

Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

*“Prima lettura e prime osservazioni”*

*aggiornate: con il Documento della Giunta OUA, con il Documento AIGA; in calce sono stati aggiunti alcuni documenti che pur non essendo di mero commento alla riforma ci sembra utile diffondere: l'appello ANF, la proposta di risoluzione presentata da otto consiglieri del CSM, il Documento delle Unioni Camere Civili, la delibera del Triveneto di Bassano del Grappa, la delibera dell'Osservatorio di Firenze, Milano e Roma il Documento dell'Assemblea OUA, il comunicato stampa ANM/OUA*

*LEGGE 14 maggio 2005, n. 80*

*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto - legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale.*

*Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché' per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali. (GU n. 111 del 14-5-2005 )*

*Aggiornamento al 4 giugno 2005.*

**MODIFICHE AL CODICE DI PROCEDURA CIVILE**

**Art. 133** (Pubblicazione e comunicazione della sentenza)

La sentenza e' resa pubblica mediante deposito nella cancelleria del giudice che l'ha pronunciata.

Il cancelliere da' atto del deposito in calce alla sentenza e vi appone la data e la firma, ed entro cinque giorni, mediante biglietto contenente il dispositivo, ne da' notizia alle parti che si sono costituite.

**L'avviso di cui al secondo comma può essere effettuato a mezzo telefax o a mezzo di posta elettronica nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e teletrasmessi. A tal fine il difensore indica nel primo scritto difensivo utile il numero di fax o l'indirizzo di posta elettronica presso cui dichiara di volere ricevere l'avviso.**

Documento Giunta OUA art. 133: può essere data comunicazione del deposito delle sentenze anche a mezzo fax o posta elettronica, nel rispetto della normativa relativa (norma in vigore dal 17.3.2005); in sede di conversione è stata aggiunta la previsione dell'indicazione, da parte del difensore, nel primo scritto difensivo utile, di un numero di fax o di un indirizzo di posta elettronica presso il quale ricevere l'avviso (*norma in vigore dal 15.5.2005*)

**Art. 134** (Forma, contenuto e comunicazione dell'ordinanza)

L'ordinanza e' succintamente motivata. Se e' pronunciata in udienza, e' inserita nel processo verbale; se e' pronunciata fuori dell'udienza, e' scritta in calce al processo verbale oppure in foglio separato, munito della data e della sottoscrizione del giudice o, quando questo e' collegiale, del presidente.

Il cancelliere comunica alle parti l'ordinanza pronunciata fuori dell'udienza, salvo che la legge ne prescriva la notificazione.

**L'avviso di cui al secondo comma può essere effettuato a mezzo telefax o a mezzo di posta elettronica nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e teletrasmessi. A tal fine il difensore indica nel primo scritto difensivo utile il numero di fax o l'indirizzo di posta elettronica presso cui dichiara di volere ricevere l'avviso.**

*La novità è entrata in vigore per la prima parte il 16 marzo mentre, per la parte in cui precisa le modalità di indicazione, entrerà in vigore dalla pubblicazione della legge di conversione. Si dovrà pertanto indicare il numero di fax o l'indirizzo di posta elettronica presso cui si dichiara di volere ricevere l'avviso nel primo scritto difensivo; potrebbe essere opportuna una modifica legislativa (o una prassi adottata nei Tribunali) che preveda la possibilità di precisazione anche a verbale della prima udienza successiva dopo l'entrata in vigore della novella (ciò faciliterebbe la cancelleria e anticiperebbe i tempi di applicazione).*

*Resta, peraltro, il problema del raccordo con le normative esistenti che paiono essere: art. 17 del D. Lgs. 5/03, specificatamente per la posta elettronica riteniamo sia il D.P.R. 445/00, non pare invece applicabile la L. n. 183/93 alle notifiche a mezzo fax.*

*Quid iuris se il legale non indica nulla? Certamente la norma è priva di sanzione processuale. In tal caso questa forma di comunicazione (peraltro di fatto già in vigore in diversi Tribunali) non è consentita, come si evince espressamente dall'art. 183 c.p.c. modificato.*

Documento Giunta OUA: [norma in vigore dal 15.5.2005.](#)

**\* Art. 164** (Nullità della citazione)

La citazione è nulla se è omesso o risulta assolutamente incerto alcuno dei requisiti stabiliti nei numeri 1) e 2) dell'articolo 163, se manca l'indicazione della data dell'udienza di comparizione, se è stato assegnato un termine a comparire inferiore a quello stabilito dalla legge ovvero se manca l'avvertimento previsto dal numero 7) dell'articolo 163.

Se il convenuto non si costituisce in giudizio, il giudice, rilevata la nullità della citazione ai sensi del primo comma, ne dispone d'ufficio la rinnovazione entro un termine perentorio. Questa sana i vizi e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono sin dal momento della prima notificazione. Se la rinnovazione non viene eseguita, il giudice ordina la cancellazione della causa dal ruolo e il processo si estingue a norma dell'articolo 307, comma terzo.

La costituzione del convenuto sana i vizi della citazione e restano salvi gli effetti sostanziali e processuali di cui al secondo comma; tuttavia, se il convenuto deduce l'inosservanza dei termini a comparire o la mancanza dell'avvertimento previsto dal numero 7) dell'articolo 163, il giudice fissa una nuova udienza nel rispetto dei termini.

La citazione è altresì nulla se è omesso o risulta assolutamente incerto il requisito stabilito nel numero 3) dell'articolo 163 ovvero se manca l'esposizione dei fatti di cui al numero 4) dello stesso articolo.

Il giudice, rilevata la nullità ai sensi del comma precedente, fissa all'attore un termine perentorio per rinnovare la citazione o, se il convenuto si è costituito, per integrare la domanda. Restano ferme le decadenze maturate e salvi i diritti quesiti anteriormente alla rinnovazione o alla integrazione.

Nel caso di integrazione della domanda, il giudice fissa l'udienza ai sensi del **secondo** comma dell'art. 183 e si applica l'articolo 167.

*La novità introdotta appare in linea con la successiva modifica dell'art. 183 c.p.c.*

**\* Art. 167** (Comparsa di risposta)

Nella comparsa di risposta il convenuto deve proporre tutte le sue difese prendendo posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda, indicare i mezzi di prova di cui intende valersi e i documenti che offre in comunicazione, formulare le conclusioni.

A pena di decadenza deve proporre le eventuali domande riconvenzionali e **le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio**. Se è omesso o risulta assolutamente incerto l'oggetto o il titolo della domanda riconvenzionale, il giudice, rilevata la nullità, fissa al convenuto un termine perentorio per integrarla. Restano ferme le decadenze maturate e salvi i diritti acquisiti anteriormente alla integrazione.

Se intende chiamare un terzo in causa, deve farne dichiarazione nella stessa comparsa e provvedere ai sensi dell'articolo 269.

*La novella introduce l'obbligo per il convenuto di dedurre sin dalla comparsa di costituzione e di risposta le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio. La norma va raccordata con l'art. 166 c.p.c.; pertanto, con l'entrata in vigore della novella, il convenuto a pena di decadenza deve proporre, depositando la comparsa venti giorni prima dell'udienza di prima comparizione e trattazione, le eccezioni processuali e di merito che intende far valere. Costituendosi oltre questo termine, ad esempio in udienza, eventuali*

*eccezioni di rito o di merito proposte sarebbero tardive e vanno, anche d'ufficio, dichiarate inammissibili.*

*Cade tutta la distinzione fatta dalla contrastante giurisprudenza sulla eccezione di incompetenza per territorio di cui all'art. 38, 2 co. c.p.c.; d'ora in allora o l'eccezione è compiutamente proposta in una comparsa depositata nei termini o sarà tardiva e si avrà per accettata la competenza.*

*L'eventuale controeccezione di rito o di merito andrà dedotta dall'attore nel rispetto dell'art. 183 c.p.c. come modificato.*

*Si segnala fin d'ora che (attesa la nuova configurazione del processo che impone al Giudice di sciogliere la riserva entro trenta giorni dalla scadenza dei termini per il deposito delle memorie istruttorie e repliche) è probabile che il Giudice designato faccia frequente ricorso alla facoltà di differimento della prima udienza ai sensi dell'art. 168 bis, 5 co. c.p.c. posticipando la data della prima udienza fino a 45 giorni oltre quella indicata dall'attore. Detto differimento consente al convenuto, ai sensi dell'art. 166 c.p.c., di fruire di più tempo per la costituzione e conseguentemente per la proposizione delle domande riconvenzionali e delle eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio.*

*Criticabile la scelta di gravare una parte del processo di una decadenza senza che ne benefici in modo significativo la celerità del processo (atteso che l'eliminazione delle udienze di cui all'art. 180 ed all'art. 184 c.p.c. già di per sé garantisce più celeri tempi di svolgimento del processo, mentre la proposizione delle eccezioni poteva essere tranquillamente differita alla udienza o se richiesta alla memoria dell'art. 183 c.p.c. senza con ciò ritardare significativamente il processo).*

*Infatti l'attore può promuovere il giudizio allorquando ritiene matura ogni valutazione dei profili della causa, mentre al convenuto restano solo 40 giorni (ma potrebbero ridursi in caso ad esempio di giacenza postale per assenza) per valutare il da farsi, rivolgersi ad un legale e costituirsi facendo valere le proprie ragioni. Si suggerisce come modifica opportuna riformulare l'art. 163, 3 co., nr. 7 c.p.c. fissando un termine differito per la proposizione delle*

*eccezioni (vedi ad esempio art. 709 c.p.c.).*

Documento Giunta OUA art. 167: proposizione nella comparsa di risposta, a pena di decadenza, delle eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio<sup>183</sup> (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**Art. 176** (Forma dei provvedimenti)

Tutti i provvedimenti del giudice istruttore, salvo che la legge disponga altrimenti, hanno la forma dell'ordinanza.

Le ordinanze pronunciate in udienza si ritengono conosciute dalle parti presenti e da quelle che dovevano comparirvi; quelle pronunciate fuori dell'udienza sono comunicate a cura del cancelliere entro i tre giorni successivi, **anche a mezzo telefax o a mezzo di posta elettronica nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e teletrasmessi. A tal fine il difensore indica nel primo scritto difensivo utile il numero di fax o l'indirizzo di posta elettronica presso cui dichiara di volere ricevere la comunicazione.**

*La novità è stata sopra illustrata.*

Documento Giunta OUA: (*norma in vigore dal 15.5.2005*);

**\* Art. 180** (Forma di trattazione)

**La trattazione della causa è orale. Della trattazione della causa si redige processo verbale.**

*L'udienza di prima comparizione precedentemente contemplata dall'art. 180 c.p.c. (vecchia formulazione) non è più prevista in modo autonomo ed è ora accorpata all'udienza di trattazione. Le attività previste nella vecchia udienza di comparizione (i controlli preliminari del Giudice sulla verifica della*

*regolarità del contraddittorio ed eventuale integrazione, sulla rinnovazione o integrazione della citazione o l'eventuale integrazione della domanda riconvenzionale nonché l'eventuale regolarizzazione degli atti del processo o dei vizi attinenti la rappresentanza processuale o la mancanza di autorizzazioni ed infine la verifica sulla regolarità della notifica ai fini della dichiarazione di contumacia) saranno effettuate all'udienza dell'art. 183 c.p.c. Il Giudice non dovrà più autorizzare il deposito di comparse ex artt. 170/180c.p.c. (vecchia formulazione) o assegnare termini al convenuto per proporre le eccezioni processuali o di merito non rilevabili di ufficio.*

Documento Giunta OUA art. 180: la norma è ridotta alla mera previsione dell'oralità della trattazione e della redazione di processo verbale (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 183 (Prima comparizione delle parti e trattazione della causa)**

**All'udienza fissata per la prima comparizione delle parti e la trattazione il giudice istruttore verifica d'ufficio la regolarità del contraddittorio e, quando occorre, pronuncia i provvedimenti previsti dall'articolo 102, secondo comma, dall'articolo 164, secondo, terzo e quinto comma, dall'articolo 167 secondo e terzo comma, dall'articolo 182 e dall'articolo 291, primo comma.**

**Quando pronuncia i provvedimenti di cui al primo comma, il giudice fissa una nuova udienza di trattazione.**

**Il giudice istruttore, in caso di richiesta congiunta, fissa l'udienza per la comparizione personale delle parti, al fine di interrogarle liberamente. La mancata comparizione senza giustificato motivo costituisce comportamento valutabile ai sensi del secondo comma dell'articolo 116. Quando è disposta la comparizione personale, le parti hanno facoltà di farsi rappresentare da un procuratore generale o speciale, il quale deve essere a conoscenza dei fatti della causa. La procura deve**

essere conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata, e deve attribuire al procuratore il potere di conciliare o transigere la controversia. La mancata conoscenza, senza gravi ragioni, dei fatti della causa da parte del procuratore è valutabile ai sensi del secondo comma dell'articolo 116.

Nell'udienza di trattazione ovvero in quella eventualmente fissata ai sensi del terzo comma, il giudice richiede alle parti, sulla base dei fatti allegati, i chiarimenti necessari e indica le questioni rilevabili d'ufficio delle quali ritiene opportuna la trattazione.

Nella stessa udienza l'attore può proporre le domande e le eccezioni che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto. Può altresì chiedere di essere autorizzato a chiamare un terzo ai sensi degli articoli 106 e 269, terzo comma, se l'esigenza è sorta dalle difese del convenuto. Le parti possono precisare e modificare le domande, le eccezioni e le conclusioni già formulate.

Se richiesto, il giudice concede alle parti un termine perentorio non superiore a trenta giorni per il deposito di memorie contenenti precisazioni o modificazioni delle domande, delle eccezioni e delle conclusioni già proposte, e per produrre documenti e indicare nuovi mezzi di prova, nonché un successivo termine perentorio non superiore a trenta giorni per replicare alle domande ed eccezioni nuove o modificate dall'altra parte, per proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande e delle eccezioni medesime, e per l'indicazione di prova contraria. Salva l'applicazione dell'articolo 187, il giudice si riserva di provvedere sulle richieste istruttorie con ordinanza pronunciata fuori dell'udienza entro un termine non superiore a trenta giorni, fissando l'udienza di cui all'articolo 184 per l'assunzione dei mezzi di prova ritenuti ammissibili e rilevanti.

L'ordinanza di cui al sesto comma è comunicata a cura del cancelliere entro i tre giorni successivi al deposito, anche a mezzo telefax, nella sola ipotesi in cui il numero sia stato indicato negli atti difensivi,

**nonché a mezzo di posta elettronica, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione e la trasmissione dei documenti informatici e teletrasmessi. A tal fine il difensore indica nel primo scritto difensivo utile il numero di fax o indirizzo di posta elettronica presso cui dichiara di voler ricevere gli atti.**

*Nell'udienza di prima comparizione e trattazione il Giudice effettua i controlli preliminari (sulla regolarità della costituzione delle parti, etc...).*

*Solo su richiesta congiunta delle parti (formulata dai difensori anche all'udienza di prima comparizione e trattazione) il Giudice fissa una successiva udienza per la comparizione personale delle parti. Il nuovo testo dell'art. 183 c.p.c. non fa più riferimento alla comparizione obbligatoria delle parti nè al tentativo di conciliazione da parte del Giudice, peraltro quest'ultimo esperibile in ogni momento dell'istruzione (art. 185 c.p.c.).*

*Già nella prassi la comparizione personale ed il libero interrogatorio delle parti erano limitati a pochi casi e con ancora più rare conciliazioni; pertanto la novella non ha fatto altro che prendere atto della situazione in essere. Si deve comunque rilevare che, in tal modo, il Giudice ha perso il potere di interrogare liberamente le parti.*

*Su richiesta delle parti, il Giudice concede un termine non superiore a trenta giorni per la precisazione o modificazione delle domande, eccezioni e conclusioni già articolate ed anche per la formulazione di nuovi mezzi di prova (che andranno pertanto proposti entro detto termine perentorio, al massimo pari a 30 giorni dall'udienza) ed il deposito di nuovi documenti (parimenti da prodursi entro detto termine). Sempre su richiesta delle parti, il Giudice, con la medesima ordinanza, concede termine non superiore ad ulteriori trenta giorni per replicare alle domande ed eccezioni o conclusioni modificate o meglio precisate nonché per la formulazione di prova contraria.*

*A tal riguardo i termini per le deduzioni istruttorie delle parti sono stati*

*compresi rispetto al passato. Si sarebbe potuto prevedere termini differenziati per il deposito delle memorie istruttorie, senza che questo comportasse particolare aggravio per i tempi del processo, anzi consentendo al Giudice una più sistematica organizzazione del ruolo di udienza, considerato che deve sciogliere la riserva nei trenta giorni successivi alla scadenza del termine per il deposito delle memorie.*

*Inoltre vale la pena di ricordare le recenti Sentenze della Suprema Corte sulla possibilità di produzione in giudizio dei documenti (con effetti anche sul giudizio di appello) e la giurisprudenza che – con interpretazione restrittiva – riconosce la possibilità di articolare nelle memorie solo “nuove” deduzioni istruttorie.*

*Il Giudice non fissa una successiva udienza (il vecchio “secondo” 184 c.p.c.) per pronunciarsi in merito ai mezzi di prova articolati ma si riserva di decidere con ordinanza da pronunciare entro 30 giorni dall’udienza ovvero dalla scadenza dei termini per il deposito delle memorie e repliche istruttorie (se richieste) e fissa direttamente l’udienza per l’assunzione delle prove.*

*L’obbligo per il Giudice di pronunciarsi sui mezzi istruttori nel termine di trenta giorni dall’udienza o dallo scadere dei termini per le memorie di cui all’art. 183 c.p.c. come sopra novellato renderà nella pratica frequente, per il carico del ruolo di udienza, il ricorso del Giudice alla facoltà di differimento dell’udienza di cui all’art. 168 bis c.p.c. (a tal riguardo pare lecito formulare qualche dubbio sulla adeguatezza a tal fine del termine ordinatorio dei 45 giorni previsto dall’art. 168 bis c.p.c.), con il contestuale spostamento dei termini di costituzione del convenuto..*

Documento Giunta OUA art. 183: la norma disciplina, con rilevante innovazione, la prima comparizione delle parti e la trattazione della causa, tra l’altro prevedendo:

- che all’udienza fissata per la prima comparizione e la trattazione venga innanzi tutto verificata la regolarità del contraddittorio e che all’occorrenza vengano dati i

provvedimenti espressamente indicati, in tale caso fissandosi una nuova udienza di trattazione;

- che la comparizione delle parti venga fissata solo se richiesta congiuntamente dalle parti;
- che vengano anticipate all'udienza di prima comparizione (o a quella fissata per la comparizione delle parti) le attività la novella del 1990 riservava alla prima udienza di trattazione;
- che vengano anticipate alle memorie di cui all'ultimo comma della norma in questione (che continuano ad avere ad oggetto precisazioni o modificazioni di domande, eccezioni e conclusioni e le deduzioni conseguenti) la produzione di documenti, l'indicazione di nuovi mezzi di prova e (nella seconda memoria) l'indicazione di prova contraria;
- che, salva l'applicazione dell'art. 187, il giudice si riservi di provvedere sulle richieste istruttorie, fissando l'udienza per l'assunzione;
- che l'ordinanza in questione possa essere comunicata anche a mezzo fax o posta elettronica, nel rispetto della relativa normativa, previa indicazione dei necessari dati da parte del difensore, nel primo scritto difensivo utile; (*norma in vigore dall'11.9.2005*)

*I nuovi articoli 167 e 183 imprimono una forte accelerazione alle scadenze processuali, nella sostanza attraverso l'anticipazione delle eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio alla comparsa di risposta da depositarsi nel termine di cui all'art. 166 ed attraverso l'anticipazione dei termini per le deduzioni istruttorie e per le produzioni alle memorie di cui alla versione attualmente vigente dell'ultimo comma dell'art. 183.*

*Il nuovo sistema, implicando il superamento delle attuali cadenze (udienza ex art. 180, udienza ex art. 183 ed eventuale seconda udienza ex art. 183), appare teoricamente in grado di determinare una riduzione dei tempi. Si tratta di augurarsi che la mancanza di interventi sulle risorse non vanifichi le buone intenzioni alla base della novella, perché in tale caso le nuove più rigorose scadenze resterebbero davvero del tutto prive di giustificazione.*

*Già con il documento del luglio del 2004 (di commento del testo unificato dei disegni di legge 2430, 487, 836, 1438 e 2047, predisposto dal comitato ristretto della Commissione Giustizia del Senato) si era espressa “preoccupazione circa il “compattamento” dell’udienza di verifica del contraddittorio (ex 180) e di trattazione (ex 183) nella prima udienza, allorché, in assenza di richiesta dei termini per emendare le domande ex articolo 183 V comma, andrebbero già adottati anche i provvedimenti istruttori; ciò, in rapporto ai termini meramente ordinatori a carico del giudice, che potrebbe non rispettare quello entro cui dover sciogliere la relativa riserva e fissare udienza ex articolo 184 a mesi o anni, come già avviene nel processo del lavoro per la prima udienza di discussione, ed in moltissime sedi anche nel processo civile.*

*Gli avvocati pertanto, e quindi la difesa, avranno comprese le proprie prerogative, i magistrati no, senza nessuna certezza, quindi, di miglioramento dell’efficienza del processo e di velocizzazione dei tempi.*

*“In ogni caso, e fermo quanto innanzi, può dirsi che:*

- 1. La prospettiva della concentrazione è in linea di principio condivisibile.*
- 2. Nel caso di richiesta dei termini per memorie vi è però la controindicazione rappresentata dall’impossibilità della fissazione*

*di un'altra udienza nella quale possa farsi luogo ad ulteriore trattazione, stante l'apparente obbligatorietà della riserva da parte del giudice.*

*Si verifica in concreto che le seconde memorie ex articolo 183, quinto comma, o le seconde memorie istruttorie contengano deduzioni meritevoli di commento e/o replica, cosa che attualmente avviene in udienza.*

*Con il meccanismo delineato, invece, si rende possibile la menomazione delle facoltà difensive, in particolare qualora la seconda memoria venga utilizzata non solo «per replicare alle domande ed eccezioni nuove o modificate dall'altra parte, per proporre le eccezioni che sono la conseguenza delle domande e delle eccezioni medesime, e per l'indicazione di prova contraria». Appare pertanto opportuna la previsione di un'ulteriore udienza di trattazione; si otterrebbe comunque l'eliminazione di un'udienza, ma si salvaguarderebbero maggiormente le facoltà difensive.*

- 3. La riserva da parte del giudice andrebbe inoltre prevista come mera facoltà, così da non disincentivare la possibilità che il giudice, giungendo all'udienza informato circa la causa, nel caso in cui non vi sia richiesta delle memorie, possa assumere in udienza i provvedimenti del caso”.*

*Si tratta di rilievi che vanno confermati, ai quali può aggiungersi che una maggiore estensione dei termini per le memorie previste nella norma (ad esempio un raddoppio degli stessi), o una diversa scansione temporale (ad esempio 30 giorni + 30 giorni per le memorie di cui all'ultimo comma dell'art. 183 attualmente vigente e successivi 30 giorni + 30 giorni per le memorie istruttorie) non avrebbero di certo snaturato lo spirito della concentrazione ed avrebbero – anche in considerazione della recente stretta giurisprudenziale sulle produzioni documentali – consentito un più agevole esercizio delle facoltà*

*difensive.*

Si è poi osservato, da altri, che una delle incongruenze della norma è quella di avere previsto lo scadere di termini per la formulazione delle deduzioni istruttorie allorquando è ancora possibile la *modificazione delle domande, eccezioni e conclusioni già articolate.*

**\* Art. 184 (Udienza di assunzione dei mezzi di prova)**

**Nell'udienza fissata con l'ordinanza prevista dal sesto comma dell'articolo 183, il giudice istruttore procede all'assunzione dei mezzi di prova ammessi.**

**Nel caso in cui vengano disposti d'ufficio mezzi di prova, ciascuna parte può dedurre, entro un termine perentorio assegnato dal giudice con l'ordinanza di cui al comma precedente, i mezzi di prova che si rendono necessari in relazione ai primi.**

*Con l'ordinanza che decide sui mezzi di prova il Giudice può anche disporre d'ufficio mezzi di prova (facoltà accordatagli anche dal vecchio testo dell'art. 184 c.p.c.). In tal caso il Giudice, con la medesima ordinanza, deve peraltro assegnare alle parti un termine perentorio per formulare mezzi di prova che si rendano necessari in relazione alla formulazione d'ufficio. Il potere del giudice monocratico di disporre d'ufficio la prova testimoniale, ai sensi dell'art. 281 ter c.p.c., può essere esercitato dopo il decorso del limite temporale concesso alle parti per l'articolazione dei mezzi istruttori dall'art. 183 c.p.c., contestualmente all'ordinanza che decide sulle prove e viene subordinato alla concessione di ulteriore termine alle parti per la formulazione dei mezzi istruttori che si rendano necessari. Si trova in questa scansione temporale affermazione del principio che la prova per testi deve essere assunta nel rispetto del capitolato ammesso (poiché in relazione ad ogni nuova circostanza su cui il Giudice interroghi i testimoni le parti avrebbero avuto diritto di*

*articolare i mezzi di prova necessari).*

Documento Giunta OUA art. 184: concerne l'udienza per l'assunzione dei mezzi di prova; è fatta salva, nel caso in cui vengano disposti d'ufficio mezzi di prova, la previsione della facoltà di deduzione di mezzi di prova necessari in relazione ad essi (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**Documento AIGA: Articoli 180, 183, 184.**

*In verità l'intento di fondo alla base delle novità introdotte appare, al di là delle già precisate perplessità in merito alle modalità ed alla frettosità con le quali si è arrivati alla loro concezione, sostanzialmente condivisibile. Ad oggi si può avere una prima udienza di comparizione, con un eventuale rinvio (ma solo su richiesta congiunta) per l'interrogatorio libero delle parti, all'esito della quale il Giudice Istruttore, previa concessione di termini per scambio di memorie, è posto in grado di far inquadrare alle parti "thema decidendum" e "thema probandum".*

*Il Giudice Istruttore (al quale sembra curiosamente quasi imposto di riservarsi) può quindi poi con ordinanza fissare l'udienza per l'escussione dei mezzi istruttori.*

*Evidente è l'effetto di contrazione rispetto al regime finora vigente nel quale la scansione delle udienze ex articoli 180, 183 e 184 Cpc appariva inutilmente complesso e farraginoso.*

*Le udienze preliminari all'istruttoria possono infatti essere ridotte soltanto ad una ed un'altra eventuale udienza è sottoposta alla richiesta espressa di tutte le parti, il che dovrebbe fra l'altro determinare anche un parametro di maggiore severità nell'applicazione del secondo dell'articolo 116 Cpc. La novità introdotta (e si scusi l'autoreferenzialità) ricalca in modo evidente una delle due proposte di riformulazione della triade composta dagli articoli 180, 183 e 184 Cpc, così come avanzata dall'AIGA nel progetto giustizia presentato alle forze politiche nel luglio del 2003 al Senato. Già ad un primo sguardo però la contrazione adottata appare per altro verso eccessiva nella misura in cui, nella concessione di un unico termine per memorie, impone alle parti di impostare simultaneamente le proprie difese sia*

*sul piano del “thema decidendum” e “thema probandum”, ove non appare però difficile immaginare che molte volte le richieste probatorie di una parte (come fino ad oggi avviene) siano fortemente condizionate dalla modificazione delle conclusioni e delle eccezioni dell’avversario.*

*In questo senso la proposta dell’AIGA (che qui si riporta integralmente) mantiene invece la stessa economia processuale non frustrando però le prerogative delle parti.*

*E’ infatti prevista una citazione ad udienza fissa a 120 gg. che consenta, nella decorrenza del termine a comparire, l’adempimento di tutta una serie di passaggi che adesso hanno luogo secondo il defatigante ritmo delle udienze.*

*In esito alla notifica l’attore iscriverrebbe regolarmente la causa a ruolo ed il fascicolo di ufficio verrebbe quindi subito ad esistenza. Nel termine di 60 gg. liberi prima della data di comparizione fissata dall’attore (o della diversa data fissata dal Giudice) il convenuto dovrebbe costituirsi in giudizio. Sarebbe così comunque rispettato un termine a difesa di 60 gg. minimi.*

*Ove il convenuto intendesse svolgere azione riconvenzionale o chiamare in causa terzi, tale termine dovrebbe essere anticipato di ulteriori 20 gg. (è auspicabile che a tale momento venisse retrocesso anche il limite temporale entro il quale il convenuto, a pena di decadenza, debba avanzare le eccezioni di merito e/o di rito non rilevabili di ufficio).*

*Dal momento della scadenza del normale termine di costituzione del convenuto, decorrerebbero termini di 30 e 60 gg. per il deposito di memorie e repliche ex articolo 183 cpc, atte al definitivo inquadramento del “thema decidendum”.*

*In sede di udienza il Giudice opererebbe le verifiche di regolare instaurazione del contraddittorio ed il tentativo di conciliazione, di fatto concentrando in una unica udienza gli adempimenti attualmente svolti ex articoli 180 e 183 Cpc. Ove ritenesse che eventuali eccezioni di merito o di rito possano essere assorbenti rimetterebbe le parti direttamente ad una udienza di precisazione delle conclusioni in esito alla quale, stante il ridotto “thema decidendum”,*

*potrebbe assegnare termini abbreviati per conclusionali e repliche. Da non escludere la possibilità di trattenere immediatamente in decisione la causa, stante il fatto che non apparirebbe né logico né ammissibile che le parti possano ulteriormente modificare le loro conclusioni, stante l'insussistenza di alcun elemento nuovo.*

*La rimessione delle parti alla precisazione delle conclusioni dovrebbe essere obbligatoria per il Giudice, ove richiesta da tutte le parti.*

*Per il caso che la richiesta provenga da una sola parte e la controparte non vi aderisca per mero ostruzionismo (provocando la rimessione della questione pregiudiziale o preliminare al merito), si dovrebbero ipotizzare sanzioni processuali automatiche per il caso in cui l'eccezione pregiudiziale o preliminare sia poi accolta in sede di definizione dell'intero giudizio di merito. Particolarmente deterrente potrebbe essere la previsione della soccombenza automatica nelle spese, maggiorata con un bonus percentuale in base al valore della controversia od ai valori medi della tariffa professionale. In totale alternativa si potrebbe immaginare una ripercussione sul Giudicante, in termini di punteggio ai fini della progressione in carriera. Per il caso in cui il procedimento debba proseguire per il merito il Giudice assegnerebbe alle parti termini di 30 e 60 gg. per la formulazione dei mezzi istruttori, eventualmente prevedendosi l'automatica riserva del Giudice (da sciogliersi in esito alla scadenza dei termini).*

*Come si può vedere per tale strada, tramite uno o due passaggi processuali sarebbe possibile giungere subito allo sfogo dei mezzi istruttori, analogamente a quanto previsto dall'attuale legislatore, senza però imporre alla parte di argomentare le proprie difese, sul piano del "thema decidendum" e del "thema probandum", in un unico contesto.*

*I passaggi processuali potrebbero essere addirittura contratti ad uno, immaginandosi la citazione a comparire a 180 gg. invece che a 120 gg., di modo da inglobare anche i termini per le richieste istruttorie nella fase anteriore alla comparizione avanti il Giudice Istruttore.*

*In entrambe le ipotesi comunque, e diversamente da quanto previsto nella*

*riforma qui commentata, vi sarebbe l'ulteriore (e non trascurabile) vantaggio di porre il Giudice Istruttore nella condizione di avere parti avanti a sé con una impostazione "piena" quantomeno del "thema decidendum" (se non anche del "thema probandum") della controversia, con intuibili riflessi positivi sul piano della sua capacità di condurre le parti ad una conciliazione. La previsione poi di sanzioni processuali, per il caso di ostruzionismi alla rimessione in per conclusioni ex articolo 187 Cpc, costituisce un ulteriore e serio elemento defatigante sgombrando il campo da tattiche meramente dilatorie.*

**Art. 250** (Intimazione ai testimoni)

L'ufficiale giudiziario, su richiesta della parte interessata, intima ai testimoni ammessi dal giudice istruttore di comparire nel luogo, nel giorno e nell'ora fissati, indicando il giudice che assume la prova e la causa nella quale debbono essere sentiti.

L'intimazione di cui al primo comma, se non è eseguita in mani proprie del destinatario o mediante servizio postale, è effettuata in busta chiusa e sigillata.

**L'intimazione al testimone ammesso su richiesta delle parti private a comparire in udienza può essere effettuata dal difensore attraverso l'invio di copia dell'atto mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento o a mezzo di telefax o posta elettronica nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e teletrasmessi.**

**Il difensore che ha spedito l'atto da notificare con lettera raccomandata deposita nella cancelleria del giudice copia dell'atto inviato, attestandone la conformità all'originale, e l'avviso di ricevimento.**

*La norma consente anche al difensore della parte (anche non autorizzato alla notifica in proprio) la facoltà di intimare il teste, come già avviene per il*

*processo penale. Il presupposto è il conferimento di valida procura. Per l'intimazione a mezzo e-mail e fax restano le perplessità legate all'assenza di chiare norme regolamentari applicabili, mentre non vi sono problemi per l'inoltro a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento.*

*Andranno rispettati i termini di notifica al testimone previsti dal codice di procedura.*

*La forma resta quella dell'intimazione. L'unica particolarità consiste nell'attestazione, da apporre sulla copia dell'intimazione da depositare in cancelleria, della conformità della stessa alla raccomandata spedita.*

Documento Giunta OUA art. 250: il difensore può provvedere direttamente all'intimazione ai testimoni mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, telefax o posta elettronica, nel rispetto della relativa normativa; il difensore che spedito l'atto da notificare con lettera raccomandata deposita nella cancelleria copia dell'atto inviato, attestando la conformità all'originale, e l'avviso di ricevimento (*norma in vigore dal 17.3.2005*);

**\* Art. 474 (Titolo esecutivo)**

**L'esecuzione forzata non può avere luogo che in virtù di un titolo esecutivo per un diritto certo, liquido ed esigibile.**

**Sono titoli esecutivi:**

- 1) le sentenze, e i provvedimenti e gli altri atti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva;**
- 2) le cambiali, nonché gli altri titoli di credito e gli atti ai quali la legge attribuisce espressamente la stessa efficacia;**
- 3) gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a riceverli, o le scritture private autenticate, relativamente alle obbligazioni di somme di denaro in essi contenute.**

**L'esecuzione forzata per consegna o rilascio non può aver luogo**

**che in virtù dei titoli esecutivi di cui ai numeri 1 e 3 del secondo comma.**

*Le novità introdotte con la novella dell'art. 474 c.p.c. consistono:*

- *con riferimento al numero 1, nel prevedere tra i titoli esecutivi, oltre le sentenze, anche gli altri atti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva;*
- *al numero 3 è stato espressamente previsto che, per le obbligazioni di somme di denaro in essi contenute, sono titolo esecutivo anche le scritture private autenticate;*
- *è stato poi aggiunto un terzo comma, il quale prevede che l'esecuzione forzata per consegna o rilascio può aver luogo in virtù dei titoli esecutivi di cui ai numeri 1 e 3 (sentenze ed atti notarili). La novità consiste, pertanto, nel prevedere che l'esecuzione per consegna o rilascio possa avvenire anche per un impegno formalizzato avanti un Notaio o altro pubblico ufficiale autorizzato.*

*Ne consegue che, in un'ipotesi di compravendita di immobile detenuto dal venditore e che si impegna a rilasciarlo entro una certa data, il rogito notarile dovrebbe costituire titolo esecutivo per ottenere il rilascio dell'immobile. Così – secondo ns. modesto avviso - non si vedono ragioni per negare la natura di titolo esecutivo ad un contratto di locazione o comodato stipulato avanti un Notaio e che preveda l'obbligo di restituire l'immobile ad una certa data.*

*Altra innovazione è costituita dal fatto che un riconoscimento di debito, la cui sottoscrizione sia autenticata, viene a costituire titolo esecutivo.*

*Come è noto, la precedente formulazione parlava esclusivamente di atto ricevuto dal Notaio, per cui erano escluse dall'efficacia esecutiva le scritture private autenticate.*

*La privatizzazione del titolo esecutivo (per cui si legalizza l'attività di recupero credito stragiudiziale facendola giungere, senza alcun controllo da parte del*

*Giudice, ad un parificazione di effetti con quella giudiziale) è un fenomeno che si tende a sottovalutare ma che può avere invece ripercussioni negative sulla salvaguardia dei diritti.*

*La norma introduce nella forma della scrittura privata (che offre minori garanzie) la creazione di un titolo esecutivo, alla cui formazione resta estraneo il Giudice. Eventuali opposizioni potranno essere fatte valere solo con l'opposizione all'esecuzione.*

*Appare necessario dotare di particolari garanzie questo nuovo titolo esecutivo; una delle soluzioni potrebbe essere quella di prevedere che alla sua formazione partecipi un professionista iscritto al nostro albo conferendogli potere di autentica.*

*Ciò non è –comunque- sufficiente in quanto occorre ulteriormente prevedere:*

- *l'obbligo del controllo di legalità del contenuto ed il divieto di autenticare scritture private nulle;*
- *l'obbligo di indagare la volontà delle parti;*
- *l'obbligo della lettura e della conservazione del titolo (senza il quale non è assicurato il controllo del successivo art. 47);*
- *l'uso della lingua italiana e la traduzione asseverata per lo straniero;*
- *requisiti legali minimi sul contenuto della scrittura;*

*La questione da diverso tempo è all'attenzione degli stessi Notai che nei progetti di riforma del loro codice deontologico, con non pochi contrasti, si stanno muovendo nella direzione sopraindicata.*

*L'inclusione dell'inciso "altri atti" nel numero 1 è coordinata a questa modifica introdotta.*

Documento Giunta OUA art. 474: l'elencazione dei titoli esecutivi è così modificata: accanto alle sentenze ed ai provvedimenti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva compaiono ora "gli altri atti"; accanto agli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a riceverli, quanto alle obbligazioni relative a somme di denaro in essi contenute, compaiono ora "le scritture private autenticate"; l'esecuzione per consegna o rilascio non può avere luogo che in virtù del titolo di cui ai numeri

1 e 3 del secondo comma (norma in vigore dall'11.9.2005);

*La ricomprensione tra i titoli esecutivi, quanto alle obbligazioni relative a somme di denaro, delle scritture private autenticate desta alcune perplessità, attese le minori garanzie che esse offrono rispetto agli atti pubblici (si pensi ad un riconoscimento dei debiti, che consente l'azione esecutiva al di fuori del controllo giudiziario, che verrebbe confinato all'opposizione all'esecuzione).*

*Come è stato osservato, la previsione che i titoli esecutivi di cui al n. 3) del secondo comma diano ingresso all'esecuzione per consegna e rilascio pare consentire di sostenere che ad esempio possano costituire titolo per il rilascio un contratto di locazione od un contratto di comodato che, stipulati nella forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata, prevedano la restituzione dell'immobile ad una certa scadenza.*

**\* Art. 476** (Altre copie in forma esecutiva)

Non può spediti senza giusto motivo più di una copia in forma esecutiva alla stessa parte.

Le ulteriori copie sono chieste dalla parte interessata, in caso di provvedimento con ricorso al capo dell'ufficio che l'ha pronunciato, e negli altri casi al presidente del tribunale nella cui circoscrizione l'atto fu formato.

Sull'istanza si provvede con decreto.

Il cancelliere, il notaio o altro pubblico ufficiale che contravviene alle disposizioni del presente articolo è condannato a una pena pecuniaria **da euro 1.000 a 5.000**, con decreto del capo dell'ufficio o del presidente del tribunale competente a norma del secondo comma.

*Trattasi di modifica che riguarda l'aumento delle pene pecuniarie da cinque*

*euro, originariamente previste nella vecchia formulazione.*

**\* Art. 479** (Notificazione del titolo esecutivo e del precetto)

Se la legge non dispone altrimenti, l'esecuzione forzata deve essere preceduta dalla notificazione del titolo in forma esecutiva e del precetto.

La notificazione del titolo esecutivo deve essere fatta dalla parte personalmente a norma degli articoli 137 e seguenti [ma, se esso e' costituito da una sentenza, la notificazione, entro l'anno dalla pubblicazione, può essere fatta a norma dell'articolo 170].

Il precetto può essere redatto di seguito al titolo esecutivo ed essere notificato insieme con questo, purché la notificazione sia fatta alla parte personalmente.

*La modifica consiste nella eliminazione della possibilità di avvalersi della notifica al procuratore costituito nel giudizio ex art. 170 c.p.c. della sentenza.*

*Dalla entrata in vigore della novella, la notifica del titolo esecutivo va fatta esclusivamente alla parte ex art. 137 ss. c.p.c.*

**\* Art. 490** (Pubblicità degli avvisi)

Quando la legge dispone che di un atto esecutivo sia data pubblica notizia, un avviso contenente tutti i dati, che possono interessare il pubblico, deve essere affisso per tre giorni continui nell'albo dell'ufficio giudiziario davanti al quale si svolge il procedimento esecutivo.

**In caso di espropriazione di beni mobili registrati, per un valore superiore a 25.000 euro, e di beni immobili, lo stesso avviso, unitamente a copia dell'ordinanza del giudice e della relazione di stima redatta ai sensi dell'articolo 173-bis delle disposizioni di attuazione del presente codice, è altresì inserito in appositi siti *internet* almeno 45 giorni prima del termine**

**per la presentazione delle offerte o della data dell'incanto.**

Il giudice dispone inoltre che l'avviso sia inserito **almeno quarantacinque giorni prima del termine per la presentazione delle offerte o della data dell'incanto** una o più volte sui quotidiani di informazione locali aventi maggiore diffusione nella zona interessata o, quando opportuno, sui quotidiani di informazione nazionali e, quando occorre, che sia divulgato con le forme della pubblicità commerciale. La divulgazione degli avvisi con altri mezzi diversi dai quotidiani di informazione deve intendersi complementare e non alternativa. Sono equiparati ai quotidiani i giornali di informazione locale, multisettimanali o settimanali editi da soggetti iscritti al Registro operatori della comunicazione (ROC) e aventi caratteristiche editoriali analoghe a quelle dei quotidiani che garantiscono la maggior diffusione nella zona interessata. Nell'avviso è omessa l'indicazione del debitore.

*E' stato riscritto il secondo comma, prevedendo che:*

- *per i beni mobili registrati di valore superiore ai 25.000 euro e per i beni immobili, l'avviso che pubblicizza la vendita, unitamente all'ordinanza del Giudice dell'Esecuzione e alla stima del perito, vada inserito (almeno 45 giorni prima dalla data della vendita, o di presentazione delle offerte) in appositi siti internet. Questa forma di pubblicità sostituisce quella originariamente prevista sul F.A.L. per l'espropriazione immobiliare. I siti internet su cui fare queste pubblicazioni saranno individuati dal Ministero.*

*Il termine di pubblicazione dell'avviso di vendita, (fissato nei 45 giorni antecedenti), è ora previsto anche per la pubblicità sui quotidiani di informazione locale, o nazionali, o per ogni altra forma di pubblicità.*

Documento Giunta OUA art. 490: modificato una prima volta dal decreto legge, con la previsione della possibilità dell'inserimento in appositi siti Internet degli avvisi di cui all'art. 490 relativi ad esecuzioni immobiliari, è stato nuovamente modificato con la legge di conversione; nell'espropriazione di

mobili registrati per un valore superiore a 25.000 euro e di immobili, l'avviso di cui all'art. 490, unitamente all'ordinanza ed alla relazione di stima, è inserito in appositi siti Internet almeno quarantacinque giorni prima del termine per la presentazione delle offerte o della data dell'incanto; lo stesso termine è introdotto per la pubblicazione nei giornali (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art 492 (Forma del pignoramento)**

Salve le forme particolari previste nei capi seguenti, il pignoramento consiste in un'ingiunzione che l'ufficiale giudiziario fa al debitore di astenersi da qualunque atto diretto a sottrarre alla garanzia del credito esattamente indicato i beni che si assoggettano all'espropriazione e i frutti di essi.

Il pignoramento deve altresì contenere l'invito rivolto al debitore ad effettuare presso la cancelleria del giudice dell'esecuzione la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio nel comune in cui ha sede il giudice competente per l'esecuzione con l'avvertimento che, in mancanza, le successive notifiche o comunicazioni a lui dirette saranno effettuate presso la cancelleria dello stesso giudice.

L'ufficiale giudiziario, quando constata che i beni assoggettati a pignoramento appaiono insufficienti per la soddisfazione del creditore precedente, invita il debitore ad indicare, i beni utilmente pignorabili e i luoghi in cui si trovano.

Della dichiarazione del debitore è redatto processo verbale che lo stesso sottoscrive. Se sono indicati beni dal debitore, questi dal momento della dichiarazione, sono considerati pignorati anche agli effetti dell'articolo 388, terzo comma, del codice penale.

Qualora, a seguito di intervento di altri creditori, il compendio pignorato sia divenuto insufficiente il creditore precedente può richiedere all'ufficiale giudiziario di procedere ai sensi dei precedenti commi e,

successivamente, esercitare la facoltà di cui all'articolo 499, terzo comma.

**In ogni caso l'ufficiale giudiziario, ai fini della ricerca delle cose da sottoporre ad esecuzione, può, su richiesta del creditore e previa autorizzazione del giudice dell'esecuzione, rivolgere richiesta ai soggetti gestori dell'anagrafe tributaria e di altre banche dati pubbliche. La richiesta, anche riguardante più soggetti nei cui confronti procedere a pignoramento, deve indicare distintamente la completa generalità di ciascuno, nonché quella dei creditori istanti e gli estremi dei provvedimenti di autorizzazione.**

**L'ufficiale giudiziario ha altresì facoltà di richiedere l'assistenza della forza pubblica, ove da lui ritenuto necessario.**

**Quando la legge richiede che l'ufficiale giudiziario nel compiere il pignoramento sia munito del titolo esecutivo, il presidente del tribunale competente per l'esecuzione può concedere al creditore l'autorizzazione prevista nell'articolo 488 secondo comma.**

*Il primo e l'ultimo comma dell'originario 492 sono rimasti sostanzialmente immutati.*

*La novità consiste nell'aver arricchito la norma di ulteriori 6 commi.*

*La prima novità introdotta dal nuovo secondo comma è l'invito al debitore a dichiarare la residenza o l'elezione di domicilio nel Comune del Giudice dell'Esecuzione, con l'avvertimento che, in mancanza, le successive notifiche o comunicazioni saranno effettuate presso la Cancelleria dello stesso Giudice.*

*La novità dovrebbe semplificare le comunicazioni degli atti esecutivi al debitore, evitando rinvii della procedura per omessa notifica allo stesso.*

*Il terzo ed il quarto comma introducono l'obbligo per l'Ufficiale Giudiziario di invitare il debitore ad indicare ulteriori beni utilmente pignorabili ed i luoghi in cui si trovano nell'ipotesi in cui i beni assoggettati a pignoramento appaiano insufficienti.*

*L'indicazione, che viene verbalizzata e sottoscritta anche dal debitore, rende i beni pignorati.*

*L'importanza della valutazione di sufficienza dei beni assoggettati a pignoramento potrebbe comportare la necessità che in futuro lo stesso si avvalga di uno stimatore.*

*La stessa possibilità è data al creditore procedente qualora il compendio dei beni pignorati diventi insufficiente per effetto dell'intervento di altri creditori, con successiva facoltà di indicare l'esistenza di altri beni del debitore utilmente pignorabili, invitando i creditori chirografi intervenuti tempestivamente ad estendere il pignoramento o ad anticipare le spese necessarie per l'estensione.*

*In ogni caso, l'Ufficiale Giudiziario, su richiesta del creditore ed autorizzazione del Giudice dell'Esecuzione, può rivolgersi anche all'Anagrafe tributaria o ad altre banche dati pubbliche, per ricercare ulteriori beni da sottoporre ad esecuzione.*

Documento Giunta OUA art. 492: il pignoramento deve contenere l'invito al debitore ad effettuare presso la cancelleria la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio nel comune in cui ha sede il giudice dell'esecuzione, con l'avvertimento che, in difetto, le successive notifiche o comunicazioni a lui dirette saranno effettuate presso la cancelleria dello stesso giudice; nel caso di insufficienza dei beni pignorati l'ufficiale giudiziario invita il debitore ad indicare beni ulteriormente pignorabili; nel caso in cui tale dichiarazione venga resa, i beni indicati si intendano pignorati, anche agli effetti dell'art. 388, terzo comma, cod. pen; se a seguito dell'intervento di altri creditori il compendio pignorato risulta insufficiente, il creditore procedente può chiedere all'ufficiale giudiziario di procedere nel modo ora indicato e poi esercitare la facoltà prevista nell'art. 499, di cui *infra*; l'ufficiale giudiziario, su richiesta del creditore e previa autorizzazione del giudice, può rivolgere richiesta ai soggetti gestori dell'anagrafe tributaria e di altre banche dati pubbliche, ai fini della ricerca delle cose da sottoporre ad esecuzione (*norma in vigore*

dall'11.9.2005);

*Questa è la prima di una serie di norme che incidono profondamente nel procedimento esecutivo, ispirate a condivisibili principi quali la maggiore funzionalità, la più fruttuosa ricerca ed individuazione dei beni aggredibili, la più confacente disciplina della custodia, un progressivo avvicinamento della vendita coattiva alla vendita commerciale, una degiurisdizionalizzazione delle fasi nelle quali non appare indispensabile l'intervento del giudice.*

\* **Art. 495** (Conversione del pignoramento)

**Prima che sia disposta la vendita o l'assegnazione a norma degli artt. 530, 552 e 569**, il debitore può chiedere di sostituire alle cose pignorate o ai crediti pignorati una somma di denaro pari, oltre alle spese di esecuzione, all'importo dovuto al creditore pignorante e ai creditori intervenuti, comprensivo del capitale, degli interessi e delle spese.

Unitamente all'istanza deve essere depositata in cancelleria, a pena di inammissibilità, una somma non inferiore ad un quinto dell'importo del credito per cui e' stato eseguito il pignoramento e dei crediti dei creditori intervenuti indicati nei rispettivi atti di intervento, dedotti i versamenti effettuati di cui deve essere data prova documentale. La somma e' depositata dal cancelliere presso un istituto di credito indicato dal giudice.

La somma da sostituire al bene pignorato e' determinata con ordinanza dal giudice dell'esecuzione, sentite le parti in udienza non oltre trenta giorni dal deposito dell'istanza di conversione.

Qualora le cose pignorate siano costituite da beni immobili, il giudice con la stessa ordinanza può disporre, se ricorrono giustificati motivi, che il debitore versi con rateizzazioni mensili entro il termine massimo di **diciotto** mesi la somma determinata a norma del terzo comma, maggiorata degli interessi scalari al tasso convenzionale pattuito, ovvero, in difetto, al tasso

legale.

Qualora il debitore ometta il versamento dell'importo determinato dal giudice ai sensi del terzo comma, ovvero ometta o ritardi di oltre 15 giorni il versamento anche di una sola delle rate previste nel quarto comma, le somme versate formano parte dei beni pignorati. Il Giudice dell'esecuzione, su richiesta del creditore precedente o creditore intervenuto munito del titolo esecutivo, dispone senza indugio la vendita di questi ultimi.

Con l'ordinanza che ammette la sostituzione il giudice dispone che le cose pignorate siano liberate dal pignoramento e che la somma versata vi sia sottoposta in loro vece. I beni immobili sono liberati dal pignoramento con il versamento dell'intera somma.

L'istanza può essere avanzata, una sola volta a pena di inammissibilità.

*La novità consiste nel fatto che il debitore potrà chiedere la conversione di pignoramento non più in qualsiasi momento anteriore alla vendita, ma solo prima che sia disposta la vendita, o l'assegnazione, a norma degli artt. 530 (provvedimento per l'assegnazione o per l'autorizzazione della vendita), 552 (assegnazione e vendita di cose dovute dal terzo) e 569 (provvedimento per l'autorizzazione alla vendita nelle procedure esecutive immobiliari).*

*E' stato altresì modificato il termine massimo di rateizzazione nelle procedure esecutive immobiliari, elevato da 9 a 18 mesi.*

*Vedi anche art. 187 bis disp. att.*

**\* Art. 499 (Intervento)**

**Possono intervenire nell'esecuzione i creditori che nei confronti del debitore hanno un credito fondato su titolo esecutivo, nonché i creditori che, al momento del pignoramento, avevano eseguito un sequestro sui beni pignorati ovvero avevano un diritto di prelazione risultante da pubblici**

**registri o un diritto di pegno.**

Il ricorso deve contenere l'indicazione del credito e quella del titolo di esso, la domanda per partecipare alla distribuzione della somma ricavata e la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio nel comune in cui ha sede il giudice competente per l'esecuzione.

**Ai creditori chirografari, intervenuti tempestivamente, il creditore pignorante ha facoltà di indicare, con atto notificato o all'udienza fissata per l'autorizzazione della vendita o per l'assegnazione, l'esistenza di altri beni del debitore utilmente pignorabili, e di invitarli ad estendere il pignoramento se sono forniti di titolo esecutivo o, altrimenti, ad anticipare le spese necessarie per l'estensione. Se i creditori intervenuti, senza giusto motivo, non estendono il pignoramento ai beni indicati ai sensi del primo periodo entro il termine di trenta giorni, il creditore pignorante ha diritto di essere loro preferito in sede di distribuzione.**

*Nella vecchia stesura l'art. 499 stabiliva la possibilità di intervenire volontariamente nel procedimento di espropriazione per tutti gli altri creditori dell'esecutato (con titolo esecutivo o senza; privilegiati o chirografi). La novella ha sostituito il precedente primo comma con la previsione che possono intervenire solo i creditori muniti di titolo esecutivo, sequestratari o che avevano (al momento del pignoramento) un diritto di prelazione risultante da pubblici registri o da diritto di pegno.*

*Ai creditori, quindi, privilegiati o chirografi che siano, non muniti di titoli esecutivi, che non abbiano compiuto atti di conservazione sui beni o che non godano di un diritto di prelazione risultante da pubblici registri o di diritto di pegno, è preclusa la facoltà di intervenire nel processo esecutivo.*

*La forma ed il contenuto del ricorso per intervento rimangono immutati.*

*Il creditore procedente può invitare i creditori chirografi intervenuti tempestivamente ad estendere il pignoramento, se il creditore interveniente è*

*munito di titolo esecutivo o altrimenti ad anticipare le spese necessarie al creditore pignorante per l'estensione del pignoramento.*

*Se i creditori intervenuti non provvedono entro 30 giorni, il creditore pignorante ha diritto di essere loro preferito in sede di distribuzione.*

*L'atto col quale il creditore pignorante invita ad estendere il pignoramento deve contenere l'indicazione dei beni e l'istanza deve essere formulata con atto notificato ai creditori intervenuti ovvero all'udienza fissata per l'autorizzazione della vendita o per l'assegnazione.*

*I creditori intervenuti possono indicare un giusto motivo per rifiutare di procedere all'estensione del pignoramento.*

*Si tratta di una facoltà prevista, in altri termini, dall'art. 527 c.p.c. ora abrogato.*

Documento OUA art. 499: facoltà di intervento limitata ai creditori muniti di titolo esecutivo, nonché ai creditori che, al momento del pignoramento, hanno eseguito un sequestro sui beni pignorati, ovvero hanno un diritto di prelazione risultante da pubblici registri o un diritto di pegno; il creditore pignorante può indicare ai chirografari intervenuti tempestivamente altri beni utilmente pignorabili ed invitarli ad estendere il pignoramento o, se privi di titolo, ad anticipare le spese per l'estensione; se gli intervenuti, senza giustificato motivo, non estendono il pignoramento entro trenta giorni, il creditore pignorante ha diritto di essere preferito a loro in sede di distribuzione (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

*La scelta di escludere dall'intervento i creditori privi di titolo esecutivo che, al momento del pignoramento, non abbiano eseguito un sequestro sui beni pignorati o che non abbiano un diritto di prelazione risultante da pubblici registri o un diritto di pegno, può apparire discutibile; se infatti da una parte verosimilmente riduce il pericolo di contestazioni che possano appesantire l'esecuzione, dall'altra può incentivare il contenzioso finalizzato alla costituzione di un titolo esecutivo*

**\* Art. 510 (Distribuzione della somma ricavata)**

Se vi e' un solo creditore pignorante senza intervento di altri creditori, il giudice dell'esecuzione, sentito il debitore, dispone a favore del creditore pignorante il pagamento di quanto gli spetta per capitale, interessi e spese.

In caso diverso, la somma ricavata e' dal giudice distribuita tra i creditori a norma delle disposizioni contenute nei capi seguenti, con riguardo alle cause legittime di prelazione **e previo accantonamento delle somme che spetterebbero ai creditori sequestratari, pignoratizi e ipotecari privi di titolo esecutivo.**

Il residuo della somma ricavata è consegnato al debitore o al terzo che ha subito l'espropriazione.

*La norma si limita a prevedere l'obbligo di accantonamento delle somme che spetterebbero ai creditori sequestratari, pignoratizi ed ipotecari privi di titolo esecutivo, che non partecipano pertanto alla distribuzione fino a quando non conseguono un titolo esecutivo.*

Documento Giunta OUA art. 510: accantonamento, nella distribuzione, a favore dei creditori sequestratari, pignoratizi e ipotecari privo di titolo esecutivo (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 512 (Risoluzione delle controversie)**

**Se, in sede di distribuzione, sorge controversia tra i creditori concorrenti o tra creditore e debitore o terzo assoggettato all'espropriazione, circa la sussistenza o l'ammontare di uno o più crediti o circa la sussistenza di diritti di prelazione, il giudice dell'esecuzione, sentite le parti e compiuti i necessari accertamenti, provvede con ordinanza, impugnabile nelle forme e nei termini di cui all'articolo 617, secondo**

**comma.**

**Il giudice può, anche con l'ordinanza di cui al primo comma, sospendere, in tutto o in parte, la distribuzione della somma ricavata.**

*Risulta radicalmente modificato l'art. 512.*

*Originariamente le controversie sorte in sede di distribuzione dovevano essere istruite dal Giudice dell'esecuzione, o rimesse al Giudice competente, e decise con sentenza.*

*Con la novella si viene a creare la competenza esclusiva per materia del Giudice dell'Esecuzione che, sentite le parti e compiuti i necessari accertamenti, provvede con ordinanza.*

*L'ordinanza con la quale il Giudice risolve la controversia viene qualificata come atto esecutivo ed è soggetta quindi, nei venti giorni successivi, alla impugnazione avanti lo stesso Giudice dell'Esecuzione con la forma dell'opposizione agli atti esecutivi.*

*L'opposizione verrà decisa con sentenza non impugnabile.*

Documento Giunta Oua art. 512: decisione con ordinanza impugnabile ex art. 617, secondo comma, sentite le parti e compiuti i necessari accertamenti; facoltà di sospensione, in tutto o in parte, con tale ordinanza, delle distribuzione (norma in vigore dall'11.9.2005);

*Significativa semplificazione della contestazione in sede di distribuzione, sia sotto il profilo del procedimento, che smette i panni del giudizio ordinario per assumere quelli di un procedimento trattato dal giudice dell'esecuzione che decide con ordinanza, sia sotto il profilo della facoltatività della sospensione*

**\* Art. 524** (Pignoramento successivo)

L'ufficiale giudiziario, che trova un pignoramento già compiuto, ne da'

atto nel processo verbale descrivendo i mobili precedentemente pignorati, e quindi procede al pignoramento degli altri beni o fa constare nel processo verbale che non ve ne sono.

Il processo verbale e' depositato in cancelleria e inserito nel fascicolo formato in base al primo pignoramento, se quello successivo e' compiuto anteriormente alla udienza prevista nell'articolo 525 **primo** comma, ovvero alla presentazione del ricorso per l'assegnazione o la vendita dei beni pignorati nella ipotesi prevista nel **secondo** comma dell'articolo 525. In tal caso il cancelliere ne da' notizia al creditore primo pignorante e l'esecuzione si svolge in unico processo.

Il pignoramento successivo, se e' compiuto dopo l'udienza di cui sopra ovvero dopo la presentazione del ricorso predetto, ha gli effetti di un intervento tardivo rispetto ai beni colpiti dal primo pignoramento. Se colpisce altri beni, per questi ha luogo separato processo.

*La modifica è consequenziale alla novella dell'art. 525.*

**\* Art. 525** (Condizione e tempo dell'intervento)

**[Possono intervenire a norma dell'articolo 499 tutti coloro che nei confronti del debitore hanno un credito certo, liquido ed esigibile.]**

Per gli effetti di cui agli articoli seguenti l'intervento deve avere luogo non oltre la prima udienza fissata per l'autorizzazione della vendita o per l'assegnazione. Di tale intervento il cancelliere da' notizia al creditore pignorante.

**Qualora il valore dei beni pignorati, determinato a norma dell'articolo 518, non superi ventimila euro, l'intervento di cui al comma precedente deve aver luogo non oltre la data di presentazione del ricorso, prevista dall'articolo 529.**

*Il primo comma è stato abrogato, in quanto non tutti i creditori possono intervenire nella procedura esecutiva mobiliare (cfr. modifica art. 499).*

*E' stato aumentato, dai 5.164,57 euro ai 20.000,00, il valore dei beni pignorati nelle cd. piccole espropriazioni mobiliari; pertanto l'intervento di altri creditori, nell'ipotesi in cui il valore dei beni pignorati non superi €. 20.000.00, non potrà avvenire oltre il termine per il deposito dell'istanza di assegnazione o vendita prevista dall'art. 529 c.p.c.*

Documento Giunta OUA art. 525: aumento a euro 20.000 del valore dei beni pignorati non superandosi il quale l'intervento per essere tempestivo deve avvenire non oltre la data di presentazione dell'istanza di assegnazione, di distribuzione o di vendita (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 526** (Facoltà dei creditori intervenuti)

I creditori intervenuti **a norma dell'art. 525** partecipano all'espropriazione dei mobili pignorati e, se muniti di titolo esecutivo, possono provocarne i singoli atti.

*Trattasi di mero coordinamento con la modifica dell'art. 525.*

**\* [Art. 527** (Diritto dei creditori intervenuti alla distribuzione)

Ai creditori intervenuti a norma dell'articolo 525 secondo e terzo comma il creditore pignorante ha facoltà di indicare, alla udienza o con atto notificato e, in ogni caso, non oltre i cinque giorni successivi alla comunicazione fattagli dal cancelliere, l'esistenza di altri beni del debitore utilmente pignorabili, e di invitarli ad estendere il pignoramento se sono forniti di titolo esecutivo o, altrimenti, ad anticipare le spese necessarie per l'estensione.

Se i creditori intervenuti non si giovano, senza giusto motivo, delle indicazioni loro fatte o non rispondono all'invito entro il termine di dieci giorni, il creditore pignorante ha diritto di essere loro preferito in sede di distribuzione.]

*L'art. 527 è stato interamente abrogato, essendo ricompresa la facoltà originariamente prevista da questa norma dalla modifica del terzo comma dell'art. 499.*

\* **Art. 528** (Intervento tardivo)

**I creditori chirografari che intervengono successivamente ai termini di cui all'articolo 525, ma prima del provvedimento di distribuzione, concorrono alla distribuzione della parte della somma ricavata che sopravanza dopo soddisfatti i diritti del creditore pignorante, dei creditori privilegiati e di quelli intervenuti in precedenza.**

I creditori che hanno un diritto di prelazione sulle cose pignorate, anche se intervengono a norma del comma precedente, concorrono alla distribuzione della somma ricavata in ragione dei loro diritti di prelazione.

*Nulla è cambiato, salvo un mero coordinamento con la modifica dell'art. 525.*

*Documento Giunta OUA art. 528: espressa previsione della preferenza del creditore privilegiato al creditore chirografario intervenuto tardivamente (norma in vigore dall'11.9.2005);*

\* **Art. 530** (Provvedimento per l'assegnazione o per l'autorizzazione della vendita)

Sull'istanza di cui all'articolo precedente il giudice dell'esecuzione fissa l'udienza per l'audizione delle parti.

All'udienza le parti possono fare osservazioni circa l'assegnazione e

circa il tempo e le modalità della vendita e debbono proporre, a pena di decadenza, le opposizioni agli atti esecutivi, se non sono già decadute dal diritto di proporle.

Se non vi sono opposizioni o se su di esse si raggiunge l'accordo delle parti comparse, il giudice dell'esecuzione dispone con ordinanza l'assegnazione o la vendita.

Se vi sono opposizioni il giudice dell'esecuzione le decide con sentenza e dispone con ordinanza l'assegnazione o la vendita.

Qualora ricorra l'ipotesi prevista dal **secondo** comma dell'articolo 525, e non siano intervenuti creditori, fino alla presentazione del ricorso, il giudice dell'esecuzione provvederà con decreto per l'assegnazione o la vendita; altrimenti provvederà a norma dei commi precedenti, ma saranno sentiti soltanto i creditori intervenuti nel termine previsto dal **secondo** comma dell'articolo 525.

*Nulla è cambiato, trattasi di mero coordinamento con la modifica dell'art. 525.*

\* **Art. 532** (Vendita a mezzo di commissionario)

**Il giudice dell'esecuzione può disporre la vendita senza incanto dei beni pignorati. Le cose pignorate devono essere affidate, all'istituto vendite giudiziarie, ovvero, con provvedimento motivato, ad altro soggetto specializzato nel settore di competenza, affinché proceda alla vendita in qualità di commissionario.**

**Nello stesso provvedimento di cui al primo comma il giudice, dopo avere sentito, se necessario, uno stimatore dotato di specifica preparazione tecnica e commerciale in relazione alla peculiarità del bene stesso, fissa il prezzo minimo della vendita e l'importo globale fino al raggiungimento del quale la vendita deve essere eseguita, e può imporre al commissionario una cauzione.**

Se il valore delle cose risulta dal listino di Borsa o di mercato, la vendita non può essere fatta a prezzo inferiore al minimo ivi segnato.

*La scelta della vendita a mezzo commissionario rimane un potere discrezionale del Giudice, non più sottoposta alla valutazione di convenienza; è infatti scomparso l'inciso "quando lo ritiene opportuno".*

*Il Giudice dell'esecuzione può disporre la vendita senza incanto dei beni pignorati, affidandone la vendita all'I.V.G. o ad altro soggetto specializzato.*

*Per quanto riguarda gli istituti autorizzati alla vendita si farà riferimento all'art. 159 delle disposizioni di attuazione, mentre l'unica qualifica richiesta al commissionario è la natura di specializzazione e professionale.*

Documento Giunta OUA art. 532: possibilità di vendita senza incanto (*norma in vigore dall'11.9.2005*)

**\* Art. 534 bis (Delega delle operazioni di vendita)**

**Il giudice con il provvedimento di cui all'articolo 530, può, sentiti gli interessati, delegare all'istituto di cui al primo comma dell'articolo 534, ovvero in mancanza a un notaio avente sede preferibilmente nel circondario o a un avvocato o a un dottore commercialista o esperto contabile, iscritti nei relativi elenchi di cui all'articolo 179-ter delle disposizioni di attuazione del presente codice il compimento delle operazioni di vendita con incanto ovvero senza incanto di beni mobili iscritti nei pubblici registri. La delega e gli atti conseguenti sono regolati dalle disposizioni di cui all'articolo 591-bis, in quanto compatibili con le previsioni della presente sezione.**

*La modifica consiste nel prevedere la possibilità di affidare la vendita con incanto ovvero senza incanto di beni mobili registrati anche ad avvocati, commercialisti, esperti contabili.*

*Si è creato – come osservato dal Sole 24 ore.com, un “nuovo sistema di professionisti delegati”. I Consigli dell’Ordine saranno tenuti, ogni triennio, a predisporre elenchi con una serie di schede formate e sottoscritte da ciascuno dei professionisti interessati, con le specifiche esperienze maturate, nelle procedure esecutive e nei fallimenti. Il Presidente del Tribunale formerà l’elenco dei professionisti disponibili a provvedere alle operazioni di vendita e lo trasmetterà ai Giudici dell’esecuzione unitamente a copia delle schede informative sottoscritte da ciascuno di essi.*

Documento Giunta OUA art. 534-bis: possibilità, per la vendita di mobili registrati, di delega della vendita all’istituto di cui al primo comma dell’art. 534, ovvero in mancanza ad un notaio, ad un avvocato o ad un dottore commercialista iscritti negli elenchi appositi (*norma in vigore dall’11.9.2005*);

*la norma, unitamente a quelle relative all’esecuzione immobiliare, introduce la facoltà di delega delle operazioni di vendita ad avvocati e commercialisti;*

**\* Art. 546** (Obblighi del terzo)

Dal giorno in cui gli e' notificato l'atto previsto nell'articolo 543, il terzo e' soggetto, relativamente alle cose e alle somme da lui dovute **e nei limiti dell’importo del credito precettato aumentato della metà**, agli obblighi che la legge impone al custode.

**Nel caso di pignoramento eseguito presso più terzi, il debitore può chiedere la riduzione proporzionale dei singoli pignoramenti a norma dell’articolo 496 ovvero la dichiarazione di inefficacia di taluno di essi; il giudice dell’esecuzione, convocate le parti, provvede con ordinanza non oltre venti giorni dall’istanza.**

*La novità è costituita dal fatto che il terzo diviene custode nel limite di ciò che*

*egli deve per un importo pari al precetto aumentato della metà. La norma regola espressamente la facoltà del debitore di richiedere la riduzione del pignoramento, chiedendo la riduzione proporzionale o la dichiarazione di inefficacia per taluno di essi.*

Documento Giunta OUA art. 546: precisazione che la sottoposizione del terzo pignorato agli obblighi del custode è limitato all'importo del credito oggetto del precetto aumentato della metà; possibilità, nel caso di pignoramento eseguito presso più terzi, della riduzione proporzionale o della dichiarazione di inefficacia di alcuni di essi (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 557** (Deposito dell'atto di pignoramento)

L'ufficiale giudiziario che ha eseguito il pignoramento deve depositare immediatamente nella cancelleria del tribunale competente per l'esecuzione l'atto di pignoramento e, appena possibile, la nota di trascrizione restituitagli dal conservatore dei registri immobiliari.

Il creditore pignorante deve depositare il titolo esecutivo e il precetto entro **dieci** giorni dal pignoramento e, nell'ipotesi di cui all'articolo 555 ultimo comma, la nota di trascrizione appena restituitagli dal conservatore dei registri immobiliari.

Il cancelliere al momento del deposito dell'atto di pignoramento forma il fascicolo dell'esecuzione.

*Il termine per la formazione del fascicolo dell'esecuzione immobiliare (prima di cinque giorni) ora è stato portato a dieci giorni. Il termine non era qualificato perentorio dalla giurisprudenza, ma la sua decorrenza comportava la possibilità per il debitore di proporre nei cinque giorni successivi opposizione agli atti esecutivi.*

\* **Art. 559** (Custodia dei beni pignorati)

Col pignoramento il debitore e' costituito custode dei beni pignorati e di tutti gli accessori compresi le pertinenze e i frutti, senza diritto a compenso.

Su istanza del creditore pignorante o di un creditore intervenuto, il giudice dell'esecuzione, sentito il debitore, può nominare custode una persona diversa dallo stesso debitore. **Il giudice provvede a nominare una persona diversa quando l'immobile non sia occupato dal debitore.**

**Il giudice provvede alla sostituzione del custode in caso di inosservanza degli obblighi su di lui incombenti.**

**Il giudice, se custode dei beni pignorati è il debitore e salvo che per la particolare natura degli stessi ritenga che la sostituzione non abbia utilità, dispone, al momento in cui pronuncia l'ordinanza con cui è autorizzata la vendita o disposta la delega delle relative operazioni, che custode dei beni medesimi sia la persona incaricata delle dette operazioni o l'istituto di cui al primo comma dell'articolo 534.**

**Qualora tale istituto non sia disponibile o debba essere sostituito è nominato custode altro soggetto.**

*Col pignoramento il debitore perde il potere di disporre del bene.*

*Egli rimane custode dello stesso dal momento del pignoramento.*

*La prima novità sta nell'aver introdotto la nomina di un terzo ogni qualvolta il bene non sia occupato dal debitore.*

*E' rimasta immutata la sostituzione del custode per inosservanza degli obblighi.*

*L'ulteriore novità introdotta consiste nell'aver previsto che con l'ordinanza di vendita o di delega per la vendita, il Giudice dell'Esecuzione dia la custodia all' IVG o al delegato alla vendita dei beni, privando della custodia il debitore salvo che per la particolare natura dei beni pignorati non ritenga che la*

*sostituzione non abbia alcuna utilità.*

*Salvo particolarissimi casi, se non si vorrà fare un uso vessatorio della novità si dovrà evitare un uso generalizzato della sostituzione (almeno per gli immobili abitativi), contemperando l'opposto interesse del creditore con la necessaria salvaguardia delle esigenze primarie del debitore e della sua famiglia.*

*Eccessiva appare la successiva previsione di non impugnabilità dell'ordinanza di cui al terzo comma in relazione ai valori che vengono in rilievo.*

*Una delle conseguenze (non considerate) dell'ordinanza è data dal fatto che nella pratica il debitore avrà frequentemente eletto il domicilio presso l'immobile oggetto di esecuzione e, una volta allontanato dallo stesso, continuerà a ricevere ivi le notificazioni della cancelleria riguardanti l'esecuzione, senza che sia previsto il rinnovo dell'invito ad eleggere domicilio.*

Documento Giunta OUA art. 559: previsione di nomina quale custode di persona diversa dal debitore qualora l'immobile non sia occupato dal debitore; possibilità, all'atto dell'autorizzazione della vendita o della delega della stessa, di nomina quale custode di persona diversa dal debitore quando custode sia il debitore (*norma in vigore dall'11.9.2005*).

**\* Art. 560 (Modalità di nomina e revoca del custode. Modo della custodia)**

**I provvedimenti di nomina e di revoca del custode, nonché l'autorizzazione di cui al terzo comma o la sua revoca, sono dati con ordinanza non impugnabile. In quest'ultimo caso l'ordinanza costituisce titolo esecutivo per il rilascio. Dopo l'aggiudicazione deve essere sentito l'aggiudicatario ai sensi dell'articolo 485.**

Il debitore e il terzo nominato custode debbono rendere il conto a norma dell'articolo 593.

Ad essi e' fatto divieto di dare in locazione l'immobile pignorato se non sono autorizzati dal giudice dell'esecuzione.

Con l'autorizzazione del giudice il debitore può continuare ad abitare nell'immobile pignorato, occupando i locali strettamente necessari a lui e alla sua famiglia.

Se il debitore dimostra di non avere altri mezzi di sostentamento, il giudice può anche concedergli un assegno alimentare sulle rendite, nei limiti dello stretto necessario.

**Il giudice, con l'ordinanza di cui al primo comma, stabilisce le modalità con cui il custode deve adoperarsi perché gli interessati a presentare offerta di acquisto esaminino i beni in vendita.**

**Il custode provvede all'amministrazione e alla gestione dell'immobile pignorato ed esercita le azioni previste dalla legge e occorrenti per conseguirne la disponibilità.**

*E' stato introdotto un primo comma che prevede la forma dell'ordinanza non impugnabile per i provvedimenti di cui all'art. 559 c.p.c. L'ordinanza costituisce titolo esecutivo per il rilascio. Si è previsto che nella fase successiva all'aggiudicazione deve essere sentito l'aggiudicatario quale interessato.*

*Altra novità introdotta concerne le modalità con cui il custode deve adoperarsi perché gli interessati a presentare offerta di acquisto esaminino i beni in vendita.*

*Il custode è riconosciuto legittimato ad esperire le azioni per ottenere la disponibilità del bene.*

Documento Giunta OUA art. 560: previsione che la revoca dell'autorizzazione a favore del debitore ad abitare nell'immobile pignorato costituisca titolo esecutivo per il rilascio; previsione che il giudice assuma provvedimenti idonei a consentire l'esame dei beni agli interessati ad offrire per l'acquisto; potere del custode di agire per conseguire la disponibilità dell'immobile (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

\* **Art. 561** (Pignoramento successivo)

Il conservatore dei registri immobiliari, se nel trascrivere un atto di pignoramento trova che sugli stessi beni e' stato eseguito un altro pignoramento, ne fa menzione nella nota di trascrizione che restituisce.

L'atto di pignoramento con gli altri documenti indicati nell'articolo 557 e' depositato in cancelleria e inserito nel fascicolo formato in base al primo pignoramento, se quello successivo e' compiuto anteriormente all'udienza prevista nell'articolo **564**. In tal caso l'esecuzione si svolge in unico processo.

Se il pignoramento successivo e' compiuto dopo l'udienza di cui sopra, si applica l'articolo 524 ultimo comma.

\* **[Art. 563** (Condizioni e tempo dell'intervento)

Possono intervenire a norma dell'articolo 499 tutti coloro che nei confronti del debitore hanno un credito, anche se sottoposto a termine o a condizione.

Per gli effetti di cui all'articolo seguente l'intervento deve avere luogo non oltre la prima udienza fissata per l'autorizzazione della vendita.]

*L'articolo è stato abrogato: anche nell'esecuzione immobiliare possono intervenire solo i creditori che nei confronti del debitore hanno un credito fondato su titolo esecutivo.*

\* **Art. 564** (Facoltà dei creditori intervenuti)

**I creditori intervenuti non oltre la prima udienza fissata per l'autorizzazione della vendita partecipano all'espropriazione dell'immobile pignorato e, se muniti di titolo esecutivo, possono provocarne i singoli atti.**

*Il termine per l'intervento tempestivo rimane fissato per l'udienza in cui il Giudice ordina in concreto (almeno per la giurisprudenza dominante) la vendita.*

**\* Art. 565 (Intervento tardivo)**

I creditori chirografari che intervengono oltre l'udienza indicata nell'articolo **564**, ma prima di quella prevista nell'articolo 596, concorrono alla distribuzione di quella parte della somma ricavata che sopravanza dopo soddisfatti i diritti del creditore pignorante e di quelli intervenuti in precedenza e a norma dell'articolo seguente.

*Trattasi di modifica dettata da necessità di coordinamento con la novella.*

**\* Art. 566 (Intervento dei creditori iscritti e privilegiati)**

I creditori iscritti e i privilegiati che intervengono oltre l'udienza indicata nell'articolo **564**, ma prima di quella prevista nell'articolo 596, concorrono alla distribuzione della somma ricavata in ragione dei loro diritti di prelazione, e, quando sono muniti di titolo esecutivo, possono provocare atti dell'espropriazione.

*Trattasi di modifica dettata da necessità di coordinamento con la novella.*

**\* Art. 567 (Istanza di vendita)**

**Decorso il termine di cui all'articolo 501, il creditore pignorante e ognuno dei creditori intervenuti muniti di titolo esecutivo possono chiedere la vendita dell'immobile pignorato.**

**Il creditore che richiede la vendita deve provvedere, entro centoventi giorni dal deposito del ricorso, ad allegare allo stesso l'estratto del catasto e delle mappe censuarie, il certificato di destinazione urbanistica come previsto nella vigente normativa, di data non anteriore a tre mesi dal deposito del ricorso, nonché i certificati delle iscrizioni e trascrizioni relative all'immobile pignorato; tale documentazione può essere sostituita da un certificato notarile attestante le risultanze delle visure catastali e dei registri immobiliari.**

**Il termine di cui al secondo comma può essere prorogato una sola volta su istanza dei creditori o dell'esecutato, per giusti motivi e per una durata non superiore ad ulteriore centoventi giorni. Se la proroga non è richiesta o non è concessa, il giudice dell'esecuzione, anche d'ufficio, dichiara l'inefficacia del pignoramento relativamente all'immobile per il quale non è stata depositata la prescritta documentazione. L'inefficacia è dichiarata con ordinanza, sentite le parti. Il giudice, con l'ordinanza, dispone la cancellazione della trascrizione del pignoramento. Si applica l'articolo 562, secondo comma. Il giudice dichiara altresì l'estinzione del processo esecutivo se non vi sono altri beni pignorati.**

*La prima novità sta nell'aver raddoppiato il termine fissato per il deposito della documentazione ipocatastale ed urbanistica.*

*Il deposito di questa documentazione (che in origine doveva avvenire contestualmente all'istanza di vendita ovvero in seguito entro 60 giorni) deve ora essere fatto entro 120 giorni.*

*Il termine, su istanza del creditore o dell'esecutato, può essere prorogato per ulteriori 120 giorni (per cui un termine che originariamente era di 60 giorni, in palese contrasto con le affermate esigenze di dare celerità al processo esecutivo immobiliare, arriva a quadruplicarsi).*

*Se la proroga non è richiesta o non è concessa, il Giudice dell'esecuzione,*

*anche d'ufficio, dichiara l'inefficacia del pignoramento relativamente all'immobile per il quale non è stata depositata la prescritta documentazione, o l'estinzione del processo esecutivo se non vi sono altri beni pignorati .*

*L'inefficacia è dichiarata con ordinanza.*

*Altra novità è l'obbligo di sentire le parti.*

*Il Giudice, con l'ordinanza, dispone la cancellazione della trascrizione del pignoramento. Si applica l'articolo 562, secondo comma.*

Documento Giunta OUA art. 567: protrazione a 120 giorni del termine per il deposito della documentazione; possibilità della proroga di detto termine per una sola volta per giusti motivi e per non oltre 120 giorni; previsione, nel caso di mancato deposito, che, sentite le parti, venga dichiarata l'inefficacia del pignoramento, che venga disposta la cancellazione della relativa trascrizione e che venga dichiarata l'estinzione del procedimento, se non vi sono altri beni pignorati (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 569 (Provvedimenti per l'autorizzazione della vendita)**

**A seguito dell'istanza di cui all'articolo 567 il giudice dell'esecuzione, entro trenta giorni dal deposito della documentazione di cui al secondo comma dell'articolo 567, nomina l'esperto convocandolo davanti a sé per prestare il giuramento e fissa l'udienza per la comparizione delle parti e dei creditori di cui all'articolo 498 che non siano intervenuti. Tra la data del provvedimento e la data fissata per l'udienza non possono decorrere più di novanta giorni.**

**All'udienza le parti possono fare osservazioni circa il tempo e le modalità della vendita, e debbono proporre, a pena di decadenza, le opposizioni agli atti esecutivi, se non sono già decadute dal diritto di proporre.**

**Se non vi sono opposizioni o se su di esse si raggiunge l'accordo**

delle parti comparse, il giudice dispone con ordinanza la vendita, fissando un termine non inferiore a novanta giorni, e non superiore a centoventi, entro il quale possono essere proposte offerte d'acquisto ai sensi dell'articolo 571. Il giudice con la medesima ordinanza fissa, al giorno successivo alla scadenza del termine, l'udienza per la deliberazione sull'offerta e per la gara tra gli offerenti di cui all'articolo 573 e provvede ai sensi dell'articolo 576, per il caso in cui non siano proposte offerte d'acquisto entro il termine stabilito, ovvero per il caso in cui le stesse non siano efficaci ai sensi dell'articolo 571, ovvero per il caso in cui si verifichi una delle circostanze previste dall'articolo 572, terzo comma, ovvero per il caso, infine, in cui la vendita senza incanto non abbia luogo per qualsiasi altra ragione.

**Se vi sono opposizioni il tribunale le decide con sentenza e quindi il giudice dell'esecuzione dispone la vendita con ordinanza.**

**Con la medesima ordinanza il giudice fissa il termine entro il quale essa deve essere notificata, a cura del creditore che ha chiesto la vendita o di un altro autorizzato, ai creditori di cui all'articolo 498 che non sono comparsi.**

*A seguito dell'istanza di cui all'articolo 567 c.p.c. il Giudice dell'esecuzione, entro trenta giorni dal deposito della documentazione ipocatastale ed urbanistica, nomina l'esperto per la stima convocandolo davanti a sé per prestare il giuramento e fissa l'udienza per la comparizione delle parti e dei creditori di cui all'articolo 498 che non siano intervenuti.*

*L'unica novità di rilievo è costituita dalla immediata nomina dell'esperto, dalla fissazione di termini (ordinatori) per il compimento di attività da parte del Giudice stesso.*

*Schematicamente, il dr. R. Fontana sul quotidiano Il Sole 24Ore del 18.5.2005, riassume che l'espropriazione immobiliare, a seguito dell'entrata in vigore della riforma, si svolgerà nei seguenti termini: "1) depositata l'istanza*

*di vendita il creditore ha un termine di 120 giorni, prorogabile per una sola volta, per il deposito della certificazione ipocatastale; 2) entro trenta giorni il giudice provvede a nominare l'esperto per la stima del bene e a fissare a non più di 90 giorni ( sarebbe stato più ragionevole un termine un po' superiore) l'udienza per la pronuncia dell'ordinanza di vendita o la delega delle operazioni a un professionista; 3) il perito deve redigere la perizia e deve provvedere a inviarla a tutte le parti almeno 45 giorni prima della prima udienza; 4) all'udienza il giudice di regola sostituisce il debitore nella custodia dell'immobile con un custode giudiziario ( di norma l'Istituto vendite giudiziarie se disponibile) e può disporre subito con ordinanza non impugnabile la liberazione dell'immobile; 5) il giudice pronuncia l'ordinanza di vendita: vendita senza incanto e vendita con incanto non sono più alternative ma costituiscono due fasi successive dello stesso procedimento di vendita; 6) almeno 45 giorni prima del vendita l'ordinanza e la perizia devono essere pubblicati su sito Internet; 7) il custode deve tra l'altro assicurare che gli interessati possano visionare il bene e curare, se già disposta, la liberazione dell'immobile; 8) l'offerta è depositata in busta chiusa per non consentire l'individuazione della vendita a cui si riferisce e deve essere accompagnata dalla cauzione ma non dal deposito anticipato delle spese; 9) l'istanza di assegnazione deve essere presentata almeno 10 giorni prima della data dell'incanto.; 10)all'udienza il giudice può, in alternativa, delegare le operazioni di vendita, la redazione del progetto di distribuzione e la predisposizione del decreto di trasferimento a un notaio o avvocato o commercialista o esperto contabili; 11)nei dieci giorni dopo l'incanto, che è previsto il meccanismo del pagamento del prezzo con finanziamento garantito da ipoteca sull'immobile venduto; 12) nel caso di pignoramento di quote, la regola è il giudizio di divisione per cui è sempre competente il giudice dell'esecuzione”*

Documento Giunta OUA art. 569: previsione che, chiesta la vendita, il giudice nomini un esperto e fissi l'udienza per la comparizione delle parti e dei creditori di cui all'art. 498 non intervenuti; previsione che venga disposta la

vendita con fissazione di termini per le offerte ai sensi dell'art. 571 e con fissazione, al giorno successivo alla scadenza del termine, dell'udienza per la deliberazione sull'offerta e per la gara tra gli offerenti di cui all'art. 573; previsione che venga disposta la vendita con incanto qualora non vi siano offerte, qualora non siano efficaci ex art. 571, qualora si verifichi una delle circostanze di cui all'art. 572, terzo comma, o qualora per qualsiasi altra ragione la vendita senza incanto non abbia luogo (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

*Vedi anche art. 173 bis disp. att. c.p.c.*

**\* Art. 571 (Offerte d'acquisto)**

**Ognuno, tranne il debitore, è ammesso a offrire per l'acquisto dell'immobile pignorato personalmente o a mezzo di procuratore legale anche a norma dell'articolo 579 ultimo comma. L'offerente deve presentare nella cancelleria dichiarazione contenente l'indicazione del prezzo, del tempo e modo del pagamento e ogni altro elemento utile alla valutazione dell'offerta. Se un termine più lungo non è fissato dall'offerente, l'offerta non può essere revocata prima di venti giorni.**

**L'offerta non è efficace se perviene oltre il termine stabilito ai sensi dell'articolo 569, terzo comma, se è inferiore al prezzo determinato a norma dell'articolo 568 o se l'offerente non presta cauzione, con le modalità stabilite nell'ordinanza di vendita, in misura non inferiore al decimo del prezzo da lui proposto.**

**L'offerta deve essere depositata in busta chiusa all'esterno della quale sono annotati, a cura del cancelliere ricevente, il nome, previa identificazione, di chi materialmente provvede al deposito, il nome del giudice dell'esecuzione o del professionista delegato ai sensi dell'articolo 591-bis e la data dell'udienza fissata per l'esame delle offerte. Se è stabilito che la cauzione è da versare mediante assegno circolare lo stesso deve**

**essere inserito nella busta. Le buste sono aperte all'udienza fissata per l'esame delle offerte alla presenza degli offerenti.**

Documento Giunta OUA art. 571: disciplina le modalità di presentazione delle offerte d'acquisto; si prevede, tra l'altro, che l'offerta non sia efficace se perviene oltre il termine stabilito ai sensi dell'art. 569, terzo comma, e se la cauzione non è prestata con le modalità stabilite nell'ordinanza di vendita (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 572 (Deliberazione sull'offerta)**

**Sull'offerta il giudice dell'esecuzione sente le parti e i creditori iscritti non intervenuti.**

**Se l'offerta è superiore al valore dell'immobile determinato a norma dell'articolo 568, aumentato di un quinto, la stessa è senz'altro accolta.**

**Se l'offerta è inferiore a tale valore, il giudice non può far luogo alla vendita se vi è il dissenso del creditore precedente, ovvero se il giudice ritiene che vi è seria possibilità di migliore vendita con il sistema dell'incanto. In tali casi lo stesso ha senz'altro luogo alle condizioni e con i termini fissati con l'ordinanza pronunciata ai sensi dell'articolo 569.**

**Si applicano anche in questi casi le disposizioni degli articoli 573, 574 e 577.**

Documento Giunta OUA art. 572: prevede che se l'offerta è superiore al valore dell'immobile (determinato ex art. 568) aumentato di un quinto è senz'altro accolta; se è inferiore (ma comunque superiore al valore determinato ex art. 568, perché diversamente sarebbe inefficace ai sensi dell'art. 571) non può farsi luogo alla vendita nel dissenso del creditore precedente o se il giudice

ritiene possibile un miglior esito con l'incanto; può esservi la gara di cui all'art. 573 (norma in vigore dall'11.9.2005);

**\* Art. 573 (Gara tra gli offerenti)**

**Se vi sono più offerte, il giudice dell'esecuzione invita gli offerenti a una gara sull'offerta più alta.**

**Se la gara non può avere luogo per mancanza di adesioni degli offerenti il giudice può disporre la vendita a favore del maggiore offerente oppure ordinare l'incanto.**

Documento Giunta OUA art. 573: disciplina la gara tra gli offerenti (norma in vigore dall'11.9.2005)

**\* [Art. 575 (Termine delle offerte senza incanto)**

Se il decreto di cui al primo comma dell'articolo precedente non è pronunciato entro due mesi dalla pubblicazione dell'avviso previsto nell'articolo 570, il giudice dell'esecuzione ordina l'incanto.

Su istanza del creditore pignorante o di un creditore intervenuto il giudice può prorogare tale termine fino a quattro mesi.]

Documento Giunta OUA art. 575: abrogato (norma in vigore dall'11.9.2005);

*Risulta in parte innovata la normativa riguardante la vendita senza incanto. Questo tipo di vendita conserva, ed accentua, la preferenza legislativa che le sarebbe concessa (riassunta nel principio che tale modalità di vendita si intende automaticamente scelta dal Giudice dell'esecuzione se in assenza di espressa dichiarazione di scelta per la vendita con incanto) . E' altresì noto che nella prassi si preferiva la vendita con incanto.*

*Il dr. R. Fontana ha precisato in un articolo apparso sul quotidiano il Sole*

*24Ore il 18.05.2005 che: “vendita senza incanto e vendita con incanto non sono più alternative ma costituiscono due fasi successive dello stesso procedimento di vendita”.*

*Di rilievo la precisazione contenuta nell’art 572 per la quale, se l’unica offerta è superiore al valore dell’immobile aumentato di un quinto, la stessa è senz’altro accolta.*

**\* Art. 576** (Contenuto del provvedimento che dispone la vendita)

Il giudice dell’esecuzione, quando ordina l’incanto, stabilisce, sentito quando occorre un esperto:

- 1) se la vendita si deve fare in uno o più lotti;
- 2) il prezzo base dell’incanto determinato a norma dell’articolo 568;
- 3) il giorno e l’ora dell’incanto;
- 4) il termine che deve decorrere tra il compimento delle forme di pubblicità e l’incanto, nonché le eventuali forme di pubblicità straordinaria a norma dell’articolo 490 ultimo comma;
- 5) **L’ammontare della cauzione in misura non superiore al decimo del prezzo base d’asta e il termine entro il quale tale ammontare deve essere prestato dagli offerenti;**
- 6) la misura minima dell’aumento da apportarsi alle offerte;
- 7) il termine, non superiore a sessanta giorni dall’aggiudicazione, entro il quale il prezzo deve essere depositato e le modalità del deposito.

L’ordinanza e’ pubblicata a cura del cancelliere.

*Documento Giunta OUA art. 576: la cauzione per partecipare alla vendita con incanto non può superare il decimo del prezzo base (norma in vigore dall’11.9.2005);*

**\* Art. 580 (Prestazione della cauzione)**

**Per offrire all'incanto è necessario avere prestato la cauzione a norma dell'ordinanza di cui all'articolo 576.**

**Se l'offerente non diviene aggiudicatario la cauzione è immediatamente restituita dopo la chiusura dell'incanto, salvo che lo stesso non abbia omesso di partecipare al medesimo, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, senza documentato e giustificato motivo. In tale caso la cauzione è restituita solo nella misura dei nove decimi dell'intero e la restante parte è trattenuta come somma rinveniente a tutti gli effetti dall'esecuzione.**

Documento Giunta OUA art. 580: per offrire all'incanto non è più necessario il deposito dell'ammontare delle spese di vendita, oltre alla cauzione; se l'offerente non si rende aggiudicatario la cauzione è immediatamente restituita, a meno che l'offerente non abbia omesso di partecipare senza documentato e giustificato motivo; in tale caso la cauzione è restituita nella misura di nove decimi ed il resto è trattenuto come somma rinveniente dall'esecuzione (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 584 (Offerte dopo l'incanto)**

**Avvenuto l'incanto, possono ancora essere fatte offerte di acquisto entro il termine perentorio di dieci giorni, ma esse non sono efficaci se il prezzo offerto non supera di un quinto quello raggiunto nell'incanto.**

**Le offerte di cui al primo comma si fanno mediante deposito in cancelleria nelle forme di cui all'articolo 571, prestando cauzione per una somma pari al doppio della cauzione versata ai sensi dell'articolo 580.**

**Il giudice, verificata la regolarità delle offerte, indice la gara, della**

**quale il cancelliere dà pubblico avviso a norma dell'articolo 570 e comunicazione all'aggiudicatario fissando il termine perentorio entro il quale possono essere fatte ulteriori offerte a norma del secondo comma.**

**Alla gara possono partecipare, oltre gli offerenti in aumento di cui ai commi precedenti e l'aggiudicatario, anche gli offerenti al precedente incanto che, entro il termine fissato dal giudice, abbiano integrato la cauzione nella misura di cui al secondo comma.**

**Nel caso di diserzione della gara indetta a norma del terzo comma, l'aggiudicazione diventa definitiva, ed il giudice pronuncia a carico degli offerenti di cui al primo comma la perdita della cauzione, il cui importo è trattenuto come rinveniente a tutti gli effetti dall'esecuzione.**

Documento Giunta OUA art. 584: le offerte dopo l'incanto devono essere formulate nei dieci giorni dall'incanto e devono superare di un quinto il prezzo raggiunto; devono essere accompagnate da una cauzione pari al doppio di quella prevista per l'incanto; il giudice indice la gara, fissando il termine entro il quale possono essere fatte ulteriori offerte con la stessa cauzione pari al doppio di quella prevista per l'incanto; alla gara possono partecipare gli offerenti in aumento, l'aggiudicatario e gli offerenti al precedente incanto che abbiano integrato la cauzione fino al doppio nel termine fissato dal giudice; nel caso di diserzione della gara l'aggiudicazione diviene definitiva e viene pronunciata a carico dei primi offerenti (quelli che hanno offerto nei dieci giorni dall'incanto) la perdita della cauzione, il cui importo è trattenuto come rinveniente dall'esecuzione (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 585 (Versamento del prezzo)**

**L'aggiudicatario deve versare il prezzo nel termine e nel modo fissati dall'ordinanza che dispone la vendita a norma dell'articolo 576, e consegnare al cancelliere il documento comprovante l'avvenuto**

**versamento.**

**Se l'immobile è stato aggiudicato a un creditore ipotecario o l'aggiudicatario è stato autorizzato ad assumersi un debito garantito da ipoteca, il giudice dell'esecuzione può limitare, con suo decreto, il versamento alla parte del prezzo occorrente per le spese e per la soddisfazione degli altri creditori che potranno risultare capienti.**

**Se il versamento del prezzo avviene con l'erogazione a seguito di contratto di finanziamento che preveda il versamento diretto delle somme erogate in favore della procedura e la garanzia ipotecaria di primo grado sul medesimo immobile oggetto di vendita, nel decreto di trasferimento deve essere indicato tale atto ed il Conservatore dei registri immobiliari non può eseguire la trascrizione del decreto se non unitamente all'iscrizione dell'ipoteca concessa dalla parte finanziata.**

Documento Giunta OUA art. 585: è regolato il caso in cui il pagamento del prezzo avvenga a seguito di contratto di finanziamento che preveda il versamento diretto delle somme erogate alla procedura e l'ipoteca di primo grado a favore del finanziatore (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 586** (Trasferimento del bene espropriato)

Avvenuto il versamento del prezzo, il giudice dell'esecuzione può sospendere la vendita quando ritiene che il prezzo offerto sia notevolmente inferiore a quello giusto, ovvero pronunciare decreto col quale trasferisce all'aggiudicatario il bene espropriato, ripetendo la descrizione contenuta nell'ordinanza che dispone la vendita e ordinando che si cancellino le trascrizioni dei pignoramenti e le iscrizioni ipotecarie, se queste ultime non si riferiscono ad obbligazioni assunte dall'aggiudicatario a norma dell'articolo 508. **Il giudice con il decreto ordina anche la cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie successive alla**

### **trascrizione del pignoramento.**

Il decreto contiene altresì l'ingiunzione al debitore o al custode di rilasciare l'immobile venduto.

Esso costituisce titolo per la trascrizione della vendita sui libri fondiari e titolo esecutivo per il rilascio.

Documento Giunta OUA art. 586: con il decreto di trasferimento è ordinata anche la cancellazione delle trascrizioni di pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie successive alla trascrizione del pignoramento (*norma in vigore dall'11.9.2005*).

*Risulta in parte innovata la normativa riguardante la vendita con incanto (ricordiamo la novità che la stessa non si pone in contrapposizione alla vendita senza incanto); in particolare :*

- *si è precisato che la cauzione non dovrà superare il decimo del prezzo di vendita;*
- *la cauzione va immediatamente restituita dopo la chiusura dell'incanto;*
- *se l'offerente non partecipa all'incanto senza documentato e giustificato motivo perde un decimo della cauzione che viene acquisita alla esecuzione;*
- *l'offerta in aumento dopo l'incanto deve essere per un prezzo che superi di almeno un quinto ( e non più il sesto) del prezzo raggiunto all'incanto e la cauzione deve essere pari al doppio di quella versata ex art. 580, 1 co. c.p.c.;*
- *il giudice a seguito dell'offerta in aumento del quinto indice una nuova gara alla quale partecipano offerente in aumento, l'aggiudicatario e anche i precedenti offerenti (previo versamento di nuova cauzione raddoppiata);*
- *se nessuno si presenta, l'offerente in aumento, ed eventualmente gli altri, perdono le cauzioni versate che rimangono acquisite alla procedura e*

*l'immobile rimane definitivamente aggiudicato;*

- *si è previsto che se il versamento del prezzo avviene con l'erogazione a seguito di contratto di finanziamento, che preveda il versamento diretto delle somme erogate in favore della procedura e la garanzia ipotecaria di primo grado sul medesimo immobile oggetto di vendita, nel decreto di trasferimento deve essere indicato tale atto ed il Conservatore dei registri immobiliari non può eseguire la trascrizione del decreto se non unitamente all'iscrizione dell'ipoteca concessa dalla parte finanziata;*
- *il Giudice con il decreto di trasferimento dell'immobile ordina anche la cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie successive alla trascrizione del pignoramento.*

**\* Art. 588 (Termine per l'istanza di assegnazione)**

**Ogni creditore, nel termine di dieci giorni prima della data dell'incanto, può presentare istanza di assegnazione a norma dell'articolo 589 per il caso in cui la vendita all'incanto non abbia luogo per mancanza di offerte.**

Documento Giunta OUA art. 588: l'istanza di assegnazione per il caso in cui la vendita non abbia luogo per mancanza di offerte deve essere presentata dieci giorni prima della data dell'incanto (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 589 (Istanza di assegnazione)**

**L'istanza di assegnazione deve contenere l'offerta di pagamento di una somma non inferiore a quella prevista nell'articolo 506 ed al prezzo determinato a norma dell'articolo 568.**

**Fermo quanto previsto al primo comma, se nella procedura non**

**risulta che vi sia alcuno dei creditori di cui all'articolo 498 e se non sono intervenuti altri creditori oltre al precedente, questi può presentare offerta di pagamento di una somma pari alla differenza fra il suo credito in linea capitale e il prezzo che intende offrire, oltre le spese.**

Documento Giunta OUA art. 589: se nell'esecuzione non vi sono i creditori di cui all'art. 498 e se non sono intervenuti altri creditori, il precedente può presentare offerta di pagamento di somma pari alla differenza tra il suo credito per capitale ed il prezzo che intende offrire, oltre alle spese (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 590 (Provvedimento di assegnazione)**

**Se la vendita all'incanto non ha luogo per mancanza di offerte e vi sono domande di assegnazione il giudice provvede su di esse fissando il termine entro il quale l'assegnatario deve versare l'eventuale conguaglio.**

**Avvenuto il versamento, il giudice pronuncia il decreto di trasferimento a norma dell'articolo 586.**

**\* Art. 591 (Provvedimento di amministrazione giudiziaria o di nuovo incanto)**

**Se non vi sono domande di assegnazione o se non crede di accoglierle, il giudice dell'esecuzione dispone l'amministrazione giudiziaria a norma degli articoli 592 e seguenti, oppure pronuncia nuova ordinanza ai sensi dell'articolo 576 perché si proceda a nuovo incanto.**

**In quest'ultimo caso il giudice può stabilire diverse condizioni di vendita e diverse forme di pubblicità, fissando un prezzo base inferiore di un quarto a quello precedente. Il giudice, se stabilisce nuove condizioni di vendita o fissa nuovo prezzo, assegna altresì un nuovo termine non inferiore a sessanta giorni, e non superiore a novanta, entro il quale possono essere proposte offerte d'acquisto ai sensi dell'articolo 571.**

**Si applica il terzo comma, secondo periodo, dell'articolo 569.**

Documento Giunta OUA art. 591: l'eventuale ribasso per il nuovo incanto diviene di un quarto; se vengono stabilite nuove condizioni di vendita o un nuovo prezzo, viene assegnato un nuovo termine per le offerte ai sensi dell'art. 571; viene applicato lo stesso procedimento previsto nell'art. 569, quanto alla fissazione dell'udienza per la deliberazione sull'offerta e per la gara, ovvero per la fissazione della vendita con incanto (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 591 bis (Delega delle operazioni di vendita)**

**Il giudice dell'esecuzione, con l'ordinanza con la quale provvede sull'istanza di vendita ai sensi dell'articolo 569, può, sentiti gli interessati, delegare ad un notaio avente preferibilmente sede nel circondario o a un avvocato ovvero a un dottore commercialista o esperto contabile, iscritti nei relativi elenchi di cui all'articolo 179-ter delle disposizioni di attuazione del presente codice, il compimento delle operazioni di vendita secondo le modalità indicate al terzo comma del medesimo articolo 569. Con la medesima ordinanza il giudice stabilisce il termine per lo svolgimento delle operazioni delegate, le modalità della pubblicità il luogo di presentazione delle offerte ai sensi dell'articolo 571 e il luogo ove si procede all'esame delle offerte e alla gara tra gli offerenti e ove si svolge l'incanto.**

**Il professionista delegato provvede:**

- 1) alla determinazione del valore dell'immobile a norma dell'articolo 568, terzo comma. anche tramite l'ausilio dell'esperto nominato dal giudice ai sensi dell'articolo 569, primo comma;**
- 2) ad autorizzare l'assunzione dei debiti da parte dell'aggiudicatario o dell'assegnatario a norma dell'articolo 508;**
- 3) sulle offerte dopo l'incanto a norma dell'articolo 584 e sul versamento del prezzo nella ipotesi di cui all'articolo 585, secondo comma;**

- 4) alla fissazione degli ulteriori incanti o sulla istanza di assegnazione, ai sensi degli articoli 587, 590 e 591;
- 5) alla esecuzione delle formalità di registrazione, trascrizione e voltura catastale del decreto di trasferimento, alla comunicazione dello stesso a pubbliche amministrazioni negli stessi casi previsti per le comunicazioni di atti volontari di trasferimento nonché all'espletamento delle formalità di cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie conseguenti al decreto di trasferimento pronunciato dal giudice dell'esecuzione ai sensi dell'articolo 586;
- 6) a ricevere o autenticare la dichiarazione di nomina di cui all'articolo 583;
- 7) alla formazione del progetto di distribuzione ed alla sua trasmissione al giudice dell'esecuzione che, dopo avervi apportato le eventuali variazioni, provvede ai sensi dell'articolo 596.

In caso di delega al professionista delle operazioni di vendita con incanto, il professionista provvede alla redazione dell'avviso avente il contenuto di cui all'articolo 576, primo comma, alla sua notificazione ai creditori di cui all'articolo 498, non intervenuti, nonché a tutti gli altri adempimenti previsti dagli articoli 576 e seguenti. Nell'avviso va specificato che tutte le attività, che, a norma degli articoli 576 e seguenti debbono essere compiute in cancelleria o davanti al giudice dell'esecuzione o dal cancelliere o dal giudice dell'esecuzione, sono effettuate dal professionista incaricato presso il suo studio ovvero nel luogo da lui indicato. All'avviso si applica l'articolo 173-*quater* delle disposizioni di attuazione del presente codice.

Il professionista delegato provvede altresì alla redazione del verbale d'incanto, che deve contenere le circostanze di luogo e di tempo nelle quali l'incanto si svolge, le generalità delle persone ammesse all'incanto, la descrizione delle attività svolte, la dichiarazione dell'aggiudicazione provvisoria con l'identificazione dell'aggiudicatario.

**Il verbale è sottoscritto esclusivamente dal professionista delegato ed allo stesso non deve essere allegata la procura speciale di cui all'articolo 579, secondo comma.**

**Se il prezzo non è stato versato nel termine, il professionista delegato ne dà tempestivo avviso al giudice, trasmettendogli il fascicolo.**

**Avvenuto il versamento del prezzo ai sensi degli articoli 585 e 590, secondo comma, il professionista delegato, predispose il decreto di trasferimento e trasmette senza indugio al giudice dell'esecuzione il fascicolo. Al decreto, se previsto dalla legge, deve essere allegato il certificato di destinazione urbanistica dell'immobile quale risultante dal fascicolo processuale. Il professionista delegato provvede alla trasmissione del fascicolo al giudice dell'esecuzione nel caso in cui non faccia luogo all'assegnazione o ad ulteriori incanti ai sensi dell'articolo 591. Contro il decreto previsto nel presente comma è proponibile l'opposizione di cui all'articolo 617.**

**Le somme versate dall'aggiudicatario sono depositate presso una banca indicata dal giudice.**

**I provvedimenti di cui all'articolo 586 restano riservati al giudice dell'esecuzione anche in caso di delega al professionista delle operazioni di vendita con incanto.**

Documento Giunta OUA art. 591-bis: la delega delle operazioni di vendita è prevista anche a favore di avvocati e commercialisti e riguarda non più solo la vendita con incanto; con l'ordinanza di delega il giudice stabilisce il termine per lo svolgimento delle operazioni delegate, le modalità della pubblicità, il luogo di presentazione delle offerte, quello ove si procede all'esame delle offerte, alla gara ed all'incanto; è prevista la proponibilità dell'opposizione di cui all'art. 617 contro il decreto di trasferimento (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 591 ter (Ricorso al giudice dell'esecuzione)**

**Quando, nel corso delle operazioni di vendita con incanto, insorgono difficoltà, il professionista delegato può rivolgersi al giudice dell'esecuzione, il quale provvede con decreto. Le parti e gli interessati possono proporre reclamo avverso il predetto decreto nonché avverso gli atti del professionista delegato con ricorso allo stesso giudice, il quale provvede con ordinanza; il ricorso non sospende le operazioni di vendita salvo che il giudice, concorrendo gravi motivi, disponga la sospensione. Restano ferme le disposizioni di cui all'articolo 617.**

*Questi nuovi articoli hanno sostituito i precedenti articoli che andavano dal 588 (esito negativo dell'incanto) al 591 ter.*

*Vediamo di riassumere le principali novità:*

- *l'istanza di assegnazione può essere presentata da ogni creditore dieci giorni prima dell'incanto e sarà efficace per il caso in cui la vendita non abbia luogo per carenze di offerte;*
- *è stata introdotta la possibilità, nel caso di unico creditore procedente, di presentare istanza di assegnazione offrendo in pagamento una somma corrispondente alla differenza fra il suo credito in linea capitale ed il prezzo che intende offrire; tale somma non potrà essere inferiore al valore di vendita all'incanto;*
- *in caso di mancanza di offerte, il Giudice dell'Esecuzione, se non deve provvedere all'assegnazione del bene, fisserà una nuova udienza al prezzo ribassato di 1/4 (in precedenza il ribasso era di 1/5);*
- *l'art. 591 bis e l'art. 591 ter introducono, anche per la vendita all'incanto, la possibilità di affidare la vendita con incanto anche ad avvocati, commercialisti, esperti contabili. Si è creato un "nuovo sistema di professionisti delegati". I Consigli dell'Ordine saranno tenuti, ogni*

*triennio, a predisporre elenchi con una serie di schede formate e sottoscritte da ciascuno dei professionisti interessati, con le specifiche esperienze maturate, nelle procedure esecutive e nei fallimenti.*

*Il Presidente del Tribunale formerà l'elenco dei professionisti disponibili a provvedere alle operazioni di vendita e lo trasmetterà ai Giudici dell'esecuzione unitamente a copia delle schede informative sottoscritte da ciascuno di essi.*

*Vedi anche art. 173 quater disp. att. c.p.c.*

**\* Art. 596** (Formazione del progetto di distribuzione)

Se non si può provvedere a norma dell'articolo 510 primo comma, il giudice dell'esecuzione **o il professionista delegato a norma dell'art. 591 bis**, non più tardi di trenta giorni dal versamento del prezzo, provvede a formare un progetto di distribuzione contenente la graduazione dei creditori che vi partecipano, e lo deposita in cancelleria affinché possa essere consultato dai creditori e dal debitore, fissando l'udienza per la loro audizione.

Tra la comunicazione dell'invito e l'udienza debbono intercorrere almeno dieci giorni.

Documento Giunta OUA art. 596: anche il professionista delegato può, in alternativa al giudice, predisporre il progetto di distribuzione (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 598** (Approvazione del progetto)

Se il progetto è approvato o si raggiunge l'accordo tra tutte le parti, se ne dà atto nel processo verbale e il giudice dell'esecuzione **o il professionista delegato a norma dell'art. 591 bis** ordina il pagamento delle singole quote, altrimenti si applica la disposizione dell'articolo 512.

*La modifica si limita ad includere il professionista delegato tra coloro che possono provvedere a formare il progetto di distribuzione.*

Documento Giunta OUA art. 598: anche il professionista delegato può, in alternativa al giudice, ordinare il pagamento delle singole quote a seguito dell'approvazione del progetto di distribuzione o del raggiungimento dell'accordo tra le parti (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 600** (Convocazione dei comproprietari)

Il giudice dell'esecuzione, su istanza del creditore pignorante o dei comproprietari e sentiti tutti gli interessati, provvede, quando e' possibile, alla separazione della quota in natura spettante al debitore.

**Se la separazione in natura non è chiesta o non è possibile, il giudice dispone che si proceda alla divisione a norma del codice civile, salvo che ritenga probabile la vendita della quota indivisa ad un prezzo pari o superiore al valore della stessa, determinato a norma dell'articolo 568.**

*E' stato introdotto il principio che, se non è chiesta o non è possibile la separazione in natura, deve essere disposta la divisione, salvo che il Giudice ritenga probabile la vendita della quota indivisa almeno al prezzo di stima.*

*Vedi anche art. 181 disp. att. c.p.c.*

Documento Giunta OUA art. 600: nell'espropriazione di beni indivisi, se la separazione della quota in natura spettante al debitore non è chiesta o non è possibile, sia fa luogo alla divisione, a meno che il giudice non ritenga probabile la vendita della quota indivisa ad un prezzo pari o superiore al valore della stessa determinato ex art. 568 (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

\* **Art. 608** (Modo del rilascio)

**L'esecuzione inizia con la notifica dell'avviso con il quale l'ufficiale giudiziario comunica almeno dieci giorni prima alla parte, che è tenuta a rilasciare l'immobile, il giorno e l'ora in cui procederà.**

Nel giorno e nell'ora stabiliti, l'ufficiale giudiziario, munito del titolo esecutivo e del precetto, si reca sul luogo dell'esecuzione e, facendo uso, quando occorre, dei poteri a lui consentiti dall'articolo 513, immette la parte istante o una persona da lei designata nel possesso dell'immobile, del quale le consegna le chiavi, ingiungendo agli eventuali detentori di riconoscere il nuovo possessore.

\* **Art. 608 bis** (Estinzione dell'esecuzione per rinuncia della parte istante)

**L'esecuzione di cui all'articolo 605 si estingue se la parte istante prima della consegna o del rilascio, rinuncia con atto da notificarsi alla parte esecutata e da consegnarsi all'ufficiale giudiziario procedente.**

*E' stato espressamente introdotto il principio per cui l'esecuzione inizia con la notifica dell'avviso di soggio. Pertanto vanno "in archivio" la giurisprudenza e la dottrina che si sono confrontate su quale fosse il momento di inizio dell'esecuzione per consegna o rilascio.*

*Il termine di notifica dell'avviso di soggio è stato portato dai 3 ai 10 giorni prima.*

*E' stato disciplinato l'istituto della rinuncia all'esecuzione per rilascio, precedentemente non previsto.*

Documento Giunta OUA art. 608: si prevede che l'esecuzione per rilascio inizi con la notificazione dell'avviso con il quale l'ufficiale giudiziario comunica, almeno dieci giorni prima, giorno ora in cui procederà (norma in vigore dall'11.9.2005);

Documento Giunta OUA art. 608-bis: l'estinzione dell'esecuzione per consegna o rilascio si ha se la parte istante prima della consegna o del rilascio rinuncia con atto da notificarsi all'esecutato e da consegnarsi all'ufficiale giudiziario procedente (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 611** (Spese dell'esecuzione)

Nel processo verbale l'ufficiale giudiziario specifica tutte le spese anticipate dalla parte istante.

La liquidazione delle spese è fatta dal giudice dell'esecuzione **a norma degli artt. 91 e seguenti** con decreto che costituisce titolo esecutivo.

*La novità consiste nel richiamo degli artt. 91 e segg. del codice di procedura civile.*

**\* Art. 615** (Forma dell'opposizione)

Quando si contesta il diritto della parte istante a procedere ad esecuzione forzata e questa non è ancora iniziata, si può proporre opposizione al precetto con citazione davanti al giudice competente per materia o valore e per territorio a norma dell'articolo 27. **Il giudice, concorrendo gravi motivi, sospende su istanza di parte l'efficacia esecutiva del titolo.**

Quando è iniziata l'esecuzione, l'opposizione di cui al comma precedente e quella che riguarda la pignorabilità dei beni si propongono con ricorso al giudice dell'esecuzione stessa. Questi fissa con decreto l'udienza di comparizione delle parti davanti a sé e il termine perentorio per la notificazione del ricorso e del decreto.

*Si è espressamente prevista la facoltà per il Giudice dell'opposizione all'esecuzione, prima che la stessa sia iniziata, della possibilità di sospendere*

*l'efficacia esecutiva del titolo. Tale facoltà non era riconosciuta al Giudice dell'opposizione a precetto che non aveva il potere di sospendere l'esecutività del titolo, nell'arco di tempo che va dal precetto all'inizio della vera e propria esecuzione.*

Documento Giunta OUA art. 615: nel caso di opposizione a precetto può essere disposta la sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo, concorrendo gravi motivi (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 617 (Forma dell'opposizione)**

Le opposizioni relative alla regolarità formale del titolo esecutivo e del precetto si propongono, prima che sia iniziata l'esecuzione, davanti al giudice indicato nell'articolo 480 terzo comma, con atto di citazione da notificarsi nel termine perentorio di **venti** giorni dalla notificazione del titolo esecutivo o del precetto.

Le opposizioni di cui al comma precedente che sia stato impossibile proporre prima dell'inizio dell'esecuzione e quelle relative alla notificazione del titolo esecutivo e del precetto e ai singoli atti di esecuzione si propongono con ricorso al giudice dell'esecuzione nel termine perentorio di **venti** giorni dal primo atto di esecuzione, se riguardano il titolo esecutivo o il precetto, oppure dal giorno in cui i singoli atti furono compiuti.

*I termini sono stati portati da cinque a venti giorni nell'opposizione agli atti esecutivi.*

Documento Giunta OUA art. 617: il termine per la proposizione dell'opposizione agli atti esecutivi è portato da cinque a venti giorni (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 624 (Sospensione per opposizione all'esecuzione)**

**Se è proposta opposizione all'esecuzione a norma degli articoli 615, secondo comma, e 619, il giudice dell'esecuzione, concorrendo gravi motivi sospende, su istanza di parte, il processo con cauzione o senza.**

**Contro l'ordinanza che provvede sull'istanza di sospensione è ammesso reclamo ai sensi dell'articolo 669-terdecies. La disposizione di cui al periodo precedente si applica anche al provvedimento di cui all'articolo 512, secondo comma.**

*Si è prevista la possibilità di proporre impugnativa avverso i provvedimenti riguardanti la sospensione per opposizione all'esecuzione nelle forme del reclamo previsto per i procedimenti cautelari. In precedenza l'unico rimedio ritenuto ammissibile era l'opposizione agli atti esecutivi.*

**\* Art. 624 bis (Sospensione su istanza delle parti)**

**Il giudice dell'esecuzione, su istanza di tutti i creditori muniti di titolo esecutivo, può, sentito il debitore, sospendere il processo fino a ventiquattro mesi. La sospensione è disposta per una sola volta. L'ordinanza è revocabile in qualsiasi momento, anche su richiesta di un solo creditore e sentito comunque il debitore.**

**Entro dieci giorni dalla scadenza del termine la parte interessata deve presentare istanza per la fissazione dell'udienza in cui il processo deve proseguire.**

*La previsione di una sospensione volontaria del processo esecutivo è nuova, tende a favorire un bonario componimento delle posizioni debitorie lasciando la possibilità ai creditori di chiederne la revoca in qualsiasi momento.*

Documento Giunta OUA art. 624: è previsto il reclamo dell'art. 669-terdecies contro l'ordinanza che provvede sull'istanza di sospensione; tale reclamo è

previsto anche per il provvedimento in materia di sospensione della distribuzione (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

Documento Giunta OUA art. 624-bis: su istanza di tutti i creditori muniti di titolo esecutivo e sentito il debitore, l'esecuzione può essere sospesa fino a ventiquattro mesi, per una sola volta; l'ordinanza di sospensione è revocabile in qualsiasi momento, anche su richiesta di un solo creditore e sentito il debitore (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 630** (Inattività delle parti)

Oltre che nei casi espressamente previsti dalla legge, il processo esecutivo si estingue quando le parti non lo proseguono o non lo riassumono nel termine perentorio stabilito dalla legge o dal giudice.

L'estinzione opera di diritto, ma deve essere eccepita dalla parte interessata prima di ogni altra sua difesa, salvo il disposto dell'articolo successivo. L'estinzione è dichiarata con ordinanza del giudice dell'esecuzione, la quale è comunicata a cura del cancelliere, se è pronunciata fuori dall'udienza.

Contro l'ordinanza che dichiara l'estinzione ovvero rigetta l'eccezione relativa è ammesso reclamo **da parte del debitore o del creditore pignorante ovvero degli altri creditori intervenuti nel termine perentorio di venti giorni dall'udienza o dalla comunicazione dell'ordinanza e** con l'osservanza delle forme di cui all'articolo 178 terzo, quarto e quinto comma. Il collegio provvede in camera di consiglio con sentenza.

*Il termine per il reclamo è stato aumentato a venti giorni (in precedenza era di dieci giorni); si sono espressamente indicati i soggetti legittimati a proporre reclamo; la mancata inclusione tra essi dell'aggiudicatario e dell'offerente in aumento del quinto pone fine alle discussioni dottrinali sulla legittimazione di*

*questi a proporre reclamo. Costante la presenza del debitore, oramai qualificabile come parte interessata a tutti gli atti, anche di prosecuzione del processo esecutivo.*

Documento Giunta OUA art. 630: il reclamo in materia di estinzione dell'esecuzione è proponibile da parte del debitore, del creditore pignorante o degli altri creditori intervenuti, nel termine perentorio di venti giorni dall'udienza o dalla comunicazione dell'ordinanza (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

#### ***Documento AIGA Processo esecutivo***

*Le principali novità relative al processo di esecuzione forzata, costituiscono il punto di approdo di un lungo dibattito parlamentare ed il confluire di diverse e sporadiche proposte.*

*Anche per tale ragione, trattandosi peraltro di proposte presentate in parlamento e che ivi hanno lungamente atteso prima di essere finalmente accorpate al testo sulla competitività, non rappresentano alcuna organica modifica e di cui si dubita fortemente che – anche in ragione di alcune contraddittorietà presenti nelle norme promulgate - possano sortire effetti positivi di sistema su un settore che presenta diseconomie e disfunzioni non meno gravi.*

***Titoli esecutivi.*** *La riforma amplia la categoria dei titoli esecutivi elencati dall'articolo 474 cpc. Accanto alle sentenze, le cambiali e, soprattutto, agli atti pubblici (ricevuti da un notaio o da altro pubblico ufficiale), le scritture private autenticate acquistano efficacia di titolo esecutivo limitatamente alle obbligazioni di somme di denaro in esse contenute. L'esecuzione forzata per consegna o rilascio potrà avvenire in presenza di titoli esecutivi giudiziali e stragiudiziali (con l'eccezione delle cambiali).*

*La modifica appare in linea con le aspettative del mercato e degli operatori, nell'ottica di disincentivare tutte quelle controversie meramente dilatorie nelle quali – prima di tale modifica – il debitore resisteva in giudizio al solo fine di*

*ritardare l'aggressione da parte del debitore.*

**Pignoramenti.** *La riforma accresce i poteri dell'ufficiale giudiziario. Viene prevista la possibilità di accedere ai dati dell'anagrafe tributaria e di altre banche dati pubbliche per venire a conoscenza di beni e diritti aggredibili da parte del creditore.*

*Si tratterà in linea pratica di verificare se questa costituirà una effettiva occasione di specializzazione e affinamento delle capacità professionali degli Ufficiali giudiziari, ovvero una mera previsione che resterà lettera morta per il carico talora insostenibile cui gli attuali organici degli Ufficiali giudiziari sono sottoposti.*

*Solo i creditori muniti di titolo esecutivo o di un diritto di pegno e ipoteca sul bene pignorato potranno intervenire nel procedimento espropriativo. Possono intervenire anche i creditori che prima del pignoramento abbiano ottenuto un sequestro sul bene. Evidente appare l'intento di snellire il procedimento, pur introducendosi in tal modo una ulteriore limitazione al principio della par condicio creditorum che dal punto di vista sistematico non appare ineccepibile.*

**Vendite all'incanto.** *Vengono modificate le norme sulla liquidazione dei diritti pignorati (nell'espropriazione mobiliare e immobiliare), sulla vendita forzata con e senza incanto. A questo proposito, gli avvocati e i dottori commercialisti hanno ottenuto l'estensione della competenza, prima solo dei notai, in materia di vendita dei beni mobili e immobili con incanto o senza incanto. Una norma che è stata inserita all'articolo 2 e che riformula l'articolo 534 del codice di procedura civile e che recita testualmente: 'Il giudice (...) ovvero in mancanza di un notaio avente sede preferibilmente nel circondario o a un avvocato o a un dottore commercialista o esperto contabile, iscritti nei relativi elenchi di cui all'articolo 179-ter delle disposizioni di attuazione del presente codice il compimento delle operazioni di vendita con incanto ovvero senza incanto di beni mobili iscritti nei pubblici registri'.*

*La norma apre delle indubbie possibilità ai professionisti, ma pone anche dei delicati problemi in ordine alla formazione ed alla tenuta di tali elenchi.*

*In particolare, l'articolo 179ter delle disposizioni di attuazione (parimenti novellato) prevede che i Consigli degli Ordini interessati (notaio, avvocati, commercialisti) comunichino ogni triennio ai presidenti dei Tribunali gli elenchi, distinti per ciascun circondario, dei propri iscritti "disponibili a provvedere alle operazioni di vendita dei beni immobili". Agli ordini è affidato dunque un compito di "raccolta" e non di selezione di merito o dei requisiti, posto che le "specifiche esperienze maturate nello svolgimento di procedure esecutive ordinarie o concorsuali" saranno oggetto di una sorta di "autocertificazione" che l'avvocato sottoscrive allorché – assieme alla domanda – dovrà compilare anche le "schede" previste dalla norma.*

*Piuttosto, gli ordini potranno predisporre delle schede sufficientemente analitiche, che consentano ai Giudici di percepire l'effettiva esperienza del professionista, senza introdurre elementi in contrasto con le norme deontologiche (in particolare quella relativa alla pubblicazione dei nomi dei propri clienti). In tal senso – ad esempio - il legale officiato da un istituto di credito di promuovere o seguire una espropriazione immobiliare, potrà e dovrà omettere il nome del cliente, ma potrà senz'altro indicare il numero della procedura esecutiva, onde consentire al Giudice di verificare la corrispondenza delle indicazioni fornite.*

*L'elenco dei professionisti è quindi formato dal Presidente del Tribunale, il quale lo trasmette ai giudici dell'esecuzione unitamente a copia delle schede informative.*

*E' infine prevista una revisione su base semestrale e la cancellazione dall'elenco dei professionisti ai quali in una o più procedure esecutive sia stata revocata la delega in conseguenza del mancato rispetto del termine e delle direttive stabilite dal giudice dell'esecuzione a norma dell'articolo 591-bis, primo comma del codice.*

**Custodia dei beni pignorati.** *Per quanto riguarda l'espropriazione immobiliare, la riforma modifica l'attuale articolo 560 Cpc prevedendo che*

con l'ordinanza di vendita la custodia venga tolta al debitore e affidata al delegato alle operazioni di vendita. Nell'attuale sistema, invece, il debitore non perde la disponibilità materiale del bene sino all'esecuzione. La modifica punta a fare in modo che gli interessati all'acquisto possano esaminare i beni in vendita in modo da favorire offerte adeguate all'effettivo valore del bene.

**Intervento dei creditori.** Una delle principali novità è costituita dalla previsione del diritto di intervento in favore dei soli creditori muniti di titolo esecutivo. Tale modifica – da un lato - viene ad accompagnarsi all'ampliamento del novero dei titoli esecutivi stragiudiziali, riducendosi pertanto l'area dei soggetti esclusi dalla partecipazione concorsuale; d'altra parte, si pongono due ordini di problemi, sia teorici che pratici. Sul piano teorico, infatti, la limitazione della *par condicio creditorum* non può trovare una piena giustificazione nella mera (per quanto rilevante) esigenza di snellimento del procedimento, anche perché – ed inoltre – sul piano sistemico, se da un lato si ottiene uno snellimento della procedura esecutiva, d'altra parte si rischia di costringere tanti a dotarsi di un titolo giudiziale, determinandosi quell'aumento di procedimenti contenziosi che si è per altra via (proprio con l'ampliamento del novero dei titoli esecutivi) tentato di arginare e ridurre.

**Controversie in sede di distribuzione.** Si è intervenuto anche sull'articolo 512 Cpc, prevedendo che le controversie circa “la sussistenza o l'ammontare di uno o più crediti o circa la sussistenza di diritti di prelazione” siano risolte con ordinanza (reclamabile nelle forme e nei termini dell'opposizione agli atti esecutivi ex articolo 617 Cpc).

La novità è significativa e comporta un notevole snellimento della procedura, ma deve essere posta in relazione alla soppressione della facoltà di intervento dei soggetti privi di titolo esecutivo nelle procedure. Se, in ragione di tale modifica, tutti i soggetti che agiscono od intervengono sono muniti di un titolo

*esecutivo, si riducono conseguentemente la possibilità di contestazioni nel merito e, correlativamente, viene anche meno l'esigenza – comunque riservata al giudice dell'eventuale opposizione ex articolo 615 Cpc – di un accertamento con efficacia di giudicato sulla consistenza dei crediti stessi.*

**\* Art. 669 quinquies (Competenza in caso di clausola compromissoria, di compromesso o di pendenza del giudizio arbitrale)**

Se la controversia è oggetto di clausola compromissoria o è compromessa in arbitri **anche non rituali** o se è pendente il giudizio arbitrale, la domanda si propone al giudice che sarebbe stato competente a conoscere del merito.

*In precedenza era esclusa l'ammissibilità del ricorso alla tutela cautelare in presenza di arbitrato irrituale.*

Documento Giunta OUA art. 669-quinquies: la proponibilità di domande cautelari nel caso di clausola compromissoria, di compromesso o di pendenza di giudizio arbitrale, è prevista anche nel caso di controversia compromessa in arbitri non rituali (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 669 octies (Provvedimento di accoglimento)**

L'ordinanza di accoglimento, ove la domanda sia stata proposta prima dell'inizio della causa di merito, deve fissare un termine perentorio non superiore a **sessanta** giorni per l'inizio del giudizio di merito, salva l'applicazione dell'ultimo comma dell'articolo 669 *novies*.

In mancanza di fissazione del termine da parte del giudice, la causa di merito deve essere iniziata entro il termine perentorio di **sessanta** giorni.

Il termine decorre dalla pronuncia dell'ordinanza se avvenuta in udienza o altrimenti dalla sua comunicazione.

Per le controversie individuali relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, escluse quelle devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo, il termine decorre dal momento in cui la domanda giudiziale è divenuta procedibile o, in caso di mancata presentazione della richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione, decorsi trenta giorni.

Nel caso in cui la controversia sia oggetto di compromesso o di clausola compromissoria, la parte, nei termini di cui ai commi precedenti, deve notificare all'altra un atto nel quale dichiara la propria intenzione di promuovere il procedimento arbitrale, propone la domanda e procede, per quanto le spetta, alla nomina degli arbitri.

**Le disposizioni di cui al presente articolo e al primo comma dell'articolo 669 *novies* non si applicano ai provvedimenti di urgenza emessi ai sensi dell'articolo 700 e agli altri provvedimenti cautelari idonei ad anticipare gli effetti della sentenza di merito, previsti dal codice civile o da leggi speciali, nonché ai provvedimenti emessi a seguito di denuncia di nuova opera o di danno temuto ai sensi dell'articolo 688, ma ciascuna parte può iniziare il giudizio di merito.**

**L'estinzione del giudizio di merito non determina l'inefficacia dei provvedimenti di cui al primo comma, anche quando la relativa domanda è stata proposta in corso di causa.**

**L'autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo.**

*La norma è poco chiara.*

*Il termine entro il quale iniziare il giudizio di merito è stato elevato rispetto alla vecchia norma e può ora essere esteso fino a sessanta giorni (sulla*

*congruità del termine di trenta giorni in precedenza fissato era stata d'altronde sollevata questione di legittimità costituzionale, specie con riferimento alla notifica dell'atto di citazione da effettuarsi all'estero).*

*La norma modificata chiarisce che in relazione ai soli provvedimenti concessi ex art. 700 c.p.c. (e agli altri provvedimenti finalizzati ad anticipare gli effetti della sentenza di merito nonché ai provvedimenti emessi a seguito di denuncia di nuova opera o danno temuto) non è necessario promuovere il giudizio di merito nel termine perentorio. In queste ipotesi è infatti in facoltà delle parti proporre il giudizio di merito, ma – come detto – non a pena di inefficacia del provvedimento cautelare e qualora venga promosso il giudizio di merito l'estinzione di detto giudizio non determina l'inefficacia del provvedimento cautelare concesso.*

*Viene poi specificato che il provvedimento cautelare mantiene la sua efficacia anche quando sia stato concesso in corso di causa e si sia estinto il giudizio di merito: al riguardo parrebbe che la norma faccia riferimento sempre alle ipotesi di provvedimenti concessi su ricorso ex art. 700 c.p.c. (e negli altri casi di cui al 6° comma) e non ai provvedimenti cautelari in genere e che l'espressione “provvedimenti di cui al primo comma” vada sostituita con “provvedimenti di cui al precedente comma” (come era nel precedente testo del disegno di legge).*

*Peraltro, il provvedimento cautelare ha autorità limitata, non essendo invocabile in altro giudizio, e conserva il carattere di non decisorietà, essendo sempre revocabile o modificabile.*

Documento Giunta OUA art. 669-octies: nel caso di accoglimento della domanda cautelare, il giudice fissa un termine perentorio non superiore a sessanta giorni (nell'attuale formulazione il termine è di trenta) per l'inizio del giudizio di merito; in mancanza di fissazione del termine, questo è di sessanta giorni; la norma che prevede il termine entro il quale dare corso al giudizio di merito e quella che fa discendere dal mancato tempestivo inizio di tale giudizio o dalla sua estinzione la perdita di efficacia del provvedimento cautelare non si

applicano ai provvedimenti d'urgenza ex art. 700 ed agli altri provvedimenti cautelari idonei ad anticipare gli effetti della sentenza di merito previsti dal codice civile o da leggi speciali, nonché ai provvedimenti emessi a seguito di denuncia di nuova opera o di danno temuto ex art. 688; ciascuna parte può però iniziare il giudizio di merito; l'estinzione del giudizio di merito non determina l'inefficacia dei provvedimenti cautelari ora indicati, anche se la relativa domanda è stata proposta in corso di causa; l'autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

\* **Art. 669 decies** (Revoca e modifica)

**Salvo che sia stato proposto reclamo ai sensi dell'articolo 669 terdecies, nel corso dell'istruzione il giudice istruttore della causa di merito può, su istanza di parte, modificare o revocare con ordinanza il provvedimento cautelare, anche se emesso anteriormente alla causa, se si verificano mutamenti nelle circostanze o se si allegano fatti anteriori di cui si è acquisita conoscenza successivamente al provvedimento cautelare. In tale caso, l'istante deve fornire la prova del momento in cui ne è venuto a conoscenza.**

**Quando il giudizio di merito non sia iniziato o sia stato dichiarato estinto, la revoca e la modifica dell'ordinanza di accoglimento, esaurita l'eventuale fase del reclamo proposto ai sensi dell'articolo 669 terdecies, possono essere richieste al giudice che ha provveduto sull'istanza cautelare se si verificano mutamenti nelle circostanze o se si allegano fatti anteriori di cui si è acquisita conoscenza successivamente al provvedimento cautelare. In tale caso l'istante deve fornire la prova del momento in cui ne è venuto a conoscenza.**

Se la causa di merito è devoluta alla giurisdizione di un giudice straniero o ad arbitrato, ovvero se l'azione civile è stata esercitata o trasferita nel processo penale, i provvedimenti previsti dal presente articolo devono

essere richiesti al giudice che ha emanato il provvedimento cautelare.

*La norma si occupa della modifica o revoca del provvedimento cautelare in conseguenza di intervenuti mutamenti nelle circostanze o di allegazione di fatti anteriori ma conosciuti dal richiedente solo successivamente alla concessione del provvedimento (ipotesi quest'ultima non contemplata come motivo di revoca o modifica e subordinata alla prova da parte del richiedente del momento in cui è venuto a conoscenza dei fatti prima ignorati).*

*La richiesta di modifica o revoca va rivolta al G.I. della causa di merito, sia quando il provvedimento cautelare sia stato concesso in corso di causa, sia quando la causa di merito sia stata proposta successivamente.*

*Nel caso in cui non vi sia un giudizio di merito pendente (perché mai promosso o perché si è estinto), competente a provvedere sull'istanza di revoca o modifica è il Giudice che ha emesso il provvedimento cautelare.*

*Nei casi in cui sia stato proposto reclamo contro il provvedimento, sulla richiesta di revoca o modifica si pronuncia il Giudice che decide sul reclamo.*

Documento Giunta OUA art. 669-decies: salvo che sia stato proposto reclamo, nel corso della causa di merito il giudice può modificare o revocare il provvedimento cautelare se si verificano mutamenti nelle circostanze o se si allegano fatti anteriori conosciuti successivamente al provvedimento cautelare; in tale caso l'istante deve provare il momento in cui ne è venuto a conoscenza; se il giudizio di merito non è stato iniziato o è stato dichiarato estinto, la revoca o modifica, esaurita l'eventuale fase del reclamo, possono essere chieste al giudice che ha provveduto sull'istanza cautelare se si verificano mutamenti nelle circostanze o se si allegano fatti anteriori conosciuti successivamente al provvedimento cautelare; in tale caso l'istante deve provare il momento in cui ne è venuto a conoscenza (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

\* **Art. 669 terdecies** (Reclamo contro i provvedimenti cautelari)

**Contro l'ordinanza con la quale è stato concesso o negato il**

**provvedimento cautelare è ammesso reclamo nel termine perentorio di quindici giorni dalla pronuncia in udienza ovvero dalla comunicazione o dalla notificazione se anteriore.**

Il reclamo contro i provvedimenti del giudice singolo del tribunale si propone al collegio, del quale non può far parte il giudice che ha emanato il provvedimento reclamato. Quando il provvedimento cautelare è stato emesso dalla Corte d'appello, il reclamo si propone ad altra sezione della stessa Corte o, in mancanza, alla Corte d'appello più vicina.

Il procedimento è disciplinato dagli articoli 737 e 738.

**Le circostanze e i motivi sopravvenuti al momento della proposizione del reclamo debbono essere proposti, nel rispetto del principio del contraddittorio, nel relativo procedimento. Il tribunale può sempre assumere informazioni e acquisire nuovi documenti. Non è consentita la rimessione al primo giudice.**

Il collegio, convocate le parti, pronuncia, non oltre venti giorni dal deposito del ricorso, ordinanza non impugnabile con la quale conferma, modifica o revoca il provvedimento cautelare.

Il reclamo non sospende l'esecuzione del provvedimento; tuttavia il presidente del tribunale o della Corte investiti del reclamo, quando per motivi sopravvenuti il provvedimento arrechi grave danno, può disporre con ordinanza non impugnabile la sospensione dell'esecuzione o subordinarla alla prestazione di congrua cauzione.

*La norma ha espressamente accordato la possibilità di reclamo avverso il provvedimento di rigetto dell'istanza cautelare (recependo la pronuncia della Corte Cost. nr. 94/253).*

*Il termine per proporre il reclamo è elevato a 15 giorni decorrenti dalla pronuncia in udienza ovvero dalla comunicazione o notificazione del provvedimento, se emesso anteriormente.*

*Invariata la competenza sul reclamo ed il procedimento.*

*Quando è proposto reclamo, se sono intervenuti mutamenti nelle circostanze o per allegazione di fatti anteriori alla concessione del cautelare (ma di cui si è acquisita la conoscenza solo successivamente alla proposizione del reclamo), tali nuove circostanze vanno fatti valere nel procedimento di reclamo.*

*Per l'esame delle circostanze e dei motivi sopravvenuti il Tribunale può assumere informazioni ed acquisire nuovi documenti ma non è consentita la rimessione della causa al Giudice che ha emesso il cautelare.*

Documento Giunta OUA art. 669-terdecies: contro l'ordinanza con la quale è stato concesso o negato il provvedimento cautelare può essere proposto reclamo nel termine perentorio di quindici giorni dalla pronuncia in udienza ovvero dalla comunicazione o dalla notificazione se anteriore; circostanze e motivi sopravvenuti al momento della proposizione del reclamo devono essere proposti nel relativo procedimento; il tribunale può assumere informazioni ed acquisire nuovi documenti; non è consentita la rimessione al primo giudice (norma in vigore dall'11.9.2005);

***Documento AIGA Procedimento cautelare e procedimento possessorio***

*Le modifiche introdotte nel procedimento cautelare sono ascrivibili a due diverse linee guida, condivisibili pur nelle riserve sulle modalità di introduzione delle norme su cui ci si è già espressi. Una prima tipologia di modifiche è sostanzialmente volta a definire una serie di aggiustamenti al procedimento cautelare, come esso è, per venire incontro alle segnalazioni provenienti da avvocatura e magistratura anche in merito alle oscillazioni verificatesi in giurisprudenza all'esito dell'introduzione del rito cautelare uniforme.*

*In tal senso si pongono la modifica dell'articolo 669 quinquies, con l'estensione della competenza anche in caso di arbitrato irrituale, dell'articolo 669 octies, con il raddoppio del termine per la riassunzione del giudizio nel merito (funzionale a creare un ipotetico spazio di trattativa tra le parti),*

*dell'articolo 669 terdecies, sia con l'indicazione di un termine perentorio di quindici giorni per proporre reclamo decorrente anche dalla comunicazione dell'ordinanza (nel regime attuale si discute quale sia il termine per proporre reclamo in caso di omessa notifica del provvedimento cautelare), sia con la previsione del potere del Collegio in sede di reclamo di acquisire nuove informazioni e documenti, in uno con il divieto di remissione al primo giudice, dell'articolo 703 terzo comma, con l'espressa previsione della reclamabilità del provvedimento possessorio (principio non pacifico almeno sino al 1995). Una seconda tipologia di modifiche aspira a deflazionare il contenzioso, oggi necessitato, successivo alla fase cautelare, statuendo la stabilità di alcuni provvedimenti cautelari e dell'ordinanza interdittale, pur in assenza di qualsiasi decisorietà e vieppiù efficacia di giudicato dei provvedimenti stessi, analogamente a quanto disposto dall'articolo 23 D.Lgs. 5/2003 (ossia il procedimento cautelare in materia societaria).*

*Non appare azzardato affermare che proprio una delle novità di maggior rilievo, dell'intera novella, è quella dai più già definita come la "ultrattività del provvedimento cautelare".*

*E' noto che, nella disciplina previgente, i presupposti fondamentali della tutela cautelare erano costituiti dalla PROVVISORIETÀ e dalla STRUMENTALITÀ di essa rispetto a quella invocata nel giudizio di merito, vale a dire, per un verso, la sua idoneità a dettare in via definitiva una disciplina del rapporto controverso e, per altro verso, la sua preordinazione all'emanazione di un provvedimento definitivo, di cui il provvedimento cautelare avrebbe dovuto assicurare provvisoriamente la fruttuosità pratica.*

*I pendant normativi di tali requisiti erano in particolare rappresentati dalle disposizioni di cui agli articoli 669ter, primo comma, ("prima dell'inizio della causa di merito la domanda si propone al giudice competente a conoscere del merito"), 669octies (nella parte in cui imponeva al giudice, in caso di provvedimento positivo ante causam, di fissare un termine perentorio non superiore a trenta giorni per l'inizio del giudizio di merito), 669novies (che*

*espressamente stabiliva l'inefficacia del provvedimento cautelare nell'ipotesi di mancato inizio della causa di merito) e l'articolo 669 duodecies (nella parte in cui attribuiva al giudice che aveva emesso il provvedimento cautelare la competenza ad emanare i provvedimenti attuativi).*

*La giurisprudenza pretoria aveva esaltato l'indefettibilità di tali presupposti giungendo – pressoché univocamente – a sostenere che il ricorso cautelare doveva contenere – secondo alcune pronunce a pena di inammissibilità, per altre a pena di nullità – l'indicazione delle conclusioni da prendere nell'instaurando giudizio di merito ovvero l'indicazione sia pure implicita, ma sicuramente intelligibile della domanda di merito da proporsi all'esito della fase cautelare.*

*Il legislatore della riforma, recependo per tale via le indicazioni provenienti dalla stragrande maggioranza della dottrina, ha innovato profondamente la materia cautelare in parte qua, stabilendo appunto (articolo 669 octies, sesto e settimo comma), da un lato, che il mancato inizio del giudizio di merito non determina l'inefficacia né dei provvedimenti ex articolo 700 Cpc né di quelli a contenuto anticipatorio né infine di quelli nunciatori, e, dall'altro, che l'estinzione del giudizio di merito non determina l'inefficacia dei provvedimenti cautelari né di quelli emessi ante causam né di quelli emanati in corso di causa.*

*La novità legislativa va accolta senz'altro con favore, posto che, nella stragrande maggioranza delle ipotesi, il giudizio di merito si risolveva – anche e soprattutto sotto il profilo istruttorio – in una mera riedizione del procedimento cautelare, la cui cognitio, pur essendo qualificata formalmente sommaria, si era trasformata nel corso degli anni in una vera e propria cognitio plena.*

*Prova ne è che, durante gli ultimi anni, si è assistito di frequente all'ammissione di consulenze tecniche in sede cautelare, prassi quest'ultima che, rispetto all'impostazione originaria del procedimento speciale,*

*rappresenta una vera e propria contraddizione in termini. E che dire del giudizio di merito possessorio (ad oggi qualificato espressamente come bifasico, ma a seconda fase del tutto eventuale), assimilato in tutto e per tutto al procedimento cautelare, in cui, eccezione fatta per le sparute ipotesi nella quali la tutela interdittale non era completamente soddisfattiva della pretesa assunta lesa dal ricorrente, si assisteva a cause di merito tralaticciamente ripetitive della fase possessoria.*

*La formulazione, tuttavia, del nuovo articolo 669 octies, sesto comma, Cpc lascia un po' a desiderare, dato che, anziché limitarla ai provvedimenti in detta norma tassativamente indicati (provvedimenti ex articolo 700 Cpc, provvedimenti anticipatori e quelli nunciatori), sarebbe stato preferibile estendere la nuova disciplina a tutta la tutela cautelare senza eccezioni e/o limitazioni di sorta.*

*Non è dato comprendere, poi, per quale arcana ragione, una volta ammessa la ultrattività del provvedimento cautelare, il legislatore della novella abbia avvertito l'esigenza di limitarne l'efficacia in termini di giudicato, prevedendo all'ultimo comma della disposizione in commento che "l'autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo". Sul piano poi degli intenti del legislatore, funzionali alla deflazione del contenzioso, deve osservarsi che appare una contraddittoria lacuna il fatto che non è stato previsto il potere del giudice di condannare alle spese nel caso di accoglimento della domanda cautelare ex articolo 669 octies o della domanda possessoria, diversamente da quanto stabilito all'articolo 232 comma del D. Lgs. 5/2003, con il risultato che nella grande maggioranza dei casi il ricorrente vittorioso in sede di urgenza riassumerà il giudizio al fine di ottenere anche la condanna del soccombente alle spese. Sul punto un intervento normativo appare indifferibile, se si vuole effettivamente deflazionare il contenzioso.*

*Positiva deve ritenersi, altresì, la nuova disposizione in materia di revoca e modifica del provvedimento cautelare, dato che, per un verso, tra i requisiti*

*utili ai fini in esame si è espressamente prevista la sopravvenienza di fatti anteriori al provvedimento cautelare e di cui si è avuta conoscenza successivamente al provvedimento cautelare, e, per altro verso, si è sancito l'assorbimento nel reclamo di ogni questione contemporaneamente proponibile all'istruttore.*

*Su tale ultima previsione sarebbe comunque necessaria una maggior riflessione, perché il principio in oggetto, riferito ad un provvedimento che non ha la stabilità e l'autorità del giudicato, si pone in contrasto con il regime delle preclusioni istruttorie che l'articolo 183 Cpc nella nuova formulazione rafforza, con il rischio che quanto è allegabile come fatto nuovo dinanzi al giudice del merito, ai fini della modifica del provvedimento cautelare, sia non allegabile, viste le preclusioni, nel relativo giudizio di merito, salvo il rimedio, assai aleatorio, dell'articolo 184 bis.*

*Scontata (addirittura), ma assolutamente doverosa la disposizione che prevede espressamente la reclamabilità dei provvedimenti cautelari negativi, anche per uniformare l'ordinamento alla pronuncia n. 253 resa dalla Corte Costituzionale in data 23 giugno 1994.*

*Parimenti positiva è l'attribuzione esplicita al Collegio di poteri istruttori – sia pure molto limitati – in sede di reclamo.*

**\* Art. 696** (Accertamento tecnico e ispezione giudiziale)

Chi ha urgenza di far verificare, prima del giudizio, lo stato di luoghi o la qualità o la condizione di cose, può chiedere, a norma degli articoli 692 e seguenti, che sia disposto un accertamento tecnico o un'ispezione giudiziale. **L'accertamento tecnico e l'ispezione giudiziale, se ne ricorre l'urgenza, possono essere disposti anche sulla persona dell'istante e, se questa vi consente, sulla persona nei cui confronti l'istanza è proposta.**

**L'accertamento tecnico di cui al primo comma può comprendere anche valutazioni in ordine alle cause e ai danni relativi all'oggetto della**

**verifica.**

Il Presidente del tribunale o il giudice di pace provvede nelle forme stabilite negli articoli 694 e 695, in quanto applicabili, nomina il consulente tecnico e fissa la data dell'inizio delle operazioni.

*L'inclusione dell'inciso che l'accertamento tecnico e l'ispezione giudiziale possono essere disposti anche sulla persona istante e sulla persona nei cui confronti è proposta l'istanza (se vi consente) è consequenziale alla Sentenza della Corte Costituzionale nr. 257 del 1996.*

*Innovativa è la possibilità che l'accertamento di cui al primo comma possa comprendere anche valutazioni in ordine alle cause e ai danni relativi all'oggetto della verifica. Come è noto, in precedenza, l'oggetto dell'indagine era ristretto alla mera descrizione senza che il consulente potesse esprimere pareri o valutazioni.*

Documento Giunta OUA art. 696: l'accertamento tecnico o l'ispezione giudiziale possono concernere anche la persona dell'istante e, se questa vi consente, la persona nei cui confronti l'istanza è proposta; l'accertamento tecnico può concernere anche le cause ed i danni relativi all'oggetto della verifica (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 696 bis (Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite)**

**L'espletamento di una consulenza tecnica, in via preventiva, può essere richiesto anche al di fuori delle condizioni di cui al primo comma dell'articolo 696, ai fini dell'accertamento e della relativa determinazione dei crediti derivanti dalla mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali o da fatto illecito. Il giudice procede a norma del terzo comma del medesimo articolo 696. Il consulente, prima di provvedere al deposito della relazione, tenta, ove possibile, la conciliazione delle parti.**

**Se le parti si sono conciliate si forma processo verbale della conciliazione.**

**Il giudice attribuisce con decreto efficacia di titolo esecutivo al processo verbale, ai fini dell'espropriazione e dell'esecuzione in forma specifica e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.**

**Il processo verbale è esente dall'imposta di registro.**

**Se la conciliazione non riesce, ciascuna parte può chiedere che la relazione depositata dal consulente sia acquisita agli atti del successivo giudizio di merito.**

**Si applicano gli articoli da 191 a 197, in quanto compatibili.**

*Si è data possibilità alle parti nelle cause aventi ad oggetto crediti derivanti dalla mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali o da fatto illecito di dare corso ad una consulenza tecnica preventiva (che deve svolgersi nel rispetto di tutte le norme riguardanti la consulenza tecnica così come avverrebbe nel processo di merito).*

*Si è conferito al consulente il potere di tentare la conciliazione, riconoscendo a detta conciliazione il valore di titolo esecutivo (a mezzo di decreto del giudice) e favorendola con l'esonero dall'imposta di registro.*

Documento Giunta OUA art. 696-bis: viene introdotta la consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite; essa può essere chiesta anche al di fuori delle condizioni previste per l'accertamento tecnico e l'ispezione giudiziale e può concernere l'accertamento e la determinazione dei crediti derivanti dalla mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali o da fatto illecito; il consulente tenta la conciliazione; se essa riesce si forma verbale di conciliazione, esente da imposta di registro, al quale il giudice attribuisce con decreto efficacia di titolo esecutivo ai fini dell'espropriazione, dell'esecuzione in forma specifica e dell'iscrizione di ipoteca giudiziale; se la conciliazione non riesce ciascuna parte può chiedere l'acquisizione della

relazione al giudizio di merito; si applicano, in quanto compatibili, gli artt. da 191 a 197 (norma in vigore dall'11.9.2005);

### ***Documento AIGA Istruzione preventiva***

*La previsione di cui all'articolo 696, primo comma, seconda parte, Cpc, nella parte in cui estende la possibilità dello strumento dell'accertamento tecnico preventivo anche alla persona dell'istante e, se questa vi consente, alla persona nei cui confronti l'istanza è proposta, non fa altro che recepire i costanti insegnamenti della giurisprudenza di merito e di legittimità. Opportuna appare, altresì, la disposizione di cui al secondo comma della stessa disposizione normativa, nella parte in cui si prevede espressamente che l'ATP può comprendere anche valutazioni in ordine alle cause e ai danni relativi all'oggetto della verifica.*

*La previgente formulazione, limitando l'ATP alla mera descrizione della situazione e della condizione dei luoghi, rendeva sostanzialmente inutile il ricorso al procedimento di istruzione preventiva, a meno che non vi fosse un espresso consenso delle parti ad estendere la valutazione anche all'accertamento delle cause e dell'entità dei danni.*

*Positiva è anche la previsione che estende lo strumento in rassegna all'accertamento e alla relativa determinazione dei crediti derivanti dalla mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali o da fatto illecito. Da accogliere con estremo favore, per le ricadute sicuramente positive che potrebbero avere in termini di deflazione del contenzioso, le disposizioni che favoriscono la conciliazione nel corso del procedimento di istruzione preventiva*

### **\* Art. 703 (Domanda di reintegrazione e di manutenzione nel possesso)**

Le domande di reintegrazione e di manutenzione nel possesso si propongono con ricorso al giudice competente a norma dell'articolo 21.

Il giudice provvede ai sensi degli articoli 669 *bis* e seguenti, **in quanto compatibili**.

**L'ordinanza che accoglie o respinge la domanda è reclamabile ai sensi dell'articolo 669-terdecies.**

**Se richiesto da una delle parti, entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrente dalla comunicazione del provvedimento che ha deciso sul reclamo ovvero, in difetto, del provvedimento di cui al terzo comma, il giudice fissa dinanzi a sé l'udienza per la prosecuzione del giudizio di merito. Si applica l'articolo 669-novies, terzo comma.**

*Viene espressamente precisato che anche nei procedimenti possessori è proponibile il reclamo avverso l'ordinanza sia di accoglimento che di rigetto (peraltro in conformità all'orientamento giurisprudenziale).*

*Solo se richiesto da una delle parti, il Giudice, nel termine di 60 giorni dalla comunicazione del provvedimento che ha deciso sul reclamo o del provvedimento di accoglimento o rigetto, fissa l'udienza per la prosecuzione del giudizio dinanzi a sé per la fase di merito (e non fissa un termine per l'inizio del giudizio di merito come invece previsto dall'art. 669 octies c.p.c.).*

*Si applica l'art. 669 novies, terzo comma (sulla perdita di efficacia del cautelare per omesso versamento della cauzione o se interviene sentenza che dichiara inesistente il diritto a cautela del quale era stato concesso il provvedimento).*

*Non viene invece richiamato il primo e secondo comma dell'art. 669 novies.*

Documento Giunta OUA art. 703: circa le domande di reintegrazione e di manutenzione si prevede che l'applicazione degli artt. 669-bis e seguenti avvenga in quanto essi siano compatibili; l'ordinanza che accoglie o respinge la domanda è reclamabile ex art. 669-terdecies; se richiesto da una delle parti, entro sessanta giorni dalla comunicazione del provvedimento sul reclamo o, in difetto, dell'ordinanza che accoglie o respinge la domanda, il giudice fissa

l'udienza per la prosecuzione del giudizio di merito; il provvedimento cautelare perde efficacia se non è stata versata la cauzione o se con sentenza, anche non passata in giudicato, è dichiarato inesistente il diritto a cautela del quale era stato concesso (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

\* **Art. 704** (Domande di provvedimento possessorio nel corso di giudizio petitorio)

Ogni domanda relativa al possesso, per fatti che avvengono durante la pendenza del giudizio petitorio, deve essere proposta davanti al giudice di quest'ultimo.

**La reintegrazione nel possesso può essere tuttavia domandata al giudice competente a norma dell'articolo 703, il quale dà i provvedimenti temporanei indispensabili; ciascuna delle parti può proseguire il giudizio dinanzi al giudice del petitorio, ai sensi dell'articolo 703.**

*La norma si limita a precisare che ciascuna delle parti può proseguire il giudizio dinanzi al giudice del petitorio, ai sensi dell'articolo 703.*

Documento Giunta OUA art. 704: nel caso di reintegrazione domandata al giudice di cui all'art. 703 in pendenza del giudizio petitorio, la prosecuzione del giudizio avanti il giudice del petitorio può avvenire ai sensi dell'art. 703 (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

\* **Art. 706 (Forma della domanda)**

**La domanda di separazione personale si propone al tribunale del luogo dell'ultima residenza comune dei coniugi ovvero, in mancanza, del luogo in cui il coniuge convenuto ha residenza o domicilio, con ricorso che deve contenere l'esposizione dei fatti sui quali la domanda è fondata.**

**Qualora il coniuge convenuto sia residente all'estero, o risulti**

**irreperibile, la domanda si propone al tribunale del luogo di residenza o di domicilio del ricorrente, e, se anche questi è residente all'estero, a qualunque tribunale della Repubblica.**

**Il presidente, nei cinque giorni successivi al deposito in cancelleria, fissa con decreto la data dell'udienza di comparizione dei coniugi davanti a sé, che deve essere tenuta entro novanta giorni dal deposito del ricorso, il termine per la notificazione del ricorso e del decreto, ed il termine entro cui il coniuge convenuto può depositare memoria difensiva e documenti. Al ricorso e alla memoria difensiva sono allegati le ultime dichiarazioni dei redditi presentate.**

**Nel ricorso deve essere indicata l'esistenza di figli legittimi, legittimati o adottati da entrambi i coniugi durante il matrimonio.**

*La nuova formulazione indica come Tribunale competente quello dell'ultima residenza comune dei coniugi, in ciò derogando alla precedente disposizione che faceva –invece- riferimento al Tribunale del luogo di residenza o domicilio del coniuge convenuto. Si è evitato così che uno dei coniugi, spostando la residenza, indirettamente venisse a determinare il Tribunale competente e ci si adegua ad un criterio riconosciuto nei principi comunitari.*

*In mancanza, resta competente il Tribunale del luogo in cui il convenuto ha la residenza o il domicilio.*

*Viene anche disciplinata la competenza del Tribunale nel caso in cui uno o entrambi i coniugi risiedano all'estero o il convenuto sia irreperibile.*

*Viene indicato un breve termine (5 giorni) per l'emanazione del decreto di fissazione dell'udienza, che va tenuta entro 90 giorni dal deposito del ricorso, con ciò rispondendo alle esigenze di urgenza del procedimento di separazione.*

*Il decreto fissa –inoltre- il termine per la costituzione del convenuto, con obbligo espresso per le parti di produzione delle dichiarazioni dei redditi in allegato agli atti introduttivi.*

Documento Giunta OUA art. 706: la domanda di separazione personale si propone al tribunale del luogo dell'ultima residenza comune dei coniugi o, in mancanza, del luogo di residenza o domicilio del convenuto; se questi sia residente all'estero o irreperibile, la domanda va proposta al tribunale del luogo di residenza o domicilio del ricorrente o, se anche questi è residente all'estero, a qualunque tribunale; il presidente fissa l'udienza entro novanta giorni dal deposito del ricorso ed assegna il termine per il deposito, da parte del convenuto, di memoria difensiva e documenti; al ricorso ed alla memoria vanno allegate le ultime dichiarazioni dei redditi presentate (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 707 (Comparizione personale delle parti)**

**I coniugi debbono comparire personalmente davanti al presidente con l'assistenza del difensore.**

**Se il ricorrente non si presenta o rinuncia, la domanda non ha effetto.**

**Se non si presenta il coniuge convenuto, il presidente può fissare un nuovo giorno per la comparizione, ordinando che la notificazione del ricorso e del decreto gli sia rinnovata.**

*E' ora obbligatoria la presenza del difensore.*

**\* Art. 708 (Tentativo di conciliazione e provvedimenti del presidente)**

**All'udienza di comparizione il presidente deve sentire i coniugi prima separatamente e poi congiuntamente, tentandone la conciliazione.**

**Se i coniugi si conciliano, il presidente fa redigere il processo verbale della conciliazione.**

**Se la conciliazione non riesce, il presidente, anche d'ufficio, sentiti i coniugi ed i rispettivi difensori, dà con ordinanza i provvedimenti temporanei e urgenti che reputa opportuni nell'interesse della prole e dei coniugi, nomina il giudice istruttore e fissa udienza di comparizione e trattazione davanti a questi. Nello stesso modo il presidente provvede, se il coniuge convenuto non compare, sentiti il ricorrente ed il suo difensore.**

Documento Giunta OUA art. 707/ art . 708 : la comparizione avviene con la presenza dei difensori (norma in vigore dall'11.9.2005); prima di adottare i provvedimenti temporanei ed urgenti il presidente sente i coniugi ed i rispettivi difensori (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**\* Art. 709 (Notificazione dell'ordinanza e fissazione dell'udienza)**

**L'ordinanza con la quale il presidente fissa l'udienza di comparizione davanti al giudice istruttore è notificata a cura dell'attore al convenuto non comparso, nel termine perentorio stabilito nell'ordinanza stessa, ed è comunicata al pubblico ministero.**

**Tra la data dell'ordinanza, ovvero tra la data entro cui la stessa deve essere notificata al convenuto non comparso, e quella dell'udienza di comparizione e trattazione devono intercorrere i termini di cui all'articolo 163-bis ridotti a metà.**

**Con l'ordinanza il presidente assegna altresì termine al ricorrente per il deposito in cancelleria di memoria integrativa, che deve avere il contenuto di cui all'articolo 163, terzo comma, numeri 2), 3), 4), 5) e 6), e termine al convenuto per la costituzione in giudizio ai sensi degli articoli 166 e 167, primo e secondo comma, nonché per la proposizione delle eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio. L'ordinanza deve contenere l'avvertimento al convenuto che la costituzione oltre il suddetto termine implica le decadenze di cui**

**all'articolo 167, primo e secondo comma, e che oltre il termine stesso non potranno più essere proposte le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio.**

**I provvedimenti temporanei ed urgenti assunti dal presidente con l'ordinanza di cui al terzo comma dell'articolo 708 possono essere revocati o modificati dal giudice istruttore.**

*Con l'ordinanza il Presidente fissa:*

- 1) la data dell'udienza di comparizione avanti al G.I. ed il termine perentorio per la notificazione dell'ordinanza (nel rispetto del termine di cui all'art. 163 bis ridotto alla metà);*
- 2) il termine per il ricorrente per il deposito di memoria integrativa avente i requisiti di cui all'art. 163, 3° comma;*
- 3) il termine al convenuto per la costituzione in giudizio ex artt. 166 e 167 c.p.c., nonché per la proposizione delle eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio;*
- 4) l'avvertimento al convenuto che la costituzione oltre il termine assegnato implica le decadenze di cui all'art. 167 e la decadenza dalla possibilità di proporre le eccezioni processuali e di merito (avvertimento quest'ultimo non espressamente previsto dalla riforma per il ritiro ordinario).*

Documento Giunta OUA art. 709: tra la data dell'ordinanza con la quale è fissata l'udienza avanti il giudice istruttore o la data della notificazione della stessa al convenuto non comparso e la data dell'udienza devono intercorrere gli ordinari termini di comparizione ridotti a metà; con l'ordinanza è assegnato al ricorrente il termine per il deposito di memoria integrativa con il contenuto di cui all'art. 163, terzo comma, nn. 2), 3), 4), 5) e 6) ed al convenuto il termine per la costituzione ai sensi degli artt. 166 e 167, primo e secondo comma, nonché per la proposizione delle eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio; l'ordinanza deve contenere

anche l'avvertimento al convenuto che la costituzione tardiva implica le decadenze di cui all'art. 167, primo e secondo comma, e che oltre il termine indicato non potranno più essere proposte le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio; i provvedimenti temporanei ed urgenti possono essere revocati o modificati dal giudice istruttore (*norma in vigore dall'11.9.2005*).

*Va notato che l'avvertimento relativo alla decadenza dalla facoltà di proporre le eccezioni in senso stretto sarebbe consigliabile anche nell'atto di citazione, attesa l'anticipazione alla comparsa di risposta del termine per la deduzione di tali eccezioni;*

**\* Art. 709 bis (Udienza di comparizione e trattazione davanti al giudice istruttore)**

**All'udienza davanti al giudice istruttore si applicano le disposizioni di cui agli articoli 180 e 183, commi primo, secondo, quarto, quinto, sesto e settimo. Si applica altresì l'articolo 184.**

*La norma statuisce espressamente l'applicabilità al procedimento di separazione avanti al G.I. della nuova disciplina del giudizio ordinario.*

Documento Giunta OUA art. 709-bis: sono dichiarati applicabili gli artt. 180, 183 – tranne che quanto al terzo comma, riguardante la comparizione personale – e 184 (*norma in vigore dall'11.9.2005*);

**Modifiche all'art. 4 legge 1 dicembre 1970 n. 898**

*La novella ha interessato anche la normativa sul procedimento per divorzio. Ci limitiamo ad un breve commento.*

*La competenza del Tribunale è ora disciplinata in modo identico a quella*

*prevista del nuovo articolo 706 c.p.c. per la separazione personale.*

*In analogia a quanto disposto per il ricorso per separazione personale, la domanda introduttiva del divorzio può limitarsi alla mera esposizione dei fatti e degli elementi di diritto.*

*Come per la separazione, l'udienza dovrà tenersi entro 90 giorni dal deposito del ricorso e viene fissato dal Presidente il termine per la costituzione del convenuto.*

*Viene anticipato alla proposizione del ricorso e alla prima memoria difensiva del convenuto l'obbligo di allegazione delle dichiarazioni dei redditi.*

*Anche per il divorzio è obbligatoria la presenza del difensore.*

*Alla mancata comparizione del ricorrente (o alla rinuncia espressa) segue la perdita di efficacia della domanda. E' ora in facoltà del Presidente fissare una nuova udienza per l'ipotesi di mancata comparizione del convenuto.*

*Il contenuto dell'ordinanza del Presidente di fissazione dell'udienza avanti il G.I. è identico a quanto prescritto per la separazione personale.*

*Analogamente per il procedimento di divorzio, come per la separazione, il processo prosegue avanti al G.I. come nel giudizio ordinario.*

**Documento AIGA Processo e riti dei giudizi in materia di Famiglia**  
*Con l'approvazione del decreto di competitività il Governo tra le numerose modifiche ha apportato innovazioni anche alla disciplina del Diritto di Famiglia, in particolare agli articoli 706-707-708-709-709 bis del Cpc per quanto attiene al rito della separazione, inoltre è stato sostituito l'articolo 4 della legge 898/70 per il rito divorzile.*

*Premesso che gli operatori del settore auspicano da tempo una riforma globale della materia – stante le gravi problematiche che derivavano dall'applicazione dell'attuale normativa – non può revocarsi in dubbio che le modifiche di cui al suddetto decreto, sgombrano il campo dalle diverse prassi che venivano adottate nei vari tribunali, ogni qual volta veniva depositato un ricorso per separazione e/o divorzio giudiziale. L'introduzione di tali modifiche pone fine*

*ad una situazione, caratterizzata da un'incertezza del diritto – che si verificava a causa della applicazione delle disomogenee interpretazioni della legge vigente – in aperto contrasto con i principi fondamentali della nostra Costituzione.*

*La novella legislativa come anzidetto, apporta modifiche rilevanti allo svolgimento del processo di separazione e divorzio, prevedendo per entrambi i giudizi un unico rito uniforme. Una modifica che l' AIGA ha fortemente sostenuto, cercando di promuovere un intervento normativo capace di prevedere un processo che alla luce del nuovo disposto dell'articolo 111 Costituzione, prevedesse delle garanzie processuali accentuando altresì il carattere di specialità che contraddistingue la procedura di separazione e divorzio, al fine di renderne più rapido e funzionale lo svolgimento. In questo senso sembrano indirizzarsi le modifiche che ci occupano, in base alle quali nel nuovo rito, pur mantenendo immutata la originaria struttura bifasica, sono predeterminati forme e termini processuali.*

*In particolare, le novità introdotte –a cui possiamo per certi aspetti aderire – riguardano la forma della domanda, la competenza territoriale, l'udienza di comparizione davanti al Presidente del Tribunale, nonché la disciplina dell'udienza di fronte al Giudice istruttore.*

*Appare condivisibile la modifica con cui si determina il giudice competente, in deroga ai principi generali, con quello dell'ultima residenza dei coniugi ed altrettanto condivisibile è la previsione del termine di novanta giorni dal deposito del ricorso entro cui dovrà essere fissata l'udienza presidenziale, al fine di garantire celerità nello svolgimento del procedimento. Lo scopo è infatti quello di evitare una comparizione lontana nel tempo, come spesso accade, ma, in assenza di ulteriore specificazione, non possiamo che auspicarci che tale termine sia rispettato stante il sovraccarico del ruolo a tutti noi ben noto. Giova altresì rilevare che rimanendo immutati gli incumbenti relativi alla verifica della regolarità del contraddittorio, per quanto concerne la forma della domanda, adesso si prevede che nel ricorso deve essere indicata – a pena di nullità – anche l'esistenza di figli legittimi, legittimati o adottati da entrambi*

*i coniugi durante il matrimonio e devono essere allegati le ultime dichiarazioni dei redditi presentate. Il medesimo obbligo di allegazione è previsto per il coniuge convenuto, il quale nella fase presidenziale può depositare memorie difensive entro il termine fissato dal Presidente nel decreto di comparizione parti.*

*La novella quindi non ha modificato la struttura della fase presidenziale, che di fatto continua a prevedere l'udienza di comparizione parti, ove i coniugi devono appunto comparire personalmente per consentire l'espletamento dell'obbligatorio tentativo di conciliazione e consentire dipoi l'adozione dei provvedimenti presidenziali. A tal proposito si sottolinea positivamente la previsione dell'obbligo dell'assistenza del difensore già nella fase presidenziale – sancito a garanzia del diritto di difesa ed indispensabile nella determinazione dei provvedimenti presidenziali - che seppur provvisori sono di fatto destinati ad incidere per lungo tempo nelle relazioni personali e patrimoniali dei soggetti coinvolti. Tali provvedimenti infatti continueranno ad essere assunti sulla scorta di una valutazione approssimativa della vicenda coniugale rappresentata dalle parti nel ristretto arco temporale di pochi minuti fino ad adesso – di regola – concesso alle parti all'udienza presidenziale. Specificatamente, occorre evidenziare che pur essendo condivisibile l'introduzione dell'obbligo di allegare al ricorso introduttivo e memoria le ultime dichiarazioni dei redditi presentate dai coniugi, non è dato comprendere a quali e quanti anni ci si riferisca, sarebbe stato opportuno prevedere che il succitato obbligo comprendesse le dichiarazioni relative almeno agli ultimi 3 anni onde avere un ampio quadro della situazione reddituale delle parti. Non può inoltre essere sottaciuto che in questa “miniriforma” non è stata prevista la possibilità di poter impugnare i provvedimenti presidenziali: allo stato attuale, infatti, l'ordinanza presidenziale, sebbene modificabile e/o revocabile dal giudice istruttore, non è reclamabile come sarebbe auspicabile che fosse, attesa la specificità degli interessi coinvolti, magari nelle more tra l'udienza presidenziale e quella successiva di trattazione, sovente lontana nel tempo, con evidente pregiudizio del coniuge più debole.*

*Analoga censura può essere mossa per quanto concerne l'omessa previsione riguardante lo scioglimento della comunione dei beni, che sarebbe auspicabile anticipare dal momento della comparizione dei coniugi avanti il presidente, al fine di evitare disparità di trattamento tra coniuge che dispone dei beni e coniuge che subisce perdite economiche e patrimoniali durante i tempi di durata occorrenti per lo svolgimento del processo.*

*La seconda fase del rito si apre una volta fallito il tentativo di conciliazione, avanti il giudice istruttore designato: il Presidente, infatti con ordinanza fissa l'udienza di trattazione davanti al giudice istruttore, assegnando al ricorrente il termine per il deposito di memoria integrativa che deve avere il contenuto di cui all'articolo 163, terzo comma, num. 2,3,4,5 e 6 Cpc; il termine al coniuge convenuto per la costituzione in giudizio ai sensi dell'articolo 166 e 167 Cpc, primo e secondo comma, nonché per la proposizione delle eccezioni non rilevabili d'ufficio, con l'espresso avvertimento che la costituzione tardiva comporta le decadenze di cui all'articolo 167 Cpc. L'ordinanza deve quindi essere notificata a cura dell'attore al convenuto non comparso ed è comunicata al Pm.*

*La novella quindi scandisce la seconda fase del giudizio con termini di costituzione differenti da un lato per l'attore – rectius coniuge ricorrente – che si costituisce con il deposito del ricorso salva la possibilità di depositare memoria integrativa entro il termine assegnato dal Presidente prima dell'udienza di trattazione, e dall'altro per il coniuge convenuto, che si costituisce nelle forme e nei termini del giudizio ordinario. Il giudizio a questo punto segue l'iter del processo ordinario con l'applicazione degli articoli 180, 183 e 184 Cpc così come novellati. Pertanto a questo riguardo si può rilevare che sarebbe stata opportuna una rivisitazione della scansione della procedura avanti al giudice istruttore al fine di garantire celerità e snellezza, magari prevedendo anche una disciplina ad hoc, atta a garantire – con tutte le cautele necessarie, l'ascolto del minore, aspetto che non è stato assolutamente preso in considerazione dal legislatore.*

*Concludendo questo breve excursus delle novità, possiamo richiamare ancora*

*una volta – da parte della giovane avvocatura l’attenzione del legislatore sulla necessità di attuare una riforma organica e sistematica del diritto di famiglia sia dal punto di vista sostanziale che processuale, che sia capace di adeguare il nostro ordinamento alla specialità degli interessi coinvolti nelle crisi familiari.*

## **MODIFICHE ALLE DISPOSIZIONI PER L’ATTUAZIONE**

### **DEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE**

#### **\* Art. 70 *ter* (Notificazione della comparsa di risposta)**

**La citazione può anche contenere, oltre a quanto previsto dall’articolo 163, terzo comma, numero 7, del codice, l’invito al convenuto o ai convenuti, in caso di pluralità degli stessi, a notificare al difensore dell’attore la comparsa di risposta ai sensi dell’articolo 4 del decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, entro un termine non inferiore a sessanta giorni dalla notificazione della citazione, ma inferiore di almeno dieci giorni al termine indicato ai sensi del primo comma dell’articolo 163-bis del codice.**

**Se tutti i convenuti notificano la comparsa di risposta ai sensi del precedente comma, il processo prosegue nelle forme e secondo le modalità previste dal decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5.**

*La norma, per il vero molto criticata, prevede la facoltà per l’attore di invitare il convenuto a notificare al difensore dell’attore la comparsa di risposta ai sensi dell’articolo 4 del decreto legislativo 17 gennaio 2003 n. 5; in altri termini è l’invito ad avvalersi del cd. “rito societario”.*

*La novella subordina, prima alla volontà dell’attore e poi a quella dei convenuti, la possibilità per le parti di avvalersi del cd. “rito societario”. In*

*altri termini, si fa del “rito societario” una sorta di rito secondario, la cui applicabilità è rimessa alla concorde volontà delle parti. La scelta ci sembra originale ed è un ritorno al passato (allorquando la molteplicità dei riti era uno dei tanti mali che affliggeva la giustizia).*

*Riteniamo che nella pratica – almeno al momento- il ricorso a questo rito, poco conosciuto e ritenuto specialistico ed alquanto pericoloso, sarà raro. In ogni caso sarà doveroso spiegare compiutamente al cliente le diverse possibilità di rito (indicandone vantaggi e svantaggi) ed è prudente farsi autorizzare espressamente dal cliente.*

*Non ci sembra, invece, condivisibile l’osservazione per cui, in conseguenza della scelta del rito, cambierebbe la composizione del Giudice da monocratico in collegiale; la novella fa riferimento alla forma ed alle modalità del processo e non all’ambito di applicazione ove si regola la composizione del Giudicante (art. 1 D. Lgs. nr. 5/2003 e successive modifiche). Peraltro in detta norma, al comma 4, si fanno salve le disposizioni del c.p.c. in quanto compatibili; il che evidenzia – non ravvisandosi pregnanti ragioni di incompatibilità- come questa scelta non si ponga in contrasto con l’art. 1.*

*La norma è invece destinata a creare disagi sull’organizzazione dei ruoli di udienza; infatti il Giudice verrà a scadenziarsi prime udienze che poi non si terranno; inoltre vi saranno effetti anche sulle cancellerie che dovranno creare ruoli ad hoc per queste cause.*

*Infine la nuova scansione dei tempi processuali, dovuta alla soppressione di due udienze, riduce di molto l’utilità del ricorso a questo rito.*

*Va annotato che nella legge di delega figura accantonata la riforma cd. “Vaccarella”, di cui il rito societario era indicato come una sperimentazione.*

Documento Giunta OUA art. 70-ter disp. att.: si prevede che la citazione possa contenere anche l’invito al convenuto o ai convenuti a notificare al difensore dell’attore la comparsa di risposta ai sensi del rito c.d. societario di cui al D.Lgs. n. 5/2003 entro un termine non inferiore ai sessanta giorni di tale rito, ma inferiore di almeno dieci giorni a quello per comparire indicato nella

citazione; se tutti i convenuti scelgono la notificazione della comparsa di risposta ai sensi del D.Lgs. n. 5/2003, il processo prosegue nelle forme da esso previste (*norma in vigore dall'11.9.2005*).

*Va subito detto che la scelta di introdurre tale norma appare comprensibile solo nell'ottica di un'anticipazione della riforma "Vaccarella"; diversamente prevedere un ulteriore rito, da adottarsi a scelta delle parti, trapiantando nel tessuto dei giudizi ordinari un sistema ancora in fase di collaudo, non si giustificerebbe appieno.*

*Anche perché, come è stato osservato, già con la riscrittura degli artt. 180, 183 e 184 si prospetta un "taglio" delle udienze.*

*Non pare invece insormontabile il problema, da alcuni sollevato, di una possibile collegialità generalizzata (che renderebbe davvero difficilmente gestibili i ruoli), considerato che il rinvio appare essere alle modalità di svolgimento del processo, piuttosto che alla composizione del giudice, ed attesi il richiamo alle norme del codice operato dal quarto comma dell'art. 1 del D. Lgs. n. 5/03 e le previsioni di portata generale degli artt. 50 bis e 50 ter del codice sulla composizione del tribunale.*

*E' da valutare l'impatto della norma sull'organizzazione degli uffici, anche considerato che, in concreto, mentre l'attore conoscerà la scelta del convenuto o dei convenuti solo nell'immediatezza dell'udienza fissata nell'atto di citazione (almeno dieci giorni prima della stessa), la cancelleria potrebbe vedersi recapitare la costituzione del convenuto (che ha scelto il rito societario) anche dopo la data dell'udienza indicata nell'atto di citazione (il che pare poter avvenire qualora, nel caso di pluralità di convenuti, uno o più di essi si costituiscano, anziché nel termine di dieci giorni dalla notificazione della comparsa di risposta, nel termine più ampio corrispondente al sessantesimo giorno dall'iscrizione a ruolo dell'attore).*

*Né va dimenticato che, in assenza di documenti da depositare, di domande riconvenzionali o di chiamata di terzi, il convenuto che abbia*

*tempestivamente notificato la comparsa di risposta può, ai sensi del secondo comma dell'art. 5 del D. Lgs. n. 5/03, costituirsi entro dieci giorni dalla notificazione dell'istanza di fissazione dell'udienza a cui abbia provveduto un'altra parte.*

*In tali ipotesi ritualmente nessuno comparirebbe all'udienza, ma potrebbe darsi il caso (perché l'attore non l'ha comunicato – e del resto non è onerato di una siffatta comunicazione –) che né al giudice né alla cancelleria sia noto se la mancata comparizione avvenga per diserzione volontaria, ovvero perché è stato scelto il rito diverso, con gli inconvenienti conseguenti.*

*Appare comunque prudente, nel caso di pluralità di convenuti, che ciascun di essi, non potendo conoscere la scelta degli altri, provveda a notificare la comparsa di risposta ed a costituirsi venti giorni prima dell'udienza indicata nell'atto di citazione, così da non rischiare di incorrere nelle decadenze di cui all'art. 167 qualora non vi fosse la scelta unanime per il rito c.d. societario.*

***Documento AIGA Articolo 70ter disp. att.***

*Intempestiva appare la previsione di lasciare le parti nella disponibilità di applicare, opzionalmente, il rito processuale previsto dal D. Lgs. 5/2003 in materia di diritto societario.*

*A parte la particolare cerveloticità del meccanismo resta il fatto che non sembra opportuno estendere al processo civile ordinario il nuovo rito commerciale nel momento stesso in cui quest'ultimo attraversa ancora palesemente, soprattutto nei piccoli centri, una fase quasi esplorativa. Né può dimenticarsi che l'introduzione del nuovo rito commerciale fu anche accelerata proprio al fine di verificare la “risposta sul campo” delle nuove norme, nell'ottica di una loro futura estensione all'intero processo civile. Tale tattica prudente e sperimentale finisce per essere del tutto tradita e sostanzialmente posta nel nulla dalla previsione di una introduzione, sebbene opzionale, del nuovo rito “sic et simpliciter”.*

*La scelta del legislatore appare poi ulteriormente sorprendente se si*

*richiamano le ragioni politiche sottostanti alla normazione, ossia creare un sistema più competitivo.*

*Non è dato sapere, almeno nell'ottica dei Giovani Avvocati, come si possa pensare di ottimizzare il sistema giustizia creando due riti alternativi che impongono due strutture organizzative (e quindi dalla formazione del personale di cancelleria in poi) alternative e facoltative tra loro non compatibili, con il conseguente rischio dell'adozione di due (tre, ove il Giudice tratti anche cause locatizie) sistemi diversi.*

*La norma poi lascia essa stessa aperti alcuni interrogativi di non poco conto sul piano tecnico. Se ne citano, a mero titolo esemplificativo, i primi che sovengono ad una rapida lettura.*

*Quid iuris infatti nel caso in cui solo alcuni dei convenuti aderiscano allo svolgimento del processo secondo il nuovo rito commerciale? Se va da sé che il processo prosegue nelle forme abituali, frutto della fretta appare la mancata previsione di un meccanismo che consenta di allineare la chiamata dei terzi, secondo il rito commerciale, all'eventualità che il processo possa invece svolgersi con le modalità ordinarie, dato che il terzo sarà a quel punto inevitabilmente privato del termine a comparire.*

*E' solo un esempio ed è probabile che con un po' di fantasia possano essere rinvenute altre incongruenze.*

*D'altra parte, sul piano dei principi costituzionali, appare difficilmente accettabile che il terzo convenuto debba accettare il rito imposto dall'accordo altrui, di fatto venendo escluso dal "patto processuale". Prevedibile quindi un vigoroso intervento della Consulta in materia.*

*La norma infine non collima affatto con il generale principio, normativamente stabilito e positivamente mantenuto in specifiche norme, che il rito è in funzione della situazione di diritto azionata e non può essere scelto dalle parti. Si pensi all'ipotesi che l'attore citi per una causa risarcitoria derivante da danni connessi ad un rapporto di locazione, proponendo la scelta del rito ex D. Lgs. 5/2003 e che il convenuto aderisca alla scelta.*

*Al momento del "contatto con il Giudice" questi, rilevata la riconducibilità*

*della causa all'articolo 447 bis, non potrà che applicare obbligatoriamente l'articolo 426 Cpc e disporre il deposito delle memorie integrative, non essendo pensabile che questa norma sia stata estromessa dal codice in assenza di abrogazione esplicita.*

**\* Art. 169 bis (Determinazione dei compensi per le operazioni delegate dal giudice dell'esecuzione)**

**Con il decreto di cui all'articolo 179 bis è stabilita la misura dei compensi dovuti ai notai, agli avvocati e ai dottori commercialisti per le operazioni di vendita dei beni mobili iscritti nei pubblici registri.**

**\* Art. 169 ter (Elenco dei professionisti che provvedono alle operazioni di vendita)**

**Nelle comunicazioni previste dall'articolo 179 ter sono indicati anche gli elenchi dei notai, degli avvocati, dei dottori commercialisti e esperti contabili disponibili a provvedere alle operazioni di vendita di beni mobili iscritti nei pubblici registri.**

*Le modifiche di cui al bis e al ter sono un adeguamento alla novità introdotta che dà la possibilità anche ad avvocati, commercialisti ed esperti contabili di essere delegati.*

Documento Giunta OUA art. 169-bis disp. att.: modificato, per ragioni di coordinamento, a seguito dell'estensione della facoltà di delega nelle esecuzioni agli avvocati ed ai commercialisti (*norma in vigore dall'11.9.2005*).

*Art. 169-ter disp. att.: modificato, per ragioni di coordinamento, a seguito dell'estensione della facoltà di delega nelle esecuzioni agli avvocati ed ai commercialisti (norma in vigore dall'11.9.2005)*

**\* Art. 173 bis (Contenuto della relazione di stima e compiti dell'esperto)**

**L'esperto provvede alla redazione della relazione di stima dalla quale devono risultare:**

- 1) l'identificazione del bene, comprensiva dei confini e dei dati catastali;**
- 2) una sommaria descrizione del bene;**
- 3) lo stato di possesso del bene, con l'indicazione, se occupato da terzi, del titolo in base al quale è occupato, con particolare riferimento alla esistenza di contratti registrati in data antecedente al pignoramento;**
- 4) l'esistenza di formalità, vincoli o oneri, anche di natura condominiale, gravanti sul bene che resteranno a carico dell'acquirente, ivi compresi i vincoli derivanti da contratti incidenti sulla attitudine edificatoria dello stesso o i vincoli connessi con il suo carattere storico-artistico;**
- 5) l'esistenza di formalità, vincoli e oneri, anche di natura condominiale, che saranno cancellati o che comunque risulteranno non opponibili all'acquirente;**
- 6) La verifica della regolarità edilizia e urbanistica del bene nonché l'esistenza della dichiarazione di agibilità dello stesso.**

**L'esperto prima di ogni attività controlla la completezza dei documenti di cui all'articolo 567, secondo comma, del codice, segnalando immediatamente al giudice quelli mancanti o inidonei.**

**L'esperto, terminata la relazione, ne invia copia ai creditori precedenti o intervenuti e al debitore, anche se non costituito, almeno quarantacinque giorni prima dell'udienza fissata ai sensi dell'articolo 569 del codice, a mezzo posta ordinaria o posta elettronica, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizioni, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e teletrasmessi.**

**Le parti possono depositare all'udienza note alla relazione purché abbiano provveduto, almeno quindici giorni prima, ad inviare le predette**

**note al perito, secondo le modalità fissate al terzo comma; in tale caso l'esperto interviene all'udienza per rendere i chiarimenti.**

*La norma va collegata all'art. 169, così come modificato.*

*Attribuisce all'esperto precisi compiti ed attività di controllo della documentazione.*

*L'esperto, terminata la relazione, invierà la copia ai creditori ed al debitore almeno 45 giorni prima dell'udienza fissata per la vendita. Prima dell'udienza ex art. 569 le parti possono depositare osservazioni, almeno 15 giorni prima, inviandone copia al perito.*

*Solo in questo ultimo caso l'esperto interviene all'udienza per rendere i chiarimenti.*

*In definitiva, a seguito dell'istanza di vendita, ci sarà la nomina dell'esperto ed il giuramento dello stesso (è presumibile che la convocazione dell'esperto per il giuramento non necessariamente debba avvenire in contraddittorio con le parti), nonché la fissazione dell'udienza per i provvedimenti per l'autorizzazione della vendita.*

*Raccordando l'art. 173 bis con l'art. 569 C.C., si osserva come: l'udienza del 569 deve avvenire entro 90 giorni, 45 giorni prima di questa l'esperto deve redigere la stima con i contenuti di cui all'art. 173 bis; ne consegue che il giuramento dell'esperto e la stima sono attività che dovrebbero essere fatte nei primi 45 giorni (sinceramente il termine ci sembra troppo limitato).*

Documento Giunta OUA art. 173-bis disp. att.: disciplina il contenuto della relazione di stima nell'esecuzione ed i compiti dell'esperto; l'esperto controlla innanzi tutto la completezza della documentazione di cui all'art. 567, secondo comma, segnalando al giudice quelli mancanti o inidonei; invia copia della relazione ai creditori procedenti o intervenuti e al debitore almeno quarantacinque giorni prima dell'udienza fissata ai sensi dell'art. 569; le parti possono depositare all'udienza note alla relazione, purché almeno quindici giorni prima le abbiano inviate al perito, il quale in tale caso interviene

all'udienza per rendere i chiarimenti (*norma in vigore dall'11.9.2005*).

*Appare da condividere il contraddittorio sulla relazione; tuttavia, coordinando la norma con quella dell'art. 569, emerge che tra la nomina dell'esperto e l'udienza non devono intercorrere più di 90 giorni e che la relazione deve essere trasmessa almeno 45 giorni, talché il tempo disponibile per l'affidamento dell'incarico e la redazione della relazione è di 45 giorni e, pertanto, assai ridotto;*

**\* Art. 173 ter (Pubblicità degli avvisi tramite internet)**

**Il Ministro della giustizia stabilisce con proprio decreto i siti internet destinati all'inserimento degli avvisi di cui all'articolo 490 del codice e i criteri e le modalità con cui gli stessi sono formati e resi disponibili.**

*La norma si limita a disporre che il Ministro stabilirà con decreto i siti internet per la pubblicazione degli avvisi.*

**\* Art 173 quater (Avviso delle operazioni di vendita con incanto da parte del professionista delegato)**

**L'avviso di cui al terzo comma dell'articolo 591-bis del codice deve contenere l'indicazione della destinazione urbanistica del terreno risultante dal certificato di destinazione urbanistica di cui all'articolo 30 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, nonché le notizie di cui all'articolo 46 del citato testo unico e di cui all'articolo 40 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e successive modificazioni; in caso di insufficienza di tali notizie, tale da determinare le nullità di cui all'articolo 46, comma 1, del citato testo unico, ovvero di cui all'articolo 40, secondo comma, della citata legge 28 febbraio 1985, n. 47,**

**ne va fatta menzione nell'avviso con avvertenza che l'aggiudicatario potrà, ricorrendone i presupposti, avvalersi delle disposizioni di cui all'articolo 46, comma 5 del citato testo unico e di cui all'articolo 40, sesto comma, della citata legge 28 febbraio 1985, n. 47.**

*La disposizione di attuazione va raccordata con la nuova formulazione di cui all'art. 591 bis c.p.c. (delega delle operazioni di vendita).*

*La norma precisa che l'avviso di cui all'art. 591 bis c.p.c., dovrà contenere determinate indicazioni di carattere urbanistico.*

**\* Art. 179 bis (Determinazione e liquidazione dei compensi per le operazioni delegate dal giudice dell'esecuzione)**

**Con decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentiti il Consiglio nazionale del notariato, il Consiglio nazionale dell'ordine degli avvocati e il Consiglio nazionale dell'ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, è stabilita ogni triennio la misura dei compensi dovuti a notai, avvocati, dottori commercialisti e esperti contabili per le operazioni di vendita di beni immobili.**

**Il compenso dovuto al professionista è liquidato dal giudice dell'esecuzione con specifica determinazione della parte riguardante le operazioni di vendita e le successive che sono poste a carico dell'aggiudicatario. Il provvedimento di liquidazione del compenso costituisce titolo esecutivo.**

*Si stabilisce che con decreto ministeriale (Giustizia di concerto con Economia e Finanze), previa audizione dei Consigli Nazionali degli Ordini interessati, sono determinati i compensi.*

*Il compenso, così come determinato, sarà poi liquidato dal Giudice dell'Esecuzione.*

**\* Art. 179 ter (Elenco dei professionisti che provvedono alle operazioni di vendita)**

**Il Consiglio notarile distrettuale, il Consiglio dell'ordine degli avvocati e il Consiglio dell'ordine dei dottori commercialisti e esperti contabili comunicano ogni triennio ai presidenti dei Tribunali gli elenchi, distinti per ciascun circondario rispettivamente dei notai, degli avvocati, dei dottori commercialisti e degli esperti contabili disponibili a provvedere alle operazioni di vendita dei beni immobili. Agli elenchi contenenti l'indicazione degli avvocati, dei dottori commercialisti e degli esperti contabili sono allegate le schede formate e sottoscritte da ciascuno dei predetti professionisti, con cui sono riferite le specifiche esperienze maturate nello svolgimento di procedure esecutive ordinarie o concorsuali.**

**Il Presidente del Tribunale forma quindi l'elenco dei professionisti disponibili a provvedere alle operazioni di vendita e lo trasmette ai giudici dell'esecuzione unitamente a copia delle schede informative sottoscritte da ciascuno di essi.**

**Al termine di ciascun semestre, il Presidente del Tribunale dispone la cancellazione dei professionisti ai quali in una o più procedure esecutive sia stata revocata la delega in conseguenza del mancato rispetto del termine e delle direttive stabilite dal giudice dell'esecuzione a norma dell'articolo 591 bis, primo comma del codice.**

**I professionisti cancellati dall'elenco a seguito di revoca di delega non possono essere reinseriti nel triennio in corso e nel triennio successivo.**

*Stabilisce le modalità di formazione degli elenchi che gli ordini devono redigere. In modo particolare, per i soli avvocati, commercialisti ed esperti*

*contabili, è fatto onere di allegare agli elenchi schede in cui ciascuno dei professionisti riferisca e specifichi esperienze maturate nello svolgimento di procedure esecutive ordinarie e concorsuali.*

*Sulla base di tali elenchi, il Presidente del Tribunale formula l'elenco dei professionisti disponibili e lo trasferisce ai Giudici, unitamente a copia delle schede sottoscritte.*

*L'elenco così formulato è soggetto a revisione ogni semestre ed il mancato rispetto del termine e delle direttive stabilite dal Giudice dell'Esecuzione, a norma dell'art. 591 bis c.p.c., comporterà la cancellazione del professionista. Nell'ipotesi più grave, di cancellazione per revoca di delega, ulteriore sanzione è rappresentata dalla impossibilità di reinserirsi nell'elenco per il triennio in corso e quello successivo.*

*E' di tutta evidenza che tale attività andrà compiuta dal Presidente del Tribunale entro 120 giorni, per cui gli Ordini dovranno (considerato anche l'approssimarsi del periodo estivo) quanto prima attivarsi per diffondere e raccogliere le schede da trasmettere al Presidente.*

Documento Giunta OUA art. 179-ter disp. att.: ogni triennio i consigli dell'ordine comunicano ai presidenti dei tribunali gli elenchi dei professionisti disponibili ad essere delegati alle vendite; agli elenchi concernenti avvocati e commercialisti sono allegati schede, formate e sottoscritte dagli stessi, con le quali sono esposte le specifiche esperienze maturate nello svolgimento di esecuzioni ordinarie o concorsuali; il presidente del tribunale forma l'elenco dei professionisti disponibili e lo trasmette ai giudici dell'esecuzione unitamente a copia delle schede; al termine di ogni semestre il presidente del Tribunale dispone la cancellazione dei professionisti ai quali, in una o più procedure, sia stata revocata la delega per il mancato rispetto del termine e delle direttive stabilite dal giudice ai sensi dell'art. 591-bis, primo comma; i professionisti cancellati a seguito di revoca di delega non possono essere reinseriti nel triennio in corso ed in quello successivo (norma in vigore dall'11.9.2005); appare urgente l'intervento degli Ordini, sia per la

compilazione dei primi elenchi, sia per lo svolgimento di una compiuta attività di informazione e di formazione

**\* Art. 181 (Disposizioni sulla divisione)**

**Il giudice dell'esecuzione, quando dispone che si proceda a divisione del bene indiviso provvede all'istruzione della causa a norma degli articoli 175 e seguenti del Codice, se gli interessati sono tutti presenti.**

**Se gli interessati non sono tutti presenti, il giudice dell'esecuzione, con l'ordinanza di cui all'articolo 600, secondo comma, del codice fissa l'udienza avanti a sé per la comparizione delle parti concedendo termine alla parte più diligente fino a sessanta giorni prima per l'integrazione del contraddittorio mediante la notifica dell'ordinanza.**

*Va ricollegato alla competenza esclusiva per la divisione assegnata al G.E. nell'ipotesi in cui si debba procedere alla divisione del bene indiviso ed alla istruzione della causa.*

*Sono state quindi eliminate le parti della norma che si riferiscono all'ipotesi in cui altro Giudice era competente per la divisione.*

**Art. 187 bis (Intangibilità nei confronti dei terzi degli effetti degli atti esecutivi compiuti)**

**In ogni caso di estinzione o di chiusura anticipata del processo esecutivo avvenuta dopo l'aggiudicazione, anche provvisoria, o l'assegnazione, restano fermi nei confronti dei terzi aggiudicatari o assegnatari, in forza dell'articolo 632 secondo comma del codice, gli effetti di tali atti. Dopo il compimento degli stessi atti, l'istanza di cui all'articolo 495 del codice non è più procedibile.**

*La norma stabilisce l'intangibilità nei confronti dei terzi degli effetti e degli atti esecutivi dopo l'aggiudicazione o assegnazione.*

*Precisa –inoltre- che dopo tali atti l'istanza di conversione non è più procedibile (precisazione che parrebbe inutile).*

Documento Giunta OUA art. 187-bis disp. att.: in ogni caso di estinzione o di chiusura anticipata dell'esecuzione avvenuta dopo l'aggiudicazione, anche provvisoria, o l'assegnazione, restano fermi nei confronti dei terzi aggiudicatari o assegnatari, in forza dell'art. 632, secondo comma, gli effetti di tali atti; dopo il compimento degli stessi atti l'istanza di cui all'art. 495 non è più procedibile (*norma in vigore dal 15.5.2005*).

- **N.B. Le modifiche di cui agli articoli preceduti da asterisco (unitamente a quelli di cui all'art. 2, comma 3 bis del D.L. n. 35 del 2005) entreranno in vigore, come disposto dall'art. 2, comma 3 quater, centoventi giorni dopo la data di pubblicazione della legge di conversione sulla G.U. (11.09.2005).**
- **Gli articoli riportati tra parentesi quadre sono abrogati.**

*Il problema pare rappresentato dall'assenza di una disciplina transitoria. Secondo il principio del "tempus regit actum" si dovrebbe dedurre che le novelle si applicano anche ai riti in corso a far data dall'11.09.2005.*

*La prima interpretazione possibile è quella di ritenere che se il termine dei venti giorni prima dell'udienza cade prima dell'entrata in vigore della riforma (11.09.2005) resta salva la facoltà di proporre le eccezioni ricorrendo al diritto quesito del convenuto, atteso che la decadenza maturata (connessa alla mancata costituzione venti giorni prima) era limitata alla sola riconvenzionale.*

*In questo caso la prima udienza rimarrebbe quella del vecchio 180 c.p.c.*

*Ci sembra questa l'interpretazione più garantista anche nei confronti del contumace.*

*Interpretazioni meno garantiste potrebbero dare corso a diverse ipotesi:*

- *il convenuto si costituisce dopo l'entrata in vigore della legge e la prima udienza è successiva all'entrata in vigore della legge (11.09.2005).*

*In questo caso la prima udienza che il Giudice terrà dovrebbe essere quella dell'art. 183 c.p.c. novellato ed il convenuto sarebbe decaduto dal proporre le eccezioni.*

*Il tutto, seguendo questa costruzione, si complica in considerazione del fatto che i termini sono sospesi per il periodo feriale, sino al 15.09, per cui potrebbe esserci il rischio del maturarsi di decadenze dalle eccezioni di rito e di merito, anche nel corso del prossimo Luglio, se la prima udienza è fissata tra il 16 settembre ed il 5 ottobre.*

- *il convenuto si costituisce prima dell'entrata in vigore della legge e la prima udienza è successiva all'entrata in vigore della legge.*

*Se viene rispettato il termine dei venti giorni prima e questo termine scade prima dell'entrata in vigore della novella, la conseguenza sembra essere che la prima udienza dovrà rispettare il vecchio testo dell'art. 180.*

*In ogni caso appare prudente consigliare la costituzione nel rispetto del vecchio termine prima dell'entrata in vigore della novella, anche se non si devono svolgere domande riconvenzionali, se si vogliono salvaguardare i diritti processuali sulla proposizione delle eccezioni.*

- *i differimenti delle prime udienze ex art. 168 bis, 5 comma ed il regime transitorio.*

*Il Giudice nei 5 giorni successivi alla presentazione del fascicolo può differire la prima udienza. Nel qual caso il termine dei venti giorni per il deposito della comparsa e la proposizione delle eccezioni slitterebbe in avanti e potrebbe cadere sotto l'entrata in vigore della nuova normativa. Bisognerà pertanto prestare attenzione anche a questo problema.*

Documento Giunta OUA: La **mancanza di una disciplina transitoria** appare destinata a creare problemi interpretativi in particolare con riferimento alla

modifica dell'art. 167, in relazione al termine per le eccezioni.

*Apparirebbe sostenibile, oltre che equo, ritenere che se il termine di venti giorni prima dell'udienza scade prima dell'entrata in vigore della riforma (11.9.2005), vi sia la possibilità di dedurre tali eccezioni anche oltre tale termine, con il dubbio se in questo caso si applichi, in tutto o in parte, il nuovo sistema degli artt. 180, 183 e 184.*

*Come è stato correttamente osservato, occorre porre attenzione agli eventuali differimenti ex art. 168, quinto comma, che, nel trascinare in avanti il termine di cui all'art. 166, potrebbero farlo ricadere in periodo successivo all'entrata in vigore della legge.*

*Tali questioni sono comunque delicate e controvertibili e non pare del tutto inopportuno che si ipotizzi un differimento dell'entrata in vigore proprio per mettere a punto un regime transitorio che sciolga i possibili nodi.*

### **MODIFICHE ALLA LEGGE N. 890/82**

**Art. 3** L'ufficiale giudiziario scrive la relazione di notificazione sull'originale dell'atto, facendo menzione dell'ufficio postale per mezzo del quale spedisce la copia al destinatario in piego raccomandato con avviso di ricevimento.

Presenta all'ufficio postale la copia dell'atto da notificare in busta chiusa, apponendo su quest'ultima le indicazioni del nome, cognome, residenza o dimora o domicilio del destinatario, con l'aggiunta di ogni particolarità idonea ad agevolare la ricerca; vi appone, altresì, il numero del registro cronologico, la propria sottoscrizione ed il sigillo dell'ufficio. **Nei casi in cui l'ufficiale giudiziario si avvalga per la notificazione di sistemi telematici, la sottoscrizione è sostituita dall'indicazione a stampa sul documento prodotto dal sistema informatizzato del nominativo dell'ufficiale giudiziario stesso.**

Per la notificazione di atti in materia civile e amministrativa effettuate prima dell'iscrizione a ruolo della causa, o del deposito del ricorso, l'avviso di ricevimento deve indicare come mittente la parte istante o il suo procuratore quando sia stato già nominato; per le notificazioni in materia penale e per quelle in materia civile e amministrativa, effettuate in corso di procedimento, l'avviso deve indicare come mittente l'ufficio giudiziario e, quando esiste, la sezione dello stesso ufficio e il numero del procedimento cui la notifica si riferisce. Nei casi in cui il cancelliere deve prendere nota sull'originale del provvedimento dell'avvenuta notificazione di un atto di impugnazione o di opposizione, la ricevuta di ritorno deve indicare come mittente l'ufficiale giudiziario tenuto a dare avviso dell'impugnazione o dell'opposizione.

L'ufficiale giudiziario corrisponde le tasse postali dovute, compresa quella per l'avviso di ricevimento e della raccomandazione di essa, all'ufficio postale di partenza.

**Art. 4** L'avviso di ricevimento del piego raccomandato, completato in ogni sua parte e munito del bollo dell'ufficio postale recante la data dello stesso giorno di consegna, è spedito in raccomandazione all'indirizzo già predisposto dall'ufficiale giudiziario.

L'avviso di ricevimento può essere trasmesso per telegrafo o **in via telematica**, quando l'autorità giudiziaria o la parte interessata alla notificazione dell'atto ne faccia richiesta, purché il mittente anticipi la spesa, oltre il pagamento della tassa normale. Il telegramma deve essere spedito a cura dell'agente postale e contenere le generalità del destinatario o della persona abilitata che ha ricevuto il piego con l'indicazione della relativa qualifica, i quali, all'atto della consegna del piego, debbono firmare il relativo registro.

L'avviso di ricevimento costituisce prova dell'eseguita notificazione.

I termini, che decorrono dalla notificazione eseguita per posta, si computano dalla data di consegna del piego risultante dall'avviso di

ricevimento e, se la data non risulti, ovvero sia comunque incerta, dal bollo apposto sull'avviso medesimo dall'ufficio postale che lo restituisce.

**Art. 8** Se il destinatario o le persone alle quali può farsi la consegna rifiutano di firmare l'avviso di ricevimento, pur ricevendo il piego, ovvero se il destinatario rifiuta il piego stesso o di firmare il registro di consegna, il che equivale a rifiuto del piego, l'agente postale ne fa menzione sull'avviso di ricevimento indicando, se si tratti di persona diversa dal destinatario, il nome ed il cognome della persona che rifiuta di firmare nonché la sua qualità; appone, quindi, la data e la propria firma sull'avviso di ricevimento che è subito restituito al mittente in raccomandazione, unitamente al piego, nel caso di rifiuto del destinatario di riceverlo. La notificazione si ha per eseguita alla data suddetta.

**Se le persone abilitate a ricevere il piego, in luogo del destinatario, rifiutano di riceverlo, ovvero se l'agente postale non può recapitarlo per temporanea assenza del destinatario o per mancanza, inidoneità o assenza delle persone sopra menzionate, il piego è depositato lo stesso giorno presso l'ufficio postale preposto alla consegna o presso una sua dipendenza. Del tentativo di notifica del piego e del suo deposito presso l'ufficio postale o una sua dipendenza è data notizia al destinatario, a cura dell'agente postale preposto alla consegna, mediante avviso in busta chiusa a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento che, in caso di assenza del destinatario, deve essere affisso alla porta d'ingresso oppure immesso nella cassetta della corrispondenza dell'abitazione, dell'ufficio o dell'azienda. L'avviso deve contenere l'indicazione del soggetto che ha richiesto la notifica e del suo eventuale difensore, dell'ufficiale giudiziario al quale la notifica è stata richiesta e del numero di registro cronologico corrispondente, della data di deposito e dell'indirizzo dell'ufficio postale o della sua dipendenza presso cui il deposito è stato effettuato, nonché l'espreso invito al destinatario a provvedere al ricevimento del piego a lui**

destinato mediante ritiro dello stesso entro il termine massimo di sei mesi, con l'avvertimento che la notificazione si ha comunque per eseguita trascorsi dieci giorni dalla data del deposito e che, decorso inutilmente anche il predetto termine di sei mesi, l'atto sarà restituito al mittente.

Trascorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma senza che il destinatario o un suo incaricato ne abbia curato il ritiro, l'avviso di ricevimento è immediatamente restituito al mittente in raccomandazione con annotazione in calce, sottoscritta dall'agente postale, della data dell'avvenuto deposito e dei motivi che l'hanno determinato, dell'indicazione "atto non ritirato entro il termine di dieci giorni" e della data di restituzione. Trascorsi sei mesi dalla data in cui il piego è stato depositato nell'ufficio postale o in una sua dipendenza senza che il destinatario o un suo incaricato ne abbia curato il ritiro, il piego stesso è restituito al mittente in raccomandazione con annotazione in calce, sottoscritta dall'agente postale, della data dell'avvenuto deposito e dei motivi che l'hanno determinato, dell'indicazione "non ritirato entro il termine di centottanta giorni" e della data di restituzione.

La notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore.

Nel caso, invece, che durante la permanenza del piego presso l'ufficio postale **o una sua dipendenza** il destinatario o un suo incaricato ne curi il ritiro, l'impiegato postale lo dichiara sull'avviso di ricevimento che, datato e formato dal destinatario o dal suo incaricato, è subito spedito al mittente in raccomandazione.

[La notificazione si ha per eseguita alla data de ritiro del piego.]

Qualora la data delle seguenti formalità manchi sull'avviso di ricevimento o sia, comunque, incerta, la notificazione si ha per eseguita alla data risultante dal bollo di spedizione dell'avviso stesso.

**I costi derivanti dalla spedizione della raccomandata e del relativo avviso di ricevimento di cui al secondo comma dell'art. 8 della legge 20 novembre 1982 n. 890 e successive modificazioni, sono posti a carico del mittente indicato nell'avviso di ricevimento stesso, secondo le previsioni tariffarie vigenti, fatti salvi i casi di esenzione dalle spese di notifica previsti dalle leggi vigenti.**

*Le novità introdotta sta nel fatto che dal 16 marzo 2005 la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma dell'art. 4 del testo novellato della notifica a mezzo posta se il plico non viene prima ritirato.*

*I termini consequenziali saranno pertanto:*

*- per chi notifica la data di consegna all'ufficiale giudiziario o postale;*

*- per chi riceve dalla data di ricevimento del plico, in caso di assenza – rifiuto-impossibilità – irreperibilità dieci giorni dalla data di spedizione.*

*L'avviso deve contenere l'indicazione del soggetto che ha richiesto la notifica e del suo eventuale difensore, dell'ufficiale giudiziario al quale la notifica è stata richiesta e del numero di registro cronologico corrispondente, della data di deposito e dell'indirizzo dell'ufficio postale o della sua dipendenza presso cui il deposito è stato effettuato, nonché l'espresso invito al destinatario a provvedere al ricevimento del piego a lui destinato mediante ritiro dello stesso entro il termine massimo di sei mesi, con l'avvertimento che la notificazione si ha comunque per eseguita trascorsi dieci giorni dalla data del deposito e che, decorso inutilmente anche il predetto termine di sei mesi, l'atto sarà restituito al mittente.*

*E' di tutta evidenza che, per la declaratoria di contumacia, il Giudice dovrà esaminare anche il contenuto dell'avviso nel caso di notifica omessa per irreperibilità, assenza, impossibilità o rifiuto.*

**Documento Giunta OUA: Quanto alla legge n. 890/82, gli interventi di cui al**

decreto legge concernono, in particolare, modifiche attuative della nota sentenza della Corte costituzionale del 1998 e riguardano, tra l'altro la previsione:

- a) dell'invio con raccomandata con avviso di ricevimento, da parte dell'agente postale, dell'avviso del tentativo di notificazione non andato a buon fine;
- b) che tale avviso preveda tra l'altro la facoltà di ritiro dell'atto entro sei mesi, con avvertimento che la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data del deposito dell'atto presso l'ufficio postale e che, decorso inutilmente il termine di sei mesi, l'atto sarà restituito al mittente;
- c) (che appare non del tutto assonante con quella ora ricordata) che la notificazione si abbia per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata contenente l'avviso sopra indicato sub a), ovvero dalla data di ritiro del piego, se anteriore.

*Tali modifiche sono entrate in vigore il 17.3.2005.*

*La legge di conversione, con norma entrata in vigore il 15.5.2005, ha regolato l'accollo dei costi dell'avviso.*

**Si riporta il testo della Delega al Governo:**

“Il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, un decreto legislativo recante modificazioni al codice di procedura civile. Il decreto, nel rispetto ed in coerenza con la normativa comunitaria e in conformità ai principi ed ai criteri direttivi previsti dal comma 3, provvede a realizzare il necessario coordinamento con le altre disposizioni vigenti ed è adottato su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri e del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle

finanze, nonchè sottoposto al parere della Assemblea generale della Corte suprema di cassazione ai sensi dell'articolo 93 dell'ordinamento giudiziario di cui al regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12. Il parere è reso entro trenta giorni dalla data di trasmissione; decorso tale termine, il decreto è emanato anche in mancanza del parere. Lo schema di decreto è successivamente trasmesso al Parlamento, perchè sia espresso il parere delle competenti Commissioni parlamentari entro il termine di sessanta giorni dalla data della trasmissione; decorso tale termine, è emanato anche in mancanza del parere. Qualora detto termine venga a scadere nei trenta giorni antecedenti allo spirare del termine previsto dal primo periodo o successivamente, la scadenza di quest'ultimo è prorogata di centoventi giorni. Entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo, il Governo può emanare disposizioni correttive e integrative nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi di cui al comma 3 e con la procedura di cui al presente comma.

3. Nell'attuazione della delega di cui al comma 2, il Governo si atterrà ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) disciplinare il processo di cassazione in funzione nomofilattica, stabilendo identità dei motivi di ricorso ordinario e straordinario ai sensi dell'articolo 111, settimo comma, della Costituzione, prevedendo che il vizio di motivazione debba riguardare un fatto controverso; l'obbligo che il motivo di ricorso si chiuda, a pena di inammissibilità dello stesso, con la chiara enunciazione di un quesito di diritto; l'estensione del sindacato diretto della Corte sull'interpretazione e sull'applicazione dei contratti collettivi nazionali di diritto comune, ampliando la previsione del numero 3) dell'articolo 360 del codice di procedura civile; la non ricorribilità immediata delle sentenze che decidono di questioni insorte senza definire il giudizio e la ricorribilità immediata delle sentenze che decidono parzialmente il merito, con conseguente esclusione della riserva di ricorso avverso le prime e la previsione della riserva di ricorso avverso le seconde; la distinzione fra pronuncia delle sezioni semplici e pronuncia delle sezioni unite prevedendo che la questione di giurisdizione sia sempre di competenza delle sezioni unite nei casi di cui

all'articolo 111, ottavo comma, della Costituzione, e possa invece essere assegnata, negli altri casi, alle sezioni semplici se sulla stessa si siano in precedenza pronunziate le sezioni unite; il vincolo delle sezioni semplici al precedente delle sezioni unite, stabilendo che, ove la sezione semplice non intenda aderire al precedente, debba reinvestire le sezioni unite con ordinanza motivata; l'estensione delle ipotesi di decisione nel merito, possibile anche nel caso di violazione di norme processuali; l'enunciazione del principio di diritto, sia in caso di accoglimento, sia in caso di rigetto dell'impugnazione e con riferimento a tutti i motivi della decisione; meccanismi idonei, modellati sull'attuale articolo 363 del codice di procedura civile, a garantire l'esercitabilità della funzione nomofilattica della Corte di cassazione, anche nei casi di non ricorribilità del provvedimento ai sensi dell'articolo 111, settimo comma, della Costituzione. Prevedere la revocazione straordinaria e l'opposizione di terzo contro le sentenze di merito della Corte di cassazione, disciplinandone la competenza;

b) riformare in senso razionalizzatore la disciplina dell'arbitrato prevedendo: la disponibilità dell'oggetto come unico e sufficiente presupposto dell'arbitrato, salva diversa disposizione di legge; che, per la stipulazione di compromesso e di clausola compromissoria, vi sia un unico criterio di capacità, riferito al potere di disporre in relazione al rapporto controverso; una disciplina relativa all'arbitrato con pluralità di parti, che garantisca nella nomina degli arbitri il rispetto della volontà originaria o successiva delle parti, nonché relativa alla successione nel diritto controverso ed alla partecipazione dei terzi al processo arbitrale, nel rispetto dei principi fondamentali dell'istituto; una disciplina specifica finalizzata a garantire l'indipendenza e l'imparzialità degli arbitri; una disciplina unitaria e completa della responsabilità degli arbitri, anche tipizzando le relative fattispecie; una disciplina dell'istruzione probatoria, con la previsione di adeguate forme di assistenza giudiziaria; che gli arbitri possano conoscere in via incidentale delle questioni pregiudiziali non arbitrabili, salvo che per legge sia necessaria la decisione con efficacia di giudicato autonomo; una razionalizzazione della disciplina dei termini per la pronuncia del lodo,

anche con riferimento alle ipotesi di proroga degli stessi; una semplificazione e una razionalizzazione delle forme e delle modalità di pronuncia del lodo; che il lodo, anche non omologato, abbia gli effetti di una sentenza; una razionalizzazione delle ipotesi attualmente esistenti di impugnazione per nullità secondo i seguenti principi: 1) subordinare la controllabilità del lodo ai sensi del secondo comma dell'articolo 829 del codice di procedura civile alla esplicita previsione delle parti, salvo diversa previsione di legge e salvo il contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico, 2) disciplinare il procedimento, prevedendo le ipotesi di pronuncia rescissoria da parte del giudice dell'impugnazione per nullità, 3) disciplinare in generale i rapporti fra arbitro e giudice, ivi compresa l'eccezione di patto compromissorio; una disciplina dell'arbitrato amministrato, assicurando che l'intervento dell'istituzione arbitrale nella nomina degli arbitri abbia luogo solo se previsto dalle parti e prevedendo, in ogni caso, che le designazioni compiute da queste ultime siano vincolanti; la soppressione del capo dedicato all'arbitrato internazionale, con tendenziale estensione della relativa disciplina all'arbitrato interno, salvi gli opportuni adattamenti, con esclusione di quanto previsto dall'articolo 838 del codice di procedura civile; che le norme in materia di arbitrato trovino sempre applicazione in presenza di patto compromissorio comunque denominato, salva la diversa ed espressa volontà delle parti di derogare alla disciplina legale, fermi in ogni caso il rispetto del principio del contraddittorio, la sindacabilità in via di azione o di eccezione della decisione per vizi del procedimento e la possibilità di fruire della tutela cautelare.

4. Nell'esercizio della delega di cui ai commi 2 e 3, il Governo può revisionare la formulazione letterale e la collocazione degli articoli del vigente codice e delle altre norme processuali civili vigenti non direttamente investiti dai principi di delega in modo da accordarli con le modifiche apportate dal decreto legislativo adottato nell'esercizio della predetta delega.

5. Il Governo è delegato ad adottare, entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, con l'osservanza dei principi e dei criteri

direttivi di cui al comma 6, uno o più decreti legislativi recanti la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. La riforma, nel rispetto ed in coerenza con la normativa comunitaria e in conformità ai principi e ai criteri direttivi di cui al comma 6, realizza il necessario coordinamento con le altre disposizioni vigenti, nonché la riconduzione della disciplina della transazione in sede fiscale per insolvenza o assoggettamento a procedure concorsuali al concordato preventivo come disciplinato in attuazione della presente legge. I decreti legislativi previsti dal presente comma sono adottati su proposta del Ministro della giustizia e del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro delle attività produttive, e successivamente trasmessi al Parlamento, ai fini dell'espressione dei pareri da parte delle Commissioni competenti per materia e per le conseguenze di carattere finanziario che sono resi entro il termine di trenta giorni dalla data di trasmissione, decorso il quale i decreti sono emanati anche in mancanza dei pareri. Qualora detto termine venga a scadere nei trenta giorni antecedenti allo spirare del termine previsto dal primo periodo del presente comma o successivamente, la scadenza di quest'ultimo è prorogata di sessanta giorni.

6. Nell'esercizio della delega di cui al comma 5, il Governo si attiene ai seguenti principi e criteri direttivi:

- a) modificare la disciplina del fallimento, secondo i seguenti principi:
  - 1) semplificare la disciplina attraverso l'estensione dei soggetti esonerati dall'applicabilità dell'istituto e l'accelerazione delle procedure applicabili alle controversie in materia;
  - 2) ampliare le competenze del comitato dei creditori, consentendo una maggiore partecipazione dell'organo alla gestione della crisi dell'impresa; coordinare i poteri degli altri organi della procedura;
  - 3) modificare la disciplina dei requisiti per la nomina a curatore, annoverando tra i soggetti legittimati a ricoprire la carica gli studi professionali associati, le società tra professionisti, nonché coloro che abbiano comprovate capacità di gestione imprenditoriale;

4) modificare la disciplina delle conseguenze personali del fallimento, eliminando le sanzioni personali e prevedendo che le limitazioni alla libertà di residenza e di corrispondenza del fallito siano connesse alle sole esigenze della procedura;

5) modificare la disciplina degli effetti della revocazione, prevedendo che essi si rivolgano nei confronti dell'effettivo destinatario della prestazione;

6) ridurre il termine di decadenza per l'esercizio dell'azione revocatoria;

7) modificare la disciplina degli effetti del fallimento sui rapporti giuridici pendenti, ampliando i termini entro i quali il curatore deve manifestare la propria scelta in ordine allo scioglimento dei relativi contratti e prevedendo una disciplina per i patrimoni destinati ad uno specifico affare e per i contratti di locazione finanziaria;

8) modificare la disciplina della continuazione temporanea dell'esercizio dell'impresa, ampliando i poteri del comitato dei creditori e del curatore ed introducendo l'obbligo di informativa periodica da parte del curatore al comitato dei creditori sulla gestione provvisoria;

9) modificare la disciplina dell'accertamento del passivo, abbreviando i tempi della procedura, semplificando le modalità di presentazione delle relative domande di ammissione e prevedendo che in sede di adunanza per l'esame dello stato passivo i creditori possano, a maggioranza dei crediti insinuati, confermare o effettuare nuove designazioni in ordine ai componenti del comitato dei creditori, nonché confermare il curatore ovvero richiederne la sostituzione indicando al giudice delegato un nuovo nominativo;

10) prevedere che, entro sessanta giorni dalla redazione dell'inventario, il curatore predisponga un programma di liquidazione da sottoporre, previa approvazione del comitato dei creditori, all'autorizzazione del giudice delegato contenente le modalità e i termini previsti per la realizzazione dell'attivo, specificando:

10.1) se è opportuno disporre l'esercizio provvisorio dell'impresa o di singoli rami di azienda, anche tramite l'affitto a terzi;

10.2) la sussistenza di proposte di concordato;

10.3) le azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie da esercitare;  
10.4) le possibilità di cessione unitaria dell'azienda, di singoli rami, di beni o di rapporti giuridici individuabili in blocco;

10.5) le condizioni della vendita dei singoli cespiti, e che il comitato dei creditori possa proporre al curatore modifiche al programma presentato, prima di procedere alla sua votazione, e che l'approvazione del programma sia subordinata all'esito favorevole della votazione, da parte del comitato dei creditori;

11) modificare la disciplina della ripartizione dell'attivo, abbreviando i tempi della procedura e semplificando gli adempimenti connessi;

12) modificare la disciplina del concordato fallimentare, accelerando i tempi della procedura e prevedendo l'eventuale suddivisione dei creditori in classi che tengano conto della posizione giuridica e degli interessi omogenei delle varie categorie di creditori, nonché trattamenti differenziati per i creditori appartenenti a classi diverse; disciplinare le modalità di voto per classi, prevedendo che non abbiano diritto di voto i creditori muniti di privilegio, pegno ed ipoteca, a meno che dichiarino di rinunciare al privilegio; disciplinare le modalità di approvazione del concordato, modificando altresì la disciplina delle impugnazioni al fine di garantire una maggiore celerità dei relativi procedimenti;

13) introdurre la disciplina dell'esdebitazione e disciplinare il relativo procedimento, prevedendo che essa consista nella liberazione del debitore persona fisica dai debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali non soddisfatti qualora:

13.1) abbia cooperato con gli organi della procedura fornendo tutte le informazioni e la documentazione utile all'accertamento del passivo e al proficuo svolgimento delle operazioni;

13.2) non abbia in alcun modo ritardato o contribuito a ritardare la procedura;

13.3) non abbia violato le disposizioni di cui alla gestione della propria corrispondenza;

13.4) non abbia beneficiato di altra esdebitazione nei dieci anni precedenti la

richiesta;

13.5) non abbia distratto l'attivo o esposto passività insussistenti, cagionato o aggravato il dissesto rendendo gravemente difficoltosa la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari o fatto ricorso abusivo al credito;

13.6) non sia stato condannato per bancarotta fraudolenta o per delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, e altri delitti compiuti in connessione con l'esercizio dell'attività d'impresa, salvo che per tali reati sia intervenuta la riabilitazione.

14) abrogare la disciplina del procedimento sommario;

b) prevedere l'abrogazione dell'amministrazione controllata;

c) prevedere che i crediti di rivalsa verso il cessionario previsti dalle norme relative all'imposta sul valore aggiunto, se relativi alla cessione di beni mobili, abbiano privilegio sulla generalità dei mobili del debitore con lo stesso grado del privilegio generale di cui agli articoli 2752 e 2753 del codice civile, cui tuttavia è posposto.”

**Documento Giunta OUA . La legge di conversione prevede due deleghe legislative al Governo in materia di processo di cassazione e di arbitrato.**

*Questi i principi e criteri direttivi:*

*1) quanto al processo di cassazione: disciplinare il processo di cassazione in funzione nomofilattica, stabilendo identità dei motivi di ricorso ordinario e straordinario ai sensi dell'articolo 111, settimo comma, della Costituzione, prevedendo che il vizio di motivazione debba riguardare un fatto controverso; l'obbligo che il motivo di ricorso si chiuda, a pena di inammissibilità dello stesso, con la chiara enunciazione di un quesito di diritto; l'estensione del sindacato diretto della Corte sull'interpretazione e sull'applicazione dei contratti collettivi nazionali di diritto comune, ampliando la previsione del numero 3) dell'articolo 360 del codice di procedura civile; la non ricorribilità immediata delle sentenze che decidono di questioni insorte senza definire il giudizio e la ricorribilità immediata delle sentenze che decidono parzialmente il merito, con*

*conseguente esclusione della riserva di ricorso avverso le prime e la previsione della riserva di ricorso avverso le seconde; la distinzione fra pronuncia delle sezioni semplici e pronuncia delle sezioni unite prevedendo che la questione di giurisdizione sia sempre di competenza delle sezioni unite nei casi di cui all'articolo 111, ottavo comma, della Costituzione, e possa invece essere assegnata, negli altri casi, alle sezioni semplici se sulla stessa si siano in precedenza pronunziate le sezioni unite; il vincolo delle sezioni semplici al precedente delle sezioni unite, stabilendo che, ove la sezione semplice non intenda aderire al precedente, debba reinvestire le sezioni unite con ordinanza motivata; l'estensione delle ipotesi di decisione nel merito, possibile anche nel caso di violazione di norme processuali; l'enunciazione del principio di diritto, sia in caso di accoglimento, sia in caso di rigetto dell'impugnazione e con riferimento a tutti i motivi della decisione; meccanismi idonei, modellati sull'attuale articolo 363 del codice di procedura civile, a garantire l'esercitabilità della funzione nomofilattica della Corte di cassazione, anche nei casi di non ricorribilità del provvedimento ai sensi dell'articolo 111, settimo comma, della Costituzione. Prevedere la revocazione straordinaria e l'opposizione di terzo contro le sentenze di merito della Corte di cassazione, disciplinandone la competenza.*

- 2) *quanto all'arbitrato: riformare in senso razionalizzatore la disciplina dell'arbitrato prevedendo: la disponibilità dell'oggetto come unico e sufficiente presupposto dell'arbitrato, salva diversa disposizione di legge; che, per la stipulazione di compromesso e di clausola compromissoria, vi sia un unico criterio di capacità, riferito al potere di disporre in relazione al rapporto controverso; una disciplina relativa all'arbitrato con pluralità di parti, che garantisca nella nomina degli arbitri il rispetto della volontà originaria o successiva delle parti, nonchè relativa alla successione nel diritto controverso ed alla partecipazione dei terzi al processo arbitrale, nel rispetto dei principi fondamentali dell'istituto; una disciplina specifica finalizzata a garantire l'indipendenza e l'imparzialità degli arbitri; una*

*disciplina unitaria e completa della responsabilità degli arbitri, anche tipizzando le relative fattispecie; una disciplina dell'istruzione probatoria, con la previsione di adeguate forme di assistenza giudiziaria; che gli arbitri possano conoscere in via incidentale delle questioni pregiudiziali non arbitrabili, salvo che per legge sia necessaria la decisione con efficacia di giudicato autonomo; una razionalizzazione della disciplina dei termini per la pronuncia del lodo, anche con riferimento alle ipotesi di proroga degli stessi; una semplificazione e una razionalizzazione delle forme e delle modalità di pronuncia del lodo; che il lodo, anche non omologato, abbia gli effetti di una sentenza; una razionalizzazione delle ipotesi attualmente esistenti di impugnazione per nullità secondo i seguenti principi: 1) subordinare la controllabilità del lodo ai sensi del secondo comma dell'articolo 829 del codice di procedura civile alla esplicita previsione delle parti, salvo diversa previsione di legge e salvo il contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico, 2) disciplinare il procedimento, prevedendo le ipotesi di pronuncia rescissoria da parte del giudice dell'impugnazione per nullità, 3) disciplinare in generale i rapporti fra arbitro e giudice, ivi compresa l'eccezione di patto compromissorio; una disciplina dell'arbitrato amministrato, assicurando che l'intervento dell'istituzione arbitrale nella nomina degli arbitri abbia luogo solo se previsto dalle parti e prevedendo, in ogni caso, che le designazioni compiute da queste ultime siano vincolanti; la soppressione del capo dedicato all'arbitrato internazionale, con tendenziale estensione della relativa disciplina all'arbitrato interno, salvi gli opportuni adattamenti, con esclusione di quanto previsto dall'articolo 838 del codice di procedura civile; che le norme in materia di arbitrato trovino sempre applicazione in presenza di patto compromissorio comunque denominato, salva la diversa ed espressa volontà delle parti di derogare alla disciplina legale, fermi in ogni caso il rispetto del principio del contraddittorio, la sindacabilità in via di azione o di eccezione della decisione per vizi del procedimento e la possibilità di fruire della tutela cautelare.*

*Tali temi sono stati di recente sicuramente meno dibattuti di quanto è avvenuto per le innovazioni della legge fallimentare e del codice di procedura civile sopra ricordate.*

*E' pertanto opportuno ad una doverosa riflessione più approfondite valutazioni.*

*Pare peraltro fin da ora di potersi dire, quanto al processo di cassazione, che risulta emergere la tendenza ad un ampliamento del sindacato della Corte di cassazione, sia attraverso la previsione della rilevanza del vizio di motivazione – pur se limitato ad un fatto controverso (espressione di non agevole comprensibilità) – esercitato ai sensi dell'art. 111, settimo comma, Cost., sia attraverso il controllo sull'interpretazione e sull'applicazione dei contratti collettivi nazionali di diritto comune, ampliamento che non pare conciliarsi agevolmente con la natura del giudizio di legittimità e con un carico di lavoro già attualmente molto rilevante; appare invece condivisibile l'intendimento di migliorare l'esercizio dell'indispensabile funzione nomofilattica, anche attraverso il vincolo al precedente delle sezioni unite, l'intento di pervenire ad una migliore e più efficiente strutturazione del processo.*

*Quanto all'arbitrato, appare condivisibile l'esigenza di semplificazione e di razionalizzazione sottesa ai principi e criteri direttivi, con particolare riferimento al principio della disponibilità dell'oggetto, alla disciplina dell'arbitrato con pluralità di parti, alla regolamentazione dell'indipendenza, dell'imparzialità e della responsabilità degli arbitri, alla possibilità di cognizione incidentale di questioni pregiudiziali non arbitrabili (purché per legge non sia necessaria la decisione con efficacia di giudicato autonomo), alla previsione che il lodo, anche non omologato, abbia gli effetti di una sentenza, alla disciplina dei rapporti tra arbitro e giudice, con riferimento anche all'eccezione di patto compromissorio, alla previsione che le norme in materia di arbitrato trovino sempre applicazione in presenza di patto compromissorio comunque denominato, salva diversa e espressa volontà delle*

*parti di derogare alla disciplina legale (fermi comunque rispetto del contraddittorio, sindacabilità della decisione per vizi di procedimento e tutela cautelare); uno snodo delicato appare quello rappresentato dalla previsione di subordinare la controllabilità del lodo ex art. 829 cod. proc. civ. all'esplicita previsione delle parti, salvo diversa disposizione di legge e salvo il contrasto con i principi generali dell'ordinamento, previsione che dovrà essere attentamente attuata nella prospettiva di un'equilibrata salvaguardia degli interessi in campo.*

#### DOCUMENTI

#### **Pubblichiamo la proposta di risoluzione presentata da otto consiglieri del CSM:**

*«Proposta di inserimento di argomento all'ordine del giorno del plenum ai sensi dell'art. 45, 3° comma del regolamento interno»  
Avanzata dai consiglieri Giuseppe Salmè, Luigi Marini, Maria Giuliana Civinini, Ernesto Aghina, Paolo Arbasino, Giovanni Salvi, Francesco Menditto, Giuseppe Fici, Giuseppe Meliadò  
12 maggio 2005*

#### ***Risoluzione***

*1. In sede di conversione del decreto legge 14 marzo 2005 n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale (sinteticamente decreto sulla "competitività"), disposizioni tra le quali sono comprese norme in materia fallimentare (modifica dei presupposti e degli effetti della revocatoria e del concordato preventivo) e processuale civile (in materia di comunicazioni e notificazioni), sono state introdotte ulteriori, ampie e profonde innovazioni della complessiva disciplina delle procedure concorsuali e del processo civile.*

*Sono dettate norme di immediata applicazione che, riproducono in parte un testo unificato di riforme urgenti del processo civile approvato dal comitato ristretto della Commissione giustizia del Senato il 7 luglio 2004 (che ha a sua volta modificato il disegno di legge n. 2229, approvato, insieme ad altri progetti di legge di iniziativa parlamentare, dalla Camera all'unanimità il 16*

luglio 2003; disegno di legge sul quale il Consiglio ha espresso il 21 febbraio 2002 parere ampiamente favorevole). Tali norme prevedono che: a) l'attore possa proporre, con l'atto di citazione, che il processo, invece che con il rito ordinario, prosegua nelle forme e secondo le modalità di cui al decreto legislativo 17 gennaio 2003 n. 5; b) sia modificata la fase introduttiva dell'ordinario giudizio di cognizione di primo grado; c) sia profondamente riformato l'intero processo esecutivo; d) sia modificata in parte la disciplina del procedimento cautelare e di accertamento tecnico preventivo nonché del processo di separazione e divorzio.

È inoltre conferita al Governo la delega a disciplinare il processo di cassazione e l'arbitrato, nel senso già previsto dagli articoli 31 e 32 del disegno di legge delega n. 4578 presentato il 19 dicembre 2003, assegnato alla Commissione giustizia il 26 gennaio 2004 e mai trattato, sul quale il Consiglio si appresta ad esprimere il parere richiesto ai sensi dell'art. 10 della legge n. 195 del 1958. Ulteriore delega è conferita per la riforma organica delle procedure concorsuali, oggetto anche di norme di immediata applicazione contenute nel disegno di legge n. 5736, presentato alla Camera il 22 marzo 2005.

2. L'intervento normativo di cui si tratta è destinato a incidere profondamente, subito dopo la conversione in legge del decreto o all'esito del procedimento di attuazione della delega, sulla giurisdizione civile, con inevitabili ricadute sugli assetti organizzativi degli uffici giudiziari e sull'amministrazione della giurisdizione in generale.

Non è questa la sede per affrontare alcuni profili problematici relativi alla eterogeneità delle materie trattate, all'estremo tecnicismo e sistematicità della disciplina e alla compatibilità di tali caratteristiche con i tempi ristretti del procedimento legislativo di conversione in legge, alla specificità dei principi dettati al legislatore delegato, e alla tecnica del "maxiemendamento". Aspetti problematici che hanno formato oggetto in passato del messaggio presidenziale del 29 marzo 2002, formulato in sede di promulgazione della legge di conversione del decreto legge 25 gennaio 2002, n. 4, e, attualmente

*del parere del Comitato parlamentare per la legislazione (di cui all'art. 96 bis del regolamento Camera) in data 5 maggio 2005 e di dibattito parlamentare. Il Consiglio, tuttavia, non può trascurare di segnalare che l'interruzione del dialogo istituzionale, avviato con le richieste di pareri ai sensi dell'art. 10 della legge n. 195 del 1958 sia sulle misure urgenti che sul disegno di legge delega di riforma del processo civile, impedisce di portare all'elaborazione parlamentare il proprio contributo di conoscenza e di esperienza, in particolare sulle ricadute organizzative e ordinamentali delle modifiche normative introdotte che qui, molto sommariamente vengono indicate.*

*3. Premessa indispensabile delle valutazioni è che il canone al quale ogni intervento normativo in materia deve uniformarsi è quello di essere diretto a perseguire l'obiettivo di una tutela piena e sollecita di diritti, nella consapevolezza che un processo giusto e di ragionevole durata (quale è imposto dalle norme costituzionali e da obblighi internazionali) richiede che le modifiche processuali siano inserite in un quadro organico di azioni relative all'organizzazione degli uffici giudiziari (a iniziare dalla migliore dislocazione degli stessi sul territorio), a una razionale distribuzione del carico di lavoro, alla predisposizione e ottimale utilizzazione di adeguate risorse personali e materiali, all'incentivazione delle buone prassi applicative e alla disincentivazione della prassi errate, all'adozione di modelli processuali capaci di ridurre il formalismo senza ridurre le garanzie e di assicurare una direzione responsabile ed efficiente del processo.*

*Quanto alle **modifiche di immediata applicazione della disciplina del processo civile**, il Consiglio ha già espresso il proprio parere favorevole alla tendenziale unificazione delle udienze ex art. 180 con quelle ex art. 183 e alla nuova disciplina del processo esecutivo, in quanto modificazioni dirette a rendere più solleciti e utili i procedimenti. Del pari è largamente favorevole la valutazione della nuova disciplina delle notificazioni e comunicazioni, anche se dovrebbe essere previsto un raccordo con la disciplina del processo civile telematico, la quale, tuttavia dovrebbe ottenere maggiori investimenti per uscire dalla fase di limitata sperimentazione.*

*Critiche suscita invece l'abbandono della prospettiva dello snellimento delle forme processuali davanti al giudice di pace questo giudice; il depotenziamento degli strumenti processuali ispirati al principio dell'oralità e della leale collaborazione (come l'interrogatorio libero delle parti, subordinato alla loro richiesta congiunta) e all'immediatezza (con la previsione di ordinanze riservate sull'ammissione delle prove prima dell'udienza ex art. 184).*

*Ma ciò che desta maggiori preoccupazione è la previsione in base alla quale, ove il convenuto (o i convenuti) aderiscano all'invito dell'attore, il processo di cognizione iniziato secondo il rito ordinario prosegue nelle forme e secondo le modalità previste dal decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5" (art. 70 ter disp. att. c.p.c.).*

*La norma, nella sua formulazione letterale, si presta ad essere interpretata nel senso che sia possibile reintrodurre il rito collegiale con riguardo a tutte le materie già rese monocratiche dalla riforma del 1998 e, prima ancora, dalla novella del '90/95. Si tratta di previsione che, tralasciando i dubbi sulla funzionalità del nuovo processo societario e la sua adeguatezza rispetto al canone della ragionevole durata (come emerge dall'orientamento della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo cui nel computo della durata complessiva di un processo civile deve essere ricompreso anche il periodo impiegato per lo scambio degli atti tra le parti precedente l'istanza di fissazione dell'udienza: sentenza 29 luglio 2003, Price e LOWE c. Regno Unito) e, a parte gli stessi sospetti di legittimità costituzionale, con riferimento all'art. 25 cost.(in quanto rimette alla parti la scelta non solo del rito applicabile ma anche del giudice, monocratico o collegiale,) determina alcuni insolubili e inevitabili problemi pratici.*

*Tali problemi si porranno, ad esempio, rispetto alla situazione delle sezioni distaccate, nelle quali è normalmente previsto un solo giudice; alla necessità di rivedere profondamente la gestione informatica dei ruoli e delle udienze, calibrata sull'ordinario giudizio di cognizione, che solo di recente si apprestava ad andare a regime; ai problemi che inevitabilmente derivano*

*dall'applicazione, anche nell'ambito di una stessa udienza, di cause soggette a riti profondamente diversi; ai processi con pluralità di parti, specialmente di quelli in cui sia disposta l'integrazione del contraddittorio, nei quali i terzi, chiamati o intervenuti, non accettando la scelta del rito operata dalle parti principali potrebbero mettere in nulla tutta l'attività processuale svolta in loro assenza.*

*4. La riforma del **processo civile di cassazione**, che attualmente soffre dell'enorme sproporzione tra aumento vertiginoso dei ricorsi, triplicatosi in meno di venti anni (dai trentamila circa del 1986 ai 93.533 al 31 dicembre 2004), e il numero dei consiglieri addetti al settore civile (135 che emettono ogni anno oltre 23.000 sentenze) è stato da più parti auspicata, anche in funzione di un'azione di valorizzazione della funzione nomofilattica, che ha evidente influenza anche sull'entità e sulla qualità del contenzioso.*

*Le modificazioni proposte vengono collegate, nella relazione illustrativa, all'intento di valorizzare la funzione nomofilattica della Corte e di ridurre l'abnorme sovraccarico di ricorso da cui essa è oggi gravata. Nella realtà, peraltro, gran parte delle norme di delega previste nell'emendamento vanno in direzione esattamente opposta: vi sono norme, infatti, che aumentano le possibilità di ricorso in cassazione (e quindi aumentano il numero dei ricorsi che la cassazione deve decidere) e aumentano i vizi che possono essere denunciati in cassazione; altre norme estendono le ipotesi di denunciabilità in cassazione del vizio di insufficienza ed illogicità della motivazione anche alle impugnazioni di provvedimenti diversi dalle sentenze; altre norme ancora estendono il sindacato sulla motivazione dell'accertamento in fatto anche a quello che riguarda qualunque punto controverso, anche se non decisivo.*

*Il contenimento, o meglio la riduzione, del numero dei ricorsi, sono universalmente considerate precondizioni per un corretto ed efficace esercizio della funzione nomofilattica, l'ampliamento dei motivi deducibili con il ricorso straordinario ex art. 111 Cost.; la modificazione dell'art. 360, n. 5 c.p.c. nella parte in cui consente il controllo di sufficienza e logicità della motivazione su un punto (non più decisivo, ma) controverso; l'estensione del sindacato*

*all'interpretazione e applicazione dei contratti collettivi nazionali di diritto comune; l'esercizio della funzione nomofilattica anche nei casi di non ricorribilità ai sensi dell'art. 111 Cost., sono tutte previsioni destinate, se attuate, a determinare un insostenibile aggravio del carico di lavoro della Corte e ad allontanarla dalla sua funzione di giudice dell'interpretazione della legge.*

*5. Anche la **delega in materia di arbitrato** accanto a principi che possono ridurre il contenzioso e semplificare i rapporti tra il giudizio arbitrale e il giudice ordinario (migliore individuazione delle controversie compromettibili, disciplina dei termini per la pronuncia del lodo più elastica, previsione di limiti consensuali alla possibilità di giudizio rescissorio da parte della corte d'appello) sono dettati principi che non sembrano idonei a produrre effetti positivi sulla ragionevole durata del processo.*

*Infatti incerta è la disciplina dei giudizi arbitrali con pluralità di parti, in quanto, almeno negli arbitrati non amministrati, non risolve il problema della legittimità della composizione del collegio formatosi sulla base della volontà espressa solo dalle parti principali. Non è stata prevista la possibilità che gli arbitri possano giudicare incidenter tantum su questioni pregiudiziali non compromettibili. Non è ancora prevista alcuna disciplina specifica della responsabilità degli arbitri per violazione del dovere di imparzialità.*

*6. In **materia fallimentare**, la significativa modificazione dell'istituto della revocatoria (con la riduzione del periodo di esperibilità dell'azione e la previsione di un elenco di atti dichiarati non revocabili) e della procedura del concordato preventivo (con l'eliminazione di quelle condizioni soggettive di ammissione che garantivano l'affidabilità dell'imprenditore e di ogni potere di controllo in capo al giudice) incide su aspetti di non immediata competenza consiliare, anche se certamente, ed in particolare per quanto riguarda il concordato preventivo, ne deriva una profonda immutazione del ruolo del giudice delegato alla procedura. Infatti viene eliminata la valutazione giudiziaria dell'ammissibilità della proposta di concordato e il giudice non è più garante della corretta e paritaria soddisfazione dei creditori, ma mero*

*certificatore del regolare e completo deposito della documentazione che la legge prescrive venga allegata alla proposta.*

*Quanto ai principi dettati con le norme di delega, alcuni meritano certamente condivisione, come quelli diretti a eliminare gli effetti del fallimento sulla persona del fallito, altri appaiono molto generici, come quello che prevede la riduzione del novero dei soggetti ai quali deve essere applicata la procedura, in contrasto con i principi europei che prevedono la concorsualizzazione dei debiti anche in caso di debitore non imprenditore.*

*Altri principi, ancora, ampliando ad esempio i poteri del comitato dei creditori riducono i poteri di gestione e regolazione del giudice delegato, mantenendogli solo un ruolo di mero risolutore dei conflitti.*

*Molto preoccupante è la previsione secondo la quale, in sede di adunanza per l'esame dello stato passivo i creditori possano, a maggioranza dei crediti insinuati, confermare o effettuare nuove designazioni in ordine ai componenti del comitato dei creditori, nonché confermare il curatore ovvero richiederne la sostituzione indicando al giudice delegato un nuovo nominativo. Si rimette in tal modo alla volontà dei creditori più forti addirittura la designazione dell'organo pubblico che deve, sotto la direzione del giudice delegato, procedere alla liquidazione dell'attivo e provvedere all'amministrazione del patrimonio fallimentare. Talché il curatore fallimentare, che resterà, pubblico ufficiale (art. 30 l. fall.), diverrà emanazione della maggioranza dei creditori (o anche di un solo creditore, come una banca, che sia titolare della maggioranza dei crediti insinuati) ma dovrà amministrare un patrimonio nell'interesse di tutti.*

#### **Associazione Nazionale Forense: APPELLO**

*Il 12 maggio il Parlamento ha definitivamente convertito il decreto legge 14.03.2005 n. 35, relativo al "Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale".*

*Si trattava di un provvedimento – c.d. "decreto sulla "competitività" – nel quale, in assenza del requisito della "straordinaria necessità ed urgenza" di cui all'art. 77 Cost., erano state inserite disomogenee disposizioni in materia*

*fallimentare (modifica del regime della revocatoria e del concordato preventivo) e processuale civile (in materia di comunicazioni e notificazioni) finalizzate a “rilanciare lo sviluppo economico, sociale e territoriale” del Paese..*

*Contro questa tecnica di legislazione si erano già allora levate da più parti critiche e proteste, anche nella considerazione che su materie così delicate e complesse dovesse essere ricercato non solo il più ampio preventivo consenso parlamentare ma anche il contributo di merito degli operatori interessati (avvocati e magistrati innanzitutto).*

*\* \* \**

*Approfittando della sede della conversione in legge del decreto, il Governo ha introdotto, utilizzando per di più il voto di fiducia e quindi sottraendo la materia al dibattito parlamentare, un maxiemendamento contenente, fra l'altro, una congerie di ulteriori innovazioni delle procedure concorsuali, del processo ordinario di cognizione, dei procedimenti in materia di separazione e divorzio, del processo esecutivo.*

*Si tratta di norme (destinate, in gran parte, all'immediata applicazione e, in parte minore, all'entrata in vigore fra soli quattro mesi) che, soprattutto per quelle relative al processo civile ed esecutivo, riproducono parzialmente il contenuto di un disegno di legge che già era stato licenziato dalla Camera dei Deputati fin dal 2003 e che la Commissione Giustizia del Senato nel luglio 2004 aveva approvato, rimettendolo alle rappresentanze istituzionali, politiche ed associative di Avvocatura e Magistratura per conseguirne le valutazioni (che puntualmente erano pervenute con rilievi critici e proposte emendative non secondarie).*

*\* \* \**

*La stessa legge di conversione contiene inoltre ben tre deleghe al Governo per operare, entro i prossimi sei mesi, la modifica radicale (a mezzo decreti legislativi) della disciplina del processo civile imanzi alla Corte di*

*Cassazione, dell'arbitrato e dell'intera legge fallimentare.*

\* \* \*

*L'intervento normativo in questione (con le norme già approvate e con quelle che verranno emanate in attuazione delle deleghe) incide radicalmente sugli assetti organizzativi degli uffici giudiziari e sull'amministrazione complessiva della giustizia, aggravandone ulteriormente l'inefficienza e, con essa, l'ineffettività delle tutele. Il tutto mentre il carico fiscale del processo soffre di ulteriori ed ingiustificati aumenti e nel momento in cui i dirigenti di tutti gli uffici giudiziari della Repubblica ne denunciano l'impossibilità di funzionamento a causa dell'inesistenza di pur minime risorse e strutture (carta, macchine fotocopiatrici, personale di cancelleria, ufficiali giudiziari).*

\* \* \*

*Non meno allarmante è, poi, la consapevolezza delle pesantissime ricadute che questo coacervo di norme emanate ed emanande (in maniera scoordinata ed al di fuori, se non contro, un progetto complessivo ed organico di riforma) avrà sul quotidiano lavoro degli avvocati.*

*All'esito di un decennio che ha visto sovrapporsi riforme radicali in tema di processi e strutture che ancora condizionano pesantemente l'esercizio della nostra professione (si pensi alla riforma del processo civile del 1990, all'istituzione del Giudice di Pace, delle Sezioni Stralcio e del Giudice Unico di primo grado, alla modifica del patrocinio a spese dello Stato, alla nuova disciplina delle spese di giustizia, ecc.) siamo chiamati, all'improvviso, a confrontarci con un'impressionante mole di innovazioni, sostanziali e processuali, con grave rischio di riduzione della qualità delle nostre prestazioni e dell'efficacia della tutela dei diritti ed interessi dei cittadini.*

\* \* \*

*E' davvero sconcertante e paradossale che tutto ciò avvenga nell'ambito della giurisdizione in nome della "competitività", espressione questa che richiederebbe, per non ridursi a mero slogan, massicci investimenti a supporto*

*di riforme che siano condivise quanto meno con chi è titolare della funzione giudiziaria e difensiva.*

*\* \* \**

*Il nostro assetto costituzionale consente la potestà legislativa del Governo solo in termini di assoluta eccezionalità.*

*E' noto infatti che:*

□ *il ricorso alla normazione a mezzo decreto legge è consentito all'Esecutivo solo in “casi straordinari di necessità e d'urgenza” (art. 77 Costituzione) e con la garanzia democratica del successivo, e tempestivo, confronto e dibattito parlamentare in funzione della conversione in legge (così come, peraltro, confermato dal rigore delle previsioni contenute nella legge 400 del 1988 in tema di disciplina dell'attività di Governo);*

□ *l'esercizio poi della funzione legislativa in tanto può essere delegata al Governo (ai sensi dell'art. 76 Costituzione) in quanto il Parlamento, nella pienezza delle sue prerogative, ne determini i “principi e criteri direttivi”.*

*\* \* \**

*Gli avvocati, impegnati quotidianamente per l'affermazione del principio di legalità, non possono non denunciare pubblicamente l'evidente violazione delle norme costituzionali nel momento in cui l'Esecutivo:*

□ *ha preteso di utilizzare lo strumento del decreto legge per normare, in assenza di straordinaria necessità ed urgenza, anche in ambiti (quali la legge fallimentare, il codice di procedura civile ed i processi di separazione e divorzio) del tutto estranei alle altre materie oggetto del provvedimento;*

*ha sottratto al Parlamento, mediante la richiesta del voto di fiducia, la possibilità di esprimersi nel merito dei principi e criteri direttivi delle deleghe in tema di riforma organica della legge fallimentare, del processo innanzi alla Corte di Cassazione e dell'istituto dell'arbitrato*

***Deliberato Unione Camere Civili***

*Il Consiglio Direttivo della Unione Nazionale delle Camere Civili,  
riunito in Roma il 21 maggio 2005*

***VISTA***

*l'intervenuta conversione con modifiche del D.L. 14 marzo 2005 n.35  
(c.d. DL sulla competitività) nella L. 14 maggio 2005 n. 80*

***OSSERVA***

*- l'Unione Nazionale delle Camere Civili si è sempre resa promotrice  
delle esigenze di celerità dei processi civili e della semplificazione  
dei riti, ritenendo, questa, primaria esigenza e diritto del cittadino  
alla cui esclusiva tutela è volta l'attività difensiva dell'avvocato;  
- le introdotte modifiche al processo, portate dall'ultima novella, pur  
apparendo tese alla soddisfazione di tali esigenze, in verità non  
risolvono i relativi problemi, traducendosi, anziché nella risposta  
all'esigenza di rapida definizione dei giudizi, in un'inutile, ed  
ulteriore, compressione del diritto di difesa del cittadino per le  
ragioni di seguito sintetizzate, e ferma ogni più specifica critica  
valutazione delle singole norme:*

*Il codice di rito viene pesantemente rivisto con un intervento  
legislativo del tutto scollegato da qualsiasi intervento sistematico ed  
organico;*

*Le modifiche apportate sono incompatibili con l'attuale organizzazione  
degli Uffici giudiziari e con la loro stessa potenzialità strutturale;*

*Ogni iniziativa estemporanea quale quella in esame vanifica ogni  
progetto di effettiva ed efficace riforma del codice di rito così come  
del diritto sostanziale;*

*rilevato*

*- che l'avvocato è il referente naturale ed istituzionale della  
richiesta di giustizia avanzata dal cittadino, coniugando le esigenze di  
difesa dei diritti individuali con quelle pubbliche di economia processuale;  
chiede*

*un incontro con il Ministro della Giustizia per confrontarsi  
nell'immediato in merito alla L. 80/2005 e sulle emanande leggi delegate;  
di essere, per il futuro, preventivamente consultata per qualsiasi  
intervento legislativo in materia di giustizia civile*

***Gruppo Civile dell'A.N.M., allargato all'Unione Camere civili, Conclusioni  
dell'Appello per la Giustizia Civile :***

*"Vi è davvero qualcosa di agghiacciante in questa degenerazione delle  
modalità di formazione delle leggi, avulse ormai da un contesto di  
razionalità progettuale e così distanti dalla realtà e dai suoi  
problemi. Magistrati, avvocati, personale amministrativo, utenti,  
cittadini non possono non sentirsi preoccupati e chiedono con forza che  
le Commissioni Giustizia dei due rami del Parlamento ascoltino il  
naturale moto di protesta che deriva dalla prospettiva di riforme  
squassanti e prive di ragionevolezza, interpellando gli operatori della  
giurisdizione prima del definitivo varo di una nuova disciplina  
processuale non sufficientemente meditata."*

***Documento dell'Osservatorio di Firenze sulla conversione in legge del  
decreto sulla 'competitività' ( n.35 del 2005).E' stato convertito in legge il 12  
maggio scorso il decreto legge 14 marzo 2005 n. 35 , relativo al "Piano di  
azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale", c.d. "decreto sulla  
'competitività'".***

*In tale decreto erano state inserite anche disposizioni disomogenee in materia  
fallimentare (modifica dei presupposti e degli effetti della revocatoria e del  
concordato preventivo) e processuale civile (in materia di comunicazioni e  
notificazioni)*

*In sede di conversione in legge del decreto, è stato introdotto, utilizzando il  
voto di fiducia e quindi sottraendo, di fatto, la materia al dibattito  
parlamentare, un maxiemendamento contenente, fra l'altro, una miscellanea di  
ulteriori innovazioni delle procedure concorsuali, del processo ordinario di*

*cognizione, dei procedimenti in materia di separazione e divorzio, del processo esecutivo.*

*La stessa legge di conversione contiene inoltre ben tre deleghe al Governo per operare, entro i prossimi sei mesi, la modifica radicale (per mezzo decreti legislativi) della disciplina del processo civile innanzi alla Corte di Cassazione, dell'arbitrato e dell'intera legge fallimentare.*

*Al di là di alcune innovazioni condivisibili, l'intervento normativo ha introdotto tra l'altro modifiche nelle modalità di svolgimento del processo al di fuori di una politica generale della giustizia, ignorando il movimento avviato dagli Osservatori sulla giustizia civile, dalle associazioni forensi e dalla ANM, che negli ultimi tempi ha inteso farsi carico del problema della giustizia con ottiche e metodi diversi, puntando sull'organizzazione, sulla collaborazione tra tutti gli operatori del diritto, sulla ricognizione e promozione delle prassi migliori.*

*Un metodo che è stato lodato anche dal Procuratore generale nella sua relazione all'inagurazione dell'anno giudiziario come elemento di novità nel modo di affrontare le questioni della giustizia.*

*L'Osservatorio di Firenze rileva che un tale intervento, per quanto concerne il processo ordinario di cognizione, risulta estraneo ai contenuti ed alle finalità del decreto legge sulla competitività; vanifica il lavoro da tempo in corso in molti uffici giudiziari per adottare interpretazioni e comportamenti più attenti ai diritti dei cittadini attraverso l'elaborazione di 'protocolli di udienza'; svislisce i tentativi di razionalizzazione dell'attività processuale basati anche sulla rivitalizzazione del principio di oralità; ripropone questioni processuali che assorbiranno energie e tempo, quasi che il fine del processo non sia di attuare i diritti delle persone, ma decidere su come si deve decidere, allontanando sempre di più il momento di composizione della lite; costituisce un alibi per nascondere i veri punti critici della giustizia che affondano le radici in carenze organizzative o cattivi costumi.*

*Si tratta inoltre di norme che avranno un impatto notevole sull'organizzazione degli studi degli avvocati, sull'organizzazione del lavoro dei magistrati e degli uffici di cancelleria e comporteranno un ulteriore aggravio sia per l'amministrazione della giustizia sia per le esigenze organizzative e formative dei professionisti, già messe alla prova da un decennio di riforme (si pensi alla riforma del processo civile del 1990, all'istituzione del Giudice di Pace, delle Sezioni Stralcio e del Giudice Unico di primo grado, alla modifica del patrocinio a spese dello Stato, alla nuova disciplina delle spese di giustizia).*

*L'Osservatorio di Firenze dunque esprime il proprio forte dissenso nei confronti di un intervento legislativo adottato in violazione dei principi sanciti dalla legge n. 400/1988 ed ostacolando, in concreto, con il ricorso alla fiducia, la discussione in Parlamento dei principi e criteri direttivi delle tre deleghe previste.*

*Tra l'altro il Parlamento mostra di non aver tenuto conto di quanto già in altre occasioni il Presidente della Repubblica aveva avuto modo di rimarcare in ordine ai principi da osservare per la decretazione di urgenza: sia con riferimento all'art. 77 della costituzione, sia con riferimento alle norme dettate dalla legge n. 400 del 1988 - che, 'pur essendo una legge ordinaria, ha valore ordinamentale in quanto è preposta all'ordinato impiego della decretazione d'urgenza e deve quindi essere, del pari, rigorosamente osservata' -stigmatizzando leggi di conversione che avevano introdotto norme aventi 'un'attinenza solo indiretta alle disposizioni dell'atto originario', norme disomogenee che avevano dato vita provvedimenti 'di difficile conoscibilità del complesso della normativa applicabile' (vedi in tal senso il messaggio del 29.3.2002 di rinvio al Parlamento della legge di conversione del decreto-legge 25.1.2002, n.4 recante disposizioni urgenti finalizzate a superare lo stato di crisi per il settore zootecnico, per la pesca e per l'agricoltura).*

*Osservatorio sulla giustizia civile di Firenze*

*Delibera Unione Triveneta Consigli dell'Ordine: "L'Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati riunitasi a Bassano del Grappa il 14 maggio 2005 dichiara di condividere e far proprio quanto osservato dalla Commissione Giustizia della Camera, che dando parere negativo alla approvazione della Legge di conversione osservava come il provvedimento violava l'articolo 15 della legge n. 400 del 1988 (il quale stabilisce che il Governo non può, mediante decreto-legge conferire deleghe legislative ai sensi dell'articolo 76 della Costituzione e che il contenuto dei decreti deve essere specifico, omogeneo e corrispondente al titolo); esprime la propria contrarietà, pertanto, in ordine ai modi con cui è stato approvato il 12 maggio 2005 la legge nr. 80 con la quale si convertiva il decreto legge nr. 35 del 2005. Rinvia alla prossima Assemblea di Bolzano dell'11.06.05 ogni ulteriore delibera, previa disamina dei contenuti della novella, di cui comunque contesta - sin d'ora- oltre i metodi di formazione, l'assenza di un reale confronto con i soggetti della giurisdizione, la mancanza di coordinamento con le altre norme e l'assenza di un regime transitorio, nonché la frammentarietà dell'intervento legislativo."*

**Documento Assemblea del 21 maggio 2005**

*L'Assemblea dell'Organismo Unitario dell'Avvocatura, riunita in Roma il 21 maggio 2005, su proposta ed iniziativa della Giunta*

***preso atto***

*- dell'intervenuta conversione e pubblicazione del decreto legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale, come convertito con modificazioni nella legge 14 maggio 2005, n. 80;*

*- dei contenuti del richiamato provvedimento che, in particolare, largamente incidono sul codice di procedura civile, introducendo modifiche di non irrilevante portata, in parte di immediata entrata in vigore, ed in parte di entrata in vigore di fatto, allo stato, differita all'11 settembre 2005;*

***rileva preliminarmente che***

- *appare sostanzialmente insufficiente e tardivo l'impegno del*

*Governo e della maggioranza sulla riforma del processo civile, pur dovendosi apprezzare che un certo numero delle soluzioni adottate rispecchia parzialmente proposte o comunque scelte condivise dall'avvocatura;*

- *peraltro, le modalità adottate e la tecnica legislativa appaiono inaccettabili, soprattutto perché ancora una volta si rinuncia e si prescinde da un intervento organico e sistematico, per adottare, in nome di una non meglio qualificata urgenza, l'ennesima soluzione-ponte verso un traguardo finale che sembra ogni giorno più lontano. L'intervento riformatore, in quanto testo parziale estrapolato fuori dal contesto in cui era stato concepito, rischia così di essere vanificato negli effetti pratici;*
- *il percorso corretto sarebbe invece costruire un nuovo modello di processo, avendo ben chiari i principi cardinali e gli obiettivi che si intendono fissare e perseguire, e da essi fare discendere le singole norme di dettaglio e di organizzazione e dotare quindi l'amministrazione giudiziaria di mezzi e risorse adeguate e coerenti;*
- *in altre parole, vanno prima precisati i fini e poi per tali fini vanno reperiti i mezzi. Essendo la giustizia uno dei fini propri dello Stato di diritto, la scarsità di mezzi, se nel breve periodo può giustificare il ricorso ad espedienti emergenziali, non può significare rinuncia definitiva ad elaborare il modello organico e razionale da perseguire, in un'ottica sistemica e coerente;*
- *la moderna scienza dell'organizzazione, cui pure oggi si fa ricorso pur senza coglierne appieno la portata innovatrice, quasi che essa di per sé possa risultare sufficiente alla individuazione e soluzione dello stato di cronica crisi del settore giustizia, ci insegna che un management senza obiettivi non può andare oltre l'amministrazione spicciola del quotidiano, per il semplice fatto che manca del parametro con cui misurare i mezzi da reperire e organizzare. Perciò, nessun governo della giustizia sarà mai realmente possibile, sino a quando*

*non si dirà una volta per tutte qual è il modello ed il livello di tutela dei diritti che si intende assicurare;*

- alla situazione evidenziata al punto che precede non si può ovviare - se non marginalmente - né con le cosiddette "prassi virtuose", né con il puro e semplice trapianto nel rito civile ordinario del modello adottato - sia pure con esiti positivi - nel processo societario, né sperando in palinogenetiche soluzioni di alternative al processo;*
- l'ipotesi di riforma che l'Avvocatura ha ispirato prevede l'intervento del giudice ristretto ai soli momenti effettivamente controversi e di decisione: il giudice qui non "dirigerebbe" più il processo, ma diventerebbe un terzo neutrale che interviene per disciplinare la dialettica tra le parti e per rendere la decisione;*
- se è questo l'obiettivo a cui si tende, però, esso deve essere affermato con chiarezza ed una volta per tutte ed accettato con tutte le sue conseguenze, comprese quelle sull'organizzazione delle strutture e sul sistema di trattazione. In questo caso occorre riconoscere, soprattutto, che questo processo è incompatibile con quello che ci è stato tramandato dal legislatore del 1942, e perciò non consente a regime con esso ibridazioni;*
- in questo quadro non può peraltro sottacersi la condivisione di ogni sforzo atto a ricercare una migliore organizzazione e razionalizzazione dell'esistente, e sotto questo profilo può anche essere interessante il ruolo degli Osservatori e dei protocolli di udienza, a condizione che l'autoregolazione - che per taluni dovrebbe rappresentare una sorta di "autoriforma" tale da rendere inutile e superfluo l'intervento normativo auspicato dall'avvocatura - non si trasformi in spontaneismo localistico o autoreferenziale, ma che le attuali esperienze possano essere tradotte in un protocollo uniforme sottoscritto dalle rappresentanze nazionali dei soggetti coinvolti (O.U.A., A.N.M. e rappresentanze dei dirigenti degli Uffici Giudiziari e del personale delle cancellerie);*

- *va espressa soddisfazione per l'ampliamento dei compiti cui è chiamata l'Avvocatura, attraverso la previsione della delega a loro favore in materia di esecuzione, nella rinnovata assegnazione di una funzione non meramente difensiva ma anche più marcatamente pubblicistica di tutela degli interessi collettivi;*
- *andrebbe, in tale ottica, modificata la previsione che assegna efficacia di titolo esecutivo anche alle scritture private autenticate, limitandola alle sole ipotesi di formazione del documento con l'assistenza e l'autentica da parte del professionista legale, cui demandare il preventivo controllo di legalità del contenuto dello stesso;*
- *si deve poi porre grande attenzione alle deleghe legislative contenute nel provvedimento normativo in esame:*
  - *quella sul giudizio di cassazione appare vaga e per certi versi contraddittoria (omologare il ricorso ordinario a quello straordinario significa sopprimere il primo), e fa sorgere il sospetto che si voglia comprimere (o sopprimere) il vizio di motivazione per mere esigenze deflattive. Se così fosse, ancora una volta sarebbe un rimedio sbagliato e inefficace. Sbagliato perché sopprimere il vizio di motivazione significa codificare l'incoerenza, cioè negare la radice stessa della funzione nomofilattica. Inefficace perché chiunque abbia fatto un ricorso amministrativo sa che si può riuscire ugualmente a impugnare e perfino censurare il merito, elaborando diverse epifanie del vizio di violazione di legge, il che finirebbe per trasformare surrettiziamente il giudizio di Cassazione in un terzo grado;*
  - *quando alla delega sull'arbitrato, in particolare sull'arbitrato amministrato, essa è assai ampia e prefigura la nascita di una vera e propria giurisdizione parallela, la quale*

*può essere anche una grande occasione ed una grande sfida per l'avvocatura, se essa saprà farsi parte attiva ed integrante dell'organizzazione arbitrale;*

***manifesta***

*la più viva preoccupazione che l'accelerazione dei tempi processuali, attraverso l'apprezzabile previsione di riduzione delle udienze ex artt. 180, 183 e 184 c.p.c. del rito vigente, si risolva solo in un inutile aggravio in danno dei difensori e delle parti, a fronte del mantenimento del connotato di non perentorietà dei termini decisori - istruttori e definitivi - in capo al giudice e della attuale lungaggine nella fissazione dei rinvii di udienza e di emissione dei provvedimenti giudiziali endoprocessuali;*

***ricorda***

*che il rispetto dei principi dell'art. 111 Cost. novellato, se esige la ragionevole durata del processo, nondimeno è funzionale alla sua "giustizia", cioè alla sua capacità di garantire la difesa tecnica delle parti senza inutili compressioni della loro esigenza di tutela, introdotte con una ingiustificata strozzatura dei termini di preparazione delle difese*

***auspica***

*pertanto, che il legislatore, nella prosecuzione del percorso riformatore, voglia considerare l'opportunità di un ampliamento dei termini a comparire e di quelli per la redazione delle memorie ex art. 183 ult. co. c.p.c., non incidendo ciò sulle condivise esigenze di accelerazione sottese al provvedimento in esame*

***afferma***

*la necessità per l'avvocatura di esercitare un'attenta ed alta vigilanza sull'attuazione delle deleghe legislative, che si traduce nella reiterazione della ferma richiesta già avanzata di piena partecipazione alla elaborazione ed alla scrittura della normazione delegata;*

***ribadisce***

*pertanto la volontà più e più volte manifestata dalla classe forense a che si provveda all'approvazione della complessiva riforma del processo civile, confermando il correlativo generale disfavore per soluzioni parziali, come tali*

*incomplete e non certo sufficienti a costituire valida soluzione delle problematiche tutte che oggi il sistema della giurisdizione civile presenta;*

***sottolinea***

*che l'avvocatura italiana non ha mai inteso e non intende sottrarsi all'attuazione di un percorso riformatore che essa stessa ha nel corso degli anni ripetutamente sollecitato, sia pure con modalità di intervento del tutto diverse - come già argomentato - da quelle in concreto sin qui attuate;*

***indica***

*comunque, l'assoluta necessità, pur nel mantenimento dei termini di entrata in vigore della nuova normativa sul processo civile, di una disciplina transitoria che sia adottata prima di tale data - ad oggi fissata al 11 settembre 2005 -, volta ad evitare i gravissimi problemi interpretativi che altrimenti affliggerebbero gli operatori circa l'applicabilità delle singole previsioni ai processi in corso nelle distinte loro attuali fasi, e che possa altresì assumere le modifiche di ampliamento dei termini processuali e della disciplina del titolo esecutivo, come sopra indicate;*

***chiede***

*quindi che ad iniziativa del Governo il Parlamento adotti un ordine del giorno che, nel riconoscere la transitorietà e l'insufficienza, rispetto agli obiettivi finali di riforma del processo civile e fallimentare, delle norme contenute sul provvedimento per la competitività, lo impegni a provvedere in tal senso entro un termine certo e ragionevole;*

***insiste***

*perché vi sia responsabile e chiaro impegno del Governo, e più in generale di tutte le forze politiche della maggioranza, a che l'avvocatura sia posta concretamente in condizione di partecipare con propri rappresentanti ai lavori delle commissioni che redigeranno la legislazione delegata ed i decreti correttivi.*

*Roma, 21 maggio 2005*

*L'Osservatorio sulla giustizia civile di Milano aderisce al documento  
dell'Osservatorio di Firenze sulla conversione in legge del decreto*

*“competitività” 35/2005.*

*E’ stato convertito in legge il 12 maggio scorso il DL 35/2005, relativo al “Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale”, c.d. “decreto sulla competitività”.*

*In tale decreto erano state inserite anche disposizioni disomogenee in materia fallimentare (modifica dei presupposti e degli effetti della revocatoria e del concordato preventivo) e processuale civile (in materia di comunicazioni e notificazioni).*

*In sede di conversione in legge del decreto, è stato introdotto, utilizzando il voto di fiducia e quindi sottraendo, di fatto, la materia al dibattito parlamentare, un maxiemendamento contenente, fra l’altro, una miscellanea di ulteriori innovazioni delle procedure concorsuali, del processo ordinario di cognizione, dei procedimenti in materia di separazione e divorzio, del processo esecutivo.*

*La stessa legge di conversione contiene inoltre ben tre deleghe al Governo per operare, entro i prossimi sei mesi, la modifica radicale (per mezzo decreti legislativi) della disciplina del processo civile innanzi alla Corte di Cassazione, dell’arbitrato e dell’intera legge fallimentare.*

*Al di là di alcune innovazioni condivisibili, l’intervento normativo ha introdotto tra l’altro modifiche nelle modalità di svolgimento del processo al di fuori di una politica generale della giustizia, ignorando non solo il movimento avviato dagli Osservatori sulla giustizia civile, dalle associazioni forensi e dalla ANM, che negli ultimi tempi ha inteso farsi carico del problema della giustizia con ottiche e metodi diversi, puntando sull’organizzazione, sulla collaborazione tra tutti gli operatori del diritto,*

*sulla ricognizione e promozione delle prassi migliori, ma anche i tradizionali referenti istituzionali (università, consigli degli ordini ecc.).*

*L'Osservatorio di Milano rileva che un tale intervento, per quanto concerne il processo ordinario di cognizione,*

*risulta estraneo ai contenuti ed alle finalità del decreto legge sulla competitività;*

*vanifica il lavoro da tempo in corso in molti uffici giudiziari per adottare interpretazioni e comportamenti più attenti ai diritti dei cittadini attraverso l'elaborazione di 'protocolli di udienza';*

*svilisce i tentativi di razionalizzazione dell'attività processuale basati anche sulla rivitalizzazione del principio di oralità;*

*ripropone questioni processuali che assorbiranno energie e tempo, quasi che il fine del processo non sia di attuare i diritti delle persone, ma decidere su come si deve decidere, allontanando sempre di più il momento di composizione della lite;*

*costituisce un alibi per nascondere i veri punti critici della giustizia che affondano le radici in carenze di organico ed organizzative, nella scarsità delle risorse destinate, in cattivi costumi.*

*Si tratta inoltre di norme che avranno un impatto notevole sull'organizzazione degli studi degli avvocati, sull'organizzazione del lavoro dei magistrati e degli uffici di cancelleria e comporteranno un ulteriore aggravio sia per l'amministrazione della giustizia sia per le esigenze organizzative e formative dei professionisti, già messe alla prova da un decennio di riforme (si pensi alla riforma del processo civile del 1990, all'istituzione del Giudice di Pace, delle Sezioni Stralcio e del Giudice Unico*

*di primo grado, alla modifica del patrocinio a spese dello Stato, alla nuova disciplina delle spese di giustizia).*

*L'Osservatorio di Milano dunque esprime il proprio forte dissenso nei confronti di un intervento legislativo adottato in violazione dei principi sanciti dalla legge n. 400/1988 ed ostacolando, in concreto, con il ricorso alla fiducia, la discussione in Parlamento dei principi e criteri direttivi delle tre deleghe previste.*

*Tra l'altro il Parlamento mostra di non aver tenuto conto di quanto già in altre occasioni il Presidente della Repubblica aveva avuto modo di rimarcare in ordine ai principi da osservare per la decretazione di urgenza: sia con riferimento all'articolo 77 della costituzione, sia con riferimento alle norme dettate dalla legge 400/88 - che, 'pur essendo una legge ordinaria, ha valore ordinamentale in quanto è preposta all'ordinato impiego della decretazione d'urgenza e deve quindi essere, del pari, rigorosamente osservata' - stigmatizzando leggi di conversione che avevano introdotto norme aventi 'un'attinenza solo indiretta alle disposizioni dell'atto originario', norme disomogenee che avevano dato vita provvedimenti 'di difficile conoscibilità del complesso della normativa applicabile' (vedi in tal senso il messaggio del 29.3.2002 di rinvio al Parlamento della legge di conversione del decreto-legge 25.1.2002, n.4 recante disposizioni urgenti finalizzate a superare lo stato di crisi per il settore zootecnico, per la pesca e per l'agricoltura).*

*Osservatorio romano sulla giustizia civile*

*E' stato convertito in legge il decreto 14 marzo 2005 n. 35 sulla Competitività' che, in tema di processo civile, accanto ad alcune innovazioni*

*condivise, ha introdotto preoccupanti modifiche nelle modalità di svolgimento del processo, senza alcun dibattito parlamentare, senza alcun coinvolgimento di avvocati, magistrati e dottrina giuridica e senza affrontare in alcun modo il fondamentale problema della assoluta inadeguatezza di mezzi e strutture.*

*L'Osservatorio sulla giustizia civile di Roma esprime il proprio dissenso nei confronti di un intervento legislativo - adottato peraltro con uno strumento poco conforme al dettato costituzionale - che crea ulteriori ostacoli all'attuazione del giusto processo, tradisce nella sostanza il principio di oralità, lede il principio di uguaglianza tra le parti, vanificando così anche il lavoro da tempo in corso in molti uffici giudiziari per adottare interpretazioni e comportamenti più attenti alle esigenze reali ed ai diritti dei cittadini.*

***Comunicato stampa: INCONTRO OUA-ANM***

***AVVOCATI E MAGISTRATI:***

***MAGGIOR DIALOGO SULLE RIFORME PER LA GIUSTIZIA***

*Si è appena concluso nella sede dell'Anm, l'incontro tra la giunta dell'Organismo Unitario dell'Avvocatura e la nuova giunta dell'Associazione Nazionale Magistrati. È stata deciso un coordinamento unitario per monitorare l'andamento delle politiche sulla giustizia.*

*Questa è la dichiarazione resa alla fine della riunione da Michelina Grillo, presidente Oua: «Abbiamo analizzato lo stato delle riforme sulla giustizia in Italia e concordato la necessità di ridare impulso al dialogo su questi temi: pur partendo da posizioni diverse è necessario rafforzare il confronto.*

*Per questa ragione abbiamo deciso, nella prospettiva di rafforzare il confronto istituzionale fra le rispettive rappresentanze, di istituire un coordinamento tra l'Oua e l'Anm per monitorare congiuntamente in tempo reale le iniziative*

*legislative di settore e per definire iniziative comuni, quando queste sono possibili».*

*«Nei prossimi giorni – ha concluso Michelina Grillo - individueremo i componenti e un calendario di incontri. Il sistema giustizia ha bisogno di riforme condivise da tutti i soggetti della giurisdizione: rafforzare i rapporti con i magistrati è un passaggio in più in questa direzione».*

*Le prime note sono state predisposte (dagli avv.ti G. Ferrarese, A. Rosa, dott.ssa E. Savoia) dall'Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati .*

*Si prega di volere inviare il proprio contributo di commento e critica all'indirizzo e-mail [competitivita@avvocatitriveneto.it](mailto:competitivita@avvocatitriveneto.it), nonché di voler segnalare eventuali errori od incompletezze.*

*Il commento viene aggiornato dall'Unione Triveneta con i contributi giunti e sarà diffuso aggiornato via internet. A tal riguardo, con soddisfazione, prendiamo atto che la Giunta Veneta dell'ANM ha deliberato di invitare i Magistrati del Distretto di Venezia a fornire il proprio contributo di commento critico.*

*L'Unione Triveneta, che ha delegato all'uopo un comitato ristretto, si riserva il diritto di pubblicare o meno i contributi che perverranno e che dovranno essere inviati allo stesso indirizzo e-mail di cui sopra.*

*(Riproduzione riservata)*