

## **Parziale vittoria e soccombenza. Analisi predittiva (Luigi Viola)**

La questione posta all'attenzione delle Sezioni Unite, con ordinanza 28048/2021, è se sia corretta e costituzionalmente orientata l'interpretazione dell'art. 92 c.p.c. secondo cui, nel caso di rilevante divario tra petitum e decism, l'attore parzialmente vittorioso possa essere condannato alla rifusione di un'aliquota delle spese di lite in favore della controparte.

Per la tesi positiva, si dice:

- A) colui che vede accolta la domanda in misura inferiore a quanto chiesto è "soccumbente"; prova ne sia che altrimenti non avrebbe titolo a proporre alcuna impugnazione (+IL);
- B) la formulazione di una domanda di condanna eccedente la reale entità del credito costringe il convenuto a sostenere "maggiori oneri" di difesa; infatti le spese sostenute dal convenuto per remunerare il proprio difensore saranno parametrato al petitum, non al decism; sicché sarebbe iniquo lasciare a carico del convenuto spese causate dalla eccessiva pretesa di controparte (+IR);
- C) l'art. 92 c.p.c., stabilisce quando le spese possano essere compensate anche in parte, ma non stabilisce a carico di chi vada posta la parte di spese non compensate: e dunque consente la condanna anche a carico della parte "poco vittoriosa", vale a dire vittoriosa solo in parte o solo in minima parte (+IL).

Per la tesi negativa, si dice:

- A) non è condivisibile l'argomento secondo cui "la formulazione di una domanda di condanna eccedente la reale entità del credito costringe il convenuto a sostenere maggiori oneri di difesa, sicché sarebbe iniquo lasciare a carico del convenuto spese causate dalla eccessiva pretesa di controparte"; essa trascura di considerare che - per avviso unanime della dottrina - il diritto al rimborso delle spese non preesiste alla sentenza, ma nasce con essa. Il provvedimento giudiziario quel diritto non lo trova, ma lo crea: ragione per cui si suol dire che la sentenza è costitutiva dell'obbligo del rimborso; è dunque un'inversione logica chiedersi se, per avventura, prima della sentenza la parte soccombente abbia sostenuto spese che una diversa condotta della parte vittoriosa le avrebbe potuto risparmiare. Il credito di rimborso sorge infatti solo con la sentenza e solo a favore della parte vittoriosa, il che esonera il giudice dal chiedersi se e cosa abbia speso la parte soccombente, in quanto la legge non consente che tre alternative: la condanna integrale del soccombente; la condanna parziale del soccombente (con compensazione parziale per la frazione restante); la compensazione integrale (-IR);
- B) non sembra condivisibile l'argomento speso dall'orientamento di cui qui si dubita, secondo cui "l'art. 92 c.p.c., stabilisce quando le spese possano essere compensate anche in parte, ma non stabilisce a carico di chi vada posta la parte di spese non compensate"; è, vero, piuttosto, l'esatto contrario: l'art. 92 c.p.c., "non stabilisce a carico di chi vada posta la parte di spese non compensate" per l'ovvia ragione che non aveva bisogno di farlo, dal momento che a tanto provvede l'art. 91 c.p.c., in quanto l'art. 91 c.p.c. è regola rispetto all'art. 92 c.p.c. (-IL);
- C) la tesi secondo cui "la formulazione di una domanda di condanna eccedente la reale entità del credito costringe il convenuto a sostenere maggiori oneri di difesa" (e dunque giustificerebbe la condanna della parte vittoriosa alla rifusione delle spese) non appare persuasiva dal punto di vista dell'interpretazione logica, perchè mescola e sovrappone due piani: quello delle spese di soccombenza (cioè le spese che la parte soccombente deve rifondere al vincitore) e quello delle spese di resistenza (cioè le spese che la parte soccombente ha sostenuto per contrastare l'iniziativa giudiziaria avversa); ma le une e le altre

delle suddette spese non interferiscono tra loro. Per stabilire se e chi debba pagare le spese di soccombenza dovute alla parte vittoriosa è irrilevante chiedersi quanto abbia speso il soccombente per remunerare il proprio difensore (-IL);

D) l'orientamento che ammette la possibilità di condannare la parte vittoriosa alle spese, nel caso di rilevante divario tra petitum e decisum, ad avviso del Collegio adotta un'interpretazione dell'art. 92 c.p.c., che non sembra perfettamente compatibile con l'art. 24 Cost..

Quell'orientamento, infatti, a ben vedere si fonda sul seguente sillogismo:

--> se la vittoria dell'attore è "parziale", ciò vuol dire che la parte vittoriosa è anche parzialmente soccombente;

--> se l'attore è parzialmente soccombente, e converso la controparte sarà parzialmente vittoriosa sul punto di domanda non accolto;

--> ergo, è giusto ed equo che l'attore possa essere condannato alle spese. Quello che precede, tuttavia, ad avviso del Collegio rischia di integrare un paralogismo, in cui l'errore sta in ciò: equiparare inammissibilmente la posizione dell'attore e quella del convenuto.

Il creditore insoddisfatto non potrebbe ottenere il pagamento di quanto a lui dovuto, se non virtù di un provvedimento giudiziario. Egli, di conseguenza, è obbligato a ricorrere al giudice per tutelare le proprie ragioni.

Il debitore che si veda richiedere un importo superiore al dovuto, non è obbligato a ricorrere al giudice per tutelare le proprie ragioni.

Egli potrà attendere supinamente che sia il creditore a farlo; e comunque avrà sempre la possibilità di adempiere spontaneamente la parte di obbligazione che ritiene dovuta; oppure di evitare gli effetti della mora attraverso l'offerta formale.

Chè se poi, nonostante ciò, il creditore insistesse nella propria pretesa, l'eventuale giudizio da questi introdotto si concluderà con un rigetto totale, e non parziale, della domanda attorea: e nessun problema potrebbe sorgere sulla regolazione delle spese.

Questa differenza impedisce di accomunare la posizione dell'attore parzialmente vittorioso a quella del convenuto parzialmente soccombente. Solo il primo, infatti, a fronte dell'inadempimento altrui è costretto a ricorrere al giudice e quindi a sostenere delle spese.

Il secondo, a fronte di una pretesa stragiudiziale eccedente il dovuto, non ha nessuna immediata necessità di ricorrere al giudice, nè alcun onere di chiedere una pronuncia di accertamento. Al debitore l'ordinamento accorda inoltre vari strumenti di autotutela o dissuasivi (l'offerta reale, ma anche a seconda dei casi l'eccezione di inadempimento o lo ius retentionis) Pertanto, quando all'esito del giudizio la domanda attorea fosse accolta solo in parte, non sembra corretto discorrere di una "soccombenza prevalente" e una "soccombenza minusvalente", come sostenuto dal Procuratore Generale nelle sue conclusioni scritte.

Quel cui occorre unicamente badare è la sussistenza della necessità per il creditore di ricorrere al giudice per l'affermazione del proprio diritto. Se quel diritto non poteva essere realizzato se non per il tramite della sentenza, le spese potranno al massimo essere compensate, ma non potranno essere addossate all'attore, in quanto - e questo è il punto di caduta del ragionamento - se così non fosse, l'interpretazione qui contestata dell'art. 92 c.p.c., diverrebbe una coazione indiretta ad astenersi dall'esercitare il proprio diritto, in tutti i casi in cui il costo della lite dovesse superare il valore di essa, con conseguente dubbia compatibilità della norma con l'art. 24 Cost. (-IR);

E) l'interpretazione dell'art. 92 c.p.c., qui contestata, secondo cui sarebbe possibile condannare la parte parzialmente vittoriosa alla rifusione delle spese in favore della controparte, è una interpretazione che allarga l'area della discrezionalità del giudicante, attribuendogli poteri valutativi insindacabili in sede di legittimità e di sconfinata latitudine: quale sia la soccombenza prevalente, di quanto la soccombenza debba dirsi "prevalente" per poter condannare la parte vittoriosa alle spese; quanti siano i "maggiori oneri" che la parte attrice, con la sua pretesa esagerata, ha costretto il convenuto a sostenere; quale rapporto causale esista tra l'iniziativa attorea ed i suddetti "maggiori oneri".

Ma in subiecta materia interpretazioni intese ad allargare l'area della discrezionalità del giudicante non sembrano oggi più sostenibili.

Esse infatti collidono col principio di ragionevole durata del processo di cui all'art. 111 Cost., nella misura in cui rendono più aleatorio ed imprevedibile l'esito del giudizio, e di conseguenza fomentano l'introduzione del giudizio o la resistenza ad esso (-IR).

Questa è la formula:

$$IP = (IL \pm ILn) \wedge (IR \pm IRn) \circ [IL = 0 \Rightarrow (AL \pm ALn)] \circ [AL \approx 0 \Rightarrow (AI \pm AI_n)]$$

Inseriamo gli elementi estratti dall'ordinanza di remissione de quo:

$$IP = IL + IL - IL - IL \wedge (IR - IR - IR - IR) \circ [IL = 0 \Rightarrow (AL \pm ALn)] \circ [AL \approx 0 \Rightarrow (AI \pm AI_n)]$$

Da cui ne segue

$$IP = \cancel{IL} + \cancel{IL} - \cancel{IL} - \cancel{IL} \wedge (\cancel{IR} - \cancel{IR} - IR - IR) \circ [IL = 0 \Rightarrow (AL \pm ALn)] \circ [AL \approx 0 \Rightarrow (AI \pm AI_n)]$$

Da cui ne segue

$$IP = - IR - IR = -2R$$

Le Sezioni Unite dovrebbero affermare: *non è corretta l'interpretazione dell'art. 92 c.p.c. secondo cui, nel caso di rilevante divario tra petitum e decisum, l'attore parzialmente vittorioso possa essere condannato alla rifusione di un'aliquota delle spese di lite in favore della controparte*