

SEMINARIO GIURIDICO
DELLA UNIVERSITÀ DI BOLOGNA
CCLXXVII

MATTEO PACILLI

L'ABUSO DELL'APPELLO

Bononia University Press
Via Ugo Foscolo 7, 40123 Bologna
tel. (+39) 051 232 882
fax (+39) 051 221 019

www.buonline.com
e-mail: info@buonline.com

© 2015 Bononia University Press
Tutti i diritti riservati

ISSN 2283-916X
ISBN 978-88-6923-048-6

Impaginazione: Sara Celia

Stampa: Editografica

Prima edizione: settembre 2015

SEMINARIO GIURIDICO
DELLA UNIVERSITÀ DI BOLOGNA

Per la presente monografia la Giunta di Dipartimento ha nominato la seguente Commissione di lettura:

Prof. Paolo Biavati (Alma Mater Studiorum – Università di Bologna)

Prof. Massimo Franzoni (Alma Mater Studiorum – Università di Bologna)

Prof.ssa Elena Zucconi Galli Fonseca (Alma Mater Studiorum – Università di Bologna)

Ai miei genitori

A Marisabel

*Al mio Maestro,
professor Paolo Biavati*

«Est modus in rebus: sunt certi denique fines,
quos ultra citaque nequit consistere rectum»

Quintus Horatius Flaccus

CAPITOLO I

IL GIUDIZIO DI APPELLO IN TEMPI DI CRISI

SOMMARIO: 1.1. Economia e processo. – 1.2. Il tempo e le risorse. – 1.3. L'incertezza del diritto e l'abuso della domanda di giustizia. – 1.4. *Segue*: i protagonisti del processo e le disfunzioni della giustizia civile. – 1.5. *Segue*: le regole processuali come fattore e indice di efficienza della giustizia civile. – 1.6. La crisi del giudizio di appello, le scelte del legislatore e la ricostruzione sistematica qui proposta. – 1.7. La riforma del giudizio di appello nel segno della ragionevole durata del processo. – 1.8. Alla ricerca di equilibri futuri tra diritto di appello e ragionevole durata del processo.

1.1. *Economia e processo*

In via introduttiva, prima di entrare nel vivo dell'indagine, credo che sia utile muovere dal «contesto di decisione»¹ che ha visto nascere la riforma del 2012², vale a dire dai motivi sociali, economici e culturali che ne hanno influenzato e determinato i contenuti.

La grave crisi economico-finanziaria che ormai da diversi anni attanaglia l'Europa continentale, nel contesto di un'economia globalizzata, ha indotto, anzi costretto³, la classe dirigente ad adotta-

¹ Espressione tratta da C. LUZZATI, *L'interprete e il legislatore. Saggio sulla certezza del diritto*, Milano, 1999, p. 113.

² Il decreto legge c.d. "sviluppo" (d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni in l. 7 agosto 2012, n. 134).

³ Al riguardo, N. PICARDI (*Le riforme processuali e sociali di Franz Klein*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 4, pp. 1069 e 1102) parla di salvataggi forzati o, come si

re misure, non solo di natura economica, dirette quantomeno nelle intenzioni a favorire e promuovere la competitività e la crescita del Paese, intervenendo anche sulla disciplina processuale perché la giustizia civile, in questa alta competizione, di certo non è un fattore secondario⁴.

Non può sfuggire, infatti, lo stretto collegamento tra sistema economico e giustizia civile⁵, cioè la dimensione sociale della giurisdizione, nel senso che quanto più è valida la tutela giudiziaria tanto più il sistema finanziario ed economico ne beneficia, ovvero è attivo, vasto e produttivo; viceversa, quanto più la tutela processuale offerta è deficitaria e lenta tanto più la crescita economica subisce ristagni e rallentamenti⁶. In breve, il sistema produttivo è strettamente dipendente anche dall'efficienza ed efficacia della macchina giudiziaria e dai suoi tempi⁷.

La funzione del processo civile trascende quindi la risoluzione delle controversie tra privati, per involgere – sia pure indirettamente – la sfera socioeconomica. Solo per dare la misura delle incidenze negative che i processi civili possono avere sull'economia, si pensi che la pendenza di un processo porta spesso all'immobilizzo, quantomeno temporaneo, di capitali e alla loro sottrazione agli investimenti e agli scambi, senza poi considerare i risvolti negativi derivan-

suol dire, servoassistiti da parte degli Stati e/o di organizzazioni sovra o extrastatali.

⁴ Per dirla con C. CONSOLO, *A proposito del "tempo dei regali" riformistici*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, 4, p. 1100.

⁵ Sull'interazione tra economia e processo civile, v. G. BUFFONE, *Processo civile: le novità dopo il "Decreto sviluppo"*, in *Il Civilista*, 2012, speciale riforma, p. 5 ss.

⁶ Senza poi considerare fattori quali il sistema fiscale, le complicazioni della burocrazia e il mercato del lavoro.

⁷ Così G. D'ANNA, *Impatto delle disfunzioni del processo civile sul sistema finanziario ed economico*, in *Democrazia e diritto, Sistema politico e magistrature*, 2011, 3-4, p. 151 s., il quale evidenzia come il nostro sistema finanziario e produttivo siano pesantemente intralciati e soffocati dall'inefficienza e dalla lentezza di quello giudiziario. Circostanza, questa, confermata dai rapporti annuali della Banca mondiale, secondo i quali uno dei freni allo sviluppo produttivo dell'Italia è determinato dalla lentezza dei processi, che genera incertezza negli scambi e scoraggia gli investitori (v. F. PADRINI, D. GUERRERA, D. MALVOLI, *La congestione della giustizia civile in Italia: causa e implicazioni per il sistema economico*, in *MEF, Note tematiche*, 8, settembre 2009, e in www.dt.tesoro.it).

ti dall'incertezza del diritto⁸, che genera senz'altro una bassa utilizzazione degli investimenti a lungo termine sul mercato finanziario⁹.

Insomma, la crisi della giustizia civile se, da un lato, non è che un aspetto della crisi globale, dall'altro lato, per le ragioni anzidette, finisce per esserne una concausa. Di qui la necessità di intervenire sulla disciplina processuale al fine di (tentare di) porre rimedio al problema, la cui dimensione, ancora prima che giuridica, è innanzitutto sociale.

Quindi, se questo è il contesto, l'obiettivo non può che essere quello di favorire e promuovere la competitività del Paese anche attraverso la riforma del processo civile, cercando di ridurre in tal modo la distanza tra economia e processo.

Pertanto, a fronte della grave crisi in cui versa la giustizia civile, il legislatore, nell'estate del 2012, ha ritenuto opportuno intervenire una volta ancora sulla disciplina processuale e in particolare sul sistema delle impugnazioni, salvo poi chiedersi con quali modalità lo ha fatto, ma questo è un problema sul quale mi soffermerò nel corso dell'indagine¹⁰.

Lo strumento normativo, quale mezzo attraverso il quale conseguire lo scopo, si inserisce allora tra la premessa, vale a dire il contesto di

⁸ Proprio nell'«eclissi della certezza del diritto», unitamente alle disfunzioni del processo civile, G. D'ANNA (*op. cit.*, p. 159 s.) individua una delle cause del ristagno e della decadenza complessiva del sistema produttivo, con un conseguente avvilimento della competitività internazionale del nostro Paese. È dello stesso avviso anche G. COSTANTINO, *Tra processo e organizzazione: per una giustizia civile tempestiva ed efficace*, in *Democrazia e diritto, Il valore della Costituzione*, 2005, 4, p. 125 ss., nel senso che l'incertezza delle regole e della loro applicazione disincentiva gli investimenti e ogni attività di impresa.

⁹ V. N. PICARDI, *op. cit.*, pp. 1087 e 1103.

¹⁰ Così come rappresenta un altro problema ancora chiedersi chi stabilisce di fatto tali condizioni e modalità. La risposta all'interrogativo è nel saggio di N. PICARDI (*op. cit.*, p. 1104 s.), ove si sottolinea la circostanza che condizioni e modalità per porre rimedio alla crisi vengono assunte, non solo e non tanto dall'Unione europea, quanto, in ultima istanza, dalla Banca centrale europea, e quindi a livello tecnico-finanziario. Ad avviso dell'a., la situazione attuale sembrerebbe caratterizzarsi nella rottura dei rapporti fra Stato, diritto ed economia, nel senso che ci troviamo in presenza di Stati eterodiretti, di Stati meri esecutori di misure dettate da tecnici inter o sovranazionali, nell'interesse del mercato globale. Quindi, nella crisi del monopolio statale della legislazione e della giurisdizione non è più lo Stato che orienta e controlla l'economia; è l'economia globalizzata, nelle persone dei suoi tecnocrati, che viceversa condiziona gli Stati.

decisione, e il fine ultimo, cioè la riduzione del *gap* tra economia e processo, con la consapevolezza che i problemi della giustizia civile dipendono molto dalla disponibilità delle risorse e dall'organizzazione e dalla struttura del giudiziario; con la consapevolezza, cioè, che per quanto la leva normativa possa essere impiegata con criterio e lungimiranza, resta comunque il fatto oggettivo della sua insufficienza a colmare la distanza tra economia e processo, proprio perché l'efficienza della macchina processuale dipende, appunto, anche da fattori di ordine materiale.

Emblematica, in tal senso, è l'espressione di Franz Klein: «nel campo di battaglia dell'economia polvere da sparo senza fumo ed armi a tiro rapido; in quello del diritto armi antiche o, al massimo, fucili ad avancarica, questa è oggi in molti casi l'immagine migliore per descrivere la distanza tra economia e diritto»¹¹.

E ciò, forse, perché mentre il processo civile, nonostante gli sforzi del legislatore europeo nel senso della armonizzazione delle procedure¹², resta pur sempre un fenomeno interno ai singoli Stati, l'economia globalizzata per definizione, invece, sciogliendosi dal vincolo territoriale, trascende i confini statuali segnando così la distanza tra la sfera economica e quella processuale. Potremmo forse dire che il processo e l'economia sono tanto vicini sotto il profilo delle intenzioni e dello scopo quanto distanti sotto il profilo degli strumenti e delle risorse effettivamente impiegati.

1.2. *Il tempo e le risorse*

Ho scelto questo titolo di sole due parole, *tempo* e *risorse* appunto, perché credo che esse esprimano, meglio di ogni altra, i pro-

¹¹ Il passo, riportato da N. PICARDI (*op. cit.*, p. 1098), è ripreso dalla relazione sul problema dei cartelli industriali che Franz Klein tenne al XXVII Deutscher Juristentag ad Innsbruck nel 1904. Più in generale, sulla concezione del processo di Franz Klein, v. N. TROCKER, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 1, p. 31 ss.; M. MARINELLI, *La concezione del diritto e del processo di Franz Klein nella Vienna fin de siècle*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 3, p. 771 ss.

¹² V. P. BIAVATI, M.A. LUPOI, *Regole europee e giustizia civile*², Bologna, 2013, *passim*.

blemi della giustizia civile e le cause della sua inefficienza. Non è certo un caso che il dibattito sull'argomento ruoti intorno proprio a questi due concetti¹³.

Il tempo *del* processo troppo lungo, le risorse *nel* processo troppo poche: potrebbe essere questa la sintesi delle pagine che seguono; di certo, si tratta di una riflessione assolutamente pertinente all'attuale condizione del processo, che si ripete ad ogni occasione e in ogni sede, istituzionale e no, che affronti l'argomento. Quasi si tratti, e purtroppo lo è, di un modo fisiologico di essere e di manifestarsi all'esterno della giustizia civile, assai spesso invocato, non sempre a proposito, quale assorbente giustificazione per l'intero sistema, rispetto al quale gli operatori del diritto (giudici, avvocati, cancellieri) manifestano un evidente senso di disorientamento e di rassegnazione¹⁴; la collettività, invece, sviluppa – come è naturale che sia – sentimenti di disaffezione, sfiducia e diffidenza verso la giustizia, che si traducono nell'atteggiamento sociale di «rifiuto del processo» o comunque nella tendenza ad «evitare il processo»¹⁵.

Come è noto, le disfunzioni della giustizia civile si identificano nel problema del quando e se arriva un risultato: processi troppo lunghi; sentenze che arrivano troppo tardi o, addirittura, quando

¹³ Per un'ampia riflessione sul problema, v. P. BIAVATI, *Tendenze recenti della giustizia civile in Europa*, in *Studi in onore di Modestino Acone*, 2010, I, p. 525 ss.

¹⁴ Invece, secondo M. FEDERICI (*Politica e Giustizia*, Cortona, 2012, p. 41), la giustizia va fatta utilizzando quello che si ha a disposizione, gestendo e impiegando al meglio le risorse disponibili, nel senso che non si può giustificare l'inerzia, l'incapacità o l'incertezza nel decidere affermando che non si dispone del tempo necessario per farlo. Esprime bene questa idea la metafora tratta dal libro *I sette pilastri del successo*, ove S.R. COVEY racconta: «Un signore a spasso nel bosco, si imbatte in due taglialegna che, con una grossa sega a mano – quelle che uno tira da una parte ed uno dall'altra – cercavano di abbattere un grosso albero. Nonostante la gran fatica [...] il taglio non avanzava perché la sega non era affilata. Accortosi di ciò il viandante fa notare l'inconveniente ad uno dei due boscaioli consigliando di affilare la sega. Il boscaiolo si ferma, si deterge il sudore dalla fronte, lo guarda e risponde: "E vero, ma non abbiamo tempo, dobbiamo segare!"» (ivi, p. 41, nota 8).

¹⁵ Le espressioni impiegate, utili a fotografare il comune sentire verso la giustizia civile, sono il titolo di due saggi, rispettivamente di V. VIGORITI, *Il rifiuto del processo civile*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, II, p. 237 ss., e di M. BOVE, *Evitare il processo?*, in *Giusto proc. civ.*, 2008, 1, p. 61 ss.

non sono più utili alle parti che le hanno richieste; confusione negli uffici giudiziari durante le udienze; attese lunghe da parte degli interessati; rinvii d'ufficio; prolungamento anomalo dei tempi di assunzione delle prove costituenti o di svolgimento di una consulenza tecnica, e tanto altro¹⁶.

Questa, oggettivamente, è la situazione che gli operatori del diritto vivono quotidianamente nelle aule dei tribunali, vale a dire proprio lì dove si misura il grado di civiltà giuridica di uno Stato di diritto, e invece – sembra quasi un paradosso¹⁷ – che proprio lì dove si dovrebbe rimediare alle ingiustizie, la giustizia “latita” o addirittura, talvolta, sembra non esserci¹⁸, dimenticando così che il processo e soprattutto il prodotto giustizia sono essi stessi una risorsa essenziale per lo Stato.

Posto ciò, non resta ora che individuarne le cause, riconducibili – a mio avviso – a quattro ordini di fattori strettamente connessi: *a*) i profili strutturali e organizzativi; *b*) l'incertezza del diritto; *c*) i protagonisti del processo; *d*) le regole processuali.

Cominciamo dai profili strutturali e organizzativi.

Può ormai ritenersi acquisito che l'efficienza della giustizia, e di quella civile in particolare, dipende prevalentemente da fattori strutturali, più che dalla disciplina processuale; che il reale obiettivo da conseguire non riguarda il processo ma l'amministrazione della giustizia; che la disciplina processuale costituisce una variabile, sì importante, ma non sufficiente a colmare la distanza tra le regole processuali e lo scopo del processo¹⁹.

¹⁶ Sul punto, v. M. FEDERICI, *op. cit.*, p. 57 ss.

¹⁷ Di «paradosso della mancanza di risorse» parla M. FEDERICI (*op. cit.*, p. 241), nel senso che il principale ruolo della giustizia civile è proprio quello di ripartire beni, cioè risorse materiali. Sarebbe come dire – prosegue l'a. – che chi è impegnato ad estrarre petrolio non dispone di quello che gli serve per far funzionare i macchinari che impiega per estrarlo.

¹⁸ *Justice delayed is justice denied*, ammoniva già più di un secolo e mezzo fa J. Bentham (espressione riportata da S. CHIARLONI, *La crisi della giustizia civile e i rimedi possibili nella prospettiva comparata*, in *Questione giustizia*, 1999, 6, p. 1004).

¹⁹ Così G. COSTANTINO, *op. cit.*, p. 126. È dello stesso avviso P. BIAVATI, *op. cit.*, p. 545, nel senso che il vero punto chiave sta nella struttura giudiziaria e forense, nella sua funzionalità, negli investimenti finanziari che lo Stato vi dedica. In ultima istanza – conclude l'a. – l'obiettivo di una giustizia efficiente dipende

Ognuno intende allora che il problema non si risolve soltanto sul piano delle regole del processo, ma anche e soprattutto su quello strutturale, nel senso che la garanzia della ragionevole durata investe anzitutto l'organizzazione giudiziaria, nella sua più ampia accezione; impone, cioè, una congrua allocazione di uomini (magistrati, ausiliari e altri componenti dell'ufficio giudiziario), risorse e mezzi per la funzionalità della giustizia²⁰.

Ora, è certamente vero che le risorse devolute al servizio giustizia sono scarse rispetto al reale bisogno di tutela, anche a causa dell'incalzare della crisi economica, ma è altrettanto vero che sono male utilizzate, prevalendo talvolta disorganizzazione e approssimazione²¹.

Il problema, allora, non è solo la mancanza o la scarsità di risorse, ma anche come vengono impiegate quelle disponibili. È condizione principale quindi, per conseguire l'efficienza della giustizia, tanto la disponibilità delle risorse, umane e materiali, quanto – e direi ancora prima – il razionale impiego di quelle esistenti.

Infatti, ad un'attenta analisi, il sistema giustizia impiega e consuma molte risorse se si considerano non solo quelle che lo Stato mette a disposizione per far funzionare gli uffici giudiziari, ma anche tutte quelle che sostiene il cittadino quando si rivolge ad essa. Solo una parte delle risorse, però, va allo Stato, tutto il resto, invece, va agli avvocati delle parti e agli eventuali consulenti tecnici.

Il problema, dunque, è innanzitutto il modo di impiegare le risorse disponibili, la sproporzione tra i vari fattori che entrano in gioco per definire la lite, la circostanza che le risorse e le attività talvol-

soltanto in piccola parte dal modo di essere delle norme processuali; dipende invece, in modo massiccio, dall'organizzazione dell'amministrazione della giustizia, a sua volta condizionato dal ruolo che alla giustizia civile viene attribuito dalla società nel suo complesso. Fermo restando – sempre secondo P. BIAVATI, *Osservazioni sulla ragionevole durata del processo di cognizione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2012, p. 483 – che una lettura più efficace, più trasparente, più sostanziale delle regole processuali può contribuire in misura non irrilevante a dare soluzioni convincenti.

²⁰ Così G. TARZIA, *L'art. 111 cost. e le garanzie europee del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, 1, p. 22.

²¹ Così V. VIGORITI, *op. cit.*, p. 238.

ta non sono collegate al raggiungimento del risultato, nel senso che non hanno alcun rapporto né con l'esito né con la durata del processo²².

Ad onor del vero, una relazione con la durata del processo c'è: il costo della causa varia anche e soprattutto in funzione dell'eccessiva durata e delle lungaggini procedurali. Diluire la trattazione e l'istruttoria di un processo per diversi anni, fissare le udienze a distanza di molti mesi l'una dall'altra, con il rischio per le parti di ripetersi e per il giudice di ascoltare i testimoni a distanza di mesi gli uni dagli altri, anziché concentrarle in un arco di tempo breve, significa infatti che la controversia deve essere studiata e presa in esame più volte con un maggiore consumo delle risorse disponibili²³.

Così, non solo si verifica un aumento dei costi e un dispendio delle risorse impiegate, ma peggio ancora si rischia concretamente di non giungere in tempi utili al risultato finale cui l'interessato aspira, perché il risultato quando arriva, ormai non è più attuale, nel senso che l'interesse ad agire originariamente esistente, man mano che i tempi processuali si allungano, va inevitabilmente scemando.

Il problema allora è sì la mancanza o la scarsità di risorse, umane e materiali, senza le quali nessuna riforma processuale potrà mai essere compiutamente appagante, ma prima ancora il loro razionale impiego e utile collegamento con il risultato finale, perché in tal modo le risorse non solo si risparmiano ma diventano anche produttive per l'utente e per l'intero sistema giustizia, servizio essenziale per uno Stato di diritto²⁴.

²² Così M. FEDERICI, *op. cit.*, p. 241 ss., il quale sottolinea come, a fronte delle risorse impiegate, la giustizia non offre alcuna garanzia in termini di durata del processo. Sarebbe come se – fa notare l'a. – per costruire una casa, chi fa i muri, il tetto e gli infissi andasse ognuno per conto proprio anziché essere funzionalmente collegati l'uno all'altro; sarebbe come comperare una casa senza alcun rapporto tra prezzo, valore e, peggio ancora, tempo della consegna.

²³ Proseguendo nella metafora di M. FEDERICI (*op. cit.*, p. 244), sarebbe come se i boscaioli, pur avendo risolto il problema di lavorare con una sega affilata, una volta iniziato il lavoro di abbattimento dell'albero, anziché portarlo subito a conclusione, lo interrompessero dopo dieci minuti soltanto e così per tre o quattro volte fino alla fine.

²⁴ Così M. FEDERICI, *op. cit.*, p. 243 ss.

1.3. *L'incertezza del diritto e l'abuso della domanda di giustizia*

Consapevole che il tema dell'incertezza del diritto, non foss'altro per la sua complessità, meriterebbe di essere approfondito in altra sede²⁵, l'argomento viene qui richiamato al solo fine di evidenziare gli effetti distorsivi che produce sul sistema giudiziario.

A ben riflettere, la certezza del diritto, sostanziale e processuale, è un bene prezioso sia per ragioni di carattere sistematico sia per ragioni di tutela e di giustizia sostanziale.

In un'ottica di sistema, è indubbio che la certezza del diritto funge da fattore di contrasto al progressivo e sempre crescente volume di contenzioso che mette in tensione il sistema giurisdizionale, laddove invece una giurisprudenza disomogenea favorisce senz'altro il moltiplicarsi di cause e in particolare la tendenza a percorrere tutti i gradi di giudizio rallentandolo, contribuendo così all'inflazione dei processi e quindi all'abuso della domanda di giustizia.

Non solo. La certezza del diritto risponde anche ad esigenze di tutela e di giustizia sostanziale, ponendosi come garanzia di libertà e legalità in quanto ognuno deve poter sapere che la sua azione avrà determinate conseguenze in base al diritto vivente, cioè alle norme vigenti così come abitualmente interpretate dai giudici.

Ogni cittadino, infatti, ha diritto non solo di avere giustizia ma anche di aspettarsi che la legge sia uguale veramente e non diversa a seconda del giudice chiamato a decidere; invece talvolta le regole sembrano essere diverse da processo a processo, da giudice a giudice, violando così, in nome della libertà di giudizio, il principio di ragionevolezza, nonché sacrificando l'uniformità di giudizio e con essa la coerenza del sistema²⁶.

Questa linea di pensiero non si pone in contrasto con l'esigenza della ricerca di interpretazioni sempre più corrette e aderenti ai cambiamenti della società, né tantomeno con l'idea, in ottica evolutiva, che è proprio quando tutti pensano la stessa cosa che deve tro-

²⁵ Per un'ampia e articolata trattazione sul tema della certezza del diritto, v. C. LUZZATI, *op. cit.*, *passim*.

²⁶ Così P. VERCELLONE, *La resistibile inefficienza della giustizia civile (Riflessioni su un'esperienza)*, in *Questione giustizia*, 1999, 6, p. 1026 s. e p. 1034 s.

vare spazio la versione differente, perché “Stato di diritto” significa anche questo, alla duplice condizione naturalmente che l'interpretazione nuova, diversa da quella abituale, tenga conto dei principi fondamentali, costituzionali e sovranazionali, e non sia fonte di mera curiosità scientifica, ma risponda all'esigenza di giustizia di cui il giudice si fa interprete nel caso concreto.

Come dicevo, credo che non si ponga alcun problema di compatibilità tra la certezza del diritto, intesa come uniformità di giudizio, e l'evoluzione della giurisprudenza: infatti, mentre *evoluzione giurisprudenziale* significa interpretare le norme sostanziali e processuali in ottica evolutiva, l'uniformità di giudizio richiede invece uno sforzo da parte dei magistrati di concordare linee giurisprudenziali comuni, ancorché nuove.

Nulla vieta, quindi, che l'uniformità di giudizio sia garantita senza per questo sacrificare l'evoluzione naturale della giurisprudenza, vale a dire poter creare giurisprudenza comune in ottica evolutiva²⁷.

Invece, generalmente, ogni interpretazione nuova sembra produrre effetti distorsivi sul sistema giudiziario appesantendolo ulteriormente. Con la conseguenza che l'incertezza del diritto derivante dai continui mutamenti (*rectius*: disorientamenti) giurisprudenziali (c.d. *overruling* o *revirement*²⁸)²⁹ alimenta dall'interno la domanda

²⁷ Se non erro, uno sforzo proprio in questa direzione viene chiesto ai giudici da P. VERCELLONE (*op. cit.*, p. 1034 s.), oltre all'invito ad essere cauti e prudenti nell'applicare concretamente una norma dandole un'interpretazione nuova, diversa da quella abituale.

²⁸ Per una riflessione sul tema dell'*overruling* in materia processuale, v. R. CAPONI, *Overruling in materia processuale e garanzie costituzionali (in margine a Cass. n. 19246 del 2010)*, in *Rassegna Forense*, 2010, 3, p. 535 ss.; M.C. VANZ, *Overruling, preclusioni e certezza delle regole processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 4, p. 1078 ss.; P. COMOGLIO, *Minime riflessioni di ordine sistematico in tema di perpetuatio iurisdictionis, tempus regit actum e overruling processuale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 2, p. 525 ss.; E. CALZOLAIO, *Mutamento giurisprudenziale e overruling*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 3, p. 899 ss.; M. BOVE, *Il principio della ragionevole durata del processo nella giurisprudenza della Corte di cassazione*, Napoli, 2010, p. 9 ss.

²⁹ Solo per citare alcuni casi in cui ciò è avvenuto, oltre alla nota vicenda di Cass., sez. un., 9 settembre 2010, n. 19246, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 1218 s., sulla riduzione dei termini di costituzione delle parti nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo: a) ad esempio, in contrasto con la lettera dell'art. 37 c.p.c., si è statuito che il difetto di giurisdizione può essere eccepito dalle parti o rilevato d'ufficio dal giudice fino a quando la causa non sia decisa nel merito in primo grado, e

di giustizia, nel senso che la mancanza di prevedibilità e di controllabilità dell'esito di una controversia genera nei potenziali utenti il convincimento che, forse, non tutto è andato perduto.

Nel senso cioè che potrebbe esservi comunque una qualche *chance* di successo, o una speranza di successo, non foss'altro perché vi sarà sempre un precedente di legittimità o di merito, più o meno recente, che sembra perorare la causa ed avallare le ragioni della parte interessata³⁰, inducendola così a tentare la sorte³¹. Di qui l'a-

non in ogni stato e grado del processo, come la norma recita (Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883, in *Foro it.*, 2009, I, c. 806); *b*) in contrasto con l'art. 331 c.p.c. si è statuito che nelle ipotesi di cause inscindibili a contraddittorio non integro il giudice non è tenuto ad assegnare alla parte impugnante un termine per l'integrazione del contraddittorio se da un'analisi preliminare l'impugnazione deve ritenersi inammissibile (Cass., sez. un., 3 novembre 2008, n. 26373, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce *Procedimento civile*, n. 72); *c*) in contrasto con l'art. 269 c.p.c. si è asserito che il provvedimento del giudice di fissazione di una nuova udienza per consentire la citazione del terzo nel processo chiesta tempestivamente dal convenuto è discrezionale, poiché infatti il giudice può rifiutare di fissare una nuova prima udienza per ragioni di economia processuale e per motivi di ragionevole durata del processo (Cass., sez. un., 23 febbraio 2010, n. 4309, in *Foro it.*, 2010, I, c. 1775); *d*) in contrasto con l'art. 354 c.p.c. si è statuito che la violazione del litisconsorzio necessario rilevata dal giudice d'appello non comporta l'automatica rimessione della causa al primo giudice se a tale pronuncia non consegue un dispendio di energie processuali non suscettibile di meglio garantire le esigenze della difesa e di partecipazione delle parti al processo (Cass., 18 febbraio 2010, n. 3830, in *Foro it.*, 2010, I, c. 1775); *e*) ancora, in contrasto con il principio della domanda *ex art.* 99 c.p.c. e di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato *ex art.* 112 c.p.c., si è asserito che qualora il terzo spieghi volontariamente intervento litisconsortile assumendo di essere lui – e non il convenuto – il soggetto nei cui confronti si rivolge la pretesa dell'attore, la domanda originaria, anche in mancanza di espressa istanza, si intende automaticamente estesa al terzo, nei confronti del quale il giudice può, pertanto, assumere consequenziali statuizioni (Cass., 1° luglio 2008, n. 17954, in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *Intervento in causa e litisconsorzio*, n. 24).

Gli esempi appena citati sono riportati da G. SCARSELLI, *Sugli errori degli ultimi venti anni nel porre rimedio alla crisi della giustizia civile*, in *Foro it.*, 2011, V, c. 50 ss., nota 1; e anche da R. CAPONI, D. DALFINO, A. PROTO PISANI, G. SCARSELLI, *In difesa delle norme processuali*, in *Foro it.*, 2010, I, c. 1794 ss., a cui si rinvia per ogni ulteriore riflessione in argomento.

³⁰ Sul punto, con particolare riguardo alla giurisprudenza della suprema Corte, v. M. TARUFFO, *Il vertice ambiguo*, Bologna, 1991, p. 103.

³¹ In questo senso S. CHIARLONI, *Ragionevolezza costituzionale e garanzie del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 524 ss., il quale evidenzia come il "disordine giurisprudenziale" sia alimentato dalla garanzia costituzionale del ricorso in cassazione *ex art.* 111, comma 7, cost., divenuta irragionevole per eterogeneità dei fini, nel senso che quanto più aumentano i ricorsi, tanto più aumentano i contrasti nella

buso della domanda di giustizia, oltre quelle che sono le reali ed effettive esigenze di tutela.

Ecco però il paradosso. Come è noto, i giudici convivono ormai da anni con il problema dell'arretrato e, più in generale, dell'eccessivo carico di lavoro; sono impegnati quotidianamente a studiare fascicoli, a gestire vicende processuali e ad emettere provvedimenti; in una parola, offrono a diversi livelli il prodotto giustizia. Qualsiasi rassegna giurisprudenziale o commentario insegna però che gli orientamenti giurisprudenziali sono mutevoli, anche a distanza di breve tempo, e pertanto la certezza del diritto è sì un valore, ma instabile.

Se così è, allora è la stessa giurisprudenza, a partire da quella di legittimità, che con i suoi continui mutamenti di orientamento alimenta indirettamente se stessa, quindi la congestione delle aule dei tribunali, generando appunto nei cittadini quel sentimento di sfiducia di cui parlavo poc'anzi, che a sua volta incoraggia una inflazionata domanda di giustizia.

In sostanza, l'abuso della domanda di tutela giurisdizionale è certamente una forma di abuso del processo, per di più fin dal suo principio, nel senso che – ironia della sorte – il processo da strumento di tutela diventa così pretesto di tutela o, semplicemente, tutela pretestuosa.

La domanda di giustizia, fin qui descritta in termini di abuso, può assumere addirittura carattere patologico, nella misura in cui i tempi lunghi del processo e, più in generale, le disfunzioni della giustizia civile vengono strumentalizzate da chi, operatore economico e no, pur sapendo di essere in torto, ha interesse ad agire o a resistere in giudizio, ritenendo di trarre dalle lungaggini procedurali vantaggi maggiori rispetto al rischio di soccombenza e alle spese che ne deriverebbero.

La lunghezza del processo, cioè, gioca a favore di chi ha interesse a che la giustizia non faccia il suo corso o quantomeno non lo faccia in termini ragionevolmente brevi, avvantaggiandosi così delle disfunzioni del processo, abusandone in veste di attore oppure di convenuto.

giurisprudenza della Cassazione, con il conseguente ridimensionamento della funzione nomofilattica della suprema Corte.

In definitiva, la lunghezza del processo tende a generare una domanda di giustizia patologica che appesantisce ulteriormente gli uffici giudiziari, in una spirale involutiva che indebolisce certamente il sistema giustizia e, in particolare, lo scopo del processo³².

Che dire, un altro modo in cui la congestione delle aule dei tribunali alimenta se stessa o, più semplicemente, un altro paradosso.

1.4. Segue: *i protagonisti del processo e le disfunzioni della giustizia civile*

Sempre in via introduttiva, è appena il caso di ricordare che *judicium est actus trium personarum*³³, nel senso che il corso del processo è determinato sia dai poteri di gestione del giudice sia dai poteri dispositivi delle parti. I protagonisti del processo sono pertanto un'altra condizione essenziale per conseguire l'efficienza della giu-

³² In questo senso, parla di domanda patologica di giustizia G. D'ANNA (*op. cit.*, p. 154 ss.), evidenziando come si tratti di un vero e proprio circolo vizioso, chiamato «generazione di congestione da congestione» (D. MARCHESI, *L'inefficienza della giustizia civile: conseguenze sull'economia*, in S. CASSESE, G. GALLI [a cura di], *L'Italia da semplificare. Le istituzioni*, Bologna, 1998, p. 436), per il quale l'intasamento delle aule dei tribunali produce in molti casi l'interesse a citare in giudizio utilizzando motivi pretestuosi oppure a lasciarsi trascinare in causa solo per lucrare il vantaggio di una surrettizia dilazione, un subdolo finanziamento forzoso.

Andando oltre, l'a. sostiene che uno dei motivi dello scarso successo in Italia degli strumenti alternativi di composizione o risoluzione delle controversie (conciliazione, mediazione, negoziazione assistita, arbitrato) è rappresentato proprio dalla domanda patologica di giustizia, nel senso che una gran parte della domanda di tutela nel nostro Paese non ha un carattere fisiologico in quanto uno dei contendenti ricava vantaggi economici proprio dalla lunghezza del processo, e dato che questa viene meno nell'applicazione dell'istituto arbitrale o della procedura conciliativa, in tutte le controversie frutto di quel tipo di atteggiamento scorretto almeno una delle parti non ha convenienza ad accettarli perché il loro principale pregio è per essa un difetto (ivi, p. 156).

³³ Anzi, fa notare G. TARZIA (*op. cit.*, p. 21), di molte di più, giacché concorrono a determinare l'effettivo corso del processo sia il giudice, nell'esercizio dei suoi poteri di direzione del procedimento, sia le parti, sia ancora molti altri soggetti: cancellieri, ufficiali giudiziari, consulenti tecnici, notai e altri professionisti nell'espropriazione immobiliare, copisti giudiziari, insomma tutti i componenti degli uffici giudiziari e gli ausiliari di giustizia.

stizia, appunto perché dall'esercizio dei loro poteri di direzione e di impulso dipendono i tempi del processo, quindi la sua funzionalità ed effettività. Sotto questo aspetto viene in mente – mi sia consentita la metafora calcistica – il ruolo del regista arretrato di centrocampo che detta i tempi dell'azione di gioco, secondo valutazioni di opportunità. Ed infatti, il giudice e le parti, esattamente come il metronomo di centrocampo, hanno il compito e la responsabilità di dettare i tempi del processo, di regolarne lo svolgimento, in una parola hanno il potere di ritardare o accelerare la funzione giudiziaria.

Questo per dire che la durata del processo dipende sì dalle norme di rito e dalla lettura che di esse si dà, ma anche dagli attori del processo che si fanno interpreti delle regole processuali nel caso concreto.

Quindi, affinché le norme non restino solo sulla carta, è necessario che il giudice e le parti, nell'esercizio dei rispettivi poteri, non ritardino – con le loro scelte e istanze – lo svolgimento del processo: esprime bene questo concetto l'idea che *efficienza* è anche professionalità, produttività e soprattutto responsabilità di chi svolge un ruolo attivo nel processo, ovviamente ciascuno con i propri poteri, doveri e facoltà.

Mi rendo conto che, al di là dei discorsi generici e di facciata, l'esigenza di una giustizia efficiente, anche se sentita in astratto, trova difficoltà a tradursi in pratica³⁴ perché, da un lato, le parti versano in una posizione di oggettivo contrasto, dall'altro, il giudice quando decide scontenta inevitabilmente almeno una delle parti.

Intendo dire, cioè, che la giustizia, a differenza di altri servizi, reca in sé un limite di funzionalità, rappresentato appunto dal conflitto tra le parti, proprio quel conflitto da cui la funzione giudiziaria trae origine e che per questa ragione si definisce secondaria, nel senso che l'intervento del giudice è necessario là dove vi è un conflitto, altrimenti la funzione giurisdizionale non avrebbe ragione d'essere.

Questo è un punto fermo del problema, di cui bisogna sempre tenere conto e al quale non ci si può sottrarre.

Tutto ciò complica notevolmente le cose, anche nell'ottica del dovere di collaborazione tra le parti e il giudice. Infatti, ad una par-

³⁴ V. M. FEDERICI, *op. cit.*, p. 156 ss.

te egoisticamente interessata a che la giustizia ritardi il suo corso, si contrapporrà sempre l'altra parte che invece ha l'interesse contrario, vale a dire quello di conseguire in tempo utile il risultato finale e cioè la tutela richiesta.

E allora, data questa situazione, la strada da percorrere è quella di far leva sulla parte che ha interesse ad ottenere giustizia, nonché su chi ha il potere e il dovere di gestire e dirigere il processo, cioè il giudice, il quale deve creare le condizioni perché la giustizia intervenga in tempi ragionevoli, utili, interessando e responsabilizzando le parti o, almeno, una di esse³⁵.

Creare le condizioni significa per il giudice svolgere un ruolo attivo e propulsivo nel processo, favorendo le prassi virtuose, cioè quelle che si muovono nella direzione della ragionevole durata del processo, senza per questo sacrificare la qualità della cognizione.

Solo per citare qualche esempio, si pensi ad alcune misure, peraltro a costo zero, già sperimentate con successo da qualche tribunale: il rigetto di richieste di mero rinvio; quando la situazione concreta lo consente, l'autorizzazione al deposito di una sola memoria integrativa o la concessione dei termini per il deposito solo della seconda e terza memoria istruttoria, ovviamente a seconda dell'esito della prima udienza; ancora, la riduzione dei termini di legge per il deposito della comparsa conclusionale e della memoria di replica.

Naturalmente non si tratta di misure adottate indistintamente, ma sempre in relazione alle peculiarità e specificità del caso concreto, badando a ciò che la vicenda processuale di volta in volta richiede. Riguardo poi all'incidenza, più o meno consistente, di tali misure sul contenzioso, sono dell'idea che anche numeri minimi possano assumere rilevanza se sommati tra di loro.

Più in generale, ritengo che creare le condizioni significhi in concreto che il giudice, dopo aver studiato la controversia, e già all'esito della prima udienza, se vi sono i presupposti, faccia velatamente trasparire il proprio orientamento, indicando alle parti le questioni da chiarire e i fatti da provare.

³⁵ V. *ibidem*.

Come si può facilmente notare, si tratta di semplici misure che, senza avere la pretesa di risolvere *d'emblée* il problema dei tempi biblici della giustizia civile, hanno il pregio, se non altro, di potersi attuare compatibilmente con le scarse risorse disponibili, senza alterare le dinamiche processuali e sacrificare le garanzie costituzionali; più semplicemente, offrono una chiave di lettura del problema guardando il processo pragmaticamente dal basso.

1.5. *Segue: le regole processuali come fattore e indice di efficienza della giustizia civile*

Ora, la riflessione sosta sul fattore legislativo.

In particolare, occorre interrogarsi in via pregiudiziale sul ruolo che in questo scenario il legislatore attribuisce al diritto processuale civile; occorre considerare, più precisamente, la normativa processuale alla luce del suo impatto sull'efficienza della giustizia civile.

L'interrogativo e le osservazioni che da esso scaturiscono rappresentano la premessa delle pagine che seguono, in quanto solo dopo aver considerato la misura in cui le norme processuali incidono sull'efficienza del sistema è possibile formulare un giudizio sull'idoneità della riforma del 2012 ad offrire soluzioni convincenti ai problemi della giustizia finora declinati.

Sullo sfondo di queste pagine resta sempre la comune convinzione che una riforma processuale, ancorché ben articolata, non sia comunque idonea a risolvere da sé i problemi della giustizia civile, perché la profonda crisi della giustizia, come già evidenziato, non è riconducibile esclusivamente al diritto processuale, né tantomeno, in una prospettiva di ripresa complessiva del sistema, si può prescindere dalle interconnessioni tra la riforma processuale, le necessarie misure attinenti alle strutture giudiziarie e la disponibilità delle risorse.

Di certo la legge influisce sull'efficienza della giustizia, ma perché l'effetto sia positivo occorre che sussistano le condizioni di fondo perché la legge possa di fatto attuarsi.

L'esperienza insegna che un progetto per la giustizia civile non

è soltanto un progetto di norme processuali, essendo infatti necessario coinvolgere, in una prospettiva di riforma, anche le istituzioni e le loro strutture; in definitiva, la riforma del sistema giustizia richiede adeguati interventi strutturali e organizzativi, anche al fine di favorire l'attuazione degli interventi normativi³⁶.

Nonostante questa consapevolezza, rimane in me la convinzione che le regole processuali sono, al pari di altre variabili che incidono sul buon funzionamento del processo, un fattore di efficienza della giustizia civile, nel senso che contribuiscono all'effettività della tutela sostanziale veicolandola.

Efficienza, infatti, è un concetto complesso che ricopre una rosa ampia di significati, diversi ma interdipendenti, uniti dalla tensione verso la giustizia della decisione. *Efficienza* significa senza dubbio celerità del processo, ma anche qualità del prodotto giustizia; significa ragionevole durata del processo, ma pure diritto d'azione e di difesa; in una parola, significa flessibilità delle garanzie processuali secondo valutazioni di opportunità.

In questa accezione *efficienza* è armonia di sistema, nel senso che tende al giusto temperamento delle garanzie processuali a seconda delle peculiarità e specificità del caso concreto; *efficienza* significa bilanciamento di valori e non prevalenza di un valore sull'altro.

Se così è, e francamente ne sono convinto, una buona riforma della giustizia che aspiri all'efficienza passa anche attraverso la valorizzazione del rito, delle norme processuali, sempre in funzione dell'effettività della tutela sostanziale dei diritti, rafforzando cioè la funzione strumentale del processo rispetto al merito in considerazione dei particolari diritti che si vogliono tutelare e, segnatamente, delle specifiche esigenze degli interessi oggetto di tutela nel caso concreto.

Intendo dire che le regole processuali non vanno lette e vissute come una corsa ad ostacoli, né tantomeno interpretate e applicate come uno strumento per complicare le cose, se non addirittura per rendere difficile dare ragione a chi ce l'ha, bensì come uno strumento per

³⁶ V. G. TARZIA, *Crisi e riforma del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, p. 632 ss.

rendere più agevole il conseguimento del risultato voluto: decidere chi ha ragione o torto sul piano sostanziale, perché lo scopo del processo è decidere le questioni nel merito, tenendo ovviamente in debita considerazione la gestione e la sostenibilità dell'intero sistema giudiziario³⁷.

A mio avviso, quindi, la strada da percorrere non è quella che svilisce il diritto processuale depotenziandolo, offrendone cioè un'interpretazione formalistica con la speranza che così possano semplificarsi le cose anche nella sollecitudine dell'economia processuale, ma, al contrario, quella che consente di ridurre la distanza tra il piano del modo (di rendere giustizia) e quello della sostanza (oggetto di tutela), ricordando sempre che il piano delle forme e dei modi di risoluzione del conflitto affetta e delimita la sostanza, dovendosi intendere in questo senso la funzione strumentale del processo³⁸.

E infatti, le regole processuali si pongono non solo come fattore ma anche come indice di efficienza della giustizia civile, nel senso che danno la misura della qualità e dell'effettività del sistema; intendendo dire, cioè, che le norme processuali sono la cartina di tornasole della tenuta del sistema sul piano della qualità del servizio giustizia.

Non può sfuggire, infatti, lo stretto collegamento tra le regole processuali e lo scopo del processo, nel senso che quanto più il processo è ben congegnato tanto più il sistema giustizia tende a funzionare bene e ad essere efficiente; viceversa, quanto più il processo è mal congegnato tanto più il sistema funziona male ed è inefficiente.

Cosicché, credo che possa affermarsi, alla luce dell'influenza della normativa processuale sull'efficienza della giustizia civile, che il depotenziamento delle norme processuali, o quantomeno la tendenza a svalorizzarle mediante interpretazioni formalistiche, è certamente causa di depotenziamento anche del sistema giustizia, avendo altresì ricadute negative sulla tutela del diritto sostanziale.

In conclusione, si potrebbe quindi dire che se è vero, citando

³⁷ Parla del «processo come corsa ad ostacoli» P. VERCELLONE, *op. cit.*, p. 1025.

³⁸ Uso il termine *modo* nell'accezione comune, come sinonimo di procedura; invece, per un'ampia riflessione sul concetto di *modus* nella prospettiva della filosofia del diritto, v. M.C. LIPARI, *Il modo della giustizia*, in *Democrazia e diritto*, 2005, 4, p. 135 ss.

Carnelutti, che «le idee non bastano a risolvere il problema del processo», «anzi il lato più grave è quello degli uomini e delle cose»³⁹, nel senso che sarebbe una pericolosa illusione pensare che la normativa processuale sia una variabile indipendente, che essa possa operare, e operare bene, pur se le strutture giudiziarie non siano adeguate a far fronte all'entità del contenzioso civile⁴⁰, è altresì vero che sarebbe altrettanto illusorio pensare che il diritto processuale possa costituire un ostacolo sulla via della qualità della cognizione.

1.6. *La crisi del giudizio di appello, le scelte del legislatore e la ricostruzione sistematica qui proposta*

Ferme le considerazioni introduttive, entriamo ora nel vivo del discorso delineando i passaggi chiave dell'indagine che trova esito in questo scritto.

A fronte dello stato di crisi in cui versa la giustizia civile e al fine di porre rimedio in qualche misura ai tempi intollerabili del giudizio d'appello, tentando di deflazionare il carico di lavoro delle Corti territoriali, il legislatore del 2012, in luogo di una politica che migliori l'offerta di giustizia per adeguarla alla domanda destinando maggiori risorse al servizio giudiziario⁴¹, avvia invece una politica legislativa, a costo zero⁴², volta a rendere meno agevole l'accesso al giudizio d'appello, rafforzando la sua funzione selettiva attraverso la repressione di pratiche considerate quali forme di abuso del diritto di impugnazione⁴³.

³⁹ Mi riferisco allo scritto di F. CARNELUTTI, *Carattere del nuovo processo civile italiano*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1941, I, p. 52.

⁴⁰ Così G. TARZIA, *op. ult. cit.*, p. 634.

⁴¹ Non foss'altro perché – evidenzia G. SCARSELLI (*op. cit.*, c. 50) – la crisi del processo civile dipende proprio da una sproporzione tra la domanda di giustizia dei cittadini e l'offerta di giustizia dello Stato.

⁴² Salvo poi, al fine di agevolare la definizione dei procedimenti civili, compresi quelli in materia di lavoro e previdenza, disporre la nomina di giudici ausiliari nel numero massimo di quattrocento (v. d.l. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modificazioni in l. 9 agosto 2013, n. 98).

⁴³ In questi termini, v. F. SANTAGADA, *Il giudizio d'appello riformato e l'introduzione del filtro*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 2, p. 612; R. CAPONI, *La riforma*

L'idea di fondo, che sembra emergere da questa normativa, è che all'abuso dell'appello non si debba guardare solo come ad un evento storico, già realizzato e passato, quindi da sanzionare esclusivamente sul piano delle spese processuali, bensì come ad un'attività processuale *in progress*, rispetto alla quale si debbano apprestare – rendendoli efficaci *in itinere* – misure sanzionatorie di carattere sistematico per non permetterne appunto l'abuso o comunque il suo perdurare⁴⁴.

Coerente con questa idea è la considerazione in chiave pubblicistica e preventiva del problema dell'abuso dell'appello, secondo la prospettiva qui suggerita che cercherò di dimostrare nei prossimi capitoli, certamente diversa da quella tradizionale che – come è noto – ancora stabilmente il tema dell'abuso del processo alla predisposizione di misure sanzionatorie pecuniarie o comunque risarcitorie.

È netta l'impressione che l'obiettivo principale ispiratore della riforma del 2012 è quello di precludere un esercizio indebito del diritto di appello, quindi un'utilizzazione impropria e inutile delle risorse giudiziarie esistenti, ogniquale volta la domanda di impugnazione si riveli *prima facie* carente di merito giuridico e di idonee basi legittimanti.

Emerge pertanto la natura general-preventiva, piuttosto che soggettivamente sanzionatoria, del modo di contrastare e sanzionare l'abuso dell'appello, inteso come distorsione patologica del processo. Cosicché la novella del 2012 sembra accentuare la dimensione pubblicistica della tutela giurisdizionale, segnando il passaggio da una concezione punitiva nei confronti di chi strumentalizza ed abusa dei diritti processuali ad una rivolta a difendere l'efficiente amministrazione della giustizia dalle ipotesi di abuso dell'appello, muovendo dall'assunto che nessuna parte processuale ha il diritto di impegnare inutilmente le Corti con appelli costituenti abuso⁴⁵.

ma dei mezzi di impugnazione, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2012, 4, p. 1153 ss.; e I. PAGNI, *Gli spazi per le impugnazioni dopo la riforma estiva*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 299 ss.

⁴⁴ V. A. DONDI, *Spunti di raffronto comparatistico in tema di abuso del processo (a margine della l. 24.3.2001, n. 89)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, II, p. 62 ss.

⁴⁵ V. M. SERIO, *L'abuso del processo: una ricerca comparatistica*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 1, pp. 131 e 142.

Quindi, se il fine è quello di risolvere in misura sistematica e non solo parziale il problema dell'abuso dell'appello, necessita allora l'assunzione di un diverso angolo prospettico e una rinnovata riflessione sul tema, cominciando a pensare che l'abuso dell'appello vada apprezzato non solo all'esito del processo, a seguito quindi di una valutazione *ex post* tradizionalmente ancorata al piano sanzionatorio pecuniario o risarcitorio, ma prima ancora sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, in occasione quindi di una valutazione *ex ante* con funzione non risarcitoria, ma evidentemente preventiva.

La novella del 2012 si muove proprio in questa direzione⁴⁶, nel

⁴⁶ Sulla riforma del giudizio di appello v., fra i tanti contributi, P. BIAVATI, *Argomenti di diritto processuale civile*², Bologna, 2013, p. 456 ss.; G. BALENA, *Le novità relative all'appello nel d.l. n. 83/2012*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 2, p. 335 ss.; G. SCARSELLI, *Il nuovo contenuto dell'atto di appello ex artt. 342 e 434 c.p.c., ovvero della pretesa che gli avvocati scrivano progetti di sentenza*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 2, p. 481 ss.; G. SCARSELLI, *Sulla incostituzionalità del nuovo art. 342 c.p.c.*, in *Foro it.*, 2013, V, c. 160 ss.; G. SCARSELLI, *Sul nuovo filtro per proporre appello*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 287 ss.; R. POLI, *Il nuovo giudizio di appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 1, p. 120 ss.; G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 1, p. 21 ss.; G. COSTANTINO, *Le riforme dell'appello civile e l'introduzione del "filtro"*, in *www.treccani.it*, 2012; A. BRIGUGLIO, *Un approccio minimalista alle nuove disposizioni sull'ammissibilità dell'appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 573 ss.; A. TEDOLDI, *I motivi specifici e le nuove prove in appello dopo la novella "iconoclastica" del 2012*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 1, p. 145 ss.; A. PANZAROLA, *Le prime applicazioni del c.d. filtro in appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 715 ss.; A. PANZAROLA, *Tra "filtro" in appello e "doppia conforme": alcune considerazioni a margine della l. n. 134 del 2012*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 1, p. 89 ss.; A. PANZAROLA, *Commento sub art. 348-bis c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. Dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, a cura di R. Martino, A. Panzarola, Torino, 2013, p. 624 ss.; G. MONTELEONE, *Il processo civile in mano al Governo dei tecnici*, in *www.judicium.it*; G. MONTELEONE, *Appendice di aggiornamento al manuale di diritto processuale civile*⁶, Padova, 2012, p. 3 ss.; G. VERDE, *La riforma dell'appello civile: due anni dopo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 3, p. 971 ss.; G. VERDE, *Diritto di difesa e nuova disciplina delle impugnazioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 2, p. 507 ss.; G. VERDE, *Processo civile: con un nuovo "filtro" in appello garanzie e tradizione giuridica segnano il passo*, in *Guida dir.*, 2012, 30, p. 6; R. CAPONI, *La riforma dell'appello civile dopo la svolta nelle commissioni parlamentari*, in *www.judicium.it*; R. CAPONI, *La riforma dell'appello civile*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 292 ss.; R. CAPONI, *La riforma dei mezzi di impugnazione*, cit., p. 1153 ss.; R. CAPONI, *Un correttivo equilibrato al nuovo filtro in appello contro l'ambiguità della "ragionevole probabilità"*, in *Guida dir.*, 2012, 31, p. 12; R. CAPONI, *Lavori in corso sull'appello nel processo civile all'insegna della incomunicabilità tra avvocatura e magistratura*, in *www.judicium.it*, 2012; R. CAPONI, *Contro il nuovo filtro in appel-*

senso cioè della preclusione all'ammissibilità delle impugnazioni manifestamente infondate, circostanza che viene eventualmente in rilievo nelle prime fasi del giudizio d'appello. Insomma, la categoria dell'inammissibilità – intesa sia nella forma classica sia ora nell'inedita veste della manifesta infondatezza⁴⁷ – viene impiegata come mi-

lo e per un filtro in cassazione nel processo civile, in *Giur. cost.*, 2012, 2, p. 1539 ss.; M. BOVE, *La pronuncia di inammissibilità dell'appello ai sensi degli articoli 348 bis e 348 ter c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 2, p. 389 ss.; M. BOVE, *Processo civile: con il nuovo filtro in appello un legislatore "smemorato" rischia l'autogol*, in *Guida dir.*, 2012, 29, p. 6; C. CONSOLO, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, in *Corr. giur.*, 2012, 10, p. 1133 ss.; C. CONSOLO, *Lusso o necessità nelle impugnazioni delle sentenze?*, in *www.judicium.it*, 2012; L.P. COMOGLIO, *Requiem per il processo "giusto"*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 1, parte seconda, p. 47 ss.; G. TRISORIO LIUZZI, *Il ricorso in cassazione. Le novità introdotte dal d.l. 83/2012*, in *www.judicium.it*, 2013; G. IMPAGNATIELLO, *Crescita del Paese e funzionalità delle impugnazioni civili: note a prima lettura del d.l. 83/2012*, in *www.judicium.it*, 2012; G. IMPAGNATIELLO, *Il "filtro" di ammissibilità dell'appello*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 295 ss.; G. IMPAGNATIELLO, *Pesime nuove in tema di appello e ricorso in cassazione*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 3, p. 735 ss.; M. FABIANI, *Oggetto e contenuto dell'appello civile*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 282 ss.; I. PAGNI, *op. cit.*, c. 299 ss.; M. MOCCI, *Il giudice alle prese col filtro in appello*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 4, p. 1243 ss.; D. DALFINO, *Premessa, in L'appello e il ricorso per cassazione nella riforma del 2012 (d.l. 83/12, convertito, con modificazioni, in l. 154/12)*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 281 s.; M. DE CRISTOFARO, *Appello e cassazione alla prova dell'ennesima "riforma urgente": quando i rimedi peggiorano il male (considerazioni di prima lettura del d.l. n. 83/2012)*, in *www.judicium.it*, 2012; D. GROSSI, *Il diritto di difesa ed i poteri del giudice nella riforma delle impugnazioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 3, p. 1021 ss.; A. DIDONE, *Note sull'appello inammissibile perché probabilmente infondato e il vizio di motivazione in Cassazione dopo il decreto legge c.d. "sviluppo" (con il commento anticipato di Calamandrei)*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 229 ss.; F. SANTAGADA, *op. cit.*, p. 611 ss.; T. GALLETTO, *"Doppio filtro" in appello, "doppia conforme" e danni collaterali*, in *www.judicium.it*; M. RUSSO, *Le novità in tema di appello dopo la L. 7 agosto 2012, n. 154*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 232 ss.; R. RUSSO, *Dialoghi sulle impugnazioni civili al tempo della spending review*, in *www.judicium.it*; G. LUDOVICI, *Prova d'appello: le ultime modifiche al codice di rito civile*, in *www.judicium.it*, 2012; C. FERRI, *Filtro in appello: passa lo svuotamento di fatto e si perpetua la tradizionale ipocrisia italiana*, in *Guida dir.*, 2012, 32, p. 10 ss.; G. FINOCCHIARO, *Modifiche del rito viziato dall'incostituzionalità*, in *Guida dir.*, 2012, 29, p. 65 ss.; B. SASSANI, *Il codice di procedura civile e il mito della riforma perenne*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 6, p. 1429 ss.; B. SASSANI, *Alla difficile ricerca di un "diritto" per il processo civile*, in *www.judicium.it*, 2012; G. BUFFONE, *op. cit.*, p. 10 ss.; L. VIOLA, *Nuovo appello filtrato: i primi orientamenti giurisprudenziali*, in *www.altalex.com*, 2013; L. VIOLA, *Il nuovo appello filtrato: riflessioni sulla ragionevole probabilità di accoglimento*, in *www.altalex.com*, 2012.

⁴⁷ Inedita per il giudizio di appello, non certo per il giudizio di cassazione che ormai da diversi anni vive l'esperienza del filtro di inammissibilità, nel senso ap-

sura sanzionatoria e dissuasiva dell'abuso dell'appello, allo scopo di renderlo sistematicamente sostenibile nel senso di ragionevole.

A tal fine, la riforma introduce un duplice filtro di ammissibilità, ad un filtro in rito segue un filtro nel merito, entrambi sanzionati allo stesso modo, appunto con l'inammissibilità⁴⁸.

Si configura quindi una doppia selezione, dapprima di carattere formale (art. 342, comma 1, c.p.c.) e poi di carattere sostanziale (artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c.), con l'esclusione delle sole cause in cui è obbligatorio l'intervento del pubblico ministero, a norma dell'art. 70, comma 1, c.p.c., e di quelle che siano state promosse in primo grado con il rito a cognizione semplificata di cui all'art. 702-*bis* ss. c.p.c.⁴⁹.

punto di manifesta infondatezza (art. 360-*bis* c.p.c.), introdotto dalla l. 18 giugno 2009, n. 69.

⁴⁸ Oltre ovviamente alle modifiche apportate al ricorso per cassazione: mi riferisco, in particolare, alla riformulazione dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., e all'introduzione nel nostro sistema, in una certa misura, del principio della doppia decisione conforme. Al riguardo v., *ex multis*, M. BOVE, *Ancora sul controllo della motivazione in Cassazione*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 2, p. 431 ss.; M. BOVE, *Giudizio di fatto e sindacato della Corte di cassazione: riflessioni sul nuovo art. 360, n. 5, c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 3, p. 677 ss.; B. SASSANI, *La logica del giudice e la sua scomparsa in cassazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 2, p. 639 ss.; G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, cit., p. 21 ss. e spec. p. 38 ss.; C. CONSOLO, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, cit., p. 1133 ss. e spec. p. 1139 ss.; G. IMPAGNATIELLO, *op. ult. cit.*, p. 754 ss.; A. PANZAROLA, *Tra "filtro" in appello e "doppia conforme": alcune considerazioni a margine della l. n. 154 del 2012*, cit., p. 89 ss. e spec. p. 116 ss.; C. RIZZA, *Controllo di legittimità e rivalutazione del fatto nel sindacato della Cassazione sul c.d. vizio logico*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 738 ss.; G. TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*; M. DE CRISTOFARO, *op. cit.*; M. FORNACIARI, *Ancora una riforma dell'art. 360¹ n. 5 cpc: basta, per favore, basta!*, in www.judicium.it, 2012; R. CAPONI, *Norme processuali "elastiche" e sindacato in Cassazione (dopo la modifica dell'art. 360, 1° comma, n. 5, c.p.c.)*, in *Foro it.*, 2013, V, c. 149 ss.; R. CAPONI, *La riforma dei mezzi di impugnazione*, cit., p. 1153 ss. e spec. p. 1169 s.; R. CAPONI, *La riforma dell'appello civile dopo la svolta nelle commissioni parlamentari*, cit., par. 9; R. CAPONI, *Contro il nuovo filtro in appello e per un filtro in cassazione nel processo civile*, cit., p. 1539 ss.; A. DIDONE, *op. cit.*, p. 229 ss.; L. PICCININNI, *I motivi di ricorso in cassazione dopo la modifica dell'art. 360 n. 5 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 2, p. 407 ss.; A. CARRATTA, *Il giudizio di cassazione nell'esperienza del "filtro" e nelle recenti riforme legislative*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 241 ss.; G. FINOCCHIARO, *Limitate le opportunità per ricorrere in Cassazione*, in *Guida dir.*, 2012, 35, p. 68 s.; G. BUFFONE, *op. cit.*, p. 5 ss. e spec. p. 29 ss.

⁴⁹ V. M. MOCCI, *op. cit.*, p. 1243 ss.

Nel dettaglio, l'art. 342, comma 1, c.p.c. esige che l'atto di appello sia strutturato in modo organico con l'indicazione, a pena di inammissibilità, delle parti del provvedimento che si intendono appellare e delle modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado, nonché delle circostanze da cui deriva la violazione della legge e della loro rilevanza ai fini della decisione impugnata.

Evidentemente, la norma è pensata come un dispositivo di filtro in rito che ha come parametro il rispetto dei requisiti di forma-contenuto ivi previsti, con la conseguenza che il giudice dell'impugnazione dovrà verificare in via preventiva se l'atto di appello risponde ai requisiti della fattispecie legale di cui all'art. 342, comma 1, c.p.c. e, ove questa corrispondenza non vi sia, dovrà dichiarare l'appello inammissibile⁵⁰.

L'appello, dunque, se risponde ai requisiti strutturali previsti dalla norma, è ammissibile e quindi si procede oltre, altrimenti sarà dichiarato inammissibile; pertanto, la valutazione della fondatezza dei motivi di appello è ora solo eventuale, essendo subordinata all'esito positivo del primo vaglio di ammissibilità, con il rischio che l'eccessivo formalismo, caratterizzante la norma, faccia pagare un prezzo troppo alto alle esigenze di giustizia sostanziale, con riflessi negativi immediati anche sullo scopo del processo che – è bene ricordare – è sempre quello di decidere le questioni nel merito.

Per queste ragioni, auspico una lettura sostanziale della norma che rifugga interpretazioni formalistiche, proprio per evitare di contrarre il diritto di difesa e di snaturare la funzione del giudizio d'appello, che è quella di decidere sulla fondatezza o meno del gravame⁵¹.

Confido pertanto in un'applicazione della norma che sia ispirata alla prudenza e al buon senso, non foss'altro per non rivivere la deludente esperienza del quesito di diritto imposto nel ricorso per cassazione dall'abrogato art. 366-*bis* c.p.c.

Gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c.⁵², vale a dire la vera innovazio-

⁵⁰ Così G. BUFFONE, *op. cit.*, p. 15.

⁵¹ V. G. SCARSELLI, *Sulla incostituzionalità del nuovo art. 342 c.p.c.*, *cit.*, c. 164.

⁵² I nuovi artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., rubricati rispettivamente «Inammissibilità dell'appello» e «Pronuncia sull'inammissibilità dell'appello», si applicano ai giudizi di appello introdotti con ricorso depositato o con citazione di cui sia stata

ne apportata dalla novella del 2012 al giudizio d'appello, introducono invece un filtro di ammissibilità incentrato su una prognosi di non manifesta infondatezza del gravame, formulata dal giudice dell'appello in via preliminare alla trattazione dello stesso. Se la prognosi è negativa, l'inammissibilità è dichiarata *in limine litis* con ordinanza. Tale pronuncia non si sostituisce alla sentenza di primo grado appellata, che pertanto resta in vita e continua a regolare in via esclusiva la controversia, salvo che venga impugnata con ricorso ordinario per cassazione. L'eventuale cassazione della sentenza di primo grado apre ad un normale giudizio di rinvio, nonostante che sia stata negata in parte la celebrazione del giudizio d'appello.

Quindi, alle fattispecie classiche di inammissibilità e improcedibilità dell'impugnazione, da dichiararsi con sentenza, si aggiunge ora una nuova ipotesi di inammissibilità che deve essere pronunciata con ordinanza *in limine iudicii* quando nessuna delle impugnazioni, principale o incidentale tempestiva, abbia «una ragionevole probabilità di essere accolta»⁵³. Ma l'ordinanza in parola non ha niente a che fare con una “vera” pronuncia di inammissibilità, nascondendo in realtà una pronuncia di merito⁵⁴. In questo caso, come già anticipato, la nozione di inammissibilità viene impiegata per sanzionare non già il difetto dei presupposti processuali o delle condizioni dell'impugnazione, bensì la manifesta infondatezza dell'impugnazione nel merito⁵⁵. Si attribuisce quindi al concetto di inammissibilità un significato diverso da quello che ha tradizionalmente nel linguaggio e nel sistema classico del codice di procedura civile, creando in tal modo una distinta e proficua categoria concettuale, ovvero l'inammissibilità dell'appello per manifesta infondatezza⁵⁶.

richiesta la notificazione dal trentesimo giorno successivo a quello di entrata in vigore della legge di conversione del decreto legge.

⁵³ V. G. BALENA, *op. cit.*, p. 338.

⁵⁴ V. M. BOVE, *La pronuncia di inammissibilità dell'appello ai sensi degli articoli 348 bis e 348 ter c.p.c.*, cit., p. 394 ss., a cui si rinvia per ogni riflessione in argomento.

⁵⁵ In questo senso le prime applicazioni giurisprudenziali, come vedremo al par. 3.2 a cui pertanto si rinvia.

⁵⁶ Per un'ampia disamina della riforma del giudizio di appello, v. R. POLI, *op. cit.*, p. 120 ss.

Strettamente connesso alla sanzione dell'inammissibilità è il carattere dirimente che, ai fini della qualificazione di una data impugnazione come abusiva, acquista la sua evidente infondatezza nel merito; nel senso che viene giudicato sintomatico di una condotta processuale abusiva, come tale esposta alle misure sanzionatorie e inibitorie predisposte dalla legge, l'uso irragionevole dell'appello, legittimante la pronuncia di inammissibilità diretta appunto ad inibire la prosecuzione di impugnazioni contrassegnate da un evidente grado di infondatezza⁵⁷.

L'aver connesso il diritto ad un giudizio d'appello "pieno" alla non manifesta infondatezza del gravame è, insomma, la spiegazione della trasformazione in pronuncia di ammissibilità di una pronuncia di merito.

Di conseguenza, la non manifesta inaccoglibilità dell'appello può ben essere configurata come una condizione di ammissibilità, filtrata attraverso la clausola dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c., nel senso che l'appellante – in caso di manifesta infondatezza dell'impugnazione – non ha più, evidentemente, interesse alla prosecuzione del giudizio in quanto la decisione dell'impugnazione sarebbe comunque negativa.

A ben riflettere, infatti, il legislatore ha costruito il giudizio sul filtro come una prevalutazione delle *chances* di accoglimento dell'appello ovvero della sua sostenibilità, senza la quale l'appellante non ha diritto ad un giudizio d'appello "pieno" per difetto appunto di perdurante interesse ad impugnare, non potendo infatti l'appellante conseguire in concreto lo scopo o il risultato di profitto al quale aspirava.

Oggetto dell'ordinanza filtro, perciò, è la meritevolezza dell'impugnazione, cioè l'interesse attuale e concreto dell'appellante alla prosecuzione del giudizio, inteso quindi come elemento fondante il diritto ad un giudizio di appello "pieno", che viene negato qualora il gravame non superi il preventivo vaglio di meritevolezza⁵⁸.

Così da attribuire all'interesse ad impugnare un valore prevalentemente logico-sistematico, facendone l'istituto attraverso il quale

⁵⁷ V. M. SERIO, *op. cit.*, pp. 144 e 149 ss.

⁵⁸ V. G. VERDE, *La riforma dell'appello civile: due anni dopo*, cit., p. 989 ss.

misurare la sostenibilità dell'impugnazione, quale parametro di accesso selettivo all'appello con funzione di sbarramento processuale delle impugnazioni *ictu oculi* abusive o manifestamente infondate, in ragione di superiori esigenze pubblicistiche.

È questo il motivo fondante della riforma del 2012 e la più profonda ragione giustificativa dell'inammissibilità dell'appello per manifesta inaccogliabilità, quale sanzione preventivamente dissuasiva dell'abuso del diritto di impugnazione in funzione delle esigenze di economia processuale.

Evidentemente, è la concezione funzionalista dell'efficienza del processo quella che campeggia sullo sfondo della proposta ricostruttiva qui suggerita, che riconduce, in un'ottica di sistema, la specifica questione dell'abuso dell'appello a quella più generale del controllo dei costi e della durata dei procedimenti giurisdizionali, quindi al problema della sostenibilità del sistema giustizia. Essa si rivela, come vedremo, essenziale per spiegare il fenomeno dell'abuso dell'appello attraverso la clausola dell'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*, cercando di dimostrare in tal modo come la categoria dell'inammissibilità per manifesta infondatezza possa calarsi armoniosamente nel sistema, sebbene né la categoria in sé né il suo utilizzo appartengano al repertorio consolidato della procedura civile.

È questo lo snodo fondamentale della ricostruzione sistematica qui proposta, rappresentato dalla correlazione tra il divieto di abuso del processo (*rectius*: dell'appello) e l'istituto dell'interesse ad impugnare, da intendersi quale criterio di valutazione della sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame; nell'ambito di una concezione pubblicistica e funzionalista del processo che configura l'interesse ad impugnare quale filtro processuale diretto ad evitare il dispendio di un'attività giurisdizionale (il giudizio d'appello appunto) che, se esercitata, si rivelerebbe non meritevole di tutela perché non sostenibile in termini di diritto.

In questa prospettiva, mi sembra che la tesi qui sostenuta, per il momento solo enunciata, sia coerente con il risultato della chiusura in rito del processo, con l'idea cioè che l'ordinanza di inammissibilità, sebbene dissimuli una pronuncia sul merito dell'appello, sia e resti una decisione sul rito.

Se infatti si accetta questa chiave di lettura, si spiegano tutte le

scelte del legislatore, a partire da quella che converte una pronuncia di merito in una pronuncia di ammissibilità.

Ma, come ho appena detto, si tratta di una tesi per il momento solo asserita, e come tutte le tesi deve essere dimostrata per essere accettata o quantomeno sostenibile: è questo l'obiettivo della presente indagine.

1.7. *La riforma del giudizio di appello nel segno della ragionevole durata del processo*

Le scelte del legislatore inducono a svolgere alcune considerazioni sulla riforma del 2012, che saranno ampiamente sviluppate nel corso dell'esposizione.

Punto primo. Anche questa novella, come i precedenti interventi normativi⁵⁹, conferma la fiducia quasi incondizionata del legislatore sull'idoneità di una riforma processuale a risolvere di per sé i problemi della giustizia civile.

È pacifico, infatti, che l'aspirazione ad una giustizia civile qualificata dalla ragionevole durata è stata per lo più perseguita con una serie continua di provvedimenti legislativi di riforma del codice di procedura civile, di per sé ritenuti bastevoli a migliorare le cose⁶⁰.

Quasi a non volere considerare l'entità della domanda e la dimensione del contenzioso, non foss'altro perché ogni riforma, ancorché ben congegnata, deve necessariamente misurarsi con i flussi di controversie e le risorse disponibili ovvero con l'insufficienza di queste ultime a rispondere alla domanda di giustizia. Come a dire che il fattore legislativo sia sufficiente a cambiare le cose.

⁵⁹ Si pensi, ad esempio, all'intervento legislativo immediatamente precedente, vale a dire all'istituzione delle sezioni specializzate per l'impresa di cui all'art. 2 d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito con modificazioni dalla l. 24 marzo 2012, n. 27, realizzato senza oneri di bilancio e con le dotazioni organiche esistenti (sul punto, v. F. SANTAGADA, *Sezioni specializzate per l'impresa, accelerazione dei processi e competitività delle imprese*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1269 ss.).

⁶⁰ V. C. CAVALLINI, *Verso una giustizia "processuale": il "tradimento" della tradizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 2, p. 316 s.

Ed invece, come già evidenziato, costituisce notazione comune e certamente condivisibile quella per cui la crisi della giustizia civile è prima di tutto una crisi di risorse, uomini e mezzi, oltre che di risultati, rispetto alla quale il fattore legislativo è una variabile sì importante, nel senso che contribuisce senz'altro a migliorare lo stato delle cose, ma non autosufficiente se non accompagnato da oculati investimenti.

Secondo punto. La riforma individua il punto nevralgico della crisi nel sistema delle impugnazioni, segnatamente nel giudizio d'appello. Le Corti territoriali sono sommerse da un numero elevatissimo di appelli, la cui durata media ha raggiunto punte irragionevoli e non sostenibili in una democrazia giuridicamente evoluta, che, stando agli ultimi dati statistici, è in continuo aumento. Solo per dare la misura del problema, a causa della grave congestione delle Corti, la prima udienza può essere fissata anche a distanza di tempo dal deposito del gravame, salvo poi attendere diversi anni per l'udienza di precisazione delle conclusioni.

Di qui la necessità e l'urgenza di rivedere il sistema delle impugnazioni, intervenendo in senso restrittivo sul giudizio d'appello; il legislatore muove dalla premessa, ribadita anche dalla Consulta, che il giudizio di appello non è costituzionalmente imposto in quanto «il doppio grado di cognizione di merito non è riconosciuto dalla Costituzione quale necessaria garanzia di difesa»⁶¹. Quindi, nulla esclude che l'accesso al giudizio di appello possa essere filtrato da verifiche preliminari volte ad accertare il grado di sostenibilità della tutela richiesta⁶².

Entro quest'orbita valutativa la riforma nasce e prende forma, innovando un istituto – quello dell'appello – che fin dalle sue origini risponde all'esigenza di offrire alla parte soccombente un'altra *chance* attraverso un secondo giudizio di merito, sul rilievo che il

⁶¹ Così Corte cost., (ord.) 26 ottobre 2007, n. 351, in *Giur. cost.*, 2007, p. 3615 ss.; nello stesso senso, Corte cost., (ord.) 30 novembre 2007, n. 410, in *Giur. cost.*, 2007, p. 4622 ss.; Corte cost., 31 dicembre 1986, n. 301, in *Giur. cost.*, 1986, p. 2416 ss., precisando d'altro canto che la garanzia del doppio grado di giurisdizione assurge ad oggetto di norma costituzionale soltanto nell'area dell'art. 125 cost., che riflette l'appello al Consiglio di Stato avverso le sentenze dei tribunali amministrativi di primo grado.

⁶² V. G. BUFFONE, *op. cit.*, p. 10 s.

primo grado di giudizio e, a seguire, le impugnazioni rappresenterebbero i tempi fisiologici di ogni vicenda giudiziaria⁶³.

Proprio questo modo, non più attuale, di intendere l'appello è smentito e messo a dura prova dalla riforma, la quale, partendo dall'idea che l'esercizio delle impugnazioni deve rappresentare l'eccezione e non la regola, condiziona l'appello ad un doppio filtro di ammissibilità con evidente funzione di sbarramento processuale. Quindi, con la ragionevole probabilità che il giudizio d'appello si concluda *in limine litis* e con esso l'intero giudizio di merito, restando alla parte appellante solo il ricorso per motivi di legittimità dinanzi alla Cassazione.

Il terzo e ultimo punto. La *ratio* della novella è nota, costituendo senza dubbio la ragionevole durata del processo il motivo di fondo dell'intera riforma.

È chiaro infatti il messaggio del legislatore nel senso della speditezza processuale, salvo essere meno chiaro quando esclude dall'ambito applicativo della novella il processo tributario, quasi a dire che rispetto alle liti fiscali tale esigenza non si avverte⁶⁴. Ma questo, evidentemente, è un altro problema⁶⁵.

Dicevo quindi che *celerità* è la parola d'ordine di questa riforma, ma non solo. E infatti, al legislatore fa da *pendant* negli ultimi tempi la giurisprudenza di legittimità che eleva il principio della

⁶³ Nel senso che, come ben dice G. SANTACROCE (*Durata ragionevole del processo e giudizio di appello*, in *I diritti dell'uomo*, 2010, 1, p. 60) citando Jolowicz, è convinzione comune quella per cui «ogni vicenda giudiziaria è una partita che non si deve necessariamente esaurire in un solo incontro, ma è suscettibile di una “rivincita” attraverso un secondo giudizio di merito e ha bisogno a volte anche di una “bella” dinanzi al giudice di legittimità».

⁶⁴ Secondo G. FINOCCHIARO (*Escluse dalla riforma le cause di natura tributaria*, in *Guida dir.*, 2012, 35, p. 60 ss.), si tratta di una scelta discutibile per ragioni non soltanto formali, ma anche sostanziali: quanto alle prime – osserva l'a. – l'esclusione qui sottolineata dà vita a difficoltà conoscitive, interpretative ed applicative, non foss'altro perché la sezione tributaria della suprema Corte continuerà a seguire le regole previgenti; in ordine alle seconde, sempre secondo l'a., non si riesce a comprendere l'opportunità di restringere e ridurre le garanzie previste in sede di impugnazione per la generalità delle cause civili, ma facendole nel contempo salve per il processo tributario.

⁶⁵ Sul punto, si rinvia a G. COSTANTINO, *op. ult. cit.*, p. 32 ss.

ragionevole durata⁶⁶ a canone ermeneutico di primaria importanza delle norme processuali, talvolta interpretandole anche in senso contrario al loro tenore letterale⁶⁷.

Il sistema, insomma, sembra muoversi nel segno della ragionevole durata del processo, a patto di verificare, poi, se alle aspirazioni corrisponderanno gli effetti. Solo il tempo – è proprio il caso di dire – renderà giustizia di queste scelte.

Per il momento, mi limito solo a rammentare che se è vero che un processo di durata irragionevole è sostanzialmente ingiusto, è pure vero che un processo giusto è ragionevolmente indirizzato alla giustizia della decisione⁶⁸. Come dire, la garanzia della ragionevole durata del processo va bene, ma nell'ambito del più ampio principio della ragionevolezza costituzionale.

È questo il vero problema che la riforma pone, da cui trae origine la presente indagine che mira, attraverso un'interpretazione sistematica e sostanziale delle norme processuali interessate, a sviluppare un'ipotesi di bilanciamento tra efficienza e garanzie, tra competitività del sistema e funzionalità delle impugnazioni, finalizzata alla ricerca di un possibile e corretto equilibrio di sistema. Questo è il senso e il contenuto dell'indagine.

1.8. *Alla ricerca di equilibri futuri tra diritto di appello e ragionevole durata del processo*

Non vedo modo migliore di introdurre il tema del rapporto tra diritto di appello e ragionevole durata del processo se non con le celebri parole, chiare e lungimiranti, di Piero Calamandrei: «Ogni legge processuale deve rappresentare il punto di equilibrio fra due esigenze che in ogni tempo dell'attività umana assai volte si trovano in conflitto, il *presto* e il *bene*: l'esigenza di una decisione pronta, e l'e-

⁶⁶ Sancito non solo dalla nostra Carta costituzionale (art. 111 cost.) ma anche dal diritto europeo (art. 47, comma 2, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), nonché dalle Carte internazionali (art. 6 Cedu).

⁶⁷ Per citare solo alcuni casi in cui ciò è avvenuto, v. *supra*, nota 29.

⁶⁸ V. S. CHIARLONI, *op. ult. cit.*, p. 527 ss.

sigenza, spesso contrastante, di una decisione giusta. Tra queste due esigenze, la concezione pubblicistica del processo porta naturalmente a dare la prevalenza alla seconda».

Le parole dell'illustre Maestro fotografano in modo cristallino lo stato attuale delle cose, centrando il cuore del problema con cui il legislatore ormai da anni si misura senza successo, vale a dire la ricerca degli equilibri interni al giusto processo. Esprimono altresì, sia pure fra le righe, il disorientamento del legislatore di fronte ad una scelta "obbligata" tra valori di pari rango costituzionale, quell'*aut aut*, o l'uno o l'altro valore, che finora ha pesantemente condizionato la qualità delle norme e, più in generale, la tenuta del sistema. Forse, l'equivoco è rappresentato proprio dal fatto di ricostruire il rapporto tra il presto e il bene, tra il diritto di difesa e la ragionevole durata, tra le forme processuali e la giustizia sostanziale, in termini di contrasto, pensando poi di superarlo (*rectius*: di eluderlo) facendo prevalere l'uno piuttosto che l'altro valore. Di certo, le parole sopra riportate hanno il pregio di indicare la strada da percorrere, offrendo una chiave di lettura del problema nel segno del giusto equilibrio fra le esigenze e i valori in gioco.

Da qui parte la nostra indagine, proiettata alla ricerca di un possibile bilanciamento tra le esigenze della ragionevole durata e quelle del diritto di appello, al fine di conciliare il far presto con il far bene, la celerità processuale con la qualità della decisione, proprio perché «il processo è giusto nella misura in cui sia strutturato in modo da garantire, nei limiti del possibile, la giustizia del risultato»⁶⁹. Nell'ambito di una interpretazione sostanziale degli artt. 342, 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. e, più in generale, della clausola costituzionale del giusto processo, dove le stesse garanzie processuali ivi menzionate sono strettamente connesse con la giustizia della decisione⁷⁰; nel senso che lo scopo ultimo del giusto processo è il fine di giusti-

⁶⁹ Così S. CHIARLONI, *Giusto processo, garanzie processuali, giustizia della decisione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2008, p. 145.

⁷⁰ V. M. TARUFFO, *Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2006, p. 476 ss.: «l'ideologia secondo la quale il processo deve tendere a concludersi con decisioni giuste appare coerente con un'interpretazione non formalistica e non meramente ripetitiva della clausola costituzionale del "giusto processo"».

zia verso cui sono indirizzate le singole garanzie processuali, ragione per cui nessuna di esse può prevalere sulle altre⁷¹ proprio perché tutte hanno a che fare, in una certa misura, con la giustizia della decisione⁷².

Questo è il contenuto sostanziale del principio del giusto processo, vale a dire un processo ragionevolmente bilanciato che tende, nei limiti del possibile, ad una decisione giusta, oltre che sollecita⁷³. Personalmente, quando dico “giusto processo” ho in mente gli obiettivi sostanziali del processo⁷⁴, che ne fanno lo strumento finalizzato ad una decisione non soltanto legittima ma anche corretta nel merito⁷⁵. Per questa ragione, le esigenze della ragionevole durata del processo e quelle del diritto di difesa, nell’accezione del diritto di appello, non possono non trovare un adeguato assetto proprio perché le une e le altre sono coerenti con l’esigenza del giusto processo inteso in senso sostanziale⁷⁶.

⁷¹ V. Corte cost., (ord.) 19 novembre 2002, n. 458, in *Giur. cost.*, 2002, p. 3805 ss.: «Il principio di ragionevole durata del processo non può comportare la vanificazione degli altri valori costituzionali coinvolti, primo fra i quali il diritto di difesa».

⁷² In questo senso, v. S. CHIARLONI, *Ragionevolezza costituzionale e garanzie del processo*, cit., p. 529 s.

⁷³ Poiché «giusto processo», secondo PIVETTI, NARDIN, *Un processo civile per il cittadino (Lineamenti di una proposta di riforma della procedura civile)*, in *www.magistraturademocratica.it*, 2005, «non significa esclusivamente processo conforme alle altre regole specifiche e agli altri principi espressamente consacrati nel nuovo art. 111 o in altre norme costituzionali riguardanti il processo».

⁷⁴ V. BRACCIALINI, *Spunti tardivi sul giusto processo*, in *Questione giustizia*, 2005, p. 1208: «quando diciamo giusto processo, ci riferiamo solo a regole processuali a garanzia del contraddittorio, oppure abbiamo anche in mente obiettivi sostanziali del processo e ci preme che esso sia reale strumento di realizzazione dei diritti e non solo il sistematico strumento per renderli ineffettivi? E il giudice è solo l’arbitro di questa partita spesso ad armi impari, o non dovrebbe essere il garante del suo giusto risultato, cioè la realizzazione in concreto del diritto calpestatto? Secondo me questo è il contributo concettuale più significativo di tutto l’articolato, il suo stimolo più fecondo; questa è la domanda inevasa che ancora dovrebbe mettere in mora la dottrina processualciviltistica».

⁷⁵ Nel senso di accentuare gli aspetti sostanziali del processo, P. BIAVATI, *Osservazioni sulla ragionevole durata del processo di cognizione*, cit., p. 475 ss.

⁷⁶ Su cosa deve intendersi per processo giusto e su come lo intende la giurisprudenza di legittimità, v. G. VERDE, *Il processo sotto l’incubo della ragionevole durata*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, 3, p. 505 ss.: «Si possono dare al quesito due risposte: il processo è giusto quando rispetta le regole prefissate; il processo è giusto quando le regole prefissate consentono di perseguire la decisione (di merito) giusta.

Perciò, la ragionevole durata del giudizio d'appello deve pur sempre adattarsi allo scopo proprio del processo, di qualunque processo, che è il conseguimento di un risultato di verità storica e di giustizia (qualcuno ha parlato non a caso di «giustizia in cammino»). La ragionevole durata, insomma, non deve mai far perdere di vista il fine ultimo di ogni processo nello scorrimento delle sue tappe procedurali, che è di associare la celerità a un giudizio di qualità⁷⁷.

Questo è il senso e il contenuto del principio della ragionevolezza costituzionale che attraversa la nostra indagine orientandola fin dal principio.

Delineata la linea di pensiero, si tratta ora di passare dal piano delle idee a quello delle scelte interpretative, cioè di stabilire come attuare in concreto le idee che ispirano l'indagine. Più esattamente, si tratta di ricercare in un'ottica di sistema un possibile equilibrio tra la ragionevole durata e il diritto di appello, interpretando le norme processuali novellate sia dal punto di vista delle parti in causa sia dal punto di vista del giudice dell'impugnazione⁷⁸.

E infatti, se si segue la logica del bilanciamento, si deve percorrere il cammino fino in fondo e con coerenza, nel senso che l'indagine deve volgere lo sguardo tanto verso il singolo processo quanto verso il sistema nel suo complesso (così da inserire il problema del singolo processo in una valutazione complessiva e globale), tanto verso l'interesse dell'appellante quanto verso quello dell'appellato (considerando che una garanzia oggettiva si può convertire spesso in garanzia per un contendente e in perdita di garanzia per l'altro). Perché, se si percorre la strada del bilanciamento tra principi costituzionali, la coerenza impone che il bilanciamento medesimo sia compiuto trasversalmente, dal piano oggettivo a quello soggettivo. Solo muovendosi in questa duplice direzione, infatti, l'indagine potrà sperare di dare una risposta compiuta al problema di fino a che

Nel primo senso, la giustizia del processo è quella formale e la regola non è messa in discussione; nel secondo caso, si accoglie una nozione sostanziale, per la quale è possibile mettere in discussione la regola» (ivi, p. 518).

⁷⁷ Così G. SANTACROCE, *op. cit.*, p. 60.

⁷⁸ Alla ricerca di un possibile equilibrio tendono gli scritti di P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 475 ss.; S. CHIARLONI, *op. ult. cit.*, p. 521 ss.; G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 505 ss.; R. CAPONI, *Il principio di proporzionalità nella giustizia civile: prime note sistematiche*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, 2, p. 389 ss.

punto sia ragionevole, e da che punto diventi invece irragionevole, la garanzia dell'appello⁷⁹.

Date queste premesse e in funzione di questi obiettivi continua l'indagine che trova esito in questo scritto.

⁷⁹ Si pone lo stesso problema S. LA CHINA, *Giusto processo, laboriosa utopia*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, p. 1121 s., a cui si rinvia per ulteriori riflessioni sul rapporto tra il profilo della ragionevole durata del processo e il profilo dei rimedi contro i provvedimenti di giudice.

CAPITOLO II

FILTRO IN RITO E INTERESSE AD IMPUGNARE: LA TESI SOSTANZIALE

SOMMARIO: 2.1. Premesse. – 2.2. Delimitazione del piano di indagine all’effetto devolutivo “qualitativo” dell’appello. – 2.3. Profili processuali: il filtro in rito. – 2.4. Il filtro in rito e il suo rapporto con il filtro nel merito. – 2.5. *Segue*: la tesi sostanziale. – 2.6. Il filtro in rito: un ulteriore argomento contro l’idea di decisione implicita. – 2.7. Profili sistematici: il filtro in rito e l’interesse ad impugnare. – 2.8. *Segue*: l’interesse ad impugnare tra rito e merito.

2.1. *Premesse*

Prima di procedere oltre, ritengo che sia utile fare due premesse: una di metodo e una di sistema.

Sotto il primo profilo, il metodo di indagine che intendo seguire, naturalmente in relazione all’oggetto specifico della nostra ricerca, non può prescindere dalle esigenze complessive dell’amministrazione della giustizia che fanno da sfondo alla nuova disciplina del giudizio di appello. Nel senso che si pone quale punto focale per l’inquadramento delle tematiche qui discusse il sistema giustizia nel suo complesso, che trascende la singola vicenda processuale per ispirarsi a principi e valori di ordine più generale, come quelli dell’efficienza e del suo razionale funzionamento, che contribuiscono alla realizzazione di quel giusto processo che oggi sembra dividersi tra garanzie e funzionalità¹.

¹ È un percorso di indagine delineato in linea ipotetica da M.F. GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull’abuso dell’azione*

Non si deve dimenticare, infatti, che il processo è uno strumento di diritto pubblico, che, sebbene comprenda l'interesse del singolo, guarda all'interesse generale del sistema, tanto più oggi, visti i tempi della giustizia e la scarsità delle risorse giudiziarie².

Se così è, allora dobbiamo porci in una prospettiva di sistema, che va al di là dell'interesse individuale e del singolo processo, poiché solo se il sistema funziona in modo equilibrato e razionale anche la singola vicenda processuale potrà beneficiarne³.

La sintesi di questi due momenti, che fa convivere l'esigenza del singolo con un'esigenza di interesse generale, è l'elemento connettivo dell'indagine, che muove dalla premessa secondo cui mentre l'art. 24 cost. individua chi è legittimato a chiedere tutela e il relativo oggetto, l'art. 111 cost. disciplina le modalità dell'attività giurisdizionale, quasi a motivare e giustificare la diversa collocazione nella Carta costituzionale⁴.

Di qui l'idea che un possibile equilibrio tra la ragionevole durata e il diritto di difesa, scopo dichiarato di questo studio, può offrire risultati convincenti solo se si ritiene che ragionevole durata e diritto di difesa non siano nozioni omologhe, predicabili in modo uguale rispetto al singolo processo, ma siano (almeno prevalentemente) predicabili, quanto alla prima, rispetto al sistema nel suo complesso e, quanto al secondo, rispetto ad un dato processo concreto.

Nel senso che la ragionevole durata attiene ad un profilo di sistema e al funzionamento globale della giustizia civile, pertanto è stret-

giudiziale, Milano, 2004, p. 67 ss., spec. p. 77 ss., la cui indagine monografica – precisa l'a. – si concentra sull'abuso dell'azione giudiziale.

² Sul problema dei tempi della giustizia civile e della carenza delle risorse, v. P. BIAVATI, *Tendenze recenti della giustizia civile in Europa*, cit., p. 525 ss., a cui si rinvia per ogni ulteriore riflessione in argomento, compresi i riferimenti bibliografici.

³ Non foss'altro perché i tempi lo impongono e l'interesse pubblico lo richiede.

⁴ E infatti, secondo M.F. GHIRGA, *op. cit.*, p. 130, «se è vero che entrambe le norme possono essere poste a garanzia dei diritti individuali del cittadino, una si soggettivizza più dell'altra, nel senso che, mentre l'art. 24, anche per la sua collocazione nell'ambito della Carta costituzionale, ha come diretto referente il singolo titolare di situazioni giuridiche sostanziali, che in quanto tale è legittimato a richiederne la tutela in sede giudiziaria, l'altro, l'art. 111, sembra innanzitutto alludere al *quomodo* di questa tutela, ovvero alle modalità di esercizio dell'attività giurisdizionale che, in virtù di interessi, non solo del singolo, ma più generali, deve svolgersi attraverso giusti processi che – dovendo essere tali – vincolano il legislatore».

tamente collegata al problema delle risorse (necessariamente limitate) che lo Stato può destinare al settore giustizia, mentre il diritto di difesa non ha una valenza legata all'amministrazione del servizio giustizia, ma si esplica e vive all'interno di ogni singolo giudizio⁵.

E infatti, mentre il diritto di difesa è riferibile al singolo processo, sebbene si moduli diversamente a seconda dello schema processuale applicato, la ragionevole durata, pur fondando un diritto della persona o comunque un'aspirazione individuale ad avere giustizia (ossia una decisione nel merito) nel più breve tempo possibile, ovviamente sempre nel rispetto del diritto d'azione e di difesa, rappresenta un valore peculiare del servizio pubblico della giustizia, un valore di interesse generale, insomma un'esigenza di sistema. Del resto, come dicevo poc'anzi, solo se il sistema ha un complessivo carico di lavoro equilibrato e gestibile, è possibile poi che nella singola vicenda il giudice statale dia giustizia in tempi ragionevoli⁶.

Se, dunque, il fine ultimo dell'indagine è la ricerca di un punto di equilibrio tra la tutela dell'interesse individuale nella singola vicenda processuale e la gestione efficiente del sistema (cioè dell'insie-

⁵ Così P. BIAVATI, *Osservazioni sulla ragionevole durata del processo di cognizione*, cit., p. 477 ss., il quale evidenzia che, diversamente opinando, si correbbe il serio rischio di non raggiungere alcuna soluzione soddisfacente e di praticare il gioco della torre, non foss'altro perché ogni espressione difensiva comporta un allungamento dei tempi di decisione e ogni sforzo di sintesi del giudice suppone una restrizione delle attività difensive delle parti e un impoverimento delle loro posizioni.

⁶ Così M. BOVE, *Il principio della ragionevole durata del processo nella giurisprudenza della Corte di cassazione*, cit., p. 13 ss. e p. 110, il quale, analizzando la giurisprudenza di legittimità in singoli settori, dimostra come negli ultimi dieci anni la Corte di cassazione abbia messo in atto un progetto di riforma silenziosa del diritto processuale civile alla luce del principio della ragionevole durata del processo, realizzando in tal modo «una vera, piccola, rivoluzione», nel momento in cui in termini programmatici la suprema Corte afferma che «la costituzionalizzazione del principio della ragionevole durata del processo impone all'interprete una nuova sensibilità ed un nuovo approccio interpretativo per cui ogni soluzione che adotti nella risoluzione di questioni attinenti a norme sullo svolgimento del processo, deve essere verificata non solo sul piano tradizionale della sua coerenza logico-concettuale ma anche, e soprattutto, per il suo impatto operativo sulla realizzazione del detto obiettivo costituzionale» (Cass., sez. un., 30 luglio 2008, n. 20604, in *Corr. giur.*, 2009, p. 199) (ivi, p. 12 s.). Nella stessa prospettiva, v. F. DE SANTIS, *La ragionevole durata, l'applicazione della norma processuale e la rimessione in termini: "percorsi" per un processo d'inizio secolo*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 875 ss.

me dei processi), la «bussola concettuale» in grado di orientarla è il «principio di proporzionalità», nel senso di attribuire ad ogni causa una quota adeguata di risorse giudiziarie in base al valore, all'importanza e alla complessità della controversia, tenendo conto della necessità di riservare risorse anche ad altre cause⁷.

Quindi, se l'impostazione è corretta, nel senso che vi deve essere proporzionalità fra le risorse complessive del sistema e quelle dedicate ad un singolo processo, ne segue che l'applicazione, più o meno intensa, del principio della ragionevole durata in rapporto al diritto di difesa dipenderà dal maggiore o minore impiego di risorse giudiziarie in relazione al diverso grado di complessità della controversia⁸. Ed è in questa chiave che deve compiersi l'indagine, movendo dall'idea che l'impiego delle risorse giudiziarie debba essere proporzionato allo scopo e che l'efficienza della risoluzione della singola controversia non debba perdere di vista l'efficienza nella gestione dell'insieme dei processi⁹.

Delineato sufficientemente il metodo di indagine, passiamo ora alla premessa di carattere sistematico che, come vedremo, ben si

⁷ L'espressione «bussola concettuale» e il concetto del «principio di proporzionalità» sono tratti da R. CAPONI, *op. ult. cit.*, p. 396 s., il quale ritiene che il principio di proporzionalità, così come inteso dall'a., possa essere ambientato nell'esperienza processuale italiana come un aspetto del valore costituzionale dell'efficienza nella disciplina del processo, che si desume dall'affermazione della sua ragionevole durata (art. 111, comma 2, cost.), al fine di trovare un punto di equilibrio tra la protezione degli interessi processuali di chi agisce o si difende nel singolo processo e gli interessi, considerati nel loro complesso, degli altri utenti potenziali o attuali del servizio giustizia, interessi che si appuntano sulla gestione efficiente dell'insieme dei processi. Percorrendo con cautela questa strada – sempre facendo nostre le parole dell'a. – è possibile gettare un ponte, creare una passerella, tra il discorso sulla disciplina del singolo processo, che chiama in causa prevalentemente il fattore legislativo, e il discorso sulla gestione dell'insieme dei processi, che chiama in causa piuttosto il fattore delle risorse e il fattore culturale. Sempre riguardo al principio di proporzionalità, v. anche R. CAPONI, *Divieto di frazionamento giudiziale del credito: applicazione del principio di proporzionalità nella giustizia civile?*, in *Foro it.*, 2008, I, c. 1519 ss.

⁸ In questo senso, P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 479, il quale suggerisce di intendere la nozione di ragionevole durata non (o, almeno, non principalmente) come semplice misurazione temporale della lunghezza dei processi, ma come ragionevole impiego di risorse in relazione a quel processo. Questo profilo è messo in luce da M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 13.

⁹ Come già detto, in questo senso R. CAPONI, *Il principio di proporzionalità nella giustizia civile: prime note sistematiche*, cit., p. 391.

concilia con l'idea di inserire il problema del singolo processo in una valutazione complessiva e globale del servizio giustizia, nell'ottica del principio di proporzionalità come sopra inteso.

Dalle considerazioni svolte nel capitolo precedente emerge un punto che in effetti sembra certo, e cioè che l'unico, vero argomento che fonda la riforma del giudizio di appello è il canone della ragionevole durata del processo¹⁰, dal quale possiamo trarre il principio per cui l'appello non ha ragionevole probabilità di accoglimento quando è *prima facie* infondato, così palesemente infondato da non meritare che siano destinate ad esso le energie del servizio giustizia, che non sono illimitate. E ciò va nella direzione della prospettiva di indagine di cui parlavo poc'anzi e che ho deciso di seguire¹¹.

Se questo è il senso della riforma, cioè interdire l'accesso alle (e alle sole) impugnazioni dilatorie e pretestuose, allora l'ordinanza di cui agli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., per questa via, si inserisce in un ampio disegno legislativo volto a sanzionare l'abuso del processo o, meglio, dei diritti processuali¹², abuso in cui

¹⁰ In dottrina v., fra gli altri, N. TROCKER, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il "giusto processo" in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2001, p. 398 ss.; TARZIA, *L'art. 111 cost. e le garanzie europee del processo civile*, cit., p. 1 ss.; G. COSTANTINO, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il "giusto processo civile". Le garanzie*, in CIVININI, VERARDI (a cura di), *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il "giusto processo civile"*, Milano, 2001, p. 255 ss.; M. BOVE, *Art. 111 cost. e "giusto processo civile"*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 479 ss.; LANFRANCHI, *"Giusto processo civile" e riforme incostituzionali*, in *La roccia non incrinata*², Torino, 2004, p. 607 ss.

¹¹ Vale a dire in quell'ottica di proporzionalità fra le risorse complessive del sistema e quelle dedicate al singolo processo, di cui parlano P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 475 ss. e R. CAPONI, *op. ult. cit.*, p. 389 ss.

¹² Fra i tanti contributi sull'argomento, v. in ordine cronologico G. DE STEFANO, *Note sull'abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, p. 582 ss.; A. DONDI, *Cultura dell'abuso e riforma del processo civile negli Stati Uniti*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 787 ss.; M. TARUFFO, *Elementi per una definizione di "abuso del processo"*, in AA.VV., *L'abuso del diritto*, Padova, 1998, p. 435 ss.; A. DONDI, *Manifestazioni della nozione di abuso del processo civile*, in AA.VV., *L'abuso del diritto*, Padova, 1998, p. 459 ss.; G. SCARSELLI, *Lealtà e probità nel compimento degli atti processuali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1998, p. 91 ss.; F. CORDOPATRI, *L'abuso del processo*, I, *Profili storici*, II, *Diritto positivo*, Padova, 2000, *passim*; V. ANSANELLI, *Rilievi minimi in tema di abuso del processo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, II, p. 506 ss.; A. DONDI, *Spunti di raffronto comparatistico in tema di abuso del processo (a margine della l. 24 marzo 2001, n. 89)*, cit., p. 62 ss.; F. CORDOPATRI, *L'abuso del processo e la condanna nelle spese*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2005, p.

si risolve l'esercizio del diritto di appello in un quadro di plateale infondatezza.

In tal modo, il filtro in appello assurge a strumento processuale pensato dal legislatore contro l'abuso del diritto di impugnazione, mentre l'esito negativo dello stesso, cioè la dichiarazione di inammissibilità dell'appello perché manifestamente infondato, rappresenta la sanzione¹⁵.

Se così è, il tema dell'abuso del processo richiede pertanto una rinnovata riflessione, nel senso che evoca, oggi, una prospettiva di indagine nuova, diversa da quella tradizionale ancorata al piano sanzionatorio pecuniario o comunque risarcitorio¹⁴.

Nell'ottica tradizionale, infatti, siamo abituati a pensare che l'abuso del processo venga in rilievo solo all'esito del processo, cioè in occasione della pronuncia sul merito, quale motivo di condanna aggravata alle spese o per danni da lite temeraria, ma che non tocchi minimamente le condizioni di ammissibilità dell'azione; che l'abuso del diritto di azione o di eccezione in senso stretto, nonché di impugnazione, sia una valutazione possibile solo *ex post*, allorché se ne dichiarerà a seguito di giudizio l'inammissibilità o l'infondatezza¹⁵.

249 ss.; V. ANSANELLI, voce *Abuso del processo*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., Agg. III, Torino, 2007, I, p. 1 ss.; A. DONDI, A. GIUSSANI, *Appunti sul problema dell'abuso del processo civile nella prospettiva de iure condendo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2007, p. 193 ss.; M. GOZZI, *Il frazionamento del credito in plurime iniziative giudiziali, tra principio dispositivo e abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 1437 ss.; L.P. COMOGLIO, *Abuso del processo e garanzie costituzionali*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 319 ss.; F. CORDOPATRI, *Note a margine di un libro recente e di un recente disegno di legge*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 1335 ss.; M. DE CRISTOFARO, *Infrazionabilità del credito tra buona fede processuale e limiti oggettivi del giudicato*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, p. 335 ss.; A. GRAZIOSI, *Pluralità di azioni a tutela dello stesso diritto (frazionato) o abuso del diritto di azione?*, in *Corr. giur.*, 2009, p. 1133 ss.; A. DONDI, *Abuso del processo (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, Annali, III, Milano, 2010, p. 1 ss. Altre opere, di recente pubblicazione, saranno citate più avanti in relazione agli aspetti specifici trattati.

¹⁵ Specificamente sulle sanzioni previste dall'ordinamento come risposta all'abuso del processo, v. M.F. GHIRGA, *Abuso del processo e sanzioni*, Milano, 2012, *passim*.

¹⁴ Che, come è noto, trova il proprio fondamento normativo negli artt. 88, 89, 91, 92 e 96 c.p.c.

¹⁵ Per un'ampia riflessione in argomento, v. C. CONSOLO, *Note necessariamente divaganti quanto all'"abuso sanzionabile del processo" e all'"abuso del diritto come argomento"*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 5, p. 1284 ss., spec. p. 1286 ss., e

Ora a me sembra, invece, che l'introduzione del filtro all'esame del gravame si muova in un'altra direzione, nel senso di far assurgere il tema dell'abuso del processo ad un livello più generale, se non più elevato, emancipandolo dal piano delle sanzioni di natura presoché esclusivamente pecuniaria, per ricavarne una distinta e proficua categoria concettuale.

Intendo dire, cioè, anticipando quanto dirò più avanti¹⁶, che la rilevanza dell'abuso del processo va apprezzata ora, a fronte delle novità legislative, sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, tra cui in particolare l'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*¹⁷, quale clausola di chiusura a vocazione generale che si presta a qualificare l'esercizio abusivo o improprio del diritto di impugnazione in funzione delle esigenze di economia processuale.

In questa prospettiva, se non mi inganno, sembra farsi strada l'idea dell'interesse ad impugnare come valvola di meritevolezza dell'esercizio del diritto di impugnazione, nell'ottica di una concezione pubblicistica del processo secondo la quale l'abuso delle prerogative processuali arreca pregiudizio non solo alla parte, ma anche e soprattutto al sistema giustizia¹⁸.

In questa direzione e su questo terreno, nell'ambito di una riflessione sistematica che intende l'abuso del processo non solo come fonte di sanzioni pecuniarie o criterio di allocazione delle spese,

ivi ulteriori citazioni di letteratura. L'a. fa riferimento, in particolare, al volume di M.F. GHIRGA, *op. ult. cit.*, e al saggio di A. GENTILI, *L'abuso del diritto come argomento*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, 3, p. 297 ss.

¹⁶ V., in particolare, il capitolo IV.

¹⁷ È di questa opinione, nel senso cioè che l'appello privo di qualsivoglia chance di accoglimento difetta dell'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*, G. BUFFONE, *Il filtro di appello come "giudizio anticipatorio" (prime osservazioni attorno agli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.)*, in *www.ilcaso.it*, 2012, p. 1 s.

¹⁸ In questo senso, mutando il necessario e con le differenze che vedremo rispetto alla ricostruzione sistematica qui proposta, M.F. GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit., *passim*, secondo la quale il giudice, alla luce di una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 100 c.p.c., e al pari delle altre condizioni dell'azione, sottopone a verifica la domanda giudiziale, come concretamente formulata, per accertare la presenza del requisito causale, sotto il profilo della meritevolezza della tutela richiesta, quale condizione processuale di accesso al giudizio, non assorbita dalla nozione di interesse ad agire, come tradizionalmente intesa.

ma soprattutto quale criterio selettivo delle impugnazioni antieconomiche, il filtro in appello sollecita una rinnovata valutazione delle prospettive che questa novità legislativa indubbiamente apre e dei possibili sviluppi che in materia di abuso del processo ci si possono attendere ragionando nell'ottica dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c.

Ora si apre qui un ampio discorso che svilupperò nelle pagine che seguono dopo essermi soffermato sull'effetto devolutivo dell'appello inteso in senso "qualitativo", vale a dire quando sul tavolo ci saranno tutti gli elementi utili per svolgere compiutamente la nostra riflessione sistematica, riconnessa non poco, per un verso, al rapporto tra processo e verità e, per l'altro verso, alla ricerca di un possibile equilibrio tra le esigenze del diritto di difesa e quelle connesse all'amministrazione della giustizia.

2.2. *Delimitazione del piano di indagine all'effetto devolutivo "qualitativo" dell'appello*

L'indagine si concentra quindi sul tema dell'effetto devolutivo dell'appello, entrando così nel vivo del discorso.

Per una migliore delimitazione del piano di indagine, anticipo che mi occuperò di tale problematica sotto il profilo "qualitativo", talvolta con riferimenti anche al profilo "quantitativo".

Consapevole che l'espressione "effetto devolutivo dell'appello" non ha univoca utilizzazione in dottrina, venendole attribuita di volta in volta una pluralità di significati¹⁹, preciso fin da ora che riservo l'espressione effetto devolutivo "qualitativo" alla funzione selettiva della devoluzione, mentre l'espressione effetto devolutivo "quantitativo" al profilo cognitorio dell'appello, cioè all'ampiezza della devoluzione.

Mi spiego meglio. L'effetto devolutivo "qualitativo" riguarda le categorie dell'ammissibilità e della fondatezza dell'appello, vale a dire rispettivamente il contenuto formale dell'atto di appello e la fon-

¹⁹ Sui diversi modi di intendere l'effetto devolutivo, v. L. BIANCHI, *I limiti oggettivi dell'appello civile*, Padova, 2000, p. 4, nota 7.

datezza delle specifiche doglianze o censure addotte dall'appellante, in una parola la motivazione del gravame.

Invece, l'effetto devolutivo "quantitativo" viene riferito, attraverso gli artt. 342, 343 e 346 c.p.c., al diverso problema della riemersione in appello delle domande, delle eccezioni e delle istanze istruttorie già proposte in primo grado²⁰, previa ovviamente iniziativa della parte interessata²¹. Il fenomeno devolutivo, inteso in senso quantitativo, viene così ad essere avvicinato alla disciplina cognitoria del gravame, cioè alla struttura e all'oggetto del giudizio di appello, con ciò intendendosi la determinazione delle questioni e degli elementi utilizzabili dal secondo giudice per pronunciare sull'oggetto di decisione²².

Precisando ulteriormente la distinzione tra i due profili, anche al fine di meglio delimitare il piano di indagine, nell'ottica dell'effetto devolutivo "qualitativo" bisogna stabilire quali siano le condizioni di ammissibilità perché il giudice dell'appello possa procedere alla trattazione del gravame, senza doversi arrestare ad una pronuncia di mero rito; invece, nell'ottica dell'effetto devolutivo "quantitativo", che non sarà oggetto del presente studio, occorre determinare l'area della cognizione giudiziale, cioè le domande, le eccezioni e le istanze istruttorie già proposte innanzi al giudice di prime cure e riproposte o comunque devolute al giudice di seconda istanza.

In sintesi, la devoluzione della causa dal primo al secondo giudice è condizionata, per un verso, dalla qualità dell'appello, intesa nel senso di ammissibilità o di non manifesta infondatezza, e, per l'altro verso, dalla quantità della riproposizione o della riemersione del materiale cognitorio ad opera delle parti.

A questi due profili mi riferirò parlando dell'effetto devolutivo

²⁰ Precisando sin d'ora – come giustamente fa notare L. BIANCHI, *op. cit.*, p. 4, nota 7 – che la disciplina dei *nova ex* art. 345 c.p.c. non ha niente a che fare con il tema dell'effetto devolutivo dell'appello, riguardando materiale cognitorio che per la prima volta può fare ingresso in giudizio.

²¹ Se poi l'iniziativa debba essere impugnatoria oppure limitata alla mera riproposizione, questo è evidentemente un altro problema sul quale tornerò nel prosieguo della trattazione, analizzando le implicazioni dell'istituto del giudicato implicito in sede di impugnazione (v., in particolare, il par. 3.5).

²² Vale a dire l'oggetto dell'indagine monografica di L. BIANCHI, *op. cit.*, *passim*, sul profilo orizzontale e verticale della devoluzione.

dell'appello nel duplice senso appena visto, ricordando che solo il profilo qualitativo occuperà la successiva trattazione, sebbene non mancheranno riferimenti anche al profilo quantitativo.

2.3. *Profili processuali: il filtro in rito*

Ritengo che sia utile ai fini dell'indagine, per ragioni di completezza e di ordine espositivo, esaminare l'argomento da una duplice prospettiva: prima, dal punto di vista dell'appellante principale o incidentale e, poi, dal punto di vista del giudice dell'impugnazione.

Cominciamo quindi ad osservare il filtro in rito dal punto di vista di chi impugna in via principale o incidentale la sentenza di primo grado.

Da questa prospettiva non credo (così anticipando il senso delle riflessioni che seguono) che l'ipotesi di inammissibilità prevista dal novellato comma 1 degli artt. 342 e 434 c.p.c. possa ritenersi una novità, in quanto rappresenta piuttosto – a mio giudizio – l'evoluzione di un orientamento ormai consolidato della giurisprudenza di legittimità²³.

Con ciò non intendo assolutamente sminuire né sottovalutare le novità che interessano la confezione tecnica del gravame²⁴, che indubbiamente vi sono e che saranno esaminate poco oltre, ma mi preme far notare che la nuova formulazione del comma 1 degli artt. 342 e 434 c.p.c. ben si concilia e si armonizza con la ricostruzione, ormai acquisita²⁵, del giudizio di appello in termini di *revi-*

²³ V., *ex multis*, Cass., sez. un., 29 gennaio 2000, n. 16, in *Foro it.*, 2000, I, c. 1606 ss., con note di A. PROTO PISANI, *In tema di motivi specifici di impugnazione*; G. BALENA, *Nuova pronuncia delle sezioni unite sulla specificità dei motivi di appello: punti fermi e dubbi residui*; e C.M. BARONE, *Omessa specificazione dei motivi e inammissibilità dell'appello: intervento chiarificatore delle sezioni unite*. V. inoltre N. RASCIO, *L'oggetto dell'appello civile*, Napoli, 1996, p. 236 s.

²⁴ Per dirla con B. CAPPONI, *Il diritto processuale civile "non sostenibile"*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 3, p. 873 ss.

²⁵ È infatti costante in giurisprudenza l'affermazione secondo cui l'atto di appello non introduce un *novum iudicium* bensì una *revisio prioris instantiae*, cioè un giudizio di revisione della sentenza di primo grado (v. Cass., sez. un., 8 febbra-

sio prioris instantiae, accentuando – e in questo senso ritengo che si tratti di una evoluzione, anziché di una novità – la funzione selettiva della devoluzione, quindi l’effetto devolutivo “qualitativo” dell’appello.

In altre parole, la novella del 2012 ha voluto rimarcare la funzione preminente del giudizio di primo grado, come luogo eletto per la formazione della prova e per la decisione della causa²⁶, accentuando la funzione correttiva e ora anche selettiva dell’appello.

In questa prospettiva si muovono le nuove disposizioni²⁷, nell’ambito di un quadro generale che fa dell’appello un’impugnativa avverso la sentenza, piuttosto che un rimedio introduttivo di un nuovo giudizio sul rapporto controverso²⁸, nel senso che il gravame

io 2013, n. 3033, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 4-5, p. 1184 s.; Cass., 21 maggio 2008, n. 13080, in *Guida dir.*, 2008, 33, p. 71 ss.; Cass., sez. un., 23 dicembre 2005, n. 28498, in *Foro it.*, 2006, I, c. 1436 ss.).

In dottrina, aderiscono a tale indirizzo R. POLI, *Appello come revisio prioris instantiae e acquisizione del documento erroneamente interpretato o valutato dal giudice di primo grado*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 4-5, p. 1186 ss.; R. POLI, *Il nuovo giudizio di appello*, cit., p. 124; M. DE CRISTOFARO, *Inammissibilità, appello senza motivi ed ampiezza dell’effetto devolutivo*, in *Corr. giur.*, 2000, p. 761 ss.; R. POLI, *I limiti oggettivi delle impugnazioni ordinarie*, Padova, 2002, spec. p. 448 ss.; MANCUSO, *I motivi specifici dell’atto di appello*, in *Giust. civ.*, 2006, I, p. 877 ss., spec. p. 884. Sono invece contrari G. MONTELEONE, *Diritto processuale civile*, Padova, 2002, pp. 583-585 e p. 615 ss.; G. BALENA, *Elementi di diritto processuale civile. Le impugnazioni*, II, 2, Bari, 2004, p. 82 ss.; C. CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze*, Padova, 2004, p. 63 ss. e p. 71 ss.; C. MANDRIOLI, *Diritto processuale civile. Il processo di cognizione*¹⁸, II, Torino, 2006, p. 444 ss.; G. BALENA, R. ORIANI, A. PROTO PISANI, N. RASCIO, *Oggetto del giudizio di appello e riparto degli oneri probatori: una recente (e non accettabile) pronuncia delle sezioni unite*, in *Foro it.*, 2006, I, spec. c. 1438 s. Più recentemente, sempre in senso contrario, si è espresso C. CAVALLINI, *op. cit.*, p. 323, secondo il quale l’appello civile rimane comunque un *novum iudicium* perché è un secondo giudizio sui fatti della controversia decisa con la sentenza impugnata.

²⁶ Come è noto, infatti, la legge n. 353 del 1990 e le successive riforme hanno inteso rivalutare al massimo il giudizio di prima istanza, producendo un effetto di responsabilizzazione delle parti e dei difensori nella gestione delle loro difese.

²⁷ Anche R. POLI (v. *Appello come revisio prioris instantiae e acquisizione del documento erroneamente interpretato o valutato dal giudice di primo grado*, cit., p. 1186 ss.; e *Il nuovo giudizio di appello*, cit., p. 124 s.) ritiene che la nuova disposizione venga ad incidere sul quadro richiamato nel testo, nel senso che accentua e tecnicizza ulteriormente l’onere di specificità di cui all’art. 342 c.p.c.

²⁸ Diverse disposizioni del codice di rito (si pensi, ad esempio, agli artt. 329, comma 2, 342, comma 1, 345 e 346 c.p.c.) e la stessa evoluzione storico-normativa del giudizio di appello depongono in questo senso (ricostruisce, sia pure sintetica-

non è più ormai un *novum iudicium*, cioè un mezzo per procedere al riesame della causa, quale rinnovo totale o parziale della disamina del merito di cui una parte si sia dichiarata insoddisfatta, bensì una revisione della sentenza di primo grado basata sulla deduzione di vizi specifici, formali o sostanziali, da parte dell'appellante, al fine di dimostrare l'ingiustizia o l'invalidità della sentenza impugnata²⁹.

In definitiva, l'appello è un mezzo di impugnazione a critica libera (poiché le tipologie di censure ammesse avverso la sentenza di primo grado non sono predeterminate dalla legge), ma a cognizione limitata dagli specifici motivi di appello e dalle domande ed eccezioni non accolte in primo grado e riproposte dalle parti, che delimitano l'oggetto e l'ambito della cognizione giudiziale in sede di gravame³⁰.

Il rapporto giuridico sostanziale, infatti, entra nel giudizio di appello attraverso il filtro della pronuncia di primo grado, ed è per questo che il giudice di appello ha come necessario parametro di riferimento la sentenza impugnata, e ciò in virtù della «funzione stessa dell'impugnazione che è pensata soprattutto per un progressivo affinamento della decisione»³¹: questa impostazione, del resto, si armonizza con il ruolo centrale che il giudizio di primo grado svolge nell'attuale sistema processuale, che demanda invece all'appello una funzione di controllo della giustizia della sentenza di primo grado³².

mente, il processo evolutivo del giudizio d'appello, a cui si rimanda, Cass., sez. un., 23 dicembre 2005, n. 28498, cit., con nota critica di G. BALENA, R. ORIANI, A. PROTO PISANI, N. RASCIO, *op. cit.*, c. 1436 ss.; e con nota adesiva di R. POLI, *L'oggetto del giudizio di appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 1397 ss.; e in *Corr. giur.*, 2006, p. 1083 ss., con nota di A. PARISI, *Oggetto dell'appello, onere della prova e principio di acquisizione processuale al vaglio delle Sezioni unite*.

²⁹ Così Cass., sez. un., 8 febbraio 2013, n. 3033, cit., con nota di R. POLI, *Appello come revisio prioris instantiae e acquisizione del documento erroneamente interpretato o valutato dal giudice di primo grado*, cit., p. 1186 ss.

³⁰ Così l'Ufficio del massimario e del ruolo della Corte di cassazione (v. la relazione tematica n. 111 del 18 settembre 2006, red. CARRATO, *L'oggetto dell'appello ed il requisito della specificità dei motivi*, in www.cortedicassazione.it, p. 5 ss.).

³¹ L'espressione è di A.A. ROMANO, *Profili applicativi e dogmatici dei motivi specifici di impugnazione nel giudizio d'appello civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2000, p. 1246, il quale pone in luce come tale affinamento sia assai meglio garantito, in linea di principio, dal giudice che si misura criticamente con la decisione precedente, che non da quello che si concentri direttamente sulla realtà giuridica sostanziale.

³² Più in generale, ritengo che la configurazione dell'appello come *revisio* soddisfi maggiormente le esigenze espresse dai principi del giusto processo: vuoi in

Posto ciò, rilevo che gli artt. 342 e 434 c.p.c. vigenti non mutano questo scenario³³, nel senso che l'appellante, oggi come ieri, non può lamentarsi genericamente dell'ingiustizia della decisione oppure richiamare le argomentazioni difensive svolte in primo grado, ma ha l'onere di indicare espressamente le parti (*id est* i capi³⁴) di sentenza investite dai motivi di impugnazione (c.d. principio *tantum devolutum quantum appellatum*)³⁵, da sottrarre alla formazione del giudicato interno ai sensi e per gli effetti dell'art. 329, comma 2, c.p.c., e di esporre specificamente i motivi di impugnazione e contrastare le argomentazioni della sentenza, identificando esattamente gli errori di fatto e/o di diritto compiuti dal giudice di primo grado³⁶.

termini di efficienza ed effettività dell'attività giurisdizionale, vuoi in termini di razionalità e ottimizzazione dell'impiego dell'attività decisoria, e quindi con evidenti e innegabili benefici anche in termini di ragionevole durata del giudizio di appello (per un'ampia riflessione sui rapporti tra il giusto processo e i diversi modelli di giudizio di appello, v. R. POLI, *Giusto processo e oggetto del giudizio di appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 54 ss.).

³³ Sono della stessa opinione gli autori di seguito citati, sebbene diverse siano le valutazioni sulla riforma dell'art. 342 c.p.c.: nel senso della sua opportunità, I. PAGNI, *op. cit.*, c. 299 ss., e M. FABIANI, *op. cit.*, c. 282 ss.; nel senso, invece, della sua inutilità, C. CONSOLO, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, cit., p. 1135; G. BALENA, *Le novità relative all'appello nel d.l. n. 83/2012*, cit., p. 371; infine, non ravvisa conseguenze applicative A. BRIGUGLIO, *op. cit.*, p. 575, secondo cui non ne dovrebbe derivare ragione di modifica dell'attuale e ormai consolidata giurisprudenza sull'onere di specificità dei motivi d'appello.

³⁴ E, aggiunge M. FABIANI (*op. cit.*, c. 284), tutti i singoli segmenti o, per dirla con C. CONSOLO (*Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*², Padova, 2008, p. 133), i «sottocapi» che compongono la decisione qualora assumano un rilievo autonomo (o di causalità) rispetto ad essa. In questo senso, G. VERDE (*La riforma dell'appello civile: due anni dopo*, cit., p. 975) suggerisce all'appellante di individuare non solo i punti del dispositivo di cui chiede l'annullamento o la modificazione, ma anche i "luoghi" della motivazione che ne costituiscono la base argomentativa, quindi anche i "luoghi" in cui la sentenza impugnata affronta e risolve questioni preliminari o pregiudiziali. Inoltre, sempre secondo l'a., sebbene l'art. 336 c.p.c. estenda gli effetti della riforma agli atti e ai provvedimenti dipendenti dalla decisione annullata, è comunque opportuno e prudente individuare quali siano i punti di ricaduta qualora l'appello sia accolto. Anche secondo M.P. GASPERINI (*La formulazione dei motivi d'appello nei nuovi artt. 342 e 434 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 4-5, p. 920), il riferimento alle «parti» del provvedimento è comprensivo anche delle parti della motivazione di esso, intese come specifici passaggi argomentativi, ovvero *rationes decidendi*, che ne sorreggono il dispositivo.

³⁵ V. ampiamente R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 56 ss.

³⁶ Cass., 21 maggio 2008, n. 13080, cit.

In entrambi i casi, il mancato assolvimento di uno o di entrambi questi oneri comporta l'inammissibilità dell'appello³⁷.

Fin qui non mi pare di cogliere alcuna novità rispetto a quanto già ampiamente riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità³⁸, ritenendo pertanto che la modifica dell'art. 342 c.p.c. non rappresenti una svolta inopinata e repentina rispetto ad un diritto vivente fermo e consolidato, ma abbia solo portato a termine un processo di rilettura della norma pervenendo ad un esito da tempo in via di elaborazione³⁹.

Ma, come dicevo poc'anzi, poiché non è mia intenzione sminui-

³⁷ Per una ricostruzione completa della vicenda, anche se con particolare riguardo all'onere di indicazione dei motivi specifici di impugnazione, v. C. CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*³, Padova, 2012, spec. p. 160 ss. e p. 174 ss.

³⁸ A proposito del requisito della specificità dei motivi di appello, v., tra le altre, Cass., sez. un., 9 novembre 2011, n. 23299, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, 11, p. 1574 («Affinché un capo di sentenza possa ritenersi validamente impugnato non è sufficiente che nell'atto d'appello sia manifestata una volontà in tal senso, ma è necessario che sia contenuta una parte argomentativa che, contrapponendosi alla motivazione della sentenza impugnata, con espressa e motivata censura, miri ad incrinare il fondamento logico-giuridico. Ne consegue che deve ritenersi passato in giudicato il capo della sentenza di primo grado in merito al quale l'atto d'appello si limiti a manifestare generiche perplessità, senza svolgere alcuna argomentazione idonea a confutarne il fondamento»); e Cass., 16 dicembre 2005, n. 27727, in *Arch. giur. circolaz. e sin. strad.*, 2006, 12, p. 1195 («L'onere della specificazione dei motivi di appello previsto dall'art. 342 c.p.c. assolve alla duplice funzione sia di delimitare l'ambito di esame concesso al giudice di secondo grado, in conformità del principio *tantum devolutum quantum appellatum*, sia di consentire la puntuale e ragionata valutazione delle critiche mosse alla decisione impugnata. Pertanto, tale onere può ritenersi soddisfatto solo quando l'atto di appello esprime articolate ragioni di doglianza su punti specifici della sentenza di primo grado, non essendo, perciò, sufficiente il generico rinvio alle difese svolte in primo grado»).

³⁹ Osserva infatti P. BIAVATI, *Argomenti di diritto processuale civile*², cit., p. 464, che la lettura giurisprudenziale era già molto vicina al testo dell'art. 342, comma 1, c.p.c., come ora riformato, nel senso che la giurisprudenza, sul punto, aveva precisato in modo costante che, anche quando la sentenza sia criticata nella sua interezza, occorre che sussista un chiaro legame fra i motivi di appello e le ragioni della motivazione, in modo che i primi si contrappongano alle seconde, nel tentativo di incrinare la validità logico-giuridica. Per un'analoga conclusione, v. G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 371; G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, cit., p. 28 s.; G. COSTANTINO, *Le riforme dell'appello civile e l'introduzione del "filtro"*, cit., p. 14 s.; A. BRIGUGLIO, *op. cit.*, p. 575; C. CONSOLO, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, cit., p. 1135; A. TEDOLDI, *op. cit.*, spec. p. 150 s.; M.P. GASPERINI, *op. cit.*, p. 921 ss.; U. COREA, *La riforma dell'appello nel processo del lavoro*, in *www.judicium.it*, p. 5 ss.

re né sottovalutare le potenzialità del nuovo art. 342 c.p.c., non posso non apprezzare la rilevanza dei nuovi requisiti di forma-contenuto che l'atto di appello deve ora contenere.

A mio avviso, rispetto alla precedente formulazione, la novella sembra porre ancora più in evidenza la correlazione tra il contenuto dell'atto di appello e la motivazione della sentenza impugnata, accentuando in tal modo la funzione selettiva della devoluzione.

Ciò, si badi, non significa aderire alla tesi sostenuta da una parte della dottrina⁴⁰ e della giurisprudenza di merito⁴¹ secondo cui l'art. 342, comma 1, c.p.c. imporrebbe che l'atto di appello sia strutturato come un progetto di sentenza, sul rilievo che il termine «motivazione» evocerebbe quella dei provvedimenti giurisdizionali.

Ritengo, infatti, che non si debba attribuire eccessiva rilevanza alla circostanza che, secondo la norma, l'atto di appello deve essere «motivato», a fronte della precedente formulazione che parlava invece di «motivi specifici»⁴², posto che trattandosi di un mezzo di impugnazione la necessità di una motivazione è *in re ipsa*, nel senso che l'appello non potrebbe non contenere i motivi delle doglianze e delle censure addotte, foss'anche con riferimento alla mera ingiustizia subita⁴³. Per di più, ritengo che, a differenza delle impugnazioni a critica vincolata in cui si può parlare di motivi, in appello sia più opportuno discutere appunto di motivazione⁴⁴.

Precisato ciò, come dicevo poc'anzi, vi sono tuttavia alcune novità che si giustificano con l'intento del legislatore di circoscrivere ulteriormente l'impatto dell'appello sulla sentenza gravata e di agevolare l'attività del giudice dell'impugnazione nell'esame della controversia.

⁴⁰ V., ad esempio, L. VIOLA, *op. ult. cit.*, par. 5; e G. SCARSELLI, *Il nuovo contenuto dell'atto di appello ex artt. 342 e 434 c.p.c., ovvero della pretesa che gli avvocati scrivano progetti di sentenza*, cit., p. 489 ss.

⁴¹ V. App. Roma, sez. lav., 15 gennaio 2013, n. 377, in *Foro it.*, 2013, I, c. 970; App. Salerno, sez. lav., 1° febbraio 2013, n. 139, in *Giusto proc. civ.*, 2013, p. 481.

⁴² Nel senso della superfluità della nuova formulazione, v. D. GROSSI, *op. cit.*, p. 1032 s.

⁴³ Così M. BRUNIALTI, *Il nuovo atto di appello*, in *Giust. civ.*, 2013, 3-4, parte seconda, p. 183.

⁴⁴ V. SATTA, PUNZI, *Diritto processuale civile*, Padova, 1994, p. 497.

Le novità sono sostanzialmente due. La prima consiste nell'indicare specificamente le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado⁴⁵, mentre la seconda richiede l'indicazione delle circostanze da cui deriva la violazione di legge e della loro rilevanza ai fini della decisione impugnata⁴⁶.

Cominciamo dalla prima novità. L'appellante che intenda contestare la ricostruzione fattuale compiuta dal giudice di primo grado ha l'onere di indicare quale sia, a suo parere, la corretta ricostruzione dei fatti sulla base del materiale istruttorio acquisito al giudizio, evidenziando – ecco la novità – i cambiamenti che ritiene debbano essere apportati dal giudice dell'impugnazione, ovvero proponendo la ricostruzione alternativa dei fatti secondo il proprio punto di vista⁴⁷.

Come a dire che bisogna indicare esattamente non solo le parti del provvedimento impugnato che non vanno, ma anche come dovrebbero andare, e che non è sufficiente riferirsi alle sole statuizioni del dispositivo, ma si dovrà tenere conto anche delle parti di motivazione che non si condividono e sulle quali si è basata la decisione del primo giudice⁴⁸.

In difetto, la sanzione non è l'inammissibilità del gravame, che consegue invece alla mancata specificazione dei motivi di appello, ma la non modificabilità dell'accertamento del fatto nel successivo corso del giudizio; in altri termini, se l'appellante omette di indicare specificamente le modifiche richieste alla ricostruzione del fatto, quest'ultima rimane definitivamente fissata (salve ovviamente le sopravvenienze) così come compiuta dal giudice di primo grado, con la conseguenza che il giudice dell'impugnazione non potrà che interpretare e applicare la norma giuridica al fatto così come ricostruito nel precedente grado di giudizio, senza poter rinnovare l'accerta-

⁴⁵ Art. 342, comma 1, n. 1, c.p.c.

⁴⁶ Art. 342, comma 1, n. 2, c.p.c.

⁴⁷ Così M. COMASTRI, *Note sulla recente riforma della cassazione e dell'appello*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2013, 4, p. 698, e M. BRUNIALTI, *op. cit.*, p. 184 s.

⁴⁸ Così F. BUONO, *Brevi note sul filtro in appello e sulle modifiche al ricorso per cassazione*, in www.ca.milano.giustizia.it, p. 6.

mento sulla base delle prove assunte in primo grado, di quelle eventualmente da assumere in appello⁴⁹ e di ogni altro elemento rilevante acquisito agli atti⁵⁰.

Passiamo ora alla seconda novità. L'appellante che intenda censurare in diritto la decisione di primo grado⁵¹ ha l'onere di indicare altresì le circostanze da cui deriva la violazione di legge e la loro rilevanza ai fini della decisione impugnata⁵².

In altri termini, l'appellante che lamenti la violazione di norme di diritto sostanziale o processuale da parte del giudice di primo grado ha l'onere di indicare quei fattori (ovvero ragioni) che a suo parere hanno determinato l'*error in iudicando* o *in procedendo*⁵³.

In più, l'appellante ha l'onere di dimostrare la rilevanza, nel sen-

⁴⁹ Ipotesi, questa, del tutto marginale in quanto il giudizio d'appello, nel suo assetto determinato dalla riforma del 2012, che ha modificato in senso restrittivo anche l'art. 345 c.p.c., è pressoché chiuso ad ogni attività di qualsiasi genere, sia sul piano delle allegazioni che delle acquisizioni probatorie: esso, infatti, si svolge sulla base del materiale probatorio già acquisito in primo grado.

⁵⁰ Così M. COMASTRI, *op. cit.*, p. 698 s.

⁵¹ Indicando innanzitutto quale legge, sostanziale o processuale, assume che sia stata violata (così Cass., 26 marzo 2009, n. 7341, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce *Appello civile*, n. 63).

⁵² Secondo una parte della dottrina, tale requisito dell'atto di impugnazione (la cui mancanza determina l'inammissibilità del gravame) presta il fianco ad alcune critiche: nel senso dell'inutilità di tale indicazione, G. IMPAGNATIELLO, *op. ult. cit.*, p. 742 s.; anche C. NAPOLI, *Il nuovo appello motivato nella giurisprudenza*, in *www.lanuovaproceduracivile.com*, par. 4, ritiene che il riferimento alle circostanze sia del tutto superfluo, in quanto – sempre secondo l'a. – il dato fondamentale per l'appellante è che una violazione di legge sia stata commessa, che poi questa derivi da ignoranza, impreparazione, negligenza, errore percettivo del significato della norma (circostanze che hanno indotto in errore il giudice di primo grado) non sposta di una virgola il problema.

Anche una parte della giurisprudenza di merito condivide le perplessità manifestate dalla dottrina: «Con riguardo al secondo dei predetti requisiti può condividersi la critica di una parte della dottrina secondo cui esso risulta ambiguo ed oscuro, non essendo chiaro, quali possano essere le circostanze, evidentemente di fatto, «da cui deriva la violazione della legge». È stato infatti, giustamente, fatto notare che la violazione della legge è tendenzialmente frutto di una errata interpretazione delle norme da parte del giudice, e quindi dell'attività cognitiva, rispetto alla quale le circostanze che l'hanno originata (ignoranza, impreparazione, negligenza, errore percettivo del significato della norma) sono indifferenti, oltretutto ignote» (così Trib. Verona, sez. III, 28 maggio 2013, in *www.ilcaso.it*).

⁵³ V. M. BRUNIALTI, *op. cit.*, p. 185.

so di incidenza⁵⁴, di tali circostanze sulla decisione impugnata, non essendo sufficiente una critica formale. La parte cioè sarebbe chiamata a dimostrare, argomentandola, la causalità dell'errore denunciato rispetto alla sentenza gravata, più esattamente il rapporto d'incidenza del vizio sul dispositivo⁵⁵, ovvero che l'errore di diritto, in ipotesi compiuto dal giudice di primo grado, avrebbe influito sul contenuto della decisione impugnata⁵⁶.

La previsione del profilo di causalità esprime la necessità che il singolo motivo di appello sia sempre funzionale alla riforma della decisione impugnata⁵⁷, come a dire che l'argomento implicito della modifica dell'art. 342 c.p.c. è l'interesse ad impugnare⁵⁸.

In difetto, cioè se l'appellante omette di indicare le circostanze da cui deriva la violazione di legge e la loro rilevanza ai fini della decisione impugnata, la sanzione è l'inammissibilità del motivo di gravame, naturalmente nei casi in cui si censuri il giudizio di diritto.

Ritengo, infatti, che le indicazioni di cui all'art. 342, comma 1, nn. 1 e 2, c.p.c. non debbano sussistere necessariamente insieme, in quanto l'appellante potrebbe circoscrivere il gravame al profilo fattuale della pronuncia di primo grado, lamentando solo un'erronea ricostruzione della dinamica dei fatti, oppure, viceversa, potrebbe censurare il profilo di diritto della sentenza impugnata, denunciando solo una violazione di legge⁵⁹. Quindi, le predette indicazioni do-

⁵⁴ Da non confondere – osserva giustamente R. POLI, *Il nuovo giudizio di appello*, cit., p. 131 – con il concetto di decisività di cui all'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., non foss'altro per tenere ben distinti i piani dell'ammissibilità e della fondatezza dell'impugnazione.

⁵⁵ V. Cass., 27 marzo 2013, n. 7761, in *Foro it.*, 2013, I, c. 3262.

⁵⁶ Così M. COMASTRI, *op. cit.*, p. 699 s.

⁵⁷ In tal senso, M. FABIANI, *op. cit.*, c. 285.

⁵⁸ Sul punto ritornerò ampiamente più avanti, parlando dei profili sistematici della riforma dell'art. 342 c.p.c. (v. il par. 2.7).

⁵⁹ In questo senso, P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 464; G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 370, nota 63; G. FINOCCHIARO, *Ridotta l'ammissibilità delle nuove prove in appello*, in *Guida dir.*, 2012, 35, p. 63; M. BRUNIALTI, *op. cit.*, p. 186 s.; M. RUSSO, *op. cit.*, p. 232, nota 2. Sono di diverso avviso, nel senso della necessaria compresenza dei due requisiti, D. GROSSI, *op. cit.*, p. 1032 s., e LUDOVICI, *op. cit.*, p. 4. Nel senso che i requisiti di cui ai punti 1 e 2 dell'art. 342 c.p.c. sono tra di loro complementari e non alternativi, R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 126. Infine, secondo G. VERDE, *Diritto di difesa e nuova disciplina delle impugnazioni*, cit., p. 508 s., movendo dalla premessa che il n. 1 del novellato art. 342 riguardi il *petitum* dell'impugnazione e il n. 2

vranno essere valutate a seconda che l'appellante censuri il giudizio di fatto o quello di diritto, oppure entrambi.

Ovviamente, quanto si è detto sul contenuto formale dell'atto di appello vale anche per l'appellante incidentale.

Da queste osservazioni emerge un dato processuale importante, e cioè che il legislatore, con l'art. 342 c.p.c., configura un dispositivo di filtro in rito con funzione di sbarramento processuale, che ha come parametro il rispetto dei requisiti di forma-contenuto ivi previsti⁶⁰, e come scopo quello di ottimizzare le risorse dei giudizi d'impugnazione indirizzando la trattazione ordinaria solo nei confronti degli appelli che appaiono ben ponderati e ben redatti in merito alla chiara individuazione delle censure sollevate e alle ragionevoli prospettive di accoglimento⁶¹.

Con la conseguenza che il giudice dell'impugnazione dovrà verificare se l'atto di appello risponde ai requisiti della fattispecie legale di cui all'art. 342, comma 1, c.p.c. e, ove questa corrispondenza non vi sia, dovrà dichiarare l'inammissibilità dell'appello con sentenza⁶², senza neppure aver posato lo sguardo sulla sostanza dell'impugna-

la *causa petendi*, si potrebbe addirittura pensare che la riforma abbia «surrettizianamente eliminato dal nostro sistema un gravame a critica libera per trasformarlo in un'impugnazione a critica vincolata, poiché comunque in appello dovrebbe essere denunciata una violazione di legge».

⁶⁰ Osserva infatti M. BRUNIALTI, *op. cit.*, p. 187, che sembrerebbe essere stato di fatto anticipato l'appuntamento con il c.d. filtro in appello, seppure con riferimento ai soli profili formali.

⁶¹ Così R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 132.

⁶² Impugnabile con ricorso ordinario per cassazione (così G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 372; nello stesso senso, v. A. BRIGUGLIO, *op. cit.*, p. 576; G. IMPAGNATELLO, *op. ult. cit.*, p. 741; GALLETTO, *op. cit.*, p. 6 s. È di diverso avviso, invece, M. MOCCI, *op. cit.*, p. 1250 s., per il quale sembrerebbe preferibile l'utilizzo dello strumento dell'ordinanza, magari da considerare con valore (sostanziale) di sentenza, auspicando comunque un chiaro e sollecito indirizzo da parte della suprema Corte). Precisato ciò, mi sia consentito segnalare l'opportunità sul piano applicativo, per ovvie ragioni di celerità ed economia processuale, che in tali casi il giudice d'appello pronunci la sentenza semplificata *ex art. 281-sexies* c.p.c., in esito alla precisazione delle conclusioni e alla discussione orale della causa, come ora prevede anche l'art. 352, comma 6, c.p.c., al fine di evitare il rinvio all'udienza per la precisazione delle conclusioni e la concessione dei termini per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica, nel qual caso – come si può facilmente immaginare – si otterrebbe un effetto contrario alla *ratio* della modifica dell'art. 342 c.p.c. (in tal senso, v. Trib. Verona, sez. III, 28 maggio 2013, *cit.*).

zione poiché le nuove regole di ammissibilità rilevano solo sul piano formale dell'atto⁶³, ragione per cui – come dirò più avanti – auspico una lettura sostanziale ed elastica della norma, coerente con il suo scopo, che rifugga interpretazioni formalistiche⁶⁴.

2.4. *Il filtro in rito e il suo rapporto con il filtro nel merito*

Proviamo ora a leggere la stessa norma ma da un diverso angolo visuale, passando dal punto di vista dell'appellante, principale o incidentale, a quello del giudice dell'impugnazione.

Il cambio di prospettiva ci consente di cogliere ulteriori due aspetti.

Il primo riguarda il legame tra l'art. 342 c.p.c. e l'art. 348-*bis* c.p.c., nel senso che il filtro in rito va letto e coordinato con e in funzione del filtro nel merito⁶⁵.

Gli stessi *conditores legum*, infatti, hanno esplicitamente legato la nuova disciplina dell'atto di appello al filtro nel merito di cui all'art. 348-*bis* c.p.c., onde impedirne l'uso arbitrario o comunque discrezionale da parte del giudice d'appello⁶⁶.

Come dicevo sopra, lo scopo del legislatore è quello di agevolare l'attività del giudice dell'impugnazione nell'esame della controversia, affinché dalla sola lettura dell'appello possa facilmente isolare le questioni sollevate e farsene un'idea immediata⁶⁷, in vista del giudizio prognostico sulla ragionevole probabilità di accoglimento del gravame; nel senso che l'appellante deve indicare la traccia spe-

⁶³ Così G. BUFFONE, *Processo civile: le novità dopo il "Decreto sviluppo"*, cit., p. 15.

⁶⁴ V. il par. 2.5.

⁶⁵ Come si può notare, la tesi qui sostenuta secondo cui gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. configurano un dispositivo di filtro nel merito con funzione di sbarramento processuale, e per la quale il criterio della mancanza di ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello è da intendersi nel senso di manifesta infondatezza, è per il momento solo asserita, ma anticipo fin da ora che tale tesi sarà dimostrata e argomentata più avanti, come si vedrà ai capitoli seguenti.

⁶⁶ Lo ricorda M. BRUNIALTI, *op. cit.*, p. 187; in tal senso anche M. FABIANI, *op. cit.*, c. 284.

⁶⁷ Così P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 463.

cifica con cui dovrà misurarsi il giudice dell'impugnazione prima di procedere alla trattazione dell'appello, quando *in limine iudicii* sarà chiamato a valutare nel merito il gravame ai sensi degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., giacché è evidente che in tanto tale ultima valutazione potrà essere agevolmente e sollecitamente condotta in quanto chiara, pertinente e precisa appaia la traccia decisoria proposta dall'appellante.

Pertanto, se dal punto di vista dell'appellante, principale o incidentale, l'art. 342 c.p.c. sembra porre un problema essenzialmente di forma, nel senso che è inammissibile l'atto di appello che viola le prescrizioni formali previste dalla norma, di cui auspicio una lettura sostanziale e funzionale, la stessa disposizione, se letta in combinato disposto con l'art. 348-*bis* c.p.c., dal punto di vista del giudice dell'impugnazione si rivela utile in quanto può giovare al giudizio prognostico sulla meritevolezza dell'appello, rendendolo meno aleatorio.

E infatti, nelle intenzioni del legislatore, quanto più gli appelli saranno sviluppati nel rigoroso rispetto dell'art. 342 c.p.c. tanto meno discrezionale sarà la valutazione di cui all'art. 348-*bis* c.p.c. e tanto più giusto sarà nel concreto il giudizio d'appello; e quanto più i motivi si conformeranno in misura convincente allo stilema dell'art. 342 c.p.c. tanto più il giudice d'appello riuscirà a pervenire in tempi ragionevoli alla definizione del processo.

Ciò giustifica la tendenza dell'art. 342 c.p.c. a circoscrivere ulteriormente l'impatto dell'appello sulla sentenza gravata e ad accentuare la correlazione tra il contenuto dell'atto di appello e la motivazione della sentenza, al fine di favorire appunto il compito del giudicante, così messo subito in grado di percepire anche "la ragionevole probabilità di accoglimento" dell'impugnazione.

Un atto di appello sufficientemente motivato aiuterà il decidente ad individuare con immediatezza e senza studi defatiganti sia le richieste tendenti ad un effetto demolitorio di precise parti della motivazione della decisione impugnata, sia le richieste, sorrette da specifica e adeguata motivazione critica, tendenti con stretta corrispondenza anche espositiva ad un effetto sostitutivo di tali parti con le parti indicate dall'appellante. Ossia, in breve, un atto così redatto, permettendo una immediata intelligibilità (nonché le valutazioni ri-

chieste dall'art. 348-bis c.p.c.), aiuterà il giudice di secondo grado a concentrare l'attenzione sulle parti della sentenza ritenute erranee, comprendendo immediatamente il perché dell'errore lamentato e la rispondenza a diritto delle lamentele avanzate. Il che ben si concilia e si armonizza con la possibilità di ottenere in tempi rapidi lo studio della controversia, anche in funzione della prognosi sulla manifesta infondatezza dell'impugnazione⁶⁸.

Nel senso che l'atto di appello non sufficientemente motivato non è solo un atto viziato sotto il profilo formale, e pertanto inammissibile, ma è anche e forse soprattutto un atto non idoneo allo scopo, se è vero che uno degli obiettivi della norma è appunto quello di agevolare il giudizio sul filtro nel merito.

Non foss'altro perché l'effetto dell'atto di appello sull'esito del giudizio *ex artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.*, nelle intenzioni del legislatore, è potenzialmente migliore se strutturato secondo l'art. 342 c.p.c.⁶⁹, in modo tale, cioè, che il giudice dell'impugnazione dalla sola lettura dell'appello possa percepire immediatamente la fondatezza o meno delle censure mosse dall'appellante, rilevando eventuali vizi della sentenza⁷⁰. In quest'ottica, l'art. 342 c.p.c. concorre altre-

⁶⁸ V. F. MAIONE, *Tecniche di redazione dell'atto di appello*, in www.ordineavvocati.bz.it (link abbreviato), par. 2.4 in fine.

⁶⁹ Nel senso che la motivazione dell'appello può portare risultati positivi sul versante del giudizio anticipatorio di cui all'art. 348-bis c.p.c., M. FABIANI, *op. cit.*, c. 286, per il quale è assai più probabile che il giudice d'appello riesca a formarsi un convincimento sul probabile esito dell'impugnazione quanto più i motivi si conformeranno in misura convincente allo stilema dell'art. 342 c.p.c.

⁷⁰ Ora, mi siano consentite due brevi note: una di carattere pratico e una di tipo sistematico.

Riguardo alla prima, ritengo che il giudizio reso nell'ambito del filtro richieda, da parte dell'appellante, una tecnica di difesa chiara, sintetica e precisa: in una parola, sobria (per dirla con P. BIAVATI, *La difesa sobria (ovvero l'avvocato nell'era della ragionevole durata)*, in *Diritto e formazione*, 2011, 3, p. 438 ss.). È di questo avviso G. BUFFONE, *Il filtro di appello come "giudizio anticipatorio" (prime osservazioni attorno agli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.)*, cit., p. 4, il quale ricorda che la Cassazione ha chiarito che «la particolare ampiezza degli atti certamente non pone un problema formale di violazione di prescrizioni formali ma non giova alla chiarezza degli atti stessi e concorre ad allontanare l'obiettivo di un processo celere che esige da parte di tutti atti sintetici, redatti con stile asciutto e sobrio» (Cass., 4 luglio 2012, n. 11199, in *Mass. Giust. civ.*, 2012, p. 882 s.). A meno che – osserva G. FINOCCHIARO, *Il principio di sinteticità nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 4-5, p. 853 ss. – non si tratti di casi particolarmente gravi, talmente patologici e ab-

sì, nei limiti del possibile, a fugare il rischio di un uso arbitrario e discrezionale del filtro in appello, evitandone l'eccessiva aleatorietà⁷¹, in quanto per il giudice dell'impugnazione la motivazione dell'appello, se non è vincolante, è sicuramente indirizzante.

Ne consegue, quindi, che il giudice d'appello, per un verso, vedrà agevolato il proprio compito di esame e, per l'altro verso, si vedrà fugato il rischio di un utilizzo arbitrario e discrezionale del filtro nel merito, impedito dalla traccia specifica proposta dall'appellante

normi, in cui il difetto di sintesi si traduce addirittura nella mancanza di una parte dell'atto processuale richiesta dalla legge, nel qual caso – sempre secondo l'a. – deve ritenersi che il giudice possa dichiarare l'invalidità e, conseguentemente, pronunciare l'inammissibilità dell'atto medesimo (in tal senso, sebbene con riguardo all'ammissibilità del ricorso per cassazione in riferimento al requisito di cui all'art. 366, comma 1, n. 3, c.p.c., v. Cass., (ord.) 22 ottobre 2012, n. 18137, in *www.dejure.it*; Cass., 16 marzo 2011, n. 6279, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 425; Cass., sez. un., 17 luglio 2009, n. 16628, in *Giur. it.*, 2010, p. 1133).

Passando alla nota di carattere sistematico, ritengo che la necessità di una difesa sobria, sintetica e chiara, oltre a rendere più efficace l'esposizione dei motivi di impugnazione, derivi dalle esigenze di ragionevole durata del processo e di buona amministrazione della giustizia, trovando il proprio fondamento nella Carta costituzionale, in particolare nei principi del giusto processo, di economia processuale e della ragionevole durata, nel senso che uno stile limpido e piano nella redazione degli atti processuali, oltre che nella discussione in udienza, contribuisce senz'altro alla riduzione dei tempi di definizione delle controversie e, pertanto, all'obiettivo della ragionevole durata dei processi, quindi, in ultima analisi, alla funzionalità dell'intero sistema giustizia. È di questa opinione P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 438 ss., il quale, muovendo dall'assunto che una cosa è la qualità della difesa, altro evidentemente è la quantità, osserva che ragionevole durata significa, tra le altre cose, che il giudice, in una prospettiva di *case management*, deve mettere in equilibrata relazione il proprio carico di lavoro con il tempo a disposizione per decidere ogni singola causa. Il risultato, sempre secondo l'a., non è solo quello, generico, per cui i processi dovrebbero durare di meno, ma è anche quello che ogni processo va portato alla soluzione in tempi tali da consentire al giudice di occuparsi anche delle altre cause. Nello stesso senso G. FINOCCHIARO, *op. ult. cit.*, p. 853 ss., spec. p. 865 ss., il quale giustamente precisa che il valore della sintesi va coordinato con quelli (pari ordinati) della chiarezza e della completezza, nel senso che né il giudice può omettere di motivare su questioni decisive, né, a maggior ragione, i difensori possono obliterare argomenti a difesa delle parti assistite. Come a dire che i principi della ragionevole durata e di economia processuale vanno equilibrati con quelli di pari rango costituzionale, come il diritto alla difesa e l'obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali: in una parola, lo scopo della presente indagine nonché il filo conduttore che accompagna le nostre riflessioni.

⁷¹ Così la motivazione che accompagnava l'emendamento governativo n. 54.21 al d.d.l. di conversione del d.l. n. 83/2012, che ha riformulato gli artt. 342, comma 1, e 434, comma 1, c.p.c.

su cui necessariamente dovrà tararsi la prognosi di “ragionevole probabilità di accoglimento” del gravame.

2.5. Segue: la tesi sostanziale

Proseguendo nella lettura della norma, e ricordando le osservazioni svolte nel paragrafo precedente, rilevo un secondo aspetto connesso all'applicazione dell'art. 342 c.p.c. e al rischio di un uso meccanicistico di tale strumento. Il problema si trasferisce, dunque, sul piano dell'interpretazione giudiziale⁷².

Infatti, se lo scopo dell'appello motivato è quello di facilitare al giudice dell'impugnazione l'attività di “filtraggio” ex artt. 348-bis e 348-ter c.p.c., cioè la percezione *prima facie* della manifesta infondatezza dell'appello, e comunque di consentire al giudice di valutare con immediatezza il tipo di procedimento e di provvedimento da adottare⁷³, è opportuno allora che i giudici d'appello, coerentemente con tale scopo, rifuggano da atteggiamenti formalistici nell'interpretazione e applicazione dell'art. 342 c.p.c.⁷⁴.

Mi spiego meglio. Abbiamo detto che l'appello deve essere sufficientemente motivato indicando, tra gli altri requisiti di forma-contenuto, anche le modifiche in fatto e/o in diritto richieste. Il che, almeno dal mio punto di vista, non significa redigere un progetto alternativo di sentenza, bensì dialogare con la sentenza impugnata⁷⁵, cioè confrontarsi con essa e cercare, con espressa e motivata censu-

⁷² Come ricorda R. CAPONI, *La riforma dell'appello civile dopo la svolta nelle commissioni parlamentari*, cit.

⁷³ Ossia: a) l'ordinanza d'inammissibilità ex art. 348-bis c.p.c.; b) la sentenza ai sensi dell'art. 281-sexies c.p.c., in caso di inammissibilità, improcedibilità, palese fondatezza o infondatezza dell'appello; c) il rinvio ordinario per la precisazione delle conclusioni (ove non sia necessaria la rinnovazione dell'attività istruttoria) nel caso di fattispecie più complesse e con profili sostanziali e processuali di particolare problematicità.

⁷⁴ Mi preme precisare che una cosa è il formalismo interpretativo, altra cosa – evidentemente – sono le forme processuali, queste ultime essenziali in qualsiasi contesto giurisdizionale (sul punto, v. S. CHIARLONI, *Etica, formalismo processuale, abuso del processo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 4, p. 1282).

⁷⁵ In questo senso, v. App. Genova, 16 gennaio 2013, n. 17, in *La Nuova Procedura Civile*, 2013, 3, p. 191, con nota di NUZZO.

ra, di incrinare il fondamento logico-giuridico e di contrastare la relativa motivazione. Il che, evidentemente, è cosa ben diversa.

Intendo dire, cioè, che l'appellante non ha un particolare obbligo di forma nella redazione dell'atto di appello, tanto delle parti impugnate della sentenza di primo grado quanto delle censure mosse e delle modifiche richieste; infatti, non è dato riscontrare nell'art. 342 c.p.c. alcuna disposizione che imponga una siffatta modalità di redazione dell'atto di appello, tantomeno a pena di inammissibilità dello stesso, sicché se l'atto rispetterà nella sostanza i requisiti richiesti dall'art. 342 c.p.c., esso sarà senz'altro salvo⁷⁶.

L'importante, dunque, è che l'impugnazione sia nel contenuto sufficientemente motivata e ben argomentata, cioè conforme in misura convincente allo scopo dell'art. 342 c.p.c., in modo tale da favorire il compito del giudicante così messo immediatamente in grado di percepire l'eventuale manifesta infondatezza dell'impugnazione.

L'indicazione dei motivi richiesta dall'art. 342 c.p.c. non deve, infatti, necessariamente consistere in una rigorosa e formalistica enunciazione delle ragioni invocate a sostegno dell'appello, richiedendosi invece un'esposizione chiara e univoca sia della domanda rivolta al giudice del gravame sia delle ragioni della doglianza rispetto alla ricostruzione della vicenda, in fatto e/o in diritto, operata dal giudice di primo grado⁷⁷; insomma, l'atto introduttivo dell'appello risponde ai predetti requisiti, pur in difetto di formule sacramentali che la norma peraltro non richiede, se dall'esposizione dei contenuti è possibile evincere le parti del provvedimento che si intendono impugnare (profilo volitivo), le critiche in fatto e/o in diritto mosse alla decisione del primo giudice (profilo censorio), le modifiche che si richiedono in fatto (profilo argomentativo), nonché la rilevanza dell'errore di diritto ai fini della decisione impugnata (profilo di causalità)⁷⁸.

In questo senso auspico una lettura sostanziale ed elastica dell'art. 342 c.p.c., che rifugga pertanto soluzioni interpretative vol-

⁷⁶ V. F. MAIONE, *op. cit.*, par. 2.3 in fine.

⁷⁷ V., sul punto, già Cass., sez. un., 9 novembre 2011, n. 23299, cit.

⁷⁸ Così App. Genova, sez. IV, 9 aprile 2013, in www.lanuovaproceduracivile.com.

te a conferire rilievo a formalismi non giustificati da effettive e concrete garanzie difensive, suscettibili cioè di ledere il diritto di difesa della parte, ovvero comunque ispirate ad un formalismo funzionale non già alla tutela dell'interesse della controparte ma piuttosto a frustrare lo scopo stesso del processo, che è quello di consentire che si pervenga ad una decisione di merito.

Nel qual caso, si verificherebbe evidentemente un uso distorto del filtro in rito da parte del giudice d'appello, attraverso appunto un utilizzo formalistico di questo strumento processuale contrastante con il suo scopo⁷⁹.

Infatti, un'interpretazione formale della norma, nel senso di ritenere inammissibile un appello, ancorché chiaro e ben formulato nel contenuto, per la mancata letterale indicazione delle parti da modificare e di come modificarle, sarebbe quantomeno di dubbia legittimità costituzionale, frapponendo ostacoli formali ed irragionevoli alla tutela sostanziale dei diritti *ex art. 24 cost.* poiché non motivati da alcuna reale necessità, né delle parti né del giudice, trattandosi appunto di gravame del tutto chiaro e nitido nelle sue motivazioni⁸⁰.

In altre parole, una lettura dell'art. 342 c.p.c. conforme ai principi costituzionali del giusto processo, che sono diretti a rimuovere, anche nel campo delle impugnazioni, gli ostacoli alla compiuta realizzazione del diritto di difesa, rifuggendo formalismi rigoristici, impone di interpretare la norma in senso sostanziale, con riguardo cioè al contenuto dell'atto di appello, alla specificità della motivazione e alla serietà delle argomentazioni svolte, di modo che il giudice possa averne immediata contezza, effettuare in tempi ra-

⁷⁹ Ciò che S. CHIARLONI, *op. ult. cit.*, p. 1282 ss., definisce «il formalismo cattivo», con la precisazione da parte dell'a. che l'utilizzazione abusiva di strumenti processuali è attività ascrivibile solo alle parti o ai difensori, mentre, passando a trattare del formalismo processuale dal punto di vista del giudice, il problema diventa una questione di «atteggiamento» nell'interpretazione delle norme di rito, che talvolta degenera appunto nel formalismo interpretativo (ivi, p. 1290 ss.).

⁸⁰ Così Trib. Taranto, sez. III, 6 giugno 2013, in www.lanuovaproceduracivile.com, secondo cui anche un'ampia difesa dell'appellato può dimostrare indirettamente la conformità dell'appello al *dictum* dell'art. 342 c.p.c.: «L'appello, dunque, è pienamente conforme all'articolo 342 c.p.c.: come, peraltro, dimostrano, indirettamente (ma chiaramente), le 27 facciate dedicate al merito dei motivi di gravame dallo stesso appellato in comparsa di costituzione e risposta».

pidi le valutazioni richieste dall'art. 348-*bis* c.p.c. e provvedere in conseguenza.

Dal mio punto di vista, il giudice d'appello è tenuto dunque a dare un giudizio sostanziale della domanda di impugnazione, verificando se è in grado o meno di provvedere nel merito e quindi se l'atto di appello abbia raggiunto il suo scopo, nel qual caso l'atto non potrà essere dichiarato inammissibile ancorché manchi in ipotesi di una modalità; insomma, al giudizio di inammissibilità si deve giungere solo quando l'atto di appello non è in grado di indicare al giudice le ragioni dell'impugnazione e le modifiche richieste, di consentirgli di capire cosa vuole l'appellante e per quali ragioni, quindi di decidere l'impugnazione nel merito.

Conduce a tale soluzione interpretativa anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, per la quale «le limitazioni non devono restringere o ridurre l'accesso [alla giustizia] in modo tale o con tale estensione da pregiudicare l'intima essenza di questo diritto; in particolare tali limitazioni non sono compatibili con l'art. 6, comma 1, Cedu, qualora esse non perseguano uno scopo legittimo, ovvero qualora non vi sia una ragionevole relazione di proporzionalità tra il mezzo impiegato e lo scopo perseguito»⁸¹.

Per tale ragione auspico interpretazioni più elastiche dell'art. 342 c.p.c., aderenti sì allo spirito di fondo della riforma ma rigettando l'idea che l'atto di appello debba contenere una motivazione alternativa: la motivazione, come già detto, è e deve restare compito solo del giudice di secondo grado, mentre l'atto di appello, per essere completo, deve esattamente puntualizzare gli errori commessi dal primo giudice e specificare le correzioni richieste, ponendo il giudice d'appello nella condizione di comprendere bene quale decisione si pretende di ottenere.

In definitiva, ciò che si chiederebbe alla parte, nello spirito di collaborazione propugnato, è di enucleare le parti del provvedimento che si ritengono errate (profilo volitivo), gli errori di fatto e/o di diritto della motivazione (profilo censorio), le modifiche che si vorrebbero apportate alla decisione con riguardo alla ricostruzione del fatto

⁸¹ Così Corte edu, 21 giugno 2011, *Dobrić v. Serbia*, in <http://tinyurl.com/hudoc> (link abbreviato).

(profilo argomentativo), nonché il rapporto di causa ed effetto fra la violazione di legge denunciata e l'esito della lite (profilo di causalità).

Insomma, non un'adesione formale ad un atto di appello standardizzato, magari pletorico per paura di un giudizio di inammissibilità, ma un atto che si strutturi con giusta precisione, indicando le parti della sentenza errate (anche con riferimento alla parte motivazionale del provvedimento), i motivi per cui lo sono, le modifiche richieste che giustificano l'appello, nonché il risultato che l'appellante intende conseguire⁸².

Un atto così redatto, chiaramente, aiuterà il giudice di secondo grado a concentrare l'attenzione sulle parti della sentenza ritenute erranee, comprendendo immediatamente il perché dell'errore lamentato e la rispondenza a diritto delle lamentele avanzate, con la possibilità di ottenere in tempi rapidi lo studio della controversia anche in funzione del giudizio anticipatorio sul merito dell'impugnazione⁸³.

Tale opzione interpretativa, a mio avviso, garantisce che nel giudizio di gravame sia assicurata la garanzia costituzionale di cui all'art. 111 cost., nei segmenti intimamente correlati del giusto processo e del diritto di difesa, anche con riguardo alla disposizione contenuta nell'art. 348-bis c.p.c. E, più in generale, tale soluzione rappresenterebbe un ulteriore passo sulla via dell'abbandono definitivo di inutili formalismi e della vittoria della giustizia sulla procedura⁸⁴, della sostanza sul rigore formale⁸⁵.

Ritengo, dunque, che sia opportuna una lettura sostanziale e funzionale della norma, conforme alla sua *ratio*, non foss'altro perché le indicazioni ivi previste potrebbero prestarsi ad eccessi nella misura in cui l'interprete si orienti nel senso di un'esegesi formali-

⁸² In questo senso App. Bologna, 1° ottobre 2013, ined., secondo cui l'art. 342 c.p.c. deve essere interpretato in modo rigoroso non sotto l'aspetto formale ma contenutistico, escludendo quindi l'uso di formule sacramentali per la redazione dell'appello.

⁸³ Così F. MAIONE, *op. cit.*, par. 2.4 in fine.

⁸⁴ Sebbene rispetto ad altre questioni processuali, questo è l'auspicio con cui termina la nota di A. DIDONE, *Le Sezioni unite e la ragionevole durata del "giusto" processo*, in *Giur. it.*, 2009, p. 673 s., il quale a sua volta richiama la nota di S. CHIARLONI, *La giustizia vince sulla procedura, grazie ad un revirement della Corte suprema in materia di vizi della procura alle liti*, in *Giur. it.*, 2005, 6, p. 1213.

⁸⁵ V. App. Genova, sez. IV, 9 aprile 2013, cit.

stica⁸⁶, con il rischio – da evitare accuratamente – che quando si imbrocca la via del formalismo interpretativo, inevitabilmente il giusto processo è destinato a cedere il passo⁸⁷.

Per queste ragioni, auspico una lettura sostanziale ed elastica dell'art. 342 c.p.c. che rifugga interpretazioni formalistiche, al fine di evitare che l'atteggiamento censorio delle Corti faccia pagare un prezzo troppo alto alle esigenze di giustizia sostanziale, con riflessi negativi immediati anche sullo scopo del processo⁸⁸. Confido pertanto in un'applicazione della norma che sia ispirata alla prudenza e al buon senso⁸⁹, proprio per evitare che l'eccessivo formalismo rischi di contrarre il diritto di appello e di snaturare la funzione del processo, oltre che per favorire un uso corretto dei poteri direttivi del giudice⁹⁰.

Dal mio punto di vista, e concludo, l'art. 342 c.p.c. deve essere interpretato coerentemente con il suo scopo, che è quello di far emergere con chiarezza dall'atto di appello le ragioni per cui si chie-

⁸⁶ In questo senso A. SALETTI (*L'appello nel rito del lavoro e nel procedimento sommario dopo la riforma*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 6, p. 1426) osserva, con una certa preoccupazione, che le prime applicazioni giurisprudenziali rese in materia di lavoro (v. App. Roma, sez. lav., 15 gennaio 2013, n. 377, cit.; App. Salerno, sez. lav., 1° febbraio 2013, n. 139, cit.) sembrano tendere, più che al rispetto sostanziale delle forme previste dal legislatore, ad una certa enfaticizzazione del formalismo, così come è avvenuto nell'interpretare il quesito di diritto previsto dall'abrogato art. 366-bis c.p.c. Di tentativo di "burocratizzare" la fase iniziale del giudizio d'appello parla G. IMPAGNATIELLO, *Il "filtro" di ammissibilità dell'appello*, cit., c. 297.

⁸⁷ La stessa idea è espressa molto efficacemente da C. CAVALLINI, *op. cit.*, p. 325, parlando di «vero e proprio guazzabuglio di paletti procedurali che rischiano di sovrapporre l'accertamento *nel* processo con l'accertamento *del* processo».

⁸⁸ Che, è bene ricordare, resta sempre quello di decidere le questioni nel merito, ossia di decidere sulla fondatezza o meno dei diritti azionati.

⁸⁹ Non foss'altro per non rivivere la deludente esperienza del quesito di diritto imposto nel ricorso per cassazione dall'abrogato art. 366-bis c.p.c. (sulle interpretazioni formalistiche di tale norma da parte della Cassazione, in ragione di esigenze dellattive, v. B. SASSANI, *Corte Suprema e quesito di diritto: alla ricerca del senso perduto*, in *www.judicium.it*, par. 2).

⁹⁰ Preoccupazioni, in tal senso, sono espresse da G. SCARSELLI, *Sulla incostituzionalità del nuovo art. 342 c.p.c.*, cit., c. 164, e da G. FINOCCHIARO, *Ridotta l'ammissibilità delle nuove prove in appello*, cit., p. 63, rispetto alle quali R. POLI (*Appello come revisio prioris instantiae e acquisizione del documento erroneamente interpretato o valutato dal giudice di primo grado*, cit., p. 1193 s., nota 21 in fine) fa notare che il legislatore, specificando il contenuto della necessaria motivazione dell'atto d'appello, ha ridotto l'indeterminatezza contenuta nella formula dei «motivi specifici» di cui al testo previgente.

de la riforma della sentenza impugnata⁹¹, con esclusione di qualsiasi tipo di ingiustificato quanto dannoso formalismo⁹².

2.6. *Il filtro in rito: un ulteriore argomento contro l'idea di decisione implicita*

Prima di procedere oltre, mi sia consentito aprire una breve parentesi su una questione che meriterebbe ben altro approfondimento, rilevando in particolare che la nuova previsione normativa sembrerebbe indebolire l'idea di decisione implicita.

Abbiamo detto, infatti, che l'art. 342 c.p.c. esige che l'atto di appello sia strutturato in modo più organico e mirato con l'indicazione, a pena di inammissibilità, delle parti appellate e delle modifiche richieste, vale a dire il *petitum* e la *causa petendi* della domanda d'impugnazione, nel senso che nell'atto d'appello non va indicato solo quello che non va, ma anche come dovrebbe andare.

Pertanto, l'appellante ha l'onere di indicare espressamente le parti o i capi di sentenza che si intendono impugnare, di esporre specificamente i motivi di impugnazione e di contrastare le argomentazioni della sentenza, indicando le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado e identificando esattamente gli *errores in procedendo* o *in iudicando* compiuti dal primo giudice, nonché le circostanze da cui deriva la violazione di legge e la loro rilevanza ai fini della decisione appellata.

Quindi, la novella pone ancora più in evidenza la correlazione tra il contenuto dell'atto di appello e la motivazione della sentenza impugnata, al fine di circoscrivere ulteriormente l'impatto dell'appello sulla sentenza gravata e di agevolare l'attività del giudice dell'impugnazione nell'esame della controversia, accentuando in tal modo la funzione selettiva della devoluzione.

A fronte di tali rilievi, mi preme segnalare una incongruenza logica e sistematica tra l'art. 342 c.p.c., che – come si è detto – rafforza la correlazione tra il contenuto dell'atto di appello e la motivazione

⁹¹ Lo rimarca I. PAGNI, *op. cit.*, c. 305.

⁹² Così R. POLI, *Il nuovo giudizio di appello*, cit., p. 144.

della sentenza impugnata, e l'istituto del giudicato implicito così come elaborato dalle sezioni unite della Cassazione⁹³.

Il problema riguarda insomma l'impugnabilità della decisione implicita. Qui il punto è chiedersi come poter argomentare le critiche avverso la pronuncia implicita, in quanto tale priva di motivazione e resa senza previo contraddittorio o, il che è lo stesso, adottata d'ufficio dal giudice (visto che, appunto, la questione non è stata oggetto di esplicita eccezione di parte), ma comunque avvenuta sostanzialmente al buio senza attivazione di alcun contraddittorio⁹⁴.

Abbiamo appena detto che la decisione implicita è, per definizione, priva di motivazione: tale circostanza si pone in evidente contrasto con l'art. 342 c.p.c. e, ancora prima, con l'art. 111, comma 6, cost. e il diritto alla difesa garantito dall'art. 24 cost., anche nella sua accezione di diritto all'impugnazione, in quanto non è consentito alle parti di individuare la statuizione sfavorevole e la sua motivazione.

La parte interessata sarebbe costretta ad impugnare in assenza di un motivo specifico, con la conseguenza che l'impugnazione rischierebbe di essere ritenuta inammissibile, tanto più oggi, visti i requisiti di forma-contenuto prescritti dall'art. 342 c.p.c.⁹⁵.

Come si è detto, infatti, l'appellante ha l'onere di indicare espres-

⁹³ A partire da Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883, cit.; Cass., sez. un., 30 ottobre 2008, n. 26019, in *Mass. Giust. civ.*, 2008, p. 1539 ss.; Cass., sez. un., 18 dicembre 2008, n. 29523, in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *Giurisdizione civile*, n. 119; fino alle recenti Cass., sez. un., 12 dicembre 2014, n. 26242, in *Mass. Giust. civ.*, 2014; Cass., sez. un., 12 dicembre 2014, n. 26243, *ivi*, 2014; Cass., 29 gennaio 2015, n. 1675, in *Guida dir.*, 2015, 14, p. 62.

⁹⁴ E già questa anomalia sarebbe sufficiente per esporre ad invalidità la stessa pronuncia sul merito, in ossequio all'art. 101 c.p.c. modificato dalla novella n. 69 del 2009. In questo senso, v. PETRELLA, *Osservazioni minime in tema di giudicato implicito sulla giurisdizione e giusto processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1093 ss.; DALFINO, *Ordine delle questioni, principio di assorbimento e dispositivo*, in <http://appinter.csm.it/>, p. 11 s.; CARRATTA, *Rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione e uso improprio del "giudicato implicito"*, in www.federalismi.it, 2009, p. 16 s.; DELLE DONNE, *L'art. 37 c.p.c. tra giudicato implicito ed "evoluzione in senso dispositivo della giurisdizione": a margine di recenti applicazioni della ragionevole durata del processo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 751; PETRELLA, *La definizione del thema decidendum, la progressiva formazione della cosa giudicata ed i limiti del giudicato esterno nel modello ordinario di cognizione per effetto dell'applicazione dell'art. 111 Cost.*, in <http://host.uniroma5.it/>, p. 8 s.

⁹⁵ V. PETRELLA, *Osservazioni minime in tema di giudicato implicito sulla giurisdizione e giusto processo*, cit., p. 1094.

samente le parti o i capi di sentenza investiti dai motivi di impugnazione, gli errori di fatto e/o di diritto compiuti dal giudice di primo grado, nonché le circostanze da cui deriva la violazione di legge e la loro rilevanza ai fini della decisione appellata, e le ragioni sulle quali si fonda il gravame devono essere esposte con sufficiente grado di specificità in correlazione alla motivazione della sentenza impugnata, pena l'inammissibilità dell'impugnazione stessa⁹⁶. Di conseguenza, poiché la decisione implicita nasce ontologicamente priva di motivazione, la parte che abbia intenzione di promuovere impugnazione avverso quel capo della sentenza si troverebbe priva di base argomentativa sulla quale imbastire il gravame⁹⁷.

Sorge a questo punto la domanda: come impugnare il capo implicito della sentenza relativo, ad esempio, alla questione di giurisdizione? Non foss'altro perché non vi è alcun passo della sentenza che si occupi espressamente della questione, sicché (salvo non ritenere che l'appellante si debba inventare tale passo o debba formalisticamente – in analogia con il più antico diritto romano, per cui anche il più piccolo errore nel recitare la formula prevista nel caso specifico determinava la soccombenza in giudizio – riportare il contenuto dell'intera sentenza, dalla prima all'ultima lettera), non si vede cosa si dovrebbe riportare nell'atto di appello.

Non manca, in dottrina, chi sostiene che l'atto di appello potrà non contenere l'esposizione dei motivi, in quanto avrebbe poco senso impegnarsi nel censurare una pronuncia implicita, e che, nella sostanza, basterà ribadire al giudice d'appello la volontà che si pronunci sulla questione di giurisdizione decisa implicitamente in primo grado.

A mio avviso, invece, al fine di evitare la declaratoria di inammissibilità, sarebbe preferibile accompagnare il rilievo del difetto di giurisdizione con doglianze di merito, idonee a qualificare il concreto pregiudizio derivante dal vizio processuale, quindi l'interesse ad impugnare. Si tratta evidentemente di un artificio per impedire il formarsi del giudicato implicito.

In definitiva, ritengo che il nuovo art. 342 c.p.c. indebolisca l'i-

⁹⁶ Così Cass., 18 aprile 2007, n. 9244, in *Mass. Giust. civ.*, 2007, p. 801 s.; Cass., 19 settembre 2006, n. 20261, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Appello civile*, n. 95.

⁹⁷ V. D. DALFINO, *op. ult. cit.*, p. 11.

dea di decisione implicita e comunque porti un ulteriore argomento contro la teoria del giudicato implicito e, di riflesso, contro la tesi dell'impugnabilità della pronuncia implicita⁹⁸.

Non si può escludere allora che, in un prossimo futuro, la tenuta dell'orientamento delle sezioni unite della Cassazione possa essere riconsiderata anche alla luce della nuova previsione normativa.

2.7. Profili sistematici: il filtro in rito e l'interesse ad impugnare

Il quadro appena tratteggiato sollecita alcune riflessioni di carattere sistematico.

Mi sembra che la riforma dell'art. 342 c.p.c. si ponga sulla stessa linea e presenti la stessa *ratio* degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., sebbene siano comprensibilmente diversi i giudizi di valore, non foss'altro perché il primo filtro opera sul piano dell'ammissibilità, mentre il secondo, come vedremo, sul piano della fondatezza.

Posto ciò, e proseguendo nell'analisi sistematica, mi sembra che vi siano valide ragioni per ricostruire entrambi i filtri in chiave di interesse ad impugnare *ex* art. 100 c.p.c., sebbene siano diverse le argomentazioni addotte⁹⁹.

Per il momento la riflessione si limita all'art. 342 c.p.c., rinviando al prosieguo della trattazione ogni opportuna e ulteriore osservazione in merito ai profili sistematici degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c.¹⁰⁰.

Ricordo brevemente che la portata precettiva dell'art. 342 c.p.c. consiste nell'imporre, a pena di inammissibilità dell'appello, la specifica indicazione delle parti del provvedimento impugnato delle quali si chiede la riforma, degli errori di fatto e/o di diritto, nonché del pregiudizio che da tali errori avrebbe subito l'appellante.

⁹⁸ Per ulteriori rilievi critici alla teoria del giudicato implicito, mi permetto di citarmi rinviano a M. PACILLI, *Note in tema di giudicato implicito sulla giurisdizione alla luce della recente giurisprudenza di legittimità*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 595 ss.

⁹⁹ A mio giudizio infatti, come vedremo, l'istituto dell'interesse ad impugnare è la chiave di lettura sia della modifica dell'art. 342 c.p.c. sia dell'introduzione degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c.

¹⁰⁰ V. il capitolo IV.

A ben riflettere, questo risultato avrebbe potuto essere già conseguito argomentando in base all'interesse ad impugnare¹⁰¹. Ed infatti, mi sembra che la necessità delle indicazioni di cui ai punti 1 e 2 dell'art. 342, comma 1, c.p.c., segnatamente le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado e la rilevanza degli errori di diritto sulla decisione gravata, derivi proprio dall'interesse ad impugnare, nel senso che l'errore di fatto o di diritto, se non è fonte di specifico e concreto pregiudizio per la parte appellante, non può costituire fondamento dell'impugnazione. Per dimostrare la sussistenza del pregiudizio, occorre indicare quale sarebbe stata la corretta ricostruzione dei fatti ovvero l'esatta applicazione delle norme di diritto e quali conseguenze ciò avrebbe comportato a vantaggio dell'impugnante¹⁰².

La norma prescrive infatti, a pena di inammissibilità dell'appello, l'enunciazione delle circostanze da cui deriva la violazione di legge e degli effetti che esse hanno prodotto e, quindi, dell'effettivo pregiudizio subito dall'appellante.

Non è sufficiente, dunque, la mera denuncia dell'avvenuta violazione, potendo questa assumere rilievo solo nel caso in cui la parte interessata, con specifico motivo di appello, deduca quale pregiudizio concreto da quella violazione sia derivato ai propri diritti, così da consentire alla Corte un effettivo controllo sulla causalità della violazione di legge lamentata.

Certo la rilevanza richiesta dal legislatore non può che essere riferita all'errore di diritto e non alle circostanze che lo hanno determinato. Fondamentale diventa quindi la dimostrazione della errata interpretazione della norma data dal giudice di primo grado e il suggerimento circa la corretta interpretazione della stessa rilevante ai fini della decisione. Il legislatore pare cioè aver mutuato il principio causa/effetto, nel senso che individuata la causa (nella fattispecie la circostanza) che ha determinato l'errore di diritto, è più semplice ripercorrere l'*iter* logico (ma sbagliato) effettuato dal giudice e suggerirne la correzione¹⁰³.

¹⁰¹ Sull'istituto dell'interesse ad impugnare, v. ampiamente l'indagine monografica di L. SALVANESCHI, *L'interesse ad impugnare*, Milano, 1990, *passim*.

¹⁰² Così G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, cit., p. 28; ID., *Le riforme dell'appello civile e l'introduzione del "filtro"*, cit., p. 14 s.

¹⁰³ Come giustamente fa notare C. NAPOLI, *op. cit.*, par. 4 in fine, sebbene il

A fronte di ciò, il giudice dell'impugnazione deve valutare, caso per caso, la rilevanza e la gravità dell'errore di fatto o di diritto, e avviare alla trattazione solo gli appelli i cui motivi evidenzino l'effettiva incidenza del vizio denunciato sulla decisione gravata, il c.d. pregiudizio effettivo, dovendosi altrimenti ritenere inammissibile l'appello¹⁰⁴.

Ma parlare di rilevanza, di effettiva incidenza, di concreto e specifico pregiudizio subito dall'appellante, non significa, forse, parlare di interesse ad impugnare? Mi pare cioè di scorgere nelle nuove indicazioni di cui all'art. 342 c.p.c. l'eco dell'art. 100 c.p.c., nel senso che il giudice d'appello prenderà in esame e porrà a confronto il contenuto della sentenza impugnata e la motivazione dell'atto di appello, al fine appunto di valutare l'esistenza dell'interesse ad impugnare dell'appellante.

Se così è, ecco allora che il giudizio sulla concreta rilevanza del vizio denunciato, sul rapporto d'incidenza dell'errore di fatto o della violazione di legge sul dispositivo, è nella sostanza un effettivo giudizio sull'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*; con la conseguenza che, in assenza di tale condizione, il giudice dell'impugnazione dovrà dare atto del difetto di interesse ad impugnare e, per l'effetto, dichiarare l'inammissibilità dell'appello.

Ma, come dicevo sopra, si tratta in ogni caso di risultati già acquisiti dal diritto vivente che la novella del 2012 ha codificato e precisato¹⁰⁵. Così come ritengo, coerentemente con questa linea di pensiero, che la riforma dell'art. 342 c.p.c. non abbia trasformato l'appello in un mezzo di impugnazione a critica vincolata, ove con tale ultima espressione si intenda un giudizio nel quale i possibili motivi di impu-

tenore letterale della norma potrebbe indurre a ritenere che la rilevanza debba essere riferita alle circostanze.

¹⁰⁴ Così, riguardo all'ipotesi specifica in cui con l'atto di appello si denunci un *error in procedendo*, R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 129 s., il quale osserva che non può essere in nessun caso consentito, almeno ai sensi del novellato art. 342 c.p.c., «un sindacato del giudice di appello, in sede di vaglio di ammissibilità dell'appello, sulla idoneità delle evenienze processuali indicate nel motivo di impugnazione a determinare un esito diverso della lite, ritenendosi ammissibile il motivo solo quando quella idoneità può predicarsi con sufficiente grado di certezza e inammissibile, il motivo stesso, quando quella certezza non può essere predicata. Così ragionando, infatti, si finirebbe per confondere – qui sì, davvero inammissibilmente – il piano della ammissibilità con il piano della fondatezza della censura». Si potrebbe arrivare a diverse conclusioni ai sensi del nuovo art. 348-bis c.p.c.

¹⁰⁵ V. *supra*, nota 39.

gnazione sono predeterminati dalla legge, non foss'altro perché ancora oggi è possibile censurare la sentenza di primo grado sia in punto di fatto sia in punto di diritto, cosicché l'appellante ha la facoltà di far valere tutti i possibili vizi di formazione del provvedimento.

Ed infatti, la riforma non impone l'enunciazione di errori di fatto e/o di diritto predeterminati, ma delle circostanze sulle quali si fonda l'errore, degli effetti che esso ha prodotto e quindi del pregiudizio subito dall'appellante. L'appello, pertanto, resta un mezzo di impugnazione a motivi illimitati, grazie al quale si può denunciare l'ingiustizia della decisione di primo grado, derivante da errori di diritto o nella valutazione dei fatti, fonti di specifico pregiudizio per l'appellante¹⁰⁶.

Ragione per cui l'appello era e resta un'impugnazione a critica libera, ma a cognizione limitata dagli specifici vizi in concreto selezionati e denunciati dall'impugnante nella motivazione dell'atto di appello¹⁰⁷. Ciò che è vincolato, invece, è il modo di argomentare l'appello, ora incanalato in binari predeterminati¹⁰⁸.

Fermo quanto precede, è opportuno però anticipare e segnalare

¹⁰⁶ Così G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, cit., p. 28; Id., *Le riforme dell'appello civile e l'introduzione del "filtro"*, cit., p. 14 s.

¹⁰⁷ In questo senso R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 124 s., nota 11, il quale, pur ritenendo che la riforma dell'art. 342 c.p.c. avvicini ulteriormente il giudizio di appello al giudizio di cassazione, in particolare per quanto riguarda le modalità di formazione del relativo oggetto, sostiene che: *a*) il giudice di appello possa pronunciarsi sulle parti di sentenza dipendenti da quelle (direttamente) impugnate, essendo tale potere semplicemente la conseguenza del c.d. effetto devolutivo allargato (sul quale rinvio a R. POLI, *I limiti oggettivi delle impugnazioni ordinarie*, cit., pp. 8-130), e non certo conseguenza del fatto che il giudice di appello possa fondare la sua decisione e riformare la sentenza su motivi diversi da quelli sollevati con l'atto di appello (come sembra sostenere M. FABIANI, *op. cit.*, c. 285 s.); *b*) il giudice di appello possa decidere l'impugnazione su argomenti diversi da quelli proposti dall'appellante, poiché una cosa sono i motivi d'appello, altro sono gli argomenti presentati a sostegno dei motivi proposti (sul punto rinvio a R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 439 ss.). È invece contrario G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 508 s., secondo il quale, movendo dalla premessa che il n. 1 del novellato art. 342 riguardi il *petitum* dell'impugnazione e il n. 2 la *causa petendi*, si potrebbe addirittura pensare che la riforma abbia «surrettiziamente eliminato dal nostro sistema un gravame a critica libera per trasformarlo in un'impugnazione a critica vincolata, poiché comunque in appello dovrebbe essere denunciata una violazione di legge». Si dimostra particolarmente critico anche G. FINOCCHIARO, *Limitate le opportunità per ricorrere in Cassazione*, cit., p. 69, secondo il quale «l'unica reale spiegazione della riforma che può essere addotta è l'italica ipocrisia di non voler sopprimere l'appello, ma sostanzialmente di svuotarlo di qualsiasi potenzialità».

¹⁰⁸ Così M. FABIANI, *op. cit.*, c. 286.

che, nelle more del presente studio, sono state formulate alcune proposte di riforma che si muovono nella direzione di un modello di appello a critica vincolata con rafforzamento del divieto di *nova*¹⁰⁹. Su questo punto mi soffermerò al termine dell'indagine parlando delle prospettive di riforma *de iure condendo*¹¹⁰.

2.8. Segue: *l'interesse ad impugnare tra rito e merito*

Proviamo ora a compiere un passo ulteriore nell'indagine filtrando le osservazioni finora svolte.

A tal fine ricordo brevemente quanto precede. Abbiamo detto che il filtro in rito ha la finalità di agevolare l'attività decisoria del giudice d'appello, affinché dalla sola lettura dell'atto possa facilmente isolare le questioni sollevate e farsene un'idea immediata, in vista del giudizio prognostico sulla "ragionevole probabilità di accoglimento" del gravame, giacché è evidente che in tanto tale ultima valutazione potrà essere agevolmente e sollecitamente condotta in quanto chiara, pertinente e precisa appaia la traccia decisoria proposta dall'appellante.

In questo senso, ho sottolineato la tendenza dell'art. 342 c.p.c. a circoscrivere ulteriormente l'impatto dell'appello sulla sentenza gravata e ad accentuare la correlazione tra il contenuto dell'atto di appello e la motivazione della sentenza, in funzione appunto del giudizio anticipatorio sul merito dell'impugnazione.

Abbiamo pure detto, però, che se lo scopo dell'appello motivato è quello di facilitare al giudice dell'impugnazione l'attività di "filtraggio" ex artt. 348-bis e 348-ter c.p.c., cioè la percezione *prima facie* della manifesta infondatezza dell'appello, è auspicabile da parte dei giudici d'appello, coerentemente con tale scopo, una lettura sostanziale ed elastica dell'art. 342 c.p.c. che rifugga interpretazioni formalistiche.

Ma, come si è visto, una lettura sostanziale e funzionale della

¹⁰⁹ V. il disegno di legge delega al Governo recante «disposizioni per l'efficienza del processo civile» approvato dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 10 febbraio 2015.

¹¹⁰ Per una riflessione sulle prospettive di riforma, v. i parr. 6.2 e 6.7.

norma non può che passare innanzitutto attraverso l'accertamento dell'interesse ad impugnare, cioè attraverso una valutazione sulla concreta rilevanza del vizio denunciato, sul rapporto d'incidenza dell'errore di fatto o della violazione di legge sulla decisione gravata, e sul concreto ed effettivo pregiudizio subito dall'appellante, dovendosi altrimenti ritenere inammissibile l'appello. Di qui l'idea di ricostruire sul piano sistematico il filtro in rito in chiave di interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*

Questi, in sintesi, i passaggi chiave del ragionamento giuridico sviluppato.

Ora, a fronte di quanto precede e provando a filtrare (è il caso di dire) le osservazioni svolte, mi sembra che la linea di pensiero e argomentativa seguita ci consenta di ottenere un ulteriore risultato sul piano sistematico.

Mi pare, cioè, che la ricostruzione del filtro in rito qui proposta consenta di dire qualche cosa di più sull'evolversi del rapporto fra rito e merito, fra diritto e processo.

È evidente, infatti, come le riflessioni svolte mettano in luce il rapporto fra rito e merito sotto l'angolo prospettico della strumentalità.

Intendo dire che le osservazioni esposte rispondono ad un'esigenza di sistema nel senso che si inscrivono in un ampio disegno sistematico finalizzato a ridurre il *gap* fra rito e merito, senza ovviamente confondere i due piani.

Con la consapevolezza, cioè, che quanto minore è la distanza fra rito e merito, tanto maggiore è la strumentalità e tanto migliore è la qualità della cognizione, non solo in termini di giustizia sostanziale ma anche di ragionevole durata del processo.

Il che conforta la tesi qui sostenuta secondo la quale il diritto di difesa e la ragionevole durata possono convergere in soluzioni concordanti e convincenti a condizione, però, che l'opera ermeneutica del dato normativo si accompagni alla consapevolezza che, a norma dell'art. 111 cost., il processo deve essere anche «giusto», cioè tendere alla giusta composizione della controversia, per cui l'osservanza della ragionevole durata del processo deve bilanciarsi con la realizzazione del diritto sostanziale e quindi della tutela richiesta.

In quest'ottica, di certo, una lettura più efficace, più trasparen-

te, più sostanziale delle regole di codice può contribuire in misura rilevante a dare soluzioni convincenti¹¹¹.

È questo il denominatore comune delle riflessioni svolte o, meglio, il punto verso il quale esse convergono e si incontrano, dalle quali il rapporto di strumentalità del rito rispetto al merito esce rafforzato nella misura in cui – come più volte evidenziato – il rito si fa strumento per agevolare la valutazione nel merito dell'impugnazione, veicolata attraverso l'istituto dell'interesse ad impugnare inteso in senso sostanziale.

Ricordo, infatti, che l'art. 342 c.p.c. impone al giudice d'appello di prendere in esame e porre a confronto il contenuto della sentenza impugnata e la motivazione dell'atto di appello, al fine di valutare l'esistenza dell'interesse ad impugnare dell'appellante, inteso appunto come «interesse al risultato del processo»¹¹².

A mio giudizio, insomma, l'interpretazione in senso sostanziale dell'interesse ad impugnare è la chiave di lettura sia della modifica dell'art. 342 c.p.c. sia dell'introduzione degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., sebbene siano evidentemente diverse le argomentazioni adottate.

Come a dire che l'interesse ad impugnare è l'argomento implicito della previsione di entrambi i filtri in appello, ma soprattutto è l'istituto processuale che più di ogni altro consente e favorisce il dialogo tra rito e merito: è questa, forse, la vera novità sul piano sistematico che sta dietro il filtro e che è alla base della sua introduzione nel nostro sistema processuale.

Ma su questo rilievo ritornerò ampiamente più avanti parlando dei profili sistematici del filtro nel merito, sicché la riflessione che trova esito in questo scritto continua nel segno del dialogo tra rito e merito.

¹¹¹ È il suggerimento di P. BIAVATI, *Osservazioni sulla ragionevole durata del processo di cognizione*, cit., p. 483, in quanto il processo non si spiega senza una tensione (sia pure suscettibile di errori) verso la decisione giusta.

¹¹² V. F.P. LUISO, *Diritto processuale civile*⁷, II, Milano, 2013, p. 305.

CAPITOLO III

IL FILTRO NEL MERITO: PROFILI PROCESSUALI

SOMMARIO: 3.1. Il filtro di rito nel merito: la tesi della manifesta infondatezza. – 3.2. *Segue*: le prime applicazioni giurisprudenziali. – 3.3. L'ambito temporale del giudizio sul filtro. – 3.4. *Segue*: l'ordinanza di inammissibilità e il suo rapporto con la sentenza semplificata. – 3.5. *Segue*: il regime di impugnazione dell'ordinanza *ex art. 348-ter* c.p.c. e della sentenza appellata. – 3.6. *Segue*: il principio della ragione più liquida come correttivo dell'*art. 348-ter*, comma 2, c.p.c., nell'ipotesi dell'appellato totalmente vittorioso nel merito. – 3.7. *Segue*: il sistema del filtro e le impugnazioni incidentali. – 3.8. L'oggetto e i motivi del ricorso per cassazione avverso la sentenza di primo grado, a seguito dell'ordinanza di inammissibilità dell'appello *ex artt. 348-bis* e *348-ter* c.p.c. – 3.9. Dal testo normativo al contesto sistematico: la prospettazione di una tesi.

3.1. *Il filtro di rito nel merito: la tesi della manifesta infondatezza*

Coerentemente con l'ordine espositivo fin qui seguito e per ragioni di continuità e completezza rispetto a quanto finora dedotto, osserverò anche il filtro nel merito sia dal punto di vista del giudice dell'impugnazione sia dal punto di vista delle parti in causa, appellante ed appellato.

Premesso ciò, scendo all'indagine specifica sul tema ponendomi innanzitutto nella prospettiva del giudice dell'impugnazione, al fine di dimostrare la tesi qui sostenuta secondo cui l'ordinanza d'inammissibilità dell'appello *ex artt. 348-bis* e *348-ter* c.p.c. dissimula una pronuncia sul merito del gravame, e pertanto la mancanza di ragio-

nevole probabilità di accoglimento dell'appello è da intendersi nel senso di manifesta infondatezza.

Procediamo con ordine.

Come si può facilmente notare, il titolo del paragrafo rivela la natura ibrida del c.d. filtro in appello, nel senso che l'ordinanza *ex art. 348-ter* c.p.c. è sì una pronuncia che sfocia in rito ma passando per il merito¹.

Infatti, come già anticipato, si tratta di un filtro preliminare di ammissibilità, il secondo per l'esattezza², che sottende in realtà una decisione sulla fondatezza del gravame nel merito³. Siamo dunque innanzi ad un filtro di valore che presuppone e segue il filtro di forma-contenuto di cui all'art. 342 c.p.c.⁴ o, il che è lo stesso, ad una valutazione di merito che presuppone e segue una decisione non assorbente sul rito⁵.

¹ Così G. BUFFONE, *op. ult. cit.*, p. 2, parlando di natura anfibologica della pronuncia in questione.

² Infatti C. CAVALLINI, *op. cit.*, p. 323, afferma che, per effetto delle novità legislative, l'appello è doppiamente condizionato dal previo sindacato sull'idoneità della formulazione dei motivi, come richiesti dall'art. 342 c.p.c. a pena di inammissibilità, e dal successivo sindacato sulla ragionevole fondatezza dei motivi, evidentemente enucleati in forma ammissibile; nello stesso senso, L.P. COMOGLIO, *Requiem per il processo "giusto"*, cit., p. 63 s., al solo fine di differenziare questa causa di inammissibilità dalle altre, la definisce espositivamente come aggiuntiva e speciale.

³ Ricordo che il filtro di ammissibilità si applica anche al rito del lavoro e al rito locatizio, mentre si sottraggono alla verifica dell'art. 348-bis c.p.c. le controversie in cui è previsto l'intervento obbligatorio del pubblico ministero, ai sensi dell'art. 70, comma 1, c.p.c., e quelle introdotte nelle forme del rito sommario di cognizione, per iniziativa del ricorrente o perché imposto dalla legge (artt. 14-30 d.lgs. n. 150/2011). Le ragioni di tale esclusione, alquanto discutibili, riposano rispettivamente nella connotazione pubblicistica delle prime e nella deformalizzazione istruttoria del rito a cognizione semplificata. Ricordo altresì che le nuove disposizioni non si estendono al processo tributario.

⁴ Per dirla con S. CARTUSO, *Il nuovo "filtro" di ammissibilità dell'appello*, in www.lanuovaproceduracivile.com, par. 2, nota 7, la quale fa giustamente notare che se, da un lato, il giudizio di appello, al pari del giudizio di cassazione, deve ora confrontarsi con la previsione di un filtro preliminare di ammissibilità, volto all'immediata identificazione degli appelli meritevoli di trattazione, dall'altro lato, a differenza del filtro in cassazione, sebbene anch'esso legato ad una delibazione di fondatezza dell'impugnazione (v. Cass., sez. un., [ord.] 6 settembre 2010, n. 19051, in *Foro it.*, 2010, I, c. 3333 ss.), il giudizio sul filtro in appello non si svolge in una fase preliminare né è affidata ad un organo costituito *ad hoc* (ivi, p. 2 s. e nota 8).

⁵ Così M. COMASTRI, *op. cit.*, p. 702, secondo il quale «ciò appare confermato sia dall'espressione "ragionevole probabilità di accoglimento", che verosimilmente

Accedendo a tale ordine di idee, il giudizio nell'ambito del filtro è un giudizio anticipatorio sulla fondatezza dei motivi di appello, specificati in forma ammissibile come prescrive l'art. 342 c.p.c., dovendosi – a mio parere – interpretare l'espressione «non ragionevole probabilità di accoglimento»⁶ come sinonimo di manifesta infondatezza⁷.

implica una valutazione complessiva e generale della fondatezza del gravame nel merito, sia dal fatto che tale valutazione avviene “fuori dei casi in cui deve essere dichiarata con sentenza l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello”.

⁶ È un'espressione sicuramente ambigua o quantomeno indeterminata, rispetto alla quale la dottrina si è espressa in termini ampiamente critici per il timore di concedere margini troppo ampi alla discrezionalità del giudice (sul punto, si rinvia alla nota 8). Sull'ambiguità della formula legislativa, v. in particolare G. BALENA, *op. ult. cit.*, spec. p. 341 ss.; mentre, più in generale, sul tema della vaghezza delle norme, v. C. LUZZATI, *La vaghezza delle norme*, Milano, 1990, p. 302 ss.; L. LOMBARDI VALLAURI, *Norme vaghe e teoria generale del diritto*, in *Jus*, 1999, p. 25 ss.

⁷ In tal senso, solo per citarne alcuni, v. P. BIAVATI, *Argomenti di diritto processuale civile*², cit., p. 468; G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 342; G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, cit., p. 29. In giurisprudenza, v. App. Roma, sez. III, (ord.) 30 gennaio 2013, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 711 ss., e App. Roma, sez. III, (ord.) 23 gennaio 2013, ivi, 2013, 3, p. 711 ss., annotate da A. PANZAROLA, *Le prime applicazioni del c.d. filtro in appello*, cit., p. 715 ss.; App. Reggio Calabria, sez. II, (ord.) 28 febbraio 2013, in www.lanuovaproceduracivile.com; App. Reggio Calabria, (ord.) 7 marzo 2013, in www.dejure.it; App. Lecce, sez. I, (ord.) 7 febbraio 2013, in www.dejure.it; App. Bologna, sez. III, (ord.) 21 marzo 2013, in www.lanuovaproceduracivile.com.

La Corte d'appello di Milano, invece, si è espressa nel senso che la ragionevolezza della prognosi andrebbe letta alla stregua della valutazione del *fumus boni iuris* (v. le *Brevi note sul filtro in appello e sulle modifiche al ricorso per cassazione*, cit., spec. p. 17, diramate dal Presidente della quarta sezione civile; nonché le *Linee guida “sperimentali” sul filtro in appello*, in www.corteappellomilano.it, diramate in data 10 ottobre 2012 dal Presidente della Corte d'appello di Milano), salvo poi mutare orientamento statuendo che «La mancanza di una ragionevole probabilità che l'appello sia accolto va ravvisata nelle ipotesi in cui appaia evidente già *prima facie* che l'impugnazione non presenta neppure una possibilità di accoglimento, come nel caso in cui il giudice di primo grado abbia correttamente accolto l'eccezione di prescrizione e non risulti ammissibile in sede di gravame la produzione di documenti volti a provare l'intervenuta interruzione o sospensione della stessa» (così App. Milano, 14 febbraio 2013, in *Foro it.*, 2013, 9, I, c. 2630). Mi sembra che anche la Corte d'appello di Bari individui il criterio di giudizio nel *fumus boni iuris* rafforzato, in questo caso, dal dato probabilistico che si ricollega, a seconda delle interpretazioni, alla probabilità giurisprudenziale (che ha come riferimento la percentuale di precedenti sentenze conformi) ovvero alla mera ragionevolezza della domanda di impugnazione, e perciò al caso che questa sia sostenuta da un'adeguata motivazione: «La mancanza di una ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello sussiste quando, alla stregua delle risultanze acquisite e delle preclusioni ma-

Dal mio punto di vista, infatti, la lettura restrittiva dell'espressione codicistica, nel senso di limitarne l'applicazione alle sole impugnazioni palesemente infondate, pretestuose e dilatorie, ha il merito di prevenire possibili ed eventuali abusi da parte del giudice d'appello e comunque di evitare interpretazioni della norma fortemente soggettive e ampiamente discrezionali, se non addirittura del tutto arbitrarie⁸.

In altri e più precisi termini, se l'appello non ha alcuna *chance* di accoglimento, e solo in questo caso⁹, il giudice dell'impugnazio-

urate, ed in conformità degli indirizzi giurisprudenziali consolidati, sia altamente probabile che i motivi dedotti non possano trovare accoglimento sulla base di una diversa valutazione dei fatti o di una differente opzione interpretativa o di un divergente esercizio della discrezionalità ove consentita» (così App. Bari, 18 febbraio 2013, in *Foro it.*, 2013, 3, I, c. 969). A proposito della c.d. probabilità giurisprudenziale, si segnala Trib. Vasto, (ord.) 19 febbraio 2013 (in *Corr. giur.*, 2013, 7, p. 978 s., con nota di P. DI FRANCESCO; e in *Giur. it.*, 2013, p. 1629, con nota di A. DIDONE), che ancora il giudizio prognostico fondato sulla probabilità di accoglimento del gravame all'esistenza di un complessivo uniforme quadro giurisprudenziale.

In dottrina, indicazioni nel senso del *fumus boni iuris* provengono da G. IMPAGNATIELLO, *Pessime nuove in tema di appello e ricorso in Cassazione*, cit., p. 735 ss., spec. p. 749; G. IMPAGNATIELLO, *Il "filtro" di ammissibilità dell'appello*, cit., c. 296 s.; I. PAGNI, *op. cit.*, c. 299 ss., spec. c. 302.

Più in generale, per un'approfondita analisi delle accezioni attribuibili all'espressione codicistica, v. A. PANZAROLA, *Commento sub art. 348 bis c.p.c.*, cit., p. 632 ss.

⁸ In considerazione del fatto che l'espressione codicistica si presta ad un uso discrezionale da parte del giudice, che invece va accuratamente evitato. Il pericolo è particolarmente avvertito da L.P. COMOGLIO, *op. ult. cit.*, p. 64; G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 517 s., secondo cui «in questo modo il legislatore dà al giudice il potere di dettare le regole del processo, così aggirando la riserva di legge a cui l'art. 111 cost. assoggetta la materia processuale» (ivi, p. 518); R. CAPONI, *op. ult. cit.*, par. 6; G. FINOCCHIARO, *Ridotta l'ammissibilità delle nuove prove in appello*, cit., p. 66; e, nel senso che le nuove norme appaiono oltre che irragionevoli, anche incostituzionali per violazione dell'art. 24 cost., G. SCARSELLI, *Sul nuovo filtro per proporre appello*, cit., c. 288. Sulla distinzione tra flessibilità delle regole e discrezionalità del giudice civile, v. ampiamente P. BIAVATI, *Europa e processo civile. Metodi e prospettive*, Torino, 2003, pp. 33-60. Sempre sul tema della discrezionalità e sulle sue delicate implicazioni, v. L.P. COMOGLIO, *Discrezionalità ed imparzialità del giudice civile nell'ottica del "giusto processo"*, in *Etica e tecnica del "giusto processo"*, Torino, 2004, p. 327 ss.

⁹ Mi riferisco sia all'appello principale sia a quello incidentale tempestivo eventualmente proposto dall'appellato, dovendo altrimenti il giudice dell'impugnazione, in mancanza della contestualità dei presupposti d'inammissibilità di cui all'art. 348-bis c.p.c., procedere alla trattazione di tutte le impugnazioni proposte

ne, fatte salve ovviamente le verifiche preliminari di rito¹⁰ e sentite le parti¹¹, con ordinanza succintamente motivata si spoglia del gra-

contro la sentenza (art. 348-ter, comma 2, c.p.c.). Sul rapporto tra il sistema del filtro e le impugnazioni incidentali, v. il par. 3.7.

¹⁰ Ad esempio, ex art. 350, commi 2 e 3, c.p.c., a condizione però che l'espletamento di tali attività non si ponga in contrasto con l'indirizzo ormai invalso nella giurisprudenza di legittimità, secondo cui il rispetto del diritto fondamentale ad una ragionevole durata del processo impone al giudice, ai sensi degli artt. 175 e 127 c.p.c., di evitare e impedire comportamenti che siano di ostacolo ad una sollecita definizione dello stesso, tra i quali rientrano quelli che si traducono in un inutile dispendio di attività processuali e formalità superflue perché non giustificate dalla struttura dialettica del processo e, in particolare, dal rispetto effettivo del principio del contraddittorio, da effettive garanzie di difesa e dal diritto alla partecipazione al processo in condizioni di parità dei soggetti nella cui sfera giuridica l'atto finale è destinato a produrre i suoi effetti (v. Cass., sez. III, 17 giugno 2013, n. 15106, in *Mass. Giust. civ.*, 2013, p. 627 s., secondo cui, in caso di ricorso per cassazione *prima facie* infondato, appare superfluo, pur potendone sussistere i presupposti, disporre la fissazione di un termine per l'integrazione del contraddittorio ovvero per la rinnovazione di una notifica nulla o inesistente, atteso che la concessione di esso si tradurrebbe, oltre che in un aggravio di spese, in un allungamento dei termini per la definizione del giudizio di cassazione senza comportare alcun beneficio per la garanzia dell'effettività dei diritti processuali delle parti).

Analogamente v., nella giurisprudenza di legittimità precedente, Cass., 22 gennaio 2010, n. 2723, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 223, con nota di FANELLI, *Note sulla "sollecita" e "sostanziale" definizione del giudizio alla luce del principio di ragionevole durata e del nuovo art. 360 bis, comma 2, c.p.c.*, per la quale non deve essere concesso il termine per l'integrazione del contraddittorio ex art. 331 c.p.c. nell'ipotesi di proposizione di un ricorso destinato ad essere rigettato per manifesta infondatezza; Cass., sez. un., 3 novembre 2008, n. 26373, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1684, con nota di L.P. COMOGGIO, *Abuso dei diritti di difesa e durata ragionevole del processo: un nuovo parametro per i poteri direttivi del giudice?*, e in *Giur. it.*, 2009, p. 669, con nota di A. DIDONE, *op. ult. cit.*

Se non mi inganno, questo indirizzo giurisprudenziale è penetrato anche nel codice del processo amministrativo (v., mutando il necessario, gli artt. 95, comma 5, e 49, comma 2, c.p.a.).

¹¹ Non è dunque necessario che il giudice le inviti previamente a precisare le conclusioni e le ammetta ad una vera e propria discussione orale, come è previsto invece dall'art. 281-sexies c.p.c., dovendosi intendere siffatto inciso come doverosa sollecitazione delle parti medesime a trattare *illico et immediate* la «ragionevole probabilità» di successo dell'appello (o dei più appelli) soprattutto per dar modo all'appellante di replicare a quanto eventualmente sostenuto dall'appellato nella propria comparsa di risposta. In altre parole, sembra che il legislatore, dopo aver imboccato la strada della manifesta infondatezza camuffata da inammissibilità, abbia pure opportunamente avvertito l'esigenza, in considerazione della gravità del provvedimento, di trattare la questione al pari di tutte quelle rilevabili d'ufficio, sebbene con un regime diverso e attenuato rispetto a quanto previsto dall'art. 101, comma 2, c.p.c., che prescrive la concessione di un termine *ad hoc* per memorie

vame anticipando la decisione¹², non essendo l'appello meritevole di trattazione¹³. In ogni altro caso, invece, il giudice dell'impugnazione dovrà fissare l'udienza per la precisazione delle conclusioni, salve le ipotesi marginali di rinnovazione o integrazione dell'istruttoria.

Alla luce di queste considerazioni, nel senso di ricondurre l'ambito applicativo del filtro nell'alveo della manifesta infondatezza, sarebbero a rischio di inammissibilità – a mio giudizio – solo ed esclusivamente quegli appelli motivati da doglianze o censure platealmente inconsistenti, inconfidenti, non serie¹⁴, ovvero che denunciino errori di fatto o di diritto privi di alcuna rilevanza o incidenza causale sul dispositivo, ovvero ancora che sollevino questioni infondate di puro diritto su punti di univoca interpretazione in base ad una giurisprudenza consolidata della Cassazione¹⁵. Viceversa il filtro, se applicato al di fuori dei casi di manifesta infondatezza, come quelli appena ipotizzati, e cioè nell'ambito di giudizi d'appello più complessi e dall'esito incerto, che richiedono pertanto un'attenta ed approfondita valutazione, rischia di divenire uno strumento dagli esiti imprevedibili, nella misura in cui l'art. 348-bis c.p.c. venga letto e

(così E. CAMPESE, *L'impugnabilità, o meno, con ricorso per cassazione, dell'ordinanza di inammissibilità dell'appello ex artt. 348 bis e ter cod. proc. civ.*, in www.magistraturademocratica.it, par. 3).

¹² È evidente la funzione acceleratoria di tale pronuncia, non dovendo il giudice d'appello osservare tutte le indicazioni di cui all'art. 132 c.p.c., potendo invece redigere la semplice ordinanza ex art. 134 c.p.c., che in più potrà essere motivata anche *per relationem*, attraverso il mero rinvio agli elementi di fatto riportati in uno o più atti di causa e il riferimento a precedenti conformi. Come si può notare, a differenza dell'art. 118, comma 1, disp. att. c.p.c., l'art. 348-ter c.p.c. consente la motivazione *per relationem* anche in punto di fatto, con la conseguenza che l'ordinanza di inammissibilità può limitarsi a condividere e richiamare la motivazione in fatto contenuta nella sentenza appellata.

¹³ Così G. BUFFONE, *op. ult. cit.*, p. 3.

¹⁴ Per dirla con M. BOVE, *La pronuncia di inammissibilità dell'appello ai sensi degli articoli 348 bis e 348 ter c.p.c.*, cit., p. 389 ss.

¹⁵ V. Trib. Vasto, (ord.) 19 febbraio 2013, in *Corr. giur.*, 2013, 7, p. 978 s., con nota di P. DI FRANCESCO, *Primi orientamenti sul "filtro" dell'inammissibilità in appello*, ivi, p. 979 ss., la quale rileva che «l'analisi della fattispecie concreta sottoposta al giudizio del Tribunale di Vasto conferma che l'appello potrà verosimilmente trovare la sua definizione nella pronuncia di cui all'art. 348-bis c.p.c. in relazione a cause nelle quali le questioni di diritto si risolvano in una verifica della correttezza di *regulae iuris* fondate su orientamenti giurisprudenziali consolidati, che il giudice non intende mettere in discussione» (ivi, p. 980).

applicato in modo discrezionale finendo così per consegnare ampi margini di apprezzamento al giudice dell'impugnazione¹⁶. Pericolo, questo, che va accuratamente evitato.

Posto ciò, asserendo che la mancanza di ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello è da intendersi nel senso di manifesta infondatezza, si dimostra e si sottopone a verifica la tesi qui sostenuta osservando quanto segue.

Ritengo che tale tesi possa giustificarsi e trovare un soddisfacente riscontro sia sul piano normativo che su quello logico-sistematico.

Sotto il profilo normativo, il dato dal quale occorre muovere è rappresentato dal comma 1 dell'art. 348-*bis* c.p.c. per cui l'ordinanza di inammissibilità può essere pronunciata soltanto al di «fuori dei casi in cui deve essere dichiarata con sentenza l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello».

Questa previsione merita attenta considerazione. Ed infatti da questa indicazione positiva, che certamente rappresenta uno dei limiti applicativi del filtro, è possibile dedurre che l'ordinanza *ex art.* 348-*ter* c.p.c. non possa essere pronunciata nei casi di "vera" inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione, vale a dire in tutte le ipotesi in cui l'inammissibilità o l'improcedibilità deve essere dichiarata con sentenza trattandosi di una questione pregiudiziale attingente al processo (art. 279, comma 2, n. 2, c.p.c.), inclusa quella determinata dall'eventuale inosservanza del novellato art. 342 c.p.c.

L'art. 348-*bis* c.p.c. istituisce quindi un rapporto ben preciso tra la clausola di riserva che apre la norma e la disposizione contenutistica della pronuncia di inammissibilità mediante ordinanza, anziché con sentenza, nel senso di mantenere la forma della sentenza per i casi tradizionali di inammissibilità (ad esempio, l'appello proposto fuori termine o da soggetto non legittimato ad impugnare, oppure privo dei nuovi requisiti di forma-contenuto previsti dall'art. 342 c.p.c.) e di improcedibilità dell'appello (ad esempio, nei casi di costituzione tardiva¹⁷ o di mancata comparizione dell'appellante costituito alla prima udienza e a quella successiva), e la forma dell'ordinan-

¹⁶ Così S. CARTUSO, *op. cit.*, par. 2 in fine.

¹⁷ Ovviamente, nell'ipotesi di mancata costituzione in giudizio dell'appellante principale non vi sono i presupposti perché operi l'ordinanza d'inammissibilità per motivi di merito.

za, invece, quando il gravame appare di immediata soluzione perché fondato su ragioni palesemente infondate, pretestuose e dilatorie o comunque senza concrete ed effettive possibilità di accoglimento¹⁸.

Ne consegue, dunque, che quando vi siano motivi tradizionali di inammissibilità o di improcedibilità dell'impugnazione, compresa l'eventuale inosservanza del novellato art. 342 c.p.c., si deve continuare ad osservare – stando all'art. 348-*bis*, comma 1, c.p.c. – la consueta *forma iudicii*, con l'epilogo rappresentato dall'adozione della sentenza.

Se infatti la sentenza di inammissibilità o di improcedibilità dell'appello deve per legge tenere luogo dell'ordinanza *ex* art. 348-*bis* c.p.c., se ne deve dedurre che tutte le verifiche correlate alla pronunzia di quella sentenza debbono essere anteposte a quanto pertiene invece alla pronunzia di questa ordinanza di merito¹⁹.

Come a dire che la progressione naturale che il giudice d'appello deve seguire nel decidere le questioni postula che quelle di merito vengano dopo quelle attinenti al rito, o, più semplicemente, che l'art. 348-*bis*, comma 1, c.p.c. conferma l'ordine rito/merito dal momento che, come si è visto, dispone espressamente che i profili di rito vengano istruiti e dunque decisi prima dei profili di merito²⁰.

¹⁸ Così G. SANTACROCE, *Le nuove disposizioni sull'ammissibilità dell'appello civile*, in *Temi Romana*, 2013, p. 85 s.

¹⁹ Così A. PANZAROLA, *Le prime applicazioni del c.d. filtro in appello*, cit., p. 716 s.

²⁰ Salvo il principio della c.d. ragione più liquida, secondo il quale si decide prima (temporalmente) una questione (logicamente) più a valle, se tale decisione è più agevole e se risolve nello stesso senso la materia del contendere (così P. BIAVATI, *Appunti sulla struttura della decisione e l'ordine delle questioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, p. 1304). L'applicazione di tale principio, che consente di giungere ad una decisione nel merito lasciando impregiudicato il rito, ha il vantaggio di garantire la ragionevolezza dei tempi processuali, soprattutto quando la decisione di una questione pregiudiziale di rito non è facile né spedita; sarebbe infatti offesa al criterio dell'economia dei giudizi il pensare che, in tali ipotesi, la decisione di merito non possa essere anteposta a quella di rito. L'efficienza della trattazione, insomma, dipende dal tipo di controversia a cui applicarla, più o meno semplice, di più o meno immediata definizione, con quel margine di flessibilità che le esigenze e le caratteristiche del caso concreto possono comportare. In determinati casi, quindi, una maggiore flessibilità nella gestione della vicenda processuale da parte del giudice può facilitare quell'efficienza del sistema che è l'aspirazione della giustizia civile. Per un'applicazione del principio della ragione più liquida come correttivo dell'art. 348-*ter*, comma 2, c.p.c., v. il par. 3.6.

Ciò è dimostrato dalla circostanza che, se l'appello non è sufficientemente motivato perché, ad esempio, non specifica le parti della sentenza impugnata che si contestano oppure non indica le modifiche richieste alla ricostruzione del fatto contenuta nella sentenza di primo grado, l'appello è inammissibile *ex art.* 342 c.p.c. e quindi la relativa declaratoria avrà la forma della sentenza.

In teoria, però, si potrebbe ragionare anche nel senso che poiché l'appello è stato mal formulato, sicuramente non avrebbe alcuna probabilità di essere accolto, e quindi tale ipotesi rientrerebbe nella previsione dell'*art.* 348-*bis* c.p.c. Si tratterebbe cioè di una inammissibilità intesa come la logica conseguenza di uno sbarramento processuale che precluderebbe il proseguimento dell'appello.

Invece, a fronte di tali rilievi, bisogna considerare che l'*art.* 348-*bis* c.p.c. – come già evidenziato – esclude l'applicazione del filtro ai casi in cui l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello deve essere dichiarata con sentenza.

Trattasi di casi in cui manca, in realtà, l'esplicita previsione del tipo di provvedimento da adottare (sentenza o ordinanza), ma che sono dalla giurisprudenza sanzionati con sentenza, attenendo, da un lato, alla originaria e genetica validità del potere di impugnazione (ad esempio, l'assenza di motivi specifici, i casi di appello tardivo, di integrazione del contraddittorio in cause inscindibili, di carenza di legittimazione ad impugnare) e, dall'altro, ad oneri che la parte impugnante deve assumere nel corso del procedimento di impugnazione (ad esempio, la costituzione in termini).

La prevista motivazione dell'atto di appello attiene senza dubbio, così come la precedente previsione dei motivi specifici, alla citata genetica validità del potere di impugnazione, esprimendo contestualmente la volontà di impugnare e l'oggetto dell'impugnazione.

Di qui il rilievo che la carenza o l'inadeguatezza di tale motivazione va pronunciata, in termini di inammissibilità, con sentenza, con conseguente inapplicabilità dell'*art.* 348-*bis* c.p.c., appunto perché la pronuncia di inammissibilità mediante ordinanza si correla ad una valutazione che pertiene al merito, non ai profili formali del gravame. Ed infatti, la previsione del ricorso in cassazione *per saltum* contro la decisione di primo grado risponde all'esigenza di un doveroso controllo di legittimità, dopo un duplice controllo di meri-

to; duplice controllo che invece mancherebbe nell'ipotesi di pronuncia di ordinanza, e non di sentenza, sull'aspetto formale dell'appello non motivato.

Per questi motivi, ritengo che non si debba applicare il filtro anche al caso di inammissibilità attinente alla forma della domanda di impugnazione e che si debba far luogo invece alla relativa pronuncia con sentenza²¹.

Per di più, la tesi qui sostenuta è confermata anche dal tipo di scrutinio che presiede all'emanazione dell'ordinanza *ex art. 348-ter* c.p.c.

Secondo l'art. 348-ter, comma 1, c.p.c., l'ordinanza di inammissibilità è «succintamente motivata, anche mediante il rinvio agli elementi di fatto riportati in uno o più atti di causa e il riferimento a precedenti conformi».

Se la citazione di questi ultimi lascia intendere il carattere *in iure* della delibazione, il richiamo agli «elementi di fatto» si può facilmente legare allo scrutinio della *quaestio facti*; in altri termini, una «dichiarazione di inammissibilità per motivi di merito» dell'impugnazione²².

Nello stesso senso depone la fissazione dei presupposti della c.d. doppia conforme, quale risultante dall'art. 348-ter, comma 4, c.p.c. Vi si prevede, infatti, che la dichiarazione di inammissibilità sia fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata. Se ne desume, quindi, che l'ordinanza di inammissibilità può concernere la *quaestio facti* inerente il *meritum causae*²³.

In questo senso anche la relazione di accompagnamento al decreto legge, la quale si riferisce esplicitamente alla «prognosi negativa sulla *fondatezza di merito* della impugnazione», confermando ulteriormente che l'ordinanza di inammissibilità *ex art. 348-bis* c.p.c. è nella sostanza una pronuncia di rigetto che non si discosta da una

²¹ Così, testualmente, F. BUONO, *op. cit.*, p. 7 ss.

²² Così G. IMPAGNATIELLO, *Pessime nuove in tema di appello e ricorso in Cassazione*, cit., p. 749.

²³ Così, testualmente, A. PANZAROLA, *Tra "filtro" in appello e "doppia conforme": alcune considerazioni a margine della l. n. 154 del 2012*, cit., p. 93, e A. PANZAROLA, *Le prime applicazioni del c.d. filtro in appello*, cit., p. 716, testo e nota 2.

sentenza conclusiva del giudizio d'appello, differenziandosene solo per la maggiore rapidità di esecuzione.

Conduce alle stesse conclusioni, come anticipavo, anche la riflessione sul piano logico-sistematico. Il problema che qui si pone concerne il carattere della valutazione richiesta dall'art. 348-*bis* c.p.c.: se sommaria o se, invece, basata su una cognizione piena²⁴.

A mio parere, la risposta a tale interrogativo non può che essere nel secondo senso. La mancanza di ogni legame con la materia cautelare o camerale già da sola induce a ritenere che non possa trovarsi in questi modelli il criterio di valutazione *ex art.* 348-*bis* c.p.c.; per contro, l'assoluta assimilabilità per qualità della cognizione dell'appello al giudizio di primo grado, rende evidente come alla cognizione piena, qual è quella del primo grado, non possa seguire una revisione in forme sommarie, vieppiù considerando che l'appello si risolve solitamente in un giudizio sugli elementi di fatto e probatori già acquisiti nella precedente fase processuale²⁵.

Non mi sembra condivisibile, infatti, l'orientamento – accolto da una parte della dottrina e della giurisprudenza²⁶ – secondo cui il requisito della ragionevole probabilità di accoglimento, in assenza del quale l'appello è dichiarato inammissibile, dovrebbe essere equiparato alla valutazione del *fumus boni iuris*, caratterizzante i giudizi cautelari e la valutazione sull'inibitoria *ex art.* 283 c.p.c., insomma provvedimenti notoriamente provvisori.

A mio giudizio non appare corretta l'avulsione del requisito del *fumus* dall'area sua propria, quella dei giudizi cautelari e strumentali, non essendo lo stesso ontologicamente idoneo a sorreggere una valutazione sulla qualità dell'appello, con il rischio (sicuramente irragionevole) di aprire spazi pericolosamente ampi di applicazione della norma, non essendo immaginabile una cognizione del giudice d'appello meramente sommaria incardinata su una generica prognosi sull'esito del giudizio: distante, come tale, da uno scrutinio scrupoloso e meditato sul merito dell'impugnazione²⁷.

²⁴ V. G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 342 ss.

²⁵ È favorevole alla soluzione della cognizione piena, A. SALETTI, *op. cit.*, p. 1427 s.

²⁶ V. *supra*, nota 7.

²⁷ Così G. SANTACROCE, *op. ult. cit.*, p. 86 s.

Infatti, diversamente dai provvedimenti cautelari, l'ordinanza di inammissibilità, sebbene apra la strada al ricorso per cassazione avverso la sentenza di primo grado²⁸, è un provvedimento definitivo perché chiude il giudizio d'appello e non è altrimenti modificabile o revocabile, provvedendo anche sull'eventuale appello incidentale tempestivo e liquidando pure le spese a norma dell'art. 91 c.p.c., con la rilevante conseguenza che l'accertamento di fatto – relativo al complessivo accertamento *ex art. 2909 c.c.* idoneo a passare in giudicato su un diritto soggettivo o su uno *status* – diventa definitivo perché non è più censurabile in cassazione, sulla base di un provvedimento che in punto di fatto non risulta controllabile in alcun modo, anche se viziato, giacché al giudizio di legittimità restano estranee tutte le censure concernenti la ricostruzione dei fatti (extraprocessuali) e la valutazione delle prove, tanto più oggi alla luce del novellato art. 360, n. 5, c.p.c.²⁹.

Ragione per cui, mentre la decisione cautelare o sull'inibitoria può essere emanata a seguito di un vaglio a cognizione sommaria, di tipo superficiale, che può essere concepita, appunto, soltanto in sede cautelare, poiché a tale decisione segue quasi sempre un giudizio a cognizione piena sulla fondatezza dell'azione, l'ordinanza di inammissibilità *ex art. 348-bis c.p.c.* è invece una pronuncia sul merito, pertanto richiede un giudizio a cognizione piena sulla fondatezza del gravame da parte del giudice dell'impugnazione, sia pure *in limine litis*.

Ritengo dunque che l'appello possa essere dichiarato inammissibile con ordinanza *ex art. 348-bis c.p.c.* solo quando si riveli manifestamente infondato, non abbia cioè alcuna possibilità di essere accolto, a meno di non volere omologare i connotati della sommarietà cautelare alle caratteristiche del modello decisorio semplificato di cui agli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. Il che, francamente, non pare possibile³⁰; nel senso che il giudizio sul filtro va ricondotto nell'alveo della "sommarietà" per intrinseca semplicità³¹ dovuta appunto alla

²⁸ Come si vedrà ampiamente al par. 3.5.

²⁹ V. R. POLI, *Il nuovo giudizio di appello*, cit., p. 138.

³⁰ In questi termini, v. A. PANZAROLA, *Tra "filtro" in appello e "doppia conforme": alcune considerazioni a margine della l. n. 134 del 2012*, cit., p. 105, nota 78.

³¹ Alla stregua degli artt. 702-*bis* ss. e 375, n. 5, c.p.c.

manifesta inaccoglibilità dei motivi di appello, quindi ben al di fuori di qualsivoglia valutazione di *fumus*³².

In altri termini, la semplificazione o l'abbreviazione del giudizio d'appello si giustifica in forza della manifesta infondatezza del gravame, nel senso che proprio il concetto di "evidenza" legittima l'immediatezza della decisione. Diversamente non potrebbe aver luogo questa peculiare variante del giudizio d'appello, non foss'altro perché l'esame in funzione decisoria del merito dell'impugnazione non può che essere pieno. Invece, un giudizio di natura probabilistica evoca una cognizione superficiale e quindi sommaria, sufficiente solo ai fini della concessione di una misura cautelare nonché della sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata, ma evidentemente incompatibile con la struttura del giudizio di appello³³.

Infatti, il giudice dell'impugnazione emette la sua decisione non allo stato degli atti, ma sulla base dell'intero materiale probatorio acquisito nel corso del processo di primo grado, destinato tendenzialmente a restare fermo in sede di appello. Pertanto, allorché egli ravvisi la manifesta infondatezza dell'appello, si avrà una decisione ostativa equivalente nella sostanza ad una sentenza di rigetto, ciò in

³² Così A. BRIGUGLIO, *op. cit.*, p. 579 e nota 6.

³³ Secondo Trib. Cremona, (ord.) 28 novembre 2013, in www.lanuovaproceduracivile.com, 2014, quanto finora detto è dimostrato anche dal fatto che il *fumus boni iuris* non può mai essere valutato disgiuntamente dall'altra condizione dell'azione cautelare, il *periculum in mora*, con il quale va bilanciato ai fini della concessione o meno della cautela. Sempre secondo l'ordinanza appena citata, il *fumus boni iuris* e il *periculum in mora* non debbono necessariamente sussistere entrambi in eguale misura, essendo rimesso al giudice cautelare di valutare quale peso attribuire a ciascuno di essi nel rilascio o meno del provvedimento richiesto, così che è ben possibile che, a livelli elevati di *fumus*, possa accordarsi un provvedimento anche se è più latente il *periculum*, così come, viceversa e più spesso, è ben possibile che, a fronte di un *periculum in mora* particolarmente accentuato, ci si possa accontentare di una mera verosimiglianza dell'azione prospettata. Il che è reso evidente dalla norma paradigmatica dell'art. 700 c.p.c., tutta incentrata sul pericolo di grave e irreparabile danno, senza accenni alla tematica del *fumus boni iuris*, il quale rimane quale limite logico di ogni provvedimento di accoglimento, ma sulla cui consistenza è possibile giocare in funzione delle esigenze del caso concreto, nel senso che ai fini del rilascio della cautela spetta al giudice di bilanciare detto requisito con quello del *periculum in mora*. Requisito, quest'ultimo, che invece manca nell'ipotesi dell'ordinanza *ex art. 348-bis c.p.c.*, con la conseguenza che il *fumus boni iuris*, avulso dal sistema delle cautele, non è idoneo a sorreggere una decisione autonoma, tantomeno di ammissibilità dell'impugnazione.

quanto la cognizione che la precede, sebbene attuata attraverso un procedimento semplificato, è una cognizione non sommaria ma piena³⁴.

Quindi, la qualità della cognizione non è minore rispetto a quella che si attua con le forme dell'appello ordinario, ma soltanto semplificata, in ragione della particolare facilità del giudizio dovuta alla patente infondatezza dell'appello.

Mi sembra pertanto corretto parlare di appello semplificato ma a cognizione piena, nel senso che se, da un lato, la decisione immediata si presenta agevole (altrimenti il giudice dovrebbe optare per la trattazione ordinaria), e quindi l'appello è destinato a chiudersi anticipatamente, dall'altro lato, l'accertamento (ovvero il risultato della cognizione, o meglio dell'appello abbreviato) non è sommario o superficiale, ma esauriente e adeguato alle caratteristiche del singolo caso. In una parola, la semplificazione va riferita alla quantità di attività processuale e non alla qualità della cognizione.

E ciò, a ben riflettere, anche in ragione delle limitazioni poste alla ricorribilità per cassazione quando l'ordinanza di inammissibilità dell'appello «è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata», limitazioni che impongono che l'ordinanza dichiarativa dell'inammissibilità non si allontani, sotto il profilo contenutistico, dalla sentenza, al punto che la motivazione dell'una deve poter essere raffrontata con l'altra al fine di verificare se il giudice dell'appello abbia deciso, in fatto, in modo conforme al primo giudice. Il che è dimostrato dalla previsione del meccanismo della c.d. doppia conforme anche per il giudizio di appello conclusosi con sentenza, sicché tanto l'ordinanza d'inammissibilità *ex art. 348-bis* c.p.c. quanto la sentenza d'appello, ove fondate sulle medesime ragioni in fatto della sentenza di primo grado, producono l'identico effetto di precludere il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c.³⁵.

Tesi, questa, confermata altresì dalla stessa *ratio* del filtro, che

³⁴ Così F. SANTAGADA, *Il giudizio d'appello riformato e l'introduzione del filtro*, cit., p. 622.

³⁵ Così R. GIORDANO, *sub art. 348-ter*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di L.P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, 2013, IV, p. 430 s.

– come vedremo nel corso del prossimo capitolo parlando dei profili sistematici – è quella di sanzionare l’abuso del processo (*rectius*: del diritto di appello) che, evidentemente, si verifica solo in caso di manifesta infondatezza del gravame³⁶.

Nel senso cioè che l’appello manifestamente infondato si pone in contrasto con il canone del giusto processo *ex art. 111 cost.*, in quanto il processo non potrebbe essere «giusto» ove frutto di abuso dell’esercizio del diritto di impugnazione in un quadro di plateale infondatezza, abuso che segna quindi il limite della *potestas impugnandi*, non foss’altro per l’evidente antinomia che esiste tra la trattazione di appelli chiaramente dilatori e pretestuosi e la possibilità di contenimento della relativa durata.

Non coglie nel segno, dunque, l’obiezione secondo cui la lettera della legge («ragionevole probabilità») sembrerebbe richiedere qualcosa di più della non manifesta infondatezza, appunto perché la figura dell’abuso del processo si accompagna all’idea di un giudizio di appello correlato all’esercizio di un’impugnazione manifestamente infondata, tale cioè da evidenziare elementi così fortemente ostativi da non lasciare in piedi residui ragionevoli dubbi sulla sostenibilità dell’appello.

Questa interpretazione ha senz’altro il merito di ridurre i poteri discrezionali e i possibili arbitri dell’interprete, il quale – in forza del criterio della manifesta infondatezza – sanzionerà con l’inammissibilità solo gli appelli che non hanno alcuna *chance* di accoglimento, e quindi che non hanno alcuna possibilità di ottenere un risultato utile e concreto per l’appellante. Diversamente opinando, invece, si violerebbe il principio Cedu «per cui la concessione del grado d’impugnazione, una volta che il legislatore la decida, non può essere sottoposta a condizioni incardinate su valutazioni eccessivamente discrezionali»³⁷.

Insomma, tutto induce a ritenere che l’unica interpretazione

³⁶ Ed infatti, la declaratoria di inammissibilità porta con sé anche la sanzione, a carico dell’appellante, del pagamento di una somma pari al contributo unificato (v. *infra*, nota 84).

³⁷ V. M. DE CRISTOFARO, *Appello e cassazione alla prova dell’ennesima “riforma urgente”*: quando i rimedi peggiorano il male (considerazioni di prima lettura del d.l. n. 83/2012), cit., par. 2.3.

ammissibile della norma sembra quella qui sostenuta, già propugnata – come si vedrà nel prossimo paragrafo – dalle prime ordinanze delle Corti d'appello edite, secondo cui l'inammissibilità del gravame va dichiarata solo nei casi di patente infondatezza, non foss'altro perché – mi permetto di aggiungere – sostituendo una valutazione di mera verosimiglianza ad una cognizione piena, si priverebbe irragionevolmente e in maniera sproporzionata la parte di un intero grado di giudizio, ponendosi in contrasto con il diritto di impugnazione e il principio del giusto processo costituzionalmente garantiti, e più in generale con il diritto del cittadino ad una risposta di merito a cognizione piena.

3.2. Segue: le prime applicazioni giurisprudenziali

A circa tre anni di distanza dall'applicazione delle nuove disposizioni, le prime ordinanze delle Corti distrettuali offrono interessanti spunti di riflessione per verificare la tenuta della tesi qui proposta.

In ordine cronologico, si segnala innanzitutto una decisione della Corte d'appello di Roma³⁸ a parere della quale il giudizio di ragionevole probabilità di accoglimento non può risolversi in una valutazione sommaria assimilabile a quella del *fumus boni iuris*, poiché con riguardo al giudizio di appello non può certamente discorrersi di cognizione sommaria, né parziale né superficiale.

Basti pensare, infatti, che l'appello può essere proposto in ragione della ricostruzione del fatto erroneamente operata dal primo giudice ovvero in dipendenza di violazioni di legge ad esso attribuite.

In quest'ultimo caso, evidentemente, non ha senso discorrere di cognizione sommaria perché superficiale, dal momento che la co-

³⁸ V. App. Roma, sez. III, (ord.) 23 gennaio 2013, cit.; in termini analoghi, di poco successiva, v. App. Roma, sez. III, (ord.) 30 gennaio 2013, cit., secondo cui «dev'essere sempre escluso il ricorso all'ordinanza d'inammissibilità ex art. 348-bis c.p.c. quando l'appellante faccia riferimento ad un orientamento giurisprudenziale diverso da quello a cui ha fatto riferimento il giudice di primo grado, ovvero quando il fondamento logico-giuridico della sentenza impugnata sia contestato con riferimento ad autorevoli opinioni dottrinali, ancorché non accolte in giurisprudenza».

gnizione *in iure* non è suscettibile, per sua natura, di evolversi in ragione dello sviluppo del processo e degli ulteriori approfondimenti che, all'interno di esso, possono avere luogo; la cognizione *in iure* è insomma in se stessa cognizione piena.

Ma, anche dal versante della ricostruzione del fatto appare tutt'altro che agevole immaginare una cognizione del giudice d'appello meramente sommaria e, come tale, suscettibile di ulteriore approfondimento nel corso del processo di secondo grado.

Il giudizio di appello, infatti, nel suo assetto determinato anche dalla riforma del 2012, è pressoché chiuso ad ogni novità, sia sul piano delle allegazioni che delle acquisizioni probatorie: esso, al di fuori di ipotesi marginali, si risolve nel riesame del materiale probatorio già acquisito in primo grado al fine di verificare eventuali errori commessi dal primo giudice nella ricostruzione del fatto; per altro verso, il giudizio d'appello, sempre con riguardo alla ricostruzione del fatto, non è compiuto sulla base di acquisizioni probatorie provvisorie, bensì sulla base del materiale istruttorio già raccolto dinanzi al primo giudice, quindi il giudice d'appello è tendenzialmente vincolato agli accertamenti di fatto compiuti in primo grado.

Neppure a tal riguardo, dunque, ha senso discorrere di cognizione sommaria, tantomeno di *fumus boni iuris*, giacché il giudice fonda la propria decisione sulla valutazione delle risultanze del giudizio di primo grado, destinate perlopiù a rimanere ferme in quello di secondo grado.

Insomma, la cognizione *in iure* non è cognizione sommaria perché non può esserlo; la cognizione della ricostruzione del fatto non è sommaria perché si fonda sulla valutazione del materiale probatorio acquisito in primo grado, filtrato attraverso la duplice lente della sentenza impugnata e, quindi, dei motivi di impugnazione. In una parola, la cognizione del giudizio di appello è sempre cognizione piena.

Sembra allora potersi dire – così la Corte capitolina – che l'appello non ha ragionevoli probabilità di accoglimento quando è *prima facie* infondato, così palesemente infondato da non meritare che siano destinate ad esso le energie (necessariamente limitate) del servizio giustizia: questo, a parere della Corte, è il senso della riforma,

volta ad interdire l'accesso alle (e alle sole) impugnazioni dilatorie e pretestuose. L'ordinanza di cui all'art. 348-*bis* c.p.c., per questa via, si inserisce in un ampio intervento legislativo volto a sanzionare l'abuso del processo, abuso in cui si risolve l'esercizio del diritto di interporre appello in un quadro di plateale infondatezza.

Quindi, l'appello privo di probabilità di accoglimento non è quello che tale appare al giudice secondo la sua soggettiva percezione, a seguito di una sbrigativa lettura degli atti, ma è quello oggettivamente tale perché palesemente infondato. Si può dire, dunque, che l'ordinanza di cui all'art. 348-*bis* c.p.c. non ha un contenuto diverso da quello che sostiene una sentenza di rigetto: essa manca invece di tutto ciò che è superfluo a fronte di un appello manifestamente privo di fondamento.

Il che è dimostrato anche dall'art. 348-*ter*, comma 4, c.p.c. concernente il ricorso per cassazione contro la c.d. doppia conforme. Tale disposizione, infatti, circoscrive l'ammissibilità del ricorso per cassazione quando l'ordinanza d'inammissibilità dell'appello «è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata»: ciò vuol dire che l'ordinanza di inammissibilità non si discosta, sotto il profilo contenutistico, dalla sentenza, tanto che la motivazione dell'una può essere raffrontata con l'altra al fine di verificare se il giudice d'appello abbia deciso, in fatto, sulla falsariga della decisione adottata dal primo giudice.

Si consideri inoltre che la "doppia conforme" è prevista anche per il giudizio d'appello conclusosi con sentenza: ciò significa che tanto l'ordinanza *ex* art. 348-*bis* c.p.c. quanto la sentenza d'appello, se fondate sulle medesime ragioni in fatto della sentenza di primo grado, producono l'identico effetto di precludere il ricorso per cassazione ai sensi del n. 5 dell'art. 360 c.p.c. Sicché, l'ordinanza di inammissibilità e la sentenza si pongono da un punto di vista contenutistico sullo stesso piano.

Si potrebbe dire – volendo paragonare un filtro all'altro – che l'ordinanza di cui all'art. 348-*bis* c.p.c. abbia un contenuto analogo a quello dell'ordinanza di cui all'art. 375, n. 5, c.p.c.: ordinanza alla quale – è da credere – nessuno attribuirebbe natura di provvedimento a cognizione sommaria, trattandosi di provvedimento soltanto semplificato rispetto alla sentenza.

In termini non dissimili si è pronunciata anche la Corte d'appello di Reggio Calabria con due ordinanze, l'una di poco successiva all'altra.

Secondo la prima ordinanza, infatti, l'espressione «non ragionevole probabilità di accoglimento» dell'appello va intesa in termini restrittivi, nel senso di circoscrivere l'operatività del filtro ai soli appelli pretestuosi o manifestamente infondati, e ciò per ragioni sia di ordine logico-sistematico, data la prevista adozione in luogo della forma più impegnativa della sentenza dello strumento più agile dell'ordinanza succintamente motivata, che ben si attaglia agli appelli che non hanno alcuna *chance* di accoglimento, sia di *ratio legis*, in considerazione, per un verso, della funzione acceleratoria attribuita al filtro e, per l'altro verso, dell'effetto, non voluto dal legislatore, dell'aumento esponenziale dei ricorsi per cassazione, che inevitabilmente l'allargamento delle “maglie” del filtro in appello provocherebbe³⁹.

Anche la seconda ordinanza sottolinea la finalità deflazionistica del filtro, che mira ad interdire l'accesso alle sole impugnazioni manifestamente infondate, dilatorie e pretestuose, precisando che tale valutazione non può essere sommaria né sul piano della ricostruzione del fatto, essendo questa compiuta dal giudice d'appello non certo sulla base di un'istruzione provvisoria e deformalizzata ma, ben diversamente, sul materiale probatorio già ritualmente e interamente raccolto dinanzi al primo giudice e dal cui attento studio non può ovviamente prescindere nemmeno in questa fase; né tantomeno su quello della qualificazione giuridica della fattispecie, non essendo la cognizione *in iure* suscettibile, per sua natura, di mutare in ragione dello sviluppo del processo e degli ulteriori approfondimenti.

Ne consegue che l'appello non ha ragionevoli probabilità di accoglimento quando, ad esempio, è basato su ricostruzioni del fatto palesemente e facilmente confutabili alla stregua delle prove raccolte in primo grado e/o dei criteri di riparto dell'onere probatorio, ovvero su contestazioni della *regula iuris* adottata dal primo giudice a loro volta contrastanti con pacifiche interpretazioni giurisprudenziali; per contro, l'appello supererà indenne il giudizio sul filtro

³⁹ Così App. Reggio Calabria, sez. II, (ord.) 28 febbraio 2013, cit.

ogniquale volta la soluzione delle questioni controverse, in fatto e/o in diritto, passi attraverso una necessaria opzione tra due o più ricostruzioni alternative, dotate ciascuna di un significativo grado di accoglibilità (ad esempio, quando si tratti di operare una valutazione tra opposte versioni o tesi nell'ambito di una complessa e contraddittoria istruzione probatoria, o quando la contestata regola di giudizio applicata al caso concreto dal primo giudice non sia di univoca accettazione in giurisprudenza o, peggio, di sicura pertinenza al caso di specie)⁴⁰.

Negli stessi termini si è espressa anche la Corte d'appello di Lecce, nel senso che il giudizio sul filtro implica un esame compiuto – e non già sommario – dell'appello, al fine di verificare se lo stesso non abbia in concreto alcuna ragionevole probabilità di essere accolto in quanto palesemente infondato, e ciò sulla base di una valutazione che, sebbene sintetica, non è dissimile da quella propria di una sentenza conclusiva del grado di giudizio.

Al riguardo, si è evidenziato che tale conclusione è imposta dalla circostanza che l'appello può essere proposto in dipendenza di violazioni di legge attribuite al primo giudice, ovvero in ragione della ricostruzione del fatto erroneamente operata dal medesimo, e che entrambe tali censure comportano in appello una cognizione piena, e non già sommaria, in considerazione, da un lato, della natura stessa della cognizione *in iure* (non suscettibile, per sua natura, di evolversi in ragione dello sviluppo del processo e degli ulteriori approfondimenti che, all'interno di esso, possono avere luogo) e, dall'altro lato, della compiutezza e definitività delle allegazioni e delle acquisizioni probatorie all'esito del giudizio di primo grado (al di fuori di ipotesi del tutto marginali e ulteriormente ridotte dalle recenti riforme).

Il che, anche secondo la Corte salentina⁴¹, è implicitamente confermato dall'art. 348-ter, comma 4, c.p.c., che circoscrive l'ammissibilità del ricorso per cassazione quando l'ordinanza di inammissibilità dell'appello «è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata»: ciò significa che l'ordinanza dichiarativa dell'inammissibilità non si allontana, sotto

⁴⁰ Così App. Reggio Calabria, (ord.) 7 marzo 2013, cit.

⁴¹ In termini non dissimili da App. Roma, sez. III, (ord.) 23 gennaio 2013, cit.

il profilo contenutistico, dalla sentenza, tanto che la motivazione dell'una deve poter essere raffrontata con l'altra al fine di verificare se il giudice dell'appello abbia deciso, in fatto, in modo conforme al primo giudice. Allo stesso modo, la previsione del meccanismo della "doppia conforme" anche per il giudizio d'appello conclusosi con sentenza, conferma che tanto l'ordinanza di inammissibilità *ex art. 348-bis c.p.c.* quanto la sentenza d'appello, ove fondate sulle medesime ragioni in fatto della sentenza di primo grado, producono l'identico effetto di precludere il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c.⁴².

A proposito della "doppia conforme", ricordo infine un'ordinanza d'inammissibilità della Corte d'appello di Bologna fondata appunto sulle medesime ragioni, inerenti alle questioni di fatto, già poste alla base della decisione di primo grado, a fronte di un appello inidoneo a contrastare la fondatezza della sentenza impugnata. Ancora una conferma, dunque, che non sussiste una ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello se risulta negativa la prognosi nel merito⁴³.

In conclusione e tirando le fila del discorso, mi pare che la tesi qui sostenuta – secondo cui l'ordinanza d'inammissibilità dell'appello *ex artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.* attiene esclusivamente al merito del gravame, e pertanto la mancanza di ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello è da intendersi nel senso di manifesta infondatezza – sia confermata anche dalle suddette ordinanze che rappresentano le prime applicazioni giurisprudenziali del filtro in appello.

⁴² Così App. Lecce, sez. I, (ord.) 7 febbraio 2013, cit.

⁴³ Il riferimento è ad App. Bologna, sez. III, (ord.) 8 luglio 2014, inedita: «tenuto conto che la scelta del Tribunale risulta avvenuta secondo una scelta decisoria ben motivata, qui rimasta immune da critiche dell'odierna appellante che possano dirsi "convincenti": ne deriva, ad avviso della Corte, che il gravame suddetto non presenta ragionevole probabilità di essere accolto, in quanto risulta negativa la prognosi nel merito – a fronte della correttezza dell'impugnata sentenza e del contenuto delle censure d'appello, che si rivelano inidonee a convincere sulla relativa fondatezza – trattandosi, in definitiva, di fondare la presente ordinanza sulle medesime ragioni, inerenti alle questioni di fatto, già poste alla base della pronuncia in primo grado». Nello stesso senso, precedentemente, App. Bologna, sez. III, (ord.) 21 marzo 2013, cit.

3.3. L'ambito temporale del giudizio sul filtro

Dimostrata e argomentata la tesi qui sostenuta, determinando il presupposto del filtro in chiave di manifesta infondatezza, e continuando a leggere la norma dal punto di vista del giudice dell'impugnazione, vi è ora da considerare l'ambito temporale in cui può collocarsi il provvedimento in esame.

Stando al tenore letterale dell'art. 348-ter c.p.c., all'udienza di cui all'art. 350 c.p.c. il giudice, prima di procedere alla trattazione, sentite le parti, dichiara inammissibile l'appello ai sensi dell'art. 348-bis, comma 1, c.p.c.

Secondo una parte della dottrina, l'espresso riferimento alla prima udienza di trattazione in sede di gravame implica che la pronuncia di inammissibilità non possa intervenire anteriormente alla stessa, neppure qualora sia stata fissata la comparizione delle parti in camera di consiglio per la decisione anticipata sull'istanza di inibitoria ai sensi dell'art. 351, comma 3, c.p.c.; una soluzione, questa, che sembrerebbe trovare un'indiretta conferma nel comma 4 della medesima norma, laddove esclude espressamente che all'udienza camerale anticipata il giudice dell'impugnazione possa definire la causa mediante la sentenza *ex art. 281-sexies* c.p.c., esigendo invece, a tal fine, la fissazione di apposita udienza nel rispetto dei termini a comparire⁴⁴.

Secondo tale orientamento dottrinale, il rilievo della manifesta infondatezza dell'appello può essere effettuato dal giudice, d'ufficio o su eccezione dell'appellato⁴⁵, previo contraddittorio con e tra le parti⁴⁶, solo ed esclusivamente all'udienza di trattazione *ex art. 350* c.p.c.⁴⁷, e precisamente prima di procedere alla trattazione del gravame ma, ovviamente, dopo aver compiuto le verifiche preliminari

⁴⁴ V. G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 345.

⁴⁵ Secondo M. MOCCI, *Prime applicazioni del filtro in appello*, in *www.cameracivilebergamo.it*, 2013, p. 3, l'eccezione *ex art. 348-bis* c.p.c. ha invece il valore di una mera segnalazione e nulla più; per L.P. COMOGLIO, *Requiem per il processo "giusto"*, cit., p. 63, note 107 e 109, si tratta di una sollecitazione della parte appellata.

⁴⁶ Quindi, l'ordinanza di inammissibilità non può essere emessa *inaudita altera parte* al momento della decisione del giudice d'appello sull'istanza di inibitoria nei casi di particolare urgenza.

⁴⁷ O all'udienza *ex art. 437* c.p.c., nel rito del lavoro.

di rito⁴⁸, escludendo quindi che l'appellante possa chiedere un rinvio per controdedurre e per depositare memorie o note difensive sulla eccepita inammissibilità⁴⁹. Ovviamente il giudice dell'impugnazione potrà assumere la causa in riserva nel caso in cui l'appellato si sia costituito solo alla prima udienza⁵⁰.

⁴⁸ Ad esempio quelle *ex artt.* 291, 331, 332 e 335 c.p.c., oltre ovviamente alle verifiche concernenti l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello. È quanto si desume dall'*incipit* dell'art. 348-bis c.p.c. («fuori dei casi in cui deve essere dichiarata con sentenza l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello»: il riferimento obbligato parrebbe rivolto agli artt. 342, comma 1, e 348 c.p.c.). Così L.P. COMOGGIO, *op. ult. cit.*, p. 63, nota 103; in tal senso, v. G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 349 s.; G. COSTANTINO, *op. ult. cit.*, p. 29; G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 513; R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 133; e A. PANZAROLA, *Commento sub art. 348-ter c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. Dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, a cura di R. Martino, A. Panzarola, Torino, 2013, p. 659 ss. Di contrario avviso, invece, M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 395 ss., il quale estende l'ordinanza di cui all'art. 348-bis c.p.c. anche alle ipotesi tradizionali di inammissibilità o improcedibilità dell'appello, se appaiono «di semplice soluzione», ritenendo che l'*incipit* dell'art. 348-bis c.p.c. ponga in realtà «una norma di rinvio che non ha alcun punto di approdo, perché nel codice di rito non vi sono disposizioni che dicono quand'è che l'appello debba essere dichiarato inammissibile o improcedibile con sentenza. [...] Norma questa che, si badi, non fa alcuna distinzione tra i vari profili per i quali l'appello va immediatamente rigettato!»; e G. SCARSELLI, *op. ult. cit.*, c. 290, il quale, all'opposto, restringe l'impiego dell'ordinanza di inammissibilità alle sole questioni pregiudiziali di rito.

Personalmente, ritengo che la soluzione indicata nel testo trovi conferma non solo nell'*incipit* dell'art. 348-bis c.p.c., ma anche, e più in generale, nell'ordine logico-giuridico di decisione delle questioni, nel senso che le questioni attinenti al merito vengono sempre dopo quelle attinenti al rito. È quanto si desume dall'art. 276, comma 2, c.p.c., in forza del quale il collegio, sotto la direzione del presidente, decide gradatamente le questioni pregiudiziali proposte dalle parti o rilevabili d'ufficio e quindi il merito della causa (la disposizione, richiamata dagli artt. 131 e 141 disp. att. c.p.c., riguarda anche i giudizi di appello e di cassazione). Vi è dunque un preciso obbligo di legge di decidere prima («gradatamente») le questioni pregiudiziali (logiche o tecniche) e poi («quindi») il merito. Per un'ampia disamina del rapporto di pregiudizialità tra rito e merito, v. P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 1301 ss.; TURRONI, *La sentenza civile sul processo. Profili sistematici*, Torino, 2006, p. 111 ss.; D. DALFINO, *op. ult. cit.*, p. 2 ss.; DE PAULI, *La struttura della decisione rispetto all'ordine delle questioni*, in <http://appinter.csm.it/>, 2009, par. 3; FORNACIARI, *Presupposti processuali e giudizio di merito. L'ordine di esame delle questioni nel processo*, Torino, 1996, *passim*; R. VACCARELLA, *Economia di giudizio e ordine delle questioni*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 643 ss.

⁴⁹ È di questa opinione G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 345, nota 20; mentre è di diverso avviso G. COSTANTINO, *op. ult. cit.*, p. 43.

⁵⁰ *Ex art.* 186 c.p.c., norma che trova applicazione anche nel giudizio d'appello ai sensi dell'art. 359 c.p.c.

In sintesi, secondo questa tesi, il giudice dell'impugnazione non può effettuare il giudizio sul filtro né prima né dopo la prima udienza di trattazione, vale a dire né all'udienza *ex art.* 351, commi 2 e 3, c.p.c.⁵¹ né quando ormai la trattazione dell'appello è stata già avviata⁵², escludendo così la possibilità di anticipare la decisione sul filtro rispetto all'udienza *ex art.* 350 c.p.c., a meno di non interpretare diversamente gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c.⁵³.

Mi chiedo infatti se tale orientamento, per quanto condivisibile in astratto, non tradisca lo spirito dell'art. 348-*bis* c.p.c., che è quello di bloccare sul nascere gli appelli manifestamente infondati.

A mio avviso, questa interpretazione della norma suscita più di una perplessità in quanto sembra frustrare l'obiettivo acceleratorio della riforma, comportando un aggravio di energie da parte dei giudicanti e, con "ragionevole probabilità", un inevitabile allungamento dei tempi di risposta della giustizia, con il rischio di bloccare il giudizio d'appello in una lunga fase di ammissibilità.

Ed infatti, stando alla lettera dell'art. 348-*ter* c.p.c., pare che il giudice d'appello, se è stata fissata l'udienza in camera di consiglio ai sensi dell'art. 351, comma 3, c.p.c., a fronte di un appello ritenuto manifestamente infondato, abbia in realtà solo due scelte: egli può decidere sull'inibitoria, evidentemente rigettandola, e decidere ai sensi degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. all'udienza di trattazione *ex art.* 350 c.p.c., oppure, essendo la causa matura per la decisione, rigettare l'istanza di inibitoria e decidere nel merito ai sensi dell'art. 281-*sexies* c.p.c., fissando apposita udienza per

⁵¹ O *ex art.* 431 c.p.c., nel rito del lavoro.

⁵² Ad esempio, ordinando la comparizione personale delle parti per il tentativo di conciliazione oppure disponendo la rinnovazione o l'integrazione dell'istruttoria e finanche fissando l'udienza per la precisazione delle conclusioni.

⁵³ In questo senso, v. G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 345 s.; A. PANZAROLA, *op. ult. cit.*, p. 654 ss.; e R. MARTINO, *Brevi riflessioni sulla sospensione dell'esecutività della sentenza di primo grado: tra "efficientismo" processuale e tutela dei diritti delle parti (soccombenti)*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 3, p. 720. Sono invece contrari, nel senso che l'ordinanza di inammissibilità può essere emessa anche all'udienza camerale *ex art.* 351, comma 3, c.p.c., M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 398 s., e G. IMPAGNATIELLO, *op. ult. cit.*, p. 750; G. IMPAGNATIELLO, *Crescita del Paese e funzionalità delle impugnazioni civili: note a prima lettura del d.l. 83/2012*, cit., p. 3; in senso conforme, se bene intendo, anche A. MARTINELLI, *sub art.* 348-*bis*, in *Commentario al codice di procedura civile*, a cura di Cendon, Milano, 2012, IV, p. 452.

la decisione della causa ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 351 c.p.c.

Insomma, sembra che non sia contemplata la possibilità di pronunciare l'ordinanza di inammissibilità all'udienza in camera di consiglio *ex art.* 351, comma 3, c.p.c. evitando o, meglio, assorbendo la pronuncia sull'inibitoria.

Ora, il meccanismo acceleratorio per cui il giudice definisce nel merito il giudizio d'impugnazione senza assumere un'esplicita decisione sull'istanza di sospensiva, assorbendola, vuole evitare una pronuncia inutile, quella sull'inibitoria appunto, quando al giudice di secondo grado appare evidente che l'esito della causa sia sfavorevole all'appellante⁵⁴.

In tal caso, sarebbe poco ragionevole ritenere che, per il fatto che vi sia stata un'istanza ai sensi dell'art. 283 c.p.c., non si possa pronunciare l'ordinanza di cui agli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., dovendo il giudice che volesse immediatamente decidere nel merito attendere necessariamente l'udienza di trattazione *ex art.* 350 c.p.c.

Allora, io credo che il giudice d'appello, quando ritenga che l'impugnazione non abbia alcuna possibilità di essere accolta, debba pronunciare l'ordinanza di inammissibilità in tempi immediati. Per giungere ad un tale esito, posto che la detta ordinanza viene assunta alla fine di un percorso peculiare, evidentemente diverso da quello previsto per pronunciare una sentenza, ancorché semplificata, un percorso condizionato solo dal fatto che il giudice debba previamente sentire le parti⁵⁵, a me sembra che a questo punto l'importanza di un'esplicita decisione sull'inibitoria svanisca.

Si può ritenere, infatti, che il giudice assorba la questione e si limiti a dichiarare inammissibile l'appello, oppure si può ritenere che il giudice di secondo grado con una sola ordinanza rigetti l'istanza di sospensiva e anche l'appello per manifesta infondatezza. Non credo che scegliere tra l'una e l'altra soluzione comporti delle conseguenze giuridiche. In ogni caso, il giudice dovrà immediatamente definire il

⁵⁴ Ovviamente, invece, una decisione positiva sull'inibitoria è da un punto di vista logico incompatibile con l'ordinanza di inammissibilità *ex art.* 348-*ter* c.p.c.

⁵⁵ V. *supra*, nota 46.

giudizio di secondo grado, dichiarando l'inammissibilità dell'appello ai sensi degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c.⁵⁶.

In tal modo, si eviterebbe che il giudice dell'impugnazione debba esaminare due volte il medesimo appello: una prima volta per decidere sull'istanza di sospensiva e una seconda volta, acquisite le debite valutazioni delle parti, per decidere sull'inammissibilità.

A vantaggio di tale soluzione c'è anche la considerazione che il preventivo studio delle cause chiamate all'udienza camerale *ex art.* 351 c.p.c. consentirebbe non solo di distinguere quelle papabili per l'inammissibilità, ma anche di stabilire la sorte delle altre sia in termini di decisione più o meno accelerata, per l'importanza e la particolarità della questione trattata o per l'impiego del rapido strumento decisorio di cui all'art. 281-*sexies* c.p.c., sia in termini di eventuale istruttoria o disbrigo di consulenza tecnica.

In conclusione, mi sembra che tale interpretazione meglio risponda alle esigenze di ragionevole durata del processo, di economia e speditezza processuali, favorendo una sollecita definizione della controversia ed evitando un inutile dispendio di energie giudiziarie, quelle stesse esigenze che mi impongono di anteporre all'argomento testuale ragioni di opportunità correlate all'applicazione del generale principio di economia processuale.

3.4. *Segue: l'ordinanza di inammissibilità e il suo rapporto con la sentenza semplificata*

Sempre nell'ottica del giudice dell'impugnazione, dopo aver individuato il criterio di giudizio nella manifesta infondatezza ed aver collocato temporalmente il sistema del filtro, resta da fare un'ultima considerazione rispetto all'art. 281-*sexies* c.p.c. Occorre cioè chiedersi, dato questo contesto normativo, in quale rapporto la sentenza semplificata di cui all'art. 281-*sexies* c.p.c.⁵⁷ si pone con l'ordinanza

⁵⁶ Così, testualmente, M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 398 s.

⁵⁷ Che, come è noto, è stato introdotto nel giudizio d'appello dalla l. 12 novembre 2011, n. 183. Sulle novità che hanno interessato il giudizio di appello, v. G. IMPAGNATIELLO, *La nuovissima disciplina dell'inibitoria in appello*, in

d'inammissibilità *ex art. 348-ter* c.p.c., e soprattutto come si coordinano sotto il profilo procedimentale.

Entrambi i provvedimenti, nonostante condividano la funzione deflattiva⁵⁸, presentano importanti differenze quanto all'oggetto, agli effetti e alla procedura.

Ed infatti, mentre l'ordinanza *ex art. 348-ter* c.p.c. si pronuncia solo in senso ostativo, rigettando di fatto l'impugnazione, sia pure sotto le mentite spoglie dell'inammissibilità, la sentenza semplificata *ex art. 281-sexies* c.p.c. può essere invece impiegata anche per l'accoglimento dell'impugnazione e non solo per il rigetto; in più, l'ordinanza di inammissibilità esenta il giudice d'appello dal trattare le eventuali impugnazioni incidentali tardive, che invece dovrebbe regolarmente decidere qualora scegliesse la strada della sentenza in forma semplificata⁵⁹.

Poi, mentre l'ordinanza di inammissibilità non si sostituisce alla sentenza di primo grado appellata, che pertanto resta in vita e continua a regolare in via esclusiva la controversia, e contro la quale, a norma dell'*art. 348-ter*, comma 3, c.p.c., può essere proposto ricorso per cassazione⁶⁰, la sentenza semplificata – salvi i casi di rimessione al primo giudice – ha effetto sostitutivo ed è autonomamente impugnabile con ricorso (ordinario) per cassazione⁶¹.

Infine, sotto il profilo procedurale, mentre il modulo decisorio descritto negli artt. *348-bis* e *348-ter* c.p.c. prevede che il giudice si limiti a stimolare il contraddittorio tra le parti sulla questione della “ragionevole probabilità” di accoglimento dell'appello, non dovendo applicare le disposizioni di cui all'*art. 352* c.p.c., ma potendo, immediatamente dopo l'attuazione del contraddittorio, pronunciare l'ordinanza d'inammissibilità, eventualmente riservandosi la possibilità di decidere fuori udienza, il modulo decisorio di cui

Giusto proc. civ., 2012, 1, p. 109 ss.; e A. MOTTO, *Gli interventi legislativi sulla giustizia civile del 2011 e 2012*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2012, 3, p. 584 ss.

⁵⁸ Secondo G. IMPAGNATIELLO, *Pessime nuove in tema di appello e ricorso in Cassazione*, cit., p. 750, per lo meno da questo punto di vista, l'ordinanza di inammissibilità rappresenta un doppione della sentenza semplificata.

⁵⁹ Come giustamente fa notare G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 344.

⁶⁰ Ovviamente per i consueti motivi di legittimità *ex art. 360*, comma 1, c.p.c.

⁶¹ Sul punto, v. S. CARTUSO, *op. cit.*, par. 3.

all'art. 281-*sexies* c.p.c., ancorché rapido, prevede invece, prima della pronuncia della sentenza con lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, che vi sia la precisazione delle conclusioni e poi la discussione orale della causa, magari, se c'è istanza di parte, ad un'udienza successiva⁶².

Dato atto di queste differenze, e nel tentativo di dare una risposta all'interrogativo di cui sopra, ritengo che l'ordinanza di inammissibilità e la sentenza semplificata possano coordinarsi nel senso che il giudice dell'impugnazione, qualora ritenga *in limine iudicii* manifestamente infondato l'appello, dovrà emettere l'ordinanza *ex art. 348-ter* c.p.c.; mentre, qualora ritenga la causa matura per la decisione, ma l'impugnazione non manifestamente infondata, allora potrà provvedere ai sensi dell'art. 281-*sexies* c.p.c.⁶³.

Quindi, riepilogando, qualora l'appellante chieda la sospensione dell'efficacia esecutiva o dell'esecuzione, se già iniziata, della sentenza impugnata, ma non anche l'anticipazione della relativa decisione ai sensi dell'art. 351, commi 2 e 3, c.p.c., il giudice dell'impugnazione, alla prima udienza di trattazione, dovrà porsi innanzitutto il problema dell'eventuale pronuncia di inammissibilità *ex art. 348-bis* c.p.c., e in secondo luogo chiedersi se non sia comunque possibile definire immediatamente il giudizio con sentenza semplificata ai sensi dell'art. 281-*sexies* c.p.c.

Qualora, invece, l'appellante chieda l'anticipazione dell'udienza per la decisione sulla sospensiva, è chiaro che l'inibitoria non potrà essere concessa ogniqualvolta il giudice ritenga che sussistano i presupposti per l'ordinanza d'inammissibilità in base all'art. 348-*bis* c.p.c., oppure per il rigetto dell'appello con sentenza semplificata *ex art. 281-*sexies** c.p.c.⁶⁴. Ma, mentre nella prima ipotesi (almeno dal mio punto di vista) il giudice d'appello, previo contraddittorio tra le parti, potrà pronunciare l'ordinanza di inammissibilità direttamente all'udienza *ex art. 351*, comma 3, c.p.c., quindi in tempi immediati, assorbendo la questione della sospensiva, nella seconda ipotesi, in-

⁶² Così M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 392.

⁶³ V. M. COMASTRI, *op. cit.*, p. 710.

⁶⁴ Così G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 345 s.

vece, il provvedimento potrà essere emesso solo ad un'udienza successiva appositamente fissata per discutere oralmente la causa, ai sensi dell'art. 281-*sexies* c.p.c.

3.5. Segue: *il regime di impugnazione dell'ordinanza ex art. 348-ter c.p.c. e della sentenza appellata*

Come già anticipato, coerentemente con l'ordine espositivo finora seguito, si osserva il filtro d'appello anche dal punto di vista delle parti in causa.

Da questa prospettiva mi sembra di poter sostenere che il sistema del filtro non tuteli adeguatamente né i diritti dell'appellante né quelli dell'appellato.

Cominciamo dall'appellante. Come dicevo sopra, l'ordinanza *ex art. 348-ter* c.p.c. può essere impiegata solo per il rigetto nel merito dell'appello, non potendosi con essa accogliere l'impugnazione proposta, né tantomeno dichiarare l'appello inammissibile o improcedibile per motivi di rito. Emergono subito due incongruenze che chiamano in causa il principio costituzionale della ragionevolezza.

La prima risiede nel fatto che mentre l'appello inammissibile o improcedibile per motivi di rito segue l'*iter* normale e, dopo la trattazione, viene deciso con sentenza (magari semplificata⁶⁵), quello ineccepibile in rito, quindi ammissibile e procedibile, ma che nel merito non ha "ragionevoli probabilità di accoglimento", viene invece deciso immediatamente con ordinanza succintamente motivata. È questa una scelta legislativa che di certo, nell'ottica della ragionevole durata del processo, si rivela controproducente.

La seconda incongruenza riposa invece nella considerazione che, in base al nuovo sistema, la decisione (con sentenza, magari semplificata) sul provvedimento che appare meritevole di riforma – e quindi ingiusto, in relazione agli appelli che hanno "ragionevoli probabilità di accoglimento" – è destinata ad essere pronunciata in tempi decisamente più lunghi rispetto a quella (con ordinanza succintamente

⁶⁵ Così Trib. Verona, sez. III, 28 maggio 2013, cit.

motivata) sulla sentenza che appare immeritevole di riforma, in relazione agli appelli che non hanno “ragionevoli probabilità di accoglimento”.

Paradossale la conseguenza. Le sentenze giuste saranno confermate in tempi brevi, quelle ingiuste continueranno a produrre effetti fino all'esito del decorso ordinario (o semplificato) del giudizio di secondo grado⁶⁶. Il sistema attuale, cioè, è tale da determinare il concreto rischio di condurre, paradossalmente, ad una pronta definizione delle impugnazioni prive di ogni ragionevole probabilità di accoglimento, aggravando ulteriormente, a parità di risorse, i tempi di definizione delle impugnazioni non segnate nel loro destino⁶⁷.

Non si vede la ragione per cui la stessa evidenza dell'esito dell'impugnazione sia trattata e disciplinata diversamente a seconda che essa sia ad appannaggio dell'appellante o dell'appellato. Infatti, se l'appello appare manifestamente infondato, l'appellato avrà una rapida ordinanza d'inammissibilità, che apre al ricorso per cassazione contro la sentenza di primo grado da parte dell'appellante. Se, invece, l'appello appare manifestamente fondato, l'appellante beneficerà tutt'al più di una sentenza di accoglimento ai sensi dell'art. 281-*sexies* c.p.c., che richiede comunque, prima della pronuncia della decisione, la precisazione delle conclusioni e poi la discussione orale della causa, eventualmente ad un'udienza successiva⁶⁸.

È questa un'incongruenza di non poco momento, che rischia di alterare gli equilibri tra le parti e, soprattutto, di tradire il senso della riforma, se si accede all'idea che rispetto all'appellante il sistema del filtro potrebbe modularsi, a seconda dei casi e ragionevolmente, in senso talvolta sanzionatorio talaltra premiante, rispettivamente in ipotesi di manifesta infondatezza o fondatezza dell'impugnazione.

Sarebbe stato quindi più ragionevole, anche tenendo conto di

⁶⁶ Così E. CAMPESE, *op. cit.*, par. 1 in fine.

⁶⁷ Così M. DE CRISTOFARO, *op. ult. cit.*, parr. 2 e 3, il quale sottolinea che, di conseguenza, sarebbe stato più ragionevole far attendere i gravami infondati dando la precedenza a quelli presumibilmente fondati.

⁶⁸ Tale rilievo è messo in luce da M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 393.

quanto già previsto dal codice del processo amministrativo⁶⁹, consentire la decisione immediata con ordinanza anche degli appelli manifestamente fondati, che invece nel sistema attuale rischia, evidentemente, di essere ulteriormente ritardata in ragione dell'esigenza di definire attraverso il meccanismo del filtro prima di tutto gli appelli senza futuro, cioè non idonei a continuare il loro cammino⁷⁰.

Ma i motivi di perplessità non si esauriscono qui, anzi i problemi si amplificano quando si analizza il regime di impugnazione delineato dal legislatore.

Come ho anticipato, l'ordinanza d'inammissibilità *ex art. 348-ter* c.p.c. apre la strada al ricorso per cassazione nei confronti della sentenza di primo grado per tutti i motivi di cui all'art. 360, comma 1, c.p.c.⁷¹, salvo l'ipotesi in cui l'inammissibilità sia fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata⁷².

L'art. 348-ter c.p.c., assoggettando a ricorso per cassazione la sentenza inutilmente appellata, parrebbe quindi voler negare l'autonomia impugnabilità dell'ordinanza, anche nell'ipotesi in cui essa

⁶⁹ Si segnala, infatti, che nel processo amministrativo, ai sensi dell'art. 74 c.p.a. (espressamente richiamato dagli artt. 49, comma 2; 60, comma 1; 113, comma 3; 116, comma 4; 117, comma 2; e 129, comma 6, c.p.a.), il giudice decide con sentenza in forma semplificata nel caso in cui ravvisi la manifesta fondatezza ovvero la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza del ricorso.

⁷⁰ Come giustamente fa notare R. GIORDANO, *sub art. 348-bis*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di L.P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, 2013, IV, p. 410.

⁷¹ Da proporsi entro sessanta giorni dalla comunicazione o notificazione, se anteriore, dell'ordinanza che dichiara l'inammissibilità dell'appello, oppure, in difetto (ipotesi senz'altro rara), entro sei mesi dalla pubblicazione della medesima ordinanza (art. 348-ter, commi 2 e 3, c.p.c.).

⁷² In tal caso, il ricorso per cassazione può essere proposto esclusivamente per i motivi di cui ai nn. 1, 2, 3 e 4, del comma 1 dell'art. 360 c.p.c., e non anche per quello previsto al n. 5, anch'esso riformulato dalla novella del 2012 (art. 348-ter, comma 4, c.p.c.). Tale disposizione trova applicazione anche fuori dei casi di cui all'art. 348-bis c.p.c., quando il ricorso per cassazione sia proposto avverso la sentenza d'appello che conferma la decisione di primo grado (art. 348-ter, comma 5, c.p.c.). Sulla modifica dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., v. M. BOVE, *Giudizio di fatto e sindacato della Corte di cassazione: riflessioni sul "nuovo" art. 360, n. 5, c.p.c.*, cit., p. 677 ss.; M. BOVE, *Ancora sul controllo della motivazione in Cassazione*, cit., p. 431 ss.; L. PICCININI, *op. cit.*, p. 407 ss.

presenti vizi propri formali e/o sostanziali, quali, ad esempio, un *error in procedendo* oppure un errore di fatto revocatorio.

Da tale soluzione, che rappresenta certamente un *unicum* nel nostro ordinamento giuridico⁷⁵, è possibile trarre due ordini di considerazioni: la prima è che il legislatore costruisce questa pronuncia in chiave di inammissibilità, vale a dire di decisione sul rito, proprio per toglierle ogni efficacia di accertamento, tanto è vero che, in caso di decisione che dichiari l'appello inammissibile *ex art. 348-bis c.p.c.*, si può proporre il ricorso per cassazione non contro questa decisione, ma contro la sentenza di primo grado⁷⁴; la seconda è che tale opzione si spiega con l'intento di giustificare l'esclusione del consueto effetto sostituivo della pronuncia d'appello e la reviviscenza della sentenza di primo grado che, in conseguenza della declaratoria d'inammissibilità, diviene essa stessa direttamente ricorribile per cassazione, ovviamente per motivi di legittimità⁷⁵.

Tale sistema, come già anticipato, non tutela adeguatamente i diritti dell'appellante soccombente se non altro per un duplice ordine di ragioni: in primo luogo, non li tutela perché, come si è detto, in caso di dichiarazione d'inammissibilità la critica di merito non può più essere svolta, e all'appellante non resta che il ricorso per cassazione avverso la sentenza di primo grado⁷⁶, anch'esso poi soggetto al filtro preliminare di ammissibilità; in secondo luogo, il nuovo sistema non tutela adeguatamente i diritti dell'appellante soccombente in tutti quei casi in cui l'inammissibilità dell'appello venga dichiarata al di fuori delle ipotesi espressamente previste dalla legge⁷⁷, ovvero con ordinanza affetta da vizi di inesistenza o nullità⁷⁸ oppure da un errore di fatto revocatorio e comunque da vizi propri⁷⁹.

⁷⁵ Come giustamente fa notare S. CARTUSO, *op. cit.*, par. 4.

⁷⁴ Così P. BIAVATI, *Argomenti di diritto processuale civile*², cit., p. 469.

⁷⁵ Così G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 338.

⁷⁶ Con i limiti già visti di cui all'art. 348-ter, comma 4, c.p.c.

⁷⁷ Si pensi, ad esempio, al caso in cui l'ordinanza *ex art. 348-bis c.p.c.* sia pronunciata in una causa in cui sia previsto l'intervento obbligatorio del pubblico ministero ovvero in una causa introdotta nelle forme del rito a cognizione semplificata.

⁷⁸ Si pensi, in ipotesi, ai casi in cui l'ordinanza di inammissibilità sia pronunciata in violazione del contraddittorio tra le parti, ovvero dopo l'esaurimento della trattazione e la precisazione delle conclusioni, o ancora nei casi da decidere con sentenza.

⁷⁹ V. M. COMASTRI, *op. cit.*, p. 704 ss.

In questi casi, ritengo che l'ordinanza di inammissibilità sia autonomamente impugnabile (negli esempi appena fatti, rispettivamente con ricorso straordinario per cassazione e con revocazione), per almeno quattro motivi: *a*) in primo luogo, non mi pare che l'ordinanza non impugnata subisca l'effetto espansivo esterno dell'eventuale cassazione della sentenza di primo grado; *b*) in secondo luogo, la dichiarazione d'inammissibilità dell'appello incide sull'ampiezza dei motivi denunziabili alla suprema Corte, essendo da essi escluso il vizio di motivazione⁸⁰ quando l'inammissibilità è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata; *c*) in terzo luogo, l'eventuale cassazione della sentenza di primo grado non assicura alla parte la celebrazione del giudizio d'appello ingiustamente negato, ma, per espressa previsione dell'art. 383, ultimo comma, c.p.c., mette capo ad un normale giudizio di rinvio⁸¹; *d*) in quarto luogo, e più in generale, se non si giudica l'ordinanza d'inammissibilità ricorribile per cassazione, non soltanto ogni Corte territoriale potrà dare un'applicazione discrezionale della norma, ma neppure potrà sollecitarsi alla suprema Corte un intervento chiarificatore, quantomai utile ed opportuno, salvo confidare nel meccanismo dell'art. 363 c.p.c. «nell'interesse della legge»⁸².

⁸⁰ Nella nuova ridotta veste di «omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti», così come intesa dalle sezioni unite della Corte di cassazione: «La riformulazione dell'art. 360, n. 5, c.p.c. [...] deve essere interpretata, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 disp. prel. cod. civ., come riduzione al minimo costituzionale del sindacato sulla motivazione in sede di giudizio di legittimità, per cui l'anomalia motivazionale denunciabile in sede di legittimità è solo quella che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante e attiene all'esistenza della motivazione in sé, come risulta dal testo della sentenza e prescindendo dal confronto con le risultanze processuali, e si esaurisce, con esclusione di alcuna rilevanza del difetto di "sufficienza", nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili", nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile"» (Cass., sez. un., 7 aprile 2014, n. 8053, in *Guida dir.*, 2014, 25, p. 14, con nota di FINOCCHIARO). Detta sentenza è stata recentemente commentata da L. PASSANANTE, *Le sezioni unite riducono al "minimo costituzionale" il sindacato di legittimità sulla motivazione della sentenza civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2015, 1, p. 179 ss., a cui si rinvia anche per gli opportuni riferimenti dottrinali e giurisprudenziali.

⁸¹ Così G. IMPAGNATIELLO, *op. ult. cit.*, p. 752 s.

⁸² Così B. CAPPONI, *op. cit.*, p. 875.

Negli esempi testé fatti, dunque, ritengo che la presunta inoppugnabilità dell'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* sia incompatibile con la garanzia costituzionale del ricorso straordinario in cassazione per violazione di legge, trattandosi evidentemente di un provvedimento sia decisorio, perché incide su diritti soggettivi della parte, quali il diritto d'azione e di difesa e, di riflesso, il diritto azionato⁸³, oltre a contenere la condanna alle spese del soccombente *ex art. 91 c.p.c.*⁸⁴, sia definitivo, perché chiude il giudizio d'appello e non è altrimenti modificabile o revocabile, provvedendo eventualmente anche sull'appello incidentale tempestivo, e, per l'effetto, l'accertamento di fatto – relativo al complessivo accertamento *ex art. 2909 c.c.* idoneo a passare in giudicato su un diritto soggettivo o su uno *status* – diventa definitivo perché non è più censurabile in cassazione, sulla base di un provvedimento che in punto di fatto non risulta controllabile in alcun modo, anche se viziato, giacché al giudizio di legittimità restano estranee tutte le censure concernenti la ricostruzione dei fatti (extraprocessuali) e la valutazione delle prove, viepiù oggi alla luce del novellato art. 360, n. 5, c.p.c.⁸⁵.

Si tratta di un provvedimento diverso dalla sentenza di primo grado, ciascuno con una propria motivazione, censurabile per vizi suoi propri (quindi per motivi evidentemente diversi) e avente ognuno sorte e natura giuridiche ben distinte⁸⁶.

Per tutti questi motivi, e al fine di meglio tutelare i diritti dell'ap-

⁸³ Ed infatti, secondo G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 358, ciò che rileva, in relazione alla natura decisoria dell'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.*, non è solo l'incidenza di quest'ultima sul diritto processuale all'impugnazione, quanto piuttosto il fatto che essa si inserisca in un giudizio che verte su diritti.

⁸⁴ Si ricorda altresì che nell'ordinanza d'inammissibilità alla statuizione sulle spese se ne aggiunge un'altra, emessa sul fondamento dell'art. 1, comma 17, l. 24 dicembre 2012, n. 228, che ha inserito all'art. 13 d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, il comma 1-*quater*, secondo cui il giudice d'appello dovrà dare atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti in dipendenza dei quali la parte che abbia esperito l'impugnazione dichiarata inammissibile è obbligata a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato.

⁸⁵ V. R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 138.

⁸⁶ Così G. MONTELEONE, *Appendice di aggiornamento al manuale di diritto processuale civile*⁶, cit., p. 4 s., il quale fa giustamente notare che l'eventuale cassazione della sentenza di primo grado non sarebbe sufficiente a far cadere i vizi propri dell'ordinanza di inammissibilità, non essendo idonea da sola a travolgere detta ordinanza.

pellante soccombente, ritengo che nelle ipotesi considerate l'ordinanza di inammissibilità sia autonomamente ricorribile per cassazione *ex art.* 111, comma 7, cost., per vizi di nullità suoi propri o del giudizio di appello⁸⁷. In questi casi, l'interesse ad impugnare autonomamente l'ordinanza deriva dalla circostanza che il ricorrente potrebbe ottenere, in caso di accoglimento del ricorso, di ritornare dinanzi al giudice d'appello per lo svolgimento del gravame nelle medesime condizioni nelle quali le parti si trovavano al momento della proposizione dell'appello, mentre nel caso di accoglimento del ricorso contro la sentenza di primo grado, l'appello sarebbe regolato dalle ristrette norme del giudizio di rinvio⁸⁸.

Appare dunque corretto ritenere, nell'ottica di tutelare meglio i diritti dell'appellante soccombente, che l'ordinanza di cui agli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. possa essere impugnata autonomamente *ex art.* 111, comma 7, cost. al fine di ottenere l'annullamento del provvedimento per vizi propri o del giudizio d'appello.

Negli altri casi, invece, in cui l'ordinanza di inammissibilità non è affetta da vizi propri, ritengo che non siano sufficienti a tutelare adeguatamente i diritti dell'appellante soccombente né il ricorso ordinario per cassazione contro la sentenza di primo grado né, ove ammesso, il ricorso straordinario avverso l'ordinanza d'inammissibili-

⁸⁷ Sono di questa opinione G. COSTANTINO, *op. ult. cit.*, p. 35; ID., *Le riforme dell'appello civile e l'introduzione del "filtro"*, cit., p. 20 s.; G. TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, par. 5; G. IMPAGNATELLO, *op. ult. cit.*, p. 752 ss.; è di contrario avviso, salvo che per il capo di condanna alle spese, C. CONSOLO, *op. ult. cit.*, p. 1137; altri, invece, ritengono che le suddette censure siano deducibili con il ricorso per cassazione proposto avverso la sentenza di primo grado (così M. BOVE, *La pronuncia di inammissibilità dell'appello ai sensi degli articoli 348 bis e 348 ter c.p.c.*, cit., p. 405 s.); infine, secondo G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 361 s., l'ordinanza di inammissibilità processualmente illegittima è, almeno in talune ipotesi, direttamente ricorribile per cassazione in via ordinaria, senza bisogno di scomodare l'art. 111 cost. ma sulla base dello stesso art. 360 c.p.c., in virtù del principio della prevalenza della sostanza sulla forma. Allo stesso modo G. MONTELEONE, *L'inammissibilità dell'appello ex artt. 348 bis e ter c.p.c. Orientamenti e disorientamenti della giurisprudenza*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 3, p. 689 ss., ritiene che l'ordinanza filtro sia un provvedimento impugnabile *ex se* con ricorso ordinario per cassazione in base all'art. 360 c.p.c. ogniqualvolta essa venga pronunciata fuori dai casi ammessi dalla legge, quindi in sua violazione, trattandosi in sostanza di una decisione di secondo grado anche se riveste la forma esteriore di un'ordinanza.

⁸⁸ V. G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, cit., p. 34 ss.

tà, in quanto il ricorrente avrebbe l'onere di dimostrare alla suprema Corte, in mancanza di vizi propri dell'ordinanza o del giudizio di secondo grado, che il suo appello non appariva manifestamente infondato nel merito.

Ma, come si può capire, non vi è fungibilità tra appello e ricorso per cassazione sia per quanto concerne l'impugnabilità dell'accertamento del fatto compiuto dal giudice di primo grado sia per quanto riguarda la deducibilità dei *nova*, giacché restano estranee al giudizio di legittimità tutte le censure concernenti la valutazione delle prove e la ricostruzione dei fatti extraprocessuali⁸⁹. Ma, soprattutto, la valutazione di manifesta infondatezza dell'appello compiuta dal giudice di seconda istanza ora non è più censurabile in sede di legittimità per vizio di motivazione, stante l'avvenuta modifica in senso restrittivo dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c.⁹⁰.

Mi spiego meglio. Ipotizziamo che l'appello censuri la sentenza di primo grado in punto di fatto. Ad esempio, supponiamo che l'appellante contesti la ricostruzione fattuale compiuta dal giudice di prime cure e proponga – come prescrive l'art. 342 c.p.c. – la ricostruzione alternativa dei fatti, chiedendo l'ammissione di una nuova prova o l'allegazione di un nuovo fatto eccezionalmente consentiti⁹¹, ai fini della riforma della sentenza appellata. E ipotizziamo pure che l'appello venga dichiarato inammissibile ai sensi dell'art. 348-bis c.p.c.

In questo caso, come dicevo, non è sufficiente ammettere il ricorso ordinario per cassazione contro la sentenza di primo grado, così come non sarebbe sufficiente ammettere la possibilità del ricorso straordinario avverso l'ordinanza d'inammissibilità, trattandosi di un'ipotesi non prevista dal nuovo art. 360, comma 1, c.p.c.⁹², con la conseguenza che l'appellante soccombente perderebbe non solo il diritto ad un giudizio di appello pieno, ma la stessa possibilità di far

⁸⁹ Sul punto, v. M. COMASTRI, *op. cit.*, p. 706 ss.

⁹⁰ Tale rilievo è messo in luce da R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 140, a cui si rinvia per una disamina specifica delle singole ipotesi prospettabili (ivi, p. 136 ss.).

⁹¹ Ovviamente nei limiti del nuovo art. 345 c.p.c.

⁹² A meno che non si ritenga – come una parte della dottrina sostiene – che il vizio di motivazione possa essere dedotto ugualmente innanzi alla Corte di cassazione, *ex art.* 360, n. 3, c.p.c. oppure *ex art.* 360, n. 4, c.p.c.

riformare la sentenza impugnata relativamente al giudizio di fatto. In altre parole, qui la dichiarazione d'inammissibilità sottrae l'accertamento di fatto alla impugnabilità per vizio di motivazione, rendendolo quindi definitivo. Sottrae pertanto l'accertamento fattuale compiuto dal primo giudice ad ogni forma di controllo diretto, laddove esso sia frutto del prudente apprezzamento del giudice e non di prove legali. Non si tratta quindi di escludere il giudizio di appello, ma di escludere qualunque tipo di controllo del giudizio di fatto reso dal giudice di primo grado⁹⁵. Il che, evidentemente, conferma l'osservazione iniziale secondo cui il sistema del filtro non tutela adeguatamente i diritti dell'appellante soccombente.

Ma tale sistema, come adesso vedremo, non tutela adeguatamente neppure i diritti dell'appellato vittorioso. Si potrebbe forse dire, anticipando quanto segue, che pur cambiando l'angolo di osservazione il giudizio di valore sul filtro resta sistematicamente inappagante.

Ed infatti, dall'angolo visuale dell'appellato vittorioso il sistema del filtro non è certo premiante, se si considera che l'ordinanza di inammissibilità non determina il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado appellata, che pertanto resta in vita e continua a regolare in via esclusiva la controversia, e contro la quale, come si è visto, può essere proposto ricorso (ordinario) per cassazione.

In particolare, l'appellato vittorioso potrebbe avere interesse ad ottenere, in sostituzione dell'ordinanza *ex art. 348-bis c.p.c.* che consente alla controparte di ricorrere per cassazione direttamente avverso la sentenza di primo grado, una sentenza di inammissibilità o di improcedibilità dell'appello, che comporterebbe il passaggio in giudicato della sentenza appellata e la chiusura definitiva della controversia.

Anche in questo caso, come si può immaginare, il ricorso per cassazione contro la sentenza di primo grado non è uno strumento idoneo al conseguimento del risultato⁹⁴. Tornano quindi utili le osservazioni sopra svolte, nel senso che anche in questo caso si deve

⁹⁵ Così R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 138.

⁹⁴ Così M. COMASTRI, *op. cit.*, p. 705.

ammettere che l'ordinanza di inammissibilità affetta da vizi propri sia autonomamente impugnabile con ricorso straordinario per cassazione. Infatti, il ricorso straordinario per cassazione contro l'ordinanza d'inammissibilità potrebbe, in ipotesi, concludersi con una sentenza d'inammissibilità dell'appello, resa direttamente dalla suprema Corte *ex art.* 382 c.p.c. in sostituzione dell'ordinanza: risultato questo che, evidentemente, non potrebbe essere conseguito con il ricorso diretto in cassazione avverso la sentenza di primo grado.

Tale soluzione, dunque, ben si concilia con l'intento di tutelare meglio anche i diritti dell'appellato vittorioso, nel tentativo di dare al sistema del filtro un maggiore equilibrio sotto il profilo della tutela processuale delle parti in causa.

Sempre dal punto di vista dell'appellato vittorioso, mi preme qui segnalare un'incongruenza logica e sistematica tra l'art. 348-ter, comma 2, c.p.c., che – come si dirà più avanti – estende il meccanismo del filtro anche agli eventuali appelli incidentali, e l'orientamento delle sezioni unite della Cassazione⁹⁵ secondo cui la parte totalmente vittoriosa nel merito in primo grado ha l'onere di proporre appello incidentale avverso la decisione, ancorché implicita, sulle questioni pregiudiziali di rito o preliminari di merito sollevate senza successo in primo grado, al fine di impedire il formarsi del giudicato implicito su dette questioni⁹⁶.

Paradossale la conseguenza. L'appello incidentale proposto dalla parte totalmente vittoriosa nel merito in primo grado, ove non manifestamente infondato, impedirebbe la declaratoria d'inammissibilità dell'appello principale, sebbene manifestamente infondato⁹⁷.

Il che, evidentemente, collide con la *ratio* del filtro, anche per-

⁹⁵ V. Cass., sez. un., 6 marzo 2009, n. 5456, in *Giust. civ.*, 2009, I, p. 842 ss.

⁹⁶ Per l'approfondimento dell'istituto del giudicato implicito, di rito e di merito, mi sia consentito suggerire M. PACILLI, *Il giudicato implicito: profili teorici e questioni pratiche*, in http://amsdottorato.cib.unibo.it/5005/1/pacilli_matteo_tesi.pdf, 2012, *passim*, a cui si rinvia per ogni riflessione in argomento, oltre che per le citazioni dottrinali e i riferimenti giurisprudenziali; se può interessare, v. anche M. PACILLI, *Note in tema di giudicato implicito sulla giurisdizione alla luce della recente giurisprudenza di legittimità*, cit., p. 595 ss.

⁹⁷ Ecco un esempio: Tizio è totalmente vittorioso nel merito in primo grado, ma il giudice si è pronunciato implicitamente in senso non ostativo sulla sua eccezione di difetto di giurisdizione; Caio, soccombente nel merito, propone appello. A questo punto, Tizio, che non intende rinunciare alla propria eccezione di rito, deve

ché nel caso specifico la soccombenza non è soltanto teorica ma inattuale, per cui la parte vittoriosa non ha alcun interesse ad impugnare né tantomeno alla decisione del proprio appello incidentale. Per di più, nell'ipotesi ora considerata a nulla varrebbe il richiamo alla natura sostitutiva dell'appello, essendo qui, tale effetto, escluso dall'art. 348-ter c.p.c.

Di qui il suggerimento di una parte della dottrina di ritenere operante in appello, nei casi di soccombenza teorica, il condizionamento previsto per il ricorso incidentale per cassazione⁹⁸, subordinando così l'esame dell'appello incidentale proposto dall'appellato totalmente vittorioso nel merito alla fondatezza di quello principale, poiché solo a seguito della valutazione di fondatezza dell'appello principale si può dire che sia diventato attuale (o, come è stato anche detto, sopravvenuto) l'interesse alla proposizione dell'appello incidentale⁹⁹.

Al riguardo, si è osservato che proprio il previo esame dell'appello principale fa sì che il cosiddetto ordine logico della pregiudizialità sia rispettato in uno dei suoi profili più pregnanti in materia di impugnazioni, vale a dire nel divieto rivolto al giudice di esaminare il merito del gravame incidentale prima di aver acclarato l'esistenza di tutte le relative condizioni di ammissibilità, compreso, appunto, l'interesse ad impugnare dell'appellante incidentale.

Pur riconoscendo la validità di tale soluzione, che trova riscontro anche nella giurisprudenza di legittimità¹⁰⁰, mi chiedo però se

spiegare appello incidentale (condizionato), non essendo sufficiente – secondo l'interpretazione delle sezioni unite – la mera riproposizione ex art. 346 c.p.c.

⁹⁸ Nel senso del condizionamento *de iure* del ricorso incidentale per cassazione, ovviamente in ipotesi di soccombenza teorica, v. Cass., sez. un., 6 marzo 2009, n. 5456, cit.

⁹⁹ Sono favorevoli a questa soluzione A. PANZAROLA, *Tra "filtro" in appello e "doppia conforme": alcune considerazioni a margine della l. n. 154 del 2012*, cit., p. 95 ss.; G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 343, nota 15; R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 142 s.

¹⁰⁰ V. Cass., sez. VI, 23 febbraio 2012, n. 2752, in *Mass. Giust. civ.*, 2012, 2, p. 207 (nel processo tributario, con riferimento alla questione di giurisdizione). Il medesimo ordine di idee favorevole al condizionamento è espresso da Cass., sez. un., 9 novembre 2011, n. 23306, ivi, 2011, 11, p. 1576, anche con riferimento al processo amministrativo; di nuovo in relazione alla giurisdizione (quale strumento per evitare la formazione del giudicato implicito), v. Cass., sez. un., 28 gennaio 2011, n. 2067, ivi, 2011, p. 137: «Allorché il giudice di primo grado abbia pronunciato nel merito, affermando, anche implicitamente, la propria giurisdizione, la parte che intende contestare tale riconoscimento è tenuta a proporre appello sul punto,

non sia più corretto in tale ipotesi impiegare la tecnica della semplice riproposizione *ex art. 346 c.p.c.*, anziché dell'appello incidentale (condizionato)¹⁰¹.

Non foss'altro perché in questi casi non vi è soccombenza, neppure parziale, da parte dell'appellato e, quindi, è difficilmente rintracciabile un suo interesse ad impugnare, considerato che la pronuncia di primo grado corrisponde interamente a ciò che aveva chiesto al giudice di prima istanza e, pertanto, non vi è spazio per una ulteriore utilità giuridica. In altri termini, l'appellato vittorioso non chiede la riforma della sentenza impugnata, bensì la sua conferma, ovvero il solo rigetto dell'avverso gravame.

Ritengo pertanto che, ove non vi sia soccombenza, neppure potenziale, l'appellato non abbia l'onere di spiegare appello incidentale per chiedere il riesame delle domande o delle eccezioni non esaminate con la sentenza impugnata dalla parte soccombente, essendo invece sufficiente, appunto, la riproposizione di tali domande o eccezioni nel giudizio di secondo grado¹⁰².

Questa diversa soluzione recherebbe il vantaggio non trascurabile, oltre che di risolvere una serie di inconvenienti pratici, di eliminare le interferenze tra il sistema del filtro e le implicazioni del giudicato implicito in sede di impugnazione¹⁰³. Del resto, poiché la riproposizione, proprio perché tale, prescinde dalla formulazione dei motivi di impugnazione, non si porrebbe neppure il problema di come impugnare la decisione implicita, che per definizione è priva di motivazione¹⁰⁴.

A fronte di tali rilievi, non si può escludere quindi che, in un prossimo futuro, la tenuta dell'orientamento delle sezioni unite della

eventualmente in via incidentale condizionata, trattandosi di parte vittoriosa; diversamente, l'esame della relativa questione è preclusa in sede di legittimità, essendosi formato il giudicato implicito sulla giurisdizione».

¹⁰¹ Mi permetto di rinviare a M. PACILLI, *Rilievi critici ed interrogativi sull'onere di impugnazione incidentale condizionata della parte vittoriosa nel merito*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, p. 1249 ss.

¹⁰² In questo senso v. M. BOVE, *Lineamenti di diritto processuale civile*, Torino, 2012, p. 378, testo e nota 40; M. BOVE, *La pronuncia di inammissibilità dell'appello ai sensi degli articoli 348 bis e 348 ter c.p.c.*, cit., p. 400, nota 23.

¹⁰³ Interferenze, queste, sottolineate da A. PANZAROLA, *op. ult. cit.*, p. 95 ss.; e rilevate anche da M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 400, nota 23.

¹⁰⁴ Sul punto, v. il par. 2.6.

Cassazione possa essere riconsiderata anche alla luce del nuovo art. 348-ter, comma 2, c.p.c.

3.6. *Segue: il principio della ragione più liquida come correttivo dell'art. 348-ter, comma 2, c.p.c., nell'ipotesi dell'appellato totalmente vittorioso nel merito*

Riflettendo ancora sul problema della devoluzione delle questioni di soccombenza teorica da parte dell'appellato, mi sembra che l'incongruenza sopra segnalata possa essere superata non solo ritenendo che sia sufficiente a tal fine la tecnica della mera riproposizione *ex art. 346 c.p.c.*, ma ancora prima richiamando il principio della ragione più liquida.

Mi spiego meglio. Si è detto che, ai sensi dell'art. 348-ter, comma 2, c.p.c., l'appello incidentale proposto dalla parte totalmente vittoriosa nel merito in primo grado, ove non manifestamente infondato, impedirebbe la declaratoria d'inammissibilità dell'appello principale, sebbene manifestamente infondato.

Su un piano generale e di sistema, non sfuggono gli effetti negativi di una tale soluzione sotto il profilo della ragionevolezza dei tempi del giudizio d'appello. Infatti, la previsione codicistica che l'ordinanza d'inammissibilità sia pronunciabile solo quando per tutti gli appelli, principale e incidentale, si possa escludere la sussistenza di ragionevoli probabilità di accoglimento, genera senz'altro gravi diseconomicità e impone allungamenti al giudizio di secondo grado.

Ed è proprio qui, a mio avviso, che si rivela utile il principio della ragione più liquida, nel senso di definire il giudizio di appello, se possibile, per la via più breve. Significa individuare la causale più liquida, cioè quella dotata di maggiore efficacia definitoria del giudizio d'appello, vale a dire il motivo portante idoneo ad assorbire ogni altra valutazione.

Evidentemente, si tratta di un criterio relativo ispirato al principio di economia processuale, da cui discendono rapporti di priorità mutevoli e informati al caso concreto. Un criterio, quindi, svincola-

to da canoni strutturali, che sfugge ad un ordine prestabilito, designando relazioni di priorità in base al caso concreto e allo stato degli atti¹⁰⁵. In tale prospettiva, la valutazione applicativa può essere stabilita solo caso per caso, con riguardo al contenuto del dibattito giudiziario e alla sostanza del caso concreto, non, invece, in termini generali e astratti¹⁰⁶. Ne deriva che, in presenza di più causali, il giudice decide in base all'evidenza di un unico motivo portante, cioè secondo la causale che allo stato degli atti appare la più liquida, favorendo così una definizione più rapida e semplice del caso concreto.

Non resta quindi che applicare tale principio nell'ambito del giudizio sul filtro, a fronte di una norma di legge che imporrebbe di valutare la serietà di un appello incidentale che in sé mirerebbe solo alla conferma della sentenza di primo grado sebbene quello principale sia palesemente infondato.

In tal caso, non vedo una valida ragione per cui il giudice d'appello non debba dichiarare subito l'inammissibilità dell'appello principale in ragione della sua manifesta infondatezza peraltro facilmente accertabile, senza quindi che vi sia la necessità di esaminare i motivi incidentali, visto e considerato che l'appellato non avrebbe certo alcun interesse a procedere oltre, mirando solo alla conferma della sentenza di primo grado¹⁰⁷.

Nel caso di specie, dunque, la declaratoria di inammissibilità ai sensi degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. si presenta come la decisione più agevole e risolve il giudizio d'appello in senso favorevole all'appellante incidentale, già totalmente vittorioso nel merito in primo grado.

In altri termini, l'evidenza di tale soluzione per manifesta infondatezza dell'appello principale assorbe ogni altra valutazione, compreso l'appello incidentale, e induce il giudice a definire il giudizio d'appello.

Ciò significa essenzialmente due cose: la prima è che, in caso di

¹⁰⁵ Così TURRONI, *op. cit.*, p. 248 s.

¹⁰⁶ Così P. BIAVATI, *Appunti sulla struttura della decisione e l'ordine delle questioni*, cit., p. 1304.

¹⁰⁷ Evidentemente, il principio della ragione più liquida non può trovare applicazione nel caso in cui l'appellante incidentale sia stato in parte soccombente in primo grado.

soccombenza teorica dell'appellato, l'appello incidentale da questi proposto non deve essere necessariamente esaminato dal giudice di secondo grado a fronte di un appello principale manifestamente infondato; la seconda è che l'art. 348-*ter*, comma 2, c.p.c. va quindi temperato con il primato della ragione più liquida. Argomento, questo, che a mio avviso consente di superare l'incongruenza processuale sopra descritta, che altrimenti non sarebbe affatto ragionevole.

In conclusione, ritengo che questa soluzione trovi una valida giustificazione nel principio della ragionevole durata e nelle esigenze di economia e speditezza processuali, facendo del canone della ragione più liquida il nuovo indice di misura per una più utile, sollecita e pronta tutela, nel senso che tale principio informa di sé la struttura stessa del giudizio "vestendo" il singolo caso dell'ordine decisorio che più gli si addice.

3.7. Segue: il sistema del filtro e le impugnazioni incidentali

Ove l'appellato, già in parte soccombente, proponga appello incidentale avverso la sentenza di primo grado, emerge il problema dei rapporti tra il sistema del filtro e le impugnazioni incidentali.

La riflessione che segue attiene, in particolare, ai rapporti tra appello principale e appello incidentale tardivo, al fine di delimitare l'oggetto del giudizio sul filtro.

Stando al tenore letterale dell'art. 348-*ter*, comma 2, c.p.c., da cui – lo dico subito – non intendo discostarmi, l'ordinanza di inammissibilità è pronunciata solo quando sia per l'impugnazione principale che per quella incidentale di cui all'art. 333 c.p.c. ricorrono i presupposti di cui al comma 1 dell'art. 348-*bis* c.p.c., in mancanza dei quali il giudice d'appello procederà alla trattazione di tutte le impugnazioni comunque proposte contro la sentenza di primo grado.

Ritengo pertanto che il filtro riguardi solo gli appelli tempestivi, principale e incidentale, mentre quelli tardivi si sottraggono al vaglio preliminare di ammissibilità.

Ciò significa che quand'anche una soltanto delle impugnazioni proposte, principale o incidentale tempestiva, non sia manifesta-

mente infondata, il giudice d'appello dovrà decidere con sentenza su tutte le impugnazioni secondo l'*iter* ordinario, salva l'opzione del modello decisorio semplificato *ex art.* 281-*sexies* c.p.c. nel caso in cui la causa sia di pronta decisione¹⁰⁸.

Nell'ipotesi invece di appello incidentale tardivo, proposto ai sensi dell'art. 334 c.p.c., la declaratoria d'inammissibilità dell'appello principale è sufficiente per porre fine al giudizio d'appello, a prescindere dalla legittimità e magari dalla fondatezza dell'impugnazione incidentale.

Ritengo, dunque, che il rinvio esplicito all'art. 333 c.p.c., operato dall'art. 348-*ter*, comma 2, c.p.c., non lasci spazio ad una diversa conclusione¹⁰⁹, nel senso che l'appello incidentale tardivo, essendo un'impugnazione dipendente, perde efficacia se l'impugnazione principale viene dichiarata inammissibile¹¹⁰. Con la particolarità, però, che qui la condizione di esistenza del gravame incidentale tardivo è correlata ad una prognosi di non manifesta infondatezza del gravame principale¹¹¹.

A me sembra che questa soluzione si possa ricavare anche dalla *ratio* dell'impugnazione incidentale tardiva, che risponde all'esigenza di favorire il passaggio in giudicato delle sentenze, consentendo al soggetto, risultato in primo grado in parte vittorioso e in parte sconfitto, quindi legittimato ad impugnare la sentenza nella parte di sua soccombenza pratica, di non impugnare tempestivamente e di attendere le mosse della controparte, perché eventualmente dalla proposizione dell'impugnazione principale deriva il suo potere di impugnare

¹⁰⁸ Art. 351, comma 4, c.p.c.

¹⁰⁹ Ciò trova conferma anche nella relazione illustrativa del d.d.l. n. 5312/XVI/C: «l'ordinanza di inammissibilità può essere pronunciata soltanto quando tutte le impugnazioni, principali e incidentali non tardive, non hanno ragionevoli probabilità di essere accolte». In tal senso, v. G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 343; M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 400 s.; G. IMPAGNATIELLO, *op. ult. cit.*, p. 751. In senso contrario, invece, G. COSTANTINO, *Le riforme dell'appello civile e l'introduzione del "filtro"*, cit., p. 18 s.; G. MONTELEONE, *Il processo civile in mano al Governo dei tecnici*, cit., p. 2; G. SCARSELLI, *op. ult. cit.*, c. 290.

¹¹⁰ Al riguardo, segnalo che la Corte di cassazione, sulla base di un'interpretazione logico-sistematica, ha esteso l'ambito di applicazione dell'art. 334, comma 2, c.p.c. anche alla improcedibilità dell'impugnazione principale (v. Cass., sez. un., 14 aprile 2008, n. 9741, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 233, con nota di ODORISIO; e in *Foro it.*, 2008, I, c. 3635, con nota di GAMBINERI).

¹¹¹ Come giustamente fa notare R. GIORDANO, *sub art.* 348-*ter*, in *Commentario del codice di procedura civile*, cit., p. 424.

incidentalmente la sentenza, insomma di rimettersi in corsa. Da ciò deriva quella che possiamo definire come “secondarietà” dell’impugnazione incidentale tardiva, nel senso che l’appello incidentale tardivo dipende dalle sorti dell’appello principale, ragione per cui se l’impugnazione principale è dichiarata inammissibile, l’impugnazione incidentale tardiva perde efficacia. Quindi, non si capisce perché si dovrebbe salvare un appello incidentale per cui l’interessato non aveva mostrato in origine particolare interesse, quando cade l’appello principale ai sensi degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c.¹¹².

In definitiva, ritengo che l’esplicito riferimento normativo all’impugnazione incidentale tempestiva renda ragione dell’opinione qui espressa per la quale il sistema del filtro non si estende anche all’appello incidentale tardivo, nel senso che la manifesta infondatezza dell’appello principale è sufficiente per assorbire la trattazione dell’appello incidentale tardivo, che peraltro sembra giustificarsi anche in base ad una valutazione logico-sistematica che predilige il valore della ragionevole durata del processo.

3.8. *L’oggetto e i motivi del ricorso per cassazione avverso la sentenza di primo grado, a seguito dell’ordinanza di inammissibilità dell’appello ex artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.*

Superata la questione relativa all’*an* e al *quomodo* per dedurre in cassazione gli eventuali vizi del giudizio d’appello o dell’ordinanza di inammissibilità *ex art.* 348-*ter* c.p.c., il problema che a questo punto si pone concerne la possibilità di impugnare o meno con il ricorso per cassazione parti della sentenza di primo grado in precedenza non impugnate ovvero di denunciare in sede di legittimità vizi non sollevati con l’atto di appello.

Si deve quindi distinguere un aspetto processuale, attinente al tipo di impugnazione da proporre avverso la sentenza di prime cure già appellata¹¹³, e cioè il ricorso (ordinario) per cassazione, da un

¹¹² Così M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 401 s.

¹¹³ Sebbene l’art. 348-*ter*, comma 3, c.p.c. parli di «provvedimento di primo grado», in realtà non possiamo che riferirci solo alla sentenza, in considerazione del

aspetto sostanziale, attinente all'oggetto del giudizio di legittimità e alle possibili censure ivi deducibili.

Riguardo al primo aspetto, come ho già sottolineato in precedenza, l'ordinanza di inammissibilità *ex art. 348-ter* c.p.c. apre la strada al ricorso per cassazione nei confronti della sentenza di primo grado per tutti i motivi di cui all'art. 360, comma 1, c.p.c., salvo l'ipotesi in cui l'inammissibilità sia fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione appellata. In tal caso, il ricorso per cassazione può essere proposto esclusivamente per i motivi di cui ai nn. 1, 2, 3 e 4, del comma 1 dell'art. 360 c.p.c., e non anche per quello previsto al n. 5, anch'esso riformulato dalla novella del 2012 (art. 348-ter, comma 4, c.p.c.).

Posto ciò, e salva ovviamente la possibilità di porre a fondamento del ricorso per cassazione contro la sentenza di primo grado le violazioni di legge già dedotte con l'atto di appello, il punto è chiedersi se il ricorrente possa dedurre motivi diversi da quelli specificati nell'atto di appello.

La risposta non può che essere positiva, non foss'altro perché in sede di conversione del decreto legge è venuto meno l'inciso che prevedeva che il ricorso per cassazione dovesse essere proposto «nei limiti dei motivi specifici esposti con l'atto di appello»¹¹⁴.

Ritengo pertanto che il ricorso in cassazione avverso la sentenza di primo grado possa essere esperito anche per motivi differenti rispetto a quelli fatti valere in sede di gravame, in considerazione della diversità di struttura e funzione del giudizio d'appello e del giudizio di cassazione, nel senso che dalla reviviscenza della sentenza di primo grado, in conseguenza della dichiarazione d'inammissibilità dell'appello, potrebbe sorgere l'interesse alla deduzione di vizi che la parte non avrebbe avuto interesse a far valere con l'atto di appello¹¹⁵.

fatto che l'appello avverso l'ordinanza *ex art. 702-ter* c.p.c. si sottrae per legge alla verifica preliminare dell'art. 348-bis c.p.c.

¹¹⁴ A meno che non si ritenga – come fa notare E. CAMPESE, *op. cit.*, par. 5 – che tale modifica troverebbe la sua ragion d'essere nella riforma dell'art. 342 c.p.c. e, in particolare, nella cancellazione dell'espressione «motivi specifici dell'impugnazione».

¹¹⁵ In tal senso, v. G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 353: «Si pensi, ad esempio, all'ipotesi in cui la sentenza di primo grado fosse affetta da vizi di costituzione del giudice (art. 158 c.p.c.) ovvero da una qualunque altra nullità che, essendo estranea alle fattispecie contemplate dall'art. 354 c.p.c., non avrebbe escluso la pronuncia

Altro però è pensare che il ricorrente in cassazione non incontri alcun limite come se il giudizio d'appello non si fosse svolto. Infatti, il celebrato giudizio d'appello, ancorché conclusosi in tempi rapidi, non può non portare con sé delle preclusioni, che ovviamente emergeranno quando, poi, l'interessato si affaccerà sulla soglia del ricorso in cassazione avverso la sentenza di primo grado¹¹⁶.

A me sembra, infatti, che in base ai principi generali in materia di impugnazione restino ferme le conseguenze dell'operatività dell'art. 329 c.p.c. in tema di acquiescenza tacita qualificata e di giudicato interno, di talché appare ragionevole la tesi per la quale potranno essere oggetto di ricorso in sede di legittimità anche motivi diversi da quelli dedotti in appello purché all'interno degli stessi capi di decisione già impugnati¹¹⁷.

Ciò comporta che la cognizione del giudice di legittimità debba essere limitata alle parti o ai capi della decisione già impugnati con l'atto di appello, eventualmente per motivi diversi da quelli dedotti in sede gravame. Quindi, se in appello sono state impugunate alcune parti della sentenza, tutte le altre non potranno poi essere devolute al giudice di legittimità per effetto della preclusione derivante dal giudicato ai sensi dell'art. 329, comma 2, c.p.c. Vi è stata cioè acquiescenza parziale alle parti della sentenza di primo grado non appellate, con la conseguenza che, *in parte qua*, essa è passata in giudicato¹¹⁸.

Lo stesso principio deve valere anche rispetto alle questioni in riferimento alle quali si formulano i motivi di ricorso per cassazione, nel senso che se alcune questioni sollevate in primo grado non sono state poi coltivate anche in secondo grado, mediante l'appello principale *ex art. 342 c.p.c.* o la mera riproposizione *ex art. 346 c.p.c.* oppure l'appello incidentale *ex art. 343 c.p.c.*, né dall'appellante né dall'appellato, esse ormai sono precluse. Con la conseguen-

di una nuova decisione di merito da parte del giudice di secondo grado: venuta meno la possibilità di tale pronuncia sostitutiva in appello, non v'è ragione alcuna per escludere che vizi di questo genere siano dedotti col ricorso per cassazione, al fine di ottenere l'annullamento con rinvio al medesimo giudice che avrebbe dovuto pronunciare sull'appello (art. 383, comma 4, c.p.c.)».

¹¹⁶ Così M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 404.

¹¹⁷ Così R. GIORDANO, *op. ult. cit.*, p. 425 s.

¹¹⁸ V. E. CAMPESE, *op. cit.*, par. 5.

za che il ricorrente in cassazione avverso la sentenza di primo grado già appellata potrà far valere gli errori di diritto solo nell'ambito delle questioni coltivate malamente in appello, oltre ovviamente alle questioni, solitamente di carattere processuale, rilevabili in sede di legittimità anche per la prima volta, ancorché non rilevate nei precedenti gradi di giudizio¹¹⁹.

Evidentemente, mi riferisco solo alle questioni rilevabili d'ufficio che si sottraggono alla regola del giudicato implicito, che – secondo le sezioni unite della Cassazione¹²⁰ – si estende sia alle questioni pregiudiziali di rito sia alle questioni preliminari di merito, quando rappresentano l'antecedente logico necessario della pronuncia che decide il merito, sebbene non esaminate nella sentenza¹²¹.

A tal fine, ricordo brevemente che l'istituto del giudicato impli-

¹¹⁹ In questo senso, M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 405.

¹²⁰ Orientamento avviato, come è noto, da Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883, cit., e poi seguito da numerose altre pronunce (v., ad esempio, Cass., sez. un., 30 ottobre 2008, n. 26019, cit.; Cass., sez. un., 18 dicembre 2008, n. 29523, cit.; fino alle recenti Cass., sez. un., 12 dicembre 2014, n. 26242, cit.; Cass., sez. un., 12 dicembre 2014, n. 26243, cit.; Cass., 29 gennaio 2015, n. 1675, cit.). In particolare sulla prima sentenza citata, v. le considerazioni di E.F. RICCI, *Le sezioni unite cancellano l'art. 37 c.p.c. nelle fasi di gravame*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1085 ss.; VACCARELLA, *Rilevabilità del difetto di giurisdizione e translatio iudicii*, in *Giur. it.*, 2009, p. 412 ss.; PUNZI, *Il ruolo della giurisprudenza e i mutamenti d'interpretazione di norme processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1337 ss.; COLESANTI, *Giurisprudenza "creativa" in tema di difetto di giurisdizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1125 ss.; CARRATTA, *op. ult. cit.*, p. 1 ss.; PETRELLA, *op. ult. cit.*, p. 1088 ss.; RUFFINI, *Mutamenti di giurisprudenza nell'interpretazione delle norme processuali e "giusto processo"*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1390 ss.; DELLE DONNE, *op. cit.*, p. 735 ss.; GIOIA, *La decisione sulla questione di giurisdizione*, Torino, 2009, p. 255 ss.; NAPPI, *Effetto devolutivo delle impugnazioni e giudicato interno sugli errores in procedendo*, in *Giust. civ.*, 2009, I, p. 58 ss.; BASILICO, *Il giudicato interno e la nuova lettura dell'art. 37 c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 263 ss.; PICCININNI, *Il regime di rilevazione del difetto di giurisdizione ed il "giusto processo" civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 897 ss.; SANDULLI, *Dopo la "translatio iudicii", le Sezioni Unite riscrivono l'art. 37 c.p.c. e muovono un altro passo verso l'unità della tutela (a primissima lettura in margine a Cass. SS.UU., n. 24883 del 2008)*, in www.federalismi.it; LAMORGESE, *Dall'art. 37 c.p.c. alla sentenza delle Sezioni Unite n. 24883 del 2008*, in www.federalismi.it; LIPARI, *La translatio del processo nel disegno di legge governativo approvato dalla Camera dei Deputati (AS-1082): certezze e dubbi*, in www.federalismi.it; SARCONI, *Nota minima a Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza 9 ottobre 2008, n. 24883 – Riconoscimento della competenza del giudice adito*, in www.amministrativamente.it.

¹²¹ Per una riflessione sull'istituto del giudicato implicito, mi permetto di richiamare i miei scritti già citati alle note 96 e 101.

cito soffre due ordini di eccezioni: uno, per così dire, interno, relativo alla questione di giurisdizione, e uno esterno, relativo all'inapplicabilità ad altri antecedenti necessari della decisione di merito¹²².

Relativamente alla questione di giurisdizione, ad avviso delle sezioni unite, la relativa eccezione può essere proposta senza preclusioni in tutti i casi in cui la sentenza non contenga statuizioni che implicano l'affermazione della giurisdizione, come, ad esempio, quando l'unico tema dibattuto sia stato quello relativo all'ammissibilità della domanda o quando dalla motivazione della sentenza impugnata risulti che l'evidenza di una soluzione abbia assorbito ogni altra valutazione (ad esempio, la manifesta infondatezza della pretesa) e abbia indotto il giudice a decidere il merito *per saltum*, superando la progressione stabilita dal legislatore per ragioni, anche in questo caso, di economia processuale. Entro questi limiti, il tenore letterale dell'art. 37 c.p.c. resta integro¹²³.

In questi casi, infatti, non vi sarebbe lo spazio per configurare una pronuncia implicita sulla giurisdizione, né di conseguenza la possibilità per la formazione di un giudicato implicito sulla questione, rimanendo ferma pertanto la possibilità di rilevare l'eventuale difetto anche nei successivi gradi di giudizio¹²⁴.

Riguardo invece alle questioni pregiudiziali di rito diverse dalla giurisdizione alle quali non si estende il principio della decisione implicita in conseguenza della decisione nel merito, si tratta evidentemente di questioni di rango superiore o, per usare un sinonimo, fondanti, che, se non ben risolte, compromettono alla radice la funzionalità del processo. Proprio per questa ragione, tali questioni sono eccepibili e rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado del processo, anche per la prima volta in sede di legittimità.

L'operatività del giudicato implicito, quindi, non riguarda le ipotesi in cui sia ancora possibile rilevare d'ufficio gli impedimenti

¹²² V. DELLE DONNE, *op. cit.*, p. 749 ss.

¹²³ Così Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883, cit.; successivamente Cass., sez. un., 18 dicembre 2008, n. 29523, cit.; e Cass., sez. un., 12 ottobre 2011, n. 20932, in *Guida dir.*, 2011, 47, p. 76.

¹²⁴ F. CUOMO ULLOA, *Il principio di ragionevole durata e l'art. 37: rilettura costituzionalmente orientata o riscrittura della norma (e della teoria del giudicato implicito)?*, in *Corr. giur.*, 2009, p. 389.

processuali, cioè quando la sentenza sia affetta da vizi che non possono consolidarsi ai sensi degli artt. 329, comma 2, e 324 c.p.c.: si pensi, ad esempio, al difetto di integrità del contraddittorio, alla mancanza dei presupposti processuali soggettivi, all'esistenza di un precedente giudicato, al divieto di *ius novorum*, nonché alla litispendenza¹²⁵.

In questi casi rimane ferma la rilevabilità d'ufficio della questione in ogni stato e grado del processo e, pertanto, il giudice dell'impugnazione, anche in assenza di un qualsiasi comportamento attivo della parte, può procedere d'ufficio al rilievo della questione.

In sintesi, quindi, il ricorrente in cassazione avverso la sentenza di primo grado, a seguito della dichiarazione d'inammissibilità dell'appello per manifesta infondatezza, potrà far valere gli *errores in iudicando* e *in procedendo* solo nell'ambito delle questioni tenute vive in appello, oltre – come si è appena visto – a quelle rilevabili d'ufficio rispetto alle quali il principio del giudicato implicito non opera.

In conclusione, considerando che restano ferme le preclusioni derivanti dal giudicato interno e da quello implicito, mi sembra ragionevole la tesi per la quale la sentenza di primo grado già appellata potrà essere impugnata con ricorso in cassazione anche per motivi diversi da quelli dedotti in appello, purché all'interno degli stessi capi di decisione già impugnati e in riferimento alle questioni coltivate in appello, salva la possibilità di dedurre in sede di legittimità, anche per la prima volta, le questioni processuali impedienti rilevabili d'ufficio non suscettibili di decisione implicita.

3.9. *Dal testo normativo al contesto sistematico: la prospettazione di una tesi*

Come si è visto, in questa prima fase dell'indagine sul filtro nel merito ho analizzato e interpretato i dati normativi osservandoli dal punto di vista delle parti processuali e del giudice d'appello, ponendomi nell'ottica dichiarata di relativizzare le esigenze del diritto di

¹²⁵ Così Cass., sez. un., 30 ottobre 2008, n. 26019, cit.

difesa all'obiettivo della ragionevole durata del processo, vale a dire il filo conduttore del nostro discorso.

A questa prima fase in cui prevale l'intento descrittivo e interpretativo dei dati che, come già detto, sono stati analizzati per chiarirne il significato, segue ora una seconda fase in cui prevale invece l'interesse teorico-generale, nel senso che i dati vengono ricondotti a concetti sempre più generali che tendono a plasmare a loro somiglianza i dati stessi, si tende cioè a riconoscere nel dato normativo gli elementi costitutivi del concetto.

In parole più semplici, definiti i termini del discorso normativo, inizia ora una seconda fase nella quale sono i dati stessi, come sopra interpretati e ricostruiti, che suggeriscono i concetti, cioè i termini teorici entro i quali devono essere organicamente sistemati. Significa cioè passare dalla fase dell'interpretazione normativa a quella della sistemazione concettuale, al fine di penetrare dentro i dati giuridici per coglierne l'essenza. Sicché in questa fase l'indagine porta dal dato al concetto o, il che è lo stesso, dal testo normativo al contesto sistematico¹²⁶.

Solo al termine di questa ulteriore fase di studio, quando ormai i dati normativi saranno ridotti a concetti generali, sarà possibile valutare se l'innovazione normativa del filtro nel merito abbia una rilevanza sistematica, se faccia emergere cioè un principio generale nel senso del difetto di interesse ad impugnare quale fondamento sistematico dell'inammissibilità dell'impugnazione per manifesta infondatezza nel merito, come sanzione preventiva dell'abuso del diritto di impugnazione, oppure se tale categoria concettuale, viceversa, non possa derivare dalla nozione dell'interesse ad impugnare e pertanto esaurisca la sua portata nell'ambito del giudizio sul filtro in appello.

Se l'indagine dimostrerà l'assunto, vorrà dire allora che forse i tempi sono maturi per spingere in avanti il discorso sull'interesse ad impugnare secondo l'interpretazione sostanziale qui proposta.

Dunque, se si riesce a pervenire a questo risultato, se il risultato della ricerca a livello teorico-generale sarà fecondo, forse si aprirà

¹²⁶ In buona sostanza, significa seguire il metodo scientifico come descritto da A. NASI, voce *Interesse ad agire*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, p. 36.

una nuova fase nell'evoluzione del sistema delle impugnazioni nella quale l'interesse ad impugnare ritroverà la sua carica rinnovatrice e favorirà il dialogo tra rito e merito, quale criterio di valutazione della sostenibilità della tutela giurisdizionale nelle fasi di gravame.

Personalmente, credo che nella novella del 2012 vi siano già buoni sintomi che lo lasciano intravedere e, vorrei dire, sperare. Vediamo quindi in che senso ed entro quali limiti la tesi qui prospettata possa trovare un valido sostegno e fondamento sistematico. È appunto questo lo scopo del prossimo capitolo.

CAPITOLO IV

ABUSO DEL DIRITTO DI APPELLO E INTERESSE AD IMPUGNARE: PROFILI SISTEMATICI

SOMMARIO: 4.1. Il filtro nel merito e l'abuso del diritto di appello (come *ratio legis* e come tecnica argomentativa). – 4.2. *Segue*: l'abuso del diritto di appello e l'interesse ad impugnare. – 4.3. *Segue*: l'interesse ad impugnare quale criterio di valutazione della sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame. – 4.4. La tesi prospettica dell'interesse ad impugnare. – 4.5. *Segue*: la soccombenza è normalmente il contenuto minimo ma non sufficiente dell'interesse ad impugnare. – 4.6. Filtro nel merito, “zone di interesse” e prospettive dell'interesse ad impugnare. – 4.7. Ulteriori argomenti nel senso della ricostruzione sistematica qui proposta. – 4.8. Alla ricerca di un delicato equilibrio tra principio dispositivo, giusto processo e garanzia del doppio grado di giurisdizione.

4.1. *Il filtro nel merito e l'abuso del diritto di appello (come ratio legis e come tecnica argomentativa)*

A questo punto della trattazione, sulla scorta delle riflessioni sopra svolte, credo che vi siano tutti gli elementi per compiere un passo ulteriore nell'indagine sviluppando la premessa di carattere sistematico con cui si è chiuso il precedente capitolo.

Come si è detto, il messaggio del legislatore, filtrato (è il caso di dire) attraverso l'art. 348-*bis* c.p.c., è nel senso che l'appello manifestamente infondato è inammissibile perché viola il principio della ragionevole durata, che preclude l'accesso alle impugnazioni palesemente dilatorie e pretestuose, quindi antieconomiche, cioè tali da

non meritare che siano ad esse destinate le energie (necessariamente limitate) del servizio giustizia.

Secondo la *ratio* della norma citata, l'appello manifestamente infondato si pone in contrasto con il canone del giusto processo *ex art. 111 cost.*¹, in quanto il processo non potrebbe essere «giusto» ove sia frutto di abuso dell'esercizio del diritto di impugnazione in un quadro di plateale infondatezza, abuso che segna quindi il limite della *potestas impugnandi*, non foss'altro per l'evidente antinomia che esiste tra la trattazione di appelli chiaramente dilatori e pretestuosi e la possibilità di contenimento della relativa durata.

Non si può abusare del diritto d'azione e di difesa, nessuno cioè può abusare del processo², nel senso che la disponibilità dei diritti

¹ Per approfondimenti sul modello costituzionale del giusto processo in materia civile, v. L.P. COMOGLIO, *La grande illusione (la ricerca "incompiuta" di un processo "giusto")*, in *Jus*, 2012, 3, p. 453 ss.; L.P. COMOGLIO, *Etica e tecnica del "giusto processo"*, Torino, 2004, *passim*; L.P. COMOGLIO, *Le garanzie fondamentali del "giusto processo"*, in *Jus*, 2000, 3, p. 335 ss., e in *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, parte seconda, p. 1 ss.; L.P. COMOGLIO, *Il "giusto processo" civile nella dimensione comparatistica*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 702 ss.; N. TROCKER, *op. ult. cit.*, p. 381 ss.; AA.VV., *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, Atti del convegno dell'Elba (9-10 giugno 2000), Milano, 2001, *passim*; M. BOVE, *Art. 111 Cost. e "giusto processo civile"*, cit., p. 479 ss.; S. CHIARLONI, *Il nuovo art. 111 Cost. e il processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 1010 ss.

² Sempre sul tema dell'abuso del processo e/o del diritto, in relazione agli aspetti specifici trattati in questo e nei prossimi paragrafi, v. M.F. GHIRGA, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., *passim*; M. DE CRISTOFARO, *Doveri di buona fede ed abuso degli strumenti processuali*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, 4, p. 993 ss.; M. MONTANARI, *Note minime sull'abuso del processo civile*, in *Corr. giur.*, 2011, 4, p. 556 ss.; G. NICOTINA, *L'abuso nel processo civile*, Roma, 2005, *passim*; A. DONDI, *Etica dell'avvocatura, strategie difensive, conflitti di interesse e abuso del processo civile*, in *Studi in onore di Vittorio Colesanti*, Napoli, 2009, p. 544 ss.; A. DONDI, *Abuso del processo (dir. proc. civ.)*, cit., p. 1 ss.; V. ANSANELLI, *op. ult. cit.*, p. 1 ss.; C. RESTIVO, *Contributo ad una teoria dell'abuso del diritto*, Milano, 2007, *passim*; G. PINO, *L'abuso del diritto tra teoria e dogmatica (precauzioni per l'uso)*, in *Eguaglianza, ragionevolezza e logica giuridica*, a cura di G. Maniaci, Milano, 2006, p. 115 ss.; F. ASTONE, *Venire contra factum proprium*, Napoli, 2006, *passim*; F. ASTONE, *L'abuso del diritto in materia contrattuale*, in *L'abuso del diritto, del processo e nel processo*, supplemento al volume XXXIX, in *Giur. merito*, 2007, 12, p. 7 ss.; G. NEGRI, *Appunti per uno studio sull'abuso del diritto*, in *Jus*, 2009, p. 107 ss.; M. ORLANDI, *Contro l'abuso del diritto (in margine a Cass., 18.9.2009, n. 20106)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, p. 129 ss.

processuali non può, per ovvie ragioni, essere assoluta³, in quanto il processo non è solo “cosa” dei soggetti che vi fanno ricorso per ottenere tutela, ma è anche e prima di tutto una risorsa a disposizione della collettività e quindi espressione di un bene che si deve utilizzare senza esaurirne le potenzialità, cioè tenendo conto di tutti coloro che abbiano ugualmente bisogno di tale strumento⁴.

In questo senso, il canone costituzionale della ragionevole durata non rappresenta solo la matrice di un diritto del singolo, essendo altresì espressione di un valore di interesse generale, peculiare del servizio pubblico della giustizia⁵.

Se questo inquadramento è corretto, nel senso che il diritto di appello incontra un limite nella misura in cui sia esercitato in modo manifestamente infondato, tale cioè da pregiudicare non solo la posizione sostanziale e processuale dell'appellato, che suo malgrado, per effetto dell'appello *ex adverso* spiegato, continua a versare comunque in una situazione di incertezza giuridica a causa della pendenza della lite, ma anche e soprattutto l'efficienza dell'amministrazione della giustizia, con ricadute negative anche sulla singola vicenda processuale⁶, se questo inquadramento è corretto, dicevo, allora credo che una simile impostazione non possa che sottendere l'accoglimento di un concetto di abuso del processo via via sempre più ampio in un'ottica di sistema e in una prospettiva evolutiva dell'ordinamento⁷.

Siamo abituati a pensare, infatti, che l'abuso del diritto di azione, *sub specie* di impugnazione, sia una valutazione possibile solo *ex*

³ Tanto più oggi, visti i tempi della giustizia e la scarsità delle risorse giudiziarie.

⁴ Così M.F. GHIRGA, *op. ult. cit.*, p. 22 s.

⁵ Così M. BOVE, *Il principio della ragionevole durata del processo nella giurisprudenza della Corte di cassazione*, cit., p. 13; sono dello stesso avviso P. BIAVATI, *Osservazioni sulla ragionevole durata del processo di cognizione*, cit., p. 475 ss., e R. CAPONI, *Il principio di proporzionalità nella giustizia civile: prime note sistematiche*, cit., p. 389 ss.

⁶ Aderiscono alla concezione dell'abuso del processo come illecito plurioffensivo, tra gli altri, A. DONDI, A. GIUSSANI, *op. cit.*, p. 193; e M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 435.

⁷ L.P. COMOGGIO, *op. ult. cit.*, p. 751 ss., riconosce nei riflessi sistematici implicati dall'art. 111 cost. anche quelli di una rivitalizzazione della categoria dell'abuso del processo.

post, cioè in occasione della pronuncia sul merito, quale motivo di condanna aggravata alle spese o per danni da lite temeraria, ma che non tocchi minimamente le condizioni di ammissibilità dell'azione, nella convinzione, forse, che la reazione all'abuso debba necessariamente essere di natura pecuniaria o, comunque, di tipo risarcitorio⁸.

Ed invece, ora, sembrano mutare i termini della riflessione, nel senso che il legislatore attraverso l'introduzione del filtro in appello e la sanzione dell'inammissibilità pare elevare la figura dell'abuso del processo o comunque dell'uso improprio o antieconomico dei diritti processuali a categoria concettuale che aspiri ad ottenere un'autonoma collocazione nella sistematica processuale, disancorandola dal piano delle sanzioni di natura pressoché esclusivamente pecuniaria⁹.

Con la conseguenza che la figura dell'abuso del processo (*rec-*

⁸ Se mal non intendo, è di questa opinione C. CONSOLO, *Note necessariamente divaganti quanto all'“abuso sanzionabile del processo” e all'“abuso del diritto come argomento”*, cit., p. 1285 ss., il quale, condividendo il pensiero di M. MONTANARI, *op. cit.*, p. 556 ss., vale a dire la posizione più critica e conservatrice in ordine alla nozione di abuso del diritto e così anche, in senso proprio, dei diritti o poteri processuali, evidenzia che si è sempre stentato, in dottrina come nella prassi, a individuare esempi concreti che facessero apparire, se non già il bisogno, quantomeno l'opportunità di ricorrere alla nozione di abuso del (anziché “nel”) processo e anche a quella, complanare, di (non) meritevolezza dell'azione (ivi, p. 1287).

⁹ Sulla configurabilità dell'abuso del processo o comunque dell'azione giudiziale quale oggetto di verifica preliminare da parte del giudice, al pari del controllo sulle condizioni dell'azione, esprimibile nei termini della meritevolezza della tutela richiesta, v. M.F. GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit., *passim*, spec. p. 155 ss., la quale ne rinviene il fondamento giuridico processuale nell'art. 100 c.p.c., in quanto, secondo l'a., una lettura della norma conforme al dettato costituzionale – e in particolare agli artt. 24, comma 1, e 111 cost., quest'ultimo nel suo porsi come parametro di quel giusto processo già convenzionalmente imposto dall'art. 6, par. 1, Cedu – consente di sottoporre a verifica la domanda giudiziale, come concretamente formulata, per accertarne la presenza del requisito causale, sotto il profilo della meritevolezza della tutela richiesta, non assorbita dalla nozione di interesse ad agire, come tradizionalmente intesa (ivi, p. 4 s.).

Dissentite apertamente da tale ricostruzione sistematica e, più in generale, dalla possibilità di legare la figura e la sanzione dell'abuso del processo all'istituto dell'interesse ad agire *ex art.* 100 c.p.c., M. MARINELLI, *La clausola generale dell'art. 100 c.p.c. Origini, metamorfosi e nuovi ruoli*, Trento, 2005, p. 85, nota 218; ripreso da M. DE CRISTOFARO, *op. ult. cit.*, p. 1007 s., e più di recente da M. MONTANARI, *op. cit.*, p. 560 ss.; quest'ultimo a sua volta richiamato da C. CONSOLO, *op. ult. cit.*, p. 1287 ss.

tius: del diritto di impugnazione), sanzionato *in limine iudicii* con l'inammissibilità dell'appello, nel senso ormai acquisito di manifesta infondatezza, si eleva – nella misura in cui si chiede al giudice d'appello una verifica preliminare fondata sulla meritevolezza del gravame – da criterio sanzionatorio pecuniario a criterio selettivo laddove la trattazione dell'appello dovesse apparire antieconomica perché privo di qualsivoglia *chance* di accoglimento.

Non più quindi l'abuso del diritto di azione, *sub specie* di impugnazione, come una valutazione possibile solo *ex post* con riflessi sul piano sanzionatorio pecuniario, ma anche e ancora prima come una valutazione *ex ante*, con ricadute sull'ammissibilità dell'appello¹⁰.

Questa dualità di sanzioni esprime bene l'ambivalenza del diritto di impugnare, il quale – come già evidenziato – è, ad un tempo, diritto soggettivo e libertà pubblica, che mette in gioco interessi privati ma nel quadro appunto di un servizio pubblico¹¹.

È da questa prospettiva che si deve guardare al filtro in appello, prospettiva che, secondo l'ipotesi ricostruttiva qui proposta, sembra attribuire alla figura dell'abuso del processo una nuova dimensione nella moderna sistematica processuale, sensibilmente diversa da quella tradizionalmente conosciuta.

Ed infatti, in questa nuova ottica, l'abuso del processo si accompagna all'idea di un giudizio di appello correlato all'esercizio di un'impugnazione manifestamente infondata, destinata cioè ad incidere negativamente non solo sulla posizione dell'appellato, costringendolo a sopportare un ingiustificato sacrificio in termini di incertezza giuridica, di spese e oneri processuali, ma anche e soprattutto sul corretto funzionamento dell'amministrazione della giustizia, nella misura in cui un incremento del contenzioso in appello non può che andare a pregiudizio delle esigenze di contenimento della relativa tempistica.

In tal modo, il legislatore del 2012 lascia intendere qualcos'altro e qualcosa di più di un contegno contrario ai canoni della lealtà e

¹⁰ Per difetto dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c. (v., in questo senso, G. BUFFONE, *op. ult. cit.*, p. 1 s.).

¹¹ Lo ricorda M.F. GHIRGA, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., p. 50.

della buona fede processuale, e cioè che, rivelandosi un siffatto *modus procedendi* idoneo a recare offesa a principi costituzionali come il giusto processo e la ragionevole durata, la relativa repressione non può estrinsecarsi sul mero piano della distribuzione delle spese di lite ma deve spingersi oltre, sino alla dichiarazione di inammissibilità dell'appello e, più in generale, al diniego di fatto della garanzia del doppio grado di giurisdizione¹².

Infatti, la risposta sanzionatoria all'abuso del diritto di appello è stata individuata non già sul terreno tradizionale della responsabilità aggravata, che – si badi – tutela solo la parte che ha subito l'abuso, ma piuttosto su quello dell'inammissibilità, che consente invece di dare protezione anche all'efficienza dell'amministrazione della giustizia intesa nel suo complesso¹³.

¹² Non crede in questa «nuova frontiera dell'abuso del processo» M. MONTANARI, *op. cit.*, p. 559 ss., «e questo non solo perché l'idea dell'abuso come impedimento processuale, come causa di improcedibilità della domanda che ne sia affetta, appare difficilmente suscettibile di espansione oltre i confini dell'ipotesi paradigmatica dell'artificiosa frammentazione del diritto dedotto in giudizio, nel senso, almeno, che a nessuna delle fattispecie sino ad oggi evocate in proposito un simile inquadramento appare veramente attagliarsi. Ma anche, e soprattutto, perché è con riguardo a quella stessa ipotesi-base che una simile idea o, meglio, un simile trattamento dell'abuso non si mostra in grado di funzionare» (ivi, p. 560), sul presupposto che la circostanza del frazionamento del credito emerge solitamente *ex post*.

¹³ In questa prospettiva si pone D. BORGHESI, *L'abuso del processo*, in *www.associazionecivilisti.it*, parr. 5 e 6, con l'intento di cogliere i possibili futuri sviluppi in materia di abuso del processo, movendo dalla motivazione della nota sentenza delle sezioni unite della Cassazione sull'infrazionabilità del credito (Cass., sez. un., 15 novembre 2007, n. 23726, in *Foro it.*, 2008, I, c. 1514 ss., con note di A. PALMIERI, R. PARDOLESI, *Frazionamento del credito e buona fede inflessibile*, e R. CAPONI, *Divieto di frazionamento giudiziale del credito: applicazione del principio di proporzionalità nella giustizia civile?*; in *Giur. it.*, 2008, p. 929 ss., con nota di A. RONCO, *(Fr)azione: rilievi sulla divisibilità della domanda in processi distinti*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, p. 458 ss., con nota di A. FINESSI, *La frazionabilità (in giudizio) del credito: il nuovo intervento delle sezioni unite*; in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 1435 ss., con nota di M. GOZZI, *op. cit.*; in *Corr. giur.*, 2008, 6, p. 745 ss., con nota di P. RESCIGNO, *L'abuso del diritto (Una significativa rimeditazione delle Sezioni Unite)*; in *Corr. giur.*, 2009, p. 1133, con nota di A. GRAZIOSI, *op. cit.*

Sempre riguardo alla sentenza appena citata, v. pure M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 109, nota 115; M. DE CRISTOFARO, *Infrazionabilità del credito tra buona fede processuale e limiti oggettivi del giudicato*, cit., p. 342 ss.; M. DE CRISTOFARO, *Doveri di buona fede ed abuso degli strumenti processuali*, cit., p. 1015 ss.; F. COSSIGNANI, *Credito unitario, unica azione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, p. 469 ss.; F. COSSIGNANI, *Improprietà della domanda frazionata e limiti oggettivi del giudicato*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, p. 1500 ss.; T. DELLA MASSARA, *La domanda*

Così da fare dell'abuso l'oggetto di una verifica *in limine litis* che il giudice d'appello è quasi sempre chiamato a compiere, al pari di quanto avviene per le condizioni dell'impugnazione e con esiti, in caso di riscontro del medesimo, paragonabili a quelli della mancanza di dette condizioni¹⁴.

Se così è, ad una riflessione più attenta, l'abuso del diritto di impugnazione non è solo la *ratio* del filtro in appello, ma è anche ed essenzialmente un argomento¹⁵: l'argomento, appunto, che motiva e legittima la pronuncia di inammissibilità.

Quindi, il divieto di abuso non solo fissa il principio per cui non si può abusare del diritto d'azione e di difesa, ma al tempo stesso è anche tecnica argomentativa, nel senso che l'inammissibilità dell'appello va argomentata, ponendosi l'abuso, appunto, come l'argomento efficace a tale scopo¹⁶.

Se aderiamo all'idea che l'abuso è l'argomento attraverso il quale misurare la qualità dell'appello e, in caso di riscontro negativo, motivare l'inammissibilità, dobbiamo pure chiederci quando il suo impiego sia giustificato, al fine di prevenire gli abusi e di evitare che l'impiego di tale argomento possa tradursi in un'ampia discrezionalità da parte del giudice, a danno della certezza del diritto.

Questo è un punto molto delicato: significa per il giudice stabilire nel caso concreto quando prevale il diritto di difesa, *sub specie* di appello, e quando invece il diritto alla ragionevole durata del processo.

Il vero problema, quindi, è decidere quale principio nel singolo caso pesa di più¹⁷, rimettendo all'apprezzamento dell'interprete il compito di stabilire, attraverso l'argomento dell'abuso, il punto di contemperamento in forza di criteri che possano legittimare la decisione¹⁸.

frazionata e il suo contrasto con i principi di buona fede e correttezza: il "ripensamento" delle sezioni unite, in Riv. dir. civ., 2008, p. 345 ss.

¹⁴ Non crede che questa sfida possa essere affrontata con successo M. MONTANARI, *op. cit.*, p. 560 ss.

¹⁵ Per dirla con A. GENTILI, *op. cit.*, p. 297 ss.

¹⁶ Per comprendere l'abuso non come istituto giuridico ma come argomento, v. il saggio di A. GENTILI, *op. cit.*, p. 321 ss.

¹⁷ Sul punto, v. A. GENTILI, *op. cit.*, p. 324 ss.

¹⁸ Non foss'altro per non cadere nell'enfasi retorica dell'abuso che, aprendo alla totale discrezionalità giudiziale, va accuratamente evitata.

A tal fine, di certo non aiuta il disposto dell'art. 348-bis c.p.c. che si presta, evidentemente, ad un uso discrezionale da parte del giudice¹⁹, se non fosse che sia la dottrina²⁰ sia la giurisprudenza di merito e di legittimità²¹, salvo qualche voce contraria²², interpretano tale formula come sinonimo di manifesta infondatezza.

Interpretando così l'espressione impiegata dal legislatore, si compie un importante passo avanti sulla strada della certezza del diritto, nel senso che in tal modo si riducono i poteri discrezionali e i possibili arbitri dell'interprete, il quale – in forza del criterio della manifesta infondatezza – sanzionerà con l'inammissibilità solo gli appelli che non hanno alcuna *chance* di accoglimento, e quindi che non hanno alcuna possibilità di ottenere un risultato utile e concreto per l'appellante.

Dunque, non credo di sbagliarmi se dico – richiamando un noto principio processualpenalistico²³ al solo fine di meglio circoscrivere il significato di manifesta infondatezza – che un appello è manifestamente infondato quando non ha neppure una possibilità di accoglimento, «al di là di ogni ragionevole dubbio»²⁴.

¹⁹ Il pericolo è particolarmente avvertito da C. CONSOLO, *op. ult. cit.*, pp. 1289 e 1297 s., laddove afferma che il concetto di abuso del processo «se brandito allo stato puro o anche solo in istintuale coppia con il vecchio interesse ad agire, corre il rischio di risultare uno strumento autoritario e per questo temibile».

²⁰ V., in tal senso, R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 120 ss., spec. p. 132 ss., a cui si rinvia anche per gli opportuni ed ulteriori riferimenti bibliografici.

²¹ V. Cass., (ord.) 27 marzo 2014, n. 7273, in *Foro it.*, 2014, I, c. 1413 s.; App. Roma, sez. III, (ord.) 30 gennaio 2013, cit., e App. Roma, sez. III, (ord.) 23 gennaio 2013, cit. (annotate da A. PANZAROLA, *Le prime applicazioni del c.d. filtro in appello*, cit., p. 715 ss.); App. Reggio Calabria, sez. II, (ord.) 28 febbraio 2013, cit.; App. Reggio Calabria, (ord.) 7 marzo 2013, cit.; App. Lecce, sez. I, (ord.) 7 febbraio 2013, cit.; App. Bologna, sez. III, (ord.) 21 marzo 2013, cit.

²² V. capitolo III, nota 7.

²³ Codificato nell'art. 533 c.p.p.

²⁴ Mi sembra che anche A. TEDOLDI, *Commento all'art. 348-bis c.p.c.*, in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da C. CONSOLO, II, p. 694, proponga una lettura combinata della regola processualpenalistica dell'«al di là di ogni ragionevole dubbio» con la formula impiegata dal legislatore nell'art. 348-bis c.p.c., laddove afferma che «l'assenza di una ragionevole probabilità di accoglimento significa, letteralmente, che ad una semplice lettura della sentenza impugnata e dell'atto di appello [...] questo appaia manifestamente (*ictu oculi*) infondato, senza neppure la necessità di esaminare il fascicolo di causa», pertanto – conclude l'a. – qualora vi sia «anche un solo ragionevole dubbio che le specifiche doglianze dell'appellante abbiano un qualche fondamento e quando, proprio per questo, il giudice d'appello ravvisi la necessità

La pronuncia di inammissibilità deve essere quindi sorretta da argomenti dirimenti e tali da evidenziare elementi così fortemente ostativi da non lasciare in piedi residui ragionevoli dubbi sulla sostenibilità dell'appello. Non basta, insomma, per la pronuncia di inammissibilità, un appello caratterizzato da bassa probabilità di ottenere la riforma della sentenza di primo grado oppure un appello semplicemente indiziato di infondatezza, occorre invece una forza persuasiva superiore, tale da far venire del tutto meno quella situazione di "ragionevole dubbio" in qualche modo intrinseca alla stessa proposizione dell'appello.

Lo snodo tra ragionevole durata del processo e diritto di difesa, tra economia processuale e diritto di appello, è proprio qui, dove la tolleranza dell'abuso sarebbe irragionevole²⁵.

A questo punto, però, per completare il discorso si deve compiere un passo ulteriore: occorre cioè trovare il fondamento normativo della ricostruzione sistematica qui proposta. A questo aspetto è dedicato il prossimo paragrafo.

4.2. *Segue: l'abuso del diritto di appello e l'interesse ad impugnare*

Cerchiamo quindi di trarre fino in fondo le conseguenze del nostro ragionamento, muovendoci sul terreno del diritto processuale positivo, che poi è quello decisivo e più delicato su cui ogni ricostruzione sistematica deve essere saggiata e trovare un soddisfacente riscontro.

L'art. 348-*bis* c.p.c. non dice quale sia il fondamento normativo della pronuncia di inammissibilità dell'appello, limitandosi a disporre che spetta al giudice di seconda istanza stabilire se un determinato modo di esercizio del diritto di impugnazione meriti oppure no di ricevere tutela.

Tuttavia, ad oggi la questione del fondamento normativo del-

di approfondire, anche solo un poco, i motivi addotti con l'atto d'appello, esaminando il fascicolo e rivalutando le prove acquisite o, a maggior ragione, rinnovandole o assumendone (eccezionalmente) di nuove, l'ordinanza filtro non potrà essere emessa, ma si dovrà dare corso alla trattazione [...]».

²⁵ Per dirla con G. BUFFONE, *op. ult. cit.*, p. 1.

la sanzione dell'inammissibilità è lasciata irrisolta anche dalla giurisprudenza, che invece – come già detto – ha il merito finora di aver fatto chiarezza sul significato della norma, nel senso che la manifesta infondatezza dell'appello è ostativa alla trattazione dello stesso²⁶.

A mio avviso, la ricerca del fondamento normativo costituisce, invece, uno degli aspetti più importanti della questione, anche in relazione alla tematica dell'abuso del diritto di appello, inteso sia come *ratio legis* sia come tecnica argomentativa²⁷, non foss'altro perché nel nostro sistema giuridico la figura dell'abuso non è codificata né espressamente prevista da alcuna norma, ma ricavata induttivamente dal sistema, e comunque sembra imporsi sempre più nell'elaborazione giurisprudenziale.

La riflessione sistematica finora svolta è incentrata sul binomio giusto processo-divieto di abuso del diritto di appello, inteso non più e non solo come deterrente per evitare il compimento di attività processuali inutili nell'ambito del singolo processo, bensì quale condizione di ammissibilità dell'impugnazione, che non sarebbe soddisfatta qualora con assoluta evidenza l'esito (negativo) dell'appello fosse già segnato in partenza, e quindi la sua trattazione apparisse superflua e pertanto antieconomica.

Proseguendo in questa direzione, ovvero muovendoci sul terreno delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, ritengo che l'unica norma utilizzabile per sanzionare l'abuso del diritto di appello sia l'art. 100 c.p.c., inteso nel senso che l'interesse ad impugnare è «misura [della qualità] dell'azione»²⁸, come valvola di meritevolezza dell'esercizio del diritto di impugnazione²⁹.

²⁶ V. *supra*, nota 21.

²⁷ In questo senso, come si è già visto, A. GENTILI, *op. cit.*, p. 297 ss.

²⁸ L'espressione «misura dell'azione», che mi sono permesso di integrare, è tratta da G. VERDE, *Sulla "minima unità strutturale" azionabile nel processo (a proposito di giudicato e di emergenti dottrine)*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, 1, p. 577, secondo il quale l'art. 100 c.p.c. va inteso nel senso che l'interesse è appunto «misura dell'azione», non soltanto in senso soggettivo ma anche in senso oggettivo.

²⁹ La ricostruzione sistematica qui proposta si pone, per alcuni versi, sulla stessa linea conduttrice sviluppata dall'indagine monografica di M.F. GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit., *passim*, uno dei primi autori ad apprezzare la rilevanza dell'abuso

dell'azione giudiziale sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'azione, tra cui l'a. fa rientrare la meritevolezza della tutela richiesta.

In sintesi, l'a. sostiene che la domanda giudiziale debba essere sorretta dal requisito causale e che il controllo sulla sussistenza dello stesso comporta la verifica della meritevolezza della tutela richiesta, come condizione dell'azione implicata da una lettura costituzionalizzata dell'art. 100 c.p.c. (in relazione agli artt. 24, comma 1, e 111, commi 1 e 2, cost.), la cui portata precettiva e sistematica non si esaurirebbe nella nozione di interesse ad agire, come tradizionalmente intesa, quale elemento oggettivo del diritto processuale d'azione, ma si presterebbe ad essere matrice del requisito causale che deve sorreggere la domanda giudiziale, attraverso il quale valutare anche la meritevolezza della tutela richiesta (così M.F. GHIRGA, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., p. 35 ss., nota 71 e p. 100 ss.).

Il requisito causale opera quindi, sempre secondo l'a., sullo stesso piano delle condizioni dell'azione, ponendosi quale ulteriore elemento – accanto all'interesse ad agire, alla legittimazione ad agire e alla possibilità giuridica – la cui assenza comporta carenza di azione. Quindi, nel caso in cui la tutela richiesta non risulti meritevole, il giudice dovrà dichiarare inammissibile la domanda.

Tale tesi, qui sinteticamente esposta, è stata criticata da M. MARINELLI, *op. ult. cit.*, p. 85, nota 218, secondo il quale l'opinione di M.F. GHIRGA (*La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit., spec. p. 139 ss.) «muove da premesse dogmatiche che radicalizzano ed esasperano inaccettabilmente la strumentalità del processo rispetto al diritto privato sostanziale, segnando, così, una involuzione nello studio dell'azione e dei suoi rapporti con il processo. È ben vero – come sostiene l'a. – che l'azione può considerarsi come “un modo di disposizione del diritto”. Tuttavia, con questo, si deve ritenere che l'azione è strumentale alla tutela della sfera sostanziale del soggetto, non già che, esercitando l'azione, si ponga in essere un negozio dispositivo della situazione sostanziale alla stessa stregua di quanto si verifica sul piano civilistico. Se così non fosse, non si riuscirebbe a giustificare l'azione di accertamento negativo, con riguardo alla quale – ponendosi nell'ottica della tesi criticata – sarebbe privo di significato ragionare di un atto di disposizione del diritto. Inoltre, è, senza dubbio, condivisibile l'affermazione che l'autonomia privata opera pure nel campo processuale; tuttavia, non ci si può spingere sino a sostenere che ciò avvenga con le stesse caratteristiche e con i medesimi effetti che l'autonomia privata, ex art. 1322 c.c., produce nell'ambito sostanziale. Il potere dispositivo che opera nel processo è, per definizione, diverso da quello che opera nel campo civilistico: si tratta di individuare se sussista – e quale sia – il margine entro il quale le parti possano convenzionalmente incidere sulla disciplina formale del processo o possano disporre delle situazioni processuali che la legge ad esse attribuisce [...]. E ancora: non risulta dimostrato in maniera convincente che gli artt. 24 e 111 Cost. – che imporrebbero una interpretazione “costituzionalmente orientata” dell'art. 100 c.p.c. – abbiano ad oggetto non solo il diritto ad un equo processo, ma altresì, per così dire, il diritto *ad una equità nell'accesso al processo*».

Ripreso, qualche anno dopo, da M. DE CRISTOFARO, *op. ult. cit.*, p. 1007 s., e più di recente da M. MONTANARI, *op. cit.*, p. 560 ss., per il quale l'idea dell'abuso come impedimento processuale, come causa di improcedibilità della domanda che ne sia affetta, non sarebbe in grado di funzionare neppure nel caso paradigmatico

Ed infatti, se l'appello è manifestamente infondato, quindi non ha alcuna *chance* di accoglimento, l'appellante, di fatto, non ha interesse alla decisione dell'impugnazione (che sarebbe negativa) e, consequenzialmente, l'iniziativa processuale difetta dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c.

Ai sensi dell'art. 100 c.p.c. – quale principio generale del nostro ordinamento processuale che caratterizza anche la specifica ipotesi dell'appello – al fine di intraprendere un'iniziativa giudiziaria occorre avere un interesse giuridico all'esito di essa, inteso come possibilità di ottenere un risultato utile e concreto, giuridicamente apprezzabile e non conseguibile senza l'intervento del giudice³⁰.

Nel caso specifico dell'appello manifestamente infondato manca appunto il raggiungimento dell'utilità, nel qual caso difetta il requisito della concretezza dell'interesse all'impugnazione, e quindi la sua trattazione provocherebbe inutile spendita di attività giurisdizionale.

Fissata in questi termini la nozione di interesse ad impugnare³¹, la presenza di quell'interesse può e deve trarsi unicamente dalla

del frazionamento del credito, sul presupposto che questa circostanza emerge solitamente *ex post*. Quest'ultimo a sua volta richiamato, recentemente, da C. CONSOLO, *op. ult. cit.*, p. 1287 ss.

A queste critiche M.F. GHIRGA, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., 2012, p. 35 ss, nota 71, replica facendo notare che esse si fondano su un presupposto contrario a quello sul quale è basata la sua tesi, ovvero che il frazionamento sia rilevabile fin da subito, il che consente il rigetto in rito se nel caso concreto difetti la meritevolezza della tutela richiesta con la possibilità di agire nuovamente per far valere l'intero.

Si dimostra critica anche C. FIN, *Una coraggiosa pronuncia della Corte di legittimità: l'onere delle spese come rimedio contro un uso scorretto dello strumento processuale*, in *Corr. giur.*, 2011, 3, p. 378, la quale ritiene che la meritevolezza dell'interesse perseguito non debba intendersi, come prospettato da M.F. GHIRGA (*La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit., p. 155), alla stregua di un autonomo presupposto dell'azione, la cui assenza condurrebbe inevitabilmente all'inammissibilità della domanda e al suo rigetto in rito. «Esso potrebbe invece essere concepito – con una visione, se vogliamo, meno dogmatica della locuzione – quale concreta possibilità, per la parte, di esporre al giudice (che abbia rilevato l'esistenza di una certa distorsione nell'uso del processo) le reali ragioni, degne di tutela, sottese ad un siffatto comportamento, in altre parole, di convincere di volta in volta il giudicante che essa si è servita del diritto di azione, accordatole dall'ordinamento, in modo legittimo e non abusivo».

³⁰ Così, testualmente, G. BUFFONE, *op. ult. cit.*, p. 1 s.

³¹ Sull'evoluzione della nozione di interesse ad impugnare in chiave utilitaristica, v. ampiamente l'indagine monografica di L. SALVANESCHI, *op. cit.*, *passim*.

sua naturale premessa utilitaristica³², nel senso appunto di utilità del mezzo di impugnazione rispetto all'interesse sostanziale.

Ed infatti, mentre l'interesse sostanziale esprime l'utilità connessa con la realizzazione del diritto, l'interesse ad impugnare attiene invece all'utilità del mezzo, ovvero alla funzione utilitaria dell'elemento strumentale, fermo restando il nesso logico che lega l'uno e l'altro interesse in un rapporto di mezzo a fine³³.

Se questa impostazione è corretta, di certo l'appello manifestamente infondato difetta sotto il profilo dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c., in relazione al conseguimento dell'interesse sostanziale, non avendo appunto alcuna *chance* di accoglimento.

Per il giudice d'appello, quindi, stabilire se un determinato modo di esercizio del diritto di impugnazione meriti oppure no di ricevere tutela, significa verificare se l'esercizio di quel diritto risponda o meno all'interesse concreto della parte appellante, dal punto di vista dell'utilità rispetto alla realizzazione dell'interesse sostanziale. In una parola, significa valutare la meritevolezza dell'appello sotto il profilo della sussistenza dell'interesse, come sopra inteso.

In questo senso e per questi motivi, ritengo che il legislatore abbia implicitamente affidato all'istituto dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c. una funzione di sbarramento processuale, configurandolo pertanto come un valido strumento nelle mani dei giudici di secondo grado per arginare condotte impugnatorie distorsive, pretestuose, antieconomiche.

L'interesse ad impugnare, quindi, quale filtro processuale diretto ad evitare l'inutile dispendio di un'attività giurisdizionale (nella specie, il giudizio di appello) che si rivela *prima facie* non meritevole di tutela perché palesemente insostenibile.

La sanzione dell'abuso dell'appello trova dunque il proprio referente normativo processuale nell'interesse ad impugnare *ex art.*

³² Evitando la tendenza ad integrarla o addirittura a sostituirla con la premessa legalitaria o della possibilità giuridica del provvedimento voluto (così, testualmente, E. GRASSO, *Note per un rinnovato discorso sull'interesse ad agire*, in *Jus*, 1968, p. 368).

³³ Così E. GRASSO, *op. cit.*, p. 368 s.

100 c.p.c., inteso nella sua accezione sostanziale e nell'ambito di una lettura sinergica con i principi costituzionali del giusto processo³⁴.

Infatti, il declinare la nozione di interesse ad impugnare correlandola al divieto di abuso del diritto di appello, in funzione del perseguimento di interessi superindividuali, come la corretta e razionale gestione delle risorse giudiziarie disponibili, significa emancipare l'istituto dell'interesse ad impugnare dal concetto di soccombenza accentuando la sua componente sostanziale, nel senso di «meritevolezza della tutela richiesta»³⁵.

In quest'ottica, concorre a corroborare questo approccio alla tematica dell'abuso dell'appello, filtrato attraverso l'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*, individuato quale strumento per contrastare appunto l'utilizzo abusivo o comunque improprio del diritto di impugnazione, la convergenza di tali principi con i valori del giusto processo *ex art. 111*, commi 1 e 2, cost.

Si è infatti sostenuto che l'art. 100 c.p.c. non solo alluda all'esigenza che l'affermazione della lesione del diritto trovi soddisfazione nel provvedimento richiesto al giudice, ma altresì consenta – in una lettura sinergica con i principi dell'equo processo (di cui all'art. 6 Cedu e all'art. 111 cost.) – di vagliare la “causa” della domanda giudiziale come concretamente proposta (ossia la sua meritevolezza), sanzionando con l'inammissibilità le ipotesi in cui tale “causa” evidenzia che l'attore sta abusando del diritto di azione³⁶.

³⁴ In questo senso, come si è visto, M.F. GHIRGA, *op. ult. cit., passim*, il cui lavoro monografico, attraverso una lettura dell'art. 100 c.p.c. conforme al dettato costituzionale e in particolare agli artt. 24, comma 1, e 111 cost., nel suo porsi come espressione del giusto processo, sottopone a verifica la domanda giudiziale, come concretamente formulata, per accertarne la presenza del requisito causale, sotto il profilo della meritevolezza della tutela richiesta (ivi, p. 5).

³⁵ Come si è detto, l'espressione è tratta da M.F. GHIRGA, *op. ult. cit., passim*.

³⁶ In questo senso M.F. GHIRGA, *op. ult. cit., passim*, richiamata da M. DE CRISTOFARO, *op. ult. cit.*, p. 1007 s., il quale sembra però non condividere tale opinione, ricordando che «al riguardo si è comunque obiettato che una simile ricostruzione, intesa su di un piano generalizzante, verrebbe ad esasperare la strumentalità del processo rispetto al diritto privato sostanziale. Di per sé, infatti, l'esercizio del diritto di azione non accetterebbe di essere qualificato in termini di buona fede od abusività, poiché per suo tramite non si pone in essere un negozio dispositivo della situazione sostanziale. Conseguentemente, non ci si potrebbe spingere a ritenere

È proprio questa sinergia di valori che giustifica la sanzione prevista dall'art. 348-*bis* c.p.c. per i casi di esercizio del diritto di appello in un quadro di plateale infondatezza, in virtù delle ripercussioni negative tanto sulla ragionevole durata del processo (per l'effetto inflattivo che ne consegue, con spreco di risorse delle parti e del sistema), quanto sul risultato finale dello stesso, avuto riguardo agli obiettivi del giusto processo³⁷.

È infatti la correlazione tra l'art. 100 c.p.c. e i principi del giusto processo che legittima l'inquadramento della tematica nella prospettiva dell'interesse ad impugnare, in quanto gli artt. 24 e 111 cost. hanno ad oggetto non solo il diritto ad un equo processo, ma altresì il diritto ad una equità nell'accesso al processo³⁸.

In questa prospettiva, che individua nel combinato richiamo di giusto processo e interesse ad impugnare il fondamento normativo su cui è ancorato il filtro di ammissibilità, la ricostruzione dell'interesse ad impugnare in chiave di economia processuale consente di trovare sul piano sistematico e normativo uno strumento per rispondere all'esigenza di limitare iniziative impugnatorie sostanzialmente inutili o comunque non meritevoli di tutela.

che i principi che disciplinano l'autonomia privata sul versante sostanziale operino come tali pure nel terreno processuale: il potere dispositivo che opera nel processo è infatti diverso rispetto a quello che opera nel campo civilistico, trattandosi meramente di individuare se sussista, e quale sia, il margine entro il quale le parti possano convenzionalmente incidere sulla disciplina formale del processo o possano disporre delle situazioni processuali che la legge ad esse attribuisce, ma non di dare una qualificazione positiva o negativa ad attività i cui effetti siano determinati *ex lege*». Ponendosi così l'a. sulla stessa linea di pensiero sviluppata da M. MARINELLI, *op. ult. cit.*, p. 85, nota 218.

³⁷ V. M. DE CRISTOFARO, *op. ult. cit.*, p. 1009 ss.

³⁸ È di diverso avviso, invece, M. MARINELLI, *op. ult. cit.*, p. 85, nota 218, il quale, non condividendo la tesi sostenuta da M.F. GHIRGA, *op. ult. cit.*, spec. p. 139 ss., sostiene che «non risulta dimostrato in maniera convincente che gli artt. 24 e 111 Cost. – che imporrebbero una interpretazione “costituzionalmente orientata” dell'art. 100 c.p.c. – abbiano ad oggetto non solo il diritto ad un equo processo, ma altresì, per così dire, il diritto *ad una equità nell'accesso al processo*». In senso contrapposto, v. A. DONDI, A. GIUSSANI, *op. cit.*, p. 197: «si può anche dire che non può considerarsi giusto un processo in cui sia concesso alla parte di utilizzare l'armamentario della difesa tecnica per scopi diversi da quelli della giusta risoluzione del conflitto tra le parti, dovendosi intendere per giusta solo quella risoluzione del conflitto che sia raggiunta applicando accuratamente e celermente la norma sostanziale». Entrambe le opinioni sono richiamate da M. DE CRISTOFARO, *op. ult. cit.*, p. 1010 s., nota 50.

Così da attribuire all'interesse ad impugnare, nel combinato operare con la clausola del giusto processo, un valore prevalentemente logico-sistematico, facendone la chiave di lettura della qualità dell'impugnazione, quale parametro di accesso selettivo all'appello con funzione di sbarramento delle attività impugnatorie *ictu oculi* infondate, pretestuose e dilatorie.

In tal modo, e concludo, l'interesse ad impugnare viene valutato non solo dal punto di vista dell'appellante, principale o incidentale, ma anche con riguardo all'organo giudiziario, rispetto al quale funge da duttile filtro processuale, evitando ad esso un inutile quanto dispendioso esercizio di attività giurisdizionale in ragione di superiori esigenze pubblicistiche³⁹.

4.3. *Segue: l'interesse ad impugnare quale criterio di valutazione della sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame*

Ora, sottoponiamo ad ulteriore verifica la ricostruzione sistematica qui proposta.

Personalmente, credo che vi siano ulteriori motivi, oltre a quelli già specificati, che militano a favore della tesi qui sostenuta.

Come si è detto, il filtro di inammissibilità è incentrato su una prognosi di manifesta infondatezza del gravame, formulata dal giudice dell'appello in via preliminare alla trattazione dello stesso. Se la prognosi quindi è negativa, l'inammissibilità è dichiarata *in limine litis* con ordinanza, ma tale pronuncia non si sostituisce al provvedimento di primo grado appellato, che pertanto resta in vita e continua a regolare in via esclusiva la controversia, senza che l'ordinanza di inammissibilità lo integri e senza che questa si vada a saldare con esso.

A fronte di ciò, se si aderisce all'ipotesi ricostruttiva qui proposta, nel senso che il filtro si pone come deterrente contro l'abuso

³⁹ Dissente dalla ricostruzione dell'interesse ad agire in termini di economia processuale M. MARINELLI, *op. ult. cit.*, p. 76 ss., a cui si rinvia per l'ampia analisi dell'evoluzione dogmatica e pratica dell'interesse ad agire, oltre che per i riferimenti bibliografici.

del diritto di appello, veicolato attraverso la clausola dell'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.* quale parametro di accesso selettivo all'impugnazione, la pronuncia di inammissibilità, nella sua conformazione logico-giuridica, non mi pare irragionevole come invece potrebbe risultare da una prima valutazione.

Infatti, il rilievo secondo cui se l'appello è manifestamente infondato, quindi privo di qualsivoglia *chance* di accoglimento, l'appellante, di fatto, non ha interesse alla decisione dell'impugnazione (che sarebbe negativa) e, consequenzialmente, l'iniziativa processuale difetta dell'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*, ben si concilia con lo sbocco nella declaratoria di inammissibilità, giustificandolo e trovandovi conferma⁴⁰.

A fronte però di questa ipotesi ricostruttiva, viene naturale chiedersi se l'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* sia una pronuncia di rigetto in rito, trattandosi del difetto di una condizione dell'impugnazione, qual è appunto l'interesse ad impugnare, oppure nel merito, trattandosi – come più volte sottolineato – di un provvedimento alquanto peculiare, con indubbie radici di carattere sostanziale.

L'interrogativo suona – se vogliamo – come una controdeduzione che sembra riaprire i termini del ragionamento giuridico finora svolto, perciò rappresenta un importante banco di prova per testare la tesi qui sostenuta, e comunque è un valido motivo per sottoporre ad ulteriore verifica e dimostrazione la ricostruzione sistematica proposta.

Capisco, infatti, che dal punto di vista sistematico-procedimentale parlare di inammissibilità per un appello che non ha ragionevole probabilità di essere accolto è piuttosto inconsueto, così come non è facile comprendere perché un appello che non ha una ragionevole probabilità di accoglimento debba essere dichiarato inammissibile e non infondato⁴¹.

L'impostazione seguita pone dunque un problema di carattere interpretativo e sistematico: che è quello di spiegare o comunque di aiutare ad istituire un rapporto tra il criterio della "ragionevole probabilità di rigetto" intesa nel senso di manifesta infondatezza, come

⁴⁰ Così G. BUFFONE, *op. ult. cit.*, p. 1.

⁴¹ V. G. SANTACROCE, *op. ult. cit.*, p. 86 s.

ho cercato qui di dimostrare e di argomentare, e la previsione codicistica di una pronuncia di inammissibilità mediante ordinanza succintamente motivata.

Ebbene, fermo quanto precede, mi pare che il legislatore, attraverso l'introduzione del filtro in appello, sposti il problema dell'impugnazione e, conseguentemente, quello dell'interesse ad impugnare dal piano privatistico a quello pubblicistico, dal singolo processo al sistema giudiziario nel suo complesso. In una parola, l'intuizione che anima e orienta la presente indagine.

Questa ricostruzione, con specifico riferimento all'appello, fa sì che la nozione di interesse ad impugnare si componga di un interesse pubblico dello Stato, inteso a dare una decisione al conflitto in tempi ragionevoli, e di un interesse privato della parte soccombente, volto – nelle aspirazioni di chi impugna – a rimuovere il pregiudizio derivatole dal provvedimento appellato.

A me sembra che l'interesse ad impugnare, oggi, sia la sintesi di entrambi questi interessi, pubblico e privato, dai quali non si può certo prescindere sul piano teorico-sistematico; ritengo cioè che l'interesse pubblico alla ragionevolezza dei tempi processuali, quindi alla sostenibilità della tutela⁴², perseguito attraverso la riforma settoriale del giudizio di appello, abbia esteso i confini concettuali ed operativi dell'istituto dell'interesse ad impugnare, attribuendogli un valore prevalentemente sostanziale e sistematico, segnando in tal modo il passaggio da una concezione privatistica ad una più fortemente pubblicistica di tale nozione.

Intendo dire che nell'ottica tradizionale siamo abituati a pensare che l'interesse ad impugnare venga in rilievo nell'ambito del singolo processo, sotto il profilo soggettivo, solo con riferimento alla parte impugnante e, sotto il profilo oggettivo, solo rispetto al profilo "quantitativo" dell'effetto devolutivo dell'appello; ora, a me sembra, invece, che l'introduzione del filtro in appello richieda implicitamente di valutare l'interesse ad impugnare in una prospettiva di sistema, cioè con riguardo anche all'organo giudiziario e in riferimento altresì al profilo "qualitativo" dell'effetto devolutivo dell'appello.

Il tutto nell'ottica di una concezione pubblicistica del processo

⁴² Per dirla con B. CAPPONI, *op. cit.*, p. 855 ss.

secondo la quale l'abuso delle prerogative processuali, che rappresenta l'altra faccia della medaglia del principio costituzionale della ragionevole durata, arreca pregiudizio non solo alla parte, ma anche e soprattutto al sistema giustizia.

È in questa chiave che deve leggersi l'interesse ad impugnare, muovendo dall'idea che il giudizio d'appello non debba necessariamente svolgersi secondo l'*iter* ordinario, potendosi invece arrestare *in limine litis* nel caso in cui l'impugnazione sia così palesemente infondata da non meritare che siano destinate ad essa le energie (necessariamente limitate) del servizio giustizia, tanto più oggi, considerata la scarsità delle risorse giudiziarie.

È quanto dispone l'art. 348-*bis* c.p.c., che fissa appunto le condizioni date le quali un soggetto può usare del giudizio d'appello o, meglio, pone il limite oltre il quale un soggetto non può usare del processo nelle fasi di gravame.

Questo limite, tradotto in termini processuali, è l'interesse ad impugnare, condizione fondamentale non solo per la costituzione ma anche per lo svolgimento e il proseguimento del giudizio di impugnazione. Ed infatti, dire che alla base dell'impugnazione ci deve essere un interesse non significa altro che porre un limite, un discrimine, che faccia sì che, una volta accolto in un sistema positivo il principio della pluralità dei gradi del processo, questo non porti il sistema ad essere, invece che garantistico, caotico e costitutivo per gli organi giurisdizionali di oneri tali da paralizzarne il già difficile funzionamento⁴⁵.

A fronte dello stato patologico in cui versa il processo civile, l'interesse ad impugnare si pone quindi come il criterio attraverso il quale regolare e controllare il potere di gravame o, più semplicemente, come questione preliminare atta ad offrire al giudice un parametro per evitare un uso indiscriminato del diritto di impugnazione, dal quale solo dipende la sostenibilità del gravame che non potrebbe altrimenti giustificarsi. Ma – ed è questa la novità – nell'ambito del giudizio sul filtro il contenuto dell'interesse ad impugnare sembra assumere prevalentemente carattere sostanziale o, il che è lo stesso, la base sostanziale dell'interesse ad impugnare esce decisamente rafforzata dalla riforma del 2012.

⁴⁵ Così L. SALVANESCHI, *op. cit.*, p. 20.

È questo il cuore del problema, nel senso che se l'appello è manifestamente infondato, quindi privo di qualsivoglia *chance* di accoglimento, viene meno sia l'interesse privato dell'appellante, principale o incidentale, alla decisione dell'impugnazione, che sarebbe negativa, sia l'interesse pubblico a che quel giudizio continui, difettando così entrambi gli aspetti, pubblico e privato, che compongono l'interesse ad impugnare e a proseguire l'impugnazione.

Evidentemente, in tal caso, l'appellante non può (più) conseguire in concreto lo scopo o il risultato di profitto al quale aspirava, poiché la decisione sarebbe comunque negativa; mentre lo Stato, da parte sua, non ha alcun interesse a tenere vivo un giudizio di appello il cui esito è già segnato in partenza, dovendovi peraltro destinare ulteriori e inutili risorse giudiziarie, a discapito di altre risposte di giustizia attese.

In sintesi, il giudice dell'impugnazione, avendo accertato *in limine iudicii* che l'appello è manifestamente infondato, dà atto che nel caso di specie non vi sono le condizioni di legge per procedere oltre, non potendo l'appellante conseguire in concreto il vantaggio giuridico al quale tendeva e che giustificava l'appello sotto il profilo appunto dell'interesse ad impugnare.

Il punto della questione, quindi, può essere così riassunto: avendo l'appellante visto, attraverso l'esito negativo dell'accertamento anticipatorio nel merito, annullare o comunque diminuire sensibilmente il suo potenziale giuridico, il proseguimento dell'impugnazione non si giustifica poiché l'appello non è sostenibile per difetto di perdurante interesse ad impugnare, non potendo infatti l'appellante conseguire in concreto un risultato migliorativo della propria posizione sostanziale.

In breve, poiché l'interesse ad impugnare assume rilevanza come interesse al risultato del processo, esso perdura fintantoché tale risultato è potenzialmente raggiungibile; in caso contrario, la tutela richiesta attraverso il processo di impugnazione non è sostenibile. Evidentemente l'interesse ad impugnare assolve ad una funzione di controllo, quale limite all'esercizio indiscriminato del diritto di impugnazione.

Ne consegue che il giudizio negativo sul filtro non priva l'appellante del diritto di impugnazione né tantomeno dell'intero giudi-

zio di appello, ma solo del diritto ad un giudizio d'appello "pieno" e quindi di una parte di esso, impedendogli di percorrere il giudizio di appello fino in fondo, proprio perché l'espletamento dell'attività giurisdizionale si giustifica solo in funzione dell'ottenimento di quel risultato di vantaggio che concreta il nucleo sostanziale dell'interesse ad impugnare, idoneo a giustificare lo svolgimento di un ulteriore grado di giudizio che altrimenti non sarebbe sostenibile.

Il criterio così individuato, di natura prettamente sostanziale e utilitaristica, si inserisce e si spiega attraverso un principio generale e fondamentale cui è informato l'intero ordinamento: il principio di economia processuale. È evidente, infatti, che con il processo di impugnazione si consente l'esplicazione di una ulteriore attività processuale che si giustifica, in termini di interesse, solo di fronte alla possibile acquisizione di un risultato utile. Se così non fosse, se l'impugnazione cioè fosse consentita a prescindere dalla possibile acquisizione di un margine di vantaggio, si violerebbe, permettendo lo svolgimento inutile di un ulteriore grado di giudizio, anche il principio di economia processuale, per la semplice ragione che in tal caso lo svolgimento di un ulteriore grado di giudizio non corrisponderebbe ad un effettivo interesse, né pubblico né privato⁴⁴.

In questa prospettiva, l'interesse ad impugnare, nel combinato operare con il principio costituzionale della ragionevole durata e con le esigenze pubbliche di economia e speditezza processuali, assume un valore prevalentemente logico-sistematico, nel senso che si pone come il nuovo indice di misura della sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame, fungendo infatti da chiave di lettura della qualità dell'impugnazione e quindi da parametro di accesso selettivo all'appello, con funzione di sbarramento delle attività impugnatorie manifestamente infondate, pretestuose e dilatorie.

In definitiva, credo che vi siano validi motivi per sostenere che l'oggetto specifico del giudizio preliminare sul filtro abbia carattere sostanziale, poiché la relativa valutazione, concernente il perdurante interesse ad impugnare nel senso sopra visto, è operata in base a criteri utilitaristici che affondano le loro radici nel merito dell'impugnazione.

⁴⁴ L. SALVANESCHI, *op. cit.*, p. 385.

In tutto questo, infatti, mi sembra di vedere essenzialmente un giudizio di merito che fissa precisi limiti “qualitativi” alla devoluzione dell’ambito di cognizione del giudice di secondo grado.

Più precisamente, questo meccanismo di selezione verifica se l’appellante, principale o incidentale tempestivo, possa conseguire in concreto lo scopo perseguito attraverso il giudizio di impugnazione, ovvero la ragionevolezza o, meglio, la sostenibilità del mezzo utilizzato per perseguirlo.

In concreto, il giudice dell’impugnazione accerta il grado di infondatezza del gravame e, poi, decide se il giudizio d’appello debba continuare a celebrarsi oppure no, a seconda che l’impugnazione sia sostenibile o meno sotto il profilo dell’interesse come sopra inteso, in funzione cioè dell’utilità che la proposizione del mezzo di gravame può comportare in concreto per il soggetto impugnante, privando eventualmente quest’ultimo non dell’intero giudizio, bensì di una parte di esso.

Evidentemente, tale sistema di selezione funge da filtro processuale con inevitabili ricadute sul processo d’appello, elidendolo e dichiarandone l’inammissibilità nel senso di non sostenibilità dell’impugnazione. Si tratta cioè di un’inammissibilità intesa come la logica conseguenza di uno sbarramento preliminare che preclude il proseguimento del giudizio d’appello per insostenibilità della tutela richiesta sotto il profilo del perdurante interesse ad impugnare.

In questo senso, come dicevo, mi pare che la declaratoria di inammissibilità non sia irragionevole, come invece potrebbe risultare da una prima valutazione, appunto perché, sebbene si tratti di una pronuncia che entra nel merito dell’impugnazione, quindi con evidenti connotati sostanziali, l’ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* dichiara in definitiva, ancorché in via preliminare, la non sostenibilità dell’impugnazione nel senso di non luogo a procedere oltre, quindi la sua inammissibilità.

Come a dire che il nuovo dispositivo riduce la distanza tra rito e merito o, il che è lo stesso, determina la perdita di una linea di demarcazione netta tra ciò che attiene al processo e alla sua disciplina e ciò che invece si riferisce al giudizio sul merito della controversia, senza per questo – si badi – confondere le categorie giuridiche dell’ammissibilità e della fondatezza. È questa, forse, la vera novità

che sta dietro il filtro e che è alla base della sua introduzione nel nostro sistema processuale: un maggiore dialogo tra rito e merito.

In conclusione, tirando le fila del discorso, mi sembra che questa ricostruzione, oltre a potersi giustificare e trovare un soddisfacente riscontro in base ad una valutazione sistematica, ben si concilia e si armonizza con la *ratio* della riforma del giudizio d'appello, rivelandosi idonea a tutelare interessi socialmente superiori, quale l'esigenza di funzionalità del sistema giudiziario, e pertanto a garantire la sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame, evitando – in caso di manifesta infondatezza dell'impugnazione – un inutile quanto dispendioso esercizio di attività giurisdizionale in ragione di superiori esigenze pubblicistiche.

4.4. *La tesi prospettica dell'interesse ad impugnare*

In relazione ai profili sopra evidenziati, pare opportuno concentrare l'attenzione ancora sul rapporto tra il filtro nel merito e l'istituto dell'interesse ad impugnare.

Abbiamo detto che, sebbene l'appellante sia stato soccombente in primo grado e l'appello proposto sia strutturalmente ammissibile, la trattazione ordinaria del gravame non può comunque avere luogo perché manifestamente infondato nel merito, quindi – secondo la ricostruzione sistematica qui proposta – per difetto di perdurante interesse ad impugnare, nel senso che l'interesse ad impugnare non è attuale e concreto proprio perché l'appello è privo di fondamento e di idonee basi legittimanti e pertanto è giuridicamente insostenibile, perciò la sua trattazione sarebbe sostanzialmente inutile, con la conseguenza che l'appellante non ha interesse a procedere oltre e comunque ad una decisione che sarebbe certamente a lui sfavorevole.

Come si vede, in questa prospettiva l'interesse ad impugnare si ricollega sia alla sentenza già emessa ed ora impugnata sia alla sentenza emananda, nel senso che l'interesse va misurato con riferimento non solo al giudizio di primo grado già svolto ma anche all'esito (altamente prevedibile) del giudizio d'appello.

L'interesse ad impugnare è dunque condizionato, secondo la te-

si qui sostenuta, sia dalla sentenza di primo grado, nel senso che da quest'ultima deriva il presupposto processuale della soccombenza, sia dall'ulteriore presupposto sostanziale che il provvedimento a cui l'appellante aspira non possa essere in concreto ottenuto.

Con la conseguenza che in questa visione prospettica l'interesse dell'appellante, ancorché soccombente in primo grado, può considerarsi privo di attualità nell'ipotesi in cui l'esito sfavorevole del gravame sia già manifesto in partenza.

Quindi l'ammissibilità dell'appello, sotto il profilo dell'interesse ad impugnare, deve essere esaminata con una valutazione *ex ante* sia della soccombenza, avendo riguardo alla decisione impugnata, sia del possibile epilogo dell'impugnazione in corso, avendo riguardo alla qualità del gravame in relazione al risultato che la parte assume di poter conseguire proponendo l'impugnazione.

Chi scrive certo non ignora che la definizione dell'interesse ad impugnare in termini di soccombenza della parte rappresenta un dato comune della dottrina processualistica; secondo i più, infatti, l'interesse ad impugnare sorge esclusivamente per effetto della soccombenza nel precedente grado di giudizio⁴⁵.

Ma non è questo, a mio avviso, l'unico aspetto qualificante dell'istituto dell'interesse ad impugnare.

Alla necessità che alla soccombenza si accompagni un ulteriore criterio di individuazione dell'interesse ad impugnare fa riferimento anche una parte autorevole della dottrina, la quale attribuisce a questo istituto un significato più ampio di quello tradizionale, non solo formale ma anche sostanziale, con precise conseguenze sulla portata e sugli effetti dell'istituto in questione.

Non va dimenticato infatti che già in passato vi è stato chi ha in-

⁴⁵ Sui diversi modi di intendere il concetto di soccombenza della parte, v. E.T. LIEBMAN, "Parte" o "capo" di sentenza, in *Riv. dir. proc.*, 1964, p. 47 ss.; E. GRASSO, *L'interesse ad impugnare*, Milano, 1967, p. 67; A. ATTARDI, *L'interesse ad agire*, Padova, 1958, p. 292; F. LANCELOTTI, *Premesse alla definizione della soccombenza come requisito di legittimazione alle impugnative di parte*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1978, 4, p. 1554 ss.; F. LANCELOTTI, *La soccombenza requisito di legittimazione alle impugnazioni*, Milano, 1996, *passim*; L. SALVANESCHI, *Soccombenza materiale e soccombenza processuale: spunto per una riflessione intorno all'interesse ad impugnare*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, p. 570 ss.; L. SALVANESCHI, *L'interesse ad impugnare*, cit., spec. p. 71 ss.

dividuato proprio nel provvedimento a cui la parte aspira, e non in quello già emesso, il parametro di riferimento per l'interesse ad impugnare della parte⁴⁶.

Il fulcro dell'interesse ad impugnare, secondo questa tesi, sta infatti «nell'esistenza di un margine di vantaggio conseguibile con l'instaurazione del processo di gravame»⁴⁷.

Quindi, se è la direzione finalistica ciò che qualifica l'interesse ad impugnare, perché questo è immediatamente indirizzato allo scopo di ottenere la rimozione della sentenza impugnata, quantomeno nel senso di rimuovere gli effetti della medesima nella parte pregiudizievole all'impugnante⁴⁸, allora è ragionevole sostenere che l'interesse ad impugnare si misuri anche sulla possibilità effettiva e concreta di ottenere la riforma della sentenza gravata, con la conseguenza che l'interesse viene a mancare se già *in limine litis* emerge con tutta evidenza che l'appellante mai potrà conseguire mediante l'impugnazione il risultato auspicato.

Non si può negare, infatti, che in questo caso l'appellante non può vantare un interesse attuale e concreto alla trattazione dell'appello e quindi alla sua prosecuzione, non potendo mutare neppure in parte la decisione impugnata (malamente).

Proprio da questa visione prospettica discende che la valutazione riguardo all'interesse ad impugnare della parte debba essere fatta non solo in relazione al contenuto pregiudizievole della sentenza di primo grado, da cui deriva la componente processuale della soccombenza, ma anche rispetto all'esito del giudizio di appello.

Infatti, se l'interesse ad impugnare attiene all'utilità del mezzo impiegato, il rendimento del mezzo o, più esattamente, la sua misu-

⁴⁶ V. L. SALVANESCHI, *op. ult. cit.*, p. 386 s.

⁴⁷ Così *ibidem*, p. 385.

⁴⁸ Il profilo finalistico dell'iniziativa impugnatoria è messo in rilievo anche da C. SANTINI, *La legittimazione e l'interesse (soccombenza)*, in F.P. LUISO, R. VACCARELLA (a cura di), *Le impugnazioni civili*, Torino, 2013, p. 53 s. e p. 71 ss., nel senso che la parte che impugna deve perseguire un'obiettiva utilità pratica, deve cioè poter ottenere, a seguito della rimozione della sentenza, un miglioramento rispetto al risultato conseguito nel grado già svoltosi, a riprova dell'osservazione qui svolta che l'accertamento dell'interesse ad impugnare non si esaurisce nella verifica della soccombenza, che si stima in base al provvedimento impugnato, ma passa necessariamente per l'esame anche della domanda di impugnazione.

ra non possono essere determinati se non tenendo conto del risultato a cui la parte aspira e della concreta possibilità di conseguirlo, ed è palese che in quest'ottica ciò che assume rilevanza diretta ed autonoma è la funzione utilitaria dell'elemento processuale, cioè del mezzo di impugnazione⁴⁹.

L'appello, dunque, per poter essere oggetto di esame nelle forme ordinarie, deve prima essere valutato dal giudice come meritevole di trattazione nel senso che deve avere un minimo di fondatezza, oltre che ovviamente essere proposto da chi è stato soccombente in primo grado.

È questo, a mio avviso, il senso e la portata che ha il precetto che per impugnare è necessario avervi interesse. Significa che un soggetto soccombente in primo grado può sempre, ovviamente nei limiti consentiti dalla legge, proporre l'appello, ma non può pretendere che, per il solo fatto di averlo proposto e di essere stato soccombente nel precedente grado di giudizio, l'appello sia esaminato, cioè si dia inizio alla trattazione, se non dopo che abbia superato il giudizio preliminare di ammissibilità in cui si valuta se la parte, ponendo quella impugnazione, fa un uso serio del processo oppure ne abusa⁵⁰.

È indubbio che si potrà anche pensare che in tal modo si riduce il diritto di appello, o meglio il diritto ad un giudizio d'appello "pieno", ma a mio avviso questa possibile obiezione non è in sé persuasiva: non c'è motivo, infatti, di consentire che l'appello prosegua fino in fondo a fronte di impugnazioni palesemente irragionevoli. Altrimenti, l'istituto dell'interesse ad impugnare si rivelerebbe non solo di limitata portata, ma anche di scarsa utilità applicativa in relazione al principio di economia processuale e, più in generale, all'interesse pubblico per la sostenibilità del sistema giudiziario, che certamente non può imporre il contenuto della domanda d'impugnazione ma può senz'altro imporre che abbia un minimo di fondatezza. Il che, peraltro, ben si concilia con il principio dell'utilità essenziale dell'impugnazione.

Tutto ciò, unitamente ai motivi già specificati nei precedenti paragrafi, fa quindi propendere per una nozione più ampia e sostanziale dell'interesse ad impugnare: secondo la ricostruzione prospettica qui esposta, ciò che rileva, ai fini dell'ammissibilità

⁴⁹ Così E. GRASSO, *op. ult. cit.*, p. 32 s.

⁵⁰ Questo concetto è espresso, con riguardo all'interesse ad agire inteso come il principio dinamico della tutela giurisdizionale dei diritti, da A. NASI, *op. cit.*, p. 31.

dell'appello sotto il profilo dell'interesse ad impugnare, non è solo la componente processuale della soccombenza, ma anche la componente sostanziale della ragionevolezza, nel senso di sostenibilità, dell'impugnazione.

È questo un ulteriore e necessario criterio limitativo del diritto della parte di perseguire tutti i vantaggi connessi all'impugnazione, che attiene – come si è dimostrato – all'esistenza o, più esattamente, alla misura dell'interesse ad impugnare, quindi all'ammissibilità dell'impugnazione: questa la sua collocazione nel sistema.

4.5. *Segue: la soccombenza è normalmente il contenuto minimo ma non sufficiente dell'interesse ad impugnare*

Come si è visto, la tesi qui sostenuta pone il suo fondamento sistematico nella nozione dell'interesse ad impugnare intesa anche in senso sostanziale.

Intendo dire che l'interesse ad impugnare ha un'ontologia mista, processuale e sostanziale appunto, nel senso che per la sussistenza dell'interesse ad impugnare sono necessari profili sostanziali che non sono propri della soccombenza.

In altri termini, l'interesse ad impugnare è un concetto dinamico, mutevole, in parte autonomo dalla componente processuale della soccombenza, che – beninteso – rappresenta normalmente⁵¹ il contenuto minimo (ma non sufficiente) del predetto interesse⁵².

⁵¹ Dico *normalmente* poiché se, da un lato, esiste una pluralità di situazioni – e sono quelle nettamente prevalenti – in cui la soccombenza è di per sé idonea a chiarire quale parte abbia nel caso concreto interesse ad impugnare, dall'altro lato, vi sono ipotesi in cui la parte nonostante sia soccombente non ha interesse ad impugnare, così come ve ne sono altre in cui la parte ancorché non soccombente ha comunque interesse ad impugnare. Situazioni, queste, ampiamente esaminate da L. SALVANESCHI, *op. ult. cit.*, spec. p. 159 ss., p. 389 ss., p. 398 ss. e p. 404 ss., a cui pertanto si rinvia per gli opportuni approfondimenti, e che portano l'a. a concludere la sua indagine monografica nel senso che la soccombenza è solo un sintomo, un indizio della presenza nel caso concreto dell'interesse ad impugnare, ma non è né il suo contenuto minimo, né il suo contenuto essenziale (ivi, spec. p. 377 ss. e p. 401 ss.).

⁵² Ovviamente il discorso è limitato alle impugnazioni di parte. Infatti, gli artt. 326, ultimo comma, 340, comma 1, 361, comma 1, 395, n. 2, c.p.c. fanno espresso riferimento alla parte soccombente, a riprova di come la soccombenza sia

Come dire, le componenti processuale e sostanziale dell'interesse ad impugnare sono le due facce della stessa medaglia che consentono, almeno dal mio punto di vista, di spiegare l'inammissibilità dell'appello per manifesta infondatezza nel merito con la sopravvenuta carenza dell'interesse ad impugnare dell'appellante già soccombente in primo grado.

In buona sostanza, l'interesse ad impugnare non è solo soccombenza o, più esattamente, la soccombenza è solo un elemento indiziario della presenza nel caso concreto dell'interesse ad impugnare⁵³.

In tutto questo mi sembra di cogliere una novità di prospettiva o quantomeno un nuovo punto di osservazione che mette al centro della riflessione sistematica la componente sostanziale dell'interesse ad impugnare, quella più vicina alla qualità della domanda di impugnazione⁵⁴.

(normalmente) un elemento qualificante dell'interesse ad impugnare ancorché non l'unico, come dimostrano appunto le situazioni già segnalate nella nota precedente.

⁵³ Così L. SALVANESCHI, *op. ult. cit.*, p. 401 ss.

⁵⁴ Già in passato, nella nostra dottrina, vi è stato chi ha cercato di valorizzare il nucleo sostanziale e il carattere dinamico dell'interesse ad impugnare: v. in proposito E. GRASSO, *op. ult. cit.*, p. 43 ss., la cui indagine, sebbene rimasta incompiuta, offre interessanti spunti di riflessione. Secondo l'a., sia dal processo civile che da quello penale, sembra emergere una nozione sostanziale della causa dell'interesse ad impugnare che, al di là di quelli che ne sono semplici sintomi, si identifica con l'idea di un pregiudizio giuridico o danno derivante dalla sentenza sfavorevole, che pertanto la parte mira a rimuovere mediante l'impugnazione, con la conseguenza, sempre secondo l'a., che il giudizio preliminare sull'interesse ad impugnare è in ogni caso un giudizio su una questione di diritto sostanziale, pur rivolgendosi ad una valutazione preliminare concernente la proponibilità dell'impugnazione. È merito infatti proprio di questo a. l'aver per primo chiarito e sottolineato come il termine *pregiudizio giuridico*, nell'ambito delle impugnazioni, acquisti significato in termini di menomazione di una situazione giuridica ad opera di una pronuncia giudiziale. È questo, secondo l'a., il fulcro sostanziale dell'interesse ad impugnare. Successivamente, sempre E. GRASSO, *Le impugnazioni in generale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1988, 4, p. 1343, ribadisce la natura sostanziale dell'interesse ad impugnare, «che ha la sua origine nel deterioramento della situazione giuridica dedotta dalla parte in giudizio, derivante dalla sentenza; e si volge ad ottenere, con la rimozione di questa, il ripristino della situazione *ante litem*, in attesa della nuova pronuncia [...]. Da qui la valutazione dell'impugnazione in termini di effettiva utilità». Ma è con l'indagine monografica di L. Salvaneschi, già più volte citata, che la dimostrazione del carattere sostanziale dell'interesse ad impugnare può dirsi definitivamente compiuta. L'a. muove opportunamente dalla considerazione che, sebbene ogni modificazione della propria sfera giuridica contro cui il soggetto agisce in fase di gravame è frutto di un dato processuale, qual è la sentenza di primo grado, ed ogni modificazione, a cui ulteriormente aspira, non può

Come già evidenziato, l'interesse ad impugnare è un concetto dinamico, mutevole che, in quanto tale, deve essere sottoposto a verifica nel corso del processo d'appello, con la conseguenza che tale interesse presente all'inizio del processo d'impugnazione potrebbe venire meno in corso di causa, dando luogo appunto alla carenza sopravvenuta dell'interesse ad impugnare idonea a sfociare nell'inammissibilità dell'appello.

Ed infatti, l'interesse ad impugnare deve sussistere ed essere valutato non solo al momento della domanda ma anche al momento della decisione, nel senso che è una condizione in continuo divenire e pertanto può venire meno durante il processo d'appello, sicché l'ipotetico corso giudiziale dell'impugnazione viene negato o comunque abbreviato⁵⁵.

L'interesse ad impugnare, cioè, non deve presentarsi come mera potenzialità, bensì deve rivestire carattere giuridico, concreto ed attuale. Concretezza ed attualità si possono dire raggiunte quando dall'accoglimento dell'impugnazione deriva un risultato concretamente utile alla parte, ragione per cui l'interesse va desunto dall'utilità giuridica che dall'eventuale accoglimento del gravame possa derivare alla parte che lo propone⁵⁶.

che essere frutto di un altro dato processuale, qual è la pronuncia conclusiva del processo di gravame, non bisogna mai dimenticare che il processo ha sempre ad oggetto rapporti giuridici sostanziali e pertanto non può essere da questi avulso, quindi la maggiore utilità di una sentenza rispetto ad un'altra, il *quid* ulteriore che il gravame può fornire ad un soggetto e pertanto lo giustifica, opera sì attraverso strumenti processuali ma, mediamente, tende al miglioramento di una situazione sostanziale (*op. ult. cit.*, p. 218 ss.). Il che impone una valutazione più completa dell'interesse ad impugnare, che tenga conto anche delle modificazioni che, per il tramite immediato della pronuncia giurisdizionale, si operano mediamente nell'ambito del diritto sostanziale. È questa la premessa da cui muove l'a. per dimostrare il carattere sostanziale dell'interesse ad impugnare.

⁵⁵ Anche C. SANTINI, *op. cit.*, p. 81 in fine, ricorda che l'interesse all'impugnazione deve sussistere al momento della sua proposizione e persistere per tutto il giudizio, così che il suo successivo venire meno ha le stesse conseguenze della sua carenza iniziale, cioè l'inammissibilità dell'impugnazione. Così, in giurisprudenza, Cass., 13 marzo 2012, n. 4001, in *Rep. Foro it.*, 2012, voce *Notaio*, n. 58; Cass., sez. lav., 10 gennaio 2011, n. 315, in *www.dejure.it*; Cass., 2 dicembre 2010, n. 24528, in *www.dejure.it*; Cass., sez. un., 29 novembre 2006, n. 25278, in *Mass. Giust. civ.*, 2006, p. 2736.

⁵⁶ Così B. SASSANI, F. VALERINI, *sub art. 100 c.p.c.*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L.P. COMOGGIO, C. CONSOLO, B. SASSANI, R. VACCARELLA, Torino, 2012, p. 13 s.

Viceversa, l'interesse ad impugnare non ricorre sia quando dall'eventuale accoglimento dell'appello non possa derivare alcun vantaggio obiettivo per l'appellante, sia – a maggior ragione e prima ancora – quando è evidente fin dal principio che l'appello è destinato ad essere rigettato (ad esempio, perché manifestamente infondato nel merito).

Ed infatti l'interesse si ricollega al “bene della vita” perseguito, che nell'impugnazione deriva dalla riforma della sentenza gravata, nel senso che è privo di interesse colui che, pur essendo stato soccombente in primo grado, non può in concreto mutare neppure in parte la decisione impugnata in quanto la sentenza d'appello non gli può fornire il bene della vita richiesto⁵⁷.

In definitiva, è «inammissibile, per difetto di interesse, l'impugnazione proposta ove non sussista la possibilità per la parte che l'ha fatta di conseguire un risultato utile e giuridicamente apprezzabile»⁵⁸.

Viene dunque confermata l'idea che l'art. 100 c.p.c. rende rilevante il “valore d'uso” dell'impugnazione⁵⁹, vale a dire l'utilità (attuale) del mezzo di impugnazione impiegato, nel senso che la norma assolve all'essenziale funzione di impedire la trattazione di impugnazioni, ancorché astrattamente deputate alla tutela del diritto azionato, il cui accoglimento non darebbe luogo a mutamento della situazione giuridica *inter partes*, oppure, *a fortiori*, il cui esito negativo è già segnato in partenza.

Quanto precede rende sufficientemente chiaro che l'interesse ad impugnare deve essere sottoposto a una duplice verifica, formale e sostanziale: la prima ha per oggetto la componente processuale della soccombenza; la seconda, invece, la componente sostanziale della meritevolezza dell'impugnazione. Si tratta insomma di accertare nel caso concreto le due componenti dell'interesse ad impugnare, la causale e la teleologica⁶⁰.

⁵⁷ V. B. SASSANI, F. VALERINI, *op. cit.*, p. 13.

⁵⁸ V., tra le tante sentenze di legittimità, Cass., 27 gennaio 2012, n. 1236, in *Rep. Foro it.*, 2012, voce *Impugnazioni civili*, n. 29; Cass., 1° luglio 2008, n. 17957, in *Mass. Giust. civ.*, 2008, p. 1067; Cass., sez. lav., 5 settembre 2003, n. 13010, *ivi*, 2003, p. 2127; Cass., 6 dicembre 2000, n. 15504, *ivi*, 2000, p. 2556 s.

⁵⁹ L'espressione “valore d'uso” nel senso indicato nel testo è tratta da B. SASSANI, F. VALERINI, *op. cit.*, p. 14.

⁶⁰ Per dirla con E. GRASSO, *L'interesse ad impugnare*, *cit.*, p. 44.

Sebbene si tratti di verifiche aventi per oggetto le caratteristiche ontologiche dell'interesse *ex art.* 100 c.p.c. (attualità, concretezza e personalità)⁶¹, da effettuarsi entrambe *ex ante*, cioè nella fase preliminare del processo d'appello, la prima è profondamente diversa rispetto alla seconda. Ed invero, mentre la prima verifica comporta una valutazione basata sulla sentenza impugnata non foss'altro perché la soccombenza emerge dal dispositivo della decisione gravata, la seconda verifica, invece, comporta una valutazione che muove dall'atto di appello per formulare un giudizio prognostico circa l'esito dell'impugnazione, ovviamente nella misura in cui ciò sia evidente già *prima facie*.

Di qui la necessità di duplicare l'oggetto dell'accertamento preliminare: non più dunque una sola situazione ma due distinte situazioni, aventi ciascuna un proprio contenuto: la prima si risolve nell'accertamento positivo della soccombenza; la seconda, invece, nell'accertamento negativo della non manifesta infondatezza dell'impugnazione.

In altri termini, sotto il profilo soggettivo l'interesse ad impugnare si identifica con la soccombenza, mentre sotto il profilo oggettivo misura la sostenibilità dell'impugnazione, partecipando così del merito del giudizio. Altro non è, insomma, che il giudizio rispettivamente sulla causa e sul fine dell'interesse ad impugnare.

Fissata in questi termini, la nozione dell'interesse ad impugnare è in parte autonoma dal concetto processuale della soccombenza, che si rivela quindi inadeguata o comunque insufficiente a descrivere in modo comprensivo il carattere sostanziale e dinamico dell'interesse ad impugnare, ragione per cui detto interesse non si confonde con essa e postula pertanto un distinto, indispensabile giudizio preliminare, volto ad accertare l'attualità dell'interesse ad impugnare in un'ottica funzionale-teleologica.

Evidentemente, ciò significa allargare l'orizzonte cognitivo dalla domanda di impugnazione all'esito del giudizio di appello, cioè

⁶¹ In giurisprudenza, per la definizione dell'interesse ad impugnare quale manifestazione del principio generale di cui all'art. 100 c.p.c., v., *ex multis*, Cass., sez. trib., 28 marzo 2012, n. 4947, in *www.dejure.it*; Cass., 5 maggio 2010, n. 10909, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 684 s.; Cass., sez. lav., 10 novembre 2008, n. 26921, *ivi*, 2008, p. 1602 s.; Cass., 26 luglio 2005, n. 15623, *ivi*, 2005, p. 1793 s.

spostare l'obiettivo su una condizione, quella dell'interesse ad impugnare appunto, che si manifesta (e quindi va verificata) in tutto l'arco del procedimento. Con la conseguenza che, nel paradigma logico dell'interesse ad impugnare così intuito, mentre la soccombenza esprime la relazione tra il contenuto della domanda di impugnazione e la decisione impugnata, la sostenibilità dell'impugnazione descrive invece il rapporto tra la domanda di impugnazione e l'esito del processo di appello.

Se così è, l'atto di impugnazione rappresenta l'ago della bilancia della sorte del gravame in un duplice senso: dal punto di vista strutturale, come abbiamo già osservato nel secondo capitolo, l'atto di appello deve contenere, tra gli altri requisiti di forma-contenuto, l'indicazione delle parti della sentenza che si intendono impugnare, cioè a dire che l'appellante ha interesse ad impugnare solo e proprio quelle parti della sentenza espressamente indicate rispetto alle quali è stato soccombente in primo grado; dal punto di vista funzionale, invece, è indubbio che solo attraverso l'atto di impugnazione può essere valutata l'idoneità del gravame ad eliminare la soccombenza e, per l'effetto, il pregiudizio sostanziale derivante dalla sentenza appellata, con la logica conseguenza che l'impugnazione, sebbene proposta dalla parte soccombente, è inammissibile quando già *in limine litis* è di immediata evidenza la sua infondatezza⁶². Infatti, se il punto di soluzione dell'interesse ad impugnare è l'eliminazione e la sostituzione della sentenza sfavorevole e, per l'effetto, il miglioramento della posizione sostanziale dell'impugnante, allora nell'ipotesi ora prospettata l'interesse ad impugnare si esaurisce, cioè viene a mancare, poiché il provvedimento conclusivo sarebbe inidoneo a garantire all'impugnante il risultato a cui aspirava.

Per questi motivi, il discorso concernente l'interesse ad impugnare non può prescindere dalla valutazione del contenuto della domanda di impugnazione e, attraverso questa, del risultato cui il gravame è rivolto, nel senso che l'interesse ad impugnare deve essere

⁶² La rilevanza del contenuto dell'atto di impugnazione ai fini del giudizio di ammissibilità del gravame sotto il profilo dell'interesse ad impugnare è messa in rilievo da L. SALVANESCHI, *op. ult. cit.*, p. 267 ss. e p. 385 ss., confortata in questo senso anche dalla dottrina tedesca ivi richiamata.

misurato sia tenendo conto dell'interesse alla rimozione della sentenza in quanto pregiudizievole, sia valutando il maggior vantaggio a cui il soggetto aspira e che *in concreto* può ottenere attraverso l'interposizione del gravame⁶³. La verifica di tale utilità si compie comparando il contenuto della domanda di impugnazione con il contenuto della pronuncia che il giudice *ad quem* potrebbe emanare, ed è chiaro che se questo confronto non palesa alcun margine di vantaggio per l'impugnante rispetto alla sentenza gravata, evidentemente non sussiste *in concreto* l'interesse ad impugnare o, più esattamente, l'interesse ad impugnare non è attuale.

Ed è proprio ciò che si verifica nell'ipotesi di manifesta infondatezza dell'appello, ove l'appellante non ha alcun interesse a proseguire il cammino processuale fino al termine per ottenere una pronuncia che ne sancisca nuovamente la soccombenza.

È pertanto onere della parte impugnante dimostrare, attraverso un atto di impugnazione ben argomentato e motivato, che *può* in concreto ottenere un risultato migliorativo della propria posizione sostanziale, e quindi che il gravame proposto è giuridicamente sostenibile. A riprova del fatto che la domanda introduttiva della fase di impugnazione svolge un ruolo fondamentale, poiché riflette quella che potrà essere la sentenza conclusiva del processo di impugnazione e quindi è l'unico elemento formale idoneo a dimostrare la sussistenza dell'interesse ad impugnare e a giustificare lo svolgimento di un ulteriore grado di giudizio, vieppiù oggi alla luce della riforma dell'art. 342 c.p.c.⁶⁴.

In una parola, l'atto di impugnazione funge da *trait d'union* fra l'elemento genetico e quello funzionale dell'interesse ad impugnare,

⁶³ Così L. SALVANESCHI, *op. ult. cit.*, p. 328 ss.

⁶⁴ È questo, secondo L. SALVANESCHI, *op. ult. cit.*, p. 383 ss., il fulcro dell'interesse ad impugnare, vale a dire «l'aspirazione e la *concreta* [il corsivo è mio] possibilità di ottenere un margine di vantaggio incidente nella sfera giuridica del soggetto impugnante» (ivi, p. 390). Secondo l'a., infatti, «l'aspirazione e la possibilità di raggiungere attraverso il gravame un risultato di vantaggio sono il contenuto minimo dell'interesse ad impugnare, perché sono elementi di per sé idonei a giustificare il potere di gravame anche qualora manchi la soccombenza formale; nello stesso tempo l'aspirazione e la possibilità di raggiungere attraverso il gravame un risultato di vantaggio sono gli elementi essenziali che costituiscono l'interesse ad impugnare, perché, anche qualora vi sia soccombenza formale, non esiste in loro assenza il potere di gravame» (ivi, p. 384 s.).

cioè tra il presupposto e lo scopo del gravame o, più semplicemente, tra il rito e il merito.

Conseguentemente, il giudice dell'impugnazione deve valutare l'interesse ad impugnare sia in termini processuali e quantitativi che in termini sostanziali e qualitativi: nel primo caso, confrontando l'atto di impugnazione con la sentenza impugnata, in un confronto dal quale può evincersi esattamente la "cifra" della soccombenza⁶⁵, rilevante ai fini dell'individuazione dell'oggetto del giudizio di impugnazione; nel secondo caso, invece, mettendo a confronto l'atto di impugnazione con quella che sarebbe la sentenza conclusiva del processo di gravame, in un confronto dal quale può evincersi, eventualmente già *in limine litis*, l'equivalenza di risultati tra la sentenza impugnata e la sentenza emananda, con la conseguenza che, non essendovi differenza positiva tra le due sentenze, la posizione sostanziale della parte impugnante resta pregiudicata nella stessa misura.

Quindi, l'impugnazione è dichiarata inammissibile per difetto di interesse poiché la relativa domanda è articolata in maniera tale da non essere idonea a far conseguire al proponente un esito migliore di quello ottenuto nel grado anteriore del giudizio. L'impugnante, infatti, non ha alcun interesse (e dunque non può pretendere di far svolgere un grado di giudizio a tal fine) ad una pronuncia equivalente a quella già resa e pertanto sostanzialmente inutile⁶⁶. Proprio l'equivalenza di risultati rende l'idea della insostenibilità del gravame.

Come intuibile, si prospetta in tal modo una spinta consistente ad attribuire incisiva valenza al giudizio preliminare sulla sostenibilità dell'impugnazione: è proprio qui lo stacco concettuale che c'è tra questo modo di intendere l'interesse ad impugnare, più realistico che ideologico, e quello tradizionale-semplificato, che invece riconduce l'interesse esclusivamente alla componente processuale della soccombenza. Nel senso che il concetto di interesse ad impugnare presenta qui una maggiore complessità per il concorso di due cause diverse, la soccombenza e la sostenibilità appunto, ma egualmente necessarie per la sua esistenza. Il che obbliga il giudice dell'impugnazione ad interrogare qualitativamente il gravame fin dal prin-

⁶⁵ Per dirla con E. GRASSO, *op. ult. cit.*, p. 51.

⁶⁶ Così C. SANTINI, *op. cit.*, p. 75.

cipio, al fine di razionalizzare la concessione del diritto di appello a qualsiasi soggetto genericamente interessato solo perché soccombente nella precedente fase processuale.

Da tutto ciò deriva come conseguenza la necessità di una definizione dell'interesse ad impugnare che sia maggiore di quella tradizionale: sembra infatti di potersi concludere, sotto questo riflesso, che la soccombenza è normalmente il contenuto minimo ma non sufficiente dell'interesse ad impugnare, nel senso che il concetto di interesse ad impugnare, ai fini della sua strumentazione pratica, non può essere limitato ad una soccombenza sostantiva ma va ulteriormente integrato o completato, ossia elevato a criterio di valutazione della sostenibilità dell'impugnazione con funzione di filtro processuale.

Come si vede, questa impostazione non nega quello che è il punto d'arrivo della concezione formalistica dell'interesse ad impugnare, secondo cui l'impugnazione spetta a chi sia soccombente in lite e che non è possibile invocare il proprio interesse contrario alla sentenza se manchi la soccombenza⁶⁷, ma crede di poter fare un passo avanti, evidenziando come tale concezione riveli ben presto il suo nominalismo posto che, oggi più di ieri, lo studioso avverte il bisogno di conferire alla nozione dell'interesse ad impugnare un contenuto più ampio, elastico e sostanziale, che, se rapportato al nostro sistema delle impugnazioni, sembra meglio realizzare le esigenze di speditezza ed economia processuale, in una sintesi di validità teorica e utilità applicativa⁶⁸.

4.6. *Filtro nel merito, "zone di interesse" e prospettive dell'interesse ad impugnare*

Cercando ora di stringere il punto centrale della nostra riflessione, dal quadro sopra delineato emerge che il requisito della sosteni-

⁶⁷ Come ricorda E. GRASSO, *op. ult. cit.*, p. 50, nota 14, citando INVREA, *Interesse e azione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 330.

⁶⁸ Non foss'altro per impedire che una nozione fluida qual è quella di interesse ad impugnare venga compressa all'interno di schemi precostituiti o comunque adattata ad una formula rigida e matematica qual è quella della soccombenza (così conclude L. SALVANESCHI, *op. ult. cit.*, p. 412 in fine).

bilità dell'impugnazione deriva da una concezione dell'interesse ad impugnare in senso sostanziale e dinamico, come qualcosa che «vive nel processo nel suo divenire»⁶⁹.

L'interesse ad impugnare, cioè, non è un *quid* statico, preesistente al quale il giudice dell'impugnazione si debba attenere, ma una condizione che vive dinamicamente nel procedimento di impugnazione; e infatti, siccome i valori dell'interesse ad impugnare (attualità e concretezza) possono mutare nel corso del procedimento, l'interesse non può essere analizzato in maniera unica ed astratta polarizzando l'attenzione solo sul momento in cui l'impugnazione è stata proposta (interesse *ad causam* della domanda), ma va verificato in concreto spostando l'attenzione anche sulla qualità dell'atto di impugnazione (interesse *ad actum*)⁷⁰.

In altri termini, l'interesse ad impugnare riflette il dinamismo del processo per cui sfugge alla volontà tradizionale di ancorarlo al momento in cui si propone l'impugnazione; sicché, mentre l'impugnazione è individuata in un determinato momento, l'interesse si presenta come un *posterius*⁷¹, caratterizzato dal risultato effettivamente utile dell'esercizio del diritto di impugnazione⁷².

Nulla osta quindi all'eventualità che una determinata “zona” o segmento del procedimento di impugnazione non sia coperto dall'interesse ad impugnare, con conseguenti ricadute sul piano dell'ammissibilità del gravame. Le “zone di interesse”, nel verificare l'utilità degli atti processuali, permettono la segmentazione del procedimento di impugnazione, consentendo solo le attività processuali effettivamente utili all'impugnante⁷³. Insomma, perché si possa procedere alla trattazione del gravame deve esserci una “zona d'interesse”

⁶⁹ Così E.F. RICCI, *Sull'accertamento della nullità e della simulazione dei contratti come situazioni preliminari*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 652 ss.

⁷⁰ Questo concetto è ben espresso da A. CABRAL, *Interesse ad agire e zone di interesse (Standing to sue and zones of interest)*, in *Civil Procedure Review*, 2010, 1, 1, p. 154 ss., spec. p. 167 s. e p. 172.

⁷¹ V. LANFRANCHI, *Note sull'interesse ad agire*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1972, 3, p. 1134.

⁷² Così A. CABRAL, *op. cit.*, p. 168.

⁷³ L'espressione “zone di interesse” nel senso indicato nel testo è tratta da A. CABRAL, *op. cit.*, p. 154 ss., spec. p. 172, e indica – come spiega lo stesso a. – non un luogo fisico ma un'area ideale più flessibile che evoca l'interesse per la pratica di un singolo atto processuale oppure di una serie di atti (ivi, p. 171, nota 67).

concreta, effettiva e attuale per la tutela giurisdizionale, cioè il richiedente deve avere ancora qualche utilità pratica nell'impugnazione⁷⁴.

Pertanto, il giudice deve innanzitutto chiedersi se l'atto di impugnazione, così come motivato, abbia attuale e concreta utilità per l'impugnante, e, se così non è, deve porre fine al gravame dichiarandolo inammissibile per difetto di (perdurante) interesse ad impugnare.

Il giudice deve accertare nel caso concreto che l'interesse ad impugnare sia attuale, cioè ancora sussistente, il che significa "localizzare" l'interesse nel corso temporale del procedimento di impugnazione⁷⁵.

Sono questi, in sintesi, il senso e la portata della ricostruzione sistematica qui proposta.

Proseguendo coerentemente su questa linea di pensiero, condizione per la trattazione dell'appello, dunque, è che ci sia una "zona d'interesse" concreta e attuale per l'appellante; se così è, nel senso che la legge concede l'appello a chi mostra di avere un attuale interesse all'accoglimento della domanda d'impugnazione, allora nell'ipotesi dell'appello manifestamente infondato nel merito, per l'appellante già soccombente in primo grado manca evidentemente la "zona di interesse" che va dalla trattazione del gravame alla sentenza di secondo grado.

Nel senso che il giudice, a fronte di un appello proposto da chi è stato soccombente in primo grado, è chiamato, prima di passare alla fase della trattazione, a valutare e decidere se l'appello abbia i requisiti per proseguire il cammino processuale e quindi essere esaminato e deciso nelle forme ordinarie.

⁷⁴ V. A. CABRAL, *op. cit.*, p. 177 s.

⁷⁵ Il rilievo che la localizzazione della richiesta di parte nello spazio e nel tempo del processo può avvenire all'inizio, nel corso o sul finire di ogni fase del procedimento è di F. LANCELLOTTI, *op. ult. cit.*, p. 213 ss., il quale usa non a caso il termine «procedimento» per individuare una fase del processo in contrapposto alla globalità di quest'ultimo. Il processo, infatti, può comprendere più fasi del procedimento in consecuzione funzionale, nel corso dell'intero arco temporale che corre tra la richiesta originaria di parte, o esercizio dell'azione mediante la domanda, e la risposta finale del giudice, quale, al termine del processo stesso, viene ad incidere nel campo del diritto sostantivo, da cui ha tratto origine l'azione (ivi, p. 213, nota 296).

Chiaro che questa verifica non può essere discrezionale, altrimenti perderebbe la funzione di filtro processuale, ma deve essere effettuata secondo parametri oggettivi e circostanziati.

Ecco dunque che torna utile, sotto questo profilo, il criterio della manifesta infondatezza (a scapito del *fumus boni iuris*), ad ulteriore riprova – semmai ce ne fosse bisogno – di quanto si è già ampiamente detto nel corso del precedente capitolo, a cui pertanto si rinvia. E infatti, come già evidenziato, tale criterio è sufficientemente circostanziato ed obiettivo per evitare proprio il rischio che la valutazione dell'interesse ad impugnare si traduca in una ingiustificata attribuzione di potere discrezionale al giudice dell'impugnazione. Come intuibile, il parametro della manifesta infondatezza offre in questo senso un metro più certo, su un gradino più sicuro, al cammino dello studioso e dell'operatore del diritto per la misura dell'interesse ad impugnare. Quindi credo, per i motivi già specificati, che in virtù delle scelte interpretative fatte, l'ambito di applicazione dell'interesse ad impugnare risulti ben definito ancorché rinnovato nello scopo, nel senso che tale istituto può svolgere un'utile funzione se ricollegato al problema della sostenibilità del sistema, ponendosi come strumento idoneo a conformare la tutela del diritto di impugnazione della parte alle esigenze pubblicistiche di economia processuale⁷⁶ tendenti ad evitare un dispendio di risorse per l'elargizione di risultati inconsistenti⁷⁷.

Ed infatti, il decisivo rilievo della inscindibilità del concreto esercizio dell'impugnazione dall'effettiva utilità della sentenza emananda svela l'intento, più volte dichiarato, di tentare di conciliare la tutela della parte con la sostenibilità del sistema.

D'altronde è difficile attribuire alla lettera dell'art. 100 c.p.c. una funzione diversa da quella di codificare un principio di politica processuale, che esige l'utilità effettiva del processo e ne esclude

⁷⁶ In argomento, v. L.P. COMOGLIO, *Il principio di economia processuale*, Padova, 1982, *passim*; in precedenza, ID., *Premesse ad uno studio sul principio di economia processuale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1978, 2, p. 608 ss.

⁷⁷ In questo senso C. SANTINI, *op. cit.*, p. 74, secondo la quale per verificare la sussistenza dell'interesse ad impugnare, l'oggetto della ricerca si situa nella sfera pratica dei risultati tangibili, dell'utilità effettiva e concreta che si ricava dall'impiego del mezzo processuale.

l'uso indiscriminato ovvero l'abuso⁷⁸; si riconosce così alla norma un'indubbia utilità nel sanzionare le azioni inconsiderate o vessatorie che evidentemente non sono ammissibili⁷⁹. Giacché, come ho più volte sottolineato, porre l'accento sull'aspetto funzionale dell'interesse ad impugnare può rivelarsi decisivo al fine di contrastare l'abuso del diritto di impugnazione.

Insomma, ed è questo il contributo della nostra riflessione, gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. sembrano qualificare ulteriormente l'istituto dell'interesse ad impugnare, facendo antivedere l'opportunità di una visione più ampia e sostanziale di tale nozione, in un momento in cui si pone seriamente il problema della tutela dei diritti attraverso un uso più razionale ed efficiente dei mezzi di impugnazione.

Intendo dire che, così considerato, l'interesse ad impugnare funge da misura del potere di impugnare anche indipendentemente dalla previsione del filtro nel merito; nel senso che l'eventuale abrogazione del filtro lascerebbe comunque in vita l'idea qui sostenuta che l'impugnazione manifestamente infondata nel merito è inammissibile per difetto di (perdurante) interesse ad impugnare.

Ed infatti, il riconoscimento dell'attualità di tale interesse altro non è che una proiezione sul piano dell'impugnazione del criterio della necessaria manifestazione (e dunque verifica) dell'interesse della parte alla continuazione del gravame, in mancanza del quale – come si è dimostrato – la richiesta di ulteriore attività giurisdizionale è inammissibile perché inutile.

Con la conseguenza che i rilievi svolti permettono di individuare nell'interesse ad impugnare non solo il fondamento sistematico del

⁷⁸ Come fa notare E. GRASSO, *Note per un rinnovato discorso sull'interesse ad agire*, cit., p. 361.

⁷⁹ Come osserva L. NAZZICONE, *La Corte "del giusto processo". Riflessioni su interventi nomofilattici, impatto sul sistema processuale, questioni aperte e reazioni del pensiero giuridico Anno 2010*, in www.cortedicassazione.it, «la durata ragionevole del processo è un valore eminentemente pubblicistico e non disponibile delle parti: l'economia processuale, oltre a giovare alle parti in lite, è la sola a poter assicurare il funzionamento del sistema giustizia nel suo complesso. In quest'ottica, rientra anche un più ampio e consapevole uso della verifica dell'interesse ad impugnare (per cassazione) come strumento di deflazione del contenzioso e di stabilizzazione di precedenti pronunce».

filtro nel merito, ma – andando oltre – anche lo strumento processuale idoneo ad esercitare una funzione di contenimento del contenzioso in sede di gravame, con l'esplicazione dei suoi effetti sul piano processuale dell'ammissibilità dell'impugnazione. Questa osservazione, come dicevo, vale indipendentemente dalla previsione del filtro nel merito.

Accogliere questa concezione dinamica, propositiva, politica se si vuole, e non meramente descrittiva dell'interesse ad impugnare, significa infatti anticipare il momento in cui assume rilevanza la fattispecie dell'abuso alla fase preliminare del processo di impugnazione; significa cioè ricondurre l'abuso, anziché al processo di impugnazione globalmente inteso, al suo momento iniziale ovvero all'atto di impulso di parte con il quale si esercita il diritto di impugnazione.

In altri termini, questo modo di pensare consente di valutare e contrastare il fenomeno abusivo con gli strumenti di qualificazione della stessa impugnazione, vale a dire le sue condizioni, dunque e prima di tutto con l'interesse ad impugnare. Si è dimostrato, infatti, che proprio attraverso la verifica dell'esistenza di questa condizione il giudice ha la possibilità di valutare la meritevolezza della domanda di impugnazione.

In definitiva – ed è questo il punto – da questa ricostruzione discende che il terreno sul quale emerge l'abuso del diritto di impugnazione è quello che segna i confini dell'esistenza dell'interesse ad impugnare, nel senso che è proprio tale verifica, se negativa, ad occasionare la configurabilità dell'abuso dell'impugnazione. Quindi, di fronte ad una fattispecie di abuso del diritto di impugnazione manca una condizione essenziale per l'esercizio della funzione giurisdizionale in sede di gravame, pertanto l'impugnazione è inammissibile sotto il profilo della carenza dell'interesse ad impugnare⁸⁰.

Così impostato, come già detto, il discorso non cambia sostanzialmente nei suoi termini anche se l'interesse ad impugnare dovesse

⁸⁰ Così, pressoché testualmente, M.F. GHIRGA, *Conciliazione giudiziale e abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1998, 1, p. 204 ss. e p. 211 s., la quale delinea proprio questa ipotesi di lavoro come possibile strada da percorrere nell'indagine sull'abuso del diritto d'azione, ritenendo corretto e opportuno affrontare il tema con un approccio di tipo funzionale che metta al centro della riflessione l'argomento dell'interesse ad agire.

non più riferirsi al filtro nel merito, ma in generale essere utilizzato per sanzionare l'abuso dell'impugnazione.

Sicché, in tal modo, nella richiesta di un (perdurante) interesse ad impugnare si rende evidente un principio nel senso pieno di questa parola. Non dunque una norma, sia pure generale, ma un modo di manifestarsi delle potenzialità reattive dell'ordinamento alle fattispecie di abuso dell'impugnazione. Per cui si potrebbe concludere che l'interesse ad impugnare si pone come il principio dinamico e lo strumento di controllo della tutela giurisdizionale dei diritti in sede di gravame⁸¹.

Con l'effetto che, lavorando sulle condizioni dell'impugnazione, segnatamente sull'interesse ad impugnare, il rapporto fra diritto di impugnazione e ragionevole durata del processo non è necessariamente conflittuale ma, all'opposto, è tendenzialmente collaborativo, nel senso che un uso più sostanziale e consapevole dell'interesse ad impugnare consente fin dall'inizio del processo di gravame di filtrare le impugnazioni, contribuendo in tal modo alla gestione razionale ed efficiente del sistema giudiziario senza per questo sacrificare il diritto di difesa della parte impugnante, ogniqualvolta tale diritto venga esercitato in modo irragionevole e pertanto non sia meritevole di tutela.

Queste pagine, quindi, vogliono essere un ulteriore passo in quel terreno non sufficientemente esplorato delle condizioni dell'impugnazione, al fine di valorizzare lo strumento di lavoro dell'interesse ad impugnare attraverso una ricostruzione sostanziale e flessibile dell'istituto funzionale ai problemi attuali del processo civile, come un limite, un filtro di efficienza all'esercizio del diritto di impugnazione e, più in generale, come un mezzo di gestione processuale per l'economia delle risorse giudiziarie⁸², allo scopo di evitare la trattazione di impugnazioni abusive o manifestamente infondate suscettibili di pregiudicare l'interesse obiettivo dell'ordinamento e delle parti alla celebrazione di un giudizio equo in tempi ragionevoli.

⁸¹ V. A. NASI, *op. cit.*, p. 31.

⁸² V. B. SASSANI, *Note sul concetto di interesse ad agire*, Rimini, 1983, spec. p. 30 ss.

4.7. *Ulteriori argomenti nel senso della ricostruzione sistematica qui proposta*

Ancora poche battute sull'argomento, solo per accennare ulteriori due motivi, oltre a quelli già specificati, che depongono a favore della tesi qui sostenuta.

Mi riferisco innanzitutto alla rilevabilità d'ufficio del difetto di interesse ad impugnare. Quanto giustifica il rilievo d'ufficio della manifesta infondatezza dell'appello, nel senso che il giudice di seconda istanza procede al vaglio preliminare di ammissibilità dell'impugnazione indipendentemente dall'eccezione dell'appellato. Diversamente opinando si configurerebbe una violazione del principio dispositivo, anche in considerazione del fatto che dal punto di vista dell'appellato vittorioso in primo grado, come si è già evidenziato, il sistema del filtro non è certo premiante, se si considera che l'ordinanza di inammissibilità *ex art. 348-ter c.p.c.* non determina il passaggio in giudicato della sentenza appellata, ma apre al ricorso per cassazione contro la sentenza di primo grado⁸⁵.

Poi, segnalo il carattere di necessario antecedente logico-giuridico della questione sull'interesse ad impugnare rispetto all'esame dell'appello, al pari del vaglio di ammissibilità che viene effettuato dal giudice di seconda istanza necessariamente *in limine litis*, prima di procedere alla trattazione del gravame, con la conseguenza che un'eventuale prognosi negativa è ostativa alla trattazione dello stesso.

Come già detto, sono solo due ulteriori ancorché brevi spunti di riflessione che segnano un altro punto a favore dell'ipotesi ricostruttiva avanzata, la quale, alla luce delle osservazioni svolte, sembra potersi giustificare e trovare un soddisfacente riscontro sia sul piano teorico-sistematico, quindi sulla base delle categorie generali processuali, sia sul terreno del diritto processuale positivo, consapevole che si tratta di una ricostruzione sistematica, per certi versi, ancora *in progress* e quindi suscettibile di evoluzione argomentativa.

⁸⁵ Sul punto, v. il par. 3.5.

4.8. *Alla ricerca di un delicato equilibrio tra principio dispositivo, giusto processo e garanzia del doppio grado di giurisdizione*

Mi sembra che il tentativo compiuto di incentrare l'indagine sulla triade giusto processo-divieto di abuso del diritto di appello-interesse ad impugnare ben si concili con il metodo d'indagine sopra delineato⁸⁴, nel senso che consente di salvaguardare il principio dispositivo, dandone una lettura sistematica che permetta di coordinare il diritto di appello, quale modalità di esercizio del diritto di difesa, con il suo calarsi in una realtà pubblicistica orientata nella direzione della ragionevole durata del processo⁸⁵.

Movendo dalla consapevolezza che la disponibilità del processo e dei diritti processuali non è e non può essere assoluta⁸⁶, nel senso che il principio dispositivo incontra un limite⁸⁷ laddove si configuri un'ipotesi di abuso del diritto d'azione e di difesa, che non solo aggrava ingiustificatamente la posizione della (contro)parte, ma pregiudica anche l'efficienza dell'amministrazione della giustizia, con ricadute negative sulla singola vicenda processuale.

Consapevolezza che ben si concilia con l'idea che un possibile equilibrio tra la ragionevole durata e il diritto di difesa può offrire risultati convincenti solo se si ritiene che, mentre il diritto di difesa

⁸⁴ V. il par. 2.1.

⁸⁵ In questo senso M.F. GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit., p. 217, la quale individua nell'art. 100 c.p.c., come integrato dalle fonti di più elevato rango, la linea di confine tra il diritto nella sua entità di posizione giuridica soggettiva rimessa all'*agere licere*, e il processo quale area di emersione di interessi pubblicistici e/o di giustizia sostanziale.

⁸⁶ In questo senso, *ibidem*, p. 87 e p. 127 ss., secondo cui trovare un delicato equilibrio tra il valore delle garanzie di difesa rispetto all'esigenza di efficienza e funzionalità del processo significa anche liberarsi dall'idea che l'impiego degli strumenti processuali in quanto tale sia di per sé sempre consentito, e avere il coraggio di emanciparsi dall'eccesso di garanzie per non restarne soffocati.

Già M. TARUFFO, *op. ult. cit.*, p. 453, riteneva che, superato il dogma della piena e illimitata disponibilità delle parti sul processo in generale e sui singoli strumenti processuali, fosse possibile individuare un ulteriore terreno sul quale si verificano abusi degli strumenti processuali che si sostanzierebbero in quei comportamenti che, finalizzati a provocare o a far sorgere complicazioni, mirerebbero a scopi dilatori, arrecando pregiudizio al sollecito e ordinato svolgimento del processo.

⁸⁷ Direi legittimo e giustificato, visti i tempi della giustizia e la scarsità delle risorse giudiziarie.

è riferibile al singolo processo, sebbene si moduli diversamente a seconda dello schema processuale applicato, la ragionevole durata, pur fondando un diritto della persona o comunque un'aspirazione individuale ad avere giustizia (ossia una decisione nel merito) nel più breve tempo possibile, rappresenta un valore peculiare del servizio pubblico della giustizia, un valore di interesse generale, insomma un'esigenza di sistema⁸⁸.

Ed è proprio nell'esigenza di efficienza e funzionalità della giustizia, quale bene costituzionale enucleabile dall'art. 111 cost.⁸⁹, che il principio dispositivo incontra il suo limite, nella misura in cui l'abuso del processo o, meglio, dei diritti processuali si pone come antitesi del giusto processo⁹⁰.

Mi pare cioè di poter cogliere nei riflessi sistematici implicati dall'art. 111 cost. l'idea che i diritti processuali, compreso il diritto di impugnazione, devono considerarsi funzionali alla realizzazione del giusto processo, con la conseguenza che la disponibilità del diritto di impugnare non è piena ma soffre il limite intrinseco del suo esercizio abusivo. Così da fare dell'abuso il controaltare sul quale sacrificare, in nome dell'efficienza del processo, il diritto di azione in doppia istanza⁹¹.

In questa direzione si è mosso il legislatore del 2012, il quale, dato il rapporto fra la domanda di giustizia e le scarse risorse disponibili, con la modifica dell'art. 342 c.p.c. e l'introduzione degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., ha inserito forme di limitazione dell'appello, accentuando in tal modo la funzione selettiva della

⁸⁸ Così M. BOVE, *op. ult. cit.*, p. 13 ss. e p. 110; è della stessa opinione P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 477 ss., nel senso che la ragionevole durata attiene ad un profilo di sistema e al funzionamento globale della giustizia civile, pertanto è strettamente collegata al problema delle risorse (necessariamente limitate) che lo Stato può dedicare al settore giustizia, mentre il diritto di difesa non ha una valenza legata all'amministrazione del servizio giustizia, ma si esplica e vive all'interno di ogni singolo giudizio. Nella stessa prospettiva, v. F. DE SANTIS, *op. cit.*, p. 875 ss.

⁸⁹ E quale bene collettivo di cui garantire l'efficiente utilizzo in funzione della scarsità delle risorse, delle quali tutti gli utenti del servizio giustizia devono poter beneficiare (così M.F. GHIRGA, *Abuso del processo e sanzioni*, cit., p. 102).

⁹⁰ V. M.F. GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, cit., p. 78 e p. 128 ss.

⁹¹ V. *ibidem*, p. 72 e p. 127 ss.

devoluzione e, di riflesso, restringendo la garanzia del doppio grado di giudizio⁹².

Principio, quest'ultimo, che per effetto dell'introduzione del filtro subisce una deroga o comunque una limitazione che si giustifica, come più volte sottolineato, solo nell'ipotesi in cui la plateale infondatezza dell'appello, nel senso rigoroso sopra visto, renda sostanzialmente inutile la sua trattazione.

Vale a dire, richiamando brevemente quanto finora detto, nel caso in cui, a fronte della manifesta infondatezza dell'appello, nel bilanciamento degli interessi in gioco, tra il risultato a cui la parte appellante aspira e il pregiudizio che causerebbe all'appellato e anche all'ufficio giudiziario, quest'ultimo aspetto sia così fortemente prevalente e immediatamente percepibile da fare ritenere inopportuna la trattazione dell'appello, proprio perché il suo esito è già segnato in partenza.

Solo in questi casi, a mio giudizio, trova ragione l'esclusione di fatto della seconda istanza, nel senso che tale esclusione deve essere strettamente connessa alle ipotesi di esercizio abusivo o comunque improprio del diritto di appello⁹³.

In conclusione, tirando le fila del discorso, l'esigenza di sanzionare l'abuso del diritto di appello, attraverso il richiamo all'istituto dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c., nel senso della tesi qui sostenuta, rappresenta la giustificazione della restrizione di fatto della garanzia del doppio grado di giudizio, che, sebbene priva di

⁹² Fra i numerosi studi dedicati all'argomento, v. in particolare I. NICOTRA GUERRERA, *Doppio grado di giudizio, diritto di difesa e principio di certezza*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2000, p. 127 ss.; F. PERONI, *Giusto processo e doppio grado di giurisdizione nel merito*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 710 ss. Per un inquadramento generale, v. G. SERGES, *Il "valore" del giudicato nell'ordinamento costituzionale*, in *Giur. it.*, 2009, p. 2819 ss.

⁹³ Se inteso in questi termini il parametro della manifesta infondatezza, cioè nel senso rigoroso sopra visto, il richiamo all'abuso del processo non rischia di oscurare la funzione di garanzia che l'appello è chiamato ad assolvere nell'ordinamento vigente (come giustamente fa notare A. PANZAROLA, *op. ult. cit.*, p. 720), e, più in generale, non genera quei pericoli e quei rischi per il diritto d'azione e di difesa descritti da G. SCARSELLI, *Sul c.d. abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1450 ss., spec. p. 1457.

copertura costituzionale⁹⁴, occupa ancora oggi un ambito non marginale nel sistema e costituisce garanzia la cui portata si coglie non appena la si ponga in relazione con l'effettività della difesa nell'ambito del processo⁹⁵.

⁹⁴ Secondo la prevalente dottrina, ciò fa escludere che rispetto alle norme esaminate possano essere sollevati dubbi di legittimità costituzionale. Sul punto, è doveroso segnalare la diversa posizione di G. SCARSELLI, *Sul nuovo filtro per proporre appello*, cit., c. 288, che prospetta un dubbio di costituzionalità nella misura in cui il legislatore subordina l'esercizio dell'azione alla sua probabile fondatezza. Successivamente, G. SCARSELLI si esprime nel senso dell'incostituzionalità anche rispetto all'art. 342 c.p.c. (v. *Sulla incostituzionalità del nuovo art. 342 c.p.c.*, cit., c. 160 ss.). Infine, da un punto di vista generale, v. anche G. VERDE, *Diritto di difesa e nuova disciplina delle impugnazioni*, cit., p. 517 s.

⁹⁵ Nel senso che il diritto all'impugnazione costituisce una componente essenziale del diritto alla difesa, v. per tutti E. ALLORIO, *Diritto alla difesa e diritto al gravame*, in *Riv. dir. proc.*, 1975, p. 665; e G. TRISORIO LIUZZI, *Il diritto alla difesa*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, I, Torino, 2008, p. 547 ss. V. anche F. CIPRIANI, *Diritti fondamentali dell'Unione europea e diritto d'impugnare*, in *Rass. dir. civ.*, 2004, 4, p. 979 ss.; e G. BALENA, *La garanzia del doppio grado di giurisdizione*, in *Stato di diritto e garanzie processuali*, Atti delle II Giornate internazionali di diritto processuale civile (Bari, 8-9 giugno 2007), a cura di F. Cipriani, Napoli, 2008, p. 256 ss.

CAPITOLO V

PROFILI PROCESSUALI EUROPEI E COMPARATIVISTICI

SOMMARIO: 5.1. Estensione dell'indagine al diritto processuale europeo e comparato. – 5.2. Il filtro nell'impugnazione europea. – 5.3. Il parametro della manifesta infondatezza come limite ragionevole del diritto al giudizio d'appello. – 5.4. Il filtro di manifesta infondatezza come espressione del criterio di elasticità processuale. – 5.5. Il filtro in appello e gli incidenti di procedura: quale possibile rapporto? – 5.6. Il filtro nel merito in prospettiva comparatistica (con particolare attenzione all'ordinamento tedesco). – 5.7. Il parametro comparativistico tedesco: il difetto di prospettiva di successo deve essere manifesto. – 5.8. Il filtro nel merito, l'abuso del diritto di appello e l'interesse ad impugnare nella dottrina tedesca. – 5.9. Rilievi conclusivi.

5.1. *Estensione dell'indagine al diritto processuale europeo e comparato*

Fermo quanto precede, credo che sia utile ora estendere l'indagine al diritto processuale europeo e comparato nell'intento di sottoporre ad ulteriore verifica e dimostrazione la tesi qui sostenuta, secondo cui gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. configurano un dispositivo di filtro nel merito volto a sanzionare l'abuso del diritto d'appello in ipotesi di manifesta infondatezza del gravame.

Questa fase dell'indagine si articola in tre passaggi chiave: innanzitutto, si deve verificare se l'istituto del filtro nel merito, qui ricostruito in termini di manifesta infondatezza, rappresenti un *unicum* oppure sia già presente nell'esperienza processuale europea e comparata;

poi, bisogna dimostrare che il filtro di manifesta infondatezza rappresenta un limite ragionevole del diritto al giudizio d'appello e che il diritto d'appello subisce una *deminutio* o comunque incontra un limite nell'interesse ad impugnare inteso come sostenibilità dell'impugnazione; infine, occorre dimostrare che il meccanismo del filtro opera sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, nel senso che il filtro di manifesta infondatezza rappresenta, più esattamente, un limite ragionevole del diritto al giudizio d'appello "pieno".

In sintesi, bisogna verificare se la proposta ricostruttiva qui avanzata sia coerente e compatibile con il diritto di accesso al giudizio d'appello, quale componente o manifestazione essenziale del diritto al giusto processo.

Premesso ciò, è opportuno chiarire che lo scopo delle riflessioni che seguono non è certo quello di svolgere una disamina esaustiva del processo di impugnazione innanzi agli organi giurisdizionali europei oppure innanzi alle Corti territoriali di altri ordinamenti nazionali, ma soltanto quello di riprendere e ripensare la ricostruzione sistematica proposta alla luce dell'esperienza offerta dal diritto processuale europeo e comparato.

Se si approfondisce questa prospettiva, come ora vedremo, forse può stemperarsi un poco la carica ideologica con cui talvolta si affronta, in termini anche eccessivamente critici, il tema del filtro in appello, considerando che questo istituto è relativamente recente ed è, almeno dal mio punto di vista, ancora presto per valutarne l'impatto concreto sull'attività giudiziaria. Da questa prospettiva rilevo infatti – e lo si vedrà meglio fra qualche pagina – che il sistema del filtro nel merito non rappresenta una novità assoluta, essendo tale istituto già ben presente nell'ambito del diritto processuale europeo e comparato¹.

¹ In realtà, a ben riflettere, l'istituto del filtro nel merito è già presente anche nel nostro ordinamento processuale, se solo si considera l'art. 140-bis, comma 6, c.d.c. che nell'azione di classe riporta sotto il concetto di inammissibilità, ipotesi di manifesta infondatezza della domanda in funzione del principio di economia processuale (sul punto, v. F. SANTAGADA, *Il processo di classe davanti ai Tribunali macro regionali*, in *Giust. civ.*, 2010, II, p. 433 ss.; M. TARUFFO, *La tutela collettiva nell'ordinamento italiano: lineamenti generali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, 1, p. 118 ss.). Si pensi altresì alla pronuncia di inammissibilità della domanda per manifesta infondatezza prevista dall'art. 5, comma 3, l. 13 aprile 1988, n. 117, in materia di risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità

Infatti, se proviamo a vedere come le legislazioni europee stiano cercando strumenti idonei ad alleviare il carico giudiziario dei giudici dell'impugnazione, in una situazione resa difficile dalla carenza di risorse e caratterizzata dalla necessità di risolvere molte cause con la disponibilità di pochi giudici, notiamo subito che si cercano soluzioni che abbiano il comune denominatore di risparmiare il tempo che i giudici dell'impugnazione dedicano allo studio del caso, introducendo o rafforzando gli strumenti di controllo e di filtro delle impugnazioni che consentono al giudice, in specifici casi e a determinate condizioni, di decidere rapidamente l'impugnazione, anche *in limine litis*, mediante riti abbreviati.

Più precisamente, l'obiettivo di risparmiare tempo ed energie viene perseguito cercando di anticipare la decisione dell'impugnazione, tutte le volte che questa dovesse risultare, già da una valutazione preliminare, manifestamente irricevibile o infondata oppure abusiva.

Questo percorso è ampiamente seguito, ad esempio, nelle norme processuali che disciplinano le impugnazioni dinanzi agli organi giudiziari dell'Unione europea. Infatti, gli artt. 181 reg. proc. Corte e 145 reg. proc. Trib. consentono al giudice dell'impugnazione di respingere in qualsiasi momento, con ordinanza motivata, l'impugnazione in tutto o in parte manifestamente irricevibile o manifestamente infondata². Questo metodo, idoneo a sfociare in qualsiasi momento (quindi anche *in limine litis*) in un provvedimento decisorio che sancisce la non ricevibilità dell'impugnazione ovvero la sua manifesta infondatezza, permette di risolvere in tempi estremamente brevi un rilevante numero di impugnazioni.

civile dei magistrati (v. A. PANZAROLA, *Commento sub art. 348-bis c.p.c.*, cit., p. 638 ss., spec. nota 71). Ed infine, si ricordi la declaratoria di inammissibilità del ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360-bis, n. 1, c.p.c., qualificata in termini di manifesta infondatezza da Cass., sez. un., (ord.) 6 settembre 2010, n. 19051, cit. Ma prima ancora, A. BRIGUGLIO, *op. cit.*, p. 578, ritiene che l'equivalenza manifesta infondatezza (nel merito) = inammissibilità sia già ben presente nel nostro sistema allorché ci si imbatte nel vaglio di ammissibilità, o se si vuole di procedibilità verso la Consulta, dell'eccezione di incostituzionalità della legge.

² Ricordo altresì che la facoltà di decidere definitivamente la controversia con una semplice ordinanza motivata è concessa alla Corte di giustizia non solo, come in passato, per i casi di manifesta irricevibilità e manifesta infondatezza dell'impugnazione, totali o parziali (art. 181 reg. proc. Corte), ma anche per il caso di manifesta fondatezza dell'impugnazione (art. 182 reg. proc. Corte).

Come anticipavo, la tendenza è ben presente anche negli ordinamenti nazionali. Cito, ad esempio, l'art. 522, comma 2, n. 1, ZPO tedesca, in forza del quale il giudice d'appello deve rigettare senza indugio l'impugnazione se l'appello non ha manifestamente alcuna prospettiva di successo. Così pure, si può pensare alla *rule 52.3 (6) (a)* CPR inglesi, in forza della quale la *permission to appeal* è concessa se «the court considers that the appeal would have a real prospect of success».

Insomma, già queste prime considerazioni vanno nella direzione della ricostruzione sistematica qui proposta, nel senso che il filtro di accesso all'appello fondato sul criterio selettivo della manifesta infondatezza è proprio non solo dell'esperienza italiana, ma anche e prima ancora di quella tedesca ed inglese, oltre che di quella europea. Mi sembra, cioè, che la tesi qui sostenuta possa trovare una valida spiegazione anche in una prospettiva di comparazione, entro la quale ritengo opportuno valutare ed interpretare gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., a riprova dell'utilità di estendere il piano dell'indagine al di là della prospettiva nazionale, allargando quindi l'orizzonte conoscitivo prima al modello processuale europeo e poi a quello tedesco, che – come è noto – costituisce il precedente legislativo del nostro filtro in appello.

È questo, in sintesi, il percorso che intendo seguire ed è in questa direzione che volgerò lo sguardo, cercando di cogliere l'opportunità di mettere a confronto e raccogliere soluzioni e proposte interpretative ritenute più condivisibili, nell'intento di ricavarne e recepire indicazioni utili a dimostrare e rafforzare la ricostruzione sistematica proposta, naturalmente in relazione all'oggetto specifico della presente indagine.

5.2. Il filtro nell'impugnazione europea

Prima di entrare in argomento, è utile premettere un breve richiamo alle norme processuali europee³. Come dicevo, gli artt. 181

³ Per una panoramica generale, v. TARZIA, *L'ordine europeo del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 902 ss., del quale v. anche *Modelli europei per un processo civile uniforme*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, p. 947 ss.; in particolare, sul rapporto

reg. proc. Corte⁴ e 145 reg. proc. Trib. dispongono che quando l'impugnazione, principale o incidentale, è in tutto o in parte manifestamente irricevibile o manifestamente infondata, il giudice può respingere in qualsiasi momento, totalmente o parzialmente, l'impugnazione con ordinanza motivata⁵.

Caratteristiche comuni a queste norme sono l'iniziativa officiosa del giudice; la libertà di determinare il momento (di solito, al termine della fase scritta) in cui la decisione viene presa; la forma dell'ordinanza assunta dal provvedimento; il carattere sempre negativo-reiettivo della pronuncia; e soprattutto la manifesta irricevibilità o la manifesta infondatezza dell'impugnazione⁶. Ed è proprio la manifesta carenza dei requisiti di accoglimento che è alla base della stessa ragione d'essere del rito abbreviato. Il punto di fondo è che il giudice dell'impugnazione può arrivare in qualsiasi momento alla decisione, non appena si renda conto dell'evidenza della infondatezza o della irricevibilità dell'impugnazione, tale da rendere sostanzialmente ovvio il provvedimento di rigetto⁷.

Evidentemente, tale facoltà concessa al giudice rispetto ai soli casi di manifesta infondatezza o irricevibilità dell'impugnazione, altro non è che un filtro rispettivamente di carattere sostanziale e formale, avente la specifica funzione di snellire il lavoro del giudice dell'impugnazione sia nel senso di evitare la fase orale, sia nel senso

fra diritto europeo e diritti processuali civili nazionali, v. P. BIAVATI, *Diritto comunitario e diritto processuale civile italiano fra attrazione, autonomia e resistenze*, in *Dir. Un. eur.*, 2000, p. 717 ss.; e G. WALTER, *L'influenza del diritto europeo sul diritto processuale nazionale*, in *Le discipline comunitarie relative al processo civile*, Atti del convegno di Perugia del 2001, Milano, 2002, p. 335 ss.

⁴ Si ricorda che il 1° novembre 2012 è entrato in vigore il nuovo regolamento di procedura della Corte di giustizia, adottato il 25 settembre 2012 e pubblicato sulla GUUE l. 265 del 29 settembre 2012 (v. P. BIAVATI, *Il nuovo regolamento di procedura della Corte di giustizia*, in *Int'l Lis*, 2012, 4, p. 169 s.; e P. IANNUCELLI, *La réforme des règles de procédure de la Cour de justice*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, 1, p. 107 ss.).

⁵ Analogamente, v. l'art. 111 reg. proc. Trib. e l'art. 76 reg. proc. TFP che consentono al giudice di statuire con ordinanza motivata senza proseguire il procedimento in caso di ricorso manifestamente infondato in diritto.

⁶ La manifesta infondatezza riguarda il contenuto dei motivi di impugnazione, mentre la manifesta irricevibilità è una fattispecie ampia, che ricomprende anche le situazioni di incompetenza o di carenza di giurisdizione.

⁷ V. P. BIAVATI, *Diritto processuale dell'Unione europea*⁴, Milano, 2009, p. 205.

di decidere definitivamente la controversia con una semplice ordinanza motivata, favorendo in tal modo il risparmio di risorse giudiziarie a fronte di impugnazioni prive di qualsivoglia *chance* di successo o dei requisiti di ricevibilità.

È appena il caso di ricordare che siamo di fronte ad un esempio di filtro nel merito (o in rito) che – ripeto – si applica solo ai casi di manifesta infondatezza (o irricevibilità) dell'impugnazione, nel qual caso, poiché la soluzione della controversia appare agevole, si consente al giudice di imboccare un percorso abbreviato per giungere rapidamente alla decisione negativa, evitando in tal modo la trattazione ordinaria dell'impugnazione.

In buona sostanza, per evidenti ragioni di economia processuale, l'impugnazione è decisa rapidamente nel merito al termine di un procedimento abbreviato, la cui opportunità e ragione d'essere riposano proprio nella manifesta carenza dei requisiti di accoglimento⁸; nel senso che il giudice dell'impugnazione, in qualsiasi momento e secondo l'opportunità, può statuire nel merito senza proseguire il procedimento ordinario, rendendo appunto una pronuncia di manifesta infondatezza con rito abbreviato, ancorché una delle parti abbia chiesto lo svolgimento dell'udienza⁹. Quindi, il giudice può decidere senza trattazione orale l'impugnazione qualora l'esito negativo del gravame sia evidente già in partenza,

⁸ È opportuno rilevare sin da ora che mentre le forme abbreviate rappresentano variazioni a posteriori di un processo che nasce ordinario, il rito accelerato (c.d. *fast track*) costituisce una completa alternativa al processo ordinario, che, fin dalle prime battute, segue questa specifica modalità di trattazione (così P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 206). Sui procedimenti europei accelerati, v. P. BIAVATI, *I procedimenti civili semplificati e accelerati: il quadro europeo e i riflessi italiani*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, 3, p. 764 ss.; ALI, *La riforma della giustizia comunitaria: le recenti modifiche del regolamento di procedura della Corte di Giustizia e del Tribunale di primo grado delle Comunità europee*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2001, p. 365 ss., spec. p. 380 ss.; G. PORCELLI, *Le modifiche dei regolamenti di procedura del Tribunale e della Corte di giustizia delle comunità europee*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, p. 171 ss.

⁹ V. l'ordinanza del Tribunale (sezione delle impugnazioni) del 7 novembre 2013, *Marcuccio c. Commissione*, causa T 204/13 P; nello stesso senso, le ordinanze del Tribunale del 24 settembre 2008, *Van Neyghem c. Commissione*, causa T 105/08 P, in *Racc. FP*, pp. I B 1 49 e II B 1 355, punto 21, e del 26 giugno 2009, *Marcuccio c. Commissione*, causa T 114/08 P, in *Racc. FP*, pp. I B 1 53 e II B 1 313, punto 10.

nel qual caso la sua trattazione orale apparirebbe inutile e ingiustificata¹⁰.

Insomma, da queste disposizioni esce un quadro piuttosto netto. La fase orale è un aspetto normale del processo europeo, ma in taluni casi, quando l'impugnazione è fondata su ragioni pretestuose e dilatorie e comunque senza concrete ed effettive possibilità di accoglimento, e come tali meritevoli di rigetto, essa è certamente inutile e priva di giustificazione. In tal caso, il giudice dell'impugnazione può definire immediatamente il procedimento in senso ostativo¹¹.

Come si vede, dunque, gli artt. 181 reg. proc. Corte e 145 reg. proc. Trib. configurano un dispositivo di filtro che consente al giudice investito dell'impugnazione di esaminare in qualsiasi momento (quindi anche *in limine litis*) la qualità del ricorso e di rigettarlo in caso di esito negativo dell'indagine, quando cioè l'impugnazione si rivela così palesemente infondata da rendere superflua e antieconomica la sua ulteriore trattazione¹².

Evidentemente, il filtro sull'infondatezza dell'impugnazione è un istituto processuale già noto al legislatore europeo, il quale – si badi – àncora il filtro di accesso all'impugnazione al parametro della manifesta infondatezza, come tale idoneo ad arginare la discrezionalità del giudice, vale a dire proprio quel criterio di giudizio che,

¹⁰ In tal senso, v. anche M. CONDINANZI, R. MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Torino, 2009, p. 496 ss., secondo i quali l'art. 119 reg. proc. Corte (oggi art. 181) attribuisce alla Corte di giustizia una sorta di potere di filtro, evitando che ricorsi palesemente irricevibili o privi di fondamento la impegnino inutilmente in un procedimento completo in tutte le sue fasi.

¹¹ La pronuncia dell'ordinanza, infatti, può avvenire «in qualsiasi momento». Certo, il momento più logico è al termine della fase scritta, dopo la relazione preliminare. Tuttavia, la norma non esclude un provvedimento reiettivo assunto anche anteriormente, dopo la semplice lettura del ricorso (così P. BIAVATI, *Diritto processuale dell'Unione europea*⁴, cit., p. 363).

¹² Così, ad esempio, Corte giust., (ord.) 1° febbraio 1993, causa C-318/92 P, *Moat c. Commissione*, in *Racc.*, p. I-481; Corte giust., (ord.) 7 marzo 1994, causa C-338/93 P, *De Hoe c. Commissione*, in *Racc.*, p. I-819; Corte giust., (ord.) 13 gennaio 1995, causa C-253/94 P, *Roujansky c. Consiglio*, in *Racc.*, p. I-7; Corte giust., (ord.) 13 gennaio 1995, causa C-264/94 P, *Bonnamy c. Consiglio*, in *Racc.*, p. I-15; Corte giust., (ord.) 28 giugno 1995, causa C-258/94 P, *Branco c. Corte dei Conti*, in *Racc.*, p. I-1609; Corte giust., (ord.) 17 ottobre 1995, causa C-62/94 P, *Turner c. Commissione*, in *Racc.*, p. I-3177.

secondo la tesi qui sostenuta, ben si presta a fungere da correttivo del filtro in appello contro l'ambiguità del parametro della "ragionevole probabilità"¹³.

Insomma, mi sembra che l'espresso richiamo degli artt. 181 reg. proc. Corte e 145 reg. proc. Trib. alla categoria della manifesta infondatezza stia a dimostrare che l'istituto del filtro si correla alla ricognizione del grado manifesto d'infondatezza dell'impugnazione, ossia ad una valutazione che pertiene al merito del gravame ancorata ad un parametro (la manifesta infondatezza appunto) che riduce al minimo la discrezionalità del giudice, e che pertanto, se applicato agli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., come qui suggerito, ha il merito di prevenire possibili ed eventuali abusi da parte del giudice d'appello e comunque di evitare interpretazioni della norma fortemente soggettive e ampiamente discrezionali, se non addirittura arbitrarie.

In conclusione, le norme processuali europee richiamate rappresentano un ulteriore argomento a conforto della ricostruzione sistematica qui proposta, nel senso che l'interpretazione suggerita sembra porsi come una valida soluzione correttiva dell'art. 348-*bis* c.p.c., rivelando l'indubbio pregio di rendere maggiormente sostenibile la portata del disposto normativo, che – come già evidenziato – innesta nel giudizio d'appello un parametro di valutazione dai margini alquanto sfocati («la ragionevole probabilità che l'impugnazione non sia accolta»), che potrebbe aprire ad una sorta di volontarismo giudiziale con il rischio concreto di applicazioni discrezionali della norma¹⁴. Pericolo, questo, che va accuratamente evitato.

Ed è proprio a questo profilo, cioè alla distinzione tra la nozione (restrittiva ma senz'altro più garantista) della manifesta infondatezza e il concetto (invece ondivago e quindi pericoloso) della ragionevole probabilità di rigetto, che sono dedicate le riflessioni che seguono, al fine di dimostrare – sempre in una prospettiva di comparazione – che la proposta ricostruttiva qui avanzata è coerente e

¹³ Espressione tratta da R. CAPONI, *Un correttivo equilibrato al nuovo filtro in appello contro l'ambiguità della "ragionevole probabilità"*, cit., p. 12 ss.

¹⁴ V. P. DI FRANCESCO, *op. cit.*, p. 980 ss.

compatibile con il diritto di accesso alla giustizia, quale componente o manifestazione essenziale del diritto al giusto processo, nell'accezione che ne viene data sul piano internazionale ed europeo. A questo argomento è riservato il prossimo paragrafo.

5.3. *Il parametro della manifesta infondatezza come limite ragionevole del diritto al giudizio d'appello*

Come è noto, la garanzia del giusto processo e, in particolare, il diritto di accesso alla giustizia investono pure l'ordinamento dell'Unione europea¹⁵. Infatti, l'art. 6 Cedu è da tempo acquisito tra i principi generali di diritto dell'Unione per effetto del richiamo unilaterale che l'art. 6 TUE opera alla Cedu nel suo complesso¹⁶. Il diritto

¹⁵ La stessa giurisprudenza della Corte di giustizia è salda da molti anni nel ricondurre il diritto di accesso al giudice nell'ambito dei principi generali del diritto europeo, nel senso che la Corte di Lussemburgo tende a considerare il diritto al giudice quale «corollario essenziale dei diritti individuali e strumento di garanzia dell'effettività del sistema comunitario» (così GUINCHARD, *La garantie d'accès à un Tribunal*, in AA.VV., *Droit processual. Droit commun et droit comparé du procès*³, Paris, 2005, p. 401 s.). Più esattamente, la Corte di giustizia ha affermato, con riferimento all'ordinamento europeo, che il principio dell'effettività della tutela giurisdizionale, che ha la propria origine nelle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, trova consacrazione nel combinato disposto degli artt. 6 e 13 Cedu (v. Corte giust., 27 novembre 2001, *Commissione c. Austria*, causa C-424/99, in *Racc.*, 2001, p. 9285, par. 45). In dottrina, sulla questione dell'accesso alla giustizia e sul suo contenuto, v. tra gli altri J.M. SAUVÉ, *Les critères de la qualité de la justice*, in *Diritto e politiche dell'Unione Europea*, 2009, 1, p. 110 ss.; e SCHERMERS, WAELBROECK, *Judicial protection in the European Union*⁶, London, 2000, p. 450 s. In particolare, sul doppio grado di giurisdizione, v. M. MIGLIAZZA, *Il doppio grado di giurisdizione nel diritto delle Comunità europee*, Milano, 1993, pp. 7-32 e 124-142.

¹⁶ Da lungo tempo, infatti, la Corte europea dei diritti dell'uomo ritiene il diritto di accesso al giudice parte integrante delle garanzie dell'equo processo di cui all'art. 6 Cedu (così, a partire dalla fondamentale pronuncia Corte edu, 21 febbraio 1975, *Golder c. Regno Unito*, in www.echr.coe.int/HUDOC e in *Riv. dir. int.*, 1976, p. 300 ss.), poiché – come giustamente evidenzia MONTELEONE, *Manuale di diritto processuale civile*⁶, I, Padova, 2012, p. 10 ss. – l'azione è essenziale al processo in quanto senza l'azione, semplicemente, il processo non esisterebbe. Ed infatti, secondo la Corte di Strasburgo, «on ne comprendrait pas que l'article 6, par. 1, décrit en détail les garanties de procédure accordées aux parties à une action civile en cours et qu'il ne protège pas d'abord ce qui seul permet d'en bénéficier en

di accesso al giudizio viene peraltro ribadito, in modo autonomo ma in termini analoghi all'art. 6, par. 1, Cedu, dall'art. 47 della Carta UE alla quale l'art. 6, par. 1, TUE riconosce lo stesso valore giuridico dei Trattati europei e, dunque, efficacia diretta negli ordinamenti degli Stati membri¹⁷. L'eventuale adesione dell'UE alla Cedu¹⁸ darà senz'altro alla Convenzione un vigore precettivo maggiore rispetto

réalité: l'accès au juge; équité, célérité, publicité du procès n'offrent point d'intérêt en l'absence de procès» (Corte edu, 21 febbraio 1975, *Golder c. Regno Unito*, cit., par. 36). Al riguardo, v. N. TROCKER, *Dal giusto processo all'effettività dei rimedi: l'"azione" nell'elaborazione della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2007, 1, p. 35 ss., spec. p. 47; N. TROCKER, *Civil law e Common law nella formazione del diritto processuale europeo*, in *Riv. it. dir. pubb. comunitario*, 2007, p. 426 ss. Successivamente, gli stessi principi sono stati ribaditi, con specifico riguardo alla materia penale, da Corte edu, 27 febbraio 1980, *Deweer c. Belgio*, nonché, quanto al diritto di accesso al giudice delle persone giuridiche, da Corte edu, 9 dicembre 1994, *Monastères grecs c. Grecia*, in *Gaz. Pal.*, 28 settembre 1995, con nota di WORMS.

Sui profili processuali della Cedu, v. V. ANDRIOLI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il processo giusto*, in *Temi Romana*, 1964, I, p. 443 ss.; v. spec. il volume di V. ANDRIOLI, *Studi Parmensi. L'uguaglianza delle armi nel processo civile*, Milano, 1977, *passim*; nonché V. STARACE, *Durata ragionevole del processo e impegni internazionali dell'Italia*, in *Foro it.*, 1995, V, c. 264 ss.; e I. IAI, *La durata ragionevole del procedimento nella giurisprudenza della Corte europea sino al 31 ottobre 1998*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, p. 549 ss.

¹⁷ V., fra i tanti, AA.VV., *Il Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa*, in *Foro it.*, 2005, V, c. 1 ss.; BASSANINI, TIBERI (a cura di), *La Costituzione Europea*, Bologna, 2004, *passim*; DYÈVRE, *The constitutionalisation of the European Union: discorse, present, future and facts*, in *European Law Review*, 2005, 2, p. 165 ss.; OPPERMANN, *Il processo costituzionale europeo dopo Nizza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2003, p. 353 ss.; ZILLER, *La nuova Costituzione europea*², Bologna, 2004, *passim*.

Sui profili processuali civili della Carta di Nizza, v. N. TROCKER, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ed il processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, p. 1171 ss.; e gli scritti raccolti in TARUFFO, VARANO (a cura di), *Diritti fondamentali e giustizia civile in Europa*, Torino, 2002, *passim*; oltre a L.P. COMOGLIO, *Diritti fondamentali e garanzie processuali nella prospettiva dell'Unione europea*, in *Foro it.*, 1994, V, c. 153 ss.; e MARESCA, *Principi generali di diritto comunitario nella disciplina del processo*, in *Dir. Un. eur.*, 1997, p. 341 ss.

¹⁸ In argomento, v. J. MALENOVSKY, *L'enjeu délicat de l'éventuelle adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: de graves différences dans l'application du droit international, notamment général, par les juridictions de Luxembourg et Strasbourg*, in *Rev. gén. droit international public*, 2009, 4, p. 776; TIZZANO, *Les Cours européennes et l'adhésion de l'Union à la Cedh*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, 1, p. 29 ss.; P. MENGOZZI, *Les caractéristiques spécifiques de l'Union européenne dans la perspective de son adhésion à la Cedh*, *ivi*, 2010, 2, p. 231 ss.; R. GIORDANO, *Giurisdizione europea e nazionale sui diritti umani. Profili processuali*, Roma, 2012, p. 203 ss.; STROZZI, *Il sistema integrato*

al consueto trattamento riservato ai trattati internazionali nel sistema delle fonti dell'ordinamento dell'UE¹⁹.

Intorno alla garanzia del diritto di accesso al giudizio molto è stato già scritto e perciò non intendo indugiare sulla piena condivisibilità delle riflessioni in argomento già svolte da autorevole dottrina²⁰. Ritengo invece – come già anticipato – che sia utile, limitatamente ai fini della presente indagine, interrogarsi sui limiti di applicazione di tale principio, ai quali è strettamente connesso il discorso sulla disponibilità dei diritti processuali e del diritto di impugnazione in particolare²¹.

Si tratta cioè di individuare, alla luce del quadro di riferimento normativo sopra descritto, il limite oltre il quale non è consentito impegnare l'attività degli organi giurisdizionali che, se esercitata, si rivelerebbe sostanzialmente inutile, a fronte di impugnazioni prive di qualsivoglia giustificazione e pertanto non meritevoli di tutela o comunque di ulteriore trattazione.

Esamino la questione muovendo dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha avuto modo più volte di confrontarsi con i problemi delle forme di accesso selettivo alle Corti e del loro rapporto con il “diritto al tribunale” garantito dall'art. 6, par. 1, Cedu, rilevando che il diritto di accesso al giudizio non ri-

di tutela dei diritti fondamentali dopo Lisbona: attualità e prospettive, in *Dir. Un. eur.*, 2011, 4, p. 837.

¹⁹ Così F. SALERNO, *Competenza giurisdizionale, riconoscimento delle decisioni e diritto al giusto processo nella prospettiva europea*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2011, 4, p. 899; v. anche F. SALERNO, *La garanzia costituzionale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. int.*, 2010, p. 637 ss.; e SAPIENZA, *L'interpretazione della Convenzione tra margine d'apprezzamento statale e vincolo di interpretazione conforme. Profili sistematici*, in *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il giudice italiano*, a cura di Salerno, Sapienza, Torino, 2011, p. 169 ss.

²⁰ V., *ex multis*, R. GIORDANO, *op. ult. cit.*, p. 71 ss.; PICARDI, *Le juge naturel, principe fondamental en Europe*, in *Revue Internationale de droit comparé*, 2010, p. 27 ss.; GUINCHARD, *op. cit.*, p. 393 ss.; CHIAVARIO, *Commento all'art. 6*, in BARTOLE, CONFORTI, RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001, p. 170. In passato, v. già le considerazioni di V. ANDRIOLI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il processo giusto*, cit., p. 443 ss.

²¹ V. ampiamente N. TROCKER, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino, 2011, p. 239 ss., a cui si rinvia per ogni riflessione in argomento, oltre che per gli opportuni riferimenti bibliografici e giurisprudenziali.

sponde ad un principio inflessibile, ma va modulato secondo il canone costituzionale della ragionevolezza nel senso di proporzionalità tra il mezzo impiegato e lo scopo perseguito.

Come a dire che non occorre garantire, sempre e comunque, l'accesso pieno ed incondizionato ad un'intera piramide giudiziaria²². Infatti, «il “diritto ad una corte”, di cui il diritto di accesso è un aspetto, non è assoluto, bensì è soggetto a limitazioni [...], in particolare per quanto concerne le condizioni di ammissibilità di un mezzo di impugnazione, giacché quest'ultimo nella sua essenza richiede di essere disciplinato dallo Stato, che gode di un certo margine di apprezzamento a tal riguardo. Tuttavia queste limitazioni non devono restringere o ridurre l'accesso in modo tale o con tale estensione da pregiudicare l'intima essenza di questo diritto; in particolare tali limitazioni non sono compatibili con l'art. 6, comma 1, Cedu, qualora esse non perseguano uno scopo legittimo, ovvero qualora non vi sia una ragionevole relazione di proporzionalità tra il mezzo impiegato e lo scopo perseguito»²³.

Il problema non è dunque quello di dover garantire, sempre e comunque, un secondo grado di giudizio che contempra una compiuta revisione in fatto e in diritto della pronuncia impugnata, essendo consentito al legislatore nazionale – come si è appena detto – di

²² È di questa opinione R. CAPONI, *La riforma dell'appello civile dopo la svolta nelle commissioni parlamentari*, cit., p. 7 ss., e ivi i pertinenti richiami alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

²³ Così Corte edu, 21 giugno 2011, *Dobrić v. Serbia*, cit., con riferimenti alla precedente giurisprudenza della Corte, reperibile nella banca dati ufficiale *Hudoc* (<http://tinyurl.com/hudoc>, link abbreviato); negli stessi termini, già Corte edu, Gr. Ch., 14 dicembre 2006, n. 1398, *Markovic e altro c. Italia*, in www.echr.coe.int/HUDOC; Corte edu, 14 dicembre 1999, *Khalfani c. Francia*; Corte edu, 13 luglio 1995, *Tolstoy Miloslavsky c. Regno Unito* (serie A n. 323), in *Riv. int. dir. uomo*, 1996, II, p. 129 ss.; Corte edu, 21 settembre 1994, *Fayed c. Regno Unito* (serie A n. 294 B), ivi, 1995, p. 97 ss.; e, prima ancora, Corte edu, 21 febbraio 1975, *Golder c. Regno Unito*, cit., par. 38. La Corte di Strasburgo ricorda che «il diritto di accesso ad un tribunale, consacrato dall'art. 6.1, può essere sottoposto a limitazioni che prendono la forma di regolamentazione da parte dello Stato. A tale proposito, quest'ultimo gode di un certo margine di valutazione. Tuttavia la Corte deve convincersi che le limitazioni applicate non restringano, né riducano l'accesso all'individuo in modo tale da ledere il diritto nella sua stessa sostanza. In secondo luogo, ogni limitazione deve perseguire uno scopo legittimo e deve esistere un rapporto ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito».

porre limitazioni ai mezzi di accesso alla giustizia (a maggior ragione se si tratta di mezzi di impugnazione e non di strumenti di primo accesso agli organi giurisdizionali)²⁴, ma quello – diverso – di dimostrare la legittimità dello scopo perseguito attraverso le limitazioni del mezzo di impugnazione e la ragionevolezza dello strumento impiegato²⁵.

Occorre quindi soffermarsi su queste due condizioni.

Riguardo alla prima condizione, va da sé che nel contesto giudiziario europeo la previsione di un procedimento abbreviato di definizione degli appelli fondati su ragioni pretestuose e dilatorie e comunque senza concrete ed effettive possibilità di accoglimento, è pienamente legittima, nel senso che, a fronte della grave crisi di efficienza del servizio giudiziario civile e della difficile situazione che vive da tempo il giudizio d'appello, deve considerarsi un'operazione più che giustificata ed assolutamente necessaria, in un'ottica appunto di efficienza e di contenimento dei tempi processuali, predisporre meccanismi di selezione contro gli appelli manifestamente infondati, fissando precisi limiti alla devoluzione dell'ambito di cognizione del giudice di secondo grado²⁶.

L'istituto del filtro in appello si inserisce infatti in questo ordine di idee, contro l'impiego distorto o troppo disinvolto dell'esercizio del diritto d'appello.

Un punto sembra perciò certo: mi pare che non si possa contestare la legittimità dello scopo perseguito, ossia la pronta risoluzione delle impugnazioni che non hanno alcuna prospettiva di successo, appunto perché il famoso «one day in the court» è divenuto una risorsa troppo preziosa perché possa essere concessa senza alcuna possibilità di vaglio preventivo²⁷.

Posto ciò, passiamo quindi alla seconda condizione e cioè alla ragionevolezza dello strumento impiegato dal legislatore. Il problema che ora si pone è dunque quello di stabilire fino a che punto il

²⁴ Sul punto, v. G. LUDOVICI, *op. cit.*, p. 6, il quale fa giustamente notare che si parla di limitazione, non di esclusione.

²⁵ Così T. GALLETTO, *op. cit.*, p. 7 ss.

²⁶ Così G. SANTACROCE, *op. ult. cit.*, p. 83 s.

²⁷ Come giustamente fa notare A. GAMBARO, *L'abuso del diritto di azione*, in *Resp. civ. e prev.*, 1983, p. 825.

filtro nel merito, quale limite all'esercizio del diritto d'appello, non snaturi il diritto di impugnazione intaccandone il nucleo minimo garantito.

Il discorso si fa più impegnativo, in quanto – come ho evidenziato più volte nel corso dell'esposizione – il criterio di giudizio scelto dal legislatore (la ragionevole probabilità di rigetto dell'appello), se interpretato in senso non restrittivo, concede un margine di apprezzamento eccessivo al giudice dell'impugnazione, aprendo così ad un volontarismo giudiziale difficilmente tollerabile²⁸.

Si pone quindi un problema di interpretazione giudiziale, che ho cercato di superare leggendo l'espressione impiegata dal legislatore come sinonimo di manifesta infondatezza. In particolare, come si ricorderà, ho cercato di dimostrare che il codice di rito assume come rilevante il *fumus boni iuris* a fini più ristretti: per la concessione di una misura cautelare o per la sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata. Perciò, non è immaginabile una cognizione del giudice d'appello meramente sommaria incardinata su una generica prognosi sull'esito del giudizio, distante, come tale, da una valutazione cognitiva piena del materiale probatorio già versato in atti nel precedente grado di giudizio, dalla quale solo può discendere la certezza della manifesta infondatezza²⁹.

Questa, in estrema sintesi, la tesi qui sostenuta (quella della manifesta infondatezza appunto) che ora proviamo a dimostrare rivisitandola alla luce di quanto finora detto sui limiti del diritto di accesso al giudizio di impugnazione.

Significa, cioè, verificare se il criterio della manifesta infondatezza, diversamente dal *fumus boni iuris*, possa considerarsi un limite ragionevole del diritto al giudizio d'appello.

Mi pare che non vi siano dubbi sul fatto che fondare il sistema del filtro sul *fumus boni iuris*, quindi su una delibazione di plausibilità o verosimiglianza della (in)fondatezza dell'impugnazione, lasci al giudice uno *spatium deliberandi* troppo ampio con il rischio

²⁸ È di questa opinione, fra gli altri, R. CAPONI, *Un correttivo equilibrato al nuovo filtro in appello contro l'ambiguità della "ragionevole probabilità"*, cit., p. 12.

²⁹ Così G. SANTACROCE, *op. ult. cit.*, p. 86 s.

concreto che lo stesso “azzardi” una generica prognosi sull’esito del giudizio d’appello, la quale – a norma di codice – deve essere «ragionevole». Salvo poi chiedersi, data la rosa di significati che l’aggettivo *ragionevole* assume, che cosa ciò significhi in concreto e quali siano i “puntatori” di ragionevolezza.

Una scelta interpretativa formulata in questi termini si fonderebbe su un parametro – la “ragionevole probabilità di rigetto” nel senso di *fumus boni iuris* – ben più generico ed indeterminato, quindi esposto ad arbitrio, di quello (invece qui suggerito) della manifesta infondatezza, e pertanto entrerebbe in conflitto con il principio Cedu, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, per cui la concessione del grado di impugnazione, una volta che il legislatore la decida, non può essere sottoposta a condizioni incardinate su valutazioni eccessivamente discrezionali e sintetiche³⁰.

Sarebbe perciò pericoloso incardinare il filtro su un criterio interpretativo così ondivago e ambiguo, qual è appunto la “ragionevole probabilità di rigetto”, al quale ancorare la valutazione prognostica sull’esito del giudizio d’appello.

Viceversa, come ho già cercato di dimostrare nel corso del terzo capitolo³¹, il criterio della manifesta infondatezza appare una soluzione più equilibrata, che consente comunque di perseguire l’obiettivo di accelerare la definizione del giudizio d’appello ma senza per questo dover rinunciare al principio del legittimo affidamento e quindi della certezza del diritto³². Va da sé che interpretando così

³⁰ Così M. DE CRISTOFARO, *Appello e cassazione alla prova dell’ennesima “ri-forma urgente”*: quando i rimedi peggiorano il male (considerazioni di prima lettura del d.l. n. 85/2012), cit., par. 2.3.

³¹ V. i parr. 3.1 e 3.2.

³² In questo senso R. CAPONI, *op. ult. cit.*, p. 13, il quale evidenzia come l’emendamento all’art. 54 d.l. n. 83 del 2012, elaborato in sede parlamentare ma poi non approvato, andasse proprio nella direzione auspicata nel testo (il cuore di questo emendamento era rappresentato dall’aggiunta di un quarto comma all’art. 350 c.p.c.: «nella stessa udienza il giudice, ove ritenga l’impugnazione manifestamente fondata o manifestamente infondata, pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, anche mediante il rinvio agli elementi di fatto riportati in uno o più atti di causa e il riferimento a precedenti conformi. La sentenza così pronunciata s’intende pubblicata con la sottoscrizione da parte del giudice del verbale che la contiene»). È favorevole a questa soluzione anche T. GALLETTO, *op. cit.*, p. 15.

l'espressione impiegata dal legislatore, si compie un importante passo avanti sulla strada della certezza del diritto, nel senso che in tal modo si riducono i poteri discrezionali e i possibili arbitri del giudice, il quale – in forza del criterio della manifesta infondatezza – sanzionerà con l'inammissibilità solo gli appelli che non hanno alcuna possibilità di ottenere un risultato utile e concreto per l'appellante, il quale non ha, infatti, alcuna reale ed effettiva prospettiva di successo.

Ora, mi sembra che l'attendibilità di tale interpretazione si lasci cogliere se si legge l'art. 35, par. 3, Cedu³³ in combinato disposto con l'art. 6, par. 1, Cedu. Ed infatti, come dicevo sopra, il diritto al giudizio consacrato dall'art. 6, par. 1, Cedu, nell'interpretazione data dalla Corte di Strasburgo, non significa assicurare l'accesso pieno ed incondizionato alla giustizia³⁴, meno che meno ai mezzi di impugnazione, nel senso che il diritto in questione incontra un limite naturale rappresentato dalla sua negazione allorquando si traduce in una domanda manifestamente infondata, abusiva o incompatibile con le disposizioni della Convenzione e dei suoi protocolli³⁵.

Quindi, se è vero che il diritto di accesso alla giustizia deve ri-

³³ In tale paragrafo si dispone che «La Cour déclare irrecevable toute requête individuelle introduite en application de l'article 34, lorsqu'elle estime la requête incompatible avec les dispositions de la Convention ou de ses protocoles, manifestement mal fondée ou abusive». G. ROMUALDI (*Dall'abuso del processo all'abuso del sistema giustizia*, Torino, 2013, p. XX s., nota 9) ricorda altresì che ai sensi del punto 134 della *Guida pratica sulla ricevibilità*, elaborata dalla Corte di Strasburgo, «La nozione di "abuso" ai sensi dell'articolo 35, § 3 a), deve essere compresa nel suo senso comune contemplato dalla teoria generale del diritto – ossia [come] il fatto, da parte del titolare di un diritto, di attuarlo al di fuori della sua finalità in modo pregiudizievole [*La notion "d'abus", au regard de l'article 35 § 3 a), doit être comprise dans son sens ordinaire retenu par la théorie générale du droit – à savoir le fait, par le titulaire d'un droit, de le mettre en oeuvre en dehors de sa finalité d'une manière préjudiciable*]». La nozione di abuso viene richiamata in moltissime pronunce anche della Corte di giustizia, per affermare la regola interpretativa secondo la quale chi si appella al tenore letterale di disposizioni dell'ordinamento comunitario per far valere innanzi alla Corte un diritto che confligge con gli scopi di questo, è contrario all'obiettivo perseguito da dette disposizioni e non merita pertanto che gli si riconosca quel diritto (v. Corte giust., 20 settembre 2007, causa C-16/2005, *Tum e Dari*, punto 64; Corte giust., 21 febbraio 2006, causa C-255/2002, *Halifax e a.*, e ivi citate, punto 68).

³⁴ V. *supra*, nota 23.

³⁵ V. M.F. GHIRGA, *op. ult. cit.*, p. 110 ss.

tenersi il primo diritto riconosciuto e protetto dalla Convenzione, è altresì vero che un limite naturale allo stesso deriva dal suo essere subordinato a condizioni di ricevibilità, per cui la domanda è dichiarata irricevibile se è manifestamente infondata, abusiva oppure incompatibile con il sistema normativo della Convenzione³⁶.

Dal nostro punto di vista è di grande interesse e di immediata rilevanza la correlazione dell'irricevibilità alla manifesta infondatezza del ricorso nel merito oppure al suo carattere abusivo. L'importanza sistematica di tale previsione è efficacemente messa in rilievo da autorevole dottrina, che ha ravvisato in tale fattispecie un'estensione del concetto stesso di ricevibilità³⁷. Dall'esame della giurisprudenza della Corte di Strasburgo può ritenersi che, di regola, il ricorso è dichiarato irricevibile per manifesta infondatezza nelle seguenti ipotesi: a) assenza evidente della violazione denunciata in ragione dei fatti allegati³⁸; b) carenza di qualsivoglia principio di prova della violazione denunciata³⁹; c) assenza in concreto della violazione per essere la stessa soltanto apparente in quanto finalizzata alla tutela di un interesse di carattere generale, con proporzionalità della misura restrittiva adottata a detta tutela⁴⁰. La Corte di Strasburgo⁴¹ ha altresì precisato che l'abuso del diritto di ricorso individuale ai sensi dell'art. 35, par. 3, lett. a), Cedu, si concretizza in qualsivoglia condotta del ricorrente manifestamente contraria alla finalità del diritto di ricorso riconosciuto dalla Convenzione e tale da compromettere il buon funzionamento della Corte ovvero da incidere negativamente sullo svolgimento della procedura⁴².

Insomma, il combinato disposto degli artt. 35, par. 3, e 6, par. 1, Cedu, nell'interpretazione data dalla Corte di Strasburgo, sembra

³⁶ Sul carattere manifestamente infondato oppure abusivo della domanda, v. rispettivamente VELU, ERGEC, *La Convention Européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990, n. 1003, p. 874, e VELU, ERGEC, *op. cit.*, n. 1004, p. 875 s.

³⁷ V., in particolare, SUDRE, *Droit européen et droit international des droits de l'homme*⁶, Paris, 2003, p. 545.

³⁸ V. Corte edu, 13 dicembre 1976, *X c. Paesi Bassi*.

³⁹ V. Corte edu, 3 febbraio 1971, *X c. Regno Unito*.

⁴⁰ V., tra le altre, Corte edu, 16 aprile 1991, *Purcell ed altri c. Irlanda*; Corte edu, 29 febbraio 1988, *Eriksson c. Svezia*.

⁴¹ Corte edu, 15 settembre 2009, *Mirolubovs ed altri c. Lettonia*, parr. 62 e 65.

⁴² Così R. GIORDANO, *op. ult. cit.*, p. 36 ss.

confermare quanto finora detto, e cioè che il filtro di irricevibilità si fonda sul parametro della manifesta infondatezza e non della ragionevole probabilità di rigetto della domanda, nonché sul suo carattere abusivo, e che la domanda manifestamente infondata ovvero abusiva consente alla Corte di arrestare *in limine litis* la procedura con una pronuncia di irricevibilità, che – secondo la ricostruzione sistematica qui proposta – opera sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, come filtro processuale veicolato attraverso la clausola dell'interesse ad impugnare da intendersi nel senso di sostenibilità della tutela richiesta.

Come si ricorderà, tale tesi muove dall'idea che il ricorso alla teoria dell'abuso del diritto d'appello appare appropriato perché solo invocandola si può trascorrere dall'interesse ad impugnare alla qualità dell'impugnare, quindi dal giudizio sul difetto di interesse ad impugnare al giudizio sulla non sostenibilità dell'impugnazione.

Il passaggio, come ho già evidenziato nel precedente capitolo, non è di poco conto perché tocca il tema dell'interesse ad impugnare come istituto processuale "mobile" tra rito e merito, e perciò merita di essere meditato ed ulteriormente verificato alla luce di quanto finora detto.

Dai principi generali dell'ordinamento europeo si ricava l'esistenza dell'istituto generale del divieto di abuso del processo e la stessa Corte di Strasburgo, in più occasioni, ha ribadito la necessità di vigilare sugli abusi o sugli usi impropri dei diritti e delle garanzie processuali.

Limitando il nostro discorso al diritto di impugnazione⁴³, l'abuso di tale diritto si concretizza evidentemente in una abusiva o manifestamente infondata domanda di impugnazione, vale a dire quando nel caso di specie l'interesse ad impugnare, sebbene configurabile in astratto (perché la parte impugnante risulta soccombente nel precedente grado di giudizio), non sussiste però in concreto poiché, già da una valutazione preliminare, l'impugnazione proposta risulta *prima facie* non sostenibile in termini di diritto, pertanto non può comportare alcun vantaggio apprezzabile e degno di tutela a favore della parte impugnante; quindi, tale impugnazione è priva di giusti-

⁴³ A questo proposito, v. F. CIPRIANI, *op. cit.*, p. 979 ss.

ficazione e pertanto merita di essere definita anticipatamente con un provvedimento reiettivo che pone fine al procedimento.

Ciò significa che il giudice dell'appello dovrà accertare il grado di (in)fondatezza di ciascuna impugnazione e disconoscere l'interesse ad impugnare ogniqualvolta lo scopo (a cui l'impugnazione tende) non possa essere perseguito in concreto o comunque sia sicuramente fuori dalla portata dell'appellante, appunto perché la decisione dell'impugnazione sarebbe comunque negativa.

Si verifica cioè una sorta di sbarramento dell'esercizio dell'impugnazione nelle forme ordinarie, che permette al giudice adito di esaminare *in limine* l'attendibilità dell'appello e di porvi fine in caso di esito negativo dell'indagine, in quanto da esso emerge un'impugnazione non sostenibile in termini di diritto.

In tal caso, l'ulteriore trattazione dell'impugnazione non si giustificerebbe e pertanto diviene inammissibile per difetto di perdurante interesse ad impugnare, e un'impugnazione senza interesse di certo non è sostenibile⁴⁴.

Mi sembra che tale ricostruzione trovi una valida giustificazione anche nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo, la quale annovera tra i caratteri che un ricorso deve rivestire perché l'accesso del cittadino alla giustizia possa qualificarsi come effettivo e compatibile con i dettami della Convenzione, l'*arguability*, vale a dire la sostenibilità della pretesa, nel senso che la violazione primaria allegata dal ricorrente, in relazione alla violazione dell'art. 13 Cedu, per dirsi idonea a chiamare in gioco il diritto a ricorsi interni effettivi, deve possedere un minimo indice di fondatezza⁴⁵, da valutarsi naturalmente nei termini della prospettazione⁴⁶.

Ritroviamo dunque la condizione, più volte richiamata, della sostenibilità della tutela nel senso dell'esigenza di un minimo di fondatezza dell'impugnazione, cioè il gravame non deve essere manifestamente infondato.

Infatti, solo l'individuazione di un preciso criterio di giudizio, quale la manifesta infondatezza appunto, è idonea a scongiurare il

⁴⁴ V. i parr. 4.2 e 4.3.

⁴⁵ V. Corte edu, *Silver c. Regno Unito*, 25 marzo 1985.

⁴⁶ V. G. BORELLA, *Il giusto e l'utile. L'efficienza e la crisi del diritto al processo*, in www.altalex.com, par. 3.

pericolo sempre latente che la discrezionalità sconfini in arbitrio, pur se perpetrata con i migliori propositi. Il che dimostra una volta ancora, se mai ve ne fosse bisogno, l'inadeguatezza di un criterio di giudizio ambiguo, quale la ragionevole probabilità di rigetto, a guidare il giudice nell'adozione di una decisione che – si ricordi – in caso di esito negativo pone fine al giudizio di merito. Senza considerare, poi, che una decisione assunta sulla base di un criterio interpretativo discrezionale si pone in contrasto anche con il principio del legittimo affidamento, ossia con la legittima aspettativa alla previsione e prevedibilità dell'esito delle liti. Questa esigenza, che il sistema abbia una sua coerenza interna e un certo grado di certezza, è del resto ben nota alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo⁴⁷, che alla certezza del diritto, comprensivo della necessaria componente giurisprudenziale, e all'effettività della norma riconnette un'importanza decisiva⁴⁸.

Insomma, mi sembra che i benefici di un'interpretazione restrittiva siano evidenti e si possano scorgere nella possibilità che apre di razionalizzare in una certa misura l'esercizio del diritto d'appello;

⁴⁷ V. Corte edu, 26 aprile 1979, *Sunday Times c. Regno Unito*, e Corte edu, 22 ottobre 1996, *Wingrove c. Regno Unito*, secondo le quali il diritto include sia il diritto di origine legislativa che quello giurisprudenziale, e implica non tanto dei requisiti formali, quanto sostanziali, qualitativi, tra cui l'accessibilità e la prevedibilità, a tutela e garanzia dell'affidamento dei privati, i quali debbono poter sapere, a partire dalla formulazione di una disposizione e, se necessario, attraverso la sua interpretazione ad opera di giudici ed esperti, quali atti od omissioni siano consentite o vietate.

⁴⁸ Secondo G. BORELLA, *op. cit.*, par. 4 e 6, il problema si coglie assai chiaramente dal confronto con l'esperienza penalistica: mentre il codice di procedura penale conosce criteri di giudizio atti a guidare il giudice nell'adozione delle decisioni, come il famoso criterio b.a.r.d. (*beyond any reasonable doubt*) di cui all'art. 533 c.p.p. o, per una situazione più affine a quella qui in esame, l'art. 125 disp. att. c.p.p. (v. l'art. 408 c.p.p., in relazione all'art. 125 disp. att. c.p.p., per il quale «il pubblico ministero presenta al giudice richiesta di archiviazione quando ritiene l'infondatezza della notizia di reato, perché gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non sono idonei a sostenere l'accusa in giudizio», ossia, in relazione all'art. 533 c.p.p., a pervenire ad un accertamento della colpevolezza dell'imputato al di là di ogni ragionevole dubbio. Cfr. anche, per l'interpretazione della norma, Corte cost., 15 febbraio 1991, n. 88, in *Giur. cost.*, 1991, p. 586 ss.), in ambito civilistico, dove le questioni sollevate sono spesso numerose e complesse (domande principali, riconvenzionali, trasversali, alternative, subordinate), non limitate alla valutazione di colpevolezza o innocenza dell'imputato, anche l'individuazione di precisi criteri di giudizio appare più complessa, così che il legislatore del 2012 ha finito con l'affidarsi alla sola preparazione, alle capacità logiche e al buon senso dei magistrati.

così come mi pare altresì evidente che il costo di un'interpretazione discrezionale sia rappresentato dal fattore di incertezza e ambiguità che essa produce.

Quanto basta, quindi, per dimostrare che il filtro nel merito rappresenta un limite ragionevole all'esercizio dell'impugnazione quando tale diritto venga esercitato sterilmente per la tutela di una pretesa manifestamente (e non verosimilmente) infondata, quindi non sostenibile sotto il profilo dell'interesse ad impugnare. La norma, così interpretata, induce il giudice dell'appello ad un responsabile apprezzamento preventivo dei motivi di impugnazione, comprimendo sensibilmente quei fattori di incertezza che un'interpretazione più disinvolta inevitabilmente produce. Con il vantaggio non trascurabile che, abbracciando questa soluzione interpretativa, forse l'obiettivo del necessario equilibrio tra il giusto e l'utile sarebbe meno lontano⁴⁹.

5.4. *Il filtro di manifesta infondatezza come espressione del criterio di elasticità processuale*

Alla luce delle osservazioni svolte, ritengo che vi siano valide ragioni per sostenere che il parametro della manifesta infondatezza sta alla nozione di elasticità processuale come il criterio della ragionevole probabilità di rigetto sta invece al concetto di discrezionalità del giudice.

È quanto cercherò ora di dimostrare, attingendo ancora all'ordinamento processuale europeo.

Una caratteristica importante del processo dell'Unione è l'elasticità: vale a dire la capacità, prevista dalle norme, di adattare il rito alla diversità di esigenze che la trattazione delle singole cause richiede.

Espressione di ciò è la tendenza del diritto processuale dell'Unione ad introdurre forme di trattazione più rapida del procedimento. In generale, quando la controversia appare di agevole definizio-

⁴⁹ Per dirla con G. BORELLA, *op. cit.*

ne, si consente al giudice di imboccare un percorso abbreviato per giungere rapidamente alla decisione. Occorre chiarire che non si tratta di procedimenti speciali, ma soltanto dell'adattamento del rito ordinario⁵⁰.

La tendenza descritta si esprime in diverse norme, in sé eterogenee, ma sufficientemente convergenti per consentire di parlare del procedimento in forma abbreviata come di un'ipotesi fisiologica e quindi comune del processo dell'Unione europea⁵¹.

Vanno in questa direzione, come già anticipato, gli artt. 181 reg. proc. Corte e 145 reg. proc. Trib., che permettono al giudice di respingere in qualsiasi momento l'impugnazione in tutto o in parte manifestamente irricevibile o infondata, nonché gli artt. 111 reg. proc. Trib. e 76 reg. proc. TFP, nella parte in cui consentono al giudice di statuire con ordinanza motivata senza proseguire il procedimento in caso di ricorso manifestamente infondato in diritto.

Si tratta infatti di forme abbreviate di decisione ancorate al criterio della manifesta irricevibilità o infondatezza, introdotte per evidenti ragioni di economia processuale. Più esattamente, si tratta di applicazioni concrete del rito abbreviato che consente al giudice, in ipotesi di manifesta irricevibilità o infondatezza dell'impugnazione, di evitare la fase orale, passando quindi alla decisione sulla scorta della sola fase scritta.

È opportuno sottolineare che le disposizioni in materia di discussione orale costituiscono uno degli aspetti in cui l'elasticità si combina maggiormente con le esigenze di economia processuale e che il sistema così delineato ha quindi un elevato grado di flessibilità⁵², anco-

⁵⁰ È opportuno precisare – così P. BIAVATI, *I procedimenti civili semplificati e accelerati: il quadro europeo e i riflessi italiani*, cit., p. 751 ss., spec. p. 763 ss. – che l'obiettivo delle norme richiamate nel testo «non è una compressione del diritto di difesa, ma uno snellimento complessivo del lavoro giurisdizionale: se il ricorso è *prima facie* infondato o irricevibile, non si vede perché impegnare l'intera impalcatura di un processo ordinario per ottenere una soluzione ovvia. Del resto, la controprova viene dal numero veramente esiguo d'impugnazioni avverso questo tipo di provvedimenti, quando sono emessi dal Tribunale» (ivi, p. 764).

⁵¹ Questo aspetto è messo in luce da P. BIAVATI, *Diritto processuale dell'Unione europea*⁴, cit., p. 204 ss., a cui si rinvia per un'ampia riflessione sul punto.

⁵² Così P. BIAVATI, *Il processo a struttura elastica nell'esperienza comunitaria*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1994, p. 125 ss., e in *Scritti in onore di M. Vellani*, Milano, 1998, I, p. 83 ss., il quale dedica un'ampia riflessione ad alcune fattispecie

rata – si badi – al criterio della manifesta irricevibilità o infondatezza e non a quello della ragionevole probabilità di rigetto, nel qual caso – come si può facilmente immaginare – la scelta di elidere la fase orale dipenderebbe dalla mera discrezionalità del giudice.

Il legislatore europeo, alla stregua di quanto può fare il singolo legislatore statale, opera cioè un preventivo bilanciamento tra ragionevole durata del processo e diritto di impugnazione, individuando appunto nella manifesta infondatezza il criterio da privilegiare per razionalizzare il diritto di accesso alla giustizia (*rectius*: al giudizio di impugnazione), in relazione naturalmente alla fattispecie concreta.

Non foss'altro perché, come già anticipato, se è vero che il diritto di accesso alla giustizia costituisce una garanzia fondamentale nell'ordinamento dell'Unione europea, oltre che nei singoli Stati membri, è altresì vero che non esiste un diritto assoluto di accesso alla giustizia, meno che meno al giudizio di impugnazione, ragione per cui è legittimo e opportuno, oggi più di ieri, introdurre nell'ordinamento processuale modalità di risoluzione anticipata delle impugnazioni, tenendo ovviamente sempre presente il fondamentale principio costituzionale della ragionevolezza e comunque i principi di fondo dell'ordinamento processuale.

In questo senso si parla del processo che si svolge innanzi alle giurisdizioni europee come di un processo a struttura elastica: vale a dire, una struttura che può essere «accorciata o allungata, ristretta o allargata, secondo le esigenze della lite». Flessibilità processuale significa dunque «adeguare, per quanto è possibile, la struttura del processo a quella della lite»⁵⁵ o, più semplicemente, far dialogare nel caso concreto il rito con il merito.

normative del processo europeo caratterizzate dall'obiettivo di adattare il rito alle esigenze delle singole controversie, nonché alla tendenza dei giudici europei di perseguire l'obiettivo dell'elasticità anche mediante la prassi processuale concreta. Più di un commentatore ha ravvisato elementi di flessibilità nel sistema del processo di impugnazione europeo: v., fra gli altri, BIANCARELLI, *La création du Tribunal de première instance des Communautés européennes: un luxe ou une nécessité?*, in *Rev. trim. dr. européen*, 1990, p. 20; e T. MILLET, *The new european Court of first instance*, in *International and comparative law quarterly*, 1989, p. 827.

⁵⁵ I passi citati nel testo sono tratti da F. CARNELUTTI, *Lineamenti della riforma del processo civile di cognizione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1929, I, p. 55 s. Sempre sulla nozione di flessibilità processuale, v. anche il contributo di V. DENTI, *Il processo di cognizione nella storia delle riforme*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1993, I, p. 812.

È importante quindi non confondere l'elasticità del processo (che consiste in un affinamento della norma processuale, che resta però unitaria e nota *a priori* alle parti in causa) né con la violazione o la disinvolta interpretazione delle regole processuali in casi concreti né con l'esercizio differenziato dei poteri ordinatori del giudice nelle diverse fattispecie, né tantomeno con l'adattamento del rito in relazione a diversi gruppi di fattispecie sostanziali. L'elasticità, insomma, non va confusa con la discrezionalità del giudice, meno che meno con l'arbitrio, con la polverizzazione legislativa e neppure con la fisiologica diversità delle singole cause⁵⁴.

⁵⁴ Così P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 115, il quale sottolinea che la nozione di processo a struttura elastica va opportunamente distinta da quella di tutela giurisdizionale differenziata. Quest'ultima presuppone una tutela diversa a seconda della materia in gioco e, quindi, un diverso trattamento processuale di interi gruppi o classi di azioni (per ciascuna delle quali, però, all'interno del procedimento individuato, valgono le medesime regole), mentre il processo a struttura elastica suppone che, dato un identico tipo di procedimento, si applichino regole (in parte) diverse a seconda delle peculiarità delle singole controversie. Nello stesso senso N. TROCKER, *Il processo civile in prospettiva comparatistica: recenti tendenze evolutive*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, 2008, p. 553 ss., osserva che l'obiettivo di garantire l'effettività della tutela giurisdizionale esige strutture elastiche al cui interno vi sia spazio per la differenziazione (non dei riti ma) dei modelli di trattazione delle cause in funzione dei loro caratteri peculiari. Nel senso che «la differenziazione di cui si è fin qui parlato, dovuta a ragioni di razionalità processuale, va tenuta distinta dalla c.d. tutela differenziata dettata dalla volontà di attribuire un trattamento differenziato (o preferenziale) a una data categoria di diritti o interessi sostanziali portati in giudizio; tutela differenziata che sfocia nella logica dei procedimenti speciali e che, oltre alla proliferazione dei riti, comporta il pericolo di una frammentazione delle tutele. Non solo; l'opzione legislativa di diversificare i riti in relazione alle diverse categorie di situazioni giuridiche sostanziali – la c.d. tutela differenziata – ha un tratto tipico di rigidità nel senso che l'obiettivo di adattare il processo alle diverse caratteristiche della controversia avviene unicamente in riferimento alla particolare tipologia di diritto sostanziale che verrà a costituire l'oggetto del procedimento, con l'inevitabile conseguenza che la differenziazione del rito avviene prima del processo, secondo un modello di tecnica legislativa tipicamente anelastico, poiché indifferente alle circostanze del caso concreto» (ivi, p. 555). Lo stesso concetto è ribadito successivamente da N. TROCKER, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, cit., p. 41 ss., il quale illustra la perdurante vitalità dell'opera di Franz Klein e delle sue idee guida alla luce delle grandi riforme del processo civile che, a cavallo del nuovo millennio, sono state varate in diversi Paesi europei, sottolineando come Franz Klein avesse anticipato lucidamente sia l'esigenza di strutture processuali elastiche al cui interno vi sia spazio per la differenziazione dei modelli di trattazione delle cause in funzione dei loro caratteri peculiari, sia l'esigenza di un rafforzamento delle responsabilità del giudice

Insomma una cosa è la flessibilità delle regole, altro è la discrezionalità del giudice. Flessibilità o, per usare un sinonimo, elasticità processuale significa disporre di più soluzioni, ma tutte predeterminate e conoscibili, fra le quali scegliere quella più opportuna nel caso concreto. Discrezionalità è concetto molto più ampio e indeterminato e, in definitiva, pericoloso. Pertanto, flessibilità non equivale a mera discrezionalità del giudice, ma significa che la norma, legale e predeterminata, ammette una pluralità di sbocchi per una data situazione, in relazione alle specificità e peculiarità del caso concreto. Considerato che flessibilità non è mancanza di regole, ma capacità di prevedere più soluzioni, entro le quali il giudice sceglie, in rapporto alle peculiarità del caso, il ragionamento sulla elasticità processuale non può non misurarsi con le regole: regole che devono presentare un alto grado di prevedibilità. La prevedibilità delle norme è, in questo senso, una componente delle disposizioni costituzionali sul giusto processo. Se, eventualmente, si potessero immaginare deroghe alla predeterminazione legislativa delle regole processuali, ciò dovrebbe limitarsi a settori in cui l'effettività della tutela lo possa esigere (come, ad esempio, la materia cautelare), ma senza giungere in nessun caso al processo contenzioso⁵⁵. Il processo civile non è mera tecnica; esso si raccorda, invece, all'esigenza politica di proteggere i valori fondamentali dell'ordinamento e, dunque, la sua struttura non può che essere intimamente omogenea ai principi costituzionali. Il solo limite che incontra l'elasticità processuale, quindi, è quello del rispetto (e, in questo senso, anche della rigorosa prevedibilità) dei principi processuali fondamentali: quelli che sono intimamente correlati alla struttura costituzionale e democratica dell'ordinamento. Pertanto, va condivisa la tesi in virtù della quale il carattere «giusto» del processo impone la predeterminazione *ex lege* delle regole processuali in linea con le garanzie costituzionali, lasciando comunque al legislatore ordinario il compito di attuare il più congruo e ragionevole bilanciamento con le esigenze di flessibilità pure indispensabili per la realizzazione effettiva della migliore tutela giurisdizionale possibile. È quanto dispongono gli artt.

nella direzione (formale) del processo; oggi entrambe queste esigenze sono raccolte in puntuali soluzioni normative nel vasto panorama delle leggi processuali europee.

⁵⁵ V. le riflessioni in argomento svolte ai parr. 3.1 e 3.2.

101, comma 2, e 111, comma 1, cost. per cui «i giudici sono soggetti soltanto alla legge» e «il giusto processo» è «regolato dalla legge»⁵⁶.

Quindi, se – come si è appena detto – il ragionamento sulla elasticità processuale presuppone un alto grado di prevedibilità delle regole, nel senso che la prevedibilità delle norme è, a tal fine, una componente delle disposizioni costituzionali sul giusto processo, allora credo che l'equazione sopra rappresentata ben sintetizzi i termini della questione, nel senso che il parametro della manifesta infondatezza va senz'altro nella direzione della prevedibilità delle norme e, quindi, dell'elasticità processuale (elevando così il grado di certezza del diritto), mentre il criterio della ragionevole probabilità di rigetto si muove nella direzione della discrezionalità del giudice, con tutte le conseguenze che ne derivano.

Ed infatti, come si è dimostrato, “elasticità” significa non che la norma processuale possa essere applicata discrezionalmente, ma che la norma stessa consenta al processo di svilupparsi su binari diversi a seconda delle esigenze della controversia concreta⁵⁷.

Non sembra quindi difficile scorgere nella manifesta infondatezza un criterio di giudizio compatibile con l'obiettivo della flessibilità processuale, diversamente dal parametro della ragionevole probabilità di rigetto che invece rischia di conferire un margine di apprezzamento eccessivo al giudice dell'impugnazione.

In questo ordine di idee, il criterio della manifesta infondatezza, nell'ambito di una ponderazione complessiva dei valori costituzio-

⁵⁶ Sul punto, v. ampiamente P. BIAVATI, *Europa e processo civile. Metodi e prospettive*, cit., pp. 33-60. Sempre sul tema della discrezionalità e sulle sue delicate implicazioni, v. L.P. COMOGLIO, *Discrezionalità ed imparzialità del giudice civile nell'ottica del “giusto processo”*, cit., p. 327 ss.; e BARAK, *La discrezionalità del giudice*, Milano, 1995, *passim*.

⁵⁷ In questo senso, v. P. BIAVATI, *Il processo a struttura elastica nell'esperienza comunitaria*, cit., p. 113 ss.; P. BIAVATI, *I procedimenti civili semplificati e accelerati: il quadro europeo e i riflessi italiani*, cit., p. 751 ss.; nel senso della flessibilità come criterio di armonizzazione del diritto processuale civile in Europa, v. P. BIAVATI, *Is flexibility a way to the harmonization of civil procedural law in Europe?*, in *Essays on transnational and comparative civil procedure*, a cura di F. Carpi, M.A. Lupoi, Torino, 2001, p. 85 ss. Nel senso dell'elasticità come strategia o scelta fondamentale per avere un processo che funzioni, capace di svolgersi in tempi ragionevoli, v. altresì N. TROCKER, *Il processo civile in prospettiva comparatistica: recenti tendenze evolutive*, cit., p. 553 ss. Sempre sulla flessibilità del processo, v. F. CARNELUTTI, *op. ult. cit.*, p. 3 ss., e V. DENTI, *op. cit.*, p. 812 ss.

nali, può meglio assicurare – in termini appunto di prevedibilità e di certezza del diritto – il risultato del giusto processo, vale a dire un processo con un ragionevole grado di flessibilità.

In definitiva, tirando le fila del discorso, il sistema processuale europeo, appena descritto come un processo a struttura elastica, serve in controtelaio a verificare ulteriormente la tesi qui sostenuta, nel senso che le riflessioni finora svolte hanno dimostrato, una volta ancora, che il parametro della manifesta infondatezza, contrariamente al criterio della ragionevole probabilità di rigetto, rappresenta un indicatore di tendenza nel senso della flessibilità del processo, appunto perché tale parametro canalizza e specifica i poteri di decisione del giudice, non facendoli discendere, quindi, dalla prassi giudiziaria.

5.5. *Il filtro in appello e gli incidenti di procedura: quale possibile rapporto?*

Ora non resta che dimostrare il passaggio finale della ricostruzione sistematica qui proposta, che ravvisa nel filtro di manifesta infondatezza un deterrente contro l'abuso del diritto d'appello, veicolato attraverso la clausola dell'interesse ad impugnare quale criterio di valutazione della sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame.

Si ripropone quindi, in una prospettiva questa volta sovranazionale, il problema di cercare di istituire un rapporto tra il criterio della ragionevole probabilità di rigetto intesa nel senso di manifesta infondatezza e la scelta del legislatore italiano per l'inammissibilità dell'impugnazione.

Si tratta cioè di spiegare come possa una pronuncia che entra nel merito dell'impugnazione, quindi con evidenti connotati sostanziali, operare sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, attraverso il filtro dell'interesse ad impugnare quale indice di misura della sostenibilità dell'impugnazione.

È quanto appunto cercherò di dimostrare attingendo, una volta ancora, all'ordinamento processuale europeo.

Ricordo innanzitutto di aver sottolineato che il processo di impugnazione innanzi alle giurisdizioni europee, in ipotesi di manifesta irricevibilità o infondatezza, si svolge secondo forme abbreviate di decisione che consentono al giudice dell'impugnazione di evitare la fase orale, passando quindi alla decisione sulla scorta della sola fase scritta.

Il giudice dell'impugnazione propenderà per questa soluzione, che in ogni caso è favorita da ragioni di economia processuale, quando la situazione del giudizio renderebbe superflua o scarsamente utile l'udienza orale. Ed infatti, gli artt. 181 reg. proc. Corte e 145 reg. proc. Trib. permettono al giudice di respingere in qualsiasi momento l'impugnazione in tutto o in parte manifestamente irricevibile o infondata, così come gli artt. 111 reg. proc. Trib. e 76 reg. proc. TFP consentono al giudice di statuire con ordinanza motivata senza proseguire il procedimento in caso di ricorso manifestamente infondato in diritto. In questi casi, quindi, il giudice risolve anticipatamente il processo con un provvedimento reiettivo, stante l'evidenza della soluzione negativa espressa dalle categorie della manifesta irricevibilità o infondatezza.

In questo senso, la Corte di giustizia ha precisato che l'applicazione delle modalità di decisione abbreviate non pregiudica il diritto ad un procedimento giurisdizionale effettivo, dato che le norme in oggetto si applicano solo ai casi di manifesta incompetenza o irricevibilità o infondatezza⁵⁸.

La fase orale è quindi solo eventuale, potendo essere esclusa ogniqualvolta sia data al giudice la possibilità di decidere sulla base delle risultanze della sola fase scritta, chiudendo anticipatamente il processo.

Ne deriva che nell'impugnazione europea la fase orale non è una mera appendice delle difese scritte, ma un segmento autonomo del processo: la possibilità di eliderla incide a fondo sui tempi e sul modo di trattazione di una data controversia, con un significativo effetto di abbreviazione della procedura nei singoli processi⁵⁹.

⁵⁸ V. il caso *Gorostiaga* (Corte giust., 19 febbraio 2009).

⁵⁹ Così P. BIAVATI, *Il processo a struttura elastica nell'esperienza comunitaria*, cit., p. 128.

Evidentemente, siamo di fronte ad una impugnazione bifasica: la prima fase è destinata al vaglio preventivo di ammissibilità con funzione di filtro processuale, quindi all'eventuale risoluzione anticipata dell'impugnazione; la seconda fase invece, soltanto eventuale, è destinata alla trattazione e alla decisione dell'impugnazione.

Questo rilievo pare avvalorato, se non mi inganno, dal fatto che lo strumento intorno al quale si può costruire una forma di decisione abbreviata nel processo dell'Unione, quando vi siano questioni pregiudiziali o preliminari idonee a definire rapidamente il giudizio, è la procedura incidentale, vale a dire una procedura autonoma e separata del processo spesso utilizzata per la sua semplicità anche al di fuori dei suoi presupposti originari⁶⁰.

In particolare, l'autonomia di tale procedura è confermata dalla previsione che la parte che sollevi un'eccezione di irricevibilità, per ottenere la trattazione separata della questione, deve proporre la relativa domanda con atto distinto dai normali atti scritti (ricorso, controricorso, replica o controreplica), esponendo le ragioni su cui si fonda, enunciando le conclusioni e presentando i documenti richiamati a sostegno⁶¹; il tutto, quindi, a riprova e dimostrazione di quanto dicevo poc'anzi sulla tendenza europea ad adottare un modello procedimentale a due fasi, di cui la seconda è soltanto eventuale.

Infatti tale procedura, regolata dall'art. 151 reg. proc. Corte e dall'art. 114 reg. proc. Trib., è possibile tutte le volte che la soluzione negativa di una questione pregiudiziale o preliminare (ad esempio, perché il ricorso non è ricevibile per difetto dei presupposti processuali o delle condizioni dell'azione) comporta la reiezione della domanda e la fine anticipata della controversia.

Si pensi, ad esempio, alla decisione del giudice di statuire, anche d'ufficio, sull'irricevibilità del ricorso per motivi di ordine pubblico⁶² e comunque su ogni situazione di irricevibilità manifesta⁶³.

⁶⁰ V. P. BIAVATI, *Diritto processuale dell'Unione europea*⁴, cit., p. 204 ss.

⁶¹ V. *ibidem*, p. 201 ss.

⁶² V. art. 150 reg. proc. Corte e art. 113 reg. proc. Trib.

⁶³ P. BIAVATI (*op. ult. cit.*, p. 91) fa notare che nell'ambito del processo dell'Unione europea le ipotesi di eccezioni rilevabili d'ufficio sono molto frequenti: così, appunto, la statuizione sull'irricevibilità per motivi di ordine pubblico (art. 150

In tal caso, cioè in ipotesi di manifesta irricevibilità dell'atto, il giudice europeo si limita a prendere atto dell'evidente irricevibilità del ricorso e si libera del contenzioso con un'ordinanza motivata, anche prima della notifica dell'istanza alla controparte.

Insomma, è chiara a tutti la funzione di tale procedura: l'utilizzazione del meccanismo in esame è particolarmente rilevante quando si vuole ottenere una decisione sull'*iter* del processo, che – nell'ottica della parte interessata – potrebbe comportare l'anticipata definizione del giudizio⁶⁴.

Se così è, allora l'osservazione svolta sembra avvalorare la ricostruzione sistematica qui proposta, secondo cui il giudizio negativo sul filtro non priva l'appellante del diritto di impugnazione né tantomeno dell'intero giudizio di appello, ma solo del diritto ad un giudizio d'appello "pieno" e quindi di una parte di esso (la seconda fase appunto), impedendogli di percorrere il giudizio di appello fino in fondo, proprio perché l'espletamento dell'attività giurisdizionale si giustifica solo in funzione dell'ottenimento di quel risultato di vantaggio che concreta il nucleo sostanziale dell'interesse ad impugna-

reg. proc. Corte; art. 113 reg. proc. Trib.) o dell'incompetenza (art. 53, par. 2, reg. proc. Corte; art. 111 reg. proc. Trib.). A mero titolo di esempio, v. Trib., (ord.) 18 luglio 1997, *Nutria c. Commissione*. La Corte di giustizia ha più volte rivendicato il proprio potere di rilevare d'ufficio queste situazioni, anche qualora la questione non sia stata resa oggetto di conclusioni formali delle parti costituite (così, per citare qualche esempio, Corte giust., 16 dicembre 1960, *Humblet c. Belgio*; Corte giust., 18 marzo 1980, *Valsabbia c. Commissione*. Analogamente, Trib., 6 dicembre 1990, *B. c. Commissione*). Fra l'altro, la giurisprudenza europea ha ritenuto rilevabili d'ufficio l'inosservanza dell'obbligo di motivazione da parte dell'istituzione convenuta (Trib., 20 settembre 1990, *Hanning c. Parlamento*); la proposizione di domande nuove e, come tali, irricevibili (Corte giust., [ord.] 28 novembre 1985, *Grégoire-Faulon c. Parlamento*); la litispendenza fra due cause (Corte giust., 22 settembre 1988, *Francia c. Parlamento*); la carenza di interesse al ricorso (Corte giust., 19 ottobre 1995, *Rendo e altri c. Commissione*); la mancanza di interesse ad agire (Trib., [ord.] 30 aprile 2001, *British American Tobacco c. Commissione*); le condizioni sostanziali di ricevibilità dei ricorsi (Corte giust., 29 aprile 2010, *Commissione c. Germania*); la genericità e l'imprecisione del ricorso introduttivo (Trib., 6 maggio 1997, *Guérin Automobiles c. Commissione*); la violazione del rispetto dei diritti della difesa nella fase precontenziosa dinanzi alla Commissione (Trib., 10 maggio 2001, *Kaufring e altri c. Commissione*); la competenza del giudice europeo a conoscere il caso (Trib., 7 luglio 2004, *Société de mines de Sacilor c. Commissione*); la questione di cosa giudicata (Corte giust., 1° giugno 2006, *P&O European Ferries*, esempio di un orientamento costante).

⁶⁴ V. P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 200 s.

re, idoneo a giustificare lo svolgimento di un ulteriore grado di giudizio che altrimenti non sarebbe sostenibile.

Evidentemente, tale sistema di selezione funge da filtro processuale con inevitabili ricadute sul processo d'appello, elidendolo e dichiarandone l'inammissibilità nel senso di non sostenibilità dell'impugnazione. Si tratta cioè di un'inammissibilità intesa come la logica conseguenza di uno sbarramento preliminare che preclude il proseguimento del giudizio d'appello per insostenibilità della tutela richiesta sotto il profilo del perdurante interesse ad impugnare.

In questo senso, come dicevo nel corso del precedente capitolo⁶⁵, mi pare che la declaratoria di inammissibilità non sia irragionevole proprio perché, sebbene si tratti di una pronuncia che entra nel merito dell'impugnazione, quindi con evidenti connotati sostanziali, l'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* dichiara in definitiva, ancorché in via preliminare, la non sostenibilità dell'impugnazione nel senso di non luogo a procedere oltre, quindi la sua inammissibilità.

In conclusione, tirando le fila del discorso, gli effetti del filtro in appello si producono sul versante processuale nel senso che qui la differenziazione del rito, diversamente dalla c.d. tutela giurisdizionale differenziata, avviene durante lo svolgimento del processo d'impugnazione e non prima che esso inizi, secondo un modello di tecnica legislativa tipicamente elastica, poiché sensibile alle caratteristiche peculiari e specifiche del caso concreto, indipendentemente dalla tipologia del diritto azionato⁶⁶.

Ciò significa che il filtro in appello non intacca la potestà data all'interessato di adire il giudice dell'impugnazione, né tantomeno di portare la propria pretesa all'esame di una Corte di secondo grado, ma costituisce solo una restrizione proporzionata e ragionevole del diritto ad un giudizio d'appello "pieno"; nel senso che la *deminutio* del diritto d'impugnazione non si manifesta sul fronte della qualità della cognizione, rappresentata dalla possibilità di un appezzamen-

⁶⁵ V. il par. 4.3.

⁶⁶ Per un'ampia riflessione sulla tendenza evolutiva dei sistemi processuali contemporanei a trascorrere dalla differenziazione dei riti alla differenziazione dei modelli di trattazione delle cause, v. N. TROCKER, *op. ult. cit.*, p. 553 ss. e spec. p. 555 s.

to qualitativo dell'appello (cioè la valutazione compiuta dal giudice che eventualmente accerta e sanziona l'abuso), ma sul fronte della quantità dell'attività processuale consentita, vale a dire lo svolgimento dell'attività necessaria affinché la tutela giuridica si attui nella misura in cui sia sostenibile.

In una parola, tutto ciò significa «strumentalità proporzionata del processo»⁶⁷ o, più semplicemente, modulare l'*iter* processuale a seconda della qualità (più o meno alta) dell'impugnazione, al fine di contemperare l'esigenza di un contenimento temporale degli appelli con la corretta decisione degli stessi, in un'ottica attenta a razionalizzare le risorse giudiziarie disponibili in nome dell'economicità processuale⁶⁸.

⁶⁷ Espressione tratta da N. TROCKER, *op. ult. cit.*, p. 557. Il principio di proporzionalità è enunciato espressamente nella *part* 1.1 delle *Civil Procedure Rules*, secondo cui «trattare i casi secondo giustizia» significa trattare le controversie in modo proporzionato al loro valore economico, alla loro importanza e alla posizione finanziaria delle parti, garantendo una decisione rapida ed equa e mettendo a disposizione una porzione adeguata delle risorse della Corte, considerando anche il bisogno di dislocare tali risorse a favore degli altri casi (v. J.A. JOLOWICZ, *Il nuovo ruolo del giudice del "pre-trial" nel processo civile inglese*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, 3, p. 1263 ss.). Di recente, sul valore sistematico del *principle of proportionality*, v. P. COMOGLIO, *Giustizia (non) a tutti i costi. Significativo "update" delle Civil Procedure Rules inglesi e suggestioni sistematiche per la riforma del processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 1, p. 145 ss.

⁶⁸ In questi termini v. A.A.S. ZUCKERMAN, *The revised CPR 3.9: a coded message demanding articulation*, in *CJQ*, 2013, 32, p. 128, il quale parla di «three dimensional concept of justice», posto che «The overriding objective introduced into English civil procedure the idea that justice involves not just rendering judgments that are correct in fact and in law but also doing so by proportionate use of court and litigant resources and within reasonable time». Nello stesso senso, v. pure A.A.S. ZUCKERMAN, *Court control and party compliance – The quest for effective litigation management*, in *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di N. Trocker, V. Varano, Torino, 2005, p. 148 ss., ove l'a. parla di «a new multi-dimensional approach to civil justice», nel senso che «unlike the old strategy, the new one is not exclusively concerned with the individual dispute that happens to be before the court, but it is also concerned with the more general consequences that the management of an individual case could have for the system as a whole. Accordingly, proportionality is measured not only by reference to the needs of the case in hand but also by reference to the need to preserve resources in order to enable the court to meet the demands of litigants waiting in the queue. The court must employ its limited resources so as to ensure that meaningful access to justice is available to all».

5.6. *Il filtro nel merito in prospettiva comparatistica (con particolare attenzione all'ordinamento tedesco)*

Sulla scia delle riflessioni che precedono intendo ora verificare ulteriormente la tesi qui sostenuta esaminando il filtro in appello attraverso una prospettiva spiccatamente comparatistica, precisando fin d'ora che, per ragioni di dichiarata assonanza, il raffronto sarà in particolare con l'ordinamento processuale tedesco a cui il legislatore italiano ha evidentemente fatto riferimento⁶⁹.

Più in generale, l'analisi comparata⁷⁰ consente di collocare la riforma italiana in un contesto di riforme che, in tempi recenti, hanno caratterizzato anche altri ordinamenti europei, accomunati dalla tendenza ormai diffusa a razionalizzare particolari profili del diritto di impugnazione, attraverso l'introduzione di soluzioni processuali finalizzate ad evitare il dispendio di un'attività giurisdizionale che, se esercitata, si rivelerebbe inutile; soluzioni processuali che segnano il limite oltre il quale la tutela richiesta non è più sostenibile perché priva di qualsivoglia giustificazione in termini di diritto, sancendo ora l'inaammissibilità ora la manifesta infondatezza⁷¹.

⁶⁹ Così, *sub* art. 54, la relazione illustrativa del d.d.l. n. 5312/XVI/C, a riprova quindi dell'influenza della scienza giuridica tedesca sugli studi dei processualisti italiani (v. N. TROCKER, *L'influenza della scienza giuridica tedesca sugli studi dei processualisti italiani*, in *Studi senesi*, 1990, p. 474 ss.; e R. CAPONI, *Le riforme della giustizia civile italiana degli anni Novanta sullo sfondo della giustizia civile tedesca*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1998, 2, p. 563 ss.).

⁷⁰ V. A. DONDI, V. ANSANELLI, *Qualche (ulteriore) rilievo su cultura del processo, comparazione e riforme*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, 4, p. 1437 ss.

⁷¹ In generale, sulle riforme del processo civile in Europa, v. N. TROCKER, *La formazione del diritto processuale europeo*, cit., p. 307 ss., che individua il fondamento sistematico della tendenza evolutiva dei sistemi processuali contemporanei a razionalizzare l'esercizio del diritto di azione nel bisogno di tutela giuridica inteso come un limite del diritto di azione, ricordando in particolare i celebri broccardi di una consolidata tradizione dottrinale e giurisprudenziale francese: *Pas d'intérêt pas d'action* e *l'intérêt est la mesure des actions*. In particolare, l'a. individua il dato normativo di riferimento, con riguardo all'ordinamento francese, nell'art. 31 NCPC il quale avverte che «l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention»; con riguardo all'ordinamento tedesco, principalmente negli artt. 256 e 259 ZPO, a cui si fa riferimento per fondare positivamente la figura del *Rechtsschutzbedürfnis* o bisogno di tutela giuridica; inoltre, con riguardo all'ordinamento italiano, nell'art. 100 c.p.c. (ivi, p. 240 s.). V. pure N. TROCKER, *Il processo civile in prospettiva comparatistica*:

Denominatore comune delle riforme in quasi tutti gli ordinamenti interessati⁷², pur con diverse sfumature e intensità, è la consapevolezza – in un'ottica di efficienza del processo – dell'inadeguatezza di modelli processuali rigidi, quindi l'idea di una modulazione del rito in rapporto alle caratteristiche concrete della controversia, al fine di rendere la gestione della stessa più flessibile e più adeguata al diverso grado di complessità⁷³.

Limitando per ovvie ragioni il discorso al sistema delle impugnazioni, e al giudizio d'appello in particolare, il metodo della fles-

recenti tendenze evolutive, cit., p. 547 ss.; AA.VV., *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di N. Trocker, V. Varano, Torino, 2005, che raccoglie contributi sulle riforme attuate in Francia, Spagna, Germania, Giappone, Austria, Olanda, Stati Uniti, Inghilterra e Australia; A.A.S. ZUCKERMAN, *Civil Justice in Crisis. Comparative Perspectives of Civil Procedure*, Oxford, 1999, *passim*. Infine, per un costante e puntuale aggiornamento sulle riforme che interessano non solo i Paesi europei ma anche quelli extraeuropei, mi permetto di segnalare l'autorevole rivista *Zeitschrift für Zivilprozess. International*, che dal 1996 pubblica scritti in lingua inglese, francese e tedesca sull'evoluzione del diritto processuale civile nei principali Paesi del mondo.

⁷² Con riferimento all'ordinamento tedesco, v. GOTTWALD, *Civil Justice Reform: Access, Cost and Expedition. The German Perspective*, in A.A.S. ZUCKERMAN, *Civil Justice in Crisis. Comparative Perspectives of Civil Procedure*, Oxford, 1999, p. 207 ss.; G. WALTER, *The German civil procedure reform act 2002: much ado about nothing?*, in *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di N. Trocker, V. Varano, Torino, 2005, p. 67 ss.; con riferimento invece alla prospettiva francese, v. F. FERRAND, *The respective role of the judge and parties in the preparation of the case in France*, in *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di N. Trocker, V. Varano, Torino, 2005, p. 7 ss.; CADIET, *Complessità e riforma del processo civile francese*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2008, p. 1303 ss. (con traduzione italiana di TORQUATO); per alcuni riferimenti all'ordinamento spagnolo, v. DONDI, GUTIERREZ BERLINCHES, *Processo civile spagnolo*, in *Enc. dir.*, 2008, spec. p. 650 ss., a cui si rinvia anche per le ampie indicazioni bibliografiche; HINOJOSA SEGOVIA, *Il nuovo codice di procedura civile spagnolo (legge 1/2000, del 7 gennaio)*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 373 ss.

⁷³ V. D. TORQUATO, M. D'AGOSTINI, *Spunti di raffronto comparato sulla recente riforma del processo civile*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 1, p. 251 ss. Nello stesso senso N. TROCKER, *La formazione del diritto processuale europeo*, cit., p. 314 ss., il quale – come già anticipato – esprime efficacemente il concetto parlando, appunto, di differenziazione non dei riti ma dei modelli di trattazione delle cause, tema particolarmente avvertito dai legislatori francese, tedesco ed austriaco. In una parola, è il metodo flessibile suggerito da P. BIAVATI, *Tendenze recenti della giustizia civile in Europa*, cit., p. 525 ss., spec. p. 542 ss., che consente di adeguare lo schema processuale alla concretezza dei singoli casi, permettendo al giudice di applicare soluzioni anticipate, abbreviate o accelerate, quando le circostanze concrete lo consentono.

sibilità si è tradotto nell'idea di modulare il percorso processuale in rapporto alla sostenibilità dell'impugnazione, in un'ottica chiaramente di contenimento dei tempi processuali; di qui l'introduzione di un filtro selettivo in ragione delle *chances* di accoglimento dell'impugnazione, ancorato a parametri più o meno circostanziati⁷⁴.

Come ho già posto in evidenza, è proprio quest'ultimo aspetto il *punctum quaestionis*, nel senso che il problema non investe le scelte di fondo dei legislatori processuali nazionali, vale a dire l'opportunità di introdurre o rafforzare gli strumenti di controllo e di selezione dei mezzi di impugnazione, ma questioni di stretta tecnica processuale, come appunto il parametro valutativo al quale ancorare il vaglio di ammissibilità. Il problema quindi non riguarda il *se*, ma il *come* filtrare le impugnazioni: è questo un profilo di estrema rilevanza, nel senso che si tratta del *come* e del *quanto* la prospettiva comparatistica venga effettivamente praticata e utilizzata.

Intendo dire, cioè, che sebbene gli ordinamenti che ammettono il filtro⁷⁵ condividano la premessa, rappresentata dalla scarsità delle risorse giudiziarie, il metodo, che è quello della flessibilità, e lo scopo di consentire una rapida definizione degli appelli manifestamente infondati, abusivi o dilatori, essi però si distinguono proprio per la diversa tecnica processuale impiegata, vale a dire il parametro selettivo prescelto.

A tal fine, si evidenzia infatti che – diversamente dalla scelta operata dal nostro legislatore nel senso della “ragionevole probabilità di rigetto” dell'appello – negli altri ordinamenti che pure ammettono un filtro in ragione delle *chances* di rigetto dell'impugnazione (come quelli tedesco e inglese), la valutazione deman-

⁷⁴ F. CIPRIANI, *op. cit.*, p. 985 ss., ricorda opportunamente che il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, già con la Raccomandazione n. 5 adottata il 7 febbraio 1995, aveva suggerito ai governi degli Stati membri di attenersi ad una serie di principi per migliorare l'efficacia del funzionamento dei sistemi e delle procedure di impugnazione, dettando alcune misure tese ad impedire l'abuso del diritto di impugnare, tra cui quella di autorizzare il giudice dell'impugnazione a rigettare con una procedura semplificata le impugnazioni manifestamente infondate (art. 4).

⁷⁵ Mi riferisco, in particolare, agli ordinamenti italiano, tedesco e inglese.

data al giudice è ancorata a ben più precisi e circostanziati parametri, o almeno a parametri espressi in termini più netti e radicali e non solo probabilistici, come quello tedesco della «manifesta carenza di qualsivoglia prospettiva di successo» (art. 522 ZPO), oppure come in Inghilterra⁷⁶ ove si richiede che l'*appeal* sia *hopeless*⁷⁷.

Per questo motivo, mi permetto di insistere nel ritenere che la tesi della manifesta infondatezza sia quella più condivisibile ed equilibrata, anche alla luce di quanto si dirà nei prossimi paragrafi dedicati, come già anticipato, al raffronto comparatistico con il modello tedesco, non foss'altro perché l'art. 522 ZPO rappresenta certamente il precedente legislativo del nostro filtro in appello, e comunque perché il sistema anglosassone è quanto di più lontano dalla nostra cultura processuale, dove infatti (nel sistema anglosassone ovviamente) «non ha mai trovato terreno fertile l'idea che la controversia giudiziaria sia di regola una partita che non si esaurisce in un solo incontro, ma conosce una "rivincita" in grado di appello e molto frequentemente anche una "bella" dinanzi ad una Corte suprema»⁷⁸. Senza considerare poi che nel Regno Unito, premessa la varietà di giudizi di appello in relazione alle materie trattate, il filtro è inserito in una più generale regolamentazione del tutto diversa da quella italiana: è il giudice di primo grado a pronunciarsi sull'autorizzazione a fare appello, e ciò senza contraddittorio e senza possibilità di impugnazione, anche se l'istanza può essere poi reiterata davanti alla

⁷⁶ Sul giudizio di ammissibilità, v. ampiamente A.A.S. ZUCKERMAN, *Zuckerman on civil procedure. Principles of practice*², London, 2006, p. 850 ss.; N. ANDREWS, *The modern civil process. Judicial and alternative forms of dispute resolution in England*¹, Tübingen, 2008, p. 153.

⁷⁷ Come giustamente fa notare C. CONSOLO, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, cit., p. 1135 s.

⁷⁸ Come ben dice R. CAPONI (*L'appello nel sistema delle impugnazioni civili [note di comparazione anglo-tedesca]*), in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 635) citando J.A. JOLOWICZ (*The Role of the Supreme Court at the National and International Level: General Report*, in *The Role of the Supreme Courts at the National and International Level. Reports for the Thessaloniki International Colloquium*, a cura della International Association of Procedural Law e della Faculty of Law of the Aristotele University of Thessaloniki, Thessaloniki, 1998, pp. 37 e 59). Per le differenze con il processo civile tedesco e quello inglese, v. R. CAPONI, *op. ult. cit.*, p. 631 ss., spec. p. 635 ss. e p. 639 ss.

Corte d'appello e, ove rigettata, ulteriormente proposta davanti ad un giudice d'appello⁷⁹.

Insomma, il modello di riferimento è senza dubbio quello tedesco che, come vedremo, merita ampia considerazione dal punto di vista metodologico in riferimento alla scelta del parametro di applicazione del filtro. Quindi, l'art. 522, comma 2, n. 1, ZPO si rivela una decisiva cartina di tornasole per verificare ulteriormente la tesi qui sostenuta, nel senso che le successive riflessioni dimostreranno, una volta ancora, che il parametro della manifesta infondatezza, contrariamente al criterio della ragionevole probabilità di rigetto, rappresenta un equilibrato criterio selettivo "direzionante" i poteri di decisione del giudice dell'impugnazione contro il rischio della discrezionalità giudiziale.

5.7. *Il parametro comparativistico tedesco: il difetto di prospettiva di successo deve essere manifesto*

Come dicevo, nei limiti dell'indagine in corso è opportuno orientare l'attenzione sul parametro selettivo posto a base del giudizio sul filtro dal legislatore tedesco⁸⁰.

⁷⁹ Così BUONO, *op. cit.*, p. 16. Non mancano infatti in dottrina motivi di perplessità sul confronto con le soluzioni praticate negli ordinamenti tedesco e inglese, viste le differenze strutturali tra gli ordinamenti in questione e, più in generale, il diverso contesto istituzionale, processuale, culturale ed operativo in cui le norme studiate si collocano (così A.T. VON MEHREN, *The Judicial Process: A Comparative Analysis*, in 5 *Am. J. Comp. L.*, 1956, 197, il quale osserva che «ogni sistema funziona come un tutto. Le sue tendenze generali dipendono dalla interazione in situazioni concrete di tutti gli elementi in discussione [...]». Solo dopo aver analizzato per ogni sistema l'intera gamma dei suoi elementi storici, istituzionali e sociali [...] possono essere offerte generalizzazioni comparatistiche»). Rinvio, sul punto, a M. DE CRISTOFARO, *op. ult. cit.*, par. 2.3; G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 510 ss.; C. CONSOLO, *Lusso o necessità nelle impugnazioni delle sentenze?*, cit.; R. CAPONI, *Contro il nuovo filtro in appello e per un filtro in cassazione nel processo civile*, cit., spec. par. 4; R. CAPONI, *L'appello nel sistema delle impugnazioni civili (note di comparazione anglo-tedesca)*, cit., p. 631 ss.; R. CAPONI, *Lavori in corso sull'appello nel processo civile all'insegna della incomunicabilità tra avvocatura e magistratura*, cit.; G. IMPAGNATELLO, *op. ult. cit.*, spec. p. 753 e nota 24; A. TEDOLDI, *I motivi specifici e le nuove prove in appello dopo la novella "iconoclastica" del 2012*, cit., p. 149 s.

⁸⁰ Per una panoramica generale del processo civile in Germania, compreso il giudizio d'appello, v. tra gli altri A. PIEKENBROCK, *Il processo civile tedesco dal mo-*

Il termine di paragone è l'art. 522, comma 2, n. 1, ZPO, in cui è previsto l'immediato rigetto dell'appello che «*offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat*»⁸¹. Tale norma si pone quindi come un importante parametro comparativo, oltre che come un ineludibile elemento di valutazione nell'ambito dell'interpretazione qui proposta, fornendo a tal fine una preziosa indicazione metodologica che, come vedremo, conferma la tesi svolta.

È sufficiente infatti, per comprendere il senso dell'art. 348-*bis*, comma 1, c.p.c. e dimostrare la tesi della manifesta infondatezza, ricostruire l'evoluzione normativa dell'art. 522, comma 2, n. 1, ZPO⁸². A tal fine ricordo che nel testo previgente, risalente alla riforma del 2001⁸³, il giudice dell'impugnazione poteva decidere la causa nel merito con ordinanza non impugnabile nel caso in cui l'appello non avesse alcuna prospettiva di successo⁸⁴. L'idea alla base della novella era quella di sanzionare l'abuso del diritto d'appello. La prassi giudiziaria, però, ha subito posto in evidenza l'ampio potere discrezionale concesso ai giudici, nonché il rischio di mettere in pericolo la certezza del diritto e l'uniformità dell'interpretazione giudiziale, stante l'ambiguità del parametro valutativo prescelto e la non impugnabilità dell'ordinanza d'appello. Successivamente nel 2008, il Tribunale costituzionale federale, dato atto di ciò, ha dichiarato

dello di Stoccarda in poi: passi avanti ed indietro, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 3, p. 685 ss.; R. CAPONI, *Aspetti fondamentali del processo civile tedesco (in margine alla traduzione in lingua italiana della ZPO)*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 1, p. 71 ss.; R. CAPONI, *Note in tema di poteri probatori delle parti e del giudice nel processo civile tedesco dopo la riforma del 2001*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 52, 4, I, p. 523 ss., e in *Studi in onore di Carmine Punzi*, IV, 2008, p. 473 ss.; R. CAPONI, *Modelli europei del processo di cognizione: l'esempio tedesco*, in *Questione giustizia*, 2006, 1, p. 163 ss.; E. LUCERTINI, *La riforma dell'appello civile in Germania: il declino del giudizio "de novo"*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2006, p. 915 ss.

⁸¹ In argomento, v. R. CAPONI, *L'appello nel sistema delle impugnazioni civili (note di comparazione anglo-tedesca)*, cit., p. 631 ss.

⁸² Sul punto, v. R. CAPONI, *La riforma dei mezzi di impugnazione*, cit., p. 1160 ss.; e R. CAPONI, *Contro il nuovo filtro in appello e per un filtro in cassazione nel processo civile*, cit., spec. par. 5.

⁸³ In dottrina, v. G. WALTER, *op. ult. cit.*, p. 80 ss.; e A. PIEKENBROCK, *Nichtannahme der Berufung? Kritische Gedanken zu § 522 ZPO*, in *JZ*, 2002, p. 540 ss.

⁸⁴ Così il testo previgente dell'art. 522, comma 2, n. 1, ZPO, nella traduzione di E. MERLIN, in S. PATTI (a cura di), *Codice di procedura civile tedesco Zivilprozessordnung*, Milano, 2010, p. 335.

parzialmente incostituzionale l'art. 522, commi 2 e 3, ZPO, escludendo che i giudici potessero respingere l'appello con ordinanza non impugnabile, qualora alla base del provvedimento vi fosse una questione di diritto controversa e non ancora chiarita dalla giurisprudenza della suprema Corte. In tal caso i giudici d'appello dovevano decidere con sentenza, affinché quest'ultima potesse essere esposta al controllo da parte della Corte suprema, quantomeno attraverso il reclamo contro la non ammissione della *Revision* (la *Nichtzulassungsbeschwerde* di cui all'art. 544 ZPO)⁸⁵. Quindi, il legislatore del 2011⁸⁶ è ritornato sui suoi passi inasprendo il parametro selettivo nel senso che il difetto di prospettiva di successo deve essere manifesto, e introducendo contro l'ordinanza d'appello il reclamo dinanzi al BGH (*Nichtzulassungsbeschwerde*) qualora il valore della soccombenza superi i 20.000,00 euro⁸⁷.

L'art. 522 ZPO subisce quindi, con la riforma del 2011, una modificazione in senso restrittivo secondo la quale in presenza di un'impugnazione manifestamente infondata il giudice decide l'appello in senso ostativo. Il legislatore tedesco fonda dunque il sistema del filtro sull'applicazione del criterio di manifesta e assoluta impossibilità di successo dell'appello, come ultimo stadio di una scala di ipotetici livelli progressivi di affidabilità dell'impugnazione. Donde la considerazione del filtro d'appello in chiave di manifesta infondatezza, secondo la ricostruzione sistematica qui proposta.

Ne deriva che l'art. 348-*bis*, comma 1, c.p.c. è la traduzione non

⁸⁵ BVerfG, 4 novembre 2008, 1 BvR 2987/06.

⁸⁶ V. l'art. 1, n. 1, l. 21 ottobre 2011, in *BGBl.*, I, p. 2082. In dottrina, sulla riforma tedesca del 2011, v. A. PIEKENBROCK, *Il processo civile tedesco dal modello di Stoccarda in poi: passi avanti ed indietro*, cit., p. 701 ss.; P. GOTTWALD, *Reformwelen im Zivilprozessrecht des vereinten Deutschlands*, in T. SUTTER-SOMM, V. HARSAGI (eds.), *Die Entwicklung des Zivilprozessrechts in Mitteleuropa um die Jahrtausendwende*, Zürich, 2012, p. 29 ss.; M. WELLER, *Rechtsfindung und Rechtsmittel: Zur Reform der zivilprozessualen Zurückweisung der Berufung durch Beschluss*, in *ZZP*, 124, 2011, p. 343 ss.; BAUMERT, *Die Neufassung des § 522 Abs. 2, 3 ZPO – Rechtsmittelfähigkeit und enger Anwendungsbereich der Zurückweisung der Berufung durch Beschluss*, in *MDR*, 2011, p. 1145 ss.

Per sintetici ragguagli sull'art. 522, commi 2 e 3, ZPO, prima e dopo la novella tedesca del 2011, v. K. VON HASE, *Il rigetto dell'appello per manifesta infondatezza in Germania: l'atteggiamento del foro tedesco*, in <http://www.corteappello.milano.it> (link abbreviato).

⁸⁷ V. R. CAPONI, *La riforma dei mezzi di impugnazione*, cit., p. 1161 s.

aggiornata ed inopportunamente rimaneggiata dell'art. 522, comma 2, n. 1, ZPO, che – come si è appena evidenziato – è stato significativamente modificato nell'ottobre del 2011, esattamente nella direzione dell'interpretazione qui suggerita⁸⁸. Il legislatore italiano sembra quindi fermo all'originaria formulazione dell'art. 522 ZPO e non tiene conto del fatto che questa disposizione era poco garantista e perciò è stata oggetto di numerose critiche, tanto che nel 2008 la disposizione è stata dichiarata dal Tribunale costituzionale federale parzialmente incostituzionale e nel 2011 è stata corretta dal legislatore tedesco con l'introduzione proprio del parametro della manifesta infondatezza e con la previsione dell'impugnabilità dell'ordinanza d'appello⁸⁹.

Nel confronto con l'art. 522, comma 2, n. 1, ZPO, evidente si mostra la scivolosità del parametro scelto dal legislatore italiano, vale a dire la ragionevole probabilità di rigetto dell'appello. Non sfugge a nessuno, infatti, che la formulazione dell'art. 348-bis c.p.c. è troppo generica e ambigua, così da conferire al giudice un potere decisorio discrezionale dai contorni indefiniti. Nessuno, infatti, potrà contestare che tale è la ragionevole probabilità di rigetto dell'appello, con il rischio concreto che la norma possa essere applicata in modo diverso nei diversi uffici giudiziari⁹⁰.

Allora, se bene intendo la *ratio* della riforma tedesca del 2011, il percorso evolutivo dell'art. 522 ZPO, sopra descritto, “documenta” la tesi della manifesta infondatezza nel senso che dimostra quanto sia pericoloso incardinare il filtro su una generica prognosi sull'esito del giudizio, qual è appunto il giudizio deliberativo di ragionevole probabilità di rigetto; e ciò, a maggior ragione, se si considera – come sopra evidenziato – che l'art. 522 ZPO, fonte di più immediata ispirazione del legi-

⁸⁸ V. A. TEDOLDI, *op. ult. cit.*, p. 149, nota 12.

⁸⁹ Per un'ampia riflessione sulle analogie e sulle differenze tra l'art. 522 ZPO, nella versione del 2001, e l'art. 348-bis c.p.c., v. G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 510 ss.

⁹⁰ Secondo A. BRIGUGLIO, *op. cit.*, p. 579, una tale interpretazione «è talmente pericolosa, e contraria ad una decente tutela del diritto di difesa in sede impugnatoria, da potersi escludere con immediatezza. Una tale opzione, del resto, finirebbe per far coincidere sul piano funzionale, sebbene al rovescio, il nostro “filtro” al *leave* o *permission to appeal* inglese (concesso se “the Court considers that the appeal would have a real prospect of success”) e cioè all'emblema di un sistema che considera l'appello una “seccante” eccezione: quanto di più lontano dal nostro complessivamente considerato, piaccia o no quest'ultimo».

slatore italiano, impiega una formula ben più rigida e determinata che si incentra appunto sulla «manifesta carenza di qualsivoglia prospettiva di successo», tra l'altro oggetto di un deliberato del giudice d'appello assunto all'unanimità⁹¹. Più netto e determinato, quindi senz'altro preferibile, è il parametro specificativo dell'art. 522 ZPO, ove la manifesta infondatezza è ragione di abbreviazione dell'*iter* processuale: si tratta infatti, come già detto, di un filtro fondato su una delibazione di manifesta infondatezza che viene svolto non per negare il giudizio d'appello, bensì per indirizzarlo in un canale breve di decisione.

Sulla scorta del raffronto con l'art. 522 ZPO, la soluzione interpretativa che, a mio avviso, si mostra più coerente ed equilibrata è quella qui suggerita della manifesta infondatezza, che consente infatti un equo bilanciamento tra i due interessi sottesi alla disciplina del filtro in appello, rispettivamente di carattere privatistico e pubblicistico: l'accesso alla giustizia, da un lato, e l'efficienza del sistema, dall'altro⁹².

A vantaggio di questa soluzione si possono invocare ragioni di metodo e di merito. Essa si ispira in modo razionale al modello tedesco, nel senso che la congruità dell'esplicito richiamo al medesimo richiede coerentemente ed opportunamente che l'art. 348-*bis*, comma 1, c.p.c. sia intonato alla versione attuale dell'art. 522 ZPO, non foss'altro perché non si può disconoscere il percorso evolutivo di tale norma che individua proprio nella manifesta infondatezza il limite all'esercizio del diritto di appello. Inoltre, se la *ratio* del filtro è quella di limitare l'accesso indiscriminato al giudizio d'appello, quindi di sanzionare e dissuadere gli abusi di tale impugnazione, e se l'abuso inizia laddove finisce il diritto, allora l'appello diventa irragionevole, nel senso di abusivo, quando la *potestas impugnandi* viene esercitata in un quadro di plateale (e non solo plausibile) infondatezza, tanto che il ricorso all'appello si rivela superfluo o addirittura inutile, a meno che non si voglia misconoscere il concetto di abuso del processo e dell'appello in particolare⁹³.

⁹¹ Così il parere del Consiglio nazionale forense del 4 luglio 2012 (p. 3 s.).

⁹² In questa direzione – come già evidenziato alla nota 32 – si muoveva l'emendamento all'art. 54 d.l. n. 83 del 2012, elaborato in sede parlamentare ma poi non approvato.

⁹³ Sul carattere dirimente che, ai fini della classificazione di una data azione giudiziaria tra quelle di natura abusiva, acquista la sua totale infondatezza nel me-

Dal quadro tracciato mi pare, quindi, che esca una sostanziale conferma della tesi qui sostenuta, nel senso che l'appello può essere dichiarato inammissibile con ordinanza motivata *ex art. 348-bis c.p.c.* solo quando si riveli manifestamente infondato, non abbia cioè neppure una possibilità di essere accolto.

5.8. *Il filtro nel merito, l'abuso del diritto di appello e l'interesse ad impugnare nella dottrina tedesca*

Coerente con la tesi svolta è una certa concezione dell'abuso del processo che viene definito in una duplice prospettiva: privatistica, come ricorso allo strumento processuale per fini che non gli sono propri, con conseguente responsabilità della parte che vi ricorra, e pubblicistica, come antitesi al giusto processo e alla ragionevole durata.

Come ho già evidenziato nel corso del precedente capitolo⁹⁴, è proprio la prospettiva pubblicistica che giustifica la sanzione processuale dell'inammissibilità dell'impugnazione; nel senso che la sanzione dell'inammissibilità-irricevibilità se, da un lato, colpisce direttamente la parte che impugna per conseguire uno scopo che non è proprio del processo, dall'altro lato, consente di limitare l'accesso indiscriminato al giudizio d'appello a tutela del sistema giustizia.

Pertanto, l'inammissibilità viene ad essere qualificata come sanzione di ordine pubblico sorretta dalla valenza pubblicistica degli interessi in gioco e diretta a reprimere e dissuadere gli abusi processuali, che non provocano solo un danno alla controparte nel sopportare i costi e i tempi della difesa, ma causano un danno in generale all'amministrazione della giustizia⁹⁵.

Evidentemente, è la concezione funzionalista dell'efficienza del processo quella che campeggia sullo sfondo della proposta ricostrut-

rito, v. SORABJI, *Protection from Litigants who Abuse Court Process*, *Civil Justice Quarterly*, 2005, p. 32 ss.

⁹⁴ V., in particolare, il par. 4.3.

⁹⁵ Così, di recente, G. ROMUALDI, *op. cit.*, *passim*, spec. p. 15 s.; v. anche M. SERIO, *op. cit.*, p. 119 ss.

tiva qui avanzata, che riconduce la specifica questione dell'abuso dell'appello a quella più generale del controllo dei costi e della durata dei procedimenti giurisdizionali, quindi al problema della sostenibilità del sistema giustizia. Essa si rivela, come adesso vedremo spostando l'attenzione sulla dottrina tedesca, essenziale per spiegare il fenomeno dell'abuso dell'appello attraverso la clausola dell'interesse ad impugnare oltre che le reazioni dell'ordinamento agli abusi processuali, quelli cioè volti a creare interferenze ed intralci all'effettivo funzionamento della giustizia civile⁹⁶.

Ed infatti, nella prospettiva qui delineata, rileva l'orientamento di una parte autorevole della dottrina tedesca che configura l'interesse ad agire quale filtro processuale diretto ad evitare il dispendio di una attività giurisdizionale che, se esercitata, si rivelerebbe non meritevole di tutela perché socialmente oziosa o teleologicamente non congrua⁹⁷.

In quest'ottica, da me condivisa, l'interesse ad agire rappresenta quindi, per i privati ma anche e soprattutto per i giudici, un limite alla indiscriminata polverizzazione dello strumento processuale, vale a dire il confine oltre il quale non è consentito impegnare gli organi giurisdizionali con questioni oziose o del tutto irrilevanti⁹⁸.

Il riferimento è chiaramente alla teorica tedesca dello *Rechtsschutzbedürfnis*, che declina la nozione di interesse ad agire correlandola al divieto di abuso del processo, nel senso di sostenibilità della tutela richiesta, nell'ambito di una concezione

⁹⁶ Su questa linea di pensiero, v. A. DONDI, *op. ult. cit.*, p. 1 ss.; A. DONDI, *Spunti di raffronto comparatistico in tema di abuso del processo (a margine della l. 24.3.2001, n. 89)*, cit., p. 62 ss.; ANSANELLI, *op. ult. cit.*, p. 4; di recente, v. M. SERIO, *op. cit.*, p. 164 ss. e spec. p. 168 ss.

⁹⁷ V. SCHÖNKE, *Das Rechtsschutzbedürfnis. Studien zu einem zivilprozessualen Grundbegriff*, Detmold (Nauck), 1950, p. 11 ss.

⁹⁸ Come ha efficacemente dimostrato NEUNER, *Privatrecht und Prozeßrecht*, Mannheim, 1925 (Neudruck Aalen, 1970), p. 63 ss., la tutela dei giudici dalle domande oziose o assolutamente irrilevanti, quindi (mi permetto di aggiungere) dagli abusi processuali, è «l'originario motivo» (*Naturmotiv*) che ha ispirato la previsione dell'interesse ad agire. Nella dottrina italiana, v. anche ALLORIO, *Bisogno di tutela giuridica?*, in ALLORIO, *Problemi di diritto. L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale ed altri studi*, I, Milano, 1957, p. 228, il quale rileva che la clausola generale dell'interesse ad agire è una figura che nasce con una «impronta curialesca»; e REDENTI, *Diritto processuale civile*, I, Milano, 1957, p. 63, che ravvisa nell'art. 100 c.p.c. un «criterio di ordine pratico».

pubblicistica che collega l'interesse ad agire allo scopo del processo⁹⁹.

Questa proposta ricostruttiva si fonda infatti sullo stretto collegamento che viene instaurato tra il bisogno di tutela giuridica e il fine del processo, nel senso che l'interesse ad agire viene ricostruito in chiave finalistica, quale filtro nei riguardi di controversie non bisognose di tutela giurisdizionale perché teleologicamente non congrue rispetto allo scopo attribuito al processo, il quale viene configurato in termini spiccatamente pubblicistici¹⁰⁰.

Così, il *Rechtsschutzbedürfnis* viene elevato a criterio di selezione che legittima i giudici a dichiarare inammissibili quelle richieste di prestazione di tutela giurisdizionale che non abbiano alcun fondamento nel fine della funzione processuale; l'interesse ad agire designa cioè l'utilità concreta del processo come risultato, consentendo pertanto al giudice di liberarsi delle controversie che, parametrate allo scopo del processo, non risultano bisognose di tutela giuridica¹⁰¹.

In quest'ottica, la clausola dell'interesse ad agire permette quindi di sanzionare come inammissibili, per difetto di bisogno di tutela giuridica, le ipotesi di abuso dei diritti processuali o dello stesso processo. Non vi sarebbe, dunque, interesse ad agire o bisogno di tutela giuridica in quei casi di proposizione della domanda giudiziale o di esercizio di altri poteri processuali che, in concreto, si risolvono in una deviazione rispetto allo scopo cui essi sono preordinati, sostanziandosi in un abuso dell'azione o, più in generale, del processo¹⁰².

⁹⁹ Per un ampio ed esaustivo *excursus* storico-culturale dell'istituto dell'interesse ad agire, v. M. MARINELLI, *op. ult. cit.*, p. 21 ss. e spec. p. 42 ss.

¹⁰⁰ Tale concezione è stata compiutamente sviluppata, sul piano dogmatico, da SCHÖNKE, *op. cit.*, p. 11 ss.; v. anche ECKELMANN, *Begriff und Funktion des Institutes Rechtsschutzbedürfnis, entwickelt insbesondere an den Klagen des Erkenntnisverfahrens*, Freiburg, 1947, p. 10 ss. e p. 70 ss. Questa impostazione finalistica ha avuto un notevole seguito nella dottrina non solo tedesca: v. in tal senso STEPHAN, *Das Rechtsschutzbedürfnis*, Berlin, 1967, p. 21 ss., spec. p. 23; VON METTENHEIM, *Der Grundsatz der Prozeßökonomie in Zivilprozeßrecht*, Berlin, 1970, p. 35 ss., spec. p. 37; nella dottrina austriaca, v. soprattutto SPRUNG, *Konkurrenz von Rechtsbehelfen im zivilgerichtlichen Verfahren*, Wien-New York, 1966, *passim*, spec. p. 55 ss.; nella dottrina svizzera, v. KUMMER, *Grundriß des Zivilprozeßrechts*, Bern, 1970, p. 90.

¹⁰¹ V. M. MARINELLI, *op. ult. cit.*, p. 44 s. e p. 65.

¹⁰² V. *ibidem*, p. 82 s.

L'interesse ad agire acquista così un valore prevalentemente teorico-sistematico, costituendo espressione del principio di economia processuale non foss'altro perché funge da filtro evitando al giudice un inutile – e perciò dispendioso in quanto processualmente antieconomico – esercizio di attività giurisdizionale. L'interesse ad agire viene valutato, quindi, non solo e non tanto dal punto di vista delle parti in causa quanto soprattutto dal punto di vista dell'organo giudiziario; il che apre alla possibilità, secondo una parte autorevole della dottrina tedesca, di sanzionare con l'inammissibilità per difetto di *Rechtsschutzbedürfnis*, tramite il richiamo alla clausola dell'interesse ad agire, comportamenti processuali abusivi o devianti rispetto allo scopo cui essi sono preordinati¹⁰³.

È questa la nozione di influenza tedesca dell'interesse ad agire come filtro di efficienza attraverso il quale si vuole evitare il dispendio di attività giurisdizionale inutile a fronte di processi senza ragione o con nessuna possibilità di successo¹⁰⁴.

A riprova e ulteriore dimostrazione – come se si chiudesse un ideale circolo – della ricostruzione sistematica qui proposta, che ravvisa negli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. un dispositivo di filtro nel merito diretto a sanzionare l'abuso dell'appello che si concretizza soltanto in ipotesi di manifesta infondatezza del gravame, quando cioè

¹⁰³ V. in particolare SCHÖNKE, *op. cit.*, p. 36; DÜRR, *Das Rechtsschutzbedürfnis im Konkurs, insbesondere im Konkursöffnungsverfahren*, Tübingen, 1960, p. 48 ss.; in argomento anche BAUMGÄRTEL, *Treu und Glauben, gute Sitten und Schikaneverbot im Erkenntnisverfahren*, in *ZZP*, 1956, 69, p. 89 ss., spec. p. 102 ss.; e, in ambito processualinternazionalistico, v. GROTHE, *Rechtswegverweisung und Rechtshängigkeitserschleichung im Anwendungsbereich von art. 21 EuGVU/LugU und Art. 27 EuGVO*, in *IPrax*, 2004, p. 83 ss. Nella dottrina italiana, v. M.F. GHIRGA, *op. ult. cit.*, *passim*; in passato, v. pure A. GAMBARO, *op. cit.*, p. 821 ss., e P. RESCIGNO, *L'abuso del diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 1965, I, p. 205 ss. Sempre nella dottrina italiana, ma in senso critico, v. M. DE CRISTOFARO, *Doveri di buona fede ed abuso degli strumenti processuali*, *cit.*, p. 1005 ss.; e M. MARINELLI, *op. ult. cit.*, spec. p. 85, nota 218. Per un'attenta disamina della posizione di ciascuno degli autori appena citati, si rinvia ampiamente ai parr. 4.1, 4.2 e 4.3.

¹⁰⁴ Così A. CABRAL, *op. cit.*, p. 159 ss., a cui si rinvia anche per gli opportuni richiami alla dottrina tedesca (v., tra gli altri, POHLE, *Zur Lehre vom Rechtsschutzbedürfnis, in Festschrift für Friedrich Lent zum 75. Geburtstag*, München, CH Beck, 1957, p. 197 ss.; JAUERNIG, *Zivilprozessrecht*²⁸, München, C.H. Beck Verlag, 2003, p. 143; GRUNSKY, *Grundlagen des Verfahrensrechts*², Bielefeld, Gieseking, 1974, p. 392).

l'impugnazione diventa insostenibile per evidente carenza di merito giuridico e quindi inammissibile per difetto di perdurante interesse ad impugnare.

5.9. *Rilievi conclusivi*

In conclusione, tirando le fila del discorso, mi sembra che l'indagine comparata svolta offra interessanti contributi normativi e sistematici per meglio spiegare e motivare la tesi qui sostenuta, nel senso che consentono di rivisitarla alla luce dell'esperienza offerta dall'ordinamento processuale tedesco.

Si impone quindi un triplice ordine di rilievi.

In primo luogo, viene confermato il criterio di applicazione del filtro nel merito: vale a dire, la manifesta infondatezza come limite ragionevole all'esercizio del diritto d'appello. Come si è visto, è decisivo al riguardo il percorso evolutivo dell'art. 522 ZPO che nella versione attuale individua proprio nella carenza di qualsivoglia prospettiva di successo il parametro che segna l'irragionevolezza dell'appello.

In secondo luogo, viene confermata altresì l'equazione "appello manifestamente infondato = abuso dell'appello", nel senso che l'appello diventa irragionevole, cioè abusivo, quando il diritto di impugnazione viene esercitato in un quadro di plateale infondatezza, tanto che il ricorso all'appello si rivela superfluo o addirittura inutile. Aleggja infatti in tutto il percorso evolutivo dell'art. 522 ZPO e nella disciplina vigente il nesso tra il parametro della manifesta infondatezza e l'abuso dell'appello, esattamente come sopra descritto.

In terzo e ultimo luogo, l'analisi comparata svolta conferma anche lo snodo fondamentale della ricostruzione sistematica qui proposta, rappresentato dalla correlazione tra il divieto di abuso del processo e l'istituto dell'interesse ad impugnare da intendersi nel senso di sostenibilità della tutela richiesta. Questo rilievo pare infatti condiviso anche da una parte autorevole della dottrina tedesca che, nell'ambito di una concezione pubblicistica e funzionalista del processo, configura l'interesse ad agire quale filtro processuale diret-

to ad evitare il dispendio di un'attività giurisdizionale che, se esercitata, si rivelerebbe non meritevole di tutela perché non sostenibile in termini di diritto.

A questi profili e ai passaggi chiave dell'indagine saranno quindi dedicate le riflessioni conclusive, con uno sguardo anche alle prospettive di riforma *de iure condendo*.

CAPITOLO VI

ABUSO DELL'APPELLO E INTERESSE AD IMPUGNARE: RIFLESSIONI CONCLUSIVE

SOMMARIO: 6.1. Premessa. – 6.2. L'appello come *revisio prioris instantiae*: dalla novella del 2012 alle proposte di riforma in atto. – 6.3. Dall'abuso dell'appello al rischio di abuso del potere giurisdizionale. – 6.4. L'inammissibilità per manifesta infondatezza come sanzione preventiva dell'abuso dell'appello. – 6.5. *Segue*: l'appello filtrato e la qualità della cognizione. – 6.6. Dall'abuso dell'appello all'interesse ad impugnare. – 6.7. Le prospettive di riforma: dalla manifesta infondatezza dell'appello all'errore manifesto di fatto del giudice di primo grado. – 6.8. Conclusioni.

6.1. *Premessa*

Ora è il momento di trarre le conclusioni, cioè di descrivere i risultati conseguiti ripercorrendo l'*iter* logico-argomentativo seguito e le questioni processuali via via esaminate.

Mi limito pertanto ad un riepilogo dei responsi che l'indagine offre sul piano dei valori e dal punto di vista sistematico e concettuale. Come si vede, il piano dell'indagine non si restringe ad un'analisi tecnica del giudizio d'appello novellato, ma si estende gradatamente ad una considerazione sistematica e sostanziale del gravame, focalizzando il punto nevralgico della questione nella presunta incompatibilità tra il diritto di appello e il principio della ragionevole durata, tra la competitività del sistema e la funzionalità delle impugnazioni, tra efficienza e garanzie, terreno di elezione in cui si misurano i de-

licati equilibri, in termini di pesi e contrappesi, dell'intero sistema giurisdizionale, che giocoforza, stante l'attuale stagione di emergenza, spinge verso un progressivo contenimento dei tempi processuali nella direzione di una giustizia civile più celere ed efficiente, come dimostra la riforma del 2012, per effetto della quale l'accesso al giudizio di appello è ora condizionato ad un doppio filtro di ammissibilità volto a sanzionare le attività impugnatorie abusive o manifestamente infondate.

La novella del 2012 opera sul profilo qualitativo dell'appello, cioè sulla funzione selettiva dell'effetto devolutivo, nel senso che stabilisce quali debbano essere le condizioni di ammissibilità perché il giudice dell'appello possa procedere alla trattazione ordinaria del gravame senza doversi arrestare ad una pronuncia di mero rito.

Assumono così rilievo i novellati artt. 342, 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., rispettivamente il filtro in rito e il filtro nel merito, che operano proprio sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione ancorché siano diversi i giudizi di valore e le argomentazioni addotte, per i motivi già specificati.

Ed infatti, come si è visto, mentre l'art. 342 c.p.c. configura un dispositivo di filtro in rito che ha come parametro il rispetto dei requisiti di forma-contenuto ivi previsti, con la conseguenza che il giudice dell'appello dovrà verificare in via preventiva se l'atto di appello risponde ai requisiti della fattispecie legale di cui all'art. 342, comma 1, c.p.c. e, ove questa corrispondenza non vi sia, dovrà dichiarare l'appello inammissibile¹, gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. introducono invece un filtro di ammissibilità incentrato su una prognosi di non manifesta infondatezza del gravame, formulata dal giudice dell'appello in via preliminare alla trattazione dello stesso, con la conseguenza che, se la prognosi è negativa, l'inammissibilità è dichiarata *in limine litis* con ordinanza, la quale però – come si è evidenziato – non ha niente a che fare con una “vera” pronuncia di inammissibilità, dissimulando in realtà una pronuncia di merito. In questo caso, infatti, la nozione di inammissibilità viene impiegata per sanzionare non già il difetto dei presupposti processuali o

¹ Così G. BUFFONE, *Processo civile: le novità dopo il “Decreto sviluppo”*, cit., p. 15.

delle condizioni dell'impugnazione, bensì la manifesta infondatezza dell'impugnazione nel merito².

Quindi, ad un primo vaglio di ammissibilità avente per oggetto i requisiti di forma-contenuto dell'atto di appello segue un secondo vaglio di ammissibilità che ha per oggetto la non manifesta inaccogliabilità dell'appello, entrambi dunque legati dalla categoria processuale dell'ammissibilità, impiegata dal legislatore come sanzione preventiva dell'abuso dell'appello allo scopo di renderlo sistematicamente sostenibile ovvero ragionevole.

Emerge così la natura general-preventiva, piuttosto che soggettivamente sanzionatoria, del modo di contrastare e sanzionare l'abuso dell'appello, nell'ambito di una considerazione pubblicistica del processo che segna la transizione da una concezione punitiva nei confronti di chi strumentalizza ed abusa dei diritti processuali ad una rivolta a difendere l'efficiente amministrazione della giustizia dalle ipotesi di abuso dell'appello, movendo dall'assunto che nessuna parte processuale ha il diritto di impegnare inutilmente i giudici d'appello³.

In questa prospettiva, sembra dunque farsi strada l'idea che la trattazione ordinaria dell'appello sia condizionata alla previa valutazione della coincidenza dell'interesse dell'appellante alla prosecuzione del giudizio d'appello con l'interesse di rilievo generale che quel giudizio sia giuridicamente e socialmente sostenibile.

In questo senso, secondo la ricostruzione sistematica qui proposta, entrambi i filtri di ammissibilità trovano il proprio referente normativo processuale nell'interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*, sebbene siano evidentemente diverse le argomentazioni addotte.

L'art. 342 c.p.c. prescrive infatti che l'appellante allegli e di-

² V. M. BOVE, *La pronuncia di inammissibilità dell'appello ai sensi degli articoli 348 bis e 348 ter c.p.c.*, cit., p. 394 ss.

³ V. M. SERIO, *op. cit.*, pp. 131 e 142, il quale osserva che in questo modo «*l'abuse of process* si libra verso un orizzonte ben più nobile e arioso di quello puramente punitivo di condotte corrive e odiose, oltre che fonti di rallentamento dell'amministrazione della giustizia, e si connota quale forma indiscussa di indebita, egoistica appropriazione da parte di un individuo di un bene, materiale e ideale, comune quale quello costituito da un equilibrato e solidale attingimento alle risorse, per definizione scarse in ogni parte dell'orbe terraqueo, destinate al funzionamento della giurisdizione» (ivi, p. 152).

mostri, tra le altre cose, il pregiudizio effettivo che avrebbe subito dall'errore di fatto e/o di diritto posto a fondamento dell'impugnazione, cioè la rilevanza o l'incidenza del vizio denunciato sulla decisione gravata, in una parola l'interesse ad impugnare. Con la conseguenza che, in assenza di tale condizione, il giudice dell'impugnazione dovrà dare atto del difetto di interesse ad impugnare e, per l'effetto, dichiarare l'inammissibilità dell'appello.

Allo stesso modo, sempre secondo la tesi qui sostenuta, l'argomento fondante gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. è l'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c., nel senso che se l'appello è manifestamente infondato, quindi non ha alcuna *chance* di accoglimento, l'appellante, di fatto, non ha interesse alla decisione dell'impugnazione (che sarebbe negativa) e, consequenzialmente, l'iniziativa processuale difetta dell'interesse ad impugnare⁴. Tale condizione, cioè, non sarebbe soddisfatta qualora con assoluta evidenza l'esito negativo dell'appello fosse già segnato in partenza, e quindi la sua trattazione apparisse superflua e pertanto antieconomica.

In questa prospettiva, l'interesse ad impugnare viene quindi in rilievo come filtro processuale diretto ad evitare l'inutile dispendio di un'attività giurisdizionale (nella specie, il giudizio di appello) che si rivela *prima facie* non meritevole di tutela perché palesemente insostenibile.

Si spiega così la scelta del legislatore di convertire una pronuncia di merito in pronuncia di ammissibilità, nel senso che la non manifesta inaccogliibilità dell'appello può ben essere configurata come una condizione di ammissibilità, filtrata attraverso la clausola dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c. quale strumento per contrastare l'utilizzo abusivo o comunque improprio del diritto di impugnazione.

Ed infatti, il giudizio sul filtro è costruito come una prevalutazione delle *chances* di accoglimento dell'appello ovvero della sua sostenibilità, senza la quale l'appellante non ha diritto ad un giudizio di appello "pieno" per difetto appunto di perdurante interesse ad im-

⁴ Così G. BUFFONE, *Il filtro di appello come "giudizio anticipatorio" (prime osservazioni attorno agli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.)*, cit., p. 1 s.

pugnare, non potendo conseguire in concreto lo scopo o il risultato di profitto al quale aspirava.

Oggetto dell'ordinanza filtro, perciò, è la meritevolezza dell'impugnazione, cioè l'interesse attuale e concreto dell'appellante alla prosecuzione del giudizio, inteso quindi come elemento fondante il diritto ad un giudizio di appello "pieno" che viene negato qualora il gravame non superi il preventivo vaglio di meritevolezza⁵.

Così da attribuire all'interesse ad impugnare un valore prevalentemente logico-sistematico, facendone l'istituto processuale attraverso il quale misurare la sostenibilità dell'impugnazione, quale parametro di accesso selettivo all'appello con funzione di sbarramento processuale delle impugnazioni *ictu oculi* abusive o manifestamente infondate, in ragione di superiori esigenze pubblicistiche e di economia processuale.

Questi, in sintesi, i passaggi chiave del ragionamento giuridico svolto e i risultati dell'indagine sul piano sistematico e concettuale, che ora mi limiterò a definire e precisare.

6.2. *L'appello come revisio prioris instantiae: dalla novella del 2012 alle proposte di riforma in atto*

Uno sguardo retrospettivo all'indagine svolta suggerisce alcune considerazioni finali. Muovo da un punto fermo, e cioè che la novella del 2012 rafforza la ricostruzione, ormai acquisita, del giudizio di appello in termini di *revisio prioris instantiae*, nella misura in cui modifica il comma 1 degli artt. 342 e 434 c.p.c. nel senso che l'appellante principale o incidentale ha l'onere, a pena di inammissibilità, di indicare espressamente le parti del provvedimento che si intendono appellare e le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado, nonché le circostanze da cui deriva la violazione di legge e la loro rilevanza ai fini della decisione impugnata.

La riforma, infatti, ha voluto rimarcare la funzione preminente

⁵ V. G. VERDE, *La riforma dell'appello civile: due anni dopo*, cit., p. 989 ss.

del giudizio di primo grado come luogo eletto per la formazione della prova e per la decisione della causa, accentuando la funzione correttiva e selettiva, quindi impugnatoria, dell'appello in quanto esso non è inteso come strumento per garantire meglio la giustizia della decisione, ma come strumento per rimediare agli errori del primo giudice⁶.

Posto ciò, evito la tentazione di ribadire le osservazioni già svolte sul punto⁷, preferendo invece aggiungere ulteriori argomenti a riprova del carattere rimediabile dell'appello.

In questo senso depone il novellato art. 345, comma 3, c.p.c., secondo cui non sono ammessi nuovi mezzi di prova e non possono essere prodotti nuovi documenti, salvo che la parte dimostri di non aver potuto proporli o produrli nel giudizio di primo grado per causa ad essa non imputabile⁸.

Per effetto della riforma, quindi, le nuove prove, comprese quelle documentali, sono ammissibili solo se la parte dimostri di non averle potute proporre o produrre in precedenza per causa ad essa non imputabile, mentre non vi è più la possibilità di ammettere quelle ritenute dal giudice indispensabili ai fini della decisione.

Contestualmente alla modifica dell'art. 345 c.p.c., sempre in materia di nuove prove in appello, il legislatore ha modificato anche l'art. 702-*quater* c.p.c., riferito all'appello nel rito a cognizione semplificata, nel senso che non sono più ammissibili nel giudizio di secondo grado le nuove prove, precostituite e costituende, ritenute rilevanti ma solo quelle indispensabili, e ciò nonostante le già verificatesi preclusioni⁹.

⁶ Così G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 972, il quale osserva che, proprio perché l'appello è ormai configurato come un giudizio di revisione, il legislatore, nel riformulare l'art. 342 c.p.c., si è guardato bene dal consentire all'appellante di introdurre nel giudizio di appello «nuovi mezzi di attacco e di difesa», cioè l'indicazione di cui all'art. 520, comma 3, n. 4, della ZPO tedesca, discostandosi in tal modo dal modello preso a base.

⁷ V. il par. 2.3.

⁸ La modifica in questione è stata inserita inaspettatamente in sede di conversione in legge del d.l. n. 83/2012.

⁹ I *nova* istruttori sono indispensabili quando, per il loro spessore contenutistico, possono da soli dare un contributo decisivo all'accertamento della verità e sono capaci di determinare il positivo riscontro dei fatti di causa, consentendo di giungere al rovesciamento della decisione impugnata (Cass., sez. un., 20 apri-

Resta invece immutato l'art. 437 c.p.c., riferito all'appello nel rito del lavoro, che conserva quindi la deroga per le nuove prove indispensabili per di più disponibili d'ufficio¹⁰.

Dunque, in materia di *nova* istruttori in appello vige ora un sistema a doppio binario, nel senso che operano due discipline differenti: una per il rito ordinario ed una per il rito del lavoro e il rito a cognizione semplificata, che – come è noto¹¹ – oggi regola in via esclusiva un ampio ventaglio di controversie¹².

Come già anticipato, questa ulteriore restrizione all'ammissibilità di *nova* segna senz'altro un punto a favore della ricostruzione dell'appello in termini di *revisio prioris instantiae*, ancorandolo al materiale probatorio acquisito nel precedente grado di giudizio e rendendolo di fatto impermeabile alle nuove prove, salvo la rimessione in termini della parte che dimostri di non averle potute proporre nel giudizio di primo grado per causa ad essa non imputabile¹³.

le 2005, n. 8203, in *Guida dir.*, 2005, 23, p. 35; in senso conforme, Cass., 28 febbraio 2011, n. 4478, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 291; Cass., 5 dicembre 2011, n. 26020, *ivi*, 2011, p. 1733).

Sulla nozione di indispensabilità v., tra gli altri, F. COSSIGNANI, *Riflessioni sulle recenti modifiche dell'art. 345 c.p.c. (legge n. 69/2009 e legge n. 134/2012)*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 234 ss., a cui si rinvia anche per le indicazioni bibliografiche e i riferimenti giurisprudenziali; G.G. POLI, *Ultrattività delle decadenze e "indispensabilità" dei mezzi di prova in appello: ricerca di una "convivenza" possibile*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, p. 163 ss.

¹⁰ Sull'ulteriore restrizione all'ammissibilità di *nova* istruttori in appello, v. P. BIAVATI, *Argomenti di diritto processuale civile*², cit., p. 457 ss.; MONTELEONE, *Appendice di aggiornamento al manuale di diritto processuale civile*⁶, cit., p. 2 s.; G. BALENA, *Le novità relative all'appello nel d.l. n. 83/2012*, cit., p. 378 ss.; C. CONSOLO, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, cit., p. 1134 s.; G. COSTANTINO, *op. ult. cit.*, p. 24 s.; R. CAPONI, *op. ult. cit.*, p. 1169; F. COSSIGNANI, *op. ult. cit.*, p. 234 ss.; S. CAPORUSSO, *Commento sub art. 345 c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. Dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, a cura di R. Martino, A. Panzarola, Torino, 2013, p. 614 ss.; F. SANTAGADA, *Il giudizio d'appello riformato e l'introduzione del filtro*, cit., p. 636 ss.; G. FINOCCHIARO, *op. ult. cit.*, p. 63.

¹¹ Per effetto del d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150, «Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'art. 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69».

¹² Sull'istruttoria in appello, v. G. BUFFONE, *Processo civile: le novità dopo il "Decreto sviluppo"*, cit., p. 11 ss.

¹³ Ovviamente, qualora il giudice di secondo grado rilevi la nullità della sentenza di primo grado e non ricorra alcuna delle ipotesi che impongono la remis-

È chiaro che dal punto di vista sistematico la modifica in questione completa la novella del 2009¹⁴, in quanto tende a connotare il giudizio di appello in senso impugnatorio, cioè come strumento per rimediare agli errori del primo giudice e non per garantire meglio la giustizia della decisione¹⁵.

La riforma del 2012 sembra infatti muoversi proprio in questa direzione, nella misura in cui priva le parti e il giudice di secondo grado di strumenti di *finding of facts*¹⁶ e riserva quindi la valutazione del fatto al giudice di primo grado, degradando in tal modo il giudizio d'appello ad un giudizio di revisione della sentenza impugnata condotto esclusivamente sul materiale probatorio versato in atti nel precedente grado di giudizio.

In tal modo, il novellato art. 345 c.p.c. rivaluta al massimo il giudizio di primo grado e, per l'effetto, responsabilizza le parti e i difensori¹⁷, chiedendo loro di assumere fin dal primo grado di giudizio un atteggiamento processuale diligente, nel senso che non possono più giocare gli elementi probatori decisivi per la prima volta in sede di impugnazione, *secundum eventum litis*. Con la conseguenza che le parti sono costrette, a pena di decadenza irreversibile, ad offrire tutte le prove nel procedimento di primo grado nel rispetto delle preclusioni istruttorie ivi operanti, poiché altrimenti non sarà più possibile.

Ciò trova ulteriore conferma in alcune recenti proposte di riforma che tendono a connotare il giudizio di appello in senso semicas-

sione della causa al giudice di prima istanza, lo stesso ammette legittimamente le parti all'esercizio delle facoltà istruttorie loro precluse dal giudice di primo grado. In tale fattispecie, infatti, la parte non invoca l'ammissione di mezzi istruttori nuovi non articolati in primo grado, ma formula istanze istruttorie che in primo grado non aveva avuto la possibilità di proporre a causa dell'accertata lesione dei suoi diritti di difesa (così Cass., 3 giugno 2014, n. 12416, in *Guida dir.*, 2014, 36, p. 73).

¹⁴ Che, come si ricorderà, aveva modificato l'art. 345, comma 3, c.p.c. nel senso di estendere il divieto di *nova* in appello anche alle nuove prove documentali, salvo i due limiti posti dal previgente art. 345 c.p.c.

¹⁵ V. *supra*, nota 6.

¹⁶ V. B. SASSANI, *Il codice di procedura civile e il mito della riforma perenne*, cit., p. 1429 ss. e spec. p. 1447 ss.

¹⁷ Questi ultimi anche per non incorrere in responsabilità.

satorio¹⁸, vale a dire praticamente un nuovo giudizio di diritto su fonti ormai cristallizzate¹⁹.

Ed infatti, le misure proposte mirano al potenziamento di una linea evolutiva già presente nell'attuale ordinamento, quella volta a realizzare un processo di appello strutturato in forma impugnatoria, muovendo dall'idea che il giudizio è chiuso nell'atto di citazione o nel ricorso in primo grado, nel senso che nulla di ciò che è stato estraneo a tale atto, o alla sentenza di primo grado, può essere portato innanzi al giudice di secondo grado.

Un giudizio di appello, quindi, che funga da cerniera tra l'accertamento dei fatti, demandato al giudice di primo grado, e il controllo di legittimità, demandato alla Corte di cassazione; che non faccia ripartire il processo daccapo, ma che sia finalizzato a correggere gli eventuali errori commessi dal giudice di prima istanza e a concludere il processo, evitando il più possibile la sua rimessione al giudice di prime cure. In una parola, un appello a struttura chiusa e a critica vincolata in ragione delle esigenze di economia processuale²⁰.

Nel dettaglio, le proposte di riforma formulate tendono in particolare: *a*) a configurare l'appello come un mezzo di impugnazione a critica vincolata, fondata o sulla violazione di una norma di diritto sostanziale o processuale, oppure su un errore manifesto di valutazione dei fatti da parte del giudice di primo grado²¹; *b*) a confermare definitivamente, anche attraverso opportune precisazioni testuali dei precetti già contenuti nell'art. 342 c.p.c., il principio per cui l'appellante, a pena di inammissibilità del gravame, deve indicare nell'atto introduttivo i capi della sentenza che impugna e illu-

¹⁸ V. il disegno di legge delega al Governo recante «disposizioni per l'efficienza del processo civile» approvato dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 10 febbraio 2015.

¹⁹ Così, sebbene con riguardo alla novella n. 69 del 2009, B. SASSANI, *A.D. 2009: ennesima riforma al salvataggio del rito civile. Quadro sommario delle novità riguardanti il processo di cognizione*, in *www.judicium.it*, par. 15.

²⁰ In prospettiva comparata, v. N. TROCKER, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, cit., p. 72 ss.; e R. CAPONI, *L'appello nel sistema delle impugnazioni civili (note di comparazione anglo-tedesca)*, cit., p. 631 ss.

²¹ Per una riflessione su questo punto, v. il par. 6.7.

strare le modifiche che richiede di apportarvi in conseguenza della violazione di legge ovvero dell'errore manifesto di fatto che egli imputa al giudice di primo grado; *c*) a rafforzare il divieto di *nova*, nel senso che non solo non è consentito all'appellante di proporre nuove domande, nuove eccezioni e nuovi mezzi di prova (in conformità a quanto già disposto dal novellato art. 345 c.p.c.), ma gli è precluso anche solo di introdurre nuove ragioni o deduzioni in diritto per dimostrare la fondatezza giuridica delle domande e delle eccezioni precedentemente proposte, che non siano già state esposte al giudice di primo grado; *d*) a riaffermare il principio del giusto processo e di leale collaborazione tra le parti in appello, anche mediante il superamento della previsione di inammissibilità dell'impugnazione fondata sulla mancanza della ragionevole probabilità di accoglimento; *e*) ad introdurre criteri di maggiore rigore nella disciplina dell'eccepibilità o rilevabilità in appello delle questioni pregiudiziali di rito, anche avvalendosi dei risultati dell'elaborazione giurisprudenziale in tema di rilevanza del giudicato interno, anche di carattere implicito; *f*) a restringere ulteriormente il novero delle ipotesi di rimessione della causa al primo giudice, salvi il diritto di difesa e il contraddittorio; *g*) ad ampliare l'impiego dell'ordinanza in funzione decisoria, soggetta a ricorso per cassazione (ad esempio, per la declaratoria dell'inammissibilità ovvero dell'improcedibilità, nonché per il rigetto dell'appello all'esito dell'udienza di discussione)²².

Come si può facilmente rilevare, si tratta di misure che operano sul profilo quantitativo dell'appello, vale a dire l'ampiezza e l'estensione dell'effetto devolutivo, con riflessi immediati sulla funzione dell'appello nel sistema delle impugnazioni e, più in generale, sullo scopo del processo civile.

Intendo dire, cioè, che le proposte di riforma appena illustrate potrebbero rivelarsi costose in termini di giustizia sostanziale, a riprova della tendenza del nostro sistema verso una mera giustizia "processuale", nel senso che rischiano di accentuare lo scarto tra

²² Così la relazione illustrativa del disegno di legge delega al Governo recante «disposizioni per l'efficienza del processo civile» approvato dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 10 febbraio 2015.

realtà giuridica e processo, tra rito e merito, finendo per svilire la strumentalità del processo al diritto sostanziale e per tradire la stessa funzione del giusto processo, che deve tendere ad individuare il torto e le ragioni delle parti e non a chiudersi in mere preclusioni. Ed invece, questa (eventuale) ulteriore compressione dei poteri delle parti dà la netta sensazione che l'epilogo del giudizio sia dato da una sorta di verità processuale che man mano viene a sostituirsi a quella sostanziale²³.

Con la conseguenza, certo non trascurabile, che queste proposte di riforma, chiudendo la porta perfino alla possibilità di introdurre in appello nuove ragioni o deduzioni in diritto che non siano già state sottoposte al giudice di primo grado²⁴, pongono un problema di compatibilità dell'appello con il modello costituzionale del giusto processo, che – per definizione – tende alla giustizia della decisione passando attraverso, per quanto possibile, l'accertamento veritiero dei fatti dedotti in giudizio, risultato quindi che potrebbe essere compromesso *ex ante* per scelta di politica legislativa²⁵.

Ma questo, evidentemente, è un altro problema che per ovvie ragioni non è possibile qui approfondire e che, pertanto, potrebbe costituire la premessa delle mie ricerche future sull'argomento.

²³ Così, sebbene con riguardo alla modifica dell'art. 345 c.p.c., C. CAVALLINI, *op. cit.*, p. 318 ss.; è dello stesso avviso P. BIAVATI, *op. ult. cit.*, p. 460, quando afferma che la modifica dell'art. 345 c.p.c. segna un punto a favore della mera certezza nei confronti della verità sostanziale.

Così anche A. TEDOLDI, *op. ult. cit.*, p. 160, secondo cui il senso ultimo dell'indispensabilità è garantire in appello un recupero *in extremis* della verità sostanziale di fronte a verità processuali avulse dalla realtà effettuale. Ribadisce il concetto G. LUDOVICI, *op. cit.*, p. 14, nel senso che la prova indispensabile prevale sulla intervenuta preclusione e si giustifica con l'esigenza di arrivare ad una sentenza "sostanzialmente" e non solo "formalmente" giusta, vale a dire – e qui l'a. riporta l'espressione di C.M. Cea – una sentenza che accerti come esistenti diritti esistenti e neghi come esistenti diritti inesistenti.

²⁴ Sul punto, v. di recente P. BIAVATI, *Note sullo schema di disegno di legge delega di riforma del processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2015, 1, p. 216 ss.

²⁵ Sul tema della verità nel processo, v. M. TARUFFO, *La semplice verità*, Bari, 2009, *passim*, su cui i rilievi di B. CAVALLONE, *In difesa della veriphobia (considerazioni amichevolmente polemiche su un libro di Michele Taruffo)*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 1 ss., e di S. CHIARLONI, *La verità presa sul serio*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 695 ss., nonché la replica dello stesso M. TARUFFO a B. Cavallone, *Contro la veriphobia. Osservazioni sparse in risposta a Bruno Cavallone*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 995 ss.

6.3. *Dall'abuso dell'appello al rischio di abuso del potere giurisdizionale*

Proseguendo nell'*iter* argomentativo, ricordo l'interpretazione qui suggerita in chiave sostanziale e funzionale dell'art. 342 c.p.c., al fine di rifuggire interpretazioni formalistiche del disposto normativo e di evitare le conseguenze negative che ne deriverebbero in termini di giustizia sostanziale, già evidenziate nel corso dell'esposizione²⁶.

Come si è detto, lo scopo dell'appello motivato è quello di facilitare al giudice dell'impugnazione la percezione *prima facie* della manifesta infondatezza dell'appello, di modo che il giudice possa averne immediata contezza, effettuare in tempi rapidi le valutazioni richieste dall'art. 348-bis c.p.c. e provvedere in conseguenza. Quindi, il filtro in rito va letto e coordinato con e in funzione del filtro nel merito, onde impedirne l'uso arbitrario o comunque discrezionale da parte del giudice dell'appello, a riprova del legame funzionale tra l'art. 342 c.p.c. e l'art. 348-bis c.p.c.²⁷.

Ed infatti l'art. 342 c.p.c., se letto in combinato disposto con l'art. 348-bis c.p.c., può giovare al giudizio prognostico sulla meritevolezza dell'appello rendendolo meno aleatorio; nel senso che un atto adeguatamente motivato ed argomentato, permettendo un'immediata intelligibilità e tracciando «puntualmente la strada su cui deve incamminarsi il ragionamento del giudice di secondo grado»²⁸, consentirà a quest'ultimo, dalla sola lettura dell'appello, di percepire immediatamente la fondatezza o meno delle censure mosse dall'appellante, rilevando eventuali vizi della sentenza impugnata²⁹.

Allora, affinché la motivazione dell'appello possa portare risultati positivi sul versante del giudizio anticipatorio di cui all'art. 348-bis c.p.c.³⁰, è opportuno che i giudici di appello, coerentemente con tale scopo, rifuggano da atteggiamenti formalistici e restrittivi nell'interpretazione ed applicazione dell'art. 342 c.p.c.

²⁶ V., in particolare, il par. 2.5.

²⁷ Lo ricorda M. BRUNIALTI, *op. cit.*, p. 187; in tal senso anche M. FABIANI, *op. cit.*, c. 284.

²⁸ Espressione tratta da F. SANTAGADA, *op. ult. cit.*, p. 614.

²⁹ V. P. BIAVATI, *Argomenti di diritto processuale civile*², cit., p. 463.

³⁰ V. M. FABIANI, *op. cit.*, c. 286.

Il pericolo, cioè, è che tale dispositivo di filtro, che ha come parametro il rispetto dei requisiti di forma-contenuto dell'atto di appello e che opera in via preventiva, possa offrire l'occasione al giudice per dichiarare sbrigativamente l'inammissibilità dell'appello³¹, a prescindere da una sia pur minima attività cognitiva circa la fondatezza dei motivi di impugnazione³².

Pericolo, questo, che si è infatti materializzato in alcune sentenze di appello rese in materia di lavoro³³, che sembrano tendere, più che al rispetto sostanziale delle forme previste dal legislatore, ad una certa enfattizzazione del formalismo, così come è già avvenuto nell'interpretare il quesito di diritto previsto dall'abrogato art. 366-bis c.p.c.³⁴.

In particolare, la sezione lavoro della Corte d'appello di Roma ha statuito che la nuova formulazione dell'art. 434, comma 1, c.p.c. «impone precisi oneri di forma dell'appello in quanto non si è limitata a codificare i più rigorosi orientamenti della suprema Corte in punto di specificità dei motivi di appello, imposti dal vecchio testo dell'art. 434 c.p.c.», ma, prevedendo che l'appello deve essere,

³¹ Così F. SANTAGADA, *op. ult. cit.*, p. 615.

³² V. R. CAPONI, *La riforma dei mezzi di impugnazione*, cit., p. 1166, il quale – dato atto che l'art. 342 c.p.c. è intonato all'art. 520, comma 3, frase 2, nn. 1 e 2, ZPO – sottolinea come la giurisprudenza tedesca interpreti i requisiti di forma-contenuto ivi previsti in modo abbastanza generoso, nel senso di ragionevole, ma – osserva l'a. – non è detto che tale orientamento venga seguito anche in Italia, anzi è probabile che accada il contrario. Sempre in una prospettiva comparata, G. SCARSELLI (*Il nuovo contenuto dell'atto di appello ex artt. 342 e 434 c.p.c. ovvero della pretesa che gli avvocati scrivano progetti di sentenza*, cit., p. 491), prendendo le mosse proprio dalle osservazioni di R. Caponi, appena citato, rileva che mentre in Germania l'art. 520 ZPO è solo una norma di precisione, vale a dire una disposizione in base alla quale l'atto di appello deve contenere in modo chiaro le ragioni di fatto e di diritto che giustificano la riforma della sentenza impugnata, il nuovo art. 342 c.p.c. – se interpretato in senso formalistico – rischia di trasformarsi in una norma deflattiva e sanzionatoria.

³³ Riportate in AA.VV., *Il filtro dell'appello*, a cura di D. Maffei, C.R. Raineri, A. Maniaci, A. Tedoldi, Torino, 2013, p. 715 ss.

³⁴ In questi termini A. SALETTI, *op. cit.*, p. 1426, in riferimento ad App. Roma, sez. lav., 15 gennaio 2013, n. 377, cit.; e App. Salerno, sez. lav., 1° febbraio 2013, n. 139, cit. Di tentativo di “burocratizzare” la fase iniziale del giudizio d'appello parla G. IMPAGNATIELLO, *Il “filtro” di ammissibilità dell'appello*, cit., c. 297. Sulle interpretazioni formalistiche dell'abrogato art. 366-bis c.p.c. da parte della Cassazione, in ragione di esigenze deflattive, v. B. SASSANI, *Corte Suprema e quesito di diritto: alla ricerca del senso perduto*, cit., par. 2.

a pena di inammissibilità, motivato, impone «che esso deve essere redatto in modo più organico e strutturato rispetto al passato, quasi come una sentenza: occorre infatti indicare esattamente al giudice quali parti del provvedimento impugnato si intendono sottoporre a riesame e per tali parti quali modifiche si richiedono rispetto a quanto formato oggetto della ricostruzione del fatto compiuta dal primo giudice»; di conseguenza, «non solo non basterà riferirsi alle sole statuizioni del dispositivo, dovendo tenersi conto anche delle parti di motivazione che non si condividono e su cui si sono basate le decisioni del primo giudice, ma occorrerà anche, per le singole statuizioni e per le singole parti di motivazione oggetto di doglianza, articolare le modifiche che il giudice di appello deve apportare, con attenta e precisa ricostruzione di tutte le conclusioni, anche di quelle formulate in via subordinata»⁵⁵.

Allo stesso modo, esasperando il formalismo processuale, secondo la sezione lavoro della Corte d'appello di Salerno, l'appellante ha l'obbligo, a pena di inammissibilità, di proporre «un ragionato progetto alternativo di decisione fondato su precise censure rivolte alla sentenza di primo grado», in quanto «il lavoro assegnato al giudice dell'appello appare alquanto simile a un preciso e mirato intervento di "ritaglio" delle parti di sentenza di cui si imponga l'emendamento, con conseguente innesto – che appare quasi automatico, giusta l'impostazione dell'atto di appello – delle parti modificate, con operazione di correzione quasi chirurgica del testo della sentenza di primo grado»; «il che si armonizza anche con le funzionalità di *editing* redazionale consentite sul piano informatico dal processo civile telematico»⁵⁶.

A fronte di ciò, il pericolo è allora che i nuovi requisiti di forma-contenuto dell'atto di appello vengano piegati ad esigenze di deflazione attraverso un'interpretazione formalistica dell'art. 342 c.p.c., nell'ambito di una concezione decisionista e non cognitivista del processo, dove la giustizia sostanziale della decisione rischia di pagare il formalismo processuale⁵⁷. Come dire, "il fine giustifica i mez-

⁵⁵ Così App. Roma, sez. lav., 15 gennaio 2013, n. 377, cit.

⁵⁶ Così App. Salerno, sez. lav., 1° febbraio 2013, n. 139, cit.

⁵⁷ V. l'antitesi di S. CHIARLONI, *Ragionevolezza costituzionale e garanzie del processo*, cit., p. 521 ss.; preoccupazioni, in tal senso, sono espresse da G. SCARSEL-

zi” salvo poi stabilire quale sia effettivamente lo scopo del (giusto) processo³⁸.

Proprio al fine di evitare il pericolo del formalismo interpretativo, auspico una lettura sostanziale ed elastica del novellato art. 342 c.p.c., conforme alla sua *ratio*³⁹, nel senso che il giudice dell'appello è tenuto a dare un giudizio sostanziale della domanda di impugnazione, verificando se è in grado o meno di provvedere nel merito e quindi se l'atto di appello abbia raggiunto lo scopo, nel qual caso l'atto non potrà essere dichiarato inammissibile ancorché manchi di una modalità; cosicché, se l'atto rispetterà nella sostanza i requisiti richiesti dall'art. 342 c.p.c., esso sarà senz'altro salvo⁴⁰. Confido pertanto in un'interpretazione ragionevole della norma ispirata alla moderazione e al buon senso⁴¹.

Ed ora, quello che era un semplice auspicio pare essersi materializzato con una recente sentenza della Corte di cassazione, secondo cui «l'indicazione specifica dei motivi di appello richiesta dall'art. 342 c.p.c. non deve necessariamente consistere in una rigorosa e formalistica enunciazione delle ragioni poste a fondamento dell'appello, essendo sufficiente che al giudice siano esposte – anche sommariamente – le ragioni di fatto e di diritto su cui si fonda l'impugnazione, che possono sostanziarsi anche nella prospettazione delle

LI, *Sulla incostituzionalità del nuovo art. 342 c.p.c.*, cit., c. 164, e da G. FINOCCHIARO, *op. ult. cit.*, p. 63; v. anche C. CAVALLINI, *op. cit.*, p. 325; M.P. GASPERINI, *op. cit.*, p. 914 ss.; e U. COREA, *op. cit.*, p. 7 ss.

³⁸ A questo proposito, G. VERDE (*op. ult. cit.*, p. 975 ss.) rileva che «quando si ispessiscono gli obblighi formali o, comunque, si avverte l'esigenza di dettagnarli, c'è sempre chi non riesce a resistere alla tentazione di esasperare il formalismo. Ed è questo il pericolo che si annida quando si trasforma il requisito formale in condizione di ammissibilità, estrapolandolo dall'area, più elastica, delle valutazioni di validità o nullità degli atti processuali (come era per il passato e quanto ai motivi "specifici"). Infatti, nel caso della nullità un deterrente avverso il formalismo deteriore è dato dal principio secondo il quale la nullità non può essere dichiarata se l'atto ha raggiunto lo scopo (art. 156, comma 3), là dove ciò non esiste per la dichiarazione di inammissibilità».

³⁹ In questo senso, v. App. Genova, 16 gennaio 2013, n. 17, cit.; App. Genova, sez. IV, 9 aprile 2013, cit.; Trib. Taranto, sez. III, 6 giugno 2013, cit.; App. Bologna, 1° ottobre 2013, cit.

⁴⁰ V. F. MAIONE, *op. cit.*, par. 2.3 in fine; nello stesso senso U. COREA, *op. cit.*, p. 11 s.

⁴¹ In questi termini, G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 975, e G. BALENA, *op. ult. cit.*, p. 371 s.

medesime ragioni addotte nel giudizio di primo grado, purché ciò determini una critica specifica della decisione impugnata e consenta al giudice del gravame di individuare il contenuto delle censure in riferimento alle statuizioni adottate dal primo giudice»⁴².

Nella medesima direzione, le sezioni unite della Cassazione hanno statuito che «l'onere della specificità ex art. 366 n. 4 c.p.c. dei motivi del ricorso per cassazione comporta solo l'esigenza di una chiara esposizione, nell'ambito del motivo, delle ragioni per le quali la censura sia stata formulata e del tenore della pronuncia caducatoria richiesta». Secondo le sezioni unite, l'orientamento meno formalistico e restrittivo «appare più conforme ai principi fondamentali dell'ordinamento processuale, segnatamente a quello, tradizionale e millenario, *iura novit curia*, recepito dall'odierna disposizione di cui all'art. 113 c.p.c., e a quello, di derivazione sovranazionale, della c.d. "effettività" della tutela giurisdizionale, da ritenersi insito nel diritto al "giusto processo" di cui all'art. 111 della Costituzione, elaborato dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e inteso quale esigenza che alla domanda di giustizia dei consociati debba, per quanto possibile e segnatamente nell'attività di interpretazione delle norme processuali, corrispondere una effettiva ed esauriente risposta da parte degli organi statuali preposti all'esercizio della funzione giurisdizionale»⁴³.

Nella sentenza si afferma chiaramente il principio secondo il quale nell'interpretazione ed applicazione della legge, in particolare di quella processuale, i giudici devono evitare gli «eccessi di formalismo», segnatamente in punto di ammissibilità o ricevibilità dei ricorsi, il che fa evidentemente propendere per la tesi più ragionevole e garantista.

Tale principio, sebbene enunciato con riguardo al giudizio di

⁴² Così Cass., 9 giugno 2014, n. 12960, in *Guida dir.*, 2014, 36, p. 73.

⁴³ Così Cass., sez. un., 24 luglio 2013, n. 17931 (in *Riv. dir. proc.*, 2014, p. 179 ss., con nota di R. POLI, *Le Sezioni Unite sul regime dei motivi specifici del ricorso per cassazione*), la quale, nel richiamare la giurisprudenza della Corte di Strasburgo sul «diritto di accesso ad un tribunale» previsto dall'art. 6 Cedu, ricorda come la stessa abbia censurato la Corte di cassazione del Granducato del Lussemburgo per avere dichiarato irricevibile un ricorso per l'imprecisa formulazione dei motivi di impugnazione, giudicando tale limitazione «non proporzionata» al fine di garantire la «certezza del diritto e la buona amministrazione della giustizia» (sul punto, v. U. COREA, *op. cit.*, p. 11 s. e nota 43; M.P. GASPERINI, *op. cit.*, p. 915).

cassazione, riveste un nuovo, particolare significato anche per il giudizio di appello, alla luce del novellato art. 342 c.p.c.⁴⁴.

Personalmente, mi sembra che le sentenze appena citate confortino e avvalorino la tesi sostanziale qui sostenuta, rifuggendo in tal modo il pericolo di un ingiustificato quanto dannoso formalismo⁴⁵, ovvero il rischio di abuso del potere giurisdizionale⁴⁶.

6.4. *L'inammissibilità per manifesta infondatezza come sanzione preventiva dell'abuso dell'appello*

Passando dal filtro in rito al filtro nel merito, cioè la vera novità introdotta dalla novella del 2012, ho cercato di dimostrare che l'ordinanza di inammissibilità dell'appello pronunciata ai sensi degli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c. non ha natura cautelare, evidenziando la circostanza che una cosa sono i provvedimenti cautelari e di giurisdizione volontaria, sempre revocabili e modificabili, altra cosa è un'ordinanza che chiude il processo di impugnazione, né revocabile né modificabile⁴⁷.

Ed infatti, il giudice dell'appello emette la sua decisione non allo stato degli atti, ma sulla base dell'intero materiale probatorio acquisito nel corso del processo di primo grado, destinato tendenzialmente a restare fermo in sede di appello, e nel contraddittorio tra le parti. Pertanto, la cognizione che precede la decisione di manifesta infondatezza dell'appello, sebbene attuata attraverso un procedimento semplificato ovvero abbreviato, è una cognizione non sommaria ma piena⁴⁸.

⁴⁴ Come giustamente fa notare R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 183.

⁴⁵ V. R. POLI, *Il nuovo giudizio di appello*, cit., p. 144.

⁴⁶ Problemi del genere – afferma testualmente G. VERDE (*op. ult. cit.*, p. 977) – dovrebbero indurre la dottrina a riflettere, dopo avere dato fiato alla giurisprudenza sull'abuso del processo, su giurisprudenze che sempre più sembrano concretarsi in abuso del potere giurisdizionale, considerando che anche una giustizia celere richiede che le norme processuali siano di facile applicazione e soprattutto certe (sulla certezza del diritto, v. G. COSTANTINO, *Il principio di affidamento tra fluidità delle regole e certezza del diritto*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1073 ss.).

⁴⁷ È di questa opinione G. SCARSELLI, *Brevi osservazioni sul ricorso per cassazione avverso l'ordinanza ex art. 348 ter c.p.c.*, in *Foro it.*, 2014, I, c. 1455.

⁴⁸ V. F. SANTAGADA, *op. ult. cit.*, p. 622.

Come si è visto, tale opzione interpretativa, diversamente da quella che ritiene invece che l'ordinanza d'inammissibilità dell'appello *ex art. 348-ter c.p.c.* sia emessa all'esito di una cognizione meramente sommaria del *fumus* del gravame, apre la strada alla possibilità di impugnare con ricorso straordinario per cassazione *ex art. 111, comma 7, cost.* la predetta ordinanza, allorché essa sia affetta da vizi propri o pronunciata in difetto dei presupposti indicati dal legislatore. Mentre, come è noto, il ricorso straordinario in cassazione non può essere proposto avverso i provvedimenti cautelari, i quali, pur incidendo su diritti soggettivi, sono inidonei al giudicato perché resi all'esito di una cognizione sommaria, quindi revocabili e modificabili, e comunque seguiti quasi sempre dal giudizio di merito⁴⁹.

Ciononostante, l'argomento giuridico portato in senso contrario alla tesi qui sostenuta, vale a dire l'autonoma ricorribilità per cassazione dell'ordinanza di inammissibilità *ex art. 348-ter c.p.c.*, si fonda sulla (presunta) assenza di definitività in termini sostanziali di tale ordi-

⁴⁹ Addirittura – come ricorda in termini critici F. SANTAGADA, *op. ult. cit.*, p. 633 ss. – la Corte di cassazione, con riguardo ai provvedimenti che regolano le spese del procedimento cautelare, ha dichiarato inammissibile il ricorso straordinario in cassazione avverso il capo sulle spese del provvedimento reso in sede di reclamo contro la pronuncia di rigetto *ante causam* dell'istanza cautelare, in quanto il provvedimento in questione, pur incidendo su diritti soggettivi, è tuttavia inidoneo al giudicato, al pari del provvedimento cautelare cui accede, in quanto partecipa della medesima cognizione sommaria del provvedimento cautelare (v. Cass., 24 maggio 2011, n. 11370, in *Riv. es. forzata*, 2011, p. 473 ss.). In dottrina, si allinea al principio di diritto appena enunciato G. SCARSELLI (*op. ult. cit.*, c. 1455), secondo il quale la Cassazione in quell'occasione, ove le spese erano state liquidate in un giudizio cautelare *ante causam*, ha giustamente affermato che il provvedimento cautelare non è ricorribile per cassazione nemmeno in punto di spese e la parte soccombente può, se crede, porre in discussione la questione con la successiva causa di merito, da introdursi, se del caso, anche con l'opposizione a precetto. È di diverso avviso, invece, B. SASSANI (*Sulle spese del procedimento cautelare. Si dice nomofilachia ma non si sa dove il vòπος sia*, in *Riv. es. forzata*, 2011, p. 496 ss.), il quale osserva che la condanna alle spese «non partecipa della sommarietà della cognizione del cautelare perché il giudice che condanna alle spese all'esito del cautelare (o all'esito di ogni altro procedimento che egli chiude davanti a sé) compie la stessa operazione logico-giuridica compiuta dal giudice che condanna alle spese all'esito del procedimento c.d. pieno», sicché i diritti di credito e gli obblighi che derivano dalla statuzione sulle spese «sono autonomi diritti creati dalla pronuncia e giustificati dall'accertamento delle fattispecie dell'art. 91 c.p.c. [...] [le quali] generano standard di valutazione assolutamente omologhi tra loro che sono indistintamente applicabili a tutti i pensabili procedimenti».

nanza, nel senso che le questioni processuali non hanno diritto al controllo di legalità in cassazione poiché, secondo la suprema Corte, «la definitività sulle modalità di svolgimento dell'azione in giudizio (cioè su un c.d. diritto processuale) e, quindi, anche di un grado di giudizio, ma non sulla situazione sostanziale dedotta in giudizio, è stata, dunque, ritenuta del tutto inidonea a giustificare il ricorso straordinario»⁵⁰.

Insomma, non vi sarebbe spazio per un autonomo ricorso straordinario in cassazione *ex art. 111 cost.* avverso l'ordinanza filtro poiché tale ordinanza, pur avendo contenuto decisorio, difetterebbe del carattere della definitività, ossia dell'idoneità a determinare la formazione del giudicato sul diritto controverso, in quanto l'art. 348-*ter*, comma 3, c.p.c. ammette il ricorso (ordinario) per cassazione non contro questa decisione, ma contro la sentenza di primo grado, negando così – deduce la Cassazione – l'autonoma impugnabilità dell'ordinanza anche per vizi propri o del giudizio d'appello⁵¹.

Salvo poi evidenziare che, sempre secondo la suprema Corte, «è ammissibile il ricorso per cassazione contro l'ordinanza dichiarativa della mancanza di una ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello pronunciata fuori dei casi previsti dalla legge»⁵².

⁵⁰ Così Cass., (ord.) 17 aprile 2014, n. 8940, in *Foro it.*, 2014, I, c. 1413, richiamando il precedente delle sezioni unite della Cassazione, 15 luglio 2003, n. 11026, *ivi*, 2005, I, c. 1210 ss.; in pari data, e in termini sostanzialmente identici, Cass., (ord.) 17 aprile 2014, n. 8941, *ivi*, 2014, I, c. 1412 s.; Cass., (ord.) 17 aprile 2014, n. 8942, *ivi*, 2014, I, c. 1412; Cass., (ord.) 17 aprile 2014, n. 8943, *ivi*, 2014, I, c. 1412. Su tale orientamento giurisprudenziale secondo il quale la garanzia dell'art. 111, comma 7, cost. non riguarda i diritti processuali, v. TISCINI, *Le sezioni unite restringono la decisorietà ex art. 111 cost. alle statuizioni di consistenza sostanziale*, in *Corr. giur.*, 2004, p. 1209 ss.; ancora sulla tematica della decisorietà in senso processuale, per ulteriori osservazioni, v. sempre TISCINI, *Il ricorso straordinario in Cassazione*, Torino, 2005, p. 158 ss.

⁵¹ In questo senso, v. pure Cass., 11 dicembre 2014, n. 26097, in *www.dirittoegiusizia.it*, secondo la quale «è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 348-*ter*, primo e penultimo comma, c.p.c. in riferimento agli artt. 3, 24 e 111, commi 6 e 7, cost., nella parte in cui consentono, rispettivamente, che sia succintamente motivata l'ordinanza che dichiara l'inammissibilità dell'appello ai sensi dell'art. 348-*bis* c.p.c., ovvero che sia esclusa la ricorribilità in cassazione ai sensi del nuovo n. 5 dell'art. 360 c.p.c., quando l'inammissibilità è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata».

⁵² Così, di poco anteriore alle pronunce richiamate nelle note precedenti, Cass., (ord.) 27 marzo 2014, n. 7273, cit.

In particolare, la Cassazione rileva che il campo di applicazione dell'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* è quello dell'impugnazione manifestamente infondata nel merito, cosicché, quando tale ordinanza venga emanata entro il suo stretto ambito applicativo, non vi è spazio per un'autonoma ricorribilità per cassazione della stessa, neppure con il ricorso straordinario ai sensi dell'art. 111, comma 7, cost.; invece, nel caso in cui l'ordinanza filtro sia stata pronunciata non per confermare una sentenza giusta, per essere l'appello *prima facie* destituito di fondamento, ma al fine di decidere una questione, attinente propriamente al mezzo d'impugnazione, che si pone a monte del merito dell'appello, ossia per dichiarare un'inammissibilità per ragioni processuali (nella specie, la mancanza di specificità dei motivi di appello ai sensi del novellato art. 342 c.p.c.), tale ordinanza – secondo la suprema Corte – è impugnabile con ricorso (straordinario) per cassazione per un duplice ordine di ragioni.

La prima è che, in tal caso, sussiste anche il carattere della definitività dell'ordinanza, perché, non essendo l'errore compiuto dalla stessa nel riscontrare la sussistenza della ragione pregiudiziale di inammissibilità in rito deducibile come motivo di impugnazione del provvedimento di primo grado, manca la possibilità di rimettere in discussione la tutela che compete alla situazione giuridica dedotta nel processo impugnando in cassazione la pronuncia di primo grado. Infatti, il soccombente che si è visto dichiarare inammissibile l'appello con l'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.*, proponendo ricorso per cassazione avverso la sentenza di primo grado non può che dedurre motivi attinenti alla decisione di primo grado, mentre non può far valere censure attinenti all'*error in procedendo* commesso dal giudice d'appello nel non dare ingresso all'impugnazione per una questione pregiudiziale attinente al processo. Quindi, per poter conseguire una pronuncia su tale *error in procedendo*, l'unica possibilità è quella di impugnare il provvedimento che pone termine al giudizio di appello, ossia l'ordinanza d'inammissibilità *ex art. 348-ter c.p.c.*

La seconda concorrente ragione, che milita a favore della autonoma impugnabilità per cassazione dell'ordinanza filtro, è che l'ordinanza di inammissibilità fondata su una questione di rito – nella specie, la mancanza di specificità del gravame ai sensi del novella-

to art. 342 c.p.c. – che avrebbe richiesto, secondo l'*incipit* dell'art. 348-*bis* c.p.c., la decisione di inammissibilità con sentenza, è, in ragione del suo contenuto effettivo, una sentenza in senso sostanziale⁵³.

Dunque, tutto ciò premesso, a me sembra che allo stato vi sia un evidente contrasto di giurisprudenza sul punto in seno alla stessa Corte di cassazione⁵⁴, a riprova di quanto sia delicata e controversa la questione di cui si discute, rispetto alla quale resto dell'idea che si debba ammettere il ricorso straordinario per cassazione avverso l'ordinanza filtro per vizi propri o del giudizio d'appello⁵⁵.

Ed infatti, se il nucleo centrale dell'ordinanza di inammissibilità *ex art. 348-ter* c.p.c. non si discosta da quello che sostiene una sentenza di rigetto nel merito, come ho cercato di dimostrare e come pare ormai acquisito anche dalla giurisprudenza⁵⁶, credo allora che non si possa e non si debba sganciare il diritto processuale all'appello dalla tutela del diritto sostanziale, proprio perché l'ordinanza filtro tocca il merito della controversia ovvero il diritto dedotto in giudizio⁵⁷.

⁵³ Così Cass., (ord.) 27 marzo 2014, n. 7273, cit.

⁵⁴ Il contrasto fra Cass., (ord.) 27 marzo 2014, n. 7273, cit., e Cass., (ord.) 17 aprile 2014, n. 8940, cit., è messo in luce da G. COSTANTINO, *La riforma dell'appello tra nomofilachia e hybris*, in *Foro it.*, 2014, I, c. 1451 s.; G. SCARSELLI, *op. ult. cit.*, c. 1452 ss.; e G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 983 ss. Si confida pertanto in un intervento chiarificatore delle sezioni unite della Cassazione, quantomai utile e opportuno.

⁵⁵ Pertanto, valgono le osservazioni e le argomentazioni già espresse al par. 3.5.

⁵⁶ Tale tesi, infatti, è avvalorata non solo dalla giurisprudenza di merito (v. App. Roma, sez. III, [ord.] 23 gennaio 2013, cit.; App. Roma, sez. III, [ord.] 30 gennaio 2013, cit.; App. Milano, 14 febbraio 2013, cit.), ma anche da quella di legittimità (v. Cass., [ord.] 27 marzo 2014, n. 7273, cit.).

⁵⁷ G. VERDE (*op. ult. cit.*, p. 987, nota 27) osserva che l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale la garanzia dell'art. 111, comma 7, cost. non riguarda i diritti processuali è opinabile specialmente quando il diritto processuale è strettamente collegato al diritto di difesa (comprensivo del diritto ad appellare), che la Costituzione garantisce in ogni stato e grado del processo, e pertanto non può essere assunto dal giudice come una sorta di imperativo categorico dal quale non è dato discostarsi. Tant'è che – rileva l'a. – il legislatore tedesco, a differenza di quello italiano, se ne è reso conto e nel 2011 ha corretto il tiro, ammettendo che il provvedimento di rigetto per mancanza di prospettiva di accoglimento dell'impugnazio-

Più esattamente, ritengo che tale ordinanza sia decisoria perché incide sul diritto ad un giudizio di appello “pieno”, come modalità attuativa del diritto di difesa, e per l'effetto sul diritto azionato, oltre a contenere la condanna alle spese del soccombente *ex art. 91 c.p.c.*, ed altresì definitiva perché chiude il processo d'appello, quindi il giudizio di merito, e non è altrimenti modificabile o revocabile, con la conseguenza che l'accertamento di fatto compiuto dal giudice di primo grado passa in giudicato *ex art. 2909 c.c.* perché non è censurabile in cassazione, vieppiù oggi alla luce del novellato art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. Così, l'appellante soccombente perde non solo il diritto ad un giudizio di appello “pieno”, ma la stessa possibilità di censurare la sentenza impugnata relativamente al giudizio di fatto, ancorché viziato. In definitiva, l'ordinanza di inammissibilità sottrae l'accertamento fattuale compiuto dal primo giudice ad ogni forma di controllo diretto, rendendolo quindi insuscettibile di riesame⁵⁸.

Da ciò deriva, a mio avviso, l'ammissibilità del ricorso straordinario in cassazione avverso l'ordinanza filtro ogniqualvolta essa sia affetta da vizi propri o pronunciata al di fuori delle ipotesi espressamente previste dalla legge⁵⁹, trattandosi di un provvedimento che, seppure a contenuto processuale, si inserisce nell'ambito di un procedimento decisorio sul piano sostanziale, partecipando dello stesso carattere decisorio sostanziale del provvedimento di merito cui esso accede⁶⁰.

Dunque, tirando le fila del discorso, se l'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* è pronunciata nel rispetto della legge, è ammesso solo il ricorso ordinario per cassazione avverso la sentenza di primo grado;

ne sia impugnabile con lo stesso mezzo di impugnazione previsto per le sentenze (ivi, p. 990).

⁵⁸ V. R. POLI, *op. ult. cit.*, p. 138.

⁵⁹ Si pensi, a mero titolo esemplificativo, ai casi in cui l'ordinanza in questione sia pronunciata da un giudice incompetente, o in violazione del contraddittorio, oppure in una fase del giudizio di appello ormai avanzata, nonché in ipotesi di “vera” inammissibilità o improcedibilità dell'appello, o ancora quando l'operatività del filtro è esclusa *ex lege*.

⁶⁰ Così F. SANTAGADA, *op. ult. cit.*, p. 634 s., secondo la quale la conclusione nel senso dell'ammissibilità del ricorso in cassazione ai sensi dell'art. 111, comma 7, cost. sembra necessitata.

invece, se la medesima ordinanza presenta vizi propri o è pronunciata fuori dei casi previsti dalla legge, essa non può non essere soggetta a ricorso straordinario per cassazione quale provvedimento illegittimo⁶¹.

In definitiva, confermo quanto ho già sostenuto nel corso dell'esposizione ammettendo la ricorribilità per cassazione *ex art.* 111, comma 7, cost. dell'ordinanza filtro per vizi propri o del giudizio di appello, ritenendo tale soluzione sistematicamente ragionevole e, nel contempo, sensibile alle esigenze di tutela processuale.

Ora, in disparte la ragionevolezza di tale interpretazione e la considerazione di buon senso ad essa sottesa, resta ferma la portata innovativa sul piano sistematico e concettuale degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., nella misura in cui si impiega la nozione di inammissibilità per sanzionare non già il difetto dei presupposti processuali o delle condizioni dell'impugnazione, bensì la manifesta infondatezza dell'impugnazione nel merito.

Si attribuisce cioè al concetto di inammissibilità un significato diverso da quello che ha tradizionalmente nel linguaggio e nel sistema classico del codice di procedura civile, creando in tal modo una distinta e proficua categoria concettuale, ovvero l'inammissibilità dell'appello per manifesta infondatezza, al fine di precludere in via preventiva un esercizio indebito del diritto di appello e pertanto un'utilizzazione impropria ed ingiustificata delle risorse giudiziarie.

Ad assumere rilievo è dunque la considerazione in chiave pubblicistica e preventiva del problema dell'abuso dell'appello, nel senso che l'abuso va apprezzato non solo all'esito del processo, a seguito quindi di una valutazione *ex post* tradizionalmente ancorata al piano sanzionatorio pecuniario o risarcitorio, ma prima ancora sul piano delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, in occasione quindi di una valutazione *ex ante* con funzione non risarcitoria ma preventiva.

Evidentemente è una questione di metodo, nel senso che all'abuso dell'appello non si deve guardare solo come ad un evento sto-

⁶¹ In questi termini, G. SCARSELLI, *op. ult. cit.*, c. 1456, secondo il quale «l'una possibilità esclude l'altra, e ciò nel senso che, se l'ordinanza è inammissibilità è ricorribile per cassazione, non lo è la sentenza di primo grado, mentre se ricorribile per cassazione è la sentenza di primo grado, allora non lo è l'ordinanza».

rico, già realizzato e passato, quindi da sanzionare esclusivamente sul piano delle spese processuali, bensì come ad un'attività processuale *in progress*, rispetto alla quale si devono apprestare – rendendoli efficaci *in itinere* – misure sanzionatorie preventive di carattere sistematico⁶².

È questa la vera novità che sta dietro il filtro nel merito e che è alla base della sua introduzione nel nostro sistema processuale, vale a dire l'impiego della categoria dell'inammissibilità per manifesta infondatezza come sanzione preventiva e dissuasiva dell'abuso dell'appello, allo scopo di renderlo sistematicamente sostenibile ovvero ragionevole.

6.5. Segue: l'appello filtrato e la qualità della cognizione

Proseguendo nel ragionamento, l'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* non solo non ha natura cautelare, ma neppure sommaria.

Come si è più volte sottolineato, infatti, il meccanismo del filtro nel merito può funzionare bene solo nel caso di gravami manifestamente infondati, la cui soluzione prospettica risulti quindi evidente già *in limine litis*; nel qual caso, non avendo l'impugnazione alcuna *chance* di essere accolta, il giudice dell'appello la dichiarerà inammissibile *ex art. 348-bis c.p.c.*, ovviamente previo contraddittorio pieno tra le parti, cioè dopo che le parti hanno già avuto la possibilità di esplicitare per iscritto le proprie difese nel merito e di esporle alla prima udienza di trattazione, e dopo aver esaminato le risultanze istruttorie già acquisite nel precedente grado di giudizio.

Non mi pare, dunque, che all'accelerazione dei tempi per la decisione nel merito corrisponda una cognizione sommaria del giudice, in quanto la decisione immediata dell'appello è agevole, cioè semplice, solo perché il gravame è *ictu oculi* manifestamente infondato, ma essa presuppone comunque un giudizio a cognizione piena sulla fondatezza dell'impugnazione, sebbene reso *in limine litis*.

⁶² V. A. DONDI, *op. ult. cit.*, p. 62 ss.

Intendo dire, cioè, che il giudizio sul filtro va ricondotto nell'alveo della "sommarietà" per intrinseca semplicità⁶⁵, dovuta appunto alla manifesta inaccogliabilità dei motivi di appello, quindi ben al di fuori di qualsivoglia valutazione di *fumus*⁶⁴ e avulso dalla sommarietà cautelare⁶⁵.

In altri termini, gli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c. configurano un procedimento decisorio semplificato ma a cognizione piena, ove la semplificazione o l'abbreviazione del giudizio di appello si giustifica in forza della manifesta infondatezza del gravame, nel senso che proprio il concetto di "evidenza" legittima l'immediatezza della decisione; mentre la pienezza della cognizione è garantita dalla circostanza che il giudice dell'impugnazione emette la decisione, nel contraddittorio delle parti, non allo stato degli atti ma sulla base dell'intero materiale probatorio acquisito nel corso del processo di primo grado, destinato tendenzialmente a restare fermo in sede di appello⁶⁶.

Non vi è dunque alcuna riduzione oggettiva dell'area della *cognitio iudicis* né alcuna limitazione qualitativa nella valutazione delle prove, anche a fronte della struttura chiusa del giudizio d'appello, ma solo una semplificazione (o abbreviazione) del rito, con la conseguenza che la qualità della cognizione non è minore rispetto a quella che si attua con le forme dell'appello ordinario ma soltanto semplificata, in ragione della particolare facilità del giudizio dovuta alla patente infondatezza dell'appello⁶⁷.

Quindi, la semplificazione va riferita alla quantità di attività

⁶⁵ Alla stregua degli artt. 702-*bis* ss. e 375, n. 5, c.p.c.

⁶⁴ Così A. BRIGUGLIO, *op. cit.*, p. 579 e nota 6.

⁶⁵ V. A. PANZAROLA, *Tra "filtro" in appello e "doppia conforme": alcune considerazioni a margine della l. n. 134 del 2012*, cit., p. 105, nota 78.

⁶⁶ Così F. SANTAGADA, *op. ult. cit.*, p. 622.

⁶⁷ V., sebbene con riguardo al giudizio *ex art.* 702-*bis* ss. c.p.c., G.G. POLI, *Sulla "simmetria" del giudicato nel procedimento sommario a cognizione piena*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 1, p. 289 ss., a cui si rinvia anche per gli opportuni riferimenti bibliografici, tra cui v. in particolare A. TEDOLDI, *Il nuovo procedimento sommario di cognizione*, Bologna, 2012, p. 1 ss., spec. p. 118 ss. e p. 142 ss.; e M. BOVE, *Su alcune controversie regolate dal rito sommario di cognizione: riflessioni in ordine agli articoli 16 e 17 del d.lgs. 150/2011*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, p. 978 ss. Sul punto, mi permetto di rinviare a M. PACILLI, *Brevi note sul nuovo procedimento sommario di cognizione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, p. 929 ss.

processuale e non alla qualità della cognizione, laddove l'abbreviazione dell'appello è giustificata dal carattere semplificato, cioè semplice, della decisione della causa.

L'abbreviazione dell'appello, cioè, non importa un allentamento della serietà ed esaustività della cognizione, in quanto l'accertamento non è sommario o superficiale ma esauriente e completo, poiché il giudice non decide superficialmente in base allo stato degli atti, ma solo dopo aver esaminato il fascicolo del giudizio di primo grado, i primi scritti difensivi del giudizio d'appello e avere presenziato al contraddittorio delle parti alla prima udienza, quando cioè sul tavolo ci sono tutti gli elementi utili per nutrire, eventualmente, piena e immediata certezza sull'infondatezza della domanda di impugnazione, giacché, se l'appello non è *prima facie* manifestamente infondato, si opererà certamente per la trattazione ordinaria del gravame e, quindi, per il proseguimento del giudizio di appello.

D'altronde, sarebbe davvero irragionevole consentire all'appellante di percorrere il giudizio di appello fino in fondo nonostante che le sue ragioni appaiano, fin dal principio, destituite di ogni fondamento giuridico, né si può pensare che la ragionevolezza si ritrovi garantendo incondizionatamente il diritto al giudizio d'appello "pieno", prescindendo dal principio di adeguamento del mezzo allo scopo.

Così ci troviamo di fronte ad un appello che, lungi dal comportare una cognizione sommaria, vede invece al suo interno una cognizione piena, al termine di un procedimento abbreviato che risponde ad un'esigenza di sostenibilità del sistema, quindi ad un'esigenza di proporzionalità delle risorse allo scopo, per cui appare opportuno e legittimo incanalare gli appelli pretestuosi e dilatori nell'ambito di percorsi semplificati⁶⁸.

Ed infatti, l'introduzione di un appello abbreviato e flessibile, limitatamente ai gravami manifestamente infondati, quando cioè la decisione è obiettivamente agevole ed immediata, ma che al tempo stesso preservi la pienezza dell'accertamento finale, si inserisce in una tendenza europea in atto ormai da diversi anni che orienta ver-

⁶⁸ V. la disamina di P. BIAVATI, *I procedimenti civili semplificati e accelerati: il quadro europeo e i riflessi italiani*, cit., p. 751 ss.

so un sistema processuale che favorisca la differenziazione non dei riti ma dei modelli di trattazione delle cause in funzione dei loro caratteri peculiari⁶⁹.

Così, mentre la differenziazione del rito avviene *prima* del processo, in relazione ad una data classe di diritti soggettivi, secondo un modello di tecnica legislativa anelastico poiché indifferente alle circostanze del caso concreto, la differenziazione di cui qui si parla, dovuta a ragioni di economia processuale, avviene *durante* lo svolgimento del giudizio d'appello e non prima che esso inizi, e comunque nell'ambito del rito ordinario, secondo un modello di processo elastico ovvero capace di adattarsi alle caratteristiche concrete della singola controversia, indipendentemente dalla tipologia del diritto fatto valere⁷⁰.

Mi sembra pertanto che l'appello abbreviato sia rappresentativo del valore della flessibilità processuale, ovvero del principio dell'adeguatezza delle modalità di trattazione del gravame alle variabili del caso concreto⁷¹, in funzione dell'esigenza di assicurare un impiego proporzionato delle risorse rispetto allo scopo della giusta decisione della controversia entro un termine ragionevole⁷², senza per questo trascurare la qualità del prodotto giurisdizionale.

⁶⁹ Così N. TROCKER, *Il processo civile in prospettiva comparatistica: recenti tendenze evolutive*, cit., p. 553; e, successivamente, sempre N. TROCKER, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, cit., p. 41.

⁷⁰ V. N. TROCKER, *Il processo civile in prospettiva comparatistica: recenti tendenze evolutive*, cit., p. 553 e spec. p. 555 s.; successivamente, negli stessi termini, N. TROCKER, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, cit., p. 41 ss., spec. p. 43 e nota 30. Per un quadro completo, v. AA.VV., *The Reforms of Civil Procedure in Comparative Perspective*, a cura di N. Trocker, V. Varano, Torino, 2005, *passim*. Per maggiori approfondimenti, si rinvia alle osservazioni svolte nel capitolo precedente dedicato ai profili processuali europei e comparatistici, oltre che ai riferimenti bibliografici e giurisprudenziali ivi riportati.

⁷¹ Per un'ampia riflessione sui principi di effettività e adeguatezza o, se si preferisce, sul canone di effettività adeguata, v. D. DALFINO, *Accesso alla giustizia, principio di effettività e adeguatezza della tutela giurisdizionale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, p. 907 ss.

⁷² V. R. CAPONI, *Contro il nuovo filtro in appello e per un filtro in cassazione nel processo civile*, cit., p. 1554.

In conclusione, così stando le cose, ragioni sistematiche e comparatistiche, di economia processuale nonché di etica del processo inducono a ritenere che l'appello filtrato sia un incidente autonomo con funzione dichiarativa, a cognizione piena ma semplificata, nel senso che il rito è abbreviato ma l'accertamento finale è completo.

6.6. *Dall'abuso dell'appello all'interesse ad impugnare*

Individuata la patologia del giudizio di appello nell'abuso del diritto di impugnazione, e definito il metodo per contrastare e sanzionare tale anomalia, intervenendo in via preventiva sul piano delle condizioni di ammissibilità, l'indagine svela infine l'istituto processuale che giustifica e legittima tale scelta, ovviamente secondo la ricostruzione sistematica qui proposta.

Come dire, fatta la diagnosi e individuata la cura, bisogna ora spiegare il fondamento logico della terapia scelta.

Ed è esattamente quello che ho cercato di fare nel corso dell'indagine, ossia individuare l'argomento processuale attraverso il quale spiegare le scelte del legislatore, sottolineando che se il fine ultimo è rimasto pressoché immutato, ed è quello di sanzionare l'abuso dell'appello, sono invece mutati i mezzi di contrasto e l'approccio ad essi.

Nel senso che, in una prospettiva di sostenibilità e funzionalità del sistema, la riforma del 2012 sembra orientare verso la necessità di assumere un punto di vista più ampio, sistemico appunto, e al tempo stesso più vicino alla sostanza della domanda di impugnazione⁷⁵.

Sin dal principio dell'indagine, infatti, ho sempre caldeggiato un'interpretazione sistematica, sostanziale e combinata degli artt. 342, 348-bis e 348-ter c.p.c., contro il pericolo latente di un'esegesi formalistica e restrittiva del disposto normativo, nell'ambito di una concezione pubblicistica del processo e di una riflessione rinnovata sul tema dell'abuso.

⁷⁵ V. D. DALFINO, *op. ult. cit.*, p. 913 ss.; e P. BIAVATI, *Europa e processo civile. Metodi e prospettive*, cit., p. 61 ss.

Come si è visto, questa riflessione muove dall'assunto che l'esercizio abusivo o comunque improprio del diritto di appello reca un danno non solo alla parte appellata, ma anche e soprattutto all'intero sistema di amministrazione della giustizia, attraverso la proposizione di appelli manifestamente infondati e quindi giuridicamente e socialmente insostenibili.

Questo è un punto fermo della nostra riflessione, che – come si è detto – consente di spiegare la scelta del legislatore di sanzionare l'abuso dell'appello con l'inammissibilità preventiva. Tale sanzione, infatti, va a colpire direttamente la parte appellante al fine di conseguire lo scopo, evidentemente pubblicistico, di precludere l'accesso indiscriminato al giudizio d'appello a tutela del sistema giustizia.

È questa la chiave di volta o, se si preferisce, l'elemento di novità della novella del 2012, che non si preoccupa soltanto di tutelare la parte appellata rispetto alle iniziative impugnatorie irragionevoli, quanto piuttosto di tutelare l'amministrazione della giustizia civile dalle domande di appello che comportano un inutile impiego di risorse giudiziarie, rivelando in tal modo la duplice prospettiva, privatistica e pubblicistica, con cui merita di essere affrontato oggi il tema dell'abuso del processo⁷⁴.

Emerge così la natura di "sanzione di ordine pubblico" dell'inammissibilità preventiva, stante la rilevanza pubblicistica degli interessi in gioco; ed è proprio la prospettiva pubblicistica che giustifica la sanzione processuale dell'inammissibilità-irricevibilità dell'appello⁷⁵.

Infatti, se la riforma del 2012 si fosse limitata a dare rilievo alla sola prospettiva privatistica, la repressione dell'appello abusivo si sarebbe potuta concretizzare in sanzioni pecuniarie o risarcitorie, ed invece il legislatore ha optato per la sanzione processuale dell'inammissibilità, posto che a fronte di un gravame manifestamente infondato l'accesso all'appello, o meglio il proseguimento del giudizio di appello, sarebbe senz'altro irragionevole non foss'altro perché l'esito negativo dello stesso è già evidente *in limine litis*.

⁷⁴ Questo cambio di prospettiva è messo in luce molto bene da G. ROMUALDI, *op. cit.*, *passim*.

⁷⁵ Così G. ROMUALDI, *op. cit.*, p. 15.

Se così è, nel senso che la sanzione prevista per reprimere l'abuso dell'appello opera sul versante processuale, allora al fondo della novella del 2012 sembra dominare l'idea qui sostenuta secondo la quale la dichiarazione preventiva di inammissibilità trova il proprio fondamento normativo processuale nell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c., inteso nella sua accezione sostanziale e nell'ambito di una lettura sinergica con i principi costituzionali del giusto processo⁷⁶.

In questa specifica prospettiva, l'interpretazione in senso sostanziale dell'interesse ad impugnare è la chiave di lettura sia della modifica dell'art. 342 c.p.c. sia dell'introduzione degli artt. 348-*bis* e 348-*ter* c.p.c., ovvero l'argomento implicito di entrambi i filtri in appello che – ricordo – vanno letti l'uno in funzione dell'altro.

Ed infatti, come si è visto, l'art. 342 c.p.c. impone all'appellante di indicare la "ragione" dell'impugnazione sia nel caso di errore di fatto sia nel caso di errore di diritto: in particolare, nel primo caso è necessario indicare le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado; nel secondo caso bisogna porre in evidenza la rilevanza della violazione di legge sulla decisione impugnata.

Quindi, perché possa costituire oggetto d'impugnazione, l'errore di fatto deve essere fonte di specifico e concreto pregiudizio per la parte appellante, deve essere cioè tale da avere condotto ad una statuizione errata o ad un'errata risoluzione della questione. Pertanto, l'appellante ha l'onere di fornire una ricostruzione alternativa dei fatti e di indicare quali conseguenze pratiche ciò avrebbe avuto sull'esito del giudizio di primo grado. Allo stesso modo, la denuncia dell'errore di diritto si sostanzia nell'indicazione della violazione di legge e della sua rilevanza o incidenza sulla decisione appellata. Insomma, nell'uno e nell'altro caso, dall'atto di appello deve emergere puntualmente la rilevanza delle diverse interpretazioni fattuali e/o normative, tale da intaccare la radice essenziale della decisione, elemento determinante e funzionale ad ottenere il riconoscimento del diritto azionato⁷⁷.

⁷⁶ In questo senso, come si è visto, M.F. GHIRGA, *op. ult. cit., passim*.

⁷⁷ V. App. Catanzaro, sez. III, 28 maggio 2013, in *www.lanuovaprocedura-civile.com*, 2013.

In sintesi, filtrando il contenuto dell'art. 342 c.p.c., è sufficiente dire che non ci sarebbe l'interesse ad impugnare se la correzione dell'errore di fatto e/o di diritto non avesse conseguenze pratiche sul dispositivo della sentenza impugnata, a vantaggio ovviamente della parte appellante⁷⁸.

Analogamente, mutando il necessario, ravvisiamo la condizione dell'interesse ad impugnare anche fra le righe degli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c., così motivando lo sbocco nella declaratoria di inammissibilità.

Ed infatti, se l'appello è manifestamente infondato, quindi non ha alcuna *chance* di accoglimento, l'appellante, di fatto, non ha interesse alla decisione dell'impugnazione (che sarebbe negativa) e, consequenzialmente, l'iniziativa processuale difetta dell'interesse ad impugnare *ex art.* 100 c.p.c., proprio perché non vi è alcuna possibilità per l'appellante di conseguire in concreto lo scopo o il risultato di profitto al quale aspirava⁷⁹.

In quest'ottica, l'interesse ad impugnare viene dunque in rilievo come filtro processuale diretto ad evitare l'inutile dispendio di un'attività giurisdizionale (nella specie, il giudizio di appello) che si rivela *prima facie* non meritevole di tutela perché palesemente insostenibile, assumendo così un valore prevalentemente logico-sistematico e una connotazione più fortemente pubblicistica, elevandosi – in una prospettiva di sistema – a parametro di ordine generale attraverso il quale misurare la qualità dell'appello. In tal modo l'interesse ad impugnare assolve una funzione di controllo, quale limite all'esercizio indiscriminato del diritto di appello.

Il tutto, come dicevo, nell'ottica di una concezione pubblicistica del processo secondo la quale l'abuso delle prerogative processuali, che – come è noto – rappresenta l'altra faccia della medaglia del principio costituzionale della ragionevole durata, arreca pregiudizio non solo alla parte, ma anche e soprattutto al sistema giustizia.

È in questa chiave che deve leggersi l'interesse ad impugnare,

⁷⁸ V. G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 974; e F. SANTAGADA, *op. ult. cit.*, p. 617 s.

⁷⁹ Così G. BUFFONE, *Il filtro di appello come "giudizio anticipatorio" (prime osservazioni attorno agli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.)*, cit., p. 1 s.

nel senso che se l'appello è manifestamente infondato, quindi privo di qualsivoglia *chance* di accoglimento, viene meno sia l'interesse privato dell'appellante alla decisione dell'impugnazione, che sarebbe negativa, sia l'interesse pubblico a che quel giudizio continui, difettando così entrambi gli aspetti, pubblico e privato, che compongono l'interesse ad impugnare e a proseguire l'impugnazione.

In questa prospettiva l'interesse ad impugnare, nel combinato operare con il principio costituzionale della ragionevole durata e le esigenze pubbliche di economia e speditezza processuali, si pone come il nuovo indice di misura della sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame, fungendo infatti da chiave di lettura della qualità dell'impugnazione e quindi da parametro di accesso selettivo all'appello, con funzione di sbarramento delle attività impugnatorie manifestamente infondate, pretestuose e dilatorie.

In definitiva, tirando le fila del discorso, l'indagine ci dice che l'interesse ad impugnare è l'argomento implicito della previsione di entrambi i filtri in appello, ma soprattutto è l'istituto processuale che più di ogni altro consente e favorisce il dialogo tra rito e merito: è questa, forse, la vera novità che sta dietro entrambi i filtri e che è alla base della loro introduzione nel nostro sistema processuale.

In conclusione, a me sembra che la riforma del 2012 rappresenti il tentativo di una fuga in avanti, verso l'idea di un maggiore dialogo tra rito e merito veicolato attraverso l'interesse ad impugnare, quale concetto ponte⁸⁰ tra il discorso sulla disciplina del singolo processo, che chiama in causa prevalentemente il diritto di difesa, e il discorso sulla gestione dell'insieme dei processi, che chiama in causa piuttosto il principio della ragionevole durata; in ogni caso, un approdo raggiunto nell'ottica di una maggiore sostenibilità della tutela giurisdizionale, in ragione di superiori esigenze pubblicistiche e di economia processuale.

⁸⁰ Per dirla con R. CAPONI (v. la prefazione al volume di G. ROMUALDI, *op. cit.*, p. XIII ss.).

6.7. *Le prospettive di riforma: dalla manifesta infondatezza dell'appello all'errore manifesto di fatto del giudice di primo grado*

Concludo l'indagine volgendo lo sguardo alle prospettive di riforma *de iure condendo*.

Come ho già anticipato all'inizio del capitolo, mentre scrivo queste pagine sono state formulate alcune proposte di riforma⁸¹ che accentuano il carattere rimediabile dell'appello facendone un'impugnazione a struttura chiusa e a critica vincolata, caratterizzata in particolare da un doppio giudizio di ammissibilità e chiusa ai *nova*, atteso che in appello non sarebbe ammissibile neppure la prospettazione di nuove ragioni o deduzioni in diritto che non siano già state sottoposte al giudice di prime cure, dipendente dallo scopo del giudizio di primo grado di decidere (quasi) definitivamente la causa e da una mentalità che non concepisce più la risoluzione giudiziaria della controversia come una partita in più istanze⁸²; ma soprattutto, dicevo, facendo dell'appello un'impugnazione a critica vincolata, fondata su un duplice ordine di motivi predeterminati dalla legge: *a*) violazione di una norma di diritto sostanziale o processuale; *b*) errore manifesto di valutazione dei fatti.

Ad assumere rilievo, non solo sul piano della mera tecnica processuale ma prima ancora su quello sistematico, è la scelta del legislatore per un modello di appello essenzialmente finalizzato al controllo e alla correzione degli errori di diritto compiuti dal giudice di primo grado; e ciò in quanto la possibilità di rimettere in discussione in secondo grado l'accertamento di fatto realizzato dal giudice di prima istanza subisce ora una drastica limitazione e perciò rappresenta un'ipotesi eccezionale.

In questa scelta sembra sintetizzarsi l'essenza stessa del recente disegno di riforma dell'appello che, diversamente dalla novella del 2012, opera sul profilo quantitativo dell'appello, vale a dire l'ampiezza o l'estensione dell'effetto devolutivo, limitando l'oggetto del

⁸¹ V. *supra*, nota 18.

⁸² V. R. CAPONI, *Contro il nuovo filtro in appello e per un filtro in cassazione nel processo civile*, cit., p. 1551 ss.

giudizio di appello sostanzialmente agli errori di diritto, essendo gli errori di fatto tendenzialmente insuscettibili di riesame.

Ma, esattamente come la novella del 2012, anche questa proposta di riforma, che configura l'appello in senso semicassatorio, trae alimento dall'ordinamento processuale tedesco e in particolare dall'art. 513 ZPO, sebbene vi sia qualche differenza e neppure di poco momento rispetto alla norma processuale tedesca⁸⁵.

Ed infatti, mentre l'art. 513, comma 1, ZPO dispone che l'appello può essere proposto solo per violazione di legge o se i fatti di cui occorre tenere conto ai sensi dell'art. 529 ZPO giustificano una diversa decisione⁸⁴, la proposta di riforma in esame fonda l'appello sulla violazione di una norma di diritto sostanziale o processuale e/o sull'errore manifesto di valutazione dei fatti da parte del giudice di primo grado.

Come si può facilmente rilevare, la differenza non riguarda gli errori di diritto bensì gli errori di fatto, nel senso che – diversamente dalla norma processuale tedesca – il legislatore italiano sembrerebbe distinguere gli errori di fatto a seconda della gravità o incidenza degli stessi sulla decisione impugnata.

Ecco dunque che ritorna il concetto di “evidenza”, nel senso che l'errore di fatto “rilevante” per la decisione della causa, quindi idoneo a fondare l'appello, deve essere “manifesto”.

Ma non vi è chi non rilevi che una cosa è impiegare il concetto di “evidenza” con riguardo alla domanda di impugnazione, altra cosa, evidentemente, è utilizzare lo stesso criterio di giudizio ma rispetto al provvedimento del giudice.

Qui, come abbiamo appena detto, “manifesto” deve essere l'errore di valutazione dei fatti da parte del giudice di primo grado, pena l'inammissibilità dell'appello.

Intendo dire, più esattamente, che interpretare l'espressione «non ragionevole probabilità di accoglimento» di cui all'art. 348-bis c.p.c. nel senso di manifesta infondatezza, secondo la ricostruzione

⁸⁵ Per una riflessione sistematica sulla riforma attuata in Germania con la *Zivilprozessreformgesetz* approvata il 27 luglio 2001 ed entrata in vigore il 1° gennaio 2002, v. E. LUCERTINI, *op. cit.*, p. 915 ss., a cui si rinvia anche per gli opportuni riferimenti bibliografici.

⁸⁴ Così il testo vigente dell'art. 513, comma 1, ZPO, nella traduzione di E. MERLIN, *op. cit.*, p. 329.

sistematica qui proposta, risponde all'esigenza di garantire il diritto di appello fintanto che esso è ragionevole, cioè sistematicamente e socialmente sostenibile; invece, impiegare lo stesso parametro di giudizio ma questa volta per misurare non la meritevolezza dell'appello bensì la gravità dell'errore compiuto dal giudice di primo grado nella valutazione dei fatti, significa – dal mio punto di vista – muoversi nel senso contrario, cioè limitare l'esercizio del diritto di appello ai soli casi di errore di fatto grave, manifesto appunto, con l'effetto di restringere sensibilmente l'ammissibilità dell'appello rispetto alle censure di fatto.

Detto altrimenti, se si riferisce il concetto di “evidenza” all'infondatezza dell'atto di parte, quale è appunto la domanda di impugnazione, si produce in un'ottica di sistema l'effetto positivo di responsabilizzare le parti e soprattutto i difensori nella gestione delle loro difese, mentre se si riferisce il concetto di “evidenza” agli errori di fatto che inficiano il provvedimento del giudice, quale è appunto la sentenza di primo grado impugnata, si produce invece l'effetto negativo, per le parti e il sistema, di deresponsabilizzare i giudici di primo grado e comunque di rendere il loro operato immune da censure, salvo appunto l'ipotesi più grave di errore “manifesto” nella valutazione dei fatti.

Perciò, qui non è in gioco la qualità della domanda di impugnazione che, se manifestamente infondata, è dichiarata inammissibile, bensì la qualità del prodotto giurisdizionale e, più precisamente, dell'accertamento di fatto che, ancorché viziato ma non manifestamente, è insuscettibile di riesame e pertanto passa in giudicato *ex art. 2909 c.c.*, sulla base di un provvedimento di primo grado che in punto di fatto non risulta controllabile in alcun modo, anche se viziato, perché non è più censurabile in cassazione.

Ciò è tanto più valido se si considera che, nel caso di “doppia conforme” (che, per effetto della proposta di riforma in esame, dovrebbe aversi quasi sempre), il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. (pur nell'attuale e restrittiva formulazione) non è ammesso, così che l'omesso esame di un fatto decisivo finisce col non avere rimedio⁸⁵.

⁸⁵ Così, riguardo alla novella del 2012, G. VERDE, *op. ult. cit.*, p. 988.

Sembrirebbe, dunque, che per il nostro legislatore vi sono errori di fatto di serie A ed errori di fatto di serie B, e solo i primi meritano la prova d'appello; salvo poi chiedersi quando un errore di fatto è manifesto e quando invece non lo è, con tutte le conseguenze che ne derivano, prima fra tutte quella di investire il giudice d'appello della funzione impropria di contribuire alla costruzione della fattispecie, finendo così per consegnare ampi margini di apprezzamento al giudice dell'impugnazione e quindi offrendo il destro ad interpretazioni della norma fortemente soggettive e discrezionali, se non addirittura arbitrarie.

Il che è giuridicamente inaccettabile.

Perciò, se la proposta di riforma in questione sarà approvata, uno dei nodi più delicati e controversi che l'interprete sarà chiamato a sciogliere è proprio la determinazione del significato da attribuirsi all'espressione «errore manifesto di valutazione dei fatti».

A mio parere, è ragionevole attribuire alla nozione di «errore manifesto di fatto» un significato più ampio rispetto a quello letterale, che sembrerebbe porre a carico dell'appellante addirittura un onere di dimostrazione pressoché conclusiva dell'erroneità del giudizio di fatto espresso dal giudice *a quo*; suggerisco e propongo, quindi, un'interpretazione in chiave sistematica e sostanziale dell'espressione in esame, che – come adesso vedremo – pare giustificarsi anche in un'ottica di comparazione con il modello tedesco preso a base⁸⁶.

A tal fine, muovo dall'art. 513, comma 1, ZPO secondo cui l'appello può essere proposto, oltre che per violazione di legge, anche quando i fatti di cui occorre tenere conto ai sensi dell'art. 529 ZPO giustificano una diversa decisione. A mio avviso, è proprio qui la chiave di lettura dell'espressione «errore manifesto di valutazione dei fatti», nel senso che l'errore di fatto è «manifesto» quando è fonte di uno specifico e concreto pregiudizio per la parte appellante, tale cioè da giustificare una diversa decisione ovvero la riforma totale o parziale della sentenza impugnata.

⁸⁶ Sul significato da attribuirsi alla nozione di dubbio sulla correttezza o completezza dell'accertamento di primo grado, prevista dall'art. 529 ZPO, e sulla necessità di un nuovo accertamento da parte del giudice d'appello, v. E. LUCERTINI, *op. cit.*, p. 930 ss.

Il giudice dell'appello, quindi, deve valutare la gravità dell'errore di fatto, cioè la rilevanza del vizio denunciato sul dispositivo della sentenza impugnata, il rapporto di incidenza dell'errore di fatto sulla decisione gravata, dovendosi altrimenti, in difetto, ritenere inammissibile l'appello.

Ma parlare di gravità, rilevanza o incidenza dell'errore di fatto sulla decisione impugnata altro non significa che parlare di interesse ad impugnare; mi pare cioè di scorgere anche in questa proposta di riforma l'eco dell'art. 100 c.p.c., nel senso che il giudice dell'appello valuterà il nesso causale tra l'errore di fatto denunciato e il pregiudizio concreto che da quell'errore sia derivato ai diritti dell'appellante, e solo se tale nesso sussiste l'appello sarà salvo, altrimenti difetterà dell'interesse ad impugnare.

Quindi, il carattere «manifesto» dell'errore di fatto consiste nell'efficacia causale che esso deve avere nei confronti della decisione appellata, nel senso che deve risultare rilevante per la sentenza impugnata ovvero idoneo ad inficiarne la correttezza⁸⁷.

Insomma, come dicevo, l'errore di fatto è «manifesto» quando è fonte di specifico pregiudizio per l'appellante, quando esso possa ritenersi causale per la decisione impugnata avendo condotto ad una statuizione errata o ad un'errata risoluzione della singola questione, tale quindi da giustificare una diversa decisione ovvero la riforma della sentenza appellata.

Ciò è dimostrato anche dal nesso sistematico che collega, a mio avviso, la proposta di riforma in questione con il novellato art. 342 c.p.c. che impone, come più volte evidenziato, non solo l'indicazione delle parti del provvedimento impugnato delle quali si chiede la riforma, ma anche le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado, nonché la rilevanza degli errori sulla decisione gravata, così da consentire al giudice di secondo grado un effettivo controllo sulla causalità dell'errore di fatto e/o di diritto lamentato e quindi sull'esistenza dell'interesse ad impugnare⁸⁸.

⁸⁷ V. E. LUCERTINI, *op. cit.*, p. 924 ss.

⁸⁸ Sulla ricostruzione del filtro in rito in chiave di interesse ad impugnare *ex art. 100 c.p.c.*, v. in particolare i parr. 2.7 e 2.8.

Se così è, allora anche questa proposta di riforma sembra fondarsi sull'interesse ad impugnare accentuandone una volta di più il valore logico-sistematico, il che peraltro ben si armonizza con la ricostruzione sistematica qui proposta.

Insomma, solo se interpretata in questo senso, credo che vi sia spazio perché la proposta di riforma in esame possa calarsi nel nostro sistema processuale, nell'ambito di una lettura combinata con il novellato art. 342 c.p.c. in chiave sistematica e sostanziale.

Mi pare, infatti, che l'interpretazione qui suggerita sia quella che meglio soddisfi le esigenze di sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame e di pienezza del diritto di difesa, quelle stesse esigenze che mi impongono di anteporre all'argomento testuale ragioni di equilibrio sistematico correlate all'applicazione generale del principio della ragionevolezza costituzionale, nell'ottica di «un diritto processuale sostenibile»⁸⁹.

Traendo quindi le conclusioni, sono senz'altro favorevole a che l'appello sia dichiarato inammissibile per manifesta infondatezza dell'impugnazione; invece non condivido l'idea che un appello possa essere dichiarato inammissibile perché l'errore di fatto compiuto dal giudice di primo grado, sebbene ricorrente nel caso di specie, non è però «manifesto», cioè tale da legittimare il proseguimento del giudizio e quindi da meritare il riesame nel merito da parte del giudice dell'impugnazione. Salvo interpretare, come suggerisco, l'espressione «errore manifesto di valutazione dei fatti» nel senso di errore rilevante ai fini della decisione della controversia, cioè tale da giustificare la riforma totale o parziale della sentenza appellata, nell'ambito di un'interpretazione ragionevole e sostenibile del diritto processuale civile.

6.8. *Conclusioni*

A prescindere dal punto di vista qui espresso, resta il fatto che, a distanza di soli tre anni dall'entrata in vigore della novella del 2012, saremo chiamati molto probabilmente a misurarci e confron-

⁸⁹ Per dirla con B. CAPPONI, *op. cit.*, p. 855 ss.

tarci con una nuova riforma del giudizio di appello, forse più incisiva di quella precedente.

Ed infatti, le criticità qui rilevate non possono tuttavia diminuire il rilievo che una simile riforma potrebbe assumere sul piano sistematico, prima ancora che su quello tecnico-pratico. È indubbia la portata innovativa di tale eventuale riforma che sembra segnare l'inizio di un nuovo itinerario d'indagine, su cui incidono non poco le istanze di efficienza, funzionalità e sostenibilità del sistema giudiziario. Un itinerario che potrebbe dunque offrire l'occasione per riflettere sul (nuovo) ruolo dell'appello nel sistema delle impugnazioni, nell'ambito di una riflessione generale sullo scopo o sulla funzione del processo civile nel cui seno l'appello si colloca⁹⁰, salvo poi interrogarsi sull'opportunità di tale riforma e sulla sua congruità rispetto agli obiettivi perseguiti.

Si tratta quindi di continuare un lavoro di ricerca che non può mai dirsi definitivamente compiuto, ma che di certo non è una fatica di Sisifo, perché ogni riforma del processo «offre mete e punti d'arrivo illusori, dietro cui, appena raggiunti, si aprono nuove vie del passato, come succede a chi, camminando sulla riva del mare, non trova mai termine al suo cammino, perché dietro ogni sabbiosa quinta di dune, a cui voleva giungere, altre ampie distese lo attraggono più avanti verso altre dune»⁹¹.

⁹⁰ È un'ipotesi di lavoro suggerita da R. CAPONI (*L'appello nel sistema delle impugnazioni civili [note di comparazione anglo-tedesca]*, cit., p. 644 s.; e *La riforma dei mezzi di impugnazione*, cit., p. 1171 ss.), cioè l'idea di collegare, anche in una prospettiva comparata, la riflessione sulla funzione dell'appello a quella sullo scopo del processo civile, muovendo dalla considerazione che la disciplina dei mezzi di impugnazione è influenzata innanzitutto dalla determinazione dello scopo del processo, nel senso che – rileva l'a. – la nozione di efficienza o funzionalità del sistema si arricchisce di contenuto sostanziale nella misura in cui si ritorna a riflettere sullo scopo del processo, cioè sul risultato che si intende conseguire con lo svolgimento di un'attività processuale efficiente, altrimenti parlare di «allocazione efficiente della risorsa giudiziaria» non significa nulla, se non indicare una semplice relazione di impiego ottimale di mezzi per conseguire un fine. Ma quale fine? (*op. ult. cit.*, p. 1174). È proprio a questo interrogativo che intende rispondere l'ipotesi di lavoro delineata nel testo, attraverso una riflessione che sarebbe, oggi, quantomai utile, feconda e attuale alla luce delle proposte di riforma in atto.

⁹¹ Così, testualmente, G. COSTANTINO chiude il suo articolo *Il processo civile tra riforme ordinamentali, organizzazione e prassi degli uffici (una questione di metodo)*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1999, 1, p. 130, citando T. MANN, *Le storie di Giacobbe*, trad. it., Verona, 1933, p. 1 s.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Il filtro dell'appello*, a cura di Maffeis, Raineri, Maniaci, Tedoldi, Torino, 2013.
- AA.VV., *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, Atti del convegno dell'Elba (9-10 giugno 2000), Milano, 2001.
- AA.VV., *Il Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa*, in *Foro it.*, 2005, V, c. 1 ss.
- AA.VV., *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di Trocker, Varano, Torino, 2005.
- ALÌ, *La riforma della giustizia comunitaria: le recenti modifiche del regolamento di procedura della Corte di Giustizia e del Tribunale di primo grado delle Comunità europee*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2001, p. 365 ss.
- ALLORIO, *Bisogno di tutela giuridica?*, in ALLORIO, *Problemi di diritto. L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale ed altri studi*, I, Milano, 1957, p. 227 ss.
- ALLORIO, *Diritto alla difesa e diritto al gravame*, in *Riv. dir. proc.*, 1975, p. 663 ss.
- ANDREWS, *The modern civil process. Judicial and alternative forms of dispute resolution in England¹*, Tübingen, 2008.
- ANDRIOLI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il processo giusto*, in *Temi Romana*, 1964, I, p. 443 ss.
- ANDRIOLI, *Studi Parmensi. L'uguaglianza delle armi nel processo civile*, Milano, 1977.
- ANSANELLI, *Rilievi minimi in tema di abuso del processo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, II, p. 502 ss.

- ANSANELLI, voce *Abuso del processo*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., Agg. III, Torino, 2007, I, p. 1 ss.
- ASTONE, *Venire contra factum proprium*, Napoli, 2006.
- ASTONE, *L'abuso del diritto in materia contrattuale*, in *L'abuso del diritto, del processo e nel processo*, supplemento al volume XXXIX, in *Giur. merito*, 2007, 12, p. 7 ss.
- ATTARDI, *L'interesse ad agire*, Padova, 1958.
- BALENA, *Nuova pronuncia delle sezioni unite sulla specificità dei motivi di appello: punti fermi e dubbi residui*, in *Foro it.*, 2000, I, c. 1606 ss.
- BALENA, *Elementi di diritto processuale civile. Le impugnazioni*, II, 2, Bari, 2004.
- BALENA, *La garanzia del doppio grado di giurisdizione*, in *Stato di diritto e garanzie processuali*, Atti delle II Giornate internazionali di diritto processuale civile (Bari, 8-9 giugno 2007), a cura di Cipriani, Napoli, 2008, p. 256 ss.
- BALENA, *Le novità relative all'appello nel d.l. n. 83/2012*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 2, p. 335 ss.
- BALENA, ORIANI, PROTO PISANI, RASCIO, *Oggetto del giudizio di appello e riparto degli oneri probatori: una recente (e non accettabile) pronuncia delle sezioni unite*, in *Foro it.*, 2006, I, c. 1433 ss.
- BARAK, *La discrezionalità del giudice*, Milano, 1995.
- BARONE, *Omessa specificazione dei motivi e inammissibilità dell'appello: intervento chiarificatore delle sezioni unite*, in *Foro it.*, 2000, I, c. 1606 ss.
- BASILICO, *Il giudicato interno e la nuova lettura dell'art. 37 c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 263 ss.
- BASSANINI, TIBERI (a cura di), *La Costituzione Europea*, Bologna, 2004.
- BAUMERT, *Die Neufassung des § 522 Abs. 2, 3 ZPO – Rechtsmittelfähigkeit und enger Anwendungsbereich der Zurückweisung der Berufung durch Beschluss*, in *MDR*, 2011, p. 1145 ss.
- BAUMGÄRTEL, *Treu und Glauben, gute Sitten und Schikaneverbot im Erkenntnisverfahren*, in *ZZP*, 1956, 69, p. 89 ss.
- BIANCARELLI, *La création du Tribunal de première instance des Communautés européennes: un luxe ou une nécessité?*, in *Rev. trim. dr. européen*, 1990, p. 1 ss.
- BIANCHI, *I limiti oggettivi dell'appello civile*, Padova, 2000.
- BIAVATI, *Il processo a struttura elastica nell'esperienza comunitaria*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1994, p. 113 ss., e in *Scritti in onore di M. Vellani*, Milano, 1998, I, p. 83 ss.

- BIAVATI, *Diritto comunitario e diritto processuale civile italiano fra attrazione, autonomia e resistenze*, in *Dir. Un. eur.*, 2000, p. 717 ss.
- BIAVATI, *Is flexibility a way to the harmonization of civil procedural law in Europe?*, in *Essays on transnational and comparative civil procedure*, a cura di Carpi, Lupoi, Torino, 2001, p. 85 ss.
- BIAVATI, *I procedimenti civili semplificati e accelerati: il quadro europeo e i riflessi italiani*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, 3, p. 751 ss.
- BIAVATI, *Europa e processo civile. Metodi e prospettive*, Torino, 2003.
- BIAVATI, *Appunti sulla struttura della decisione e l'ordine delle questioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, p. 1301 ss.
- BIAVATI, *Diritto processuale dell'Unione europea*⁴, Milano, 2009.
- BIAVATI, *Tendenze recenti della giustizia civile in Europa*, in *Studi in onore di Modestino Acone*, I, Napoli, 2010, p. 525 ss.
- BIAVATI, *La difesa sobria (ovvero l'avvocato nell'era della ragionevole durata)*, in *Diritto e formazione*, 2011, 3, p. 438 ss.
- BIAVATI, *Il nuovo regolamento di procedura della Corte di giustizia*, in *Int'l Lis*, 2012, 4, p. 169 ss.
- BIAVATI, *Osservazioni sulla ragionevole durata del processo di cognizione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2012, p. 474 ss.
- BIAVATI, *Argomenti di diritto processuale civile*², Bologna, 2013.
- BIAVATI, *Note sullo schema di disegno di legge delega di riforma del processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2015, 1, p. 209 ss.
- BIAVATI, LUPOI, *Regole europee e giustizia civile*², Bologna, 2013.
- BORELLA, *Il giusto e l'utile. L'efficienza e la crisi del diritto al processo*, in www.altalex.com.
- BORGHESI, *L'abuso del processo*, in www.associazionecivilisti.it.
- BOVE, *Art. 111 cost. e "giusto processo civile"*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 479 ss.
- BOVE, *Evitare il processo?*, in *Giusto proc. civ.*, 2008, 1, p. 61 ss.
- BOVE, *Il principio della ragionevole durata del processo nella giurisprudenza della Corte di cassazione*, Napoli, 2010.
- BOVE, *Giudizio di fatto e sindacato della Corte di cassazione: riflessioni sul nuovo art. 360, n. 5, c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 3, p. 677 ss.
- BOVE, *Lineamenti di diritto processuale civile*, Torino, 2012.
- BOVE, *Processo civile: con il nuovo filtro in appello un legislatore "smemorato" rischia l'autogol*, in *Guida dir.*, 2012, 29, p. 6 s.
- BOVE, *Su alcune controversie regolate dal rito sommario di cognizione: riflessioni in ordine agli articoli 16 e 17 del d.lgs. 150/2011*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, p. 975 ss.

- BOVE, *Ancora sul controllo della motivazione in Cassazione*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 2, p. 431 ss.
- BOVE, *La pronuncia di inammissibilità dell'appello ai sensi degli articoli 348 bis e 348 ter c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 2, p. 389 ss.
- BRACCIALINI, *Spunti tardivi sul giusto processo*, in *Questione giustizia*, 2005, p. 1208 ss.
- BRIGUGLIO, *Un approccio minimalista alle nuove disposizioni sull'ammissibilità dell'appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 573 ss.
- BRUNIALTI, *Il nuovo atto di appello*, in *Giust. civ.*, 2013, 3-4, parte seconda, p. 179 ss.
- BUFFONE, *Il filtro di appello come "giudizio anticipatorio" (prime osservazioni attorno agli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.)*, in *www.ilcaso.it*, 2012.
- BUFFONE, *Processo civile: le novità dopo il "Decreto sviluppo"*, in *Il Civilista*, 2012, speciale riforma, p. 5 ss.
- BUONO, *Brevi note sul filtro in appello e sulle modifiche al ricorso per cassazione*, in *www.ca.milano.giustizia.it*.
- CABRAL, *Interesse ad agire e zone di interesse (Standing to sue and zones of interest)*, in *Civil Procedure Review*, 2010, 1, 1, p. 154 ss.
- CADIET, *Complessità e riforma del processo civile francese*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2008, p. 1303 ss. (con traduzione italiana di TORQUATO).
- CALZOLAIO, *Mutamento giurisprudenziale e overruling*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 3, p. 899 ss.
- CAMPESE, *L'impugnabilità, o meno, con ricorso per cassazione, dell'ordinanza di inammissibilità dell'appello ex artt. 348 bis e ter cod. proc. civ.*, in *www.magistraturademocratica.it*.
- CAPONI, *Le riforme della giustizia civile italiana degli anni Novanta sullo sfondo della giustizia civile tedesca*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1998, 2, p. 563 ss.
- CAPONI, *Modelli europei del processo di cognizione: l'esempio tedesco*, in *Questione giustizia*, 2006, 1, p. 163 ss.
- CAPONI, *Note in tema di poteri probatori delle parti e del giudice nel processo civile tedesco dopo la riforma del 2001*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 52, 4, I, p. 523 ss., e in *Studi in onore di Carmine Punzi*, IV, 2008, p. 473 ss.
- CAPONI, *Divieto di frazionamento giudiziale del credito: applicazione del principio di proporzionalità nella giustizia civile?*, in *Foro it.*, 2008, I, c. 1514 ss.
- CAPONI, *L'appello nel sistema delle impugnazioni civili (note di comparazione anglo-tedesca)*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 631 ss.

- CAPONI, *Overruling in materia processuale e garanzie costituzionali (in margine a Cass. n. 19246 del 2010)*, in *Rassegna Forense*, 2010, 3, p. 535 ss.
- CAPONI, *Aspetti fondamentali del processo civile tedesco (in margine alla traduzione in lingua italiana della ZPO)*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 1, p. 71 ss.
- CAPONI, *Il principio di proporzionalità nella giustizia civile: prime note sistematiche*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, 2, p. 389 ss.
- CAPONI, *La riforma dell'appello civile dopo la svolta nelle commissioni parlamentari*, in www.judicium.it.
- CAPONI, *Contro il nuovo filtro in appello e per un filtro in cassazione nel processo civile*, in *Giur. cost.*, 2012, 2, p. 1539 ss.
- CAPONI, *La riforma dei mezzi di impugnazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2012, 4, p. 1153 ss.
- CAPONI, *La riforma dell'appello civile*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 292 ss.
- CAPONI, *Lavori in corso sull'appello nel processo civile all'insegna della incomunicabilità tra avvocatura e magistratura*, in www.judicium.it, 2012.
- CAPONI, *Un correttivo equilibrato al nuovo filtro in appello contro l'ambiguità della "ragionevole probabilità"*, in *Guida dir.*, 2012, 31, p. 12 ss.
- CAPONI, *Norme processuali "elastiche" e sindacato in Cassazione (dopo la modifica dell'art. 360, 1° comma, n. 5, c.p.c.)*, in *Foro it.*, 2013, V, c. 149 ss.
- CAPONI, DALFINO, PROTO PISANI, SCARSELLI, *In difesa delle norme processuali*, in *Foro it.*, 2010, I, c. 1794 ss.
- CAPORUSSO, *Commento sub art. 345 c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. Dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, a cura di Martino, Panzarola, Torino, 2013, p. 614 ss.
- CAPPONI, *Il diritto processuale civile "non sostenibile"*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 3, p. 855 ss.
- CARNELUTTI, *Lineamenti della riforma del processo civile di cognizione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1929, I, p. 3 ss.
- CARNELUTTI, *Carattere del nuovo processo civile italiano*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1941, I, p. 35 ss.
- CARRATO, *L'oggetto dell'appello ed il requisito della specificità dei motivi*, in www.cortedicassazione.it (relazione tematica n. 111 del 18 settembre 2006).
- CARRATA, *Rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione e uso improprio del "giudicato implicito"*, in www.federalismi.it, 2009.

- CARRATTA, *Il giudizio di cassazione nell'esperienza del "filtro" e nelle recenti riforme legislative*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 241 ss.
- CARTUSO, *Il nuovo "filtro" di ammissibilità dell'appello*, in www.lanuova-proceduracivile.com.
- CAVALLINI, *Verso una giustizia "processuale": il "tradimento" della tradizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 2, p. 316 ss.
- CAVALLONE, *In difesa della veriphobia (considerazioni amichevolmente polemiche su un libro di Michele Taruffo)*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 1 ss.
- CHIARLONI, *La crisi della giustizia civile e i rimedi possibili nella prospettiva comparata*, in *Questione giustizia*, 1999, 6, p. 999 ss.
- CHIARLONI, *Il nuovo art. 111 Cost. e il processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 1010 ss.
- CHIARLONI, *La giustizia vince sulla procedura, grazie ad un revirement della Corte suprema in materia di vizi della procura alle liti*, in *Giur. it.*, 2005, 6, p. 1213.
- CHIARLONI, *Giusto processo, garanzie processuali, giustizia della decisione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2008, p. 144 ss.
- CHIARLONI, *La verità presa sul serio*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 695 ss.
- CHIARLONI, *Ragionevolezza costituzionale e garanzie del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 521 ss.
- CHIARLONI, *Etica, formalismo processuale, abuso del processo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 4, p. 1281 ss.
- CHIAVARIO, *Commento all'art. 6*, in BARTOLE, CONFORTI, RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001, p. 153 ss.
- CIPRIANI, *Diritti fondamentali dell'Unione europea e diritto d'impugnare*, in *Rass. dir. civ.*, 2004, 4, p. 979 ss., e in CIPRIANI, *Il processo civile nello Stato democratico*, Napoli, 2006, p. 209 ss.
- COLESANTI, *Giurisprudenza "creativa" in tema di difetto di giurisdizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1125 ss.
- COMASTRI, *Note sulla recente riforma della cassazione e dell'appello*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2013, 4, p. 685 ss.
- COMOGLIO L.P., *Premesse ad uno studio sul principio di economia processuale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1978, 2, p. 608 ss.
- COMOGLIO L.P., *Il principio di economia processuale*, Padova, 1982.
- COMOGLIO L.P., *Diritti fondamentali e garanzie processuali nella prospettiva dell'Unione europea*, in *Foro it.*, 1994, V, c. 153 ss.
- COMOGLIO L.P., *Le garanzie fondamentali del "giusto processo"*, in *Jus*,

- 2000, 3, p. 335 ss., e in *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, parte seconda, p. 1 ss.
- COMOGLIO L.P., *Il “giusto processo” civile nella dimensione comparatistica*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 702 ss.
- COMOGLIO L.P., *Discrezionalità ed imparzialità del giudice civile nell’ottica del “giusto processo”*, in COMOGLIO L.P., *Etica e tecnica del “giusto processo”*, Torino, 2004, p. 327 ss.
- COMOGLIO L.P., *Etica e tecnica del “giusto processo”*, Torino, 2004.
- COMOGLIO L.P., *Abuso del processo e garanzie costituzionali*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 319 ss.
- COMOGLIO L.P., *Abuso dei diritti di difesa e durata ragionevole del processo: un nuovo parametro per i poteri direttivi del giudice?*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1686 ss.
- COMOGLIO L.P., *La grande illusione (la ricerca “incompiuta” di un processo “giusto”)*, in *Jus*, 2012, 3, p. 453 ss.
- COMOGLIO L.P., *Requiem per il processo “giusto”*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 1, parte seconda, p. 47 ss.
- COMOGLIO P., *Minime riflessioni di ordine sistematico in tema di perpetuatio iurisdictionis, tempus regit actum e overruling processuale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 2, p. 525 ss.
- COMOGLIO P., *Giustizia (non) a tutti i costi. Significativo “update” delle Civil Procedure Rules inglesi e suggestioni sistematiche per la riforma del processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 1, p. 145 ss.
- CONDINANZI, MASTROIANNI, *Il contenzioso dell’Unione europea*, Torino, 2009.
- CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze*, Padova, 2004.
- CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*², Padova, 2008.
- CONSOLO, *A proposito del “tempo dei regali” riformistici*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, 4, p. 1087 ss.
- CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*³, Padova, 2012.
- CONSOLO, *Note necessariamente divaganti quanto all’“abuso sanzionabile del processo” e all’“abuso del diritto come argomento”*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 5, p. 1284 ss.
- CONSOLO, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di “svaporamento”*, in *Corr. giur.*, 2012, 10, p. 1133 ss.
- CONSOLO, *Lusso o necessità nelle impugnazioni delle sentenze?*, in www.judicium.it, 2012.

- CORDOPATRI, *L'abuso del processo*, I, *Profili storici*, II, *Diritto positivo*, Padova, 2000.
- CORDOPATRI, *L'abuso del processo e la condanna nelle spese*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2005, p. 249 ss.
- CORDOPATRI, *Note a margine di un libro recente e di un recente disegno di legge*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 1335 ss.
- COREA, *La riforma dell'appello nel processo del lavoro*, in www.judicium.it.
- COSSIGNANI, *Credito unitario, unica azione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, p. 466 ss.
- COSSIGNANI, *Improprietà della domanda frazionata e limiti oggettivi del giudicato*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, p. 1495 ss.
- COSSIGNANI, *Riflessioni sulle recenti modifiche dell'art. 345 c.p.c. (legge n. 69/2009 e legge n. 154/2012)*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 234 ss.
- COSTANTINO, *Il processo civile tra riforme ordinamentali, organizzazione e prassi degli uffici (una questione di metodo)*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1999, 1, p. 77 ss.
- COSTANTINO, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il "giusto processo civile". Le garanzie*, in CIVININI, VERARDI (a cura di), *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il "giusto processo civile"*, Milano, 2001, p. 255 ss.
- COSTANTINO, *Tra processo e organizzazione: per una giustizia civile tempestiva ed efficace*, in *Democrazia e diritto, Il valore della Costituzione*, 2005, 4, p. 125 ss.
- COSTANTINO, *Il principio di affidamento tra fluidità delle regole e certezza del diritto*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1073 ss.
- COSTANTINO, *Le riforme dell'appello civile e l'introduzione del "filtro"*, in www.treccani.it, 2012.
- COSTANTINO, *La riforma dell'appello*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 1, p. 21 ss.
- COSTANTINO, *La riforma dell'appello tra nomofilachia e hybris*, in *Foro it.*, 2014, I, c. 1451 s.
- COVEY, *I sette pilastri del successo*, Milano, 2001.
- CUOMO ULLOA, *Il principio di ragionevole durata e l'art. 37: rilettura costituzionalmente orientata o riscrittura della norma (e della teoria del giudicato implicito)?*, in *Corr. giur.*, 2009, 3, p. 386 ss.
- D'ANNA, *Impatto delle disfunzioni del processo civile sul sistema finanziario ed economico*, in *Democrazia e diritto, Sistema politico e magistrature*, 2011, 3-4, p. 147 ss.
- DALFINO, *Ordine delle questioni, principio di assorbimento e dispositivo*, in <http://appinter.csm.it/>.

- DALFINO, *Premessa*, in *L'appello e il ricorso per cassazione nella riforma del 2012 (d.l. 83/12, convertito, con modificazioni, in l. 134/12)*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 281 ss.
- DALFINO, *Accesso alla giustizia, principio di effettività e adeguatezza della tutela giurisdizionale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, p. 907 ss.
- DE CRISTOFARO, *Inammissibilità, appello senza motivi ed ampiezza dell'effetto devolutivo*, in *Corr. giur.*, 2000, p. 750 ss.
- DE CRISTOFARO, *Infrazionabilità del credito tra buona fede processuale e limiti oggettivi del giudicato*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, p. 335 ss.
- DE CRISTOFARO, *Doveri di buona fede ed abuso degli strumenti processuali*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, 4, p. 993 ss.
- DE CRISTOFARO, *Appello e cassazione alla prova dell'ennesima "riforma urgente": quando i rimedi peggiorano il male (considerazioni di prima lettura del d.l. n. 83/2012)*, in www.judicium.it, 2012.
- DE PAULI, *La struttura della decisione rispetto all'ordine delle questioni*, in <http://appinter.csm.it/>, 2009.
- DE SANTIS, *La ragionevole durata, l'applicazione della norma processuale e la rimessione in termini: "percorsi" per un processo d'inizio secolo*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 875 ss.
- DE STEFANO, *Note sull'abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, p. 582 ss.
- DELLA MASSARA, *La domanda frazionata e il suo contrasto con i principi di buona fede e correttezza: il "ripensamento" delle sezioni unite*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, p. 345 ss.
- DELLE DONNE, *L'art. 37 c.p.c. tra giudicato implicito ed "evoluzione in senso dispositivo della giurisdizione": a margine di recenti applicazioni della ragionevole durata del processo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 735 ss.
- DENTI, *Il processo di cognizione nella storia delle riforme*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1993, I, p. 805 ss.
- DI FRANCESCO, *Primi orientamenti sul "filtro" dell'inammissibilità in appello*, in *Corr. giur.*, 2013, 7, p. 979 ss.
- DIDONE, *Le Sezioni unite e la ragionevole durata del "giusto" processo*, in *Giur. it.*, 2009, p. 670 ss.
- DIDONE, *Note sull'appello inammissibile perché probabilmente infondato e il vizio di motivazione in Cassazione dopo il decreto legge c.d. "sviluppo" (con il commento anticipato di Calamandrei)*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 229 ss.
- DONDI, *Cultura dell'abuso e riforma del processo civile negli Stati Uniti*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 787 ss.

- DONDI, *Manifestazioni della nozione di abuso del processo civile*, in AA.Vv., *L'abuso del diritto*, Padova, 1998, p. 459 ss.
- DONDI, *Spunti di raffronto comparatistico in tema di abuso del processo (a margine della l. 24.3.2001, n. 89)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, II, p. 62 ss.
- DONDI, *Abuso del processo (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, Annali, III, Milano, 2010, p. 1 ss.
- DONDI, *Etica dell'avvocatura, strategie difensive, conflitti di interesse e abuso del processo civile*, in *Studi in onore di Vittorio Colesanti*, Napoli, 2009, p. 544 ss.
- DONDI, ANSANELLI, *Qualche (ulteriore) rilievo su cultura del processo, comparazione e riforme*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, 4, p. 1437 ss.
- DONDI, GIUSSANI, *Appunti sul problema dell'abuso del processo civile nella prospettiva de iure condendo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2007, p. 193 ss.
- DONDI, GUTIERREZ BERLINCHES, *Processo civile spagnolo*, in *Enc. dir.*, 2008, p. 647 ss.
- DÜRR, *Das Rechtsschutzbedürfnis im Konkurs, insbesondere im Konkursöffnungsverfahren*, Tübingen, 1960.
- DYÈVRE, *The constitutionalisation of the European Union: discourse, present, future and facts*, in *European Law Review*, 2005, 2, p. 165 ss.
- ECKELMANN, *Begriff und Funktion des Institutes Rechtsschutzbedürfnis, entwickelt insbesondere an den Klagen des Erkenntnisverfahrens*, Freiburg, 1947.
- FABIANI, *Oggetto e contenuto dell'appello civile*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 282 ss.
- FANELLI, *Note sulla "sollecita" e "sostanziale" definizione del giudizio alla luce del principio di ragionevole durata e del nuovo art. 360 bis, comma 2°, c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 223 ss.
- FEDERICI, *Politica e Giustizia*, Cortona, 2012.
- FERRAND, *The respective role of the judge and parties in the preparation of the case in France*, in *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di Trocker, Varano, Torino, 2005, p. 7 ss.
- FERRI, *Filtro in appello: passa lo svuotamento di fatto e si perpetua la tradizionale ipocrisia italiana*, in *Guida dir.*, 2012, 32, p. 10 ss.
- FIN, *Una coraggiosa pronuncia della Corte di legittimità: l'onere delle spese come rimedio contro un uso scorretto dello strumento processuale*, in *Corr. giur.*, 2011, 3, p. 371 ss.
- FINESSI, *La frazionabilità (in giudizio) del credito: il nuovo intervento delle sezioni unite*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, p. 458 ss.

- FINOCCHIARO, *Escluse dalla riforma le cause di natura tributaria*, in *Guida dir.*, 2012, 35, p. 60 ss.
- FINOCCHIARO, *Limitate le opportunità per ricorrere in Cassazione*, in *Guida dir.*, 2012, 35, p. 68 s.
- FINOCCHIARO, *Modifiche del rito viziate dall'incostituzionalità*, in *Guida dir.*, 2012, 29, p. 65 ss.
- FINOCCHIARO, *Ridotta l'ammissibilità delle nuove prove in appello*, in *Guida dir.*, 2012, 35, p. 63 ss.
- FINOCCHIARO, *Il principio di sinteticità nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 4-5, p. 853 ss.
- FORNACIARI, *Presupposti processuali e giudizio di merito. L'ordine di esame delle questioni nel processo*, Torino, 1996.
- FORNACIARI, *Ancora una riforma dell'art. 360^l n. 5 c.p.c.: basta, per favore, basta!*, in www.judicium.it, 2012.
- GALLETTO, *"Doppio filtro" in appello, "doppia conforme" e danni collaterali*, in www.judicium.it.
- GAMBARO, *L'abuso del diritto di azione*, in *Resp. civ. e prev.*, 1983, p. 821 ss.
- GASPERINI, *La formulazione dei motivi d'appello nei nuovi artt. 342 e 434 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 4-5, p. 914 ss.
- GENTILI, *L'abuso del diritto come argomento*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, 3, p. 297 ss.
- GHIRGA, *Conciliazione giudiziale e abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1998, 1, p. 196 ss.
- GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull'abuso dell'azione giudiziale*, Milano, 2004.
- GHIRGA, *Abuso del processo e sanzioni*, Milano, 2012.
- GIOIA, *La decisione sulla questione di giurisdizione*, Torino, 2009.
- GIORDANO, *Giurisdizione europea e nazionale sui diritti umani. Profili processuali*, Roma, 2012.
- GIORDANO, *sub art. 348-bis*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di Comoglio L.P., Consolo, Sassani, Vaccarella, 2013, IV, p. 400 ss.
- GIORDANO, *sub art. 348-ter*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di Comoglio L.P., Consolo, Sassani, Vaccarella, 2013, IV, p. 412 ss.
- GOTTFWALD, *Civil Justice Reform: Access, Cost and Expedition. The German Perspective*, in ZUCKERMAN, *Civil Justice in Crisis. Comparative Perspectives of Civil Procedure*, Oxford, 1999, p. 207 ss.

- GOTTWALD, *Reformwellen im Zivilprozessrecht des vereinten Deutschlands*, in SUTTER-SOMM, HARSAGI (eds.), *Die Entwicklung des Zivilprozessrechts in Mitteleuropa um die Jahrtausendwende*, Zürich, 2012, p. 29 ss.
- GOZZI, *Il frazionamento del credito in plurime iniziative giudiziali, tra principio dispositivo e abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 1437 ss.
- GRASSO, *L'interesse ad impugnare*, Milano, 1967.
- GRASSO, *Note per un rinnovato discorso sull'interesse ad agire*, in *Jus*, 1968, p. 349 ss.
- GRASSO, *Le impugnazioni in generale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1988, 4, p. 1342 ss.
- GRAZIOSI, *Pluralità di azioni a tutela dello stesso diritto (frazionato) o abuso del diritto di azione?*, in *Corr. giur.*, 2009, p. 1133 ss.
- GROSSI, *Il diritto di difesa ed i poteri del giudice nella riforma delle impugnazioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 3, p. 1021 ss.
- GROTHER, *Rechtswegverweisung und Rechtshängigkeitserschleichung im Anwendungsbereich von art. 21 EuGVU/LugU und Art. 27 EuGVO*, in *IPrax*, 2004, p. 83 ss.
- GRUNSKY, *Grundlagen des Verfahrensrechts*², Bielefeld, Gieseking, 1974, p. 392.
- GUINCHARD, *La garantie d'accès à un Tribunal*, in AA.VV., *Droit processual. Droit commun et droit comparé du procès*³, Paris, 2005, p. 382 ss.
- HINOJOSA SEGOVIA, *Il nuovo codice di procedura civile spagnolo (legge 1/2000, del 7 gennaio)*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 373 ss.
- IAI, *La durata ragionevole del procedimento nella giurisprudenza della Corte europea sino al 31 ottobre 1998*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, p. 549 ss.
- IANNUCELLI, *La réforme des règles de procédure de la Cour de justice*, in *Dir. Un. eur.*, 2013, 1, p. 107 ss.
- IMPAGNATIELLO, *Crescita del Paese e funzionalità delle impugnazioni civili: note a prima lettura del d.l. 83/2012*, in *www.judicium.it*, 2012.
- IMPAGNATIELLO, *Il "filtro" di ammissibilità dell'appello*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 295 ss.
- IMPAGNATIELLO, *La nuovissima disciplina dell'inibitoria in appello*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 1, p. 109 ss.
- IMPAGNATIELLO, *Pessime nuove in tema di appello e ricorso in cassazione*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 3, p. 735 ss.
- INVREA, *Interesse e azione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1928, I, p. 320 ss.
- JAUERNIG, *Zivilprozessrecht*²⁸, München, C.H. Beck Verlag, 2003.

- JOLOWICZ, *The Role of the Supreme Court at the National and International Level: General Report*, in *The Role of the Supreme Courts at the National and International Level. Reports for the Thessaloniki International Colloquium*, a cura della International Association of Procedural Law e della Faculty of Law of the Aristotele University of Thessaloniki, Thessaloniki, 1998, p. 37 ss.
- JOLOWICZ, *Il nuovo ruolo del giudice del “pre-trial” nel processo civile inglese*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, 3, p. 1263 ss.
- KUMMER, *Grundriß des Zivilprozeßrechts*, Bern, 1970.
- LA CHINA, *Giusto processo, laboriosa utopia*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, p. 1111 ss.
- LAMORGESE, *Dall’art. 37 c.p.c. alla sentenza delle Sezioni Unite n. 24883 del 2008*, in www.federalismi.it.
- LANCELLOTTI, *Premesse alla definizione della soccombenza come requisito di legittimazione alle impugnative di parte*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1978, 4, p. 1554 ss.
- LANCELLOTTI, *La soccombenza requisito di legittimazione alle impugnazioni*, Milano, 1996.
- LANFRANCHI, *Note sull’interesse ad agire*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1972, 3, p. 1098 ss.
- LANFRANCHI, *“Giusto processo civile” e riforme incostituzionali*, in *La roccia non incrinata*², Torino, 2004, p. 607 ss.
- LIEBMAN, *“Parte” o “capo” di sentenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, p. 47 ss.
- LIPARI, *Il modo della giustizia*, in *Democrazia e diritto*, 2005, 4, p. 135 ss.
- LIPARI, *La translatio del processo nel disegno di legge governativo approvato dalla Camera dei Deputati (AS-1082): certezze e dubbi*, in www.federalismi.it.
- LOMBARDI VALLAURI, *Norme vaghe e teoria generale del diritto*, in *Jus*, 1999, p. 25 ss.
- LUCERTINI, *La riforma dell’appello civile in Germania: il declino del giudizio “de novo”*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2006, p. 915 ss.
- LUDOVICI, *Prova d’appello: le ultime modifiche al codice di rito civile*, in www.judicium.it, 2012.
- LUISO, *Diritto processuale civile*⁷, II, Milano, 2013.
- LUZZATI, *La vaghezza delle norme*, Milano, 1990.
- LUZZATI, *L’interprete e il legislatore. Saggio sulla certezza del diritto*, Milano, 1999.
- MAIONE, *Tecniche di redazione dell’atto di appello*, in www.ordineavvocati.bz.it.

- MALENOVSKY, *L'enjeu délicat de l'éventuelle adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme: de graves différences dans l'application du droit international, notamment général, par les juridictions de Luxembourg et Strasbourg*, in *Rev. gén. droit international public*, 2009, 4, p. 753 ss.
- MANCUSO, *I motivi specifici dell'atto di appello*, in *Giust. civ.*, 2006, I, p. 877 ss.
- MANDRIOLI, *Diritto processuale civile. Il processo di cognizione*¹⁸, II, Torino, 2006.
- MANN, *Le storie di Giacobbe*, trad. it., Verona, 1933.
- MARCHESI, *L'inefficienza della giustizia civile: conseguenze sull'economia*, in CASSESE, GALLI (a cura di), *L'Italia da semplificare. Le istituzioni*, Bologna, 1998, p. 436 ss.
- MARESCA, *Principi generali di diritto comunitario nella disciplina del processo*, in *Dir. Un. eur.*, 1997, p. 341 ss.
- MARINELLI, *La clausola generale dell'art. 100 c.p.c. Origini, metamorfosi e nuovi ruoli*, Trento, 2005.
- MARINELLI, *La concezione del diritto e del processo di Franz Klein nella Vienna fin de siècle*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 3, p. 771 ss.
- MARTINELLI, *sub art. 348-bis*, in *Commentario al codice di procedura civile*, a cura di Cendon, Milano, 2012, IV, p. 447 ss.
- MARTINO, *Brevi riflessioni sulla sospensione dell'esecutività della sentenza di primo grado: tra "efficientismo" processuale e tutela dei diritti delle parti (soccombenti)*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 3, p. 693 ss.
- MENGOZZI, *Les caractéristiques spécifiques de l'Union européenne dans la perspective de son adhésion à la Cedh*, in *Dir. Un. eur.*, 2010, 2, p. 231 ss.
- MERLIN, in *Codice di procedura civile tedesco Zivilprozessordnung*, a cura di Patti, Milano, 2010, p. 328 ss.
- MIGLIAZZA, *Il doppio grado di giurisdizione nel diritto delle Comunità europee*, Milano, 1993.
- MILLET, *The new european Court of first instance*, in *International and comparative law quarterly*, 1989, p. 811 ss.
- MOCCI, *Il giudice alle prese col filtro in appello*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 4, p. 1243 ss.
- MOCCI, *Prime applicazioni del filtro in appello*, in www.cameracivilebergamo.it, 2013.
- MONTANARI, *Note minime sull'abuso del processo civile*, in *Corr. giur.*, 2011, 4, p. 556 ss.

- MONTELEONE, *Diritto processuale civile*, Padova, 2002.
- MONTELEONE, *Il processo civile in mano al Governo dei tecnici*, in www.judicium.it.
- MONTELEONE, *Manuale di diritto processuale civile*⁶, I, Padova, 2012.
- MONTELEONE, *Appendice di aggiornamento al manuale di diritto processuale civile*⁶, Padova, 2012.
- MONTELEONE, *L'inammissibilità dell'appello ex artt. 348 bis e ter c.p.c. Orientamenti e disorientamenti della giurisprudenza*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 3, p. 675 ss.
- MOTTO, *Gli interventi legislativi sulla giustizia civile del 2011 e 2012*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2012, 3, p. 575 ss.
- NAPOLI, *Il nuovo appello motivato nella giurisprudenza*, in www.lanuova-proceduracivile.com.
- NAPPI, *Effetto devolutivo delle impugnazioni e giudicato interno sugli errores in procedendo*, in *Giust. civ.*, 2009, I, p. 58 ss.
- NASI, voce *Interesse ad agire*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, p. 28 ss.
- NAZZICONE, *La Corte "del giusto processo". Riflessioni su interventi nomofilattici, impatto sul sistema processuale, questioni aperte e reazioni del pensiero giuridico Anno 2010*, in www.cortedicassazione.it.
- NEGRI, *Appunti per uno studio sull'abuso del diritto*, in *Jus*, 2009, p. 107 ss.
- NEUNER, *Privatrecht und Prozeßrecht*, Mannheim, 1925 (Neudruck Aalen, 1970).
- NICOTINA, *L'abuso nel processo civile*, Roma, 2005.
- NICOTRA GUERRERA, *Doppio grado di giudizio, diritto di difesa e principio di certezza*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2000, p. 127 ss.
- OPPERMANN, *Il processo costituzionale europeo dopo Nizza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2003, p. 353 ss.
- ORLANDI, *Contro l'abuso del diritto (in margine a Cass., 18.9.2009, n. 20106)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, p. 129 ss.
- PACILLI, *Note in tema di giudicato implicito sulla giurisdizione alla luce della recente giurisprudenza di legittimità*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 595 ss.
- PACILLI, *Brevi note sul nuovo procedimento sommario di cognizione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, p. 929 ss.
- PACILLI, *Rilievi critici ed interrogativi sull'onere di impugnazione incidentale condizionata della parte vittoriosa nel merito*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, p. 1249 ss.
- PACILLI, *Il giudicato implicito: profili teorici e questioni pratiche*, in http://amsdottorato.cib.unibo.it/5005/1/pacilli_matteo_tesi.pdf, 2012.

- PADRINI, GUERRERA, MALVOLTI, *La congestione della giustizia civile in Italia: causa e implicazioni per il sistema economico*, in *MEF*, Note tematiche, 8, settembre 2009, e in www.dt.tesoro.it.
- PAGNI, *Gli spazi per le impugnazioni dopo la riforma estiva*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 299 ss.
- PALMIERI, PARDOLESI, *Frazionamento del credito e buona fede inflessibile*, in *Foro it.*, 2008, I, c. 1514 ss.
- PANZAROLA, *Le prime applicazioni del c.d. filtro in appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 715 ss.
- PANZAROLA, *Tra "filtro" in appello e "doppia conforme": alcune considerazioni a margine della l. n. 134 del 2012*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 1, p. 89 ss.
- PANZAROLA, *Commento sub art. 348 bis c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. Dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, a cura di Martino, Panzarola, Torino, 2013, p. 624 ss.
- PANZAROLA, *Commento sub art. 348 ter c.p.c.*, in *Commentario alle riforme del processo civile. Dalla semplificazione dei riti al decreto sviluppo*, a cura di Martino, Panzarola, Torino, 2013, p. 648 ss.
- PARISI, *Oggetto dell'appello, onere della prova e principio di acquisizione processuale al vaglio delle Sezioni unite*, in *Corr. giur.*, 2006, p. 1086 ss.
- PASSANANTE, *Le sezioni unite riducono al "minimo costituzionale" il sindacato di legittimità sulla motivazione della sentenza civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2015, 1, p. 179 ss.
- PERONI, *Giusto processo e doppio grado di giurisdizione nel merito*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 710 ss.
- PETRELLA, *La definizione del thema decidendum, la progressiva formazione della cosa giudicata ed i limiti del giudicato esterno nel modello ordinario di cognizione per effetto dell'applicazione dell'art. 111 Cost.*, in <http://host.uniroma3.it/>.
- PETRELLA, *Osservazioni minime in tema di giudicato implicito sulla giurisdizione e giusto processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1088 ss.
- PICARDI, *Le juge naturel, principe fondamental en Europe*, in *Revue International de droit comparé*, 2010, p. 27 ss.
- PICARDI, *Le riforme processuali e sociali di Franz Klein*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 4, p. 1067 ss.
- PICCININNI, *Il regime di rilevazione del difetto di giurisdizione ed il "giusto processo" civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 897 ss.
- PICCININNI, *I motivi di ricorso in cassazione dopo la modifica dell'art. 360 n. 5 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 2, p. 407 ss.

- PIEKENBROCK, *Nichtannahme der Berufung? Kritische Gedanken zu § 522 ZPO*, in *JZ*, 2002, p. 540 ss.
- PIEKENBROCK, *Il processo civile tedesco dal modello di Stoccarda in poi: passi avanti ed indietro*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 3, p. 685 ss.
- PINO, *L'abuso del diritto tra teoria e dogmatica (precauzioni per l'uso)*, in *Eguaglianza, ragionevolezza e logica giuridica*, a cura di Maniaci, Milano, 2006, p. 115 ss.
- PIVETTI, NARDIN, *Un processo civile per il cittadino (Lineamenti di una proposta di riforma della procedura civile)*, in *www.magistraturademocratica.it*, 2005.
- POHLE, *Zur Lehre vom Rechtsschutzbedürfnis*, in *Festschrift für Friedrich Lent zum 75. Geburtstag*, München, CH Beck, 1957, p. 197 ss.
- POLI G.G., *Ultrattività delle decadenze e "indispensabilità" dei mezzi di prova in appello: ricerca di una "convivenza" possibile*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, p. 163 ss.
- POLI G.G., *Sulla "simmetria" del giudicato nel procedimento sommario a cognizione piena*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 1, p. 283 ss.
- POLI R., *I limiti oggettivi delle impugnazioni ordinarie*, Padova, 2002.
- POLI R., *L'oggetto del giudizio di appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 1397 ss.
- POLI R., *Giusto processo e oggetto del giudizio di appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 48 ss.
- POLI R., *Appello come revisio prioris instantiae e acquisizione del documento erroneamente interpretato o valutato dal giudice di primo grado*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 4-5, p. 1186 ss.
- POLI R., *Il nuovo giudizio di appello*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 1, p. 120 ss.
- POLI R., *Le Sezioni Unite sul regime dei motivi specifici del ricorso per cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, p. 183 ss.
- PORCELLI, *Le modifiche dei regolamenti di procedura del Tribunale e della Corte di giustizia delle comunità europee*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, p. 171 ss.
- PROTO PISANI, *In tema di motivi specifici di impugnazione*, in *Foro it.*, 2000, I, c. 1606 ss.
- PUNZI, *Il ruolo della giurisprudenza e i mutamenti d'interpretazione di norme processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1337 ss.
- RASCIO, *L'oggetto dell'appello civile*, Napoli, 1996.
- REDENTI, *Diritto processuale civile*, I, Milano, 1957.
- RESCIGNO, *L'abuso del diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 1965, I, p. 205 ss.
- RESCIGNO, *L'abuso del diritto (Una significativa rimeditazione delle Sezioni Unite)*, in *Corr. giur.*, 2008, 6, p. 745 ss.

- RESTIVO, *Contributo ad una teoria dell'abuso del diritto*, Milano, 2007.
- RICCI E.F., *Sull'accertamento della nullità e della simulazione dei contratti come situazioni preliminari*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 652 ss.
- RICCI E.F., *Le sezioni unite cancellano l'art. 37 c.p.c. nelle fasi di gravame*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1085 ss.
- RIZZA, *Controllo di legittimità e rivalutazione del fatto nel sindacato della Cassazione sul c.d. vizio logico*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 3, p. 738 ss.
- ROMANO A.A., *Profili applicativi e dogmatici dei motivi specifici di impugnazione nel giudizio d'appello civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2000, p. 1205 ss.
- ROMUALDI, *Dall'abuso del processo all'abuso del sistema giustizia*, Torino, 2013.
- RONCO, *(Fr)azione: rilievi sulla divisibilità della domanda in processi distinti*, in *Giur. it.*, 2008, p. 931 ss.
- RUFFINI, *Mutamenti di giurisprudenza nell'interpretazione delle norme processuali e "giusto processo"*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1390 ss.
- RUSSO M., *Le novità in tema di appello dopo la L. 7 agosto 2012, n. 134*, in *Giur. it.*, 2013, 1, p. 232 ss.
- RUSSO R., *Dialoghi sulle impugnazioni civili al tempo della spending review*, in www.judicium.it.
- SALERNO, *La garanzia costituzionale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. int.*, 2010, p. 637 ss.
- SALERNO, *Competenza giurisdizionale, riconoscimento delle decisioni e diritto al giusto processo nella prospettiva europea*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2011, 4, p. 895 ss.
- SALETTI, *L'appello nel rito del lavoro e nel procedimento sommario dopo la riforma*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 6, p. 1423 ss.
- SALVANESCHI, *Soccombenza materiale e soccombenza processuale: spunto per una riflessione intorno all'interesse ad impugnare*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, p. 570 ss.
- SALVANESCHI, *L'interesse ad impugnare*, Milano, 1990.
- SANDULLI, *Dopo la "translatio iudicium", le Sezioni Unite riscrivono l'art. 37 c.p.c. e muovono un altro passo verso l'unità della tutela (a primissima lettura in margine a Cass. SS.UU., n. 24883 del 2008)*, in www.federalismi.it.
- SANTACROCE, *Durata ragionevole del processo e giudizio di appello*, in *I diritti dell'uomo*, 2010, 1, p. 59 ss.
- SANTACROCE, *Le nuove disposizioni sull'ammissibilità dell'appello civile*, in *Temi Romana*, 2013, p. 82 ss.

- SANTAGADA, *Il processo di classe davanti ai Tribunali macro regionali*, in *Giust. civ.*, 2010, II, p. 433 ss.
- SANTAGADA, *Sezioni specializzate per l'impresa, accelerazione dei processi e competitività delle imprese*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1269 ss.
- SANTAGADA, *Il giudizio d'appello riformato e l'introduzione del filtro*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 2, p. 611 ss.
- SANTINI C., *La legittimazione e l'interesse (soccombenza)*, in LUISO, VACCARELLA (a cura di), *Le impugnazioni civili*, Torino, 2013, p. 27 ss.
- SAPIENZA, *L'interpretazione della Convenzione tra margine d'apprezzamento statale e vincolo di interpretazione conforme. Profili sistematici*, in *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il giudice italiano*, a cura di Salerno, Sapienza, Torino, 2011, p. 169 ss.
- SARCONI, *Nota minima a Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza 9 ottobre 2008, n. 24885 – Riconoscimento della competenza del giudice adito*, in www.amministrativamente.it.
- SASSANI, *Note sul concetto di interesse ad agire*, Rimini, 1983.
- SASSANI, *A.D. 2009: ennesima riforma al salvataggio del rito civile. Quadro sommario delle novità riguardanti il processo di cognizione*, in www.judicium.it.
- SASSANI, *Corte Suprema e quesito di diritto: alla ricerca del senno perduto*, in www.judicium.it.
- SASSANI, *Sulle spese del procedimento cautelare. Si dice nomofilachia ma non si sa dove il νόμος sia*, in *Riv. es. forzata*, 2011, p. 496 ss.
- SASSANI, *Alla difficile ricerca di un "diritto" per il processo civile*, in www.judicium.it, 2012.
- SASSANI, *Il codice di procedura civile e il mito della riforma perenne*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 6, p. 1429 ss.
- SASSANI, *La logica del giudice e la sua scomparsa in cassazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 2, p. 639 ss.
- SASSANI, VALERINI, *sub art. 100 c.p.c.*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da Comoglio L.P., Consolo, Sassani, Vaccarella, Torino, 2012, p. 10 ss.
- SATTA, PUNZI, *Diritto processuale civile*, Padova, 1994.
- SAUVÉ, *Les critères de la qualité de la justice*, in *Diritto e politiche dell'Unione Europea*, 2009, 1, p. 110 ss.
- SCARSELLI, *Lealtà e probità nel compimento degli atti processuali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1998, p. 91 ss.
- SCARSELLI, *Sugli errori degli ultimi venti anni nel porre rimedio alla crisi della giustizia civile*, in *Foro it.*, 2011, V, c. 50 ss.

- SCARSELLI, *Sul c.d. abuso del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1450 ss.
- SCARSELLI, *Sul nuovo filtro per proporre appello*, in *Foro it.*, 2012, V, c. 287 ss.
- SCARSELLI, *Il nuovo contenuto dell'atto di appello ex artt. 342 e 434 c.p.c., ovvero della pretesa che gli avvocati scrivano progetti di sentenza*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 2, p. 481 ss.
- SCARSELLI, *Sulla incostituzionalità del nuovo art. 342 c.p.c.*, in *Foro it.*, 2013, V, c. 160 ss.
- SCARSELLI, *Brevi osservazioni sul ricorso per cassazione avverso l'ordinanza ex art. 348 ter c.p.c.*, in *Foro it.*, 2014, I, c. 1452 ss.
- SCHERMERS, WAELBROECK, *Judicial protection in the European Union*⁶, London, 2000.
- SCHÖNKE, *Das Rechtsschutzbedürfnis. Studien zu einem zivilprozessualen Grundbegriff*, Detmold (Nauck), 1950.
- SERGES, *Il "valore" del giudicato nell'ordinamento costituzionale*, in *Giur. it.*, 2009, p. 2819 ss.
- SERIO, *L'abuso del processo: una ricerca comparatistica*, in *Giusto proc. civ.*, 2014, 1, p. 119 ss.
- SORABJI, *Protection from Litigants who Abuse Court Process*, *Civil Justice Quarterly*, 2005.
- SPRUNG, *Konkurrenz von Rechtsbehelfen im zivilgerichtlichen Verfahren*, Wien-New York, 1966.
- STARACE, *Durata ragionevole del processo e impegni internazionali dell'Italia*, in *Foro it.*, 1995, V, c. 264 ss.
- STEPHAN, *Das Rechtsschutzbedürfnis*, Berlin, 1967.
- STROZZI, *Il sistema integrato di tutela dei diritti fondamentali dopo Lisbona: attualità e prospettive*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, 4, p. 837 ss.
- SUDRE, *Droit européen et droit international des droits de l'homme*⁶, Paris, 2003.
- TARUFFO, *Il vertice ambiguo*, Bologna, 1991.
- TARUFFO, *Elementi per una definizione di "abuso del processo"*, in AA.VV., *L'abuso del diritto*, Padova, 1998, p. 435 ss.
- TARUFFO, *Poteri probatori delle parti e del giudice in Europa*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2006, p. 451 ss.
- TARUFFO, *La semplice verità*, Bari, 2009.
- TARUFFO, *Contro la veriphobia. Osservazioni sparse in risposta a Bruno Cavallone*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 995 ss.
- TARUFFO, *La tutela collettiva nell'ordinamento italiano: lineamenti generali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, 1, p. 103 ss.

- TARUFFO, VARANO (a cura di), *Diritti fondamentali e giustizia civile in Europa*, Torino, 2002.
- TARZIA, *Crisi e riforma del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, p. 632 ss.
- TARZIA, *Modelli europei per un processo civile uniforme*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, p. 947 ss.
- TARZIA, *L'art. 111 cost. e le garanzie europee del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, 1, p. 1 ss.
- TARZIA, *L'ordine europeo del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 902 ss.
- TEDOLDI, *Commento all'art. 348 bis c.p.c.*, in *Codice di procedura civile commentato*, diretto da Consolo, II, p. 694.
- TEDOLDI, *Il nuovo procedimento sommario di cognizione*, Bologna, 2012.
- TEDOLDI, *I motivi specifici e le nuove prove in appello dopo la novella "iconoclastica" del 2012*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 1, p. 145 ss.
- TISCINI, *Il ricorso straordinario in Cassazione*, Torino, 2005.
- TISCINI, *Le sezioni unite restringono la decisorietà ex art. 111 cost. alle statuizioni di consistenza sostanziale*, in *Corr. giur.*, 2004, p. 1209 ss.
- TIZZANO, *Les Cours européennes et l'adhésion de l'Union à la Cedh*, in *Dir. Un. eur.*, 2011, 1, p. 29 ss.
- TORQUATO, D'AGOSTINI, *Spunti di raffronto comparato sulla recente riforma del processo civile*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, 1, p. 251 ss.
- TRISORIO LIUZZI, *Il diritto alla difesa*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, I, Torino, 2008, p. 547 ss.
- TRISORIO LIUZZI, *Il ricorso in cassazione. Le novità introdotte dal d.l. 83/2012*, in *www.judicium.it*, 2013.
- TROCKER, *L'influenza della scienza giuridica tedesca sugli studi dei processualisti italiani*, in *Studi senesi*, 1990, p. 474 ss.
- TROCKER, *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il "giusto processo" in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2001, p. 381 ss.
- TROCKER, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ed il processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2002, p. 1171 ss.
- TROCKER, *Civil law e Common law nella formazione del diritto processuale europeo*, in *Riv. it. dir. pubb. comunitario*, 2007, p. 421 ss.
- TROCKER, *Dal giusto processo all'effettività dei rimedi: l'"azione" nell'elaborazione della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2007, 1, p. 35 ss.
- TROCKER, *Il processo civile in prospettiva comparatistica: recenti tendenze evolutive*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, 2008, p. 547 ss.

- TROCKER, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino, 2011.
- TROCKER, *La concezione del processo di Franz Klein e l'attuale evoluzione del diritto processuale civile europeo*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 1, p. 31 ss.
- TURRONI, *La sentenza civile sul processo. Profili sistematici*, Torino, 2006.
- VACCARELLA, *Economia di giudizio e ordine delle questioni*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 643 ss.
- VACCARELLA, *Rilevabilità del difetto di giurisdizione e translatio iudicii*, in *Giur. it.*, 2009, p. 412 ss.
- VANZ, *Overruling, preclusioni e certezza delle regole processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 4, p. 1078 ss.
- VELU, ERGEC, *La Convention Européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990.
- VERCELLONE, *La resistibile inefficienza della giustizia civile (Riflessioni su un'esperienza)*, in *Questione giustizia*, 1999, 6, p. 1017 ss.
- VERDE, *Sulla "minima unità strutturale" azionabile nel processo (a proposito di giudicato e di emergenti dottrine)*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, 1, p. 573 ss.
- VERDE, *Il processo sotto l'incubo della ragionevole durata*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, 3, p. 505 ss.
- VERDE, *Processo civile: con un nuovo "filtro" in appello garanzie e tradizione giuridica segnano il passo*, in *Guida dir.*, 2012, 30, p. 6.
- VERDE, *Diritto di difesa e nuova disciplina delle impugnazioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 2, p. 507 ss.
- VERDE, *La riforma dell'appello civile: due anni dopo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, 3, p. 971 ss.
- VIGORITI, *Il rifiuto del processo civile*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, II, p. 237 ss.
- VIOLA, *Il nuovo appello filtrato: riflessioni sulla ragionevole probabilità di accoglimento*, in www.altalex.com, 2012.
- VIOLA, *Nuovo appello filtrato: i primi orientamenti giurisprudenziali*, in www.altalex.com, 2013.
- VON HASE, *Il rigetto dell'appello per manifesta infondatezza in Germania: l'atteggiamento del foro tedesco*, in <http://www.corteappello.milano.it>.
- VON MEHREN, *The Judicial Process: A Comparative Analysis*, in *5 Am. J. Comp. L.*, 1956, 197.
- VON METTENHEIM, *Der Grundsatz der Prozeßökonomie in Zivilprozeßrecht*, Berlin, 1970.

- WALTER, *L'influenza del diritto europeo sul diritto processuale nazionale*, in *Le discipline comunitarie relative al processo civile*, Atti del convegno di Perugia del 2001, Milano, 2002, p. 335 ss.
- WALTER, *The German civil procedure reform act 2002: much ado about nothing?*, in *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di Trocker, Varano, Torino, 2005, p. 67 ss.
- WELLER, *Rechtsfindung und Rechtsmittel: Zur Reform der zivilprozessualen Zurückweisung der Berufung durch Beschluss*, in *ZZP*, 124, 2011, p. 343 ss.
- ZILLER, *La nuova Costituzione europea²*, Bologna, 2004.
- ZUCKERMAN, *Civil Justice in Crisis. Comparative Perspectives of Civil Procedure*, Oxford, 1999.
- ZUCKERMAN, *Court control and party compliance – The quest for effective litigation management*, in *The reforms of civil procedure in comparative perspective*, a cura di Trocker, Varano, Torino, 2005, p. 143 ss.
- ZUCKERMAN, *Zuckerman on civil procedure. Principles of practice²*, London, 2006.
- ZUCKERMAN, *The revised CPR 3.9: a coded message demanding articulation*, in *CJQ*, 2013, 32, p. 123 ss.

SOMMARIO

CAPITOLO I

IL GIUDIZIO DI APPELLO IN TEMPI DI CRISI

1.1. Economia e processo	7
1.2. Il tempo e le risorse	10
1.3. L'incertezza del diritto e l'abuso della domanda di giustizia	15
1.4. <i>Segue</i> : i protagonisti del processo e le disfunzioni della giustizia civile	19
1.5. <i>Segue</i> : le regole processuali come fattore e indice di efficienza della giustizia civile	22
1.6. La crisi del giudizio di appello, le scelte del legislatore e la ricostruzione sistematica qui proposta	25
1.7. La riforma del giudizio di appello nel segno della ragionevole durata del processo	34
1.8. Alla ricerca di equilibri futuri tra diritto di appello e ragionevole durata del processo	37

CAPITOLO II

FILTRO IN RITO E INTERESSE AD IMPUGNARE: LA TESI SOSTANZIALE

2.1. Premesse	43
2.2. Delimitazione del piano di indagine all'effetto devolutivo "qualitativo" dell'appello	50
2.3. Profili processuali: il filtro in rito	52
2.4. Il filtro in rito e il suo rapporto con il filtro nel merito	62
2.5. <i>Segue</i> : la tesi sostanziale	66
2.6. Il filtro in rito: un ulteriore argomento contro l'idea di decisione implicita	72
2.7. Profili sistematici: il filtro in rito e l'interesse ad impugnare	75
2.8. <i>Segue</i> : l'interesse ad impugnare tra rito e merito	79

CAPITOLO III

IL FILTRO NEL MERITO: PROFILI PROCESSUALI

3.1. Il filtro di rito nel merito: la tesi della manifesta infondatezza	83
3.2. <i>Segue</i> : le prime applicazioni giurisprudenziali	98
3.3. L'ambito temporale del giudizio sul filtro	104
3.4. <i>Segue</i> : l'ordinanza di inammissibilità e il suo rapporto con la sentenza semplificata	108
3.5. <i>Segue</i> : il regime di impugnazione dell'ordinanza <i>ex art. 348-ter c.p.c.</i> e della sentenza appellata	111

3.6.	<i>Segue</i> : il principio della ragione più liquida come correttivo dell'art. 348-ter, comma 2, c.p.c., nell'ipotesi dell'appellato totalmente vittorioso nel merito	123
3.7.	<i>Segue</i> : il sistema del filtro e le impugnazioni incidentali	125
3.8.	L'oggetto e i motivi del ricorso per cassazione avverso la sentenza di primo grado, a seguito dell'ordinanza di inammissibilità dell'appello ex artt. 348-bis e 348-ter c.p.c.	127
3.9.	Dal testo normativo al contesto sistematico: la prospettazione di una tesi	132

CAPITOLO IV
ABUSO DEL DIRITTO DI APPELLO E INTERESSE
AD IMPUGNARE: PROFILI SISTEMATICI

4.1.	Il filtro nel merito e l'abuso del diritto di appello (come <i>ratio legis</i> e come tecnica argomentativa)	135
4.2.	<i>Segue</i> : l'abuso del diritto di appello e l'interesse ad impugnare	143
4.3.	<i>Segue</i> : l'interesse ad impugnare quale criterio di valutazione della sostenibilità della tutela nelle fasi di gravame	150
4.4.	La tesi prospettica dell'interesse ad impugnare	157
4.5.	<i>Segue</i> : la soccombenza è normalmente il contenuto minimo ma non sufficiente dell'interesse ad impugnare	161
4.6.	Filtro nel merito, "zone di interesse" e prospettive dell'interesse ad impugnare	169
4.7.	Ulteriori argomenti nel senso della ricostruzione sistematica qui proposta	176
4.8.	Alla ricerca di un delicato equilibrio tra principio dispositivo, giusto processo e garanzia del doppio grado di giurisdizione	177

CAPITOLO V
PROFILI PROCESSUALI EUROPEI E COMPARATIVISTICI

5.1.	Estensione dell'indagine al diritto processuale europeo e comparato	181
5.2.	Il filtro nell'impugnazione europea	184
5.3.	Il parametro della manifesta infondatezza come limite ragionevole del diritto al giudizio d'appello	189
5.4.	Il filtro di manifesta infondatezza come espressione del criterio di elasticità processuale	201
5.5.	Il filtro in appello e gli incidenti di procedura: quale possibile rapporto?	207
5.6.	Il filtro nel merito in prospettiva comparatistica (con particolare attenzione all'ordinamento tedesco)	213
5.7.	Il parametro comparativistico tedesco: il difetto di prospettiva di successo deve essere manifesto	217
5.8.	Il filtro nel merito, l'abuso del diritto di appello e l'interesse ad impugnare nella dottrina tedesca	222
5.9.	Rilievi conclusivi	226

CAPITOLO VI
ABUSO DELL'APPELLO E INTERESSE AD IMPUGNARE:
RIFLESSIONI CONCLUSIVE

6.1. Premessa	229
6.2. L'appello come <i>revisio prioris instantiae</i> : dalla novella del 2012 alle proposte di riforma in atto	233
6.3. Dall'abuso dell'appello al rischio di abuso del potere giurisdizionale	240
6.4. L'inammissibilità per manifesta infondatezza come sanzione preventiva dell'abuso dell'appello	245
6.5. <i>Segue</i> : l'appello filtrato e la qualità della cognizione	252
6.6. Dall'abuso dell'appello all'interesse ad impugnare	256
6.7. Le prospettive di riforma: dalla manifesta infondatezza dell'appello all'errore manifesto di fatto del giudice di primo grado	261
6.8. Conclusioni	266
Bibliografia	269

PUBBLICAZIONI DEL SEMINARIO GIURIDICO
DELLA UNIVERSITÀ DI BOLOGNA

1. COLI U., *Collegia et sodalitates*, 1913.
2. DONATELLI I., *La "consortia" di Avesa*, 1914.
3. VALENZA P., *Il diritto di usufrutto nelle leggi sulle tasse del registro*, 1915.
4. ZINGALI G., *La statistica della criminalità*, 1916.
5. TUMEDEI C., *La separazione dei beni ereditari*, 1917.
6. ALBERTONI A., *L'Apokeryxis*, 1923.
7. SALVI F., *La cessione dei beni ai creditori*, 1947.
8. MILANI F., *Distinzioni delle servitù prediali*, 1948.
9. FASSÒ G., *I "quattro autori" del Vico*, 1949.
10. FERRI L., *La trascrizione degli acquisti "mortis causa" e problemi connessi*, 1951.
11. ROSSI G., *La "Summa arboris actionum" di Ponzio da Ylerda*, 1951.
12. POGGESCHI R., *Le associazioni e gli altri gruppi con autonomia patrimoniale nel processo*, 1951.
13. MATTEUCCI N., *Antonio Gramsci e la filosofia della prassi*, 1951.
14. FORCHIELLI P., *I contratti reali*, 1952.
15. SALVI F., *Il possesso di stato familiare*, 1952.
16. FASSÒ G., *La storia come esperienza giuridica*, 1953.
17. PALAZZINI FINETTI L., *Storia della ricerca delle interpolazioni nel Corpus iuris giustiniano*, 1953.
18. ROSSI G., *Consilium sapientis iudiciale*, 1958.
19. MANCINI G.F., *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, 1957.
20. FERRI L., *L'autonomia privata*, 1959.
21. TORELLI P., *Scritti di storia del diritto italiano*, 1959.
22. SANTINI G., *I Comuni di Valle del medioevo. La Costituzione federale del "Frignano"*, 1960.
23. GIANNITI F., *I reati della stessa indole*, 1959.
24. GHEZZI G., *La prestazione di lavoro nella comunità familiare*, 1960.
25. NARDI E., *Case "infestate da spiriti" e diritto romano e moderno*, 1960.
26. FERRI L., *Rinunzia e rifiuto nel diritto privato*, 1960.
27. GHEZZI G., *La responsabilità contrattuale delle associazioni sindacali*, 1963.
28. BONSIGNORI A., *Espropriazione della quota di società a responsabilità limitata*, 1961.
29. REDENTI E., *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, vol. I, *Intorno al diritto processuale*, 1962.
30. REDENTI E., *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, vol. II, *Intorno al diritto sostanziale*, 1962.
31. GUALANDI A., *Spese e danni nel processo civile*, 1962.
32. BONSIGNORI A., *Assegnazione forzata e distribuzione del ricavato*, 1960.
33. MANCINI G.F., *Il recesso unilaterale e i rapporti di lavoro*, vol. I, *Individuazione della fattispecie. Il recesso ordinario*, 1962.
34. NARDI E., *Rabelais e il diritto romano*, 1962.
35. ROMAGNOLI U., *Il contratto collettivo di impresa*, 1963.
36. SANTINI G., *I "comuni di pieve" nel medioevo italiano*, 1964.
37. RUDAN M., *Il contratto di tirocinio*, 1966.
38. BONINI R., *I "libri de cognitionibus" di Callistrato. Ricerche sull'elaborazione giurisprudenziale della "cognitio extra ordinem"*, 1964.
39. COLLIVA P., *Ricerche sul principio di legalità nell'amministrazione del Regno di Sicilia al tempo di Federico II*, 1964.
40. MENGOSI P., *L'agenzia di approvvigionamento dell'Euratom*, 1964.
41. *Scritti minori di Antonio Cicu*, tomi I e II, *Scritti di teoria generale del diritto - Diritto di famiglia*, 1965.
42. *Scritti minori di Antonio Cicu, Successioni e donazioni. Studi vari*, 1965.
43. SACCHI MORSIANI G., *Il potere amministrativo delle Comunità europee e le posizioni giuridiche dei privati*, I, 1965.
44. GHEZZI G., *La mora del creditore nel rapporto di lavoro*, 1965.
45. ROVERSI MONACO F.A., *Enti di gestione. Struttura, funzioni, limiti*, 1967.
46. GIANNITI F., *L'oggetto materiale del reato*, 1966.

47. MENGOZZI P., *L'efficacia in Italia di atti stranieri di potestà pubblica su beni privati*, 1967.
48. ROMAGNOLI U., *La prestazione di lavoro nel contratto di società*, 1967.
49. MONTUSCHI L., *I limiti legali nella conclusione del contratto di lavoro*, 1967.
50. RANIERI S., *Scritti e discorsi vari*, vol. I, *Scritti di diritto penale*, 1968.
51. RANIERI S., *Scritti e discorsi vari*, vol. II, *Scritti di procedura penale*, 1968.
52. BONINI R., *Ricerche di diritto giustiniano*, 1968.
53. SANTINI G., *Ricerche sulle "Exceptiones legum romanorum"*, 1969.
54. LO CASTRO G., *La qualificazione giuridica delle deliberazioni conciliari delle fonti del diritto canonico*, 1970.
55. SACCHI MORSIANI G., *Il potere amministrativo delle Comunità europee e le posizioni giuridiche dei privati*, II, 1970.
56. ROVERSI MONACO F.A., *La delegazione amministrativa nel quadro dell'ordinamento regionale*, 1970.
57. GIANNITI F., *Studi sulla corruzione del pubblico ufficiale*, 1970.
58. DE VERGOTTINI G., *Indirizzo politico della difesa e sistema costituzionale*, 1971.
59. MENGOZZI P., *Il regime giuridico internazionale del fondo marino*, 1971.
60. CARINCI F., *Il conflitto collettivo nella giurisprudenza costituzionale*, 1971.
61. OSTI G., *Scritti giuridici*, voll. I e II, 1973.
62. ZUELLI F., *Servizi pubblici e attività imprenditoriale*, 1973.
63. PERGOLESI E., *Sistema delle fonti normative*, 1973.
64. MONTUSCHI L., *Potere disciplinare e rapporto di lavoro*, 1973.
65. PATTARO E., *Il pensiero giuridico di L.A. Muratori tra metodologia e politica*, 1974.
66. PINI G., *Arbitrato e lavori pubblici*, 1974.
67. CARPI F., *L'efficacia "ultra partes" della sentenza civile*, 1974.
68. DE VERGOTTINI G., *Lo "Shadow cabinet"*, 1973.
69. PAOLUCCI L.F., *La mutualità nelle cooperative*, 1974.
70. DE GENNARO A., *Crocianesimo e cultura giuridica italiana*, 1974.
71. STORTONI L., *L'abuso di potere nel diritto penale*, 1978.
72. GIANNITI F., *Prospettive criminologiche e processo penale*, 1977.
73. BONVICINI D., *Le "joint ventures": tecnica giuridica e prassi societaria*, 1977.
74. DE VERGOTTINI G., *Scritti di storia del diritto italiano*, voll. I, II, III, 1977.
75. LAMBERTINI R., *I caratteri della Novella 118 di Giustiniano*, 1977.
76. DALLA D., *L'incapacità sessuale in diritto romano*, 1978.
77. DI PIETRO A., *Lineamenti di una teoria giuridica dell'imposta sull'incremento di valore degli immobili*, 1978.
78. MAZZACUVA N., *La tutela penale del segreto industriale*, 1979.
79. ROMANELLI G., *Profilo del noleggjo*, 1979.
80. BORGHESI D., *Il contenzioso in materia di eleggibilità*, 1979.
81. DALLA TORRE G., *L'attività assistenziale della Chiesa nell'ordinamento italiano*, 1979.
82. CARPI F., *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, 1979.
83. ALLEVA P., *Il campo di applicazione dello statuto dei lavoratori*, 1980.
84. PULIATTI S., *Ricerche sulla legislazione "regionale" di Giustiniano*, 1980.
85. FASSÒ G., *Scritti di filosofia del diritto*, voll. I, II, III, 1982.
86. SGUBBI F., *Uno studio sulla tutela penale del patrimonio*, 1980.
87. LAMBERTINI R., *Plagium*, 1980.
88. DALLA D., *Senatus consultum Silanianum*, 1980.
89. VANDELLI L., *L'ordinamento regionale spagnolo*, 1980.
90. NARDI E., *L'otre dei parricidi e le bestie incluse*, 1980.
91. PELLICANÒ A., *Causa del contratto e circolazione dei beni*, 1981.
92. GIARDINI D., *Politica e amministrazione nello Stato fondato sul decentramento*, 1981.
93. BORTOLOTTI D., *Potere pubblico e ambiente*, 1981.
94. ROFFI R., *Contributo per una teoria delle presunzioni nel diritto amministrativo*, 1982.
95. ALESSI R., *Scritti minori*, 1981.
96. BASSANELLI SOMMARIVA G., *L'imperatore unico creatore ed interprete delle leggi e l'autonomia del giudice nel diritto giustiniano*, 1983.
97. ZANOTTI A., *Cultura giuridica del Seicento e jus publicum ecclesiasticum nell'opera del cardinal Giovanni Battista De Luca*, 1983.
98. ILLUMINATI G., *La disciplina processuale delle intercettazioni*, 1983.
99. TONIATTI R., *Costituzione e direzione della politica estera negli Stati Uniti d'America*, 1983.
100. NARDI E., *Squilibrio e deficienza mentale in diritto romano*, 1983.

101. DALLA D., *Praemium emancipationis*, 1983.
102. MAZZACUVA N., *Il disvalore di evento nell'illecito penale - L'illecito commissivo doloso e colposo*, 1983.
103. *Studi in onore di Tito Carnacini*. I. *Studi di diritto costituzionale, civile, del lavoro, commerciale*, 1983.
104. CAIA G., *Stato e autonomie locali nella gestione dell'energia*, 1984.
105. BARATTI G., *Contributo allo studio della sanzione amministrativa*, 1984.
106. BORTOLOTTI D., *Attività preparatoria e funzione amministrativa*, 1984.
107. PULIATTI S., *Ricerche sulle novelle di Giustino II. La legislazione imperiale da Giustiniano I a Giustino II*, 1984.
108. LAMBERTINI R., *La problematica della commorienza nell'elaborazione giuridica romana*, 1984.
109. ZUELLI F., *Le collegialità amministrative*, 1985.
110. PEDRAZZOLI M., *Democrazia industriale e subordinazione*, 1985.
111. ZANOTTI M., *Profili dogmatici dell'illecito plurisoggettivo*, 1985.
112. RUFFOLO U., *Interessi collettivi o diffusi e tutela del consumatore*, I, 1985.
113. BIAGI M., *Sindacato democrazia e diritto*, 1986.
114. INSOLERA G., *Problemi di struttura del concorso di persone nel reato*, 1986.
115. MALAGÙ L., *Esecuzione forzata e diritto di famiglia*, 1986.
116. RICCI G.E., *La connessione nel processo esecutivo*, 1986.
117. ZANOTTI A., *Il concordato austriaco del 1855*, 1986.
118. SELMINI R., *Profili di uno studio storico sull'infanticidio*, 1987.
119. DALLA D., *"Ubi venus mutatur"*, 1987.
120. ZUNARELLI S., *La nozione di vettore*, 1987.
121. ZOLI C., *La tutela delle posizioni "strumentali" del lavoratore*, 1988.
122. CAVINA M., *Dottrine giuridiche e strutture sociali padane nella prima età moderna*, 1988.
123. CALIFANO L., *Innovazione e conformità nel sistema regionale spagnolo*, 1988.
124. SARTI N., *Gli statuti della società dei notai di Bologna dell'anno 1336 (contributo allo studio di una corporazione cittadina)*, 1988.
125. SCARPONI S., *Riduzione e gestione flessibile del tempo di lavoro*, 1988.
126. BERNARDINI M., *Contenuto della proprietà edilizia*, 1988.
127. LA TORRE M., *La "lotta contro il diritto soggettivo". Karl Larenz - la dottrina giuridica nazionalsocialista*, 1988.
128. GARCIA DE ENTERRIA J., *Le obbligazioni convertibili in azioni*, 1989.
129. BIAGI GUERINI R., *Famiglia e Costituzione*, 1989.
130. CAIA G., *Arbitrati e modelli arbitrali nel diritto amministrativo*, 1989.
131. MAGAGNI M., *La prestazione caratteristica nella Convenzione di Roma del 19 giugno 1980*, 1989.
132. PETRONI L., *La disciplina pubblicistica dell'innovazione tecnologica in Francia*, 1990.
133. ZANOTTI A., *Le manipolazioni genetiche e il diritto della Chiesa*, 1990.
134. SARTOR G., *Le applicazioni giuridiche dell'intelligenza artificiale*, 1990.
135. ROSSI L.S., *Il "buon funzionamento del mercato comune". Delimitazione dei poteri fra CEE e Stati membri*, 1990.
136. LUCHETTI G., *La legittimazione dei figli naturali nelle fonti tardo imperiali e giustinianee*, 1990.
137. SARTI N., *Un giurista tra Azzone e Accursio*, 1990.
138. GUSTAPANE A., *La tutela globale dell'ambiente*, 1991.
139. BOTTARI C., *Principi costituzionali e assistenza sanitaria*, 1991.
140. DONINI M., *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, 1991.
141. PERULLI A., *Il potere direttivo dell'imprenditore*, 1992.
142. VANDELLI L. (a cura di), *Le forme associative tra enti territoriali*, 1992.
143. GASPARRI P., *Institutiones iuris publici*, 1992.
144. CAPUZZO E., *Dal nesso asburgico alla sovranità italiana*, 1992.
145. BIAVATI P., *Accertamento dei fatti e tecniche probatorie nel processo comunitario*, 1992.
146. FERRARI E., *Atipicità dell'illecito civile. Una comparazione*, 1992.
147. GUSTAPANE A., SARTOR G., VERARDI C.M., *Valutazione di impatto ambientale. Profili normativi e metodologie informatiche*, 1992.
148. ORLANDI R., *Atti e informazioni della autorità amministrativa nel processo penale. Contributo allo studio delle prove extracostituite*, 1992.
149. CARPANI G., *Le aziende degli enti locali. Vigilanza e controlli*, 1992.

150. MUSSO A., *Concorrenza ed integrazione nei contratti di subfornitura industriale*, 1993.
151. DONINI M., *Il delitto contravvenzionale. "Culpa iuris" e oggetto del dolo nei reati a condotta neutra*, 1993.
152. CALIFANO PLACCI L., *Le commissioni parlamentari bicamerali nella crisi del bicameralismo italiano*, 1993.
153. FORNASARI G., *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale. Spunti esegetici e prospettive di riforma*, 1994.
154. MANZINI P., *L'esclusione della concorrenza nel diritto antitrust italiano*, 1994.
155. TIMOTEO M., *Le successioni nel diritto cinese. Evoluzione storica ed assetto attuale*, 1994.
156. SESTA M. (a cura di), *Per i cinquant'anni del codice civile*, 1994.
157. TULLINI P., *Contributo alla teoria del licenziamento per giusta causa*, 1994.
158. RESCIGNO F., *Disfunzioni e prospettive di riforma del bicameralismo italiano: la camera delle regioni*, 1995.
159. LUGARESI N., *Le acque pubbliche. Profili dominicali, di tutela, di gestione*, 1995.
160. SARTI N., *Maximum dirimendarum causarum remedium. Il giuramento di calunnia nella dottrina civilistica dei secoli XI-XIII*, 1995.
161. COLLIVA P., *Scritti minori*, 1996.
162. DUGATO M., *Atipicità e funzionalizzazione nell'attività amministrativa per contratti*, 1996.
163. GARDINI G., *La comunicazione degli atti amministrativi. Uno studio alla luce della legge 7 agosto 1990, n. 241*, 1996.
164. MANZINI P., *I costi ambientali nel diritto internazionale*, 1996.
165. MITTICA M.P., *Il divenire dell'ordine. L'interazione normativa nella società omerica*, 1996.
166. LUCHETTI G., *La legislazione imperiale nelle Istituzioni di Giustiniano*, 1996.
167. LA TORRE M., *Disavventure del diritto soggettivo. Una vicenda teorica*, 1996.
168. CAMON A., *Le intercettazioni nel processo penale*, 1996.
169. MANCINI S., *Minoranze autoctone e Stato. Tra composizione dei conflitti e secessione*, 1996.
170. ZANOBETTI PAGNETTI A., *La non comparizione davanti alla Corte internazionale di giustizia*, 1996.
171. BRICOLA F., *Scritti di diritto penale. Vol. I, Dottrine generali, Teoria del reato e sistema sanzionatorio. Vol. II, Parte speciale e legislazione complementare, Diritto penale dell'economia*, 1997.
172. GRAZIOSI A., *La sentenza di divorzio*, 1997.
173. MANTOVANI M., *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, 1997.
174. BIANCHI P., *Giurisdizione civile, territorio e ordinamento aperto*, 1997.
175. ROSSI G. (1916-1986), *Studi e testi di storia giuridica medievale*, a cura di Giovanni Gualandi e Nicoletta Sarti, 1997.
176. PELLEGRINI S., *La litigiosità in Italia. Un'analisi sociologico-giuridica*, 1997.
177. BONI G., *La rilevanza del diritto dello Stato nell'ordinamento canonico. In particolare la canonizatio legum civilium*, 1998.
178. *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini. Vol. I, Diritto del lavoro*, 1998.
179. *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini. Vol. II, Diritto dell'Unione europea*, 1998.
180. ROSSI A., *Il GEIE nell'ordinamento italiano. Criteri di integrazione della disciplina*, 1998.
181. BONGIOVANNI G., *Reine Rechtslehre e dottrina giuridica dello Stato. H. Kelsen e la Costituzione austriaca del 1920*, 1998.
182. CAPUTO G., *Scritti minori*, 1998.
183. GARRIDO J.M., *Preferenza e proporzionalità nella tutela del credito*, 1998.
184. BELLODI ANSALONI A., *Ricerche sulla contumacia nelle cognitiones extra ordinem, I*, 1998.
185. FRANCIOSI E., *Riforme istituzionali e funzioni giurisdizionali nelle Novelle di Giustiniano. Studi su nov. 13 e nov. 80*, 1998.
186. CATTABRIGA C., *La Corte di giustizia e il processo decisionale politico comunitario*, 1998.
187. MANCINI L., *Immigrazione musulmana e cultura giuridica. Osservazioni empiriche su due comunità di egiziani*, 1998.
188. GUSTAPANE A., *L'autonomia e l'indipendenza della magistratura ordinaria nel sistema costituzionale italiano. dagli albori dello Statuto Albertino al crepuscolo della bicamerale*, premessa di Giuseppe De Vergottini, 1999.
189. RICCI G.F., *Le prove atipiche*, 1999.
190. CANESTRARI S., *Dolo eventuale e colpa cosciente. Ai confini tra dolo e colpa nella struttura delle tipologie delittuose*, 1999.
191. FASSÒ G., *La legge della ragione*. Ristampa, a cura di Carla Faralli, Enrico Pattaro, Giampaolo Zucchini, 1999.

192. FASSÒ G., *La democrazia in Grecia*. Ristampa, a cura di Carla Faralli, Enrico Pattaro, Giampaolo Zucchini, 1999.
193. SCARCIGLIA R., *La motivazione dell'atto amministrativo. Profili ricostruttivi e analisi comparatistica*, 1999.
194. BRIGUGLIO E., "Fideiussoribus succurri solet", 1999.
195. MALTONI A., *Tutela dei consumatori e libera circolazione delle merci nella giurisprudenza della Corte di giustizia, profili costituzionali*, prefazione di Augusto Barbera, 1999.
196. FONDAROLI D., *Illecito penale e riparazione del danno*, 1999.
197. ROSSI L.S., *Le convenzioni fra gli Stati membri dell'Unione europea*, 2000.
198. GRAGNOLI E., *Profili dell'interpretazione dei contratti collettivi*, 2000.
199. BONI G., *La rilevanza del diritto secolare nella disciplina del matrimonio canonico*, 2000.
200. LUGARESÌ N., *Internet, privacy e pubblici poteri negli Stati Uniti*, 2000.
201. LALATTA COSTERBOSA M., *Ragione e tradizione. Il pensiero giuridico ed etico-politico di Wilhelm von Humboldt*, 2000.
202. SEMERARO P., *I delitti di millantato credito e traffico di influenza*, 2000.
203. VERZA A., *La neutralità impossibile. Uno studio sulle teorie liberali contemporanee*, 2000.
204. LOLLI A., *L'atto amministrativo nell'ordinamento democratico. Studio sulla qualificazione giuridica*, 2000.
205. Busetto M.L., *Giudice penale e sentenza dichiarativa di fallimento*, 2000.
206. CAMPANELLA P., *Rappresentatività sindacale: fattispecie ed effetti*, 2000.
207. BRICOLA F., *Scritti di diritto penale. Opere monografiche*, 2000.
208. LASSANDARI A., *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, 2001.
209. BIANCO A., *Il finanziamento della politica in Italia*, 2001.
210. RAFFI A., *Sciopero nei servizi pubblici essenziali. Orientamenti della Commissione di garanzia*, 2001.
211. PIERGIGLI V., *Lingue minoritarie e identità culturali*, 2001.
212. CAFARO S., *Unione monetaria e coordinamento delle politiche economiche. Il difficile equilibrio tra modelli antagonisti di integrazione europea*, 2001.
213. MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, 2001.
214. MASUTTI A., *La liberalizzazione dei trasporti in Europa. Il caso del trasporto postale*, 2002.
215. ZANOTTI A., ORLANDO F., *L'itinerario canonistico di Giuseppe Caputo*, 2002.
216. LUPOI M.A., *Conflitti transnazionali di giurisdizioni*. Vol. I, *Policies, metodi, criteri di collegamento*. Vol. II, *Parallel proceedings*, 2002.
217. LOLLI A., *I limiti soggettivi del giudicato amministrativo. Stabilità del giudicato e difesa del terzo nel processo amministrativo*, 2002.
218. CURI F., *Tertium datur. Dal Common Law al Civil Law per una scomposizione tripartita dell'elemento soggettivo del reato*, 2003.
219. COTTIGNOLA G., *Studi sul pilotaggio marittimo*, 2003.
220. GARDINI G., *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione. Organizzazione e ruolo della dirigenza pubblica nell'amministrazione contemporanea*, 2003.
221. CEVENINI C., *Virtual enterprises. Legal issues of the on-line collaboration between undertakings*, 2003.
222. MONDUCCI J., *Diritto della persona e trattamento dei dati particolari*, 2003.
223. VILLECCO BETTELLI A., *L'efficacia delle prove informatiche*, 2004.
224. ZUCCONI GALLI FONSECA E., *La convenzione arbitrale rituale rispetto ai terzi*, 2004.
225. BRIGHI R., *Norme e conoscenza: dal testo giuridico al metadato*, 2004.
226. LUCHETTI G., *Nuove ricerche sulle istituzioni di Giustiniano*, 2004.
227. *Studi in memoria di Angelo Bonsignori*, voll. I, II, 2004.
228. PIPERATA G., *Tipicità e autonomia nei servizi pubblici locali*, 2005.
229. CANESTRARI S., FOFFANI L. (a cura di), *Il diritto penale nella prospettiva europea. Quali politiche criminali per l'Europa?* Atti del Convegno organizzato dall'Associazione Franco Bricola (Bologna, 28 febbraio-2 marzo 2002), 2005.
230. MEMMO D., MICONI S. (a cura di), *Broadcasting regulation: market entry and licensing. Regolamentazione dell'attività radiotelevisiva: accesso al mercato e sistema di licenze. Global Classroom Seminar*, 2006.
- 230.BIS BRIGUGLIO E., *Studi sul procurator*, 2007.
231. QUERZOLA L., *La tutela anticipatoria fra procedimento cautelare e giudizio di merito*, 2006.
232. TAROZZI S., *Ricerche in tema di registrazione e certificazione del documento nel periodo postclassico*, 2006.
233. BOTTI F., *L'eutanasia in Svizzera*, 2007.

234. FONDAROLI D., *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale*, 2007.
235. ALAGNA R., *Tipicità e riformulazione del reato*, 2007.
236. GIOVANNINI M., *Amministrazioni pubbliche e risoluzione alternativa delle controversie*, 2007.
237. MONTALTI M., *Orientamento sessuale e costituzione decostruita. Storia comparata di un diritto fondamentale*, 2007.
238. TORDINI CAGLI S., *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, 2008.
239. LEGNANI ANNICHINI A., *La mercanzia di Bologna. Gli statuti del 1436 e le riformazioni quattrocentesche*, 2008.
240. LOLLI A., *L'amministrazione attraverso strumenti economici*, 2008.
241. VACCARELLA M., *Titolarità e funzione nel regime dei beni civici*, 2008.
242. TUBERTINI C., *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni*, 2008.
243. FIORIGLIO G., *Il diritto alla privacy. Nuove frontiere nell'era di Internet*, 2008.
244. BOTTI F., *Manipolazioni del corpo e mutilazioni genitali femminili*, 2009.
245. NISCO A., *Controlli sul mercato finanziario e responsabilità penale. Posizioni di garanzia e tutela del risparmio*, 2009.
246. ZANOBETTI PAGNETTI A., *Il rapporto internazionale di lavoro marittimo*, 2008.
247. MATTIOLI F., *Ricerche sulla formazione della categoria dei cosiddetti quasi delitti*, 2010.
248. BERTACCINI D., *La politica di polizia*, 2009.
249. ASTROLOGO A., *Le cause di non punibilità. Un percorso tra nuovi orientamenti interpretativi e perenni incertezze dogmatiche*, 2009.
250. DI MARIA S., *La cancelleria imperiale e i giuristi classici: "Reverentia antiquitatis" e nuove prospettive nella legislazione giustiniana del codice*, 2010.
251. VALENTINI E., *La domanda cautelare nel sistema delle cautele personali*, 2010.
252. QUERZOLA L., *Il processo minorile in dimensione europea*, 2010.
253. BOLOGNA C., *Stato federale e "national interest". Le istanze unitarie nell'esperienza statunitense*, 2010.
254. RASIA C., *Tutela giudiziale europea e arbitrato*, 2010.
255. ZUCCONI GALLI FONSECA E., *Pregiudizialità e rinvio (Contributo allo studio dei limiti soggettivi dell'accertamento)*, 2011.
256. BELLODI ANSALONI A., *Ad eruendam veritatem. Profili metodologici e processuali della quaestio per tormenta*, 2011.
257. PONTORIERO I., *Il prestito marittimo in diritto romano*, 2011.
258. *Giustizia senza confini. Studi offerti a Federico Carpi*, 2012.
259. GUSTAPANE A., *Il ruolo del pubblico ministero nella Costituzione italiana*, 2012.
260. CAIANIELLO M., *Premesse per una teoria del pregiudizio effettivo nelle invalidità processuali penali*, 2012.
261. BRIGUGLIO E., *Il Codice Veronese in trasparenza. Genesi e formazione del testo delle Istituzioni di Gaio*, 2012.
262. VALENTINI E., *La domanda cautelare nel sistema delle cautele personali*, Nuova edizione, 2012.
263. TASSINARI D., *Nemo tenetur se detegere. La libertà dalle autoincriminazioni nella struttura del reato*, 2012.
264. MARTELLONI F., *Lavoro coordinato e subordinazione. L'interferenza delle collaborazioni a progetto*, 2012.
265. ROVERSI-MONACO F. (a cura di), *Università e riforme. L'organizzazione delle Università degli Studi ed il personale accademico nella legge 30 dicembre 2010, n. 240*, 2013.
266. TORRE V., *La privatizzazione delle fonti di diritto penale*, 2013.
267. RAFFIOTTA E.C., *Il governo multilivello dell'economia. Studio sulle trasformazioni dello Stato costituzionale in Europa*, 2013.
268. CARUSO C., *La libertà di espressione in azione. Contributo a una teoria costituzionale del discorso pubblico*, 2013.
269. PEDRINI F., *Le "clausole generali". Profili teorici e aspetti costituzionali*, 2013.
270. CURI E., *Profili penali dello stress lavoro-correlato. L'homo faber nelle organizzazioni complesse*, 2013.
271. CASALE D., *L'idoneità psicofisica del lavoratore pubblico*, 2013.
272. NICODEMO S., *Le istituzioni della conoscenza nel sistema scolastico*, 2013.
273. LEGNANI ANNICHINI A., «Proxenetes est in tractando». *La professione ingrata del mediatore di commercio (secc. XII-XVI)*, 2013.
274. MONDUCCI J., *Il dato genetico tra autodeterminazione informativa e discriminazione genotipica*, 2013.
275. MANTOVANI M., *Contributo ad uno studio sul disvalore di azione nel sistema penale vigente*, 2014.
276. DE DONNO M., *Consensualità e interesse pubblico nel governo del territorio*, 2015.
277. PACILLI M., *L'abuso dell'appello*, 2015.