



CAMERA CIVILE VENEZIANA

Come noto è entrato recentemente in vigore il decreto legge n. 69 del 21 giugno 2013, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale numero 144 del medesimo giorno.

Si tratta del cosiddetto "decreto del fare".

Il provvedimento contiene una nutrita serie di norme destinate di incidere profondamente sulla dinamica del processo, essendo del tutto evidente l'intento del governo di disincentivare il ricorso alla giustizia ordinaria.

Già numerosi siti internet si sono occupati di una prima disamina del decreto, con l'approntamento di tavole sinottiche di assai utile lettura.

La Camera Civile, dal canto suo, intende porre all'attenzione dei colleghi alcune aspetti particolarmente rilevanti del provvedimento, sia con riferimento alla natura delle norme emanate, sia per ciò che riguarda il tempo della loro entrata in vigore (posto che il legislatore ha ritenuto di emanare differenti disposizioni transitorie sulle singole norme, con un criterio la cui razionalità francamente sfugge).

Non ritengo di dovermi addentrare nella disamina delle disposizioni relative alla disciplina dei tirocini formativi dei neolaureati, alla creazione di trenta posti per assistenti di studio nella presso la Corte Cassazione, alla modifica della composizione della Commissione per l'esame d'avvocato.

Così come trattazione a parte meritano le modifiche introdotte in materia di concordato preventivo, con particolare riferimento alle disposizioni relative al c.d. concordato in bianco.

Per converso meritano attenta disamina le disposizioni che incidono direttamente o indirettamente sul processo civile.

L'articolo 75 del decreto modifica i casi di intervento del Pubblico Ministero nel giudizio di cassazione, escludendo che lo stesso debba partecipare alle udienze in camera di consiglio, ed a quelle avanti alla sezione c.d. filtro.

Questa norma si applica ai procedimenti avanti alla Corte di Cassazione incardinati dopo il trentesimo giorno dall'entrata in vigore del decreto.

L'articolo 76 del decreto introduce con l'articolo 791 bis c.p.c. l'istituto della divisione a domanda congiunta demandata al notaio.

Rimandando alla lettura integrale dell'articolo di legge, segnalo come per questa disposizione non esista specifica disciplina transitoria, di talché la stessa trova immediata applicazione.

L'articolo 77 contiene il primo istituto avente chiara finalità deflattiva, che per come è strutturato pare segnato da sicura prognosi di insuccesso.

Si tratta dell'ennesimo intervento sulla conciliazione giudiziale, disciplinato stavolta dal neonato articolo 185 bis del codice.

Anche per questa disposizione non esiste disciplina transitoria; essa è quindi di immediata applicazione (e, aggiungo, anche ai giudizi pendenti in forza del principio *tempus regit actum*).

Viene dunque introdotta anche nel rito ordinario la proposta transattiva da parte del giudice, già prevista nel rito del lavoro dall'art. 420 come modificato nel novembre del 2010.

I termini dell'intervento del giudice nel rito ordinario sono vieppiù stringenti rispetto a quanto previsto nel rito speciale, considerato che il legislatore ha espressamente sancito l'obbligo da parte del giudice di formulare la proposta transattiva o conciliativa, e ciò sino all'udienza di precisazione delle conclusioni.



CAMERA CIVILE VENEZIANA

Ma è proprio l'analisi dell'esperienza in ambito lavoristico che non depone certamente per una funzionalità dell'istituto, solo che si abbia a riguardo a quanti sono i casi in cui da parte del giudice è intervenuta una precisa proposta conciliativa sottoposta alle parti.

Anche la tipologia della sanzione adottata dal legislatore lascia francamente perplessi.

E' infatti difficilmente ipotizzabile che il giudice possa ritenere ingiustificato il rifiuto alla proposta transattiva prima di aver deciso la controversia; ma in tal caso egli non necessita ovviamente di ulteriori elementi (quali sarebbero quelli offertigli dall'art. 185 bis) ai fini di un giudizio che è già stato reso.

L'articolo 78 interviene sul giudizio di opposizione decreto ingiuntivo, disponendo che la prima udienza debba tenersi non oltre il trentesimo giorno successivo allo spirare del termine minimo di comparizione.

Ancora, viene modificato l'articolo 648 disponendo che l'istanza sulla provvisoria esecutorietà debba essere decisa non oltre la prima udienza di comparizione.

La norma si applica ai procedimenti di opposizione decreto ingiuntivo introdotti dopo l'entrata in vigore del decreto legge.

L'articolo 79, modificando l'articolo 118 delle disposizioni di attuazione, introduce ulteriori semplificazioni nella redazione della sentenza civile.

La modificazione più significativa è, a mio giudizio, la facoltà data al giudice di rinviare al contenuto degli scritti difensivi ed degli altri atti di causa.

La cosa è preoccupante poiché tale facoltà - se non utilizzata con saggezza - potrebbe far venir meno il sillogismo logico giuridico su cui la sentenza deve fondare il proprio impianto motivazionale, con la conseguente ovvia impossibilità in capo al soccombente di poter articolare una critica compiuta.

L'argomento vale in particolar modo se si pensa a quelli che sono i requisiti dell'appello imposti dal novellato articolo 342 c.p.c..

L'ultima disposizione processuale - al di là di quanto si dirà in seguito con riferimento alla mediazione - è quella prevista dall'art. 80 quanto alle cause aventi come parte una società estera non avente una rappresentanza stabile nel territorio dello Stato.

In tal caso il legislatore ha individuato solamente tre fori (Milano, Roma e Napoli, a seconda dell'ubicazione del giudice competente in via ordinaria), competenti in via esclusiva ed inderogabile.

Trattasi di disposizione la cui costituzionalità mi pare assai dubbia, non foss'altro perchè esiste un principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 (nel mentre le società commerciali straniere sembrano più ... uguali degli altri) nonchè l'articolo 25 della Costituzione, che impedisce di sottrarre il cittadino al giudice naturale precostituito per legge.

Il tutto poi a tacere delle storture che il sistema potrebbe generare: posto che l'art. 80 si applica anche all'ipotesi di società estera chiamata in causa quale terza, è facile supporre situazioni in cui il convenuto potrà strumentalmente chiamare una società estera per sottrarsi ad un giudice "scomodo".

La norma sarà da applicare ai giudizi introdotti dopo trenta giorni dall'entrata in vigore del decreto legge.



CAMERA CIVILE VENEZIANA

Veniamo da ultimo all'aspetto maggiormente dolente, e dunque alla reintroduzione della mediaconciliazione obbligatoria.

Va sottolineato come il decreto legge non si limiti a riproporre il testo del primo comma dell'articolo 5 della legge 28 del 2010 (dichiarato illegittimo per eccesso di delega della Corte Costituzionale) seppur emendato delle controversie attinenti alla circolazione dei veicoli e natanti, ma introduca ulteriori modifiche sostanziali all'istituto.

Innanzitutto segnalo come sia diminuito il termine per l'espletamento del procedimento, che passa da quattro a tre mesi; il che rende ancor di più utopistica la possibilità che l'accordo si realizzi, vista la complessità che talune tipologie di controversie (si pensi a quelle di responsabilità sanitaria) assumono.

Probabilmente consapevole di ciò il legislatore ha ritenuto di introdurre una sorta di incontro filtro (definito come "di programmazione"), da tenersi entro trenta giorni dalla presentazione della domanda, ove il mediatore verifica la possibilità che la controversia possa essere composta ed il tentativo debba proseguire, ovvero se il procedimento si debba concludere immediatamente.

La cosa è rilevante anche per quel che riguarda i compensi dell'organismo, posto che il comma 5 bis dell'articolo 17 prevede tariffe massime assai modeste per l'ipotesi di mancato accordo a seguito dell'anzidetto primo incontro di programmazione.

Segnalo come il legislatore abbia espressamente escluso dall'obbligo della mediazione i procedimenti ex art 696 bis c.p.c., e ciò con la modifica del comma 4 dell'art. 5.

Altro punto qualificante riguarda gli avvocati i quali, oltre a essere iscritti di diritto negli elenchi dei mediatori (art. 16 comma 4 bis) sono chiamati a sottoscrivere il verbale di conciliazione redatto ai sensi dell'art. 12; il che lascia assai perplessi, vista la non obbligatorietà del ministero del difensore del procedimento in questione.

Mi chiedo allora che senso abbia imporre la sottoscrizione del difensore in un procedimento in cui la difesa tecnica non è considerata affatto necessaria; a ben vedere, peraltro, questa disposizione potrebbe costituire il punto di partenza per denunciare l'incostituzionalità dell'intero sistema per violazione dell'articolo 24 della Carta Fondamentale.

Incostituzionalità che, peraltro, prova ampio riscontro anche in altra norma sulla quale intendo soffermarmi.

Mi riferisco al comma secondo dell'articolo 5, che disciplina i poteri del giudice nell'ipotesi in cui la mediazione non sia obbligatoria.

Nella formulazione originaria la norma prevedeva che il giudice potesse invitare le parti a procedere alla mediazione, e che solamente se le parti aderivano all'invito il giudice potesse rinviare la causa ad una udienza successiva alla scadenza del termine di quattro mesi previsto dall'articolo 6.

Il decreto in commento ha stravolto l'impianto della norma, prevedendo:

- che il giudice possa disporre la mediazione a prescindere dalla volontà delle parti;
- che nel provvedimento egli indichi l'organismo di mediazione davanti al quale il procedimento deve essere svolto;
- che l'esperimento del procedimento di mediazione così disposto dal giudice costituisca condizione di procedibilità della domanda giudiziale.

La natura dell'operazione compiuta dal legislatore è chiarissima: si tratta della creazione di una mediazione obbligatoria nelle materie in cui la stessa obbligatoria non è, con una differenza non da



CAMERA CIVILE VENEZIANA

poco: e cioè che - a differenza del comma primo, ove l'obbligatorietà della mediaconciliazione è predeterminata per legge - nel caso del comma secondo l'obbligatorietà dipende dalla discrezionalità del giudice.

E' facile immaginare il commento del cittadino che, magari dopo qualche anno di causa, si sente dire dal proprio legale che il giudice, anziché scrivere la sentenza, ha ritenuto di mandare lui ed il suo avversario avanti ad un mediatore....

Tralasciando ogni ulteriore commento sul punto, mi limito ad osservare come tale disposizione - attribuendo al giudice il potere di creare nella più totale discrezionalità una condizione di procedibilità di un'azione giudiziaria - difficilmente possa convivere con i diritti alla difesa ed al giusto processo, di cui agli artt. 24 e 111 Cost.

Le norme sulla mediaconciliazione si applicheranno dal trentesimo giorno successivo all'entrata in vigore del decreto.