

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

L'ordinanza che ha pronunciato soltanto sulla competenza e sulle spese processuali deve essere impugnata con il mezzo ordinario di impugnazione

L'ordinanza che ha pronunciato soltanto sulla competenza e sulle spese processuali deve essere impugnata con il mezzo ordinario di impugnazione previsto avverso le sentenze del giudice dichiaratosi incompetente, sia nel caso in cui la parte soccombente sulla questione di competenza intenda censurare esclusivamente il capo concernente le spese processuali sia nel caso in cui la parte vittoriosa su detta questione lamenti l'erroneità della statuizione sulle spese, trattandosi di provvedimento decisorio di merito in relazione al quale manca un'espressa previsione di non impugnabilità.

Cassazione civile, sezione sesta, ordinanza del 17.12.2013, n. 28156

...omissis...

Così decidendo, il giudice ha accolto l'eccezione della convenuta, cui però la parte attrice ha aderito sin dalla prima difesa successiva alla comparsa di costituzione e risposta contenente l'eccezione.

Il Tribunale ha ritenuto che le spese processuali dovessero seguire l'ordinario criterio di soccombenza, ai sensi dell'art. 91 c.p.c., comma 2, dal momento che, essendo stata l'incompetenza dichiarata per violazione da parte dell'attrice di un foro esclusivo ed inderogabile ai sensi dell'art. 28 cod. proc. civ., non si configura un accordo negoziale sulla competenza e quindi non si applica l'art. 38 c.p.c., comma 2.

Ha perciò condannato la società attrice al pagamento delle spese processuali.

1.1.- L'istante censura il provvedimento, secondo quanto si legge in ricorso, in relazione alla mancata applicazione del disposto di cui all'art. 38 c.p.c., comma 2, alla conseguente condanna alle spese, all'entità delle stesse, e non in relazione alla competenza del Tribunale di Siena; quanto a quest'ultima, ribadisce di aver prestato adesione all'eccezione di incompetenza territoriale e di essere d'accordo nell'individuazione del Tribunale di Siena quale foro competente per territorio.

2.- Il ricorso per regolamento di competenza è inammissibile, così come eccepito, in via pregiudiziale, dalla parte resistente.

Va fatta applicazione del principio per il quale la sentenza che ha pronunciato soltanto sulla competenza e sulle spese processuali deve essere impugnata con il mezzo ordinario di impugnazione previsto avverso le sentenze del giudice dichiaratosi incompetente, sia nel caso in cui la parte soccombente sulla questione di competenza intenda censurare esclusivamente il capo concernente le spese processuali - essendo l'impugnazione proponibile in quanto, benchè l'art. 42 cod. proc. civ. sembri escludere un'impugnazione diversa dal regolamento di competenza, in siffatta ipotesi manca il presupposto per la esperibilità di questo mezzo -, sia nel caso in cui la parte vittoriosa su detta questione lamenti l'erroneità della statuizione sulle spese. Peraltro, qualora la parte soccombente sulla questione di competenza abbia proposto regolamento (necessario) di competenza - che, nel caso di suo accoglimento, implica la caducazione del capo sulle spese, indipendentemente dalla proposizione di specifiche censure in ordine a detta statuizione -, se la parte vittoriosa su tale questione intenda censurare il capo concernente le spese, poichè nel procedimento del regolamento di competenza non è consentito il ricorso incidentale, ciò deve fare proponendo un'impugnazione distinta, nei modi ordinari, ed il relativo giudizio va sospeso, ex art. 295 cod. proc. civ., sino alla pronuncia della S.C. sul regolamento di competenza (Cass. S.U. n. 14205/05, ribadito da Cass. n. 4015/08 e ord. n. 8950/13).

Nel caso di specie, pertanto, avrebbe dovuto essere sperimentato il rimedio dell'appello.

3.- Il Collegio ritiene che l'applicazione del principio di cui sopra ed il suo corollario, nei termini appena richiamati, siano validi anche dopo la modifica dell'art. 42 cod. proc. civ. operata con la L. n. 69 del 2009, art. 45, comma 4, che ha sostituito, alla sentenza, l'ordinanza quale forma del provvedimento con cui il giudice pronuncia sulla competenza senza decidere il merito della causa.

Va perciò disatteso quanto sostenuto da parte ricorrente, con la memoria depositata ai sensi dell'art. 380 ter c.p.c., comma 2, per la quale, non essendo applicabile il rimedio dell'appello al provvedimento adottato per legge con la forma dell'ordinanza, l'unico rimedio praticabile sarebbe quello del regolamento di competenza sancito dallo stesso art. 42 cod. proc. civ., anche nel testo riformato.

3.1.- Ed invero, poichè il provvedimento relativo alla condanna alle spese,

anche quando accessorio ad una pronuncia sulla competenza, ha natura e portata decisoria, essendo idoneo ad incidere definitivamente su posizioni di diritto soggettivo delle parti, se si dovesse escludere, per le critiche del provvedimento limitate alla pronuncia sulle spese, il rimedio dell'appello, le possibili alternative potrebbero essere date soltanto dal regolamento di competenza e dal ricorso straordinario ai sensi dell'art. 111 Cost..

Orbene, il regolamento di competenza su istanza di parte costituisce un mezzo di impugnazione, al quale si applicano le disposizioni generali sulle impugnazioni che non siano derogate dalla disciplina specifica di tale istituto di cui alla sez. 6 del titolo primo del libro 1; quest'ultima disciplina individua, quale oggetto del regolamento, le censure riguardanti esclusivamente la statuizione, e quindi la questione, sulla competenza, in quanto il compito della Cassazione, investita del regolamento di competenza, è limitato alla sola designazione del giudice competente.

Relativamente alla previsione del regolamento di competenza come apposito mezzo di impugnazione (come tale richiamato anche dall'art. 323 cod. proc. civ.), l'art. 42 cod. proc. civ. non ha subito modificazione alcuna del testo originario, sulla base del quale le Sezioni Unite si sono espresse come sopra. La stessa sentenza, disattendendo il contrario orientamento tradizionale, ha riconosciuto che la rimessione alla Cassazione della questione di competenza, attraverso l'istanza di regolamento implica, in via consequenziale, anche la cognizione sulla pronuncia in tema di spese; tuttavia, ha ribadito che ogniqualvolta l'impugnazione non ponga alcuna questione di competenza manca il presupposto per il regolamento di competenza, che l'art. 49 c.p.c., comma 2, individua nella necessità che la Cassazione si pronunci sulla competenza, dando i provvedimenti necessari per la prosecuzione del processo davanti al giudice che dichiara competente.

In proposito, le Sezioni Unite, superando la formulazione letterale dell'art. 42 cod. proc. che sembrerebbe escludere ogni tipo di impugnazione diverso dal regolamento "necessario" di competenza, hanno riscontrato una lacuna legislativa, nella quale l'imposizione del regolamento di competenza non avrebbe alcuna ragione correlata alla sua funzione.

La lacuna va colmata, secondo le Sezioni Unite, mediante il ricorso agli ordinali rimedi di impugnazione.

3.2.- Queste considerazioni sono tuttora valide per escludere che, avverso l'ordinanza che pronunci sulla competenza senza decidere il merito della causa possa essere esperito il regolamento di competenza per censurare esclusivamente la decisione sulle spese, atteso che sono rimasti invariati i presupposti dell'istituto, quindi l'oggetto del rimedio e la funzione dell'intervento della Corte di Cassazione, come regolato in particolare dall'art. 49 cod. proc. civ..

4.- Allora resta valida anche la conclusione raggiunta dalle Sezioni Unite circa la sussistenza di una lacuna legislativa nella previsione dell'art. 42 cod. proc. civ., o meglio circa l'esclusione dell'applicabilità di questa norma nel caso in cui le doglianze della parte destinataria di una pronuncia sulla competenza, favorevole o contraria, siano rivolte esclusivamente al regolamento delle spese ovvero alla loro liquidazione.

La circostanza che la forma del provvedimento sia quella dell'ordinanza non comporta, tuttavia, che il rimedio debba essere quello residuale del ricorso straordinario ex art. 111 Cost..

Perchè questo rimedio sia accessibile è necessario che il provvedimento di che trattasi, oltre ad avere natura decisoria, non sia altrimenti impugnabile, quale che sia la forma del provvedimento stesso, essendo cioè indifferente che si tratti di sentenza ovvero di ordinanza.

Solo se l'ordinanza è definita dal legislatore come non impugnabile è ammissibile il ricorso per cassazione ex art. 111 Cost. e non l'appello, ma appunto, non in ragione del fatto che si tratti di provvedimento qualificato come ordinanza, ma per la previsione legislativa di non impugnabilità, che ben può investire anche provvedimenti qualificati come sentenza (cfr. art. 618 cod. proc. civ.).

4.1.- Dal momento che si è ritenuto che l'art. 42 cod. proc. civ. non disciplini l'ipotesi in considerazione, si deve escludere che sia dallo stesso desumibile il corollario per il quale, se trattasi di provvedimento non impugnabile col regolamento di competenza, allora non sarebbe impugnabile con nessun altro mezzo ordinario. Piuttosto, proprio dall'appartenenza del regolamento di competenza al catalogo delle impugnazioni ordinarie deve trarsi il differente corollario che, non sussistendo i presupposti per il rimedio tipico della pronuncia sulla competenza, tornino ad applicarsi i mezzi ordinari di impugnazione, specificamente l'appello.

D'altronde, secondo la costante giurisprudenza di legittimità ciò che rileva ai fini dell'appellabilità è che il provvedimento abbia il contenuto (anche se non la forma) della sentenza, per la sua decisorietà, definitività e quindi idoneità a formare giudicato, essendosi ritenuti appellabili anche provvedimenti adottati nella forma dell'ordinanza, purchè dotati di dette caratteristiche (cfr. Cass. n. 21697/11, in tema di pronuncia sulla competenza, ma anche Cass. n. 15933/12, per l'appellabilità dell'ordinanza di convalida di sfratto con pronuncia sulle spese, e Cass. n. 15631/09, per l'appellabilità dell'ordinanza di estinzione del giudizio per rinuncia agli atti, quando vi sia contestazione sulle spese).

L'ordinanza che ha pronunciato sulla competenza ha il contenuto sostanziale di sentenza anche in merito alle spese e, quanto alla statuizione su queste ultime, non essendo impugnabile col regolamento di competenza, per quanto detto sopra, ma nemmeno definita non (altrimenti) impugnabile dal legislatore, è appellabile, non producendo alcun effetto ai fini dell'individuazione del rimedio impugnatorio il solo fatto formale della qualificazione del provvedimento come ordinanza.

4.2.- Riscontro sistematico a quanto sin qui argomentato si rinviene nella disciplina normativa delle pronunce del Giudice di Pace sulla sola questione di competenza che, per il disposto degli artt. 46 e 339 cod. proc. civ., sono appellabili e tali devono ritenersi anche se adottati nella forma dell'ordinanza, sia se l'impugnazione sia rivolta a censurare la decisione sulla competenza (eventualmente insieme alla decisione sulle spese) sia se l'impugnazione riguardi soltanto il regolamento delle spese processuali.

4.3.- In conclusione, va affermato il principio di diritto per il quale, dopo la modifica apportata all'art. 42 cod. proc. civ. dalla L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 45, comma 4, l'ordinanza che ha pronunciato soltanto sulla competenza e sulle spese processuali deve essere impugnata con il mezzo ordinario di impugnazione previsto avverso le sentenze del giudice dichiaratosi incompetente, sia nel caso in cui la parte soccombente sulla questione di competenza intenda censurare esclusivamente il capo concernente le spese processuali sia nel caso in cui la parte vittoriosa su detta questione lamenti

l'erroneità della statuizione sulle spese, trattandosi di provvedimento decisorio di merito in relazione al quale manca un'espressa previsione di non impugnabilità.

5.- La novità della questione, a seguito della modifica apportata all'art. 42 cod. proc. civ., rende di giustizia la compensazione delle spese del presente giudizio di cassazione.

p.q.m.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso; spese compensate.

Così deciso in Roma, il 6 novembre 2013.

Depositato in Cancelleria il 17 dicembre 2013

La Nuova Procedura Civile