giurisprudenza propende per l'instaurazione di un autonomo

opposizione quali gravami contro la pronuncia sulle spese cautelari; Cass. 1 agosto 2003, n. 11709, in *Giur. it.* 2004, 1377; Cass. 24 febbraio 2001, n. 2718, in *Mass. giur. lav.* 2001, 641; Cass. 3 dicembre 1996, n. 10784, in *Foro it.* 1997, I, 1192; in quella di merito, Trib. Udine 3 luglio 2001, in *Foro it.* 2002, I, 1043; Trib. Pistoia 28 novembre 1996, in *Foro it.* 1997, I, 1193.

Aveva ritenuto, in seguito a Corte cost. 23 giugno 1994, n. 253 *cit.*, implicitamente abrogate le disposizioni di cui all'art. 669-septies, commi 2° e 3°, c.p.c., con devoluzione alla cognizione del giudice del reclamo *ex art. 669-terdecies* c.p.c. delle censure sulle spese G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 205.

(866) Di questo avviso, in dottrina, A. Saletti, *Il nuovo regime delle misure cautelari e possessorie*, Padova 2006; L. Guaglione, *Il processo cautelare (Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato, diretto da P. Perlingieri)*, Napoli 2006, 161 ss.; S. Recchioni, in *Aa.Vv., I procedimenti sommari e speciali*, vol. II, *Procedimenti cautelari*, a cura di S. Chiarloni, C. Consolo, Torino 2005, 597 ss.; A. Ronco, *Il concorso di reclamo e opposizione quali gravami contro la pronuncia sulle spese cautelari, cit.*, 278 s.; in giurisprudenza, Cass. 8 gennaio 1997, n. 82, in *Gazz. giur. Italia Oggi* 1997, 8, 47; Trib. Rovigo 25 giugno 2009, in *Giur. it.* 2010, 391 ss., con nota adesiva di C. Gentile, *Condanna alle spese tra reclamo cautelare e opposizione*; Trib. Catania 11 marzo 2004, in *Giust. Civ.* 2005, I, 1644 ed in *Riv. dir. proc.* 2005, 605 ss., con nota adesiva di G. Raiti, *Ancora in tema di rimedi avverso la pronuncia sulle spese del procedimento cautelare*; Trib. Verona 10 maggio 1994, in *Giur. merito* 1995, 746.

(867) Operato mercé la l. 18 giugno 2009, n. 69.

giudizio a cognizione piena, anche per mezzo dell'opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. (868). Altri optano, invece, per l'esperibilità del solo ricorso straordinario per cassazione ex art. 111 Cost. (869). Per parte nostra riterremmo, presupposta la ritenuta applicabilità del c.d. principio di globalità nelle spese (870) – stando al quale il giudice del merito può tornare a statuire sulle spese della fase cautelare –, che: a) qualora sia pendente il giudizio di merito nel quale confluisce la misura cautelare di poi interamente assorbita nella sentenza di primo grado, la pronuncia *in expensis* («accessoria» a provvedimento di rigetto dell'istanza cautelare *ante causam* «anticipatoria») resa all'esito del reclamo sia suscettibile di riesame nel giudizio di merito (871); b) diversamente, qualora il giudizio di merito non sia pendente, in conformità a quanto predicato dalla Suprema Corte per giurisprudenza costante, stando il carattere a quel punto definitivo e decisorio della condanna *in expensis*, il provvedimento sulle spese sia ricorribile per cassazione ex art. 111 Cost. Qualora si escluda l'applicabilità del principio di globalità, dovrebbe permanere percorribile la sola strada del ricorso straordinario di cui all'art. 111 Cost.: l'opposizione ex art. 615 c.p.c., infatti, postulando una cognizione *ex novo* in primo grado, non ha natura impugnatoria, quale invece dovrebbe avere il rimedio esperibile contro una prima istanza di controllo che il sistema pare individuare nel reclamo cautelare.

(868) V., in dottrina, C. Mandrioli, A. Carratta (*op. ult. cit.*, vol. IV, 289 s.) e, in giurisprudenza, Cass. 12 luglio 2012, n. 11800.

(869) V. F. P. Luiso (*Diritto processuale civile, cit.*, vol. IV, 219), C. Gentile (*op. cit.*, 394) e G. Scarselli (*op. loc. ult. cit.*).

(870) Su cui v., in generale e in particolare proprio con riferimento alla condanna alle spese nel procedimento cautelare uniforme, S. Gonnelli (*Il principio di globalità nelle spese processuali*, in *Riv. dir. proc.* 2004, 503 ss., spec. 525 ss.) e più diffusamente *infra*, al par. 4.3 di questo capitolo.

(871) Alla medesima conclusione è pervenuta Cass. 24 maggio 2011, n. 11370 (in *Riv. es. forz.* 2011, 473), la quale, però, conformemente al primo orientamento riportato nel testo, ha concluso che in assenza del giudizio di merito la pronuncia *in expensis* è contestabile in sede di opposizione all'esecuzione preventiva o successiva, essendo il provvedimento sulle spese titolo esecutivo.

L'intervento abrogativo del 2009, comunque, comportando la [parziale (872)] ritrovata comunanza del destino della statuizione sulle spese con quello della decisione nel «merito» del provvedimento cautelare, sembra aver ridato (almeno in parte) vigore al rapporto di «accessorietà» (non solo funzionale ma anche) strutturale in commento, testimoniando il nesso sussistente tra il provvedimento definitorio di una fase o grado del giudizio e la condanna alle spese consequenziale alla soccombenza in quella fase o grado.

3.2. Segue: il rapporto di «accessorietà» alla luce dell'esecutività della condanna alle spese resa contestualmente a un provvedimento costitutivo o meramente accertativo

Per lungo tempo il rapporto di «accessorietà» (non solo funzionale ma anche) strutturale in commento ha trovato una delle principali fonti di legittimazione nella circostanza che la condanna alle spese fosse esecutiva solo se lo era anche il provvedimento cui la condanna accedeva (873).

Tanto prima quanto dopo la riforma dell'art. 282 c.p.c. (874) – mercé la quale è stata disposta la generalizzata esecutività delle sentenze di primo grado – dottrina (875) e giurisprudenza (876) maggioritarie ritenevano che i

(872) Parziale poiché, come appena detto, all'esito del reclamo, mentre per il provvedimento cautelare non vi è alcuna ulteriore impugnazione esperibile, per la pronuncia *in expensis* residuerebbe, quantomeno, il ricorso ex art. 111 Cost.

(873) Così, ad es., in dottrina, E. Grasso, *Della responsabilità delle parti*, cit., sub art. 91, 998; in giurisprudenza, fra le molte, Cass. 12 luglio 2000, n. 9236 (in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*), secondo la quale «per l'esecutorietà del "capo" della sentenza relativo alla condanna alle spese (...) occorre risalire al regime di esecutorietà della sentenza che definisce il giudizio. Infatti per aversi esecutorietà della sentenza nella parte relativa alla condanna alle spese è necessario che la sentenza sul "capo" principale sia provvisoriamente esecutiva ai sensi dell'art. 282 c.p.c., oppure sia esecutiva per esplicita disposizione di legge».

(874) Operata dalla l. 26 novembre 1990, n. 353.

(875) Di questo avviso, nella dottrina precedente alla riforma dell'art. 282 c.p.c., tra i tanti, F. Lancellotti, voce *Esecuzione provvisoria*, in *Noviss. dig. it.*, vol. VI, Torino 1957, 792 s.; V. Andrioli, *Commento al codice di procedura civile*, vol. II, Napoli 1956, 274. *Contra*, per una estensione dell'ambito della provvisoria esecutività alle sentenze costitutive già prima della novella del 1990, F. Carpi, voce *Esecutorietà*, in *Enc. giur. it.*, vol. XIII, Roma 1989, 2 s.; Id., *La*

provvisoria esecutorietà della sentenza, Milano 1979, 59 ss.; G. De Stefano (voce *Esecuzione provvisoria*, in *Enc. dir.*, vol. XV, Milano 1966, 513) che aderisce all'opinione di S. Satta, espressa in *Commentario al codice di procedura civile*, vol. II, Milano 1959-60, 246.

In quella successiva, G. Balena, *Elementi di diritto processuale civile*, Bari 2004, vol. II, 94 ss.; Id., *La riforma del processo di cognizione*, Napoli 1994, 329 ss.; M. Robles, *L'esecuzione provvisoria della sentenza di primo grado ed i suoi limiti*, in *Riv. dir. civ.* 2001, 307 ss.; L. P. Comoglio, *L'esecutorietà della sentenza di primo grado in materia di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.* 1997, 123 ss.; Id., *L'esecuzione provvisoria delle sentenze di primo grado*, in Aa. Vv., *Le riforme della giustizia civile. Commento alla L. 353 del 1990 e alla L. 374 del 1991*, a cura di M. Taruffo, Torino 1993, 368 ss.; C. Consolo, in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, a cura di C. Consolo, F. P. Luiso, Milano 1997, sub art. 282, 935 ss.; Id., in C. Consolo, F. P. Luiso, B. Sassani, *Commentario alla riforma del processo civile, cit.*, sub art. 282, 262 ss.; R. Vaccarella (L. Montesano), *Manuale di diritto processuale del lavoro*, Napoli 1996, 279 ss.; S. Chiarloni (*Comm. art. 33 l. 353 del 1990*, in *Nuove leggi civ. comm.* 1992, 157 ss.) che pone in evidenza, però, la necessità di verificare, caso per caso, il momento a partire da quale si verifica l'efficacia di ciascuna sentenza costitutiva o di accertamento; A. Attardi, *Le nuove disposizioni sul processo civile*, Padova 1991, 117; G. Monteleone, voce *Esecuzione provvisoria*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. VII, Torino 1991, 645 ss. *Contra*, per la provvisoria esecutorietà anche delle sentenze costitutive in ragione della generale e generica previsione dell'art. 282 c.p.c., anche alla luce dei lavori preparatori della l. 26 novembre 1990, n. 353 (è noto che in Commissione la previsione generica fu preferita alla proposta del Sen. Acone di limitare espressamente la provvisoria esecutività *ex lege* alle sole sentenze di condanna), F. Carpi, voce *Esecutorietà (diritto processuale civile)*, agg., in *Enc. giur. it.*, vol. XIII, Roma 1995, 3 ss.; C. Ferri, *In tema di esecutorietà della sentenza e inhibitoria*, in *Riv. dir. proc.* 1993, 559 ss., il quale ritiene sistematicamente incoerente affermare la non anticipabilità degli effetti costitutivi, ammettendo poi la provvisoria esecutività dei capi condannatori da essi dipendenti; Id., *L'appello*, in Aa. Vv., *Le riforme della giustizia civile, cit.*, 386 s.; G. Impagnatiello, *La provvisoria esecutorietà delle sentenze costitutive*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1992, 47 ss., anche se riferito, prevalentemente, alla disciplina precedente la riforma. (Anche) per quella delle sentenze meramente dichiarative, S. Satta, C. Punzi, *Diritto processuale civile*, Padova 2000, 379 ss.; F. Bartolini, *Il nuovo processo civile*, Piacenza 1993, 144; A. Proto Pisani, *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli 1991, 194 ss.; Id., *La nuova disciplina del processo ordinario di cognizione di primo grado e d'appello*, in *Foro it.* 1991, V, 305 ss.; v. anche B. Sassani, *Dal controllo del potere all'attuazione del rapporto. Ottemperanza amministrativa e tutela civile esecutiva*, Milano 1997, 58 ss., spec. nota 40.

(876) Nella giurisprudenza di legittimità, fra le molte, Cass. 10 novembre 2004, n. 21367 [in *Corriere giur.* 2005, 1230 ss., con nota di C. Petrillo, *Da un'apprezzabile premessa (l'esecutività di tutti i capi condannatorii) un benvenuto ripensamento sulla esecutività della condanna alle spese*; in *Nuova giur. civ. comm.* 2005, I, 729 ss., con nota di D. Volpino, *La provvisoria esecutività*

della condanna alle spese: antichi dilemmi e recenti aperture], la quale, pur presupponendo la non esecutorietà provvisoria dei capi costitutivi e di mero accertamento, ribalta, però, il precedente orientamento, accordando ai capi condannatori accessori (ed in particolare a quello sulle spese) efficacia esecutiva; Cass. 12 luglio 2000, n. 9236 [in *Foro it.* 2001, I, 159 ss., con nota critica di G. Scarselli, *La provvisoria esecuzione della condanna alle spese del giudizio (ovvero, la parte che ha ragione non recupera le spese fino al passaggio in giudicato della sentenza?)*; in *Corriere giur.* 2000, 1599 ss., con nota critica di C. Consolo, *Una non condivisibile conseguenza (la non esecutorietà del capo sulle spese) di una premessa fondata (la non esecutorietà delle statuizioni di accertamento)*; in *Giust. civ.* 2001, I, 198 ss., con nota adesiva di M. Gatti, *In tema di provvisoria esecutorietà della condanna alle spese*]; Cass. 6 febbraio 1999, n. 1037 (in *Fall. proc. conc.* 2000, 142 ss.), che aveva negato l'efficacia provvisoria di una sentenza ex art. 2932 c.c. (nel medesimo senso, v. anche la più risalente Cass. 21 dicembre 1977, n. 5670, in *Giur. it.* 1978, I, 1, 1678).

In quella di merito, Trib. Salerno 26 settembre 2002, n. 2663 (in *Giur. merito* 2003, 1680 ss., con nota di C. Corrado, *L'efficacia della sentenza di accoglimento dell'opposizione a decreto ingiuntivo*) sosteneva che la sentenza di primo grado che accoglieva l'opposizione a decreto ingiuntivo, in quanto non meramente dichiarativa, fosse provvisoriamente esecutiva, ma allo stesso tempo escludeva l'efficacia provvisoria della statuizione di prime cure che accoglieva l'opposizione all'esecuzione, poiché meramente dichiarativa (nel medesimo senso, sulla prima affermazione, App. Roma 9 aprile 2002, in *Giur. romana* 2002, 292; v. anche, sul tema, App. Milano 22 dicembre 1995, in *Giur. it.* 1996, I, 2, 482 ss., con nota di C. Consolo, *In tema di inhibitoria in appello di sentenza che rigetta l'opposizione monitoria*); Trib. Napoli 19 giugno 2002 (in *Giur. merito* 2004, 77 s.m.) escludeva la provvisoria esecutività, ex art. 282 c.p.c., della sentenza di accertamento della vocazione testamentaria e della qualità di erede; Trib. Napoli 23 aprile 2002 (in *Giur. napoletana* 2002, 297), il quale afferma che la sentenza petitoria meramente dichiarativa, in quanto non provvisoriamente esecutiva, prevale sul giudicato possessorio solo se passata in giudicato; Trib. Padova 30 settembre 2000, in *Riv. es. forz.* 2002, 282 ss., in rapporto all'efficacia della sentenza di accertamento del diritto di proprietà; App. Napoli 21 gennaio 1999, in *Giust. civ.* 1999, I, 3433; App. Venezia 28 giugno 1996, in *Giur. it.* 1997, I, 2, 8 ss., in relazione all'accertamento dell'obbligo del terzo ex art. 549 c.p.c.; Trib. Cagliari 28 febbraio 1995, in *Riv. giur. Sarda* 1996, 405 ss., con nota di A. Cao, *Brevi considerazioni in tema di clausola risolutiva espressa, risoluzione del contratto per inadempimento e provvisoria esecuzione della sentenza*, in rapporto alla pronuncia di risoluzione; in relazione alla sentenza ex art. 2932 c.c. v. Trib. Firenze 22 luglio 1998, in *Toscana giur.* 1999, 1; ancora sulla medesima questione, App. Bari 12 aprile 1990 e App. Firenze 13 aprile 1988, ambedue in *Foro it.* 1991, I, 1554 ss., con nota di G. Impagnatiello, ove ulteriori riferimenti alla dottrina e alla giurisprudenza più risalenti, naturalmente concernenti la disciplina precedente alla riforma del 1990. *Contra*, per l'efficacia provvisoriamente esecutiva (anche) dei capi di sentenza diversi da quelli di condanna, Trib.

provvedimenti di condanna (e, in ragione del rapporto di «accessorietà» in commento, le pronunce sulle spese ad essi consequenziali) fossero provvisoriamente esecutivi, mentre tendevano ad escludere la possibilità che le sentenze costitutive e di mero accertamento [e le relative statuizioni «accessorie» sulle spese (877)] spiegassero effetti prima del passaggio in

Catania 11 luglio 2003 (in *www.judicium.it*, con nota di F. Santangeli, *Sentenze costitutive di primo grado e provvisoria esecutorietà nella giurisprudenza di merito*), in relazione ad una fattispecie in materia di revocatoria fallimentare; così come Trib. Monza 13 maggio 2002 [in *Giur. merito* 2003, 50 (s.m.)], per il quale «la sentenza di primo grado che condann(ava) il convenuto a restituire alla curatela fallimentare somme la cui dazione (fosse) stata dichiarata inefficace (era) esecutiva a prescindere dal passaggio in giudicato, così come tutte le sentenze di primo grado, a prescindere dalla natura condannatoria, costitutiva od accertativa»; Trib. minor. Perugia 20 luglio 1998 (in *Giur. merito* 1999, 14; ed in *Dir. fam.* 1999, 205 ss., con nota di A. Galoppini) affermava l'applicabilità dell'art. 282 c.p.c. alla sentenza di revoca del decreto di adottabilità del minore per insussistenza dello stato di abbandono, ai fini della restituzione dell'infante alla madre naturale; Pret. Milano 26 marzo 1997 (in *Lav. nella giur.* 1997, 686), la quale affermava la provvisoria esecutività, ex art. 282 c.p.c. novellato, della sentenza di mero accertamento pronunciata nel rito del lavoro; Pret. Bologna 4 maggio 1995 [in *Gius* 1995, 2267 (s.m.)], relativa alla concessione della provvisoria esecutività, vigente il vecchio art. 282 c.p.c., di una pronuncia di accertamento del rapporto di filiazione naturale, in caso di urgenza di definire i rapporti patrimoniali tra le parti.

(877) Invero, per quanto concerne lo specifico profilo della non provvisoria esecutività dei capi condannatori (qual è, tra gli altri, anche quello sulle spese) dipendenti da una decisione costitutiva o di mero accertamento, parte della dottrina e della giurisprudenza, pur ritenendo inefficaci, sino al giudicato, le sentenze costitutive o meramente dichiarative, aveva già criticato l'ineseguibilità dei capi condannatori (anche alle spese) ad esse afferenti: in questo senso, in dottrina, G. Balena, *op. ult. cit.*, 196; Id., *La riforma del processo di cognizione*, cit., 331; L. Montesano, G. Arieta, *Trattato di diritto processuale civile*, Padova 2001, vol. I, 2, 1606; F. P. Luiso, *Diritto processuale civile*, Milano 2000, vol. II, 197 s.; G. Verde, *Profili del processo civile*, Napoli 2000, vol. II, 240 ss.; C. Consolo, *Una non divisibile conseguenza (la non esecutorietà del capo sulle spese) di una premessa fondata (la non esecutorietà delle statuizioni di accertamento)*, cit.; Id., in C. Consolo, F. P. Luiso, B. Sassani, *Commentario alla riforma del processo civile*, cit., sub art. 282, 263; Id., *Il cumulo condizionale di domande*, Padova 1985, vol. I, 291; G. Scarselli, *La provvisoria esecuzione della condanna alle spese del giudizio (ovvero, la parte che ha ragione non recupera le spese fino al passaggio in giudicato della sentenza?)*, cit.; L. P. Comoglio, *op. ult. cit.*, 370; *contra*, in senso analogo a quanto affermato nel testo, G. Tarzia (*Lineamenti del processo civile di cognizione*, Milano 2002, 252), il quale, modificando il suo precedente orientamento sull'efficacia provvisoria delle sentenze costitutive (Id., *Lineamenti del*

giudicato, sulla scorta della necessaria correlazione tra condanna ed esecuzione forzata, che avrebbe escluso l'attribuibilità d'esecutività (o meglio efficacia)

nuovo processo di cognizione, Milano 1996, 185 ss.), riteneva «più coerente concludere che, fin quando il capo della sentenza sulla domanda pregiudiziale costitutiva non produce(sse) effetti, neppure po(tesse) produrne – almeno per ciò che concerne(va) l'esecutività – il capo dipendente di condanna»; G. Monteleone, voce *Esecuzione provvisoria*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ., agg.*, Torino 2000, 367; nella giurisprudenza di merito, Trib. Bergamo 20 ottobre 2003 (in *Giur. merito* 2004, 61), il quale, pur presupponendo la non esecutività del capo dichiarativo della revoca del decreto ingiuntivo opposto, afferma l'esecutività della condanna alle spese da esso dipendente; Trib. Treviso 26 marzo 2003, in *Giur. it.* 2003, 1381 s., con nota di richiami; Trib. Napoli 4 marzo 2003, in *Dir. e giustizia* 2003, 31, 78 ss., con nota di L. Affinito, *È ancora querelle sulla esecutività della condanna alle spese*; Trib. Lecco 31 ottobre 2002, in *Giur. milanese* 2003, 23; Trib. Udine 8 aprile 2002, in *Giur. it.* 2003, 1170 s.; Trib. Bergamo, sez. dist. Grumello del Monte, 20 ottobre 2003, in *Giur. it.* 2004, 1420, che afferma l'esecutività del capo sulle spese anche nel giudizio di mero accertamento, in virtù del combinato disposto degli artt. 669-septies e 227, comma 2°, c.p.c., i quali prevedono ipotesi di esecutività provvisoria di capi condannatori dipendenti da provvedimenti di mero accertamento (rispettivamente il rigetto cautelare e l'accoglimento della querela di falso); nella nota a quest'ultimo provvedimento, M. Dominici (*È «immediatamente» e non «provvisoriamente» esecutiva la condanna alle spese giudiziali*, in *Giur. it.* 2004, 1421) sostiene che la condanna alle spese non rientra nella disciplina di cui all'art. 282 c.p.c. ma è per sua natura e per ciascun grado di giudizio immediatamente e automaticamente esecutiva; *contra*, ancora una volta in senso analogo a quanto affermato nel testo, nella giurisprudenza di legittimità, oltre alla già citata Cass. 12 luglio 2000, n. 9236 [secondo la quale «la condanna alle spese del giudizio, contenuta nella sentenza di primo grado, può costituire titolo esecutivo a norma dell'art. 474 c.p.c. soltanto nel caso in cui sia accessoria ad una pronuncia di condanna, provvisoriamente esecutiva ai sensi dell'art. 282 c.p.c. (oppure esecutiva per espressa previsione di legge), ma non quando sia conseguente alla decisione di rigetto della domanda oggetto del giudizio»], Cass. 24 maggio 1993, n. 5837, in *Giust. civ.* 1994, I, 3248 ss.; Cass. 13 luglio 1971, n. 229, in *Giur. it.* 1972, I, 1, 1101 ss.; nella giurisprudenza di merito, App. Napoli 18 maggio 2004, non edita, che dichiara inammissibile l'istanza d'inibitoria della condanna alle spese conseguente al rigetto della domanda, in quanto non esecutiva; Trib. Latina 6 maggio 2002, in *Giur. romana* 2003, 158; Trib. Napoli, sez. dist. Ischia, 10 dicembre 2000, in *Rass. locaz.* 2002, 129 s., con nota di A. Carrato, *Appunti essenziali sul regime dell'esecutorietà della sentenza di primo grado nel processo locatizio*; Trib. Trani 14 maggio 1990, in *Foro it.* 1991, I, 2555 ss.; v. anche Pret. Montagano 14 aprile 1978, in *Giur. it.* 1979, I, 2, 30 ss., con nota di F. Carpi, *Provvisoria esecutorietà e spese del processo civile*, ove ulteriori riferimenti bibliografici e giurisprudenziali più risalenti; in *Arch. civ.* 1979, 199; e in *Nuovo dir.* 1978, 408.

provvisoria a quei provvedimenti non eseguibili secondo le modalità previste dal libro III del codice di rito.

Tale orientamento, che persiste in rapporto alla (denegata) provvisoria esecuzione delle sentenze costitutive e meramente accertative (878), è stato superato, invece, in relazione alla questione della esecutività dei capi condannatori (soprattutto di quello concernente le spese) ad esse afferenti, i quali sono oggi, dunque, provvisoriamente esecutivi (879).

Il mutamento giurisprudenziale in discorso non è stato nemmeno scalfito da una decisione (di rigetto) della Corte costituzionale (880) la quale, chiamata a pronunciarsi sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 282 c.p.c. in quanto, ad avviso del giudice remittente, la sua interpretazione secondo il «diritto vivente» avrebbe escluso l'esecutività provvisoria della condanna alle spese dell'attore soccombente, ha negato la fondatezza della censura affermando che la pronuncia *in expensis* non costituisce capo condannatorio «accessorio» (nel senso di capo condannatorio di accoglimento di domanda accessoria ex art. 31 c.p.c., rispetto al quale, a detta della Corte, l'art. 282 c.p.c.

(878) In dottrina, agli autori richiamati *supra* in nota 875, *adde* C. Consolo, in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, diretto da C. Consolo, Milano 2013, vol. I, *sub* art. 282, 2816; G. Tarzia, *Lineamenti del processo civile di cognizione*, 4a ed., Milano 2009, 315 s.; G. Balena, *Elementi di diritto processuale civile*, Bari 2006, 329.

Nella giurisprudenza di legittimità cfr., *ex multis*, Cass. 15 novembre 2013, n. 25743, in *Guida dir.* 2014, 9, 80 (s.m.); Cass. 26 marzo 2009, n. 7369, in *Giusto proc. civ.* 2009, 875, con nota di G. Impagnatiello; Cass. 21 febbraio 2008, n. 4522, in *Giust. civ.* 2008, I, 1416; Cass. 5 luglio 2006, n. 15294, in *Dir. e giust.* 2006, 27 s.

(879) In dottrina, agli autori richiamati *supra* in nota 877, *adde* C. Mandrioli, A. Carratta, *op. ult. cit.*, vol. II, 333 ss. (spec. nota 49).

Nella giurisprudenza di legittimità, Cass. 20 aprile 2010, n. 9363, in *Resp. civ. e prev.* 2010, 1389; Cass. 25 gennaio 2010, n. 1283, in *Giust. civ. Mass.* 2010, 92; Cass. 31 marzo 2007, n. 8059, in *www.iusexplorer.it*, con riferimento ad un capo di condanna contenuto nella sentenza di rigetto dell'opposizione a decreto ingiuntivo; Cass. 3 agosto 2005, n. 16262, in *Giur. it.* 2006, 85 s.

(880) Corte cost. 16 luglio 2004, n. 232, in *Giur. it.* 2005, 319; in *Riv. dir. proc.* 2005, 579 ss., con nota di F. De Vita, *Provvisoria esecutività della sentenza, capi accessori, condanna alle spese: la Consulta interviene*; in *Giur. it.* 2004, 1421, con nota di M. Dominici; in *Nuova giur. civ. comm.* 2005, I, 729 ss., con nota di D. Volpino, *La provvisoria esecutività della condanna alle spese: antichi dilemmi e recenti aperture*.

non impedisce che sia munito di efficacia esecutiva immediata) ma «ha il suo “titolo” esclusivamente nel contenuto della decisione sul merito della controversia, in applicazione del principio della soccombenza (art. 91 c.p.c.)» e perciò, «quando costituisce corollario (più che “accessorio”) di una pronuncia di merito non suscettibile per il suo contenuto di vedere anticipata la sua efficacia rispetto alla definitività, non chiama in gioco, nonostante sia un capo di condanna, l’art. 282 c.p.c.».

La dottrina successiva alla pronuncia si è pertanto interrogata sul significato da attribuirle, paventando una triplice conclusione: a) la condanna alle spese dell’attore soccombente deve intendersi non eseguibile sinché non lo sia anche il provvedimento principale cui essa afferisce (881); b) è «immediatamente e non “provvisoriamente” esecutiva» (882); ovvero, ed è la lettura che ci parrebbe più fedele al *dictum* della Curia costituzionale, c) la Corte ha semplicemente escluso la correttezza dei parametri interpretativi richiamati dal giudice *a quo* (883).

La – costante – giurisprudenza di legittimità, invece, nel ribadire la provvisoria esecutorietà del capo di condanna (alle spese) consequenziale a quello principale costitutivo o meramente accertativo (e non immediatamente esecutivo), ha affermato, proprio in relazione alla richiamata pronuncia costituzionale, che «il lettore della sentenza – e ne è prova il commento che essa ha ricevuto in dottrina – dall’accento posto dalla Corte sul valore del principio di soccombenza ricava l’impressione che la Consulta, pur opinando che non sia l’art. 282 c.p.c. la chiave per giustificare l’esecutività del capo condannatorio alle spese giudiziali accessorio a sentenza di rigetto della domanda di merito, ritenga, in realtà, che tale esecutività si giustifichi proprio come implicazione del principio di soccombenza. Se, infatti, la giustificazione di quest’ultimo è che il soggetto che agisce o resiste in giudizio non deve, se ha ragione, subire (almeno di regola: l’eccezione è il potere di compensazione) sacrifici per essere stato costretto ad

(881) Come parrebbe concludere F. De Vita, *op. cit.*, 603.

(882) M. Dominici, *op. cit.*, 1421.

(883) B. Capponi, *Autonomia esecutorietà dei capi condannatori non di merito*, in *Riv. esec. forzata* 2006, 757.

agire o a resistere in giudizio, quali quelli del costo del processo, allora appare giustificato che, mano a mano che il processo segue il suo corso, l'autorità della decisione non definitiva possa giustificare l'esecutività immediata del capo sulle spese. Di modo che essa si giustifica per le ragioni poste a base dell'orientamento interpretativo sull'art. 282 c.p.c. ormai consolidato nella giurisprudenza di questa Corte (...). Esse non sono basate sul concetto di accessorialità cui allude il Giudice delle leggi e da Esso non sono state in alcun modo esaminate, ed anzi parrebbero, come non ha mancato di rilevare la dottrina, ricevere surrettizio avallo» (884).

Allo stato, dunque, l'esecutorietà della condanna alle spese è svincolata da quella del provvedimento principale cui accede.

Presupposta la non generalizzata esecutività di tutti i tipi di pronuncia giudiziale (885), il rapporto di «accessorialità» (non solo funzionale ma anche) strutturale in commento par dunque irrimediabilmente inclinarsi.

La conclusione cui sono pervenute parte della dottrina e la giurisprudenza ci pare del tutto condivisibile. La decisione sulle spese, diversamente dal provvedimento cui accede, è infatti ontologicamente condannatoria; non può quindi postularsi un rapporto di «accessorialità» strutturale che la vincoli, quanto alla sua esecutività, a quella principale cui accede funzionalmente: il carattere esecutivo o meno di una pronuncia è infatti riconosciuto, nel nostro sistema, in funzione del tipo di cognizione che la sorregge.

La granitica tendenza a far leva sul rapporto di «accessorialità» in chiave (non solo funzionale ma anche) strutturale è dunque, dopo la temporanea (ma in realtà, almeno in parte, ancor sussistente) insidia rappresentata dal separato destino della statuizione sulle spese cautelari e della misura cautelare medesima, messa in discussione dall'attribuzione di efficacia esecutiva alla condanna *in expensis* che accede a provvedimento costitutivo o meramente accertativo.

(884) Cass. 26 agosto 2014, n. 18232, in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*; conforme, tra le altre, Cass. 20 dicembre 2012, n. 23631, in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*.

(885) Per nulla scontata, tuttavia. V. *retro*, note 875 s.

4. Il principio di globalità nelle spese

Inestricabilmente connesso alla soccombenza e rilevante anche nella concezione della «accessorietà» è il principio di globalità nelle spese (886): posto che il processo persegue il fine di risolvere una controversia mercé un provvedimento che abbia carattere definitivo – indipendentemente dai gradi e dalla natura del giudizio – la soccombenza va ragguagliata non tanto alla posizione delle parti in relazione ad ogni sua singola fase quanto rispetto all’esito finale di esso, di talché non rileva che la parte infine vittoriosa sia risultata soccombente nella fase o grado precedente o, nella medesima, alcune sue istanze siano state ritenute infondate (887).

La divergenza tra la statuizione del grado successivo e quella del grado precedente è una diretta conseguenza della facoltà d’impugnare il provvedimento dianzi reso: la parte soccombente all’esito della decisione definitiva della lite sopporterà gli oneri economici derivanti dall’errore del giudice (del provvedimento impugnato) (888).

(886) Sul quale si veda S. Gonnelli, *op. cit.*, *passim*.

(887) V., per tutti, in dottrina, C. Mandrioli, A. Carratta, *op. ult. cit.*, vol. I, 424 (nota 18); F. P. Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., Milano 2015, vol. I, 435; B. Sassani, *Lineamenti del processo civile italiano*, cit., Milano 2012, 407; G. Di Rosa, *op. cit.*, 12; in giurisprudenza, tra le tante, Cass., sez. lav., 10 febbraio 2015, n. 2495 (in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*) e Cass. 13 marzo 2013, n. 6369 (in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*), per le quali il criterio d’individuazione della soccombenza è «unitario e globale» (corsivi aggiunti).

(888) Crediamo possa pervenirsi a tale conclusione senza necessità alcuna di «scomodare» il principio di causalità (sul quale v. *retro*, al par. 2.2 di questo capitolo): ben potrebbe, infatti, ritenersi che il carico delle spese dell’intero processo sia addossato al soccombente in via definitiva per il solo fatto di tenervi indenne il vittorioso, in ossequio al principio di soccombenza (sul quale v. *retro*, al par. 2.1 di questo capitolo). Diverso è il caso prospettato da G. Chiovenda [in *La condanna nelle spese giudiziali* (2a ed. riv. e aum.), cit., 297], per il quale se la soccombenza in primo grado del vittorioso in via definitiva è originata dalla – colpevole – mancata produzione di elementi già producibili in quel grado, occorrerà decurtare dall’importo complessivo delle spese quelle causate dal ritardo nella produzione; quest’ultimo, però, non comporta *in ogni caso* l’inutilità di uno dei due giudizi poiché occorre valutare la questione nel suo complesso: se i mezzi fatti valere in primo grado non sono colposamente inutili non vi è ragione di non tenere indenne il vincitore dalle spese di quel grado.

Il principio di globalità nelle spese si salda con quello di «accessorietà» delle medesime nella interpretazione della disposizione di cui all'art. 336, comma 1°, c.p.c. (889), per effetto della quale, rispettivamente: a) la cassazione della pronuncia d'appello, anche se limitata ad una parte di essa, si estende alla statuizione sulle spese processuali, sicché il giudice del rinvio può ridefinirne totalmente il carico alla stregua dell'esito finale della lite (890); la parte vittoriosa nel giudizio di cassazione – e, tuttavia, complessivamente soccombente – può, dunque, essere condannata al rimborso delle spese in favore della controparte (891); b) la riforma, anche parziale, della decisione di primo grado comporta il travolgimento della «accessoria» statuizione sulle spese, anche in assenza di specifica impugnazione di quest'ultima (892); pertanto, il giudice d'appello, in

(889) Il quale sancisce che «la riforma o la cassazione parziale ha effetto anche sulle parti della sentenza dipendenti dalla parte riformata o cassata» (c.d. effetto espansivo interno).

(890) G. Di Rosa, *op. cit.*, 84; Cass., sez. lav., 18 giugno 2003, n. 9783, in *www.iusexplorer.it*; Cass. 1 ottobre 2002, n. 14075, in *Giust. civ. Mass.* 2002, 1749.

Ad una valutazione «unitaria e globale» (v. *retro*, nota 887) della soccombenza ai fini della condanna *in expensis* paiono pure riferirsi i commi 2° e 3° dell'art. 385 c.p.c., mercé i quali si dispone, rispettivamente, che «se (la Corte, n.d.r.) cassa senza rinvio o per violazione delle norme sulla competenza, provvede sulle spese di *tutti i precedenti giudizi*, liquidandole essa stessa o rimettendone la liquidazione al giudice che ha pronunciato la sentenza cassata. Se rinvia la causa ad altro giudice, può provvedere sulle spese del giudizio di cassazione o rimetterne la pronuncia al giudice di rinvio (corsivi aggiunti)».

(891) Cass. 9 ottobre 2015, n. 20289, in *www.iusexplorer.it*.

(892) V. *supra*, par. 3 di questo capitolo. *Contra*, tuttavia, sul punto, A. Gualandi (*op. cit.*, 180), il quale, muovendo dal presupposto che la condanna alle spese non possa pronunciarsi d'ufficio ma debba necessariamente essere fatta oggetto di specifica domanda di parte, asserisce che, nonostante (per effetto dell'art. 336, comma 1°, c.p.c.) la riforma o la cassazione della sentenza impugnata comporti altresì la caducazione della statuizione accessoria sulle spese dipendente da tale pronuncia, in assenza di specifico gravame sulle spese medesime la decisione venuta meno non potrà essere sostituita da un'altra che sia conforme a quanto stabilito nel merito dal giudice dell'impugnazione. Tale ricostruzione sistematica, però, nel porre in relazione la valutazione della soccombenza (e quindi del carico delle spese) con riferimento all'esito definitivo del giudizio e la necessità di una specifica impugnazione della pronuncia *in expensis* (pena l'impossibilità per il giudice di modificarla), pare tradire una concezione del processo tutt'altro che unitaria, che mal si concilia col principio di globalità accolto dallo stesso autore (*op.*

riforma dell'impugnata sentenza, si pronuncia sulle spese di entrambi i gradi e può modificarne il carico determinato dal giudice di prime cure (893).

4.1. Segue: il principio di globalità nel procedimento d'ingiunzione

Unitarietà e globalità della valutazione sulla soccombenza ai fini della pronuncia *in expensis* operano anche nel procedimento d'ingiunzione, presupposta, tuttavia, l'unità funzionale tra la fase monitoria e quella di opposizione (894), ritenendo che alla base delle medesime vi sia un'unica azione di condanna (895), per alcuni esercitata in forme speciali, per altri in via ordinaria unitamente all'azione monitoria (896); poiché, dunque, nel giudizio di

ult. cit., 162) e, più in radice, col principio di soccombenza, che della globalità è l'antecedente logico.

(893) *Ex plurimis*, Cass. 31 luglio 2015, n. 16279, in www.iusexplorer.it; Cass., sez. lav., 18 marzo 2014, n. 6259, in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*.

(894) Cass. 6 maggio 2013, n. 10503; Cass. 27 maggio 2011, n. 11817; Cass. 9 agosto 2007, n. 17469, tutte e tre in www.iusexplorer.it.

(895) A. Segni (*Giudizio di verifica di crediti ed estensione del giudicato*, in *Riv. dir. comm.* 1941, II, 98) discorre di azione ordinaria di condanna contemporaneamente esperita con l'azione speciale; nel medesimo senso anche E. T. Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, Milano 1984, vol. I, 166 ss., il quale parla di «azione sommaria di condanna»; V. Andrioli, *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1964, vol. IV, 67 ss.; F. Santoro Passarelli, *Procedimento ingiuntoriale e cognizione parziale*, in *Foro it.* 1927, I, 270 ss.; *contra*, tuttavia, S. Satta, *Di alcuni profili del procedimento di ingiunzione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1968, 956 ss.; E. F. Ricci, *Difetto di un presupposto del procedimento monitorio e giudizio di opposizione*, in *Riv. dir. proc.* 1962, 328 ss.; F. G. Lipari, *Mancanza di presupposti processuali nel processo ingiuntoriale e pronunzia nel merito*, in *Circolo giur.* 1932, II, 149, secondo il quale l'opposizione consiste essenzialmente in una azione di nullità contro il decreto ingiuntivo e la mancanza delle condizioni ex art. 633 c.p.c. preclude sempre l'esame del merito.

(896) Di «contrasto sulle diverse concezioni della natura del procedimento monitorio, sui rapporti tra fase sommaria e fase a cognizione piena nonché tra decreto ingiuntivo e sentenza di primo grado, con i conseguenti riflessi sulle spese della fase monitoria, risolto ormai oltre un ventennio fa dalle Sezioni Unite (Cass., sez. un., 7 luglio 1993, n. 7448, in *Giust. civ.* 1993, 2041 ss.), con argomenti successivamente non più sottoposti dalla giurisprudenza ad alcuna revisione» parla Cass. 8 febbraio 2016, n. 2404 (in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*): la richiamata sentenza delle Sezioni Unite qualificava l'opposizione come «un ordinario processo di cognizione

opposizione (897) la conferma o meno del decreto ingiuntivo è collegata a un giudizio di piena cognizione in ordine all'esistenza e alla validità del credito posto a base della domanda di ingiunzione, si esclude un'autonoma pronuncia sulla legittimità dell'ingiunzione di pagamento agli effetti dell'incidenza delle spese della sola fase monitoria, atteso che tale fase e quella di opposizione formano parte di un unico processo nel quale l'onere delle spese è regolato in base all'esito finale del giudizio di opposizione e alla complessiva valutazione del suo svolgimento (898). La Suprema Corte considera, infatti, «il giudizio introdotto con la proposizione di un'opposizione a decreto ingiuntivo, conclusosi con il rigetto della medesima e con il conseguente accoglimento della domanda di condanna proposta con ricorso nella fase monitoria» quale «struttura procedimentale essenzialmente unitaria»: ne deriva che «l'organo giurisdizionale, chiamato a definire con sentenza il giudizio, deve pronunciarsi sul diritto al rimborso delle spese sopportate lungo tutto l'arco del procedimento con esclusiva considerazione dell'esito finale della lite, pur restando in sua facoltà di escludere dal rimborso stesso quelle sostenute dalla parte vittoriosa che abbia proposto la domanda di ingiunzione in mancanza delle necessarie condizioni di ammissibilità della medesima» (899).

che ha inizio con il ricorso del creditore, il quale contiene in sé sia l'azione sommaria sia quella ordinaria (che emerge solo di fronte all'eventuale opposizione)».

(897) Sul quale v., da ultimo, G. Basilico, *Le modifiche relative al giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo*, in Aa. Vv., *Il processo civile. Sistema e problematiche. Le riforme del quinquennio 2010-2014*, cit., 311 ss.

(898) G. Di Rosa, *op. cit.*, 72; Cass. 6 maggio 2013, n. 10503, cit.; Cass. 9 agosto 2007, n. 17469, cit.

(899) Cass. 8 agosto 1997, n. 7354 (in *Giust. civ. Mass.* 1997, 1368), richiamata da Cass. 6 maggio 2013, n. 10503 e da Cass. 22 aprile 2003, n. 6421 (entrambe in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*). Quivi è implicito il richiamo da parte del giudice di legittimità al principio di causalità (sul quale v. *retro*, al par. 2.2 di questo capitolo): le spese sopportate dalla parte vincitrice per aver inutilmente (ovverosia in assenza dei presupposti necessari) provocato il procedimento d'ingiunzione permangono a suo carico.

4.2. Segue: il principio di globalità in ipotesi di dichiarazione d'incompetenza

La soccombenza giustificativa della condanna *in expensis* può derivare non solo da ragioni di merito ma anche da ragioni di ordine processuale: il giudice che dichiara la propria incompetenza, rimettendo la causa a quello indicato come competente, dovrà provvedere sulle spese (900).

Vigente il codice di rito del 1865, Giuseppe Chiovenda (901) negò l'idoneità delle sentenze interlocutorie a contenere la condanna alle spese fondata sulla soccombenza poiché nel caso dell'ordine officioso di assumere una prova o della dichiarazione d'incompetenza d'ufficio non vi è alcuna domanda e, dunque, alcuna dichiarazione di soccombenza di una parte; alle medesime conclusioni egli pervenne per l'ipotesi in cui la interlocutoria fosse pronunciata in contrasto con la domanda di controparte, mancando anche in questo frangente la soccombenza intesa in senso sostanzialistico, ovverosia la dichiarazione di diritto *contro* qualcuno. Il processo va considerato nella sua unità: «finché l'esito della domanda è incerto, qualunque pronuncia incidentale o interlocutoria ha un che di condizionato; e la natura della pronuncia definitiva non può non retroagire su tutto il giudizio» (902). Le pronunce parziali possono regolare il carico delle spese solo se definiscono almeno una parte della domanda.

La dottrina maggioritaria riteneva, per converso, definitiva la sentenza declinatoria della competenza, con conseguente affermazione della soccombenza e condanna *in expensis*. Incerta era invece la giurisprudenza: in un primo momento essa optò per la necessità della statuizione sulle spese – eccezion fatta per casi specialissimi, in ossequio ad una equa e opportuna

(900) Cass. 27 gennaio 2012, n. 1191, in *Giust. civ. Mass.* 2012, 83; Cass. 12 agosto 2011, n. 17228, in *Giust. civ. Mass.* 2011, 1237; Cass. 20 ottobre 2006, n. 22541, in www.iusexplorer.it; nella giurisprudenza di merito, ad es., Trib. Lamezia Terme 27 dicembre 2010, in *Giur. merito* 2012, 53 ss., con nota di M. Cesaretti, *Eccezione di incompetenza territoriale inderogabile e for erariale. Il nuovo art. 38 c.p.c.*

(901) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 282 ss.

(902) G. Chiovenda, *op. ult. cit.*, 284.

interpretazione della legge – mentre, in seguito, riconobbe al giudice un potere discrezionale (903).

Sul punto, Francesco Menestrina (904) chiarì che il fenomeno delle sentenze incidentali andasse osservato da una duplice prospettiva: quella extraprocessuale, nella cui ottica tali sentenze rappresentano soltanto una fase dell'intero giudizio destinato a definire la controversia; e quella processuale, nella cui ottica tali sentenze sono definitive (905). Ritenne, altresì, criticando l'impostazione chiovendiana, che la pronuncia declinatoria di competenza comportasse la soccombenza dell'attore, atteso il diritto del convenuto d'essere giudicato dal magistrato competente (906). Tuttavia, anche la sua prospettiva *de jure condendo* andava nella direzione della concezione unitaria del processo, quando il giudice incompetente potesse indicare nel provvedimento declinatorio quello competente e almeno una delle parti avesse riassunto la causa.

Vigente il nuovo codice ci si è orientati, in parziale accoglimento dell'orientamento dottrinale dominante, nel senso che la declaratoria d'incompetenza, pur chiudendo soltanto una fase del giudizio, debba contenere la condanna alle spese (907).

Parte della dottrina ritiene rilevante, ai fini della determinazione della soccombenza, la questione del valore da attribuire alla pronuncia d'incompetenza: se, infatti, con essa si chiude il processo, dovrà statuirsi sulle spese e le prove assunte dal giudice incompetente non avranno alcun valore nel

(903) Per una compiuta ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale sul punto si veda Cass., sez. un., 17 gennaio 1934, n. 121.

(904) F. Menestrina, *op. cit.*, 213 ss.

(905) «In siffatte espressioni stava celato il germe di molti guai. Quest'essere e non essere doveva presto portare a risultati deplorabili, cioè ad una penosa indecisione della giurisprudenza, oscillante tra due poli opposti. Nel campo delle spese, poi, in cui il giudice ebbe ed ha tuttora una notevole tendenza a lasciarsi influenzare da ragioni di equità, la doppia faccia sotto cui sembrava presentarsi la pronuncia d'incompetenza fece sì che agevolmente si cercasse appoggio in uno o nell'altro dei suoi aspetti a seconda dell'atteggiamento che di caso in caso considerazioni estranee alle norme giuridiche meglio consigliavano» (F. Menestrina, *op. cit.*, 216).

(906) F. Menestrina, *op. cit.*, 229 s.

(907) Cfr. S. Gonnelli, *op. cit.*, 510.

giudizio dinanzi a quello competente (908); diversamente, se tale pronuncia riserva la facoltà di riassumere il processo al cospetto del nuovo giudice, non vi sarà condanna *in expensis* e le prove e gli atti del giudizio celebrato avanti al giudice incompetente conserveranno efficacia (909). La questione in discorso, riterremmo, è altresì dirimente per l'applicabilità del principio di globalità nella determinazione del carico finale delle spese; dunque, per la possibilità di rideterminare l'onere del rimborso di quelle sostenute e liquidate nella fase celebrata innanzi al giudice incompetente in ragione dell'esito finale della lite. Secondo una prima impostazione, la fase definita con la decisione che ha visto soccombere l'attore sulla questione pregiudiziale di rito può essere considerata *inutile* dacché, nonostante la salvezza degli effetti sostanziali e processuali dell'atto di citazione, il processo dovrà essere riassunto dinanzi ad altro giudice, al cospetto del quale l'istruttoria dovrà essere rinnovata; ne deriva che «le spese di tale fase potranno quindi essere regolate dal giudice che la conclude, mentre quelle del giudizio che si svolgerà davanti al giudice *ad quem* saranno da questo attribuite in conformità alla vittoria ed alla soccombenza in quel giudizio» (910). Stando invece ad un secondo orientamento – che ci appare maggiormente condivisibile –, ed in ossequio ad una concezione unitaria del processo iniziato avanti a giudice dichiaratosi incompetente e proseguito di fronte a quello

(908) A. Gualandi (*op. cit.*, 66, nota 85) ritiene che le spese della fase celebrata di fronte al giudice incompetente sono inutilmente rese e possono, dunque, essere interamente regolate dal giudice della declinatoria; le risultanze istruttorie di tale fase saranno poi liberamente valutabili dal giudice *ad quem* senza, però, alcun riflesso in punto di spese.

(909) C. Mandrioli, A. Carratta, *op. ult. cit.*, 325; V. Andrioli, *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1957, 253. Secondo R. Camber (*Rapporti tra competenza e merito*, Padova 1960, 262 ss.) l'attività processuale svolta dinanzi al giudice incompetente si salda con quella che sarà esercitata al cospetto del giudice competente, di talché la decisione sulle spese sarà rimessa al giudice *ad quem*.

(910) A. Gualandi, *op. cit.*, 67. Di istruttoria destinata a rimanere inutile, nel caso di pronuncia d'incompetenza ad essa successiva, discorre Cass. 13 novembre 2014, n. 24182, in www.iusexplorer.it.

ritenuto competente (911), «la declaratoria di incompetenza non spiega di per sé effetti invalidanti sugli atti istruttori disposti ed espletati dal giudice che ha dichiarato la propria incompetenza» (912): la fase definita con la decisione che ha visto soccombere l'attore sulla questione pregiudiziale di rito *non* può, dunque, essere considerata inutile; pertanto, *qualora il processo continui*, il giudice della riassunzione che darà ragione alla parte rimasta soccombente sulla questione di competenza dovrà rideterminare, in applicazione del principio di globalità, il carico delle spese in guisa da far gravare sulla parte *in definitiva soccombente* anche le spese della fase celebratasi dinanzi al giudice incompetente (913).

Discorso a parte merita, soprattutto per la varietà di soluzioni approntate dalla giurisprudenza di legittimità sul punto, il tema dell'applicabilità del principio in parola alle spese della sequenza prima fase di merito – giudizio di cassazione sull'istanza per regolamento (necessario) di competenza – prosieguo del processo dinanzi al giudice ritenuto competente dalla Suprema Corte.

(911) «La pronuncia sulla competenza non determin(a) la chiusura del processo, e quindi (è) solo un momento di un complesso *iter* processuale, che può proseguire con la riassunzione della causa di fronte al giudice competente» (F. P. Luiso, *op. ult. cit.*, 436).

«Quando a norma dell'art. 50 c.p.c. la riassunzione della causa – conseguente alla pronuncia dichiarativa di incompetenza – davanti al giudice dichiarato competente avviene nel termine fissato dal giudice o, in mancanza, in quello di legge il processo continua davanti al nuovo giudice mantenendo una *struttura unitaria* e, perciò, conservando tutti gli effetti sostanziali e processuali del *giudizio* svoltosi dinnanzi al giudice incompetente: pertanto la riassunzione non comporta l'instaurazione di un nuovo rapporto processuale, ma costituisce la *prosecuzione* di quello promosso davanti al giudice dichiaratosi incompetente e le parti mantengono la posizione assunta nella fase iniziale (corsivi aggiunti)» (Cass. 10 luglio 2008, n. 19030, in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*).

(912) Cass. 7 ottobre 2014, n. 21105 (con riferimento alla consulenza tecnica espletata dinanzi al giudice dichiaratosi incompetente) e Cass. 10 maggio 2013, n. 11234, entrambe in www.iusexplorer.it. Siffatto insegnamento è ormai – salvo qualche oscillazione – pacifico in giurisprudenza sin dalla sentenza delle Sezioni unite del 28 aprile 1989, n. 2037 (in www.iusexplorer.it); è ribadito anche da Cass. 9 settembre 1993, n. 9444 (in *Giur. it.* 1994, I, 1, 1352), Cass. 6 agosto 1994, n. 7309 (in *Giust. civ. Mass.* 1994, 1074) e da Cass. 17 dicembre 1999, n. 14243 (in www.iusexplorer.it).

(913) F. P. Luiso, *op. loc. ult. cit.*

Sino all'avvento della l. 18 giugno 2009, n. 69 l'art. 91, comma 1°, c.p.c. recava un secondo periodo nel quale era previsto che «eguale provvedimento (di condanna del soccombente al rimborso delle spese in favore dell'altra parte, n.d.r.) emette nella sua sentenza il giudice che regola la competenza» (914). Tale riferimento era pacificamente ricondotto alle decisioni sulla competenza della Corte di cassazione, adita con regolamento (915). Il suddetto periodo è stato eliminato, appunto, con la riforma del 2009. Nonostante la soppressione, non può ritenersi comunque venuto meno il potere della Suprema Corte di provvedere sulle spese del giudizio per regolamento di competenza (916).

Posto, dunque, che la Corte statuisce sulle spese del giudizio avviato dall'istanza di regolamento, la sua giurisprudenza in punto di «competenza» a

(914) Riteneva che l'espressa previsione in parola dovesse condurre all'esclusione dell'applicazione in via analogica dell'art. 385, comma 3°, c.p.c. (la quale avrebbe consentito di «salvaguardare la "strutturale" e non solo "funzionale" unitarietà del processo e, quindi, di dare rilevanza al principio di *globalità* che governa, almeno tendenzialmente, la condanna alle spese») M. Farina, in Aa. Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, Padova 2009, vol. III, t. I, *sub* art. 385, 330 (nota 4).

(915) Giacché la sentenza dichiarativa d'incompetenza è sicuramente conclusiva del processo davanti al giudice che la pronuncia, sembrerebbe superfluo il riferimento un tempo espresso nel comma 1° dell'art. 91 c.p.c. Si riteneva pertanto che tale espressione si riferisse alle sentenze pronunciate dalla Cassazione in occasione del regolamento di competenza (V. E. Grasso, *op. ult. cit.*, 997). V. anche G. Scarselli, *Le spese giudiziali civili*, *cit.*, 175.

(916) «È vero che la soppressione (...) del detto inciso, che alludeva alla sentenza che regola la competenza, potrebbe indurre il contrario avviso. Ma è da ritenere che la soppressione non abbia avuto tale implicazione, perché l'ipotesi di decisione della Corte sul regolamento rientra comunque in quella della "sentenza" che chiude il processo davanti al giudice Corte di cassazione, posto che l'ordinanza con cui la Corte decide sul regolamento di competenza, essendo indiscutibile, ha sostanzialmente natura di sentenza e considerato che tradizionalmente il concetto di sentenza dell'immutato art. 91, comma 1°, c.p.c. (non toccato affatto dalla riforma del 2009) andava inteso come minimo di provvedimento che, anche in diversa forma, chiudesse il processo davanti al giudice che lo aveva pronunciato. Esegesi tradizionale e consolidata della norma del primo inciso dell'art. 91 che il legislatore della riforma del 2009 bene doveva avere presente nel sopprimere il secondo inciso, peraltro per l'esigenza di sostituirlo con altra disposizione» (Cass. 9 novembre 2011, n. 23359, in www.dirittoegiustizia.it, con nota adesiva di C. I. Risolo, *Alla Cassazione la devoluzione anche delle spese, ma non delle restituzioni*). V. anche Cass. 18 ottobre 2011, n. 21565, in *Giust. civ. Mass.* 2011, 1474.

pronunciare sulle spese della fase processuale antecedente la parentesi impugnatoria e su quelle della parentesi impugnatoria medesima si lascia scomporre in tre orientamenti principali: a) per il primo, la Corte decide, in applicazione analogica del principio di cui all'art. 385, comma 2°, c.p.c., anche sulle spese processuali del giudizio davanti al giudice di merito (oltreché su quelle della impugnazione per regolamento necessario), a condizione che si dichiari la competenza di un giudice diverso rispetto a quello che ha pronunciato il provvedimento cassato (917); b) per il secondo, la Corte, investita della questione di competenza con regolamento necessario, decide senz'altro, in applicazione analogica del principio di cui all'art. 385, comma 2°, c.p.c., anche sulle spese del processo svoltosi davanti al giudice erroneamente dichiaratosi incompetente (oltreché su quelle della impugnazione) (918); c) stando al terzo, la Corte, investita della questione di competenza con regolamento necessario, provvede sulle sole spese del giudizio di legittimità, laddove su quelle relative alla fase svoltasi innanzi al giudice erroneamente dichiaratosi incompetente deve provvedere quest'ultimo all'esito del giudizio (919) – che, una volta riassunto, continua innanzi al medesimo e nel quale conservano rilevanza gli atti compiuti sino alla sentenza di incompetenza cassata, mentre nel caso di mancata riassunzione le spese, ai sensi dell'art. 310, comma 4°, c.p.c., restano a carico delle parti che le hanno anticipate (920) – in ossequio al principio della globalità

(917) Cass. 28 giugno 2005, n. 13890 e Cass. 07 giugno 2004, n. 10811 (entrambe in *www.iusexplorer.it*); condivide tale impostazione M. Farina, *op. cit.*, 331 (nota 4).

(918) Cass. 4 agosto 2000, n. 10232, in *Giust. civ.* 2001, I, 176.

(919) Cass., sez. un., 06 luglio 2005, n. 14205, in *Giur. it.* 2006, 323; Cass. 24 aprile 2008, n. 10678, in *Giust. civ.* 2009, I, 2223; Cass. 09 maggio 2007, n. 10636, in *www.iusexplorer.it*; condivide tale impostazione M. Farina (*op. loc. cit.*), il quale afferma che «con riferimento a quest'ultima ipotesi v'è, infatti, da dire che a trovare applicazione è il principio espresso dal comma 3 dell'art. 385 limitatamente, è ovvio (...), alla parte in cui tale norma esclude, logicamente, che la Corte possa statuire anche sulle spese di un processo di cui si conserva, comunque, l'*unitarietà* strutturale e non solo funzionale».

(920) Cass., sez. un., 06 luglio 2005, n. 14205; Cass. 24 aprile 2008, n. 10678; Cass. 09 maggio 2007, n. 10636 *cit.*

nella loro valutazione e con riferimento all'intero processo e all'esito finale della lite (921).

Come si vede, dunque, nell'ipotesi in cui s'innesti nel giudizio di merito la parentesi impugnatoria del regolamento necessario di competenza l'operatività del principio di globalità sarebbe limitata, poiché: nei casi prospettati *supra*, *sub* a) e b) la Corte statuirebbe definitivamente sulle spese della fase di merito precedente e su quelle del regolamento, mentre il giudice della riassunzione o della prosecuzione determinerebbe il carico delle sole spese che le parti sosterranno dopo la riassunzione o la prosecuzione medesime; mentre, nella circostanza di cui *supra*, *sub* c) la Corte statuirebbe definitivamente sulle spese del solo regolamento, riservando al giudice della prosecuzione la decisione su quelle sostenute dalle parti nella fase di merito antecedente all'impugnazione, decisione che dovrà tener conto dell'andamento dell'intero processo e dell'esito conclusivo della controversia.

Orbene, la parziale applicazione del principio di globalità in ipotesi di dichiarazione d'incompetenza poteva, in passato, giustificarsi sulla scorta dell'assunto per il quale guardando circoscrittamente alle questioni pregiudiziali di rito o preliminari di merito l'assetto della «soccombenza» fosse stato definitivo in senso contrario a quello caratterizzante il merito: la soccombenza formale (*id est*: finale) non ha – storicamente – impedito, per parte della giurisprudenza di legittimità (922), che questa sorta di «soccombenza virtuale» sulle questioni pregiudiziali o preliminari, poi sopravanzata dalla vittoria nel

(921) Cass. 19 gennaio 2005, n. 1082 (in www.iusexplorer.it), la quale richiama Cass. 10 settembre 1974, n. 2457.

(922) Cfr. Cass. 2 settembre 2014, n. 18503 (in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*), che richiama Cass. 5 aprile 2003, n. 5373 (in www.leggiditalia.it, voce *Cassazione civile*), la quale afferma: «Il principio invocato (...) è corretto perché il criterio della soccombenza deve essere riferito alla causa nel suo insieme, con particolare diretto riferimento all'esito finale della lite, e perciò è totalmente vittoriosa la parte nei cui confronti la domanda avversaria sia stata totalmente respinta, a nulla rilevando che siano state disattese eccezioni di carattere processuale (come l'eccezione di incompetenza), giacché in tale ipotesi il comportamento processuale potrà costituire soltanto *giusto motivo* per escludere la ripetizione di spese eccessive o superflue o per *compensare in tutto o in parte le spese tra le parti*, ma non mai per far ritenere soccombente chi esce vittorioso dalla lite».

merito, avesse comunque un peso specifico in ragione dell'ammissione di una compensazione *in expensis* per giusti motivi – ovvero, dipoi, per gravi ed eccezionali ragioni (923).

L'irrigidimento della disciplina compensatoria, sintomatico dell'inasprimento del rigore applicativo del principio di soccombenza (924), dovrebbe però, a nostro sommo avviso, indurci a qualificare la soccombenza fondante la condanna alle spese come meramente formale (*id est*: finale) e non (anche) virtuale, per cui «chi – alla fine – perde, paga» (925): il principio di globalità andrebbe perciò riaffermato e applicato rigidamente alla luce del risultato finale.

Tale conclusione, riteniamo, non è però del tutto condivisibile: la parte che ha cagionato mercé le sue difese – anche, in ipotesi, pretestuose – la (perlomeno parzialmente) inutile attività dell'amministrazione giudiziaria si vedrebbe comunque rimborsate anche le spese di tale incidente, da essa colpevolmente provocato.

4.3. Segue: il principio di globalità nel procedimento cautelare e in rapporto al «merito»

In accoglimento di un orientamento giurisprudenziale responsabilizzante la parte ricorrente (926) l'art. 669-*septies*, comma 2°, c.p.c. prevede che «se

(923) V. *retro*, par. 2.5.

(924) Sul quale sia consentito rinviare a R. Di Grazia, *op. cit.*, 1529 ss., spec. 1532.

(925) L'espressione è mutuata dalle «*Proposte di interventi per il processo civile*» del Ministero della giustizia, *citt.* (inciso aggiunto).

(926) L'espressione è mutuata da C. Consolo, in C. Consolo, F. P. Luiso, B. Sassani, *La riforma del processo civile. Commentario*, Milano 1993, *sub* art. 669-*septies*, 481. Per F. Tommaseo (*Legge 26 novembre 1990, n. 353. Artt. da 73 a 77*, in *Corriere giur.* 1991, 91) il legislatore ha molto opportunamente colmato la lacuna legislativa. Stando all'orientamento prevalso nel vigore del pregresso regime normativo, ogni provvedimento (ancorché reso in forma di ordinanza o decreto) risolutivo di contrapposte posizioni e definitorio del procedimento – anche sommario o cautelare – innanzi a quel giudice doveva contenere la condanna alle spese *ex* art. 91 c.p.c.: su tutte, cfr. Cass., sez. un., 17 ottobre 1983, n. 6066 (in *Foro it.* 1984, I, 159) e Cass. 28 febbraio 1996, n. 1570 (in *Giur. it.* 1996, I, 1, 1478).

l'ordinanza di incompetenza o di rigetto è pronunciata prima dell'inizio della causa di merito, con essa il giudice provvede *definitivamente* sulle spese del procedimento cautelare (927)»: tale disposizione risponde ad esigenze di economia processuale e di effettività della tutela poiché, nell'ipotesi di rigetto dell'istanza cautelare formulata *ante causam*, posto che il giudizio di merito potrebbe non essere instaurato, è in tal guisa scongiurata la necessità di proporre una domanda avente come solo oggetto la refusione delle spese della cautela.

Nell'ipotesi di rigetto lite pendente, invece, non vi è pronuncia *in expensis*, dacché «le spese della fase cautelare – che in tal caso costituisce un sub-procedimento all'interno del processo di cognizione – sono liquidate *globalmente* con la sentenza (corsivo aggiunto)» (928).

In caso di accoglimento dell'istanza cautelare formulata *ante causam* non era prevista, in passato, alcuna accessoria statuizione *in expensis*. Ciò ben si comprendeva alla luce del fatto che prima delle riforme del processo societario (artt. 23, 24 d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5) e del c.p.c. (art. 2, comma 3°, lett. e-*bis* d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito con modificazioni dalla l. 14 maggio 2005, n. 80) al provvedimento di accoglimento doveva sempre seguire il giudizio di merito, pena la perdita di efficacia della misura cautelare (c.d. “strumentalità forte”): non vi era, dunque, necessità di liquidare le spese della cautela in favore del vittorioso in quella sede poiché se costui avesse proposto la domanda di

(927) La disposizione è stata introdotta mercé la l. 26 novembre 1990, n. 353, come modificata dalla l. 21 novembre 1991, n. 374.

(928) F. P. Luiso, *Diritto processuale civile, cit.*, vol. IV, 217; per R. Giordano (*Spese del processo. Nei procedimenti ordinario, di esecuzione, sommario e in camera di consiglio*, Milano 2012, 214) «coerente applicazione del generale principio di globalità nell'individuazione della soccombenza ai fini del riparto delle spese del giudizio è la regola per la quale se il ricorso cautelare è proposto in corso di causa la statuizione sulle spese è rimessa alla decisione definitiva»; v. anche S. De Matteis, *La riforma del processo cautelare*, Milano 2006, 461.

Sul punto occorre segnalare che la Corte costituzionale (ord. 23 luglio 2002, n. 384, in *Giur. cost.* 2002, 2849) ha dichiarato manifestamente infondata, in relazione all'art. 3 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 669-*septies*, comma 2°, c.p.c. nella parte in cui non prevede che il giudice possa provvedere sulle spese in caso di dichiarazione d'incompetenza o rigetto della domanda cautelare proposta nel corso della causa di merito.

merito «le spese della fase cautelare sarebbero state liquidate dal giudice del merito – in applicazione del principio di globalità – a favore della parte che sarebbe stata vittoriosa in quella sede»; ovvero, se non l’avesse proposta, il provvedimento cautelare avrebbe perso efficacia, «e dunque giustamente egli non (avrebbe avuto) diritto a vedersi rimborsare le spese necessarie ad ottenere un provvedimento» i cui effetti fossero scemati per causa sua (929). Con l’avvento delle riforme da ultimo citate, tuttavia, si è conferita ad alcuni provvedimenti cautelari un’efficacia non condizionata dalla eventuale mancata instaurazione del giudizio di merito; per tali provvedimenti il legislatore della riforma del c.p.c. non aveva, però, previsto il contestuale dovere del giudice di statuire sulle spese all’atto della loro emanazione, per cui in ipotesi di mancata liquidazione la parte vittoriosa avrebbe dovuto rinunciare o proporre apposita (autonoma) domanda (930). La lacuna normativa è stata, comunque, successivamente colmata (art. 50, comma 2°, lett. a) l. 18 giugno 2009, n. 69): il giudice che emette uno dei provvedimenti di cui all’art. 669-*octies*, comma 6°, c.p.c. *ante causam* «provvede sulle spese del procedimento cautelare» (art. 669-*octies*, comma 7°, c.p.c.).

Tornando all’art. 669-*septies*, comma 2°, c.p.c., esso si applica al rigetto *ante causam* fondato sia su questioni di merito sia su questioni di rito (931), anche qualora vi si pervenga per la prima volta (932) in sede di reclamo: ciò in applicazione analogica dell’art. 669-*septies* c.p.c., posto che l’art. 669-*terdecies*

(929) F. P. Luiso, *op. ult. cit.*, 218.

(930) F. P. Luiso, *op. loc. ult. cit.*; *contra*, per la ritenuta doverosità della pronuncia *in expensis* da parte del giudice del provvedimento di accoglimento «a strumentalità attenuata», v. S. De Matteis (*op. cit.*, 466) e dottrina *ivi* citata.

(931) In dottrina, A. Valitutti, *I procedimenti cautelari e possessori*, Padova 2004, vol. I, 298 s.; C. Cecchella, *op. ult. cit. cit.*, 86. Nella giurisprudenza, Cass. 26 novembre 2002, n. 16691, in *Giust. civ. Mass.* 2002, 2053; Cass. 7 agosto 2001, n. 10911, in *Giust. civ. Mass.* 2001, 1566.

(932) Per Trib. Firenze 30 giugno 1993 (in *Foro it.* 1993, I, 2960) «la pronuncia con la quale il collegio, in sede di reclamo (...), revoca il provvedimento cautelare deve contenere la condanna alle spese della parte soccombente relativamente alle due fasi del procedimento»; v. pure Trib. Pistoia 28 novembre 1996 (in *Foro it.* 1997, I, 1193). In dottrina, per l’ipotesi di condanna alle spese nel caso di revoca collegiale della misura precedentemente concessa, v. A. Valitutti (*op. cit.*, 304) e A. Attardi (*Le nuove disposizioni sul processo civile, cit.*, 243).

c.p.c. nulla dice circa le spese relative a tale fase (933). Secondo alcuni, la liquidazione delle spese andrebbe operata in sede di reclamo (all'esito del quale l'originario istante risulti soccombente, attesa la conferma del provvedimento di rigetto o la revoca della misura già concessa) anche nell'ipotesi di *sopravvenuta* pendenza del giudizio di merito, la quale non produrrebbe l'effetto di mutare la natura del procedimento cautelare *ante causam* in procedimento lite pendente, posto che il reclamo forma parte integrante dell'unitario ed autonomo processo cautelare (934). In caso di conferma del provvedimento di rigetto o di revoca

(933) Così S. Gonnelli (*op. cit.*, 525 s.) e F. Corsini (*Il reclamo cautelare*, Torino 2002, 358), i quali aggiungono che la liquidazione delle spese deve concernere entrambe le fasi del procedimento (di tale ultimo avviso è anche Trib. Catania 11 marzo 2004, *cit.*).

Per Trib. Roma 25 marzo 2005 (in *www.iusexplorer.it*), atteso il nesso di strumentalità che lega il giudizio cautelare a quello di merito, una volta che quest'ultimo sia iniziato viene meno il presupposto per l'applicabilità dell'art. 91 c.p.c., e cioè la «chiusura» definitiva del processo, il quale continua in una diversa fase; ne consegue che la pronuncia sulle spese relative al procedimento di reclamo, nell'ipotesi di revoca del provvedimento cautelare impugnato, spetta al giudice investito della causa di merito. *Contra* Trib. Belluno 13 dicembre 2010 (in *www.iusexplorer.it*), per il quale «la disposizione dell'ultimo comma dell'art. 669-septies c.p.c., nel prevedere la pronuncia sulle spese nel caso di rigetto del ricorso cautelare "ante causam", in applicazione del principio generale posto dall'art. 91, comma 1°, c.p.c., non introduce anche il divieto di provvedere sulle spese del reclamo avverso il provvedimento emesso in corso di causa, con la conseguenza che – in assenza di una specifica disciplina delle spese processuali nel procedimento previsto dall'art. 669-terdecies c.p.c. – si può affermare che dal principio stabilito dall'art. 91 c.p.c. consegue il potere del tribunale, in sede di reclamo, di provvedere sulle spese della fase del sub-procedimento cautelare che si chiude davanti al collegio, indipendentemente dalla natura ("ante causam" o in corso di causa, di accoglimento o di rigetto) del provvedimento pronunciato».

Secondo Trib. Catania 21 luglio 1993 (in *Dir. fam.* 1994, 1271) il giudice della cautela, anche in sede di reclamo, provvede sulle relative spese solo se alla decisione cautelare *ante causam* non debba seguire un giudizio di merito. *Contra* E. A. Dini, G. Mammone (*I provvedimenti d'urgenza*, Milano 1997, 672), per i quali il silenzio dell'art. 669-terdecies c.p.c. sul punto è da interpretarsi nel senso che ogni statuizione *in expensis* andrebbe rimessa al giudice del merito.

(934) G. Raiti, *Ancora in tema di rimedi avverso la pronuncia sulle spese del procedimento cautelare*, *cit.*, 616 s.; L. Montesano, G. Arieta, *Diritto processuale civile*, Torino 1998, vol. III, 441; Trib. Firenze 30 giugno 1993, in *Foro it.* 1993, I, 2960. *Contra*: S. Gonnelli (*op. loc. ult. cit.*), F.

della misura già concessa, la liquidazione delle spese del gravame cautelare dovrebbe invece spettare al giudice della causa di merito già pendente all'atto della proposizione della originaria istanza cautelare, in applicazione analogica dell'art. 669-*septies*, comma 2°, c.p.c. (935). In ipotesi di reiezione del reclamo avverso il provvedimento conservativo reso *ante causam*, parte della giurisprudenza opta, in applicazione dell'art. 91 c.p.c., per la liquidazione delle spese in sede di gravame cautelare (936). Per altro orientamento, all'incontro, la decisione va rimessa al giudice del merito poiché, atteso l'accoglimento dell'istanza in prime cure, si tratta di sostanziale accoglimento comportante conferma della cautela a vocazione non ultrattiva (937).

Facendo leva sul carattere di *definitività* che il legislatore ha inteso conferire alla pronuncia *in expensis* accessoria al rigetto della domanda cautelare *ante causam*, parte della dottrina ritiene che nell'ipotesi in cui la parte soccombente nella fase cautelare risultasse vittoriosa all'esito del giudizio di merito eventualmente instaurato, il carico delle spese della cautela non potrebbe essere rideterminato alla luce dell'esito finale della lite (938).

Corsini (*op. cit.*, 357); Trib. Termini Imerese 26 giugno 2002, in *Giur. it.* 2003, 926; Trib. Taranto 12 gennaio 1998, in *Foro pad.* 1998, I, 265.

(935) S. De Matteis, *op. cit.*, 462 s.

(936) V. Trib. Lecce 10 novembre 1993 e Trib. Camerino 30 agosto 1993, entrambe in *Foro it.* 1994, I, 885; in dottrina, G. Scarselli, *op. ult. cit.*, 189 (nota 157).

(937) Cass. 17 giugno 1996, n. 5566, in *Giust. civ. Mass.* 1996, 871; Trib. Termini Imerese 12 febbraio 2001, in *Giur. it.* 2002, 1416; in dottrina, F. Corsini, *op. cit.*, 358; M. Cirulli, *La nuova disciplina dei rimedi contro i provvedimenti cautelari*, Padova 1996, 208.

(938) G. Tarzia, *Il provvedimento negativo. Il reclamo*, in Aa. Vv., *Il nuovo processo cautelare*, a cura di G. Tarzia, Padova 1993, 389 s.; cfr. anche F. P. Luiso (*op. ult. cit.*, 220), che discorre di «opinione prevalente» e S. Gonnelli (*op. cit.*, 516), che parla di «costante orientamento dottrinale». V. poi G. Raiti, *Su alcuni effetti sistematici generali della novella al procedimento cautelare uniforme*, in Aa. Vv., *Studi per Giovanni Nicosia*, Milano 2007, vol. VI, 438 s.: «Anche nel più recente passato, in caso di diniego di misure cautelari seguito dall'ipotetico accertamento positivo del diritto non cautelato, il sistema innescava lo stesso rischio (di affievolimento del principio di globalità, n.d.r.), finendo con l'addossare alla parte cautelativamente soccombente e risultata invece titolare, in esito alla controversia, del diritto dedotto in giudizio, le spese della "fase" cautelare. Oggi il rischio si moltiplica, tenuto conto che esso ricorrerà anche in tutti i casi di misura cautelare concessa *ante causam*».

Riteniamo, tuttavia, che la soluzione testé rassegnata, oltre a confliggere col principio di globalità (939), produrrebbe anche una ingiustificata disparità di trattamento (nell'ipotesi in cui, ad es., Tizio si veda rigettare l'istanza cautelare ma vinca nel merito) tra: a) il caso in cui Tizio non ottenga il provvedimento conservativo richiesto *ante causam* e venga perciò condannato a rifondere le spese della cautela alla controparte, in quanto l'assetto della soccombenza cautelare (e della conseguente distribuzione del carico in punto di spese) rimarrebbe fermo e non potrebbe essere ridefinito dal giudice della cognizione in relazione alla soccombenza nel merito e all'esito conclusivo della controversia; e b) quello in cui Tizio non ottenga il provvedimento conservativo richiesto *lite pendente*, poiché le spese della cautela non verrebbero liquidate – la fase cautelare costituirebbe, in tale frangente, un sub-procedimento all'interno del processo di merito – ed il loro assetto verrebbe determinato con riferimento all'intero processo ed all'esito finale della lite.

Onde evitare tale ingiustificata disparità di trattamento, dunque, le spese della fase cautelare andrebbero solo *provvisoriamente* addossate al soccombente nella cautela – permanendo definitivamente a suo carico qualora non sia instaurato il giudizio di merito –, poiché nell'ipotesi di proposizione dell'azione di cognizione il giudice di questa dovrebbe poterne rideterminare il carico in relazione alla soccombenza finale (940).

Nel senso della rigida applicabilità del principio in commento anche alla sequenza cautelare-merito militerebbero, altresì, considerazioni analoghe a

(939) In quanto le spese della cautela sono poste a carico del vincitore nel merito sol perché egli ha richiesto la tutela cautelare *ante causam* e non *lite pendente* (v. *supra*, note 926, 928).

(940) Cfr. F. P. Luiso (*op. loc. ult. cit.*) e S. Gonnelli (*op. cit.*, 516 s.). V. anche C. Mandrioli, A. Carratta, [*op. ult. cit.*, 424 (nota 18)] e R. Giordano (*La tutela cautelare uniforme. Prassi e questioni*, Milano 2008, 272).

In giurisprudenza, per l'applicabilità del principio di globalità alla sequela cautelare-merito possessorio di cui all'art. 703 c.p.c., v. Trib. Tricase 4 ottobre 2012, in *www.ilcaso.it*; per l'applicabilità ai procedimenti di denuncia di nuova opera e di danno temuto v. Cass. 27 ottobre 2011, n. 22436 (in *Giust. civ. Mass.* 2011, 1523) e Cass. 6 dicembre 1988, n. 6627 (in *www.iusexplorer.it*).

quelle svolte *supra* (941) in relazione all'irrigidimento della disciplina compensatoria, sintomatico – come detto – di una concezione della soccombenza fondante la condanna *in expensis* come meramente formale (*id est*: finale) e non (anche) virtuale.

Il risultato cui però condurrebbe una così rigida applicazione della globalità nella regolazione del carico delle spese è parimenti criticabile. Il procedimento cautelare, infatti, è caratterizzato da una peculiarità cognitiva sua propria, da cui deriva una relativa autonomia strutturale: in seno ad esso viene in rilievo il vaglio di un elemento – il *periculum in mora* – che – diversamente dal *fumus boni iuris* – non costituirà più oggetto di valutazione in sede di giudizio di merito; la parte che si vede accordare una misura conservativa può, dunque, dirsi vittoriosa in quella sede poiché, oltre ad aver prodotto elementi utili a far ritenere verosimile l'esistenza del diritto affermato, ha – soprattutto – dimostrato la sussistenza del pericolo nel ritardo, elemento più spiccatamente connaturato alla funzione cautelare.

(941) Al par. precedente.

OSSERVAZIONI CONCLUSIVE

Giunti a questo punto, possiamo provare a tirare le somme del lavoro svolto, evidenziando i principali risultati dell'indagine condotta, nella consapevolezza che un supplemento di lavoro che seguirà al presente potrà ulteriormente contribuire alla completezza della trattazione.

Come si è visto, la più recente politica legislativa in punto di costi e «spese» processuali ha gradualmente condotto, nel contesto della mutata concezione del processo – non più improntato alla garanzia dell'azione assolutisticamente considerata ma limitato da una variamente concepita condizione di «meritevolezza» (942) –, alla configurazione di strumenti – altri rispetto a quelli finalizzati a garantire l'indennizzo della controparte vittoriosa dalle spese sostenute per il riconoscimento giudiziale del suo diritto e dunque sostanzianti in fisiologici deterrenti all'esercizio dell'azione – volti a disincentivare il fisiologico esercizio del diritto di agire e difendersi in giudizio *ex art. 24 Cost.*

Nel quadro di questa politica legislativa si sono compiute diverse scelte.

α) Anzitutto, si sono esponenzialmente incrementati i costi del giudizio – i quali hanno raggiunto livelli considerevoli – da sostenere all'inizio e nel corso del processo (943).

Come si è visto (944), se una giustizia gratuita sarebbe oggi – a differenza di quanto pur autorevolmente sostenuto da taluno in passato – addirittura inconcepibile, occorre però affermare con forza, anche sulla scorta della giurisprudenza sovranazionale concernente la tassazione degli atti giudiziari (945), che: a) il servizio giudiziario non può nemmeno, all'estremo opposto, divenire un lusso che possono permettersi in pochi; b) il cittadino-utente della giustizia civile non può correttamente, mediante il versamento di diritti, tributi giudiziari e sanzioni pecuniarie processuali, corrispondere risorse eccedenti i

(942) V. *supra*, parte I, cap. I, par. 6.

(943) V. *supra*, parte I, cap. II, parr. 1 ss.

(944) V. *supra*, parte I, cap. II, par. 1.

(945) V. *supra*, parte I, cap. I, parr. 3.1.

costi di funzionamento del servizio giudiziario civile e dunque funzionali a finanziare il funzionamento di altre giurisdizioni – e, su tutte, segnatamente, quella penale; e c) lo Stato non potrebbe, per il tramite del processo civile, lucrare sulla necessità dei cittadini-utenti del servizio giustizia e utilizzare parte delle risorse da esso processo generate per fini estranei all'amministrazione della giustizia (946).

Ora, se – per le ragioni illustrate *supra* (947) – al livello nazionale non è ancora malauguratamente possibile operare una stima attendibile di tutte le entrate generate dall'amministrazione della giustizia civile, delle spese da essa amministrazione occasionate e – conseguentemente – dell'incidenza delle prime sulle seconde, al livello locale si è potuto invece documentare che vi sono: a) uffici giudiziari nei quali «*la giustizia civile (...) non costa quasi nulla o, comunque, molto poco al contribuente ma viene pagata principalmente da chi ricorre ai servizi del tribunale*» (corsivi aggiunti) (948); b) uffici giudiziari nei quali *larghissima parte delle spese di funzionamento dell'amministrazione della giustizia (penale e civile) sono coperte da contributi, imposte, spese processuali e sanzioni pecuniarie corrisposti dagli utenti del servizio giudiziario civile di quel foro* (949); e c) uffici giudiziari nei quali addirittura *le entrate generate dall'amministrazione della giustizia (civile e penale) superano largamente i costi da essa amministrazione occasionati* (950).

β) Dipoi, si sono «inasprite» le norme relative al carico «definitivo» delle spese – talvolta «rivalorizzando» il principio di soccombenza, talaltra derogando ad esso –, prevedendo fattispecie sia di irripetibilità quanto di ripetibilità delle

(946) Ciò che invece – perlomeno parzialmente – accade, dal momento che alcune entrate «generate» dall'amministrazione della giustizia non vengono riassegnate al suo bilancio se non al ricorrere di apposite norme.

(947) Parte I, cap. II, par. 2.

(948) Comunicato stampa ufficiale – intitolato «*La Giustizia a Bologna, non solo costi ma anche ricavi!*» – del Gruppo di lavoro dell'associazione *Civicum* relativo al progetto «La rendicontazione economica dei tribunali», cit. V. *supra*, parte I, cap. II, par. 2.2.

(949) V. – *supra*, parte I, cap. II, par. 2.6 – lo studio, intitolato «Il paradosso della contabilità di un Tribunale», condotto sul Tribunale di Teramo.

(950) V. i bilanci di responsabilità sociale consuntivi dei Tribunali di Brescia e Varese, cit. *supra* ai parr. 2.4 e 2.5 del cap. II di parte I.

spese processuali, in funzione della responsabilizzazione del cittadino-utente, così indotto a compiere una più attenta e ponderata valutazione circa l'opportunità di dare avvio e/o coltivare il giudizio e del «se» e «come» compiere un determinato atto processuale.

βα) In tale contesto, come visto, si sono introdotti limiti alla ripetibilità delle spese processuali nelle cause dinanzi al giudice di pace il cui valore non eccede i 1.100 euro (e nelle quali la parte può stare in giudizio personalmente) e in quelle per prestazioni previdenziali; in esse le spese, competenze e onorari liquidati dal giudice non possono superare il valore della domanda o della prestazione dedotta in giudizio (artt. 91, comma 4°, c.p.c. e 152, seconda parte, disp. att. c.p.c.).

Con riguardo alle prime, come osservato, nonostante possa in astratto concepirsi l'eventualità che la lite presenti profili di complessità tali da rendere l'assistenza del difensore di fatto indispensabile – con costi che potrebbero superare il limite di ripetibilità e rimanere dunque a carico della parte vittoriosa –, il fatto che il limite di valore entro cui è ammessa la difesa personale e limitata la ripetibilità delle spese legali è lo stesso entro cui il giudice di pace decide la causa secondo equità rende una siffatta eventualità nella pratica piuttosto marginale, residuando perplessità solo per i casi in cui la decisione deve comunque aver luogo secondo diritto.

Lo stesso non può dirsi nel caso del contenzioso previdenziale, nel quale alla parte non è invece garantita la possibilità di accedere alla giustizia senza l'obbligo di ricorrere a una difesa tecnica con costi sopra una certa soglia irripetibili: in siffatto contenzioso – cui si applica l'art. 152 disp. att. c.p.c. – il limite di valore della causa, oltre il quale la difesa tecnica è obbligatoria, è di euro 129,11 (artt. 417 e 442 c.p.c.).

ββ) Sono state, poi, introdotte disposizioni che contemplano, a determinate condizioni, la condanna della parte vittoriosa alle spese (951).

Alludiamo agli artt. 91, comma 1°, secondo periodo, c.p.c., 13, comma 1°, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, 4 d.l. 12 settembre 2014, n. 132 e 8, comma 4°, ult. periodo, l. 8 marzo 2017, n. 24; concernenti, rispettivamente, la conciliazione

(951) V. *supra*, parte II, cap. II, par. 2.4.

giudiziale, la mediazione civile, la negoziazione assistita e il tentativo obbligatorio di conciliazione da attivarsi prima di esercitare un'azione di risarcimento del danno derivante da responsabilità sanitaria.

A parte la penultima delle disposizioni citate, decisamente più «morbida», nei casi di rifiuto della proposta conciliativa – sia essa giudiziale che stragiudiziale – la parte vincitrice è condannata, in ipotesi di integrale corrispondenza del provvedimento che definisce il giudizio alla proposta media-conciliativa, nelle spese del processo maturate dopo la sua formulazione; mentre in ipotesi di mancata partecipazione al procedimento di consulenza tecnica preventiva (*ex art. 696-bis c.p.c.*) da attivarsi prima di esercitare un'azione di risarcimento del danno derivante da responsabilità sanitaria può essere condannata nelle spese di consulenza e di lite.

Come detto, con siffatte norme si pretenderebbe «sanzionare» un presunto «abuso» processuale, identificabile nello «scorretto comportamento della parte che, pur nella sostanza vittoriosa, si è sottratta ad una seria e ragionevole piattaforma conciliativa dell'altra parte» (952).

Una siffatta valutazione, come osservato, potrebbe a nostro sommo avviso tollerarsi nella misura in cui valesse una equivalenza (anche nei metodi e nelle dinamiche) tra la tutela realizzata nelle forme conciliative e quella realizzata nelle forme giurisdizionali: codeste forme di tutela, tuttavia, rispondono a logiche e garanzie completamente diverse; parrebbe dunque improprio discorrersi di «abuso» di un mezzo «utilizzato» a discapito di un altro che non gli equivale.

Perdipiù se, come riteniamo [nonostante, come visto (953), l'accordo solo parziale di dottrina e giurisprudenza costituzionale sul punto], dovesse riconoscersi rilevanza costituzionale al principio di soccombenza (954) – inteso nel senso che, almeno in linea di massima, le spese di lite non possono mai

(952) G. Arieta, F. De Santis, *op. loc. cit.*

(953) *Supra*, parte I, cap. III, parr. 1 s.

(954) E non a quello di causalità: v. *supra*, parte II, cap. II, par. 2.2.

essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa (955) –, dovrebbe dedursi che la previsione della condanna di parte vincitrice si ponga in contrasto con la garanzia dell'azione in senso sostanziale e con i principi del «giusto processo» (956).

Tale contrasto sarebbe particolarmente marcato nelle ipotesi contemplate all'art. 13 d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, dacché in questi casi, oltre a non esservi alcun riferimento all'ingiustificatezza del rifiuto – riferimento presente invece nell'art. art. 91, comma 1°, secondo periodo, c.p.c. –, alla condanna *in expensis* si accompagna una sanzione tributaria; e in quelle contemplate all'art. 8, comma 4°, ult. periodo, l. 8 marzo 2017, n. 24, giacché in questi frangenti la *mera* inosservanza dell'obbligo di partecipare al procedimento conciliativo – in relazione alla quale, diversamente da quanto accade nel procedimento di mediazione (957), non è quindi data rilevanza alcuna alle *ragioni* della mancata partecipazione – comporta, come detto, oltre ad una condanna nelle spese della consulenza e del successivo giudizio che prescinde *totalmente* dall'esito del giudizio (e dunque dalla soccombenza), il pagamento di una pena pecuniaria priva di tetto massimo e avente natura meramente sanzionatoria.

βγ) In funzione del medesimo obiettivo di accresciuta responsabilizzazione all'esercizio dell'azione giurisdizionale (958), si è in altra occasione diversamente «rivalorizzato» il principio di soccombenza, mediante il ridimensionamento

(955) Cass. 14 novembre 2002, n. 16102; Cass. 27 settembre 2002, n. 14023, in www.iusexplorer.it.

(956) E, altresì, con la «regola generale secondo cui la parte soccombente subisce il carico delle proprie spese e deve rimborsare alla parte vittoriosa le spese che questa ha incontrato, dando(si) così attuazione al principio – *cui deve essere riconosciuta rilevanza costituzionale* – secondo cui la necessità di agire e di resistere in giudizio non deve andare a danno della parte che ha ragione (e) contribuendo(si) altresì a realizzare la pienezza ed effettività del diritto di azione garantito dall'art. 24 Cost. (corsivi aggiunti)» (Cass. 15 maggio 2014, n. 10727, in www.iusexplorer.it).

In senso analogo a quanto sostenuto nel testo v. M. Angelone, G. Palmieri, *op. cit.*

(957) V. *supra*, parte II, cap. II, par. 2.4.

(958) Indotta, appunto, dall'inasprimento della regola generale per la quale «chi perde paga» (L'espressione è mutuata dalle «*Proposte di interventi per il processo civile*» del Ministero della giustizia, *citt.*).

dell'istituto della compensazione delle spese *ex art.* 92, comma 2°, c.p.c. (959) [che prevede oggi la tipizzazione (960) delle fattispecie compensatorie dapprima individuate, come noto, in campo civile, in funzione di indifferenziati «giusti motivi», in un primo tempo, e di «gravi ed eccezionali ragioni», poi.

Si è osservato (961) che l'equivoco in cui è incorso il Governo nel considerare la tipizzazione delle fattispecie compensatorie una sanzione all'abuso del processo anziché una riduzione delle fattispecie «premiali» della condotta di chi abbia esercitato, mostrando ragioni particolarmente apprezzabili per agire o difendersi a dispetto della soccombenza finale, un diritto costituzionalmente garantito svela il pericoloso e preoccupante *lapsus* di chi pare così ritenere il fisiologico esercizio dell'azione giurisdizionale un potenziale abuso.

Si sono poi segnalate le ipotetiche disfunzioni della norma in discorso, correlate alla negligenza d'ipotesi ove a dover essere tutelato fosse il medesimo valore fondante la disposizione. Se, come osservato a suo tempo, tale valore ha da cogliersi, aldilà dei casi di soccombenza reciproca, nella tutela del legittimo affidamento, appare infatti censurabile l'esclusione della misura premiale in tutte le ipotesi in cui la parte, poi risultata interamente soccombente, avesse in particolare prima confidato sulla prognosi per sé fausta del giudizio sulla scorta di un provvedimento di tutela temporaneo favorevole.

y) Infine, sono state introdotte varie norme punitive di presunti abusi processuali.

ya) Alludiamo anzitutto – a questo riguardo – a quella di cui all'art. 54, comma 3°, c.p.c., mercé il quale, in materia di ricusazione del giudice, si riconosce all'autorità giudiziaria il potere discrezionale di condannare la parte

(959) V. *supra*, parte II, cap. II, par. 2.5.

(960) Cfr. F. Santangeli (in Aa. Vv., *La nuova riforma del processo civile, cit.*, sub art. 13, 144), per il quale invece «neanche qui ci si trova di fronte ad una tipizzazione o elencazione di fattispecie dai contorni precisamente definiti». Cfr. poi Trib. Torino (sez. lav., 13 febbraio 2017, n. 2259), secondo cui occorre dare una lettura elastica e/o comunque costituzionalmente orientata della disposizione in commento. *Contra*, per la tassatività delle ipotesi di compensazione *ex art.* 92, comma 2°, v. Trib. Reggio Emilia, sez. lav., 28 febbraio 2017, in www.giuraemilia.it.

(961) *Supra*, parte II, cap. II, par. 2.5.

(962) proponente la ricusazione dichiarata inammissibile o rigettata ad una pena pecuniaria fissata nel massimo edittale.

Nella versione precedente della disposizione richiamata era invece contemplato l'automatismo della condanna alla pena pecuniaria, che poteva essere comminata alla parte o al difensore.

Proprio siffatto automatismo, come visto, è stato ritenuto illegittimo dalla Corte costituzionale che, facendo leva sulla irragionevole compressione del diritto di azione – impedendo l'automatico operare della sanzione l'apprezzamento, da parte del giudice, delle circostanze del caso concreto – e sulla irragionevole parità di trattamento del ricusante in buona fede rispetto a quello «temerario», ha inteso affermare che l'inammissibilità o il rigetto della ricusazione non possono indiziare, in guisa automatica, di un abuso processuale!

γβ) Proprio da quanto affermato dalla Corte nella appena richiamata vicenda deriva la censurabilità di ogni altra norma che preveda analoghi meccanismi automatici di irrogazione delle pene pecuniarie in caso di rigetto e/o inammissibilità o improcedibilità della domanda. Il nostro ordinamento non ne è peraltro privo e può azzardarsi che tali norme siano sinora rimaste indenni da incidenti di costituzionalità solo a motivo della loro modestissima entità: alludiamo agli artt. 226, comma 1°, c.p.c. (secondo cui il collegio, con la sentenza che rigetta la querela di falso, condanna il querelante a una pena pecuniaria non inferiore a due e non superiore a venti euro) e 408 c.p.c. (stando al quale il giudice che dichiara inammissibile o improcedibile l'opposizione di terzo ovvero la rigetta per infondatezza dei motivi condanna l'opponente al pagamento di una pena pecuniaria di due euro).

γγ) Memore di quel monito della Corte costituzionale il legislatore – come si è visto –, nell'introdurre due nuove fattispecie di pena pecuniaria (963) (e alludiamo qui agli artt. 283, comma 2° e 431, comma 7°, c.p.c.), ha poi previsto la

(962) Ma non più, alternativamente, il difensore. Sul punto v. A. Chizzini, *op. loc. cit.*

(963) Con l'intento di «"responsabilizzare" la parte soccombente e indurla a compiere una attenta e ponderata stima dei motivi da porre a fondamento della richiesta e delle possibilità di successo della stessa, nonché di evitare che la sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza venga richiesta per motivi di mero pretesto» (D. D'Adamo, *op. loc. cit.*).

facoltà – e non l’obbligo (964) – del giudice di condannare la parte proponente l’istanza di sospensione, totale o parziale, dell’efficacia esecutiva o dell’esecuzione della sentenza impugnata (pronunciata, rispettivamente, nel processo ordinario o nel processo del lavoro) risultata inammissibile o manifestamente infondata ad una pena pecuniaria non inferiore ad euro duecentocinquanta e non superiore ad euro diecimila (965).

γδ) Quello stesso monito il legislatore avrebbe invece ignorato nel 2006, in occasione dell’entrata in vigore delle modifiche al c.p.c. in materia di arbitrato (966), prevedendo senz’altro la condanna ad una «somma equitativamente determinata non superiore al triplo del massimo del compenso spettante all’arbitro singolo in base alla tariffa forense», pronunciata dal presidente del tribunale competente ex art. 810, comma 2°, c.p.c. in danno della parte che ha proposto la ricusazione degli arbitri ex art. 815 c.p.c. e in favore dell’altra.

γε) E nel 2012, introducendo il comma 1° *quater* all’art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115.

Stando a quest’ultima disposizione, «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

(964) Cfr. U. Corea (*op. cit.*, 701 s.), ad avviso del quale «è la stessa funzione della pena pecuniaria, di repressione degli abusi dello strumento inibitorio, a suggerire al legislatore di evitare ogni automatismo, dovendosi esercitare il potere sanzionatorio solo in presenza di condotte *chiaramente abusive*» (corsivo aggiunto).

(965) «Trattasi pur sempre, epperò, di un potere sanzionatorio che il giudice esercita discrezionalmente, sulla base di personali valutazioni di opportunità e che è subordinato alla sola effettuazione di una sommaria delibazione circa l’ammissibilità e la fondatezza dell’istanza. *Ciò che, tuttavia, non deve certo porsi a discapito della difesa processuale della parte e dell’effettività della tutela giurisdizionale: principi, questi, che, sanciti a livello costituzionale, giammai devono essere sacrificati, neppure a fronte delle esigenze di celerità ed economia processuale, ispiratrici della riforma legislativa de qua*» (corsivi aggiunti) (D. D’Adamo, *op. loc. cit.*).

(966) Introdotte mediante il d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40.

provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso» (967).

Come visto, saremmo dinanzi a un tributo (968) non giustificato: né dalla capacità contributiva della parte soccombente (969), né dal costo dello specifico servizio offerto (970), né dal valore della causa (971); ma «raddoppiato» in funzione sanzionatoria e di deterrenza-responsabilizzazione (972).

(967) In ipotesi di inammissibilità, improcedibilità o rigetto per infondatezza dei motivi dell'opposizione di terzo il «raddoppio» del contributo si cumulerebbe con la pena pecuniaria prevista nell'art. 408 c.p.c.; il suddetto cumulo, sulla carta foriero di non pochi dubbi di legittimità costituzionale in relazione (ad es.) agli artt. 3 e 24 Cost., non desta allo stato alcuna preoccupazione, stante la modestissima entità della pena *de qua* (pari ad euro due).

(968) Il cui relativo obbligo di pagamento graverebbe, peraltro, anche sulla parte esente dal versamento del contributo al momento della proposizione dell'impugnazione principale o incidentale ovvero ammessa al patrocinio a spese dello Stato (Ministero della giustizia, *Circolare 6 luglio 2015, cit.*). Sul punto cfr. A. Martinelli, *op. cit.*, 38 (nota 16). Cfr. poi Cass. 14 marzo 2014, n. 5955 (in www.iusexplorer.it), secondo cui «il giudice dell'impugnazione è vincolato, pronunciando il provvedimento che la definisce, a dare atto – senza ulteriori valutazioni decisionali – della sussistenza dei presupposti (rigetto integrale o inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione) per il versamento, da parte dell'impugnante soccombente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione da lui proposta». Più di recente, tuttavia, la Suprema Corte sembra essersi orientata nel senso di escludere, qualora risulti soccombente una parte ammessa alla prenotazione a debito del contributo unificato per essere stata ammessa al patrocinio a spese dello Stato, l'applicabilità dell'art. 13, comma 1°-*quater* (Cass. 9 novembre 2016, n. 22867, in www.iusexplorer.it).

(969) Sul presupposto della natura tributaria della disposizione in commento, la Corte d'appello di Firenze (con ordinanza del 15 ottobre 2014, consultabile in www.gazzettaufficiale.it) ha sollevato questione di legittimità costituzionale, ritenendo «violato (...) il principio della proporzione delle imposizioni alla capacità contributiva ex art. 53 Cost.».

La Consulta (con sentenza 30 maggio 2016, n. 120, in www.giurcost.org), dal canto suo, rilevato che «il rimettente ha omesso di illustrare compiutamente i motivi per cui la disposizione violerebbe il parametro indicato», ha dichiarato inammissibile la relativa questione.

(970) Il tributo è infatti «raddoppiato» a fronte di un servizio che comunque non ha impegnato in misura maggiore l'amministrazione della giustizia.

(971) Cfr. Corte cost. 11 febbraio 2005, n. 73, *cit.*

(972) Cfr. B. Sassani (*Lineamenti del processo civile italiano, cit.*, Milano 2015, 443), per il quale «il raddoppio del contributo unificato consiste in una vera e propria penale: il legislatore usa la leva fiscale come deterrente dell'impulso ad impugnare del soccombente»; C. Consolo

L'introduzione di una siffatta norma – come osservato – rende forse non del tutto armonico un sistema che esalta opportunamente il diritto all'azione – considerata, come dovuto, «in astratto» –, negando di regola cittadinanza ad alcuna forma di garanzia preventiva per l'adempimento di obblighi costituzionalmente dovuti, quale quello al pagamento del (primo!) contributo unificato ovvero alla rifusione delle spese processuali dell'avversario vincitore – e in questo senso depone infatti la giurisprudenza costituzionale sul contributo unificato quale ipotetica condizione di ammissibilità o procedibilità della domanda (973) e quella sulle *cautiones pro expensis* (974) –, mentre sanziona automaticamente (con un obbligo che non corrisponde ad alcuna causa di corrispettività, né indennitaria) chi abbia semplicemente esercitato il proprio diritto ad impugnare, risultato pur poi infondato ma in assenza di alcuna necessaria condizione di temerarietà dell'iniziativa impugnatoria; col preoccupante risultato di ritenere *ex post* «dilatorio o pretestuoso» anche il fisiologico e incolpevole esercizio del diritto all'azione impugnatoria di chi è poi risultato soccombente.

Perdipiù la norma, nella sua accezione letterale, laddove assolutizza la vicenda di inammissibilità o infondatezza della *singola* impugnazione, parrebbe autorizzare una lettura che mantiene la «sanzione» indipendentemente dalle

(*Spiegazioni di diritto processuale civile*, cit., 631), secondo cui detto automatico raddoppio risponde «ad una logica sanzionatoria (...) tutt'altro che commendevole»; A. Terlizzi (*op. cit.*, 299), il quale sottolinea che «è stata introdotta, in sostanza, un'ulteriore sanzione per le impugnazioni»; A. Stilo [*op. cit.*, 829 (nota 29)], secondo cui la disposizione in commento «si connota(...) per la chiara finalità sanzionatoria attribuita al contributo unificato, che da strumento di natura tributaria di accesso alla giustizia diviene anche parametro cui ancorare una sorta di pena pecuniaria». *Contra* A. Martinelli (*op. cit.*, 38), secondo cui «questa “tassa sul perdente” in tesi non dovrebbe essere catalogata come sanzione ma, piuttosto, sembrerebbe una contribuzione aggiuntiva: qui, infatti, il raddoppio si applica indipendentemente dalla colpa del soccombente».

(973) Arg. ex Corte cost. 23 marzo 2012, n. 69, cit. V. *supra*, parte I, cap. II, par. 4.

(974) E ciò in base a quanto risulta a partire dalla celeberrima sentenza della Consulta 29 novembre 1960, n. 67, cit. Su di essa e sulle altre pronunce della Corte in materia v. *supra*, parte I, cap. II, parr. 6.1 e 6.2.1.

vicende successive (975). Se così fosse, la norma svelerebbe peraltro un'ulteriore (e definitiva!) ragione di incostituzionalità.

γζ) È stato introdotto, ancora, un comma 3° nell'art. 96 c.p.c., a mente del quale «in ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente (976) al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata».

Come si è visto (977), la natura di siffatta norma è controversa, soprattutto in dottrina: vi sono, invero, elementi che indizierebbero della *intentio legis* di introdurre nel nostro sistema la figura dei «danni punitivi»; ed elementi che deporrebbero in favore del carattere «risarcitorio» della condanna *ivi* prevista.

L'eterogeneità degli elementi che la caratterizzano ne determina dunque la natura decisamente ibrida e la conseguente difficoltà di inquadrarla nell'ambito degli istituti a prevalente funzione sanzionatoria ovvero risarcitoria.

Ciò nonostante, dal momento che optare per l'una ovvero per l'altra ipotesi ricostruttiva spiega conseguenze decisamente differenti in termini di applicazione pratica (978), ci si è comunque sforzati di privilegiare una sola delle

(975) Cfr. ancora B. Sassani (*op. loc. ult. cit.*), che sottolinea: «Che ne è poi del pagamento del secondo contributo operato dalla parte condannata ad esso in appello che in seguito vinca in cassazione? Avrà diritto alla restituzione? In tal caso – essendo a questo punto debitore l'erario – per ottenere i soldi indietro essa dovrà chiamare in giudizio l'amministrazione finanziaria per far accertare nei suoi confronti che è venuto meno il presupposto di imposta e lo dovrà fare agendo davanti alla Commissione tributaria. Ma per l'amministrazione il presupposto è il rigetto dell'appello, punto. Vai a spiegare che poi il rigetto è stato contraddetto nel grado successivo: in una logica burocratica l'amministrazione risponderà che quel rigetto è condizione autonoma, necessaria e sufficiente per l'obbligazione tributaria e che non muta nulla l'essersi poi ribaltato l'esito. Ognuno può giudicare l'assurdo della situazione».

(976) «Deve ritenersi che la condanna di cui al 3° co. possa essere disposta solo in caso di soccombenza totale, anche perché, del resto, in caso contrario sarebbe difficile qualificare come temerario il comportamento tenuto dalla parte» (L. P. Comoglio, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile, cit., sub art. 96, 1278*).

(977) *Supra*, parte II, cap. II, par. 2.10.

(978) Cfr. G. Finocchiaro, *op. loc. ult. cit.*

sue due possibili letture: segnatamente, quella che potesse ritenersi pienamente compatibile col nostro ordinamento.

Come osservato (979), l'inquadramento sistematico della norma in parola, la controversa questione circa configurabilità e limiti dell'abuso processuale e della figura dei «danni punitivi» nel nostro sistema e i risvolti pratici derivanti dalla sua applicazione dovrebbero indurre, presupposto il suo carattere indubbiamente ambivalente e dunque anche l'innegabile funzione *lato sensu* sanzionatoria, a ricondurla più nell'ambito degli istituti aventi funzione tipicamente risarcitoria che in quello dei danni punitivi o delle pene private.

Certo, l'idea di una condanna risarcitoria rispondente al principio inquisitorio desta non poche perplessità in punto di razionalità e tenuta del sistema. Ma, come osservato (980), ritenere il rilievo officioso elemento dirimente per la qualificazione sanzionatoria dell'istituto in parola comporta quantomeno altrettanti rischi di collasso del sistema medesimo.

Vi è peraltro da dire che, come visto a suo tempo (981), al momento in cui scriviamo è all'esame della Commissione Giustizia del Senato un d.d.l. di «delega al Governo recante disposizioni per l'efficienza del processo civile» (982) nel cui art. 1, comma 2°, lett. i) ed l) si delega il Governo a prevedere, rispettivamente: nell'art. 96, comma 3°, c.p.c., che «nella determinazione della somma ivi prevista il giudice, nel caso in cui la parte soccombente abbia agito o resistito in giudizio con mala fede, condanni la medesima parte soccombente al pagamento di una somma in favore della controparte, determinata tra il doppio e il quintuplo delle spese legali liquidate»; e che «il giudice, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'art. 91 c.p.c., condanni, d'ufficio e anche se non sussistono gli altri presupposti di cui all'art. 96, comma 1°, c.p.c., la parte soccombente, che ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave, al pagamento di una sanzione pecuniaria in favore della Cassa delle ammende, di importo determinato, tenendo conto del valore della controversia, in misura non

(979) *Supra*, parte II, cap. II, par. 2.10.

(980) *Supra*, parte II, cap. II, par. 2.10.

(981) *Supra*, parte II, cap. II, par. 2.10.

(982) Interamente consultabile all'indirizzo www.senato.it.

inferiore al doppio e non superiore al quintuplo del contributo unificato dovuto per l'introduzione del giudizio».

Tali norme indizierebbero, rispettivamente, dell'intenzione del legislatore di accentuare il carattere punitivo dell'istituto *ex art. 96, comma 3°, c.p.c.* (adducendo, dunque, un'ulteriore e forse decisiva ragione per escludere la possibilità di ricostruirne la natura in termini risarcitori, con tutte le conseguenze che – come detto – una tale impossibilità implica in punto di razionalità e tenuta del sistema) e di introdurre un'ulteriore condanna punitiva a carico del soccombente temerario, già gravato – ove ne ricorrano i presupposti – della rifusione delle spese e del risarcimento alla controparte vittoriosa.

In ogni caso, tornando al disposto dell'art. 96, comma 3°, c.p.c., dovrebbe trattarsi di una fattispecie di condanna – sia che la si qualifichi risarcitoria sia che la si qualifichi sanzionatoria – (quantomeno) connotata dalla sussistenza dell'elemento soggettivo della colpa lieve, necessario per scongiurare qualsivoglia tipo di oggettivizzazione della responsabilità. La condotta incolpevole di chi ha esercitato un diritto costituzionale fondamentale, qual è il diritto di agire e difendersi in giudizio, non può infatti essere considerata fonte di responsabilità né di tipo risarcitorio né di tipo sanzionatorio, pena la violazione dell'art. 24 Cost. (983).

(983) Cfr. Trib. Bari 6 marzo 2014, n. 1273 (in *www.iusexplorer.it*), il quale afferma: «A differenza della preesistente fattispecie *strictu sensu* risarcitoria della responsabilità aggravata per lite temeraria, la legge 18 giugno 2009, n. 69, inserendo l'attuale terzo comma nell'art. 96 c.p.c., ha introdotto nell'ordinamento processuale civile una vera e propria pena pecuniaria, indipendente sia dalla domanda di parte sia dalla prova del danno causalmente derivato alla condotta processuale dell'avversario. Tuttavia, al fine di fugare qualunque dubbio di letture incostituzionali o, quanto meno, fortemente asistematiche della norma, quali quelle che, istituendo una semplice correlazione obiettiva tra soccombenza nella lite e condanna *ex art. 96, comma 3°, c.p.c.* comportino una responsabilità puramente oggettiva del soccombente, rimessa soltanto al discrezionale apprezzamento del giudice, ciò che sembra necessario è che quest'ultimo, nel valutare la ricorrenza dei presupposti applicativi della norma citata, non prescinda mai dalla verifica del profilo soggettivo, ossia dall'accertamento della rimproverabilità del comportamento della parte perdente in termini di dolo o colpa grave». In senso analogo v. anche Trib. Milano 22 giugno 2016, *cit.*

Insomma, come si è visto, i recenti interventi legislativi in materia di «spese» hanno condotto all'introduzione di strumenti di deterrenza-responsabilizzazione che possono accettarsi solo nella misura in cui si perseguano condotte *effettivamente* illecite, senza mai arrivare al punto di ritenere il *mero* esercizio dell'azione, poi sfociato nel *mero* torto, una condotta di per sé abusiva.

Se così è, tutte quelle norme che pretendono sanzionare il fisiologico e incolpevole torto o la incolpevole ragione in termini speculari alla proposta conciliativa rifiutata, considerandoli di per sé stessi sintomatici di un abuso processuale, hanno da considerarsi in contrasto con gli artt. 24 Cost., 6 Conv. eur. dir. uomo e 47 Carta dir. fond. U. E.

Alla luce dell'analisi condotta, dunque, riteniamo che la politica legislativa in materia di spese giudiziali civili ha raggiunto negli ultimi anni un preoccupante livello di compressione dei diritti di azione e difesa giurisdizionali, in termini tanto schiettamente politici (giusto, come visto, l'esponenziale incremento dei costi «tributari» del giudizio) quanto – talvolta, anche – costituzionali.

BIBLIOGRAFIA

- Aa. Vv., *Atti del convegno «Incontro sul progetto di riforma del processo del lavoro» (Bologna 12-13 giugno 1971)*, Milano 1971
- Aa. Vv., *Atti del convegno «La riforma del processo in materia di lavoro e di previdenza e assistenza»*, Milano 1973
- Aa. Vv., *Atti del seminario di studio CISL (Firenze 16-18 aprile 1973) «La riforma del processo del lavoro»*, Firenze 1973
- Aa. Vv., *Atti del XXVIII convegno della associazione italiana fra gli studiosi del processo civile: L'abuso del processo*, Bologna 2012
- Abbamonte G., *Alcune conseguenze della dichiarazione di illegittimità costituzionale del «solve et repete»*, in *Rass. dir. pubbl.* 1961, 362 ss.
- Acierno M., Graziosi C., *La riforma del 2009 nel primo grado di cognizione: qualche ritocco o un piccolo scisma?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2010, 155 ss.
- Affinito L., *È ancora querelle sulla esecutività della condanna alle spese*, in *Dir. e giustizia* 2003, 31, 81 ss.
- Agnino F., *Le spese nel processo civile tra sanzioni e ottimizzazione del sistema giudiziario*, in *Corriere giur.* 2012, 633 ss.
- Allorio E., *Diritto processuale tributario*, Torino 1969
- Amatucci A., *Prove legali, difesa giudiziaria ed effettivo adempimento delle obbligazioni tributarie*, in *Dir. prat. tribut.* 1970, I, 3 ss.
- Andolina I., Vignera G., *Il modello costituzionale del processo civile italiano*, Torino 1990
- Andolina I., Vignera G., *I fondamenti costituzionali della giustizia civile*, Torino 1997
- Andrioli V., *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1943
- Andrioli V., *La tutela giurisdizionale dei diritti nella Costituzione della Repubblica italiana*, in *Nuova riv. dir. comm.* 1954, I, 312 ss.; rist. in *Scritti giuridici*, Milano 2007, vol. I, 3 ss.
- Andrioli V., *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1956
- Andrioli V., *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1957
- Andrioli V., *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1964

- Andrioli V., *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il processo giusto*, in *Temi rom.* 1964, I, 443 ss.
- Andrioli V., *L'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo e il diritto di difesa*, in *Giur. cost.* 1966, 935 ss.
- Andrioli V., *Imposta di registro e improcedibilità delle impugnazioni civili*, in *Giur. cost.* 1966, 1044 ss.
- Andrioli V., *Diritto processuale civile*, Napoli 1979
- Andronio A., in Aa. Vv., *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Torino 2006, *sub art.* 111, 2099 ss.
- Angelone M., Palmieri G., *Il regolamento delle spese processuali dopo le recenti riforme del codice di procedura civile*, in *Giust. civ.* 2013, X, 679 ss.
- Anecchino R., in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, a cura di R. Vaccarella, G. Verde, Torino 1997, *sub art.* 96, 715 ss.
- Ansanelli V., *Rilievi minimi in tema di abuso del processo*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2001, I, 506 ss.
- Ansanelli V., voce *Abuso del processo*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ., agg.* vol. III, 1, Torino 2007, 2 ss.
- Arieta G., *Reclamabilità del provvedimento di rigetto e struttura del reclamo cautelare*, in *Giur. cost.* 1994, 2033 ss.
- Arieta G., *Problemi e prospettive in tema di reclamo cautelare*, in *Riv. dir. proc.* 1997, 408 ss.
- Arieta G., De Santis F., *Diritto processuale societario*, Padova 2004
- Asprella C., in Aa. Vv., *Codice di procedura civile. Commento alle riforme del processo civile 2005-2006*, a cura di N. Picardi, Milano 2006, *sub art.* 385, 61 ss.
- Asprella C., *Il frazionamento del credito nel processo*, Bari 2015
- Asprella C., *L'art. 96, comma 3, c.p.c. tra danni punitivi e funzione indennitaria*, in *Corriere giur.* 2016, 1588 ss.
- Atienza M., Manera J.R., *Illeciti atipici – L'abuso del diritto – La frode alla legge, lo sviamento di potere*, Bologna 2004
- Attardi A., *Le nuove disposizioni sul processo civile*, Padova 1991
- Attardi A., *Diritto processuale civile*, Padova 1997
- *Atti della Commissione delle Assemblee legislative chiamata a dare il proprio parere sul progetto del Codice di procedura civile*, Roma 1940

- *Atti della Commissione delle Assemblee legislative, costituita a norma dell'articolo 2 della Legge 24 dicembre 1925, n. 2260, chiamata a dare il proprio parere sul progetto di ordinamento della Magistratura*, Roma 1940
- Baccaglini L., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. V, Torino 2013, sub art. 408, 268 ss.
- Balena G., *La riforma del processo di cognizione*, Napoli 1994
- Balena G., *Elementi di diritto processuale civile*, Bari 2004
- Balena G., *Elementi di diritto processuale civile*, Bari 2006
- Balena G. (Bove M.), *Le riforme più recenti del processo civile*, Bari 2006
- Balena G., *La nuova pseudo-riforma del processo civile*, in *Giusto proc. civ.* 2009, 749 ss.
- Balena G., *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile*, in www.judicium.it
- Balena G., *Le novità relative all'appello nel d.l. n. 83/2012*, in *Giusto proc. civ.* 2013, 335 ss.
- Balena G., *Istituzioni di diritto processuale civile*, Bari 2014
- Barcellona M., *Della causa. Il contratto e la circolazione della ricchezza*, Padova 2015
- Barile P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna 1984
- Barreca G. L., *La responsabilità processuale aggravata: presupposti della nuova disciplina e criteri di determinazione della somma oggetto di condanna*, in *Giur. merito* 2011, 2704 ss.
- Barsotti R., *Tendenze evolutive nell'interpretazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. int.* 1976, 283 ss.
- Bartolini F., *Il nuovo processo civile*, Piacenza 1993
- Basilico G., *Le modifiche relative al giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo*, in Aa. Vv., *Il processo civile. Sistema e problematiche. Le riforme del quinquennio 2010-2014*, a cura di C. Punzi, Torino 2015, 311 ss.
- Battaglia M., *Ombre sul contributo unificato per le spese degli atti giudiziari*, in *Arch. civ.* 2003, 245 ss.

- Battaglia V., *La 'litigiosità' degli italiani è la vera causa del dissesto della giustizia civile?*, in *Giusto proc. civ.* 2014, 517 ss.
- Bertoldini A., *La Cassazione nega l'ammissione al patrocinio a carico dello stato per le prestazioni stragiudiziali: dubbi di legittimità sul piano costituzionale, amministrativo e comunitario*, in *Foro amm. – Cons. Stato* 2012, 35 ss.
- Besso C., *Obbligatorietà del tentativo di conciliazione e diritto all'effettività della tutela giurisdizionale*, in *Giur. it.* 2010, 2585 ss.
- Besso C., *La Corte Costituzionale e la mediazione*, in *Giur. it.* 2013, 605 ss.
- Betti E., *Diritto processuale civile*, Roma 1936
- Betti E., *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile* diretto da F. Vassalli, Torino 1960, 171 ss.
- Bianca C. M., *Diritto civile, III, Il contratto*, Milano 1989
- Bianca C. M., *Diritto civile. La responsabilità*, Milano 1994
- Bianchi D'Espinosa L., *Illegittimità costituzionale della «cautio pro expensis»*, in *Giust. civ.* 1960, III, 209 ss.
- Bianchi D'Espinosa L., *«Solve et repete» e Costituzione*, in *Giust. civ.* 1961, III, 53 ss.
- Bin R., Pitruzzella G., *Diritto costituzionale*, Torino 2014
- Boccagna S., *Le modifiche al primo libro del c.p.c.*, in Aa. Vv., *Le norme sul processo civile nella legge per lo sviluppo economico, la semplificazione e la competitività*, Napoli 2009, 13 ss.
- Bongiorno G., *La prova del danno nella responsabilità aggravata processuale*, in *Dir. fam.* 1973, 703 ss.
- Bongiorno G., voce *Responsabilità aggravata*, in *Enc. giur.*, vol. XXVI, Roma 1991, 1 ss.
- Bongiorno G., voce *Spese giudiziali*, in *Enc. giur.*, vol. XXX, Roma 1991, 4 ss.
- Bongiorno G., voce *Spese giudiziali*, in *Enc. giur.*, vol. XXX, Roma 1993, 3 ss.
- Bordeaux R., *Philosophie de la procédure civile: mémoire sur la réformation de la justice*, Évreux 1857
- Borghesi D., *L'abuso del processo civile*, in Aa.Vv., *Condotte abusive e responsabilità*, Padova 2009

- Bosello F., *La regolarità fiscale del processo*, in *Giur. it.* 1963, I, 1, 131 ss.
- Bove M., *Art. 111 Cost. e «giusto processo civile»*, in *Riv. dir. proc.* 2002, 479 ss.
- Bove M., *Mediazione e condominio a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 272 del 2012*, in *Giusto proc. civ.* 2013, 47 ss.
- Breggia L., *La giustizia del XXI secolo dentro e fuori la giurisdizione: una riflessione sul principio di effettività*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2016, 715 ss.
- Bucolo F., *La pretesa incostituzionalità della cauzione imposta in sede di sospensione ex art. 624 cod. proc. civ.*, in *Giur. cost.* 1961, 1079 ss.
- Buffone G., *La riforma del processo civile*, Roma 2009
- Buonamici F., *La storia della procedura civile romana*, Pisa 1886
- Calamandrei P., *Il processo civile sotto l'incubo fiscale*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1931, I, 50 ss.
- Calamandrei P., *Processo e giustizia*, in *Dir. pen. e processo* 1950, I, 282 ss.
- Calamandrei P., *Processo e democrazia*, Padova 1954
- Calamandrei P., *Processo e democrazia*, in *Opere giuridiche*, Napoli 1965, vol. I, 618 ss.
- Calvosa C., *La condanna al risarcimento dei danni per responsabilità aggravata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1954, 378 ss.
- Camber R., *Rapporti tra competenza e merito*, Padova 1960
- Cao A., *Brevi considerazioni in tema di clausola risolutiva espressa, risoluzione del contratto per inadempimento e provvisoria esecuzione della sentenza*, in *Riv. giur. Sarda* 1996, 405 ss.
- Cappelletti M., *Estinzione del processo per mancata anticipazione delle spese*, in *Riv. dir. proc.* 1954, 230 ss.
- Cappelletti M., *La giurisdizione costituzionale delle libertà*, Milano 1955
- Cappelletti M., *Diritto di azione e di difesa e funzione concretizzatrice della giurisprudenza costituzionale (Art. 24 Costituzione e «due process of law clause»)*, in *Giur. cost.* 1961, 1284 ss.
- Cappelletti M., *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee*, Bologna 1994

- Capponi B., *Il reclamo avverso il provvedimento cautelare negativo (il difficile rapporto tra legislatore ordinario e legislatore costituzionale)*, in *Foro it.* 1994, I, 2005 ss.
- Capponi B., *Autonoma esecutorietà dei capi condannatori non di merito*, in *Riv. esec. forzata* 2006, 757 ss.
- Caputi G., *Commento alla legge finanziaria 2000*, in *Il fisco* 2000, allegato al n. 5
- Carbone V., *Legge Gelli: inquadramento normativo e profili generali*, in *Corriere giur.* 2017, 737 ss.
- Caringella F., *Contratti. Normativa e giurisprudenza ragionata*, Milano 2008
- Carnelutti F., *Progetto del codice di procedura civile presentato alla Sottocommissione Reale per la riforma del Codice di Procedura Civile. Parte prima. Del processo di cognizione*, Padova 1926
- Carnelutti F., *Sistema del diritto processuale civile*, Padova 1936
- Carnelutti F., *Finanza e processo*, in *Riv. dir. fin. sc. fin.* 1937, I, 243 ss.
- Carnelutti F., *Postilla allo scritto di L. Einaudi, Imposta o tassa giudiziaria*, in *Riv. dir. fin. sc. fin.* 1937, I, 362 ss.
- Carnelutti F., *Obbligo di anticipazione delle spese*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1941, I, 350 ss.
- Carnelutti F., *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma 1951
- Carnelutti F., *Istituzioni del diritto processuale italiano*, Roma 1956
- Carnelutti F., *Limiti della responsabilità processuale della parte*, in *Riv. dir. proc.* 1960, 135 ss.
- Carpi F., *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, Milano 1979
- Carpi F., *Provvisoria esecutorietà e spese del processo civile*, in *Giur. it.* 1979, I, 2, 30 ss.
- Carpi F., voce *Esecutorietà*, in *Enc. giur. it.*, vol. XIII, Roma 1989, 2 ss.
- Carpi F., voce *Esecutorietà (diritto processuale civile)*, agg., in *Enc. giur. it.*, vol. XIII, Roma 1995, 3 ss.
- Carpi F., *Note sull'accesso alla giustizia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2016, 835 ss.
- Carrato A., *Appunti essenziali sul regime dell'esecutorietà della sentenza di primo grado nel processo locatizio*, in *Rass. locaz.* 2002, 129 s.

- Carratta A., *La riforma del giudizio in Cassazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2006, 1105 ss.
- Carratta A., in Aa. Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di S. Chiarloni, Bologna 2007, vol. I, *sub art.* 385 c.p.c., 509 ss.
- Carratta A., *L'abuso del processo e la sua sanzione: sulle incertezze applicative dell'art. 96, comma 3, c.p.c.*, in *Fam. e dir.* 2011, 814 ss.
- Castronovo C., *Abuso del diritto come illecito atipico?*, in *Europa e dir. priv.* 2006, 1051 ss.
- Cavallini C., *L'eccezione «nuova» rilevabile d'ufficio nel giudizio d'appello riformato*, in *Riv. dir. proc.* 2014, 588 ss.
- Cecchella C., *Cauzione e concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto: incostituzionalità dell'art. 648, comma 2°, c.p.c.*, in *Giust. civ.* 1984, I, 2029 ss.
- Cecchella C., *Il processo cautelare*, Torino 1997
- Cecchella C., in Aa. Vv., *Il nuovo processo civile*, a cura di M. Bove, C. Cecchella, Milano 2006, 53 ss.
- Cecchella C., *Il nuovo processo civile*, Milano 2009
- Cecchetti M., voce *Giusto processo (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir., app.*, vol. V, Milano 2001, parr. 1, 2
- Cecchetti M., *Il principio del «giusto processo» nel nuovo art. 111 della Costituzione. Origini e contenuti normativi generali*, in Aa. Vv., *Giusto processo*, a cura di P. Tonini, Padova 2001, 73 ss.
- Ceniccola A., *Una nuova fattispecie generatrice del danno esistenziale: la responsabilità processuale*, in *Giur. merito* 2005, 2308 ss.
- Cerini D. V., *I danni punitivi nel sistema italiano: riflessioni a margine di Cass. civ., sez. III, 19 gennaio 2007 n. 1183*, in *Dir. economia assicur.* 2008, 471 ss.
- Cesaretti M., *Eccezione di incompetenza territoriale inderogabile e foro erariale. Il nuovo art. 38 c.p.c.*, in *Giur. merito* 2012, 53 ss.
- Chiarloni S., *Comm. art. 33 l. 353 del 1990*, in *Nuove leggi civ. comm.* 1992, 157 ss.
- Chiarloni S., *Il nuovo art. 111 Cost. e il processo civile*, in *Riv. dir. proc.* 2000, 1010 ss.

- Chiarloni S., *Etica, formalismo processuale, abuso del processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2014, 1281 ss.
- Chiovenda G. (a cura di), *La riforma del procedimento civile proposta dalla Commissione per il dopoguerra. Relazione e testo annotato*, Napoli 1920
- Chiovenda G., *Istituzioni di diritto processuale civile*, Napoli 1934
- Chiovenda G., *La condanna nelle spese giudiziali* (2a ed. riv. e aum.), Roma 1935
- Chiovenda G., *La condanna nelle spese giudiziali*, Roma 1953
- Chizzini A., in Aa. Vv., *La riforma della giustizia civile*, Torino 2009, sub art. 54, 18 ss.
- Ciaroni L., *Il paradigma della responsabilità civile tra tradizione e prospettive di riforma*, in *Resp.* 2007, 1892 ss.
- Cirulli M., *La nuova disciplina dei rimedi contro i provvedimenti cautelari*, Padova 1996
- Comoglio L. P., *L'art. 24 della Costituzione e gli oneri fiscali nel processo*, in *Riv. dir. proc.* 1965, 443 ss.
- Comoglio L. P., *La Corte costituzionale e il processo civile (Rassegna di giurisprudenza 1956-1968)*, in *Riv. dir. proc.* 1968, 765 ss.
- Comoglio L. P., *La garanzia costituzionale dell'azione ed il processo civile*, Padova 1970
- Comoglio L. P., *Tutela giurisdizionale e «razionalità» degli oneri fiscali nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.* 1971, 456 ss.
- Comoglio L. P., *Il processo civile e la riforma tributaria*, in *Dir. prat. tribut.* 1973, I, 778 ss.
- Comoglio L. P., *L'incubo fiscale sul processo*, in *Riv. dir. fin. sc. fin.* 1974, I, 81 ss.
- Comoglio L. P., *Rapporti civili*, in Aa. VV., *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma 1981, sub art. 24, 1 ss.
- Comoglio L. P., *I modelli di garanzia costituzionale del processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1991, 673 ss.
- Comoglio L. P., *L'esecuzione provvisoria delle sentenze di primo grado*, in Aa. Vv., *Le riforme della giustizia civile. Commento alla L. 353 del 1990 e alla L. 374 del 1991*, a cura di M. Taruffo, Torino 1993, 368 ss.

- Comoglio L. P., *Giurisdizione e processo nel quadro delle garanzie costituzionali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1994, 1063 ss.
- Comoglio L. P., *L'esecutorietà della sentenza di primo grado in materia di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.* 1997, 123 ss.
- Comoglio L. P., *L'effettività della tutela giurisdizionale nella carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2001, II, 471 ss.
- Comoglio L. P., *Il giusto processo civile nella dimensione comparatistica*, in *Riv. dir. proc.* 2002, 702 ss.
- Comoglio L. P., *Abuso del processo e garanzie costituzionali*, in *Riv. dir. proc.* 2008, 319 ss.
- Comoglio L. P., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. I, Torino 2012, *sub art.* 90, 1159 ss.
- Comoglio L. P., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. I, Torino 2012, *sub art.* 91, 1169 ss.
- Comoglio L. P., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. I, Torino 2012, *sub art.* 92, 1203 ss.
- Comoglio L. P., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. I, Torino 2012, *sub art.* 94, 1240 ss.
- Comoglio L. P., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. I, Torino 2012, *sub art.* 95, 1250 ss.
- Comoglio L. P., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. I, Torino 2012, *sub art.* 96, 1256 ss.
- Consolo C., *Il cumulo condizionale di domande*, Padova 1985
- Consolo C., *Tutela risarcitoria di posizioni giuridiche schiettamente processuali?*, in *Riv. dir. civ.* 1991, II, 71 ss.
- Consolo C., in C. Consolo, F. P. Luiso, B. Sassani, *La riforma del processo civile. Commentario*, Milano 1993, *sub art.* 669-septies, 472 ss.

- Consolo C., *Il reclamo cautelare e la «parità delle armi ritrovata»*, in *Giur. it.* 1994, I, 1, 409 ss.
- Consolo C., *Rigetto per incompetenza, reclamo cautelare (e l'ombra del regolamento di competenza)*, in *Giur. it.* 1995, I, 1, 369 ss.
- Consolo C., in C. Consolo, F. P. Luiso, B. Sassani, *Commentario alla riforma del processo civile*, Milano 1996, sub art. 282, 255 ss.
- Consolo C., in C. Consolo, F. P. Luiso, B. Sassani, *Commentario alla riforma del processo civile*, Milano 1996, sub art. 669-septies, 631 ss.
- Consolo C., *In tema di inibitoria in appello di sentenza che rigetta l'opposizione monitoria*, in *Giur. it.* 1996, I, 2, 482 ss.
- Consolo C., in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, a cura di C. Consolo, F. P. Luiso, Milano 1997, sub art. 282, 934 ss.
- Consolo C., *Una non condivisibile conseguenza (la non esecutorietà del capo sulle spese) di una premessa fondata (la non esecutorietà delle statuizioni di accertamento)*, in *Corriere giur.* 2000, 1599 ss.
- Consolo C., *Imparzialità degli arbitri. Ricusazione*, in *Riv. arb.* 2005, 727 ss.
- Consolo C., *Note necessariamente divaganti quanto all'«abuso sanzionabile del processo» e all'«abuso del diritto come argomento»*, in *Riv. dir. proc.* 2012, 1284 ss.
- Consolo C., in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, diretto da C. Consolo, Milano 2013, vol. I, sub art. 282, 2789 ss.
- Consolo C., *Spiegazioni di diritto processuale civile*, Torino 2015
- Consolo C., Bertolini P., Buonafede A., *Il «tentativo obbligatorio di conciliazione» nelle forme di cui all'art. 696 bis c.p.c. e il successivo favor per il rito semplificato*, in *Corriere giur.* 2017, 762 ss.
- Conte R., *Diritto di difesa in executivis: cadono un privilegio fiscale ed un limite di pignorabilità*, in *Corriere giur.* 2003, 319 ss.
- Conti C., voce *Giusto processo (diritto processuale penale)*, in *Enc. dir., agg.*, vol. V, Milano 2001, 595 ss.
- Cordopatri F., voce *Spese giudiziali (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Milano 1990, 339 ss.
- Cordopatri F., *L'abuso del processo*, Padova 2000
- Cordopatri F., *L'abuso del processo e la condanna alle spese*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2005, 249 ss.

- Cordopatri F., *Un principio in crisi: victus victori*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 265 ss.
- Cordopatri F., *Brevi riflessioni sull'art. 96, 3° comma, c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.* 2011, 1127 ss.
- Cordopatri F., *Ancora sull'art. 96, comma 3, c.p.c. e sull'abuso del processo*, in *Corriere giur.* 2012, 241 ss.
- Cordopatri F., *L'abuso del processo nel diritto positivo italiano*, in *Riv. dir. proc.* 2012, 874 ss.
- Cordopatri F., *La condanna alla rifusione delle spese di lite e l'evoluzione del principio di soccombenza*, in *Giusto proc. civ.* 2014, 369 ss.
- Corea U., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. V, Torino 2013, sub art. 431, 687 ss.
- Corrado C., *L'efficacia della sentenza di accoglimento dell'opposizione a decreto ingiuntivo*, in *Giur. merito* 2003, 1680 ss.
- Corsini F., *Il reclamo cautelare*, Torino 2002
- Corte di cass. del Regno, *Osservazioni sul progetto preliminare del codice di procedura civile*, Roma 1937
- Costa S., Albertario E., voce *Spese*, in *Enc. it.*, vol. XXXII, Roma 1936
- Costa S., *Manuale di diritto processuale civile*, Torino 1959
- Costantino G., *Il giusto processo di fallimento*, in Aa. Vv., *La tutela dei crediti nel giusto processo di fallimento*, a cura di A. Didone, P. Filippi, Milano 2002, 5 ss.
- Costanza M., *Il contratto atipico*, Milano 1981
- Costanza M., *Meritevolezza degli interessi ed equilibrio contrattuale*, in *Contratto impr.* 1987, 423 ss.
- Cotta S., *La litigiosità odierna. Considerazioni giuridico-culturali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1983, 772 ss.
- Curti M., *La definizione delle norme sul contributo unificato*, in *Corriere trib.* 2002, 665 ss.
- D'Adamo D., in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L. P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, vol. III, t. II, Torino 2012, sub art. 283, 277 ss.

- Dalfino D., *Mediazione, conciliazione e rapporti con il processo*, in *Foro. it.* 2010, V, 101 ss.
- Dalfino D., *Accesso alla giustizia, principio di effettività e adeguatezza della tutela giurisdizionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2014, 907 ss.
- Dalla Massara T., *Terzo comma dell'art. 96 cod. proc. civ.: quando, quanto e perché*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2011, II, 55 ss.
- Dalmotto E., *Mediazione ancora obbligatoria, se il contratto o lo statuto la prevedono*, in *Giur. it.* 2013, 894 ss.
- Danovi F., *L'obbligo di registrazione non può condizionare l'avvio del processo esecutivo*, in *Riv. dir. proc.* 2003, 602 ss.
- De Angelis L., *Giustizia del lavoro*, Padova 1992
- De Cristofaro M., *Doveri di buona fede ed abuso degli strumenti processuali*, in *Giusto proc. civ.* 2009, 1018 ss.
- Demarchi P. G., *Questioni pregiudiziali di rito, condanna alle spese e consulenza tecnica nella miniriforma del processo civile*, in *www.ilcaso.it*
- De Marchis C., *Illegittimità costituzionale del divieto di reclamo avverso la reiezione del ricorso d'urgenza*, in *Riv. giur. lav.* 1995, II, 181 ss.
- De Marzo G., *Le spese giudiziali e le riparazioni nella riforma del processo civile*, in *Foro it.* 2009, V, 397 ss.
- De Matteis S., *La riforma del processo cautelare*, Milano 2006
- De Michele V. e Galleano S., *Le spese di giustizia nel giusto processo del lavoro tra legge e prassi ministeriale*, in *Lav. nella giur.* 2016, 757 ss.
- De Mita E., *Gli oneri fiscali per il rilascio di un immobile locato*, in *Corriere trib.* 2002, 57 ss.
- De Mita E., *Diritto tributario e Corte costituzionale: una giurisprudenza necessitata*, in *Jus* 2008, 33 ss.
- De Pauli A., *L'irriconecibilità in Italia per contrasto con l'ordine pubblico di sentenze statunitensi di condanna al pagamento dei danni «punitivi»*, in *Resp.* 2007, 2100 ss.
- De Salvia M., *Compendium della CEDU*, Napoli 2000
- De Stefano G., *Note sull'abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.* 1964, 582 ss.
- De Stefano G., voce *Esecuzione provvisoria*, in *Enc. dir.*, vol. XV, Milano 1966, 511 ss.

- De Vita F., *Provvisoria esecutività della sentenza, capi accessori, condanna alle spese: la Consulta interviene*, in *Riv. dir. proc.* 2005, 583 ss.
- Didone A., *La Corte costituzionale, la ragionevole durata del processo e l'art. 696 c.p.c.*, in *Giur. it.* 2000, 1127 ss.
- Díez-Picazo I., *L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: la prospettiva spagnola*, in Aa. Vv., *Diritti fondamentali e giustizia civile in Europa*, Torino 2002, 43 ss.
- Di Grazia R., *La compensazione delle spese giudiziali dopo la l. 10 novembre 2014, n. 162*, in *Riv. dir. proc.* 2015, 1529 ss.
- Di Majo A., *Istituzioni di diritto giudiziario civile*, Torino 1894
- Di Marzio M., *Vita nuova per il danno da lite temeraria (in attesa che l'ennesima riforma rimescoli le carte)*, in *Giur. merito* 2007, 1588 ss.
- Dini E. A., Mammone G., *I provvedimenti d'urgenza*, Milano 1997
- Di Rosa G., *Le spese nel processo civile*, Milano 2005
- Ditta E., *Brevi osservazioni sulla dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 7 della l. n. 431 del 1998*, in *Riv. giur. edil.* 2001, I, 1035 ss.
- Dominici M., *È «immediatamente» e non «provvisoriamente» esecutiva la condanna alle spese giudiziali*, in *Giur. it.* 2004, 1421 ss.
- Dondi A., *Spunti di raffronto comparatistico in tema di abuso del processo (a margine della l. 24.3.2001, n. 89)*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2003, II, 62 ss.
- Dondi A., voce *Abuso del processo (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir., Annali*, vol. III, Milano 2010, 1 ss.
- Dondi A., Giussani A., *Appunti sul problema dell'abuso del processo civile nella prospettiva de iure condendo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2007, 193 ss.
- D'Onghia M., *La gratuità del processo del lavoro: una storia da raccontare*, in *Lav. nella giur.* 2002, 213 ss.
- Duboin F. A., *Raccolta per ordine di materie delle leggi*, Torino 1827-1854
- Duranti G., *Speculum Iuris*, Lib. II, Partic. III. *De expensis*, Basilea 1574
- Einaudi L., *Imposta o tassa giudiziaria*, in *Riv. dir. fin. sc. fin.* 1937, I, 359 ss.
- Emmerich Jac. F. G., *über die Processkosten deren Erstattung und Compensation*, Göttingen 1791

- Esposito C., *Considerazioni sulla morte del «solve et repete»*, in *Giur. cost.* 1961, 142 ss.
- Fac. di giur. della R. univ., Sindacato fasc. degli avvocati e procuratori di Milano, *Intorno al progetto preliminare del codice di procedura civile. Relazione e note*, Milano 1937
- Falsitta G., *Manuale di diritto tributario. Parte generale*, Padova 2015
- Fantozzi A., Tinelli G., *Il regime tributario del processo civile*, Torino 1994
- Farina M., in Aa. Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, Padova 2009, vol. III, t. I, sub art. 385, 328 ss.
- Fava P., *Punitive damages e ordine pubblico: la Cassazione blocca lo sbarco*, in *Corriere giur.* 2007, 498 ss.
- Fedele A., *Oneri fiscali e processo nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in *Giur. cost.* 1969, 2361 ss.
- Ferrara G., *Garanzie processuali dei diritti costituzionali e «giusto processo»*, in *Rass. parl.* 1999, 539 ss.
- Ferrara L., *Improcedibilità «iure fisci»*, in *Giur. it.* 1939, I, 1, 453 ss.
- Ferraù G., *Esonero dal pagamento delle spese processuali del lavoratore soccombente*, in *Lav. nella giur.* 1994, 885 ss.
- Ferri C., *In tema di esecutorietà della sentenza e inibitoria*, in *Riv. dir. proc.* 1993, 559 ss.
- Ferri G. B., *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano 1966
- Ferri G. B., *Meritevolezza degli interessi e utilità sociale*, in *Riv. dir. comm.* 1971, II, 81 ss.
- Ferri G. B., *Ancora in tema di meritevolezza dell'interesse*, in *Riv. dir. comm.* 1979, I, 1 ss.
- Ferro G. A., *Diritto alla tutela giurisdizionale effettiva e “costi” di accesso alla giustizia*, in *Riv. coop. giur. int.* 2017, n. 55, 36 ss.
- Ferrua P., *Il «giusto processo» in Costituzione. Rischio contraddizione sul neo-contraddittorio*, in *Dir. e giustizia* 2000, 1, 5 ss.
- Finocchiaro G., *La funzione punitiva del danno esistenziale da lite temeraria*, in *Giur. it.* 2006, 2127 ss.
- Finocchiaro G., *Ancora sul nuovo art. 96, comma 3°, c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 1184 ss.

- Finocchiaro G., *Osservazioni minime a margine della declaratoria di illegittimità costituzionale della c.d. "mediazione obbligatoria"*, in *Giust. civ.* 2013, I, 23 ss.
- Finocchiaro G., *Spese compensate solo in casi specifici*, in *Guida dir.* 2014, 49-50, 80 s.
- Focarelli C., *Equo processo e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova 2001
- Fradeani F., *Note sulla "lite temeraria attenuata" ex art. 96, comma 3, c.p.c.*, in *Giur. It.* 2011, 144 ss.
- Franzoni L. A., Marchesi D., *Economia e politica economica del diritto*, Bologna 2006
- Frasca R., *Provvedimento cautelare, giudizio di merito e spese giudiziali*, in *Soc. dir.* 1994, 659 ss.
- Furtner G., *Das Urteil im Zivilprozess*, München 1985
- Gallo E., voce *Assistenza giudiziaria ai non abbienti (diritto costituzionale)*, in *Enc. giur.*, vol. III, Roma 1991, 3 ss.
- Gambineri B., *In tema di condanna al pagamento delle spese processuali in sede cautelare*, in *Foro it.* 1997, I, 1192 ss.
- Gasperini M. P., *Domanda cautelare e responsabilità aggravata ex art. 96 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.* 1996, 885 ss.
- Gatti M., *In tema di provvisoria esecutorietà della condanna alle spese*, in *Giust. civ.* 2001, I, 200 ss.
- Gentile C., *Condanna alle spese tra reclamo cautelare e opposizione*, in *Giur. it.* 2010, 392 ss.
- Gestri M., *Abuso del diritto e frode alla legge nell'ordinamento comunitario*, Milano 2003
- Ghirga M. F., *Il controllo sulla competenza in materia cautelare*, in *Riv. dir. proc.* 1995, 922 ss.
- Ghirga M. F., *La meritevolezza della tutela richiesta*, Milano 2004
- Ghirga M. F., *La riforma della giustizia civile nei disegni di legge Mastella*, in *Riv. dir. proc.* 2008, 441 ss.
- Ghirga M. F., *Abuso del processo e sanzioni*, Milano 2012
- Ghirga M. F., *Giudizio cautelare e responsabilità aggravata*, in *Riv. dir. proc.* 2013, 1515 ss.

- Ghirga M. F., *Recenti sviluppi giurisprudenziali e normativi in tema di abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.* 2015, 445 ss.
- Ghirga M. F., *A proposito del recente libro di Tropea, di abuso del processo e di positivismo giuridico*, in *Riv. dir. proc.* 2016, 362 ss.
- Giarda A., *Imparzialità del giudice e difficoltà operative derivanti dall'incompatibilità*, in Aa. Vv., *Il giusto processo*, Milano 1998, 35 ss.
- Giordano R., *Responsabilità delle parti per le spese e i danni e abuso del processo*, in *Giur. merito* 2007, 43 ss.
- Giordano R., *La tutela cautelare uniforme. Prassi e questioni*, Milano 2008
- Giordano R., *Compensazione delle spese*, in Aa. Vv., *La riforma del processo civile*, a cura di F.A. Genovese, C.I. Risolo, Milano 2010, 66 ss.
- Giordano R., *Spese del processo. Nei procedimenti ordinario, di esecuzione, sommario e in camera di consiglio*, Milano 2012
- Giorgetti M., in Aa. Vv., *Commentario alla riforma del codice di procedura civile (Legge 18 giugno 2009, n. 69)*, a cura di A. Saletti, B. Sassani, Torino 2009, sub art. 96, 56 ss.
- Giove S., *Cade la pregiudizialità fiscale negli sfratti abitativi*, in *Contratti* 2001, 1103 ss.
- Giussani A., *Resistenze al riconoscimento delle condanne al pagamento dei punitive damages: antichi dogmi e nuove realtà*, in *Giur. it.* 2008, 396 ss.
- Gonnelli S., *Il principio di globalità nelle spese processuali*, in *Riv. dir. proc.* 2004, 503 ss.
- Gozzi M., *Patrocinio a carico dello Stato e rifusione delle spese*, in *Riv. dir. proc.* 2013, 494 ss.
- Granata S., Genovese F. A., *Il diritto di accesso ad un tribunale e l'art. 10 L.F.*, in *Fall.* 1998, 773 ss.
- Grasso E., *Note sui danni da illecito processuale*, in *Riv. dir. proc.* 1959, 270 ss.
- Grasso E., *Spese del giudizio divisorio ed espropriazione di beni indivisi*, in *Giur. it.* 1959, I, 1, 127 ss.
- Grasso E., *La pronuncia d'ufficio*, Milano 1967

- Grasso E., *Della responsabilità delle parti per le spese e per i danni processuali*, in Aa. Vv., *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, Torino 1973, vol. I, 964 ss.
- Guaglione L., *Il processo cautelare (Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato)*, diretto da P. Perlingieri), Napoli 2006
- Gualandi A., *Spese e danni nel processo civile*, Milano 1962
- Hernandez S., *Il nuovo processo del lavoro: problemi costituzionali*, in *Dir. lav.* 1974, I, 23 ss.
- Impagnatiello G., *La provvisoria esecutorietà delle sentenze costitutive*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1992, 47 ss.
- Izzo N., *Pregiudiziale fiscale per lo sfratto di immobili: la fine di un ennesimo «incubo»*, in *Giust. civ.* 2001, I, 2598 ss.
- Japiot R., *Le fondement de la dette des dépens. Contribution à l'étude des tendances actuelles de la science de la procédure*, in *Rev. trim. dr. civ.* 1914, 523 ss.
- Japiot R., *Traité élémentaire de procédure civile et commerciale*, Parigi 1916
- La China S., *Produzione in giudizio fiscalmente irregolare e poteri del giudice*, in *Dir. prat. tribut.* 1963, II, 13 ss.
- Lamastra P., *L'atto giudiziario nell'imposta di registro*, Molfetta 1965
- Lancellotti F., voce *Esecuzione provvisoria*, in *Noviss. dig. it.*, vol. VI, Torino 1957, 788 ss.
- Lessona C., *L'onere delle spese fra le parti nei giudizi civili*, Roma 1896
- Lessona C., *I doveri sociali del diritto giudiziario civile*, Torino 1897
- Liebman E. T., *Diritto costituzionale e diritto processuale*, in *Riv. dir. proc.* 1952, 327 ss.
- Liebman E.T., *Manuale di diritto processuale civile. Principi*, a cura di G. F. Ricci, Milano 1959
- Liebman E. T., *Manuale di diritto processuale civile*, Milano 1980
- Liebman E. T., *Manuale di diritto processuale civile*, Milano 1984
- Lipari F. G., *Manca di presupposti processuali nel processo ingiunzionale e pronunzia nel merito*, in *Circolo giur.* 1932, II, 149 ss.
- Lopez De Gonzalo M., *Punitive damages e ordine pubblico*, in *Riv. dir. int. proc.* 2008, 77 ss.

- Lorenzetto Peserico A., voce *Spese giudiziali*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. XVIII, Torino 1998, 669 ss.
- Luiso F. P., *Relazione svolta al convegno «Il nuovo art. 111 cost. e il "giusto processo" in materia civile»*, Campobasso 26 febbraio 2000
- Luiso F. P., *Diritto processuale civile*, Milano 2000
- Luiso F. P., *Prime osservazioni sul disegno Mastella*, in www.judicium.it
- Luiso F. P., *La mediazione obbligatoria*, in Aa. Vv., *Diritto processuale civile. La risoluzione non giurisdizionale delle controversie*, Milano 2011, 58 ss.
- Luiso F. P., *L'eccesso di delega della mediazione obbligatoria e le incostituzionalità consequenziali*, in *Soc.* 2013, 76 ss.
- Luiso F. P., *Diritto processuale civile*, Milano 2015
- Lupano M., *Responsabilità per le spese e condotta delle parti*, Torino 2013
- Maccario F., *L'art. 96 c.p.c. e la condanna al risarcimento solo «su istanza dell'altra parte»: ombre di incostituzionalità (e recenti modifiche normative)*, in *Giur. it.* 2009, 2243 ss.
- Maffezzoni F., *Motivi e limiti di efficacia della abolizione del «solve et repete»*, in *Riv. dir. proc.* 1961, 641 ss.
- Magnani C., *Sulla legittimità costituzionale del solve et repete*, in *Dir. prat. tribut.* 1958, II, 237 ss.
- Magnani C., voce *«Solve et repete» (diritto tributario)*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XVII, Torino 1970, 845 ss.
- Malagù L., *Una nuova imposizione sulla giustizia: il contributo unificato d'iscrizione a ruolo*, in *Boll. tribut.* 2000, 885 ss.
- Mammone G., *Incostituzionalità dell'art. 669-terdecies c.p.c. e parità delle armi nel processo cautelare*, in *Giust. civ.* 1995, I, 659 ss.
- Mancini P. S., Pisanelli G., Scialoja A., *Commentario del codice di procedura civile per gli stati sardi*, Torino 1855
- Mandrioli C., Carratta A., *Diritto processuale civile*, Torino 2015
- Mandrioli C., Carratta A., *Diritto processuale civile*, Torino 2016
- Manfredi G., *Giurisdizione condizionata e limiti al diritto di azione*, in *Foro amm. – Cons. Stato* 2004, 1012 ss.
- Marengo R., *La discrezionalità del giudice civile*, Torino 1997

- Marino C., *L'iscrizione a ruolo nel processo esecutivo riformato*, in *Riv. dir. proc.* 2016, 753 ss.
- Martinelli A., *Manuale di tecnica processuale tributaria*, Torino 2014
- Martines M. P., *Teorie e prassi sull'abuso del diritto*, Padova 2006
- Matscher F., *La nuova Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2000, 217 ss.
- Mattiolo L., *Istituzioni di diritto giudiziario civile italiano*, Torino 1899
- Mattiolo L., *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, Torino 1904
- Mazzola M. A., *Responsabilità civile da atti leciti dannosi*, Milano 2007
- Mazzola M. A., *Responsabilità processuale e danno da lite temeraria*, Milano 2010
- Mazzola M. A., *Condanna alle spese di lite ed esercizio del diritto di difesa*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2015, II, 473 ss.
- Menchini S., in Aa. Vv., *La riforma della giustizia civile. Commento alle disposizioni della legge sul processo civile n. 69/2009*, a cura di G. Balena, R. Caponi, A. Chizzini, S. Menchini, Torino 2009, sub art. 96, 26 ss.
- Menestrina F., *Il processo avanti a giudice incompetente e la condanna alle spese*, in *Riv. dir. proc. civ.* 1937, II, 213 ss.
- Menger A., *Die Lehre von den Streitparteien im österreichischen Civilprozess*, in *Zeitschrift für das privat - und öffentliche Recht der Gegenwart*, VII, Wien 1880
- Merlin E., voce *Procedimenti cautelari ed urgenti in generale*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. XIV, Torino 1996, 393 ss.
- Messina M., *L'abuso del diritto*, Napoli 2004
- Messinetti D., voce *Abuso del diritto*, in *Enc. dir., agg.* vol. II, Milano 1998, 1 ss.
- Micheli G. A., *Corso di diritto processuale civile*, Milano 1959
- Micheli G. A., *Considerazioni sulla incostituzionalità del «solve et repete»*, in *Giur. cost.* 1961, 1183 ss.
- Micheli G. A., *Limitazioni all'azione in giudizio ed oneri fiscali*, in *Giur. cost.* 1964, 1048 ss.
- Micheli G. A., *Corso di diritto tributario*, Torino 1991

- Ministero di grazia e giustizia, *Lavori preparatori per la riforma del Codice di procedura civile. Schema di progetto del Libro primo*, redatto da E. Redenti, Roma 1936
- Ministero di grazia e giustizia, *Codice di procedura civile. Progetto preliminare e relazione*, Roma 1937
- Ministero di grazia e giustizia (a cura di), *Osservazioni e proposte sul progetto di Codice di procedura civile*, Roma 1938
- Ministero di grazia e giustizia, *Codice di procedura civile. Progetto definitivo e relazione del Guardasigilli on. Solmi*, Roma 1939
- Ministero di grazia e giustizia, *Codice di procedura civile (con relazione alla Maestà del Re Imperatore del ministro Guardasigilli presentata nell'udienza del 28 ottobre 1940)*, Roma 1940
- Minoli E., *Momenti processuali e momenti extra processuali nella disciplina del carico iniziale delle spese di causa nei giudizi civili*, in Aa. Vv., *Studi in onore di E. Redenti*, Milano 1950, vol. II, 80 ss.
- Miotto G., *La funzione del risarcimento dei danni non patrimoniali nel sistema della responsabilità civile*, in *Resp.* 2008, 188 ss.
- Miscione M., *Gratuità fiscale o no del processo del lavoro*, in *Lav. nella giur.* 2008, 1191 s.
- Montanari M., *Note minime sull'abuso del processo civile*, in *Corriere giur.* 2011, 556 ss.
- Monteleone G., voce *Esecuzione provvisoria*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. VII, Torino 1991, 641 ss.
- Monteleone G., voce *Esecuzione provvisoria*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, agg., Torino 2000, 365 ss.
- Monteleone G., *Il processo civile alla luce dell'art. 111 Cost. Linee generali di una necessaria e possibile riforma del processo civile*, in *Giust. civ.* 2001, II, 523 ss.
- Monteleone G., *Manuale di diritto processuale civile*, Padova 2015
- Montesano L., *Sulla speciale responsabilità per imprudente esecuzione in materia di istruzione preventiva*, in *Giur. it.* 1956, I, 1, 1037 ss.
- Montesano L., «*Solve et repete*» tributario e accertamento dell'incostituzionalità derivata, in *Giur. cost.* 1961, 1193 ss.
- Montesano L., Arieta G., *Diritto processuale civile*, Torino 1998

- Montesano L., Arieta G., *Trattato di diritto processuale civile*, Padova 2001
- Morelli P. C., *Multe, abolita la cauzione*, in *Dir. e giustizia* 2004, 31, 12 ss.
- Mortara L., *Manuale della procedura civile*, Torino 1921
- Mortara L., *Per il nuovo Codice della procedura civile. Riflessioni e proposte*, Torino 1923
- Mortati C., *Relazione all'Assemblea costituente*, Roma 1946
- Nappi P., in Aa. Vv., *Codice di procedura civile commentato*, diretto da C. Consolo, Milano 2010, sub art. 96, 1058 ss.
- Natalini A., *Incostituzionale il solve et repete*, in *Dir. e giustizia* 2004, 17, 17 ss.
- Nela P. L., in Aa. Vv., *Le recenti riforme del processo civile. Commentario*, diretto da S. Chiarloni, Bologna 2007, vol. II, sub art. 815 c.p.c., 1699 ss.
- Nicotina G., *L'abuso nel processo civile*, Roma 2005
- Noest B., *Die Prozesskosten*, Breslau 1890
- Odorisio E., *Alcune questioni relative al procedimento di ricusazione al vaglio della Corte costituzionale: la competenza, la non impugnabilità dell'ordinanza conclusiva del procedimento e la condanna alla pena pecuniaria in caso di rigetto o di inammissibilità dell'istanza*, in *Giur. cost.* 2002, 736 ss.
- Oliari S., *I danni punitivi bussano alla porta: la Cassazione non apre*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2007, I, 983 ss.
- Pagni I., *Gli spazi e il ruolo della mediazione dopo la sentenza della Corte Costituzionale 6 dicembre 2012, n. 272*, in *Corriere giur.* 2013, 262 ss.
- Pajardi P., *La responsabilità per le spese e i danni del processo*, Milano 1959
- Palmieri G., Fiorilli G., *Provvedimento cautelare di rigetto e liquidazione delle spese tra opposizione e reclamo*, in *Giur. merito* 1995, 747 ss.
- Panzarola A., *Presupposti e conseguenze della creazione giurisprudenziale del c.d. abuso del processo*, in *Dir. proc. amm.* 2016, 23 ss.
- Pappalardo F., *Preambolo*, in Aa. Vv., *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, a cura di R. Mastroianni, O. Pollicino, S. Allegrezza, F. Pappalardo, O. Razzolini, Milano 2017
- Pardolesi P., *Danni punitivi all'indice?*, in *Danno e resp.* 2007, 1126 ss.

- Passanante L., *Il nuovo regime delle spese processuali*, in Aa. Vv., *Il processo civile riformato*, diretto da M. Taruffo, Bologna 2010, 223 ss.
- Patti S., voce *Abuso del diritto*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. I, Torino 1987, 1 ss.
- Perin A., *Le novità in materia di spese processuali*, in Aa. Vv., *Il processo civile. Sistema e problematiche. Le riforme del quinquennio 2010-2014*, a cura di C. Punzi, Torino 2015, 77 ss.
- Perrucci U., *Incongruenze del contributo giudiziario unificato*, in *Boll. tribut.* 2002, 405 ss.
- Pertile A., *Storia del diritto italiano: dalla caduta dell'Impero romano alla codificazione*, Padova 1900-1902
- Petrillo C., *Da un'apprezzabile premessa (l'esecutività di tutti i capi condannatorii) un benvenuto ripensamento sulla esecutività della condanna alle spese*, in *Corriere giur.* 2005, 1233 ss.
- Pezzano G., *La gratuità del giudizio e il patrocinio statale*, in Aa. Vv., *Le controversie in materia di lavoro*, a cura di A. Proto Pisani, G. Pezzano, C. M. Barone, V. Andrioli, Bologna 1974, 561 ss.
- Pino G., *Il diritto e il suo rovescio. Appunti sulla dottrina dell'abuso del diritto*, in *Riv. crit. dir. priv.* 2004, 25 ss.
- Pisanelli G., *Relazione sul progetto di codice di procedura civile (presentato in iniziativa al senato dal ministro guardasigilli Pisanelli nella tornata del 26 novembre 1863)*, Torino 1863
- Pisi M., *La sentenza della Corte di giustizia nel caso Orizzonte Salute e il sistema italiano di contributi unificati cumulativi nei ricorsi in materia di appalti pubblici: ogni persona, che possa permetterselo, ha diritto di accesso alla giustizia?*, in www.europeanpapers.eu
- Pizzorusso A., *Eguaglianza giuridica, diritto d'azione e cauzione per le spese*, in *Giur. it.* 1961, I, 1, 273 ss.
- Ponzanelli G., *I «punitive damages» nell'esperienza nordamericana*, in *Riv. dir. civ.* 1983, I, 435 ss.
- Ponzanelli G., voce *Pena privata*, in *Enc. giur.*, vol. XXII, Roma 1990, 1 ss.
- Ponzanelli G., *Danni punitivi: no, grazie*, in *Foro it.* 2007, I, 1461 ss.
- Porracciolo A., Raiti G., *Giro di vite sulla compensazione delle spese*, in *Guida dir.* 2009, 27, 104 ss.

- Porracciolo A., *Compensazione delle spese giudiziali solo in casi tassativi*, in www.quotidianodiritto.ilsole24ore.com
- Porreca P., *L'art. 96, terzo comma, c.p.c. tra ristoro e sanzione*, in *Foro it.* 2010, I, 2242 ss.
- Poscia G., *Il raddoppio del contributo unificato*, in www.mgiudiziario.it
- Proto Pisani A., *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli 1991
- Proto Pisani A., *La nuova disciplina del processo ordinario di cognizione di primo grado e d'appello*, in *Foro it.* 1991, V, 249 ss.
- Proto Pisani A., *Il nuovo art. 111 Cost. e il giusto processo civile*, in *Foro it.* 2000, V, 241 ss.
- Proto Pisani A., *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.* 2009, V, 221 ss.
- Proto Pisani A., *Appunti su mediazione e conciliazione*, in *Foro it.* 2010, V, 142 ss.
- Pugliatti S., *Precisazioni in tema di causa del negozio giuridico*, in *Riv. dir. comm.* 1947, I, 13 ss.; ora in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica*, Milano 1951, 105 ss.
- Pulsoni M. C., *Danno esistenziale e responsabilità processuale aggravata*, in *Resp.* 2005, 1430 ss.
- Pustorino P., *Sull'applicabilità diretta e la prevalenza della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano*, in *Riv. int. dir. uomo* 1995, 23 ss.
- Raiti G., *Ancora in tema di rimedi avverso la pronuncia sulle spese del procedimento cautelare*, in *Riv. dir. proc.* 2005, 612 ss.
- Raiti G., *Su alcuni effetti sistematici generali della novella al procedimento cautelare uniforme*, in Aa. Vv., *Studi per Giovanni Nicosia*, Milano 2007, vol. VI, 411 ss.
- Raiti G., *Sull'art. 27 della «legge di stabilità» per il 2012*, in *Nuove leggi civ. comm.* 2012, 853 ss.
- Recchioni S., in Aa.Vv., *I procedimenti sommari e speciali*, vol. II, *Procedimenti cautelari*, a cura di S. Chiarloni, C. Consolo, Torino 2005
- Redenti E., *Diritto processuale civile*, Milano 1952
- Redenti E., *Diritto processuale civile*, Milano 1957
- Redenti E., *Diritto processuale civile*, a cura di M. Vellani, Milano 1995

- Regia univ. di Roma, *Osservazioni della facoltà di giurisprudenza sul progetto di riforma del codice di procedura civile*, Roma 1937
- Renaud A., *Lehrbuch des gemeinen deutschen Civilprozessrechts mit Rücksicht auf die neuen Civilprozessgesetzgebungen*, Leipzig-Heidelberg 1873
- Rescigno P., *L'abuso del diritto*, Bologna 2001
- Ricci E. F., *Difetto di un presupposto del procedimento monitorio e giudizio di opposizione*, in *Riv. dir. proc.* 1962, 328 ss.
- Ricci F., *Commento al Codice di procedura civile italiano*, Firenze 1886, vol. II, 361 ss.
- Ricci G. F., *Il ricorso per cassazione. La riforma del giudizio di cassazione tra funzione nomofilattica e tutela del diritto di difesa*, in *Prev. forense* 2009, 131 ss.
- Risolo C. I., *Alla Cassazione la devoluzione anche delle spese, ma non delle restituzioni*, in www.dirittoegiustizia.it
- Robles M., *L'esecuzione provvisoria della sentenza di primo grado ed i suoi limiti*, in *Riv. dir. civ.* 2001, 307 ss.
- Rocco A., *Codice di procedura civile. Progetto del Ministro Guardasigilli Alfredo Rocco*, Padova 1937
- Rodio R. G., *Alcuni rilievi costituzionali sul contributo unificato nel processo amministrativo*, in www.osservatorioaic.it
- Romboli R., *L'interesse politico come motivo di ricusazione del giudice*, in *Riv. dir. proc.* 1982, 454 ss.
- Romualdi G., *Dall'abuso del processo all'abuso del sistema giustizia*, Torino 2013
- Ronco A., *Il concorso di reclamo ed opposizione quali gravami contro la pronuncia sulle spese cautelari*, in *Riv. dir. proc.* 2003, 272 ss.
- Ruffini G., *La prova nel giudizio civile d'appello*, Padova 1997
- Ruffini G., *Mutamenti di giurisprudenza nell'interpretazione delle norme processuali e giusto processo*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 1390 ss.
- Ruggeri A., Spadaro A., *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino 2014
- Saletti A., *Il nuovo regime delle misure cautelari e possessorie*, Padova 2006
- Sandulli P., *Processo civile. Lavori in corso*, Roma 2013

- Santangeli F., *Sentenze costitutive di primo grado e provvisoria esecutorietà nella giurisprudenza di merito*, in www.judicium.it
- Santangeli F., *La tutela del legittimo affidamento sulle posizioni giurisprudenziali tra la cristallizzazione delle decisioni e l'istituto del prospective overruling, con particolare riguardo al precedente in materia processuale*, in www.judicium.it.
- Santangeli F., *Riduzione dei tempi della giustizia civile. Efficienza e effettività. L'impatto dell'ultima legislazione riformista*, in www.judicium.it
- Santangeli F., in Aa. Vv., *La nuova riforma del processo civile*, a cura di F. Santangeli, Roma 2015, *sub* art. 13, 141 ss.
- Santoro Passarelli F., *Procedimento ingiunzionale e cognizione parziale*, in *Foro it.* 1927, I, 270 ss.
- Sassani B., *Dal controllo del potere all'attuazione del rapporto. Ottemperanza amministrativa e tutela civile esecutiva*, Milano 1997
- Sassani B., *Il nuovo giudizio di Cassazione*, in *Riv. dir. proc.* 2006, 217 ss.
- Sassani B., *Lineamenti del processo civile italiano*, Milano 2012
- Sassani B., *Lineamenti del processo civile italiano*, Milano 2015
- Satta S., *Riflessi tributari della teoria generale del processo*, in *Riv. dir. comm.* 1938, I, 192 ss.
- Satta S., *Diritto processuale civile*, Padova 1957
- Satta S., *Commentario al codice di procedura civile*, Milano 1959
- Satta S., *Incostituzionalità della cautio pro expensis*, in *Giur. cost.* 1960, 1197 ss.
- Satta S., *Commentario al codice di procedura civile*, Milano 1968
- Satta S., *Di alcuni profili del procedimento di ingiunzione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1968, 956 ss.
- Satta S., Punzi C., *Diritto processuale civile*, Padova 2000
- Scalera I., *Analisi dei costi del processo civile*, Milano 1980
- Scalinci C., *La tassazione dei «servizi di giustizia»: dalla querelle sull'esenzione delle attività del giudice di pace all'introduzione del contributo unificato*, in *Giur. merito* 2005, 2519 ss.
- Scarpa A., *Abuso del processo: clausola generale o pleonasma?*, in *Contratto impr.* 2012, 1114 ss.

- Scarselli G., *Limiti al diritto di azione e interventi della Corte costituzionale nel processo civile*, in *Foro it.* 1987, I, 692 ss.
- Scarselli G., *Le spese giudiziali civili*, Milano 1998
- Scarselli G., *Il nuovo art. 111 della Costituzione e l'imparzialità del giudice nel processo civile*, in *Quest. giust.* 2000, 81 ss.
- Scarselli G., *La provvisoria esecuzione della condanna alle spese del giudizio (ovvero, la parte che ha ragione non recupera le spese fino al passaggio in giudicato della sentenza?)*, in *Foro it.* 2001, I, 160 ss.
- Scarselli G., *Contro i tributi giudiziari*, in *Foro it.* 2001, I, 1807 ss.
- Scarselli G., *La ricsuzione tra terzietà del Giudice e indipendenza della magistratura*, in *Foro it.* 2002, I, 1614 ss.
- Scarselli G., *Il contributo unificato di iscrizione a ruolo (istruzioni per l'uso)*, in *Foro it.* 2002, V, 75 ss.
- Scarselli G., *Il nuovo patrocinio a spese dello Stato nei processi civili ed amministrativi*, Padova 2003
- Scarselli G., *Le modifiche in tema di spese*, in *Foro It.* 2009, V, 258 ss.
- Scarselli G., *La nuova mediazione e conciliazione: le cose che non vanno*, in *Foro. it.* 2010, V, 146 ss.
- Scarselli G., *Il nuovo art. 96, terzo comma, c.p.c.: consigli per l'uso*, in *Foro it.* 2010, I, 2237 ss.
- Scarselli G., *L'incostituzionalità della mediazione di cui al d.lgs. 28/2010*, in *Foro it.* 2011, V, 54 s.
- Scarselli G., *Sul c.d. abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.* 2012, 1450 ss.
- Scialoja V., *Esercizio e difesa dei diritti: procedura civile romana*, Roma 1894
- Sechi O., voce *Spese giudiziali civili*, in *Dig. it.*, vol. XXII, Milano-Roma-Napoli 1899-1903, 291 ss.
- Segni A., *Giudizio di verificaione di crediti ed estensione del giudicato*, in *Riv. dir. comm.* 1941, II, 97 ss.
- Simonetto E., *Incostituzionalità della legge fiscale sulla non presentabilità in giudizio degli atti non in regola con il bollo*, in *Foro it.* 1970, I, 1885 ss.
- Solmi A., *La riforma del Codice di procedura civile. Discorsi, conferenze, interviste*, Roma 1937

- Sonelli S., *I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2004, 1439 ss.
- Spangher G., *Il «giusto processo» penale*, in *Studium* 2000, 255 ss.
- Sposato L., *In tema di applicabilità dell'art. 111 Cost. al processo civile*, in *Giur. cost.* 2002, 745 ss.
- Spoto G., *I punitive damages al vaglio della giurisprudenza italiana*, in *Eur. e dir. priv.* 2007, 1129 ss.
- Stendardi G., *Solve et repete ed un vecchio scritto di Jhering*, in *Foro pad.* 1958, I, 1321 ss.
- Stilo A., *I filtri in appello*, in *Giur. merito* 2013, 820 ss.
- Sudre F., *Les «obligations positives» dans la jurisprudence européenne des droit de l'homme*, in *Rev. trim. dr. homme* 1995, 363 ss.
- Tarantino G., *Niente gratuito patrocinio per l'attività stragiudiziale*, in *Dir. e giustizia* 2011, 464 ss.
- Taruffo M., *Elementi per una definizione di «abuso del processo»*, in Aa. Vv., *L'abuso del diritto. Diritto privato*, vol. III, Padova 1997, 435 ss.
- Taruffo M., *L'abuso del processo: profili comparatistici*, in Aa. Vv., *L'abuso del diritto. Diritto privato*, vol. IV, Padova 1998, 496 ss.
- Taruffo M., *Una riforma della cassazione civile?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2006, 755 ss.
- Taruffo M., *L'abuso del processo: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2012, 117 ss.
- Taruffo M., *Abuso del processo*, in *Contratto impr.* 2015, 832 ss.
- Tarzia G., *Il provvedimento negativo. Il reclamo*, in Aa. Vv., *Il nuovo processo cautelare*, a cura di G. Tarzia, Padova 1993, 379 ss.
- Tarzia G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, Milano 1996
- Tarzia G., *Le garanzie generali del processo nel progetto di revisione costituzionale*, in Aa. Vv., *Le garanzie della giurisdizione e del processo nel progetto della commissione bicamerale*, Milano 1999, 87 ss.
- Tarzia G., *L'art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile*, in *Riv. dir. proc.* 2001, 1 ss.
- Tarzia G., *Lineamenti del processo civile di cognizione*, Milano 2002
- Tarzia G., *Lineamenti del processo civile di cognizione*, Milano 2009

- Tedoldi A., *La nuova disciplina del procedimento di cassazione: esegesi e spunti*, in *Giur. it.* 2006, 2002 ss.
- Terlizzi A., *Contributo unificato stabilito dal giudice secondo la competenza*, in *Dir. e giustizia* 2013, 299 ss.
- Tesoriere G., *Il nuovo processo del lavoro in Italia: uno strumento di politica sociale?*, in *Riv. dir. lav.* 1978, I, 150 ss.
- Tesoriere G., *Diritto processuale del lavoro*, Padova 1991
- Tiscini R., voce *Ricorso per Cassazione nel diritto processuale civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ., agg. vol. II*, Torino 2007, 1149 ss.
- Tomarchio V., *Anche la Cassazione esclude il risarcimento dei danni punitivi*, in *Giur. it.* 2007, 2724 ss.
- Tommaseo F., *Legge 26 novembre 1990, n. 353. Artt. da 73 a 77*, in *Corriere giur.* 1991, 91 ss.
- Tommaseo F., *Rigetto della domanda cautelare e garanzia del reclamo*, in *Corriere giur.* 1994, 948 ss.
- Treves G., *Exit «solve et repete»*, in *Giur. cost.* 1961, 139 ss.
- Tribe L., *American Constitutional Law*, New York 1988
- Trifone F., *Una morte annunciata: il conduttore sentinella del fisco*, in *Rass. loc.* 2001, 463 ss.
- Trocker N., *Processo civile e Costituzione*, Milano 1974
- Trocker N., voce *Patrocinio gratuito*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ., vol. XIII*, Torino 1995, 288 ss.
- Trocker N., *Il nuovo art. 111 della Costituzione e il «giusto processo» in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2001, 381 ss.
- Trocker N., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ed il processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2002, 1171 ss.
- Trocker N., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ed il processo civile*, in *Aa. Vv., Le discipline comunitarie relative al processo civile*, Milano 2002, 23 ss.
- Trocker N., *Dal giusto processo all'effettività dei rimedi: l'«azione» nell'elaborazione della Corte europea dei diritti dell'uomo. Parte prima*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2007, 35 ss.
- Trocker N., *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino 2011

- Trocker N., *Processo e Costituzione nell'opera di Mauro Cappelletti civilprocessualista (elementi di una moderna «teoria» del processo)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2015, 425 ss.
- Tropea G., *L'abuso del processo amministrativo. Studio critico*, Napoli 2015
- Uckmar A., *Il terzo litigante (il fisco) ed il progetto per il nuovo codice di procedura civile*, in *Dir. prat. tribut.* 1937, 250 ss.
- Univ. catt. del S. Cuore, *Osservazioni intorno al «progetto preliminare del codice di procedura civile»*, Milano 1937
- Vaccarella R., Montesano L., *Manuale di diritto processuale del lavoro*, Napoli 1996
- Valitutti A., *I procedimenti cautelari e possessori*, Padova 2004
- Vanacore G., *Lite temeraria: il «canto del cigno» dell'art. 385, comma 4°, c.p.c. e la nuova responsabilità aggravata*, in *Resp. civ.* 2009, 969 ss.
- Verde G., *Profili del processo civile*, Napoli 2000
- Verde G., *Il processo sotto l'incubo della ragionevole durata*, in *Riv. dir. proc.* 2011, 505 ss.
- Verde G., *Diritto processuale civile*, Bologna 2015
- Verde G., *L'abuso del diritto e l'abuso del processo (dopo la lettura del recente libro di Tropea)*, in *Riv. dir. proc.* 2015, 1085 ss.
- Vianello E., *Procedimenti cautelari. Parte generale*, Torino 1999
- Vignali G., voce *Bollo (Tasse di)*, in *Enc. giur. it.*, vol. II, Milano 1911, 942 ss.
- Vignera G., *Le garanzie costituzionali del processo civile alla luce del «nuovo» art. 111 Cost.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2003, 1185 ss.
- Vigoriti V., *Diritto di difesa, esecuzione provvisoria e cauzioni nel procedimento d'ingiunzione*, in *Foro it.* 1969, I, 1063 ss.
- Volpe F., *Una storia francese (ancora sul contributo unificato)*, in www.lexitalia.it
- Volpino D., *La provvisoria esecutività della condanna alle spese: antichi dilemmi e recenti aperture*, in *Nuova giur. civ. comm.* 2005, I, 736 ss.
- Von Hennemann, *Beytrag zu der Rechts-Theorie von Erstattung der Prozess-Kosten*, Schwerin 1789

- Vuolo A., *La tutela multilivello dei diritti in una controversa pregiudiziale di interpretazione (nota a ordinanza del Tribunale regionale della giustizia amministrativa di Trento n. 23 del 2014)*, in www.federalismi.it
- Vuolo A., *La decisione della Corte di giustizia in materia di contributo unificato: ovvero dell'impossibilità di pervenire ad assestamenti definitivi nella tutela multilivello dei diritti (nota a Corte di giustizia dell'Unione europea, 6 ottobre 2015)*, in www.federalismi.it
- Waldner V., *Die Lehre von den Processkosten nach österreichischem Process - und Privatrecht*, Wien 1883
- Zeno Zencovich V., *Il problema della pena privata nell'ordinamento italiano: un approccio comparativo ai «punitive damages» di «common law»*, in *Giur. it.* 1985, IV, 16 ss.
- Zingales I., in Aa. Vv., *La nuova riforma del processo civile*, a cura di F. Santangeli, Roma 2015, *sub art. 4*, 75 ss.