
IL CASO

a cura di
FEDERICO BUCCI

La sentenza, che autorevoli Colleghi commentano, affronta il tema dell'attribuzione del rimborso dell'importo forfettario delle spese generali nel caso in cui la parte risultata vittoriosa, nel precisare le conclusioni, non abbia espressamente chiesto un tale rimborso, ovvero dello stesso rimborso non abbia fatto menzione nella nota specifica presentata ai sensi dell'art 75 disp. att. c.p.c. La sentenza si pone contro la giurisprudenza maggioritaria esigente una apposita domanda di condanna della controparte (se) soccombente espressamente (anche) al rimborso delle spese generali.

La soluzione - limpida - si associa alla soluzione minoritaria per la quale il detto rimborso va sempre disposto, indipendentemente dalla specifica richiesta.

Non è certo per interesse corporativo o di bottega che si esprime adesione a tale ineccepibile esclusione di un presupposto processuale artificioso, per l'attribuzione di un rimborso che, oltretutto, è l'unico ad essere regolato con automatismo dalla tariffa forense, approvata con decreto regolamentare del Ministro della Giustizia per delega legislativa.

Sentenza n. 11654 - 13 febbraio/3 agosto 2002

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DI CASSAZIONE SEZIONE III CIVILE

composta dai signori:

DOTT. CARBONE, Presidente
DOTT. LUPO, Relatore
DOTT. CENICCOLA, PM conforme
DOTT. COMUNE DI MORCONE, Ricorrente
DOTT. IAMICELI, Controricorrente

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato il 26 aprile 1997 il Comune di Morcone conveniva davanti al Giudice di pace della stessa località Achille Iamiceli, esponendo che: a) nel 1995 il Sindaco di Morcone aveva emesso un provvedimento con il quale aveva ordinato allo Iamiceli di rimuovere un cartello ritenuto abusivo, recante la scritta "proprietà privata"; b) lo Iamiceli aveva denunciato per abuso di ufficio il sindaco ed il comandante dei vigili urbani; c) il pubblico ministero presso il Tribunale di Benevento aveva chiesto l'archiviazione del procedimento ed il provvedimento era stato confermato dal giudice per le indagini preliminari a seguito di opposizione dello Iamiceli quale persona offesa dal reato; d) gli indagati avevano sostenuto le spese per l'assistenza legale, che erano state poi rimborsate dal Comune, a seguito di delibera della Giunta. Tanto premesso, il Comune attore chiedeva la condanna dello Iamiceli al rimborso di dette spese, determinate in L. 3.570.000.

Costituitosi lo Iamiceli, il giudice adito, con la sentenza depositata il 16 dicembre 1997, accoglieva la domanda.

Proposto appello dallo Iamiceli e costituitosi il Comune di Morcone, il Tribunale di Benevento, con la sentenza depositata il 16 luglio 1999, in riforma della pronuncia di primo grado, rigettava la domanda del Comune, condannandolo al pagamento delle spese di ambedue i gradi del giudizio. Il Tribunale osservava che: 1) "la responsabilità penale è personale, quindi, non ricade sull'ente-datatore di lavoro", onde i dipendenti, "se conferiscono mandato ad un difensore di fiducia, dovranno provvedere alle spese conseguenti"; 2) "il reato del quale si discute è il delitto di abuso di ufficio, procedibile di ufficio, e non a querela di parte"; 3) "l'art. 427 c.p.p., il quale prevede la possibilità di condannare il querelante alla rifusione delle spese sostenute dall'imputato, qualora questi ne faccia richiesta, trova applicazione solo nel caso in cui venga emessa una sentenza di non luogo a procedere, perché il fatto non sussiste o l'imputato non lo ha commesso. Nel caso di specie, invece... non è stata avanzata in tal senso alcuna domanda, da parte degli indagati (non imputati),... ma è stato emesso decreto di archiviazione (e non sentenza) da parte del giudice per le indagini preliminari".

Avverso la sentenza del Tribunale di Benevento il Comune di Morcone ha proposto ricorso per cassazione, deducendo tre motivi, a cui Achille Iamiceli ha resistito con controricorso. Il ricorrente ha presentato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. I primi due motivi del ricorso sono strettamente connessi perché censurano la pronunzia di rigetto della domanda del Comune.

Con il primo motivo il Comune ricorrente deduce la violazione del D.P.R. 25 giugno 1983 n. 347 (art. 22) e del D.P.R. 20 maggio 1987 n. 270 (art. 41), "secondo cui sussiste l'obbligo dell'amministrazione di rimborsare al proprio dipendente le spese processuali, qualora lo stesso si trovi implicato in un procedimento di responsabilità civile o penale, in conseguenza dei fatti e atti connessi all'espletamento del servizio e all'adempimento dei compiti di ufficio". Tali disposizioni, che il Tribunale ha ignorato, sono applicabili nel caso di specie, perché il comportamento tenuto dal sindaco e dal dipendente comunale è "immediatamente imputabile all'ente territoriale per il perseguimento dei propri fini istituzionali" e le norme invocate sono riferibili "non solo ai dipendenti ma anche agli amministratori".

Con il secondo motivo il ricorrente deduce la violazione delle stesse disposizioni indicate nel primo motivo e altresì dell'art. 427 c.p.p., nonché vizi di motivazione, osservando che il Tribunale ha ritenuto non sussistenti i presupposti previsti da detto articolo, che non è sicuramente applicabile perché esso "postula la presenza di un imputato e l'emissione di una sentenza" in esito ad udienza preliminare, mentre a fondamento della domanda attorea di risarcimento del danno sono richiamabili principi ordinamentali. Ingiustificata è, anche la considerazione sulla procedibilità ex officio del delitto di abuso di ufficio, mentre il Tribunale avrebbe potuto "tutt'al più... sindacare la presenza degli estremi di un fatto calunnioso" nella denuncia dello Iamiceli, ma su tale punto non vi è alcuna considerazione nella motivazione della sentenza impugnata.

2. I due motivi di ricorso sono infondati.

2.1. Va rilevato, anzitutto, che non sono pertinenti al caso di specie le disposizioni normative speciali di cui, in ambedue i motivi, il Comune ricorrente deduce la violazione da parte della sentenza impugnata.

Il D.P.R. 20 maggio 1987 n. 270 ha approvato le "norme risultanti dalla disciplina prevista dall'accordo sindacale, per il triennio 1985-1987, relativa al comparto del personale dipendente del Servizio sanitario nazionale". Il richiamato testo normativo, e quindi anche il disposto dell'art. 41 di esso, riferendosi al personale del servizio sanitario nazionale, contiene norme non applicabili al comandante dei vigili urbani ed al sindaco, a cui favore il Comune ricorrente ha rimborsato le spese legali per la cui ripetizione esso agisce nei confronti del convenuto.

Il D.P.R. 25 giugno 1983 n. 347 ha approvato le "norme risultanti dalla disciplina prevista dall'accordo del 29 aprile 1983 per il personale dipendente degli enti locali", e quindi, a differenza del testo precedentemente preso in considerazione, concerne il comandante dei vigili urbani. Va però osservato che, secondo l'art. 1 del citato D.P.R. n. 347/83, detto accordo ha una durata limitata, e precisamente dal 1° gennaio 1983 al 31 dicembre 1984, perché esso "scade" in quest'ultima data.

I fatti posti a fondamento dell'azione del Comune e del diritto da esso vantato si sono verificati nel 1995 (anno in cui è stato emesso il provvedimento del Sindaco

per cui questi è stato denunziato dallo Iamiceli) e nel 1996, e quindi in data ampiamente successiva alla scadenza delle norme di cui nel ricorso si lamenta la violazione.

Le disposizioni dell'invocato D.P.R. n. 347/1983 sono, pertanto, inapplicabili nel presente giudizio *ratione temporis*.

2.2. Per quanto attiene alla dedotta violazione dell'art. 427 c.p.p., il ricorrente, in contraddizione con la censura proposta, condivide l'affermazione della sentenza impugnata di non applicazione nel caso di specie delle disposizioni in esso contenute, onde non ne viene, in realtà, lamentata la violazione.

2.3. Per quanto attiene, infine, alla doglianza dei vizi di motivazione della sentenza impugnata, per non avere il Tribunale esaminato se la denuncia di abuso di ufficio presentata dallo Iamiceli era calunniosa, e quindi fonte di un obbligo risarcitorio, va osservato che, nei precedenti gradi del giudizio, la sussistenza di una condotta calunniosa da parte del convenuto non è stata dedotta dal Comune a fondamento della propria azione, onde la prospettazione di tale fondamento all'azione da esso proposta, comportando l'accertamento di fatto sullo stato psicologico del denunziante, non è ammissibile in questa sede di legittimità.

3. Con il terzo motivo il Comune ricorrente, deducendo "violazione e falsa applicazione degli artt. 99 e 112 c.p.c., art. 2907 c.c., art. 15 D.M. 24 novembre 1990 n. 392 e successive modifiche in relazione all'art. 360 nn. 3 e 4 c.p.c.", censura la sua condanna - contenuta nella sentenza impugnata - al rimborso delle spese generali di ambedue i gradi del giudizio, osservando che tale rimborso non era stato chiesto dalla controparte, onde la sentenza impugnata ha violato il principio della domanda ed è incorsa in una *ultrapetizione*.

Anche il terzo motivo di ricorso è infondato.

L'art. 15 della tariffa forense approvata con decreto ministeriale 5 ottobre 1994 n. 585 (applicabile nel presente giudizio *ratione temporis*, invece di quella invocata dal ricorrente) prevede che "all'avvocato è dovuto un rimborso forfettario delle spese generali in ragione del dieci per cento sull'importo degli onorari e dei diritti". Nell'interpretare tale disposizione (o quelle di uguale tenore contenute nelle tariffe forensi approvate in precedenza), la giurisprudenza prevalente di questa Corte ha affermato che tale rimborso non può essere liquidato di ufficio dal giudice nell'ambito delle spese processuali che il soccombente è tenuto a pagare alla parte vittoriosa, perché occorre apposita domanda del legale (in tal senso Cass. 30 dicembre 1992 n. 13742; 3 novembre 1994 n. 9040; 28 agosto 1998 n. 8558; 25 febbraio 1999 n. 1637; 4 giugno 2001 n. 7487; 23 gennaio 2002 n. 738). Un orientamento minoritario di questa Corte ritiene, invece, che il menzionato rimborso forfettario delle spese generali spetta automaticamente al professionista anche in assenza di allegazione specifica e di espressa richiesta, perché quest'ultima deve ritenersi implicita nella domanda di condanna al pagamento degli onorari giudiziali (Cass. 11 gennaio 1999 n. 10876; 22 maggio 2000 n. 6637; 9 novembre 2000 n. 14596).

Il motivo di ricorso si rifà all'orientamento prevalente, che però non è condiviso da questo Collegio.

In ordine ai rapporti tra il principio della domanda e la pronuncia sulle spese processuali occorre premettere, in linea generale, che, secondo la giurisprudenza di questa Corte (v. per tutte, di recente, Sez. un. 10 ottobre 1997 n. 9859), il regolamento delle dette spese è consequenziale ed accessorio alla definizione del giudizio, onde la condanna al pagamento delle spese di lite legittimamente può

essere emessa, a carico della parte soccombente, anche di ufficio, in mancanza di una esplicita richiesta della parte vittoriosa, a meno che risulti che esista una esplicita volontà di quest'ultima di rinunziarvi. La mancata statuizione sulle spese processuali integra il vizio di omissione di pronuncia (Cass. 11 marzo 1995 n. 2869), anche qualora tale pronuncia non sia stata chiesta dalla parte vittoriosa (Cass. 13 giugno 1994 n. 5720).

Il giudice che, chiudendo il processo davanti a lui, è tenuto a pronunciare sulle spese processuali, deve, nell'ipotesi di condanna della parte soccombente, provvedere anche a liquidarle a norma dell'art. 91, primo comma, c.p.c., il quale prevede che venga disposto sia il rimborso delle spese anticipate dalla parte (ai sensi del precedente art. 90), sia la liquidazione degli onorari di difesa.

Anche in ordine al potere del giudice di liquidazione delle spese processuali (inteso il termine in senso ampio, e cioè come comprensivo del rimborso delle spese anticipate e della liquidazione degli onorari) non opera il principio della domanda. Ed invero l'art. 75 disp. att. c.p.c. impone al difensore di unire al fascicolo di parte, al momento del passaggio in decisione della causa, la nota delle spese, ove sono indicati "in modo distinto e specifico" gli onorari e le spese. Ma, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (v., tra le altre, 23 aprile 1988 n. 3149; 26 luglio 1985 n. 4357), la omessa presentazione, da parte del difensore, della nota spese non esclude il potere-dovere del giudice di effettuare la liquidazione delle spese in base agli atti di causa. Tale affermazione è pienamente conforme al disposto dell'art. 59 dell'ordinamento forense (R.D.L. 27 novembre 1933 n. 1578), il quale, dopo avere, nel secondo comma, imposto al difensore di "presentare insieme con gli atti della causa la nota delle spese, delle proprie competenze e dell'onorario di avvocato", dispone, nel terzo comma, che "qualora tale obbligo non venga adempiuto, con la sentenza si provvede alla tassazione delle spese nonché delle competenze e dell'onorario di avvocato in base agli atti della causa". Conseguente che il giudice, il quale, dopo avere pronunciato condanna alle spese processuali, non provveda a liquidarle, incorre nel vizio di omessa pronuncia (Cass. 11 gennaio 1982 n. 107).

Nell'esercizio del potere di liquidare le spese processuali, il giudice è tenuto ad osservare la tariffa forense che è approvata con decreto ministeriale avente natura regolamentare, emanato sulla base dell'articolo unico della legge 7 novembre 1957 n. 1051 (per le prestazioni i giudiziali in materia civile). Tra le disposizioni di detta tariffa vi è il sopra trascritto art. 15, che, prevedendo un rimborso forfettario delle spese generali (commisurato all'importo degli onorari e dei diritti), apporta deroga al disposto del precedente art. 1 della stessa tariffa, il quale prevede che all'avvocato è dovuto il "rimborso delle spese giustificate".

L'art. 15, pertanto, aggiunge alle spese che in tanto possono essere rimborsate in quanto siano giustificate dal difensore, l'importo delle spese generali di cui si prevede il rimborso indipendentemente dalla loro giustificazione.

Ciò comporta che tali spese vadano sempre rimborsate nella misura forfettaria prevista dalla disposizione normativa contenuta nel citato art. 15, non essendo richiesta per esse alcuna giustificazione o dimostrazione di reale sussistenza.

L'introduzione del principio della domanda soltanto per il rimborso delle spese generali, secondo l'orientamento interpretativo qui criticato, introduce, pertanto, un presupposto processuale (la necessità della domanda di parte) che si pone in netto contrasto con la disciplina vigente per la condanna alle spese processuali e concernente sia il potere di pronunziarla (l'an), che il potere di liquidare l'ammontare delle spese da rimborsare e degli onorari (quantum). L'esistenza del detto presupposto non si desume in alcun modo dal testo dell'art. 15 della tariffa, che prevede un meccanismo automatico di determinazione delle spese gene-

rali da rimborsare, in modo da evitarne la necessità di giustificarle, richiesta invece, in via generale, dall'art. 1 della stessa tariffa.

Va, ancora, osservato che la tesi della necessità della domanda di parte per ottenere il rimborso delle spese generali non precisa in quale forma tale domanda deve essere proposta, se cioè debba consistere in una specifica richiesta da aggiungere alle conclusioni sull'oggetto del giudizio ovvero se possa essere inclusa nella nota spese presentata ai sensi dell'art. 75 disp. att. c.p.c. Ambedue le risposte avrebbero l'effetto di rendere necessaria una attività processuale della parte (domanda di condanna della controparte al pagamento delle spese processuali ovvero presentazione della nota spese) che, invece, come si è visto, non è richiesta per l'esercizio dei poteri officiosi del giudice.

Le considerazioni che precedono possono indirizzarsi anche contro l'orientamento minoritario seguito da questa Corte, secondo cui la domanda di rimborso delle spese generali è necessaria, ma essa deve ritenersi implicitamente contenuta nella domanda di condanna al pagamento delle spese processuali.

Come si è detto, la detta domanda di condanna non è richiesta dall'ordinamento per l'esercizio del potere-dovere del giudice che chiude il processo davanti a sé di decidere sulle spese processuali e, nel caso di condanna, di liquidarne l'ammontare anche per quanto attiene al rimborso delle spese. Va negata, quindi, la necessità della domanda perché l'art. 99 c.p.c. non opera rispetto al potere officioso del giudice in materia di spese processuali, la cui pronuncia è accessoria e dipendente da quella che ha per oggetto il "diritto in giudizio" a cui si riferisce il citato art. 99.

Può ipotizzarsi, soltanto, che la parte vittoriosa rinunci ad ottenere la condanna alle spese processuali, in tutto o in parte (e quindi anche limitatamente al rimborso forfettario delle spese generali). Ma, in siffatta ipotesi, la volontà della parte rileva sul piano sostanziale (come rinuncia al diritto spettante) e non processuale (come mancata proposizione della domanda). Tale ammissibile rinuncia deve essere esplicita e va accertata dal giudice che pronuncia sulle spese processuali.

Essa, proprio perché esplicita, non può comunque essere implicitamente desunta dalla sola mancata presentazione della nota spese.

In applicazione delle considerazioni che precedono, va confermata la sentenza impugnata, che ha condannato il Comune soccombente a pagare alla controparte anche il "rimborso spese generali come per legge", e cioè il dieci per cento dei diritti ed onorari liquidati nella stessa sentenza.

Non occorre, invero, contrariamente a quanto sostiene il Comune ricorrente, una domanda della parte vittoriosa per ottenere detto rimborso. Né si adduce nel ricorso che vi sia stata una rinuncia di quest'ultima parte al rimborso medesimo. 4. In conclusione, il ricorso, essendo infondato, va rigettato.

L'esistenza di una giurisprudenza maggioritaria a sostegno del terzo motivo del ricorso costituisce un giusto motivo per disporre la compensazione tra le parti delle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

GIROLAMO BONGIORNO*

SUL POTERE DEL GIUDICE DI LIQUIDARE DI UFFICIO IL RIMBORSO FORFETTARIO DELLE SPESE PROCESSUALI

Fa piacere prendere atto che i giudici del Supremo Collegio non si siano dati carico, come aveva fatto il solerte Pretore di Pinerolo, di sollevare, in applicazione dell'art. 177 del trattato CE (divenuto art. 18 CE), alcuna questione pregiudiziale sull'interpretazione dell'art. 85 del Trattato CE (divenuto art. 81CE). Segnatamente quel Pretore, con ordinanza 13 gennaio 1999, dopo avere rilevato che nell'ordinamento giuridico italiano esistono due tendenze giurisprudenziali contraddittorie circa la questione se la attuale tariffa forense (emanata con d.m. n. 585/1994) costituisca o meno un accordo limitativo della concorrenza ai sensi dell'art. 85 del Trattato CE, aveva chiesto alla Corte di giustizia U.E.:

“a) se rientri nel campo di operatività del divieto di cui all'art. 85, numero 1, del Trattato CE la deliberazione del Cnf, approvata con decreto ministeriale 585/94, con cui sono state fissate le tariffe inderogabili relative all'attività professionale degli avvocati;

b) nel caso di riposta affermativa al quesito sub a), se tuttavia, l'ipotesi rientri nella previsione di inapplicabilità del divieto statuita dall'art. 85, numero 3, del Trattato”.

Ma le perplessità del Pretore di Pinerolo si sono dimostrate infondate; tant'è che con sentenza 19 febbraio 2002 (C - 35/99, Arduino, in *Rassegna forense*, 2002, 319) la Corte di giustizia ha ritenuto che *“gli artt. 5 e 85 del Trattato CEE (ora 10 e 81) non ostano all'adozione da parte di uno Stato membro di una misura legislativa o regolamentare che approvi, sulla base di un progetto stabilito da un ordine professionale forense, una tariffa che fissa dei minimi e dei massimi per gli onorari dei membri dell'ordine, qualora tale misura statale sia adottata nell'ambito del procedimento fissato dall'ordinamento forense”.*

È interessante notare che nella motivazione della sentenza della Corte di giustizia si legge, tra l'altro, che l'ordinamento professionale italiano riconosce al Consiglio nazionale forense il diritto di predisporre ogni biennio un progetto con i minimi ed i massimi di tariffa; viene inoltre precisato che il progetto non costituisce il frutto dell'iniziativa esclusiva di parti private, tant'è che diviene vincolate solo in seguito all'approvazione del Ministro della Giustizia (in mancanza i tale approvazione continua a trovare applicazione la precedente tariffa). E sono pure necessari i pareri del Consiglio di Stato e del Comitato Interministeriale Prezzi. In aderenza ai principi enunciati dalla Corte di giustizia, i nostri Giudici di legittimità, con sentenza n. 11654 del 3 agosto 2002, hanno correttamente ritenuto che nell'esercizio del potere di liquidare le spese processuali il giudice è sempre e comunque tenuto ad osservare la tariffa forense *“approvata con decreto ministeriale avente natura regolamentare”*. Inoltre hanno precisato che il rimborso forfettario delle spese generali in ragione del dieci per cento sull'importo degli ono-

rari e dei diritti può essere liquidato di ufficio dal giudice nell'ambito delle spese processuali dovute dalla parte soccombente, senza che occorra specifica ed espressa richiesta, dovendosi quest'ultima ritenere implicita nella domanda di condanna al pagamento delle competenze e degli onorari.

I principi enunciati dalla Suprema Corte vanno pienamente condivisi.

Per vero l'art. 15 delle "*Disposizioni finali*" della vigente tariffa professionale (d.m. 585/94) stabilisce che all'avvocato "*è dovuto un rimborso forfettario delle spese generali in ragione del dieci per cento sull'importo degli onorari e dei diritti*"; si tratta di una deroga al disposto del precedente art. 1 della medesima tariffa, laddove è previsto che all'avvocato competa il "*rimborso delle spese giustificate*". Pertanto, in forza dell'art. 15, alle spese rimborsabili solo in quanto giustificate, viene ad aggiungersi un importo forfettariamente determinato nella misura del dieci per cento (sull'importo degli onorari e dei diritti), dovuto senza che occorra alcuna giustificazione o dimostrazione di reale sussistenza.

Con la sentenza che si annota la Cassazione ha dunque riconosciuto che siffatto rimborso forfettario spetta automaticamente al professionista, non operando in questo caso la regola contenuta nell'art. 99 cod. proc. civ.

Va tuttavia avvertito che si tratta di un orientamento minoritario (*contra*, infatti, Cass. 23 gennaio 2002, n. 758; Cass. 4 giugno 2001, n. 7487; Cass. 25 febbraio 1999 n. 1637; Cass. 28 agosto 1998, n. 8558; mentre, nel medesimo senso della sentenza n. 11654/2002, v. Cass. 9 novembre 2000, n. 14596; Cass. 22 maggio 2000, n. 6637; Cass. 11 gennaio 1999, n. 10876), ma che sembra corretto, specialmente se si considera che l'art. 59 dell'ordinamento forense (r.d. 27 novembre 1933, 1578) prevede "*la nota delle spese, delle proprie competenze e dell'onorario di avvocato*", il giudice in base agli atti di causa deve egualmente provvedere alla tassazione delle spese, delle competenze e dell'onorario dovuti al difensore della parte vittoriosa; e se in questi casi il giudice, pur pronunciando condanna alle spese processuali, non provvede a liquidarle, incorre nel vizio di omessa pronunzia (Cass. 11 gennaio 1982, n. 107).

Sicchè, una volta stabilito che il principio della domanda non opera per la liquidazione delle spese processuali (costituendo potere-dovere del giudice di provvedere a tali liquidazioni), si deve a maggior ragione riconoscere che, insieme alla condanna della parte soccombente al pagamento dei diritti e degli onorari, il giudice possa disporre di ufficio il rimborso forfettario delle spese generali di cui all'art. 15 della vigente tariffa professionale, essendo previsto un meccanismo automatico di determinazione di tali spese (dieci per cento dell'importo dei diritti e degli onorari liquidati), senza bisogno di documentazione giustificativa.

** Ordinario di diritto processuale civile
nell'Università di Roma "La Sapienza"*

REMO DANOVÌ*

IL RIMBORSO FORFETTARIO DELLE SPESE PROCESSUALI E IL PRINCIPIO DELLA DOMANDA

1. La Corte di Cassazione torna su un tema di attualità e cioè sulla possibilità da parte del giudice di liquidare in favore della parte vincitrice il *rimborso delle spese generali*, anche in assenza di una specifica domanda in tal senso.

In effetti, secondo un primo e prevalentemente orientamento, il rimborso forfettario delle spese generali previsto dall'art 15 della tariffa professionale non potrebbe essere liquidato d'ufficio dal giudice, occorrendo una apposita richiesta del legale: ciò in applicazione del principio della domanda stabilito dall'art 99 c.p.c. (in tal senso si sono espresse numerose decisioni e, da ultimo, Cass. 23 gennaio 2002 n. 738; Cass. 4 giugno 2001 n. 7847; Cass. 25 febbraio 1999 n. 1637; Cass. 28 agosto 1998 n. 8558).

Per contro, in base a un diverso orientamento, la liquidazione delle spese, e quindi anche del rimborso forfettario, non dovrebbe essere soggetta al principio della domanda, ma dovrebbe essere effettuata dal giudice d'ufficio, nell'esercizio del potere - dovere di pronunciare sulle spese processuali (in tal senso, in particolare, si vedano Cass. 9 novembre 2000 n. 6637; Cass. 22 maggio 2000 n. 6637; Cass. 11 ottobre 1999 n. 10876 e anche Cass., sez. un., 10 ottobre 1997 n. 9859).

Tale secondo orientamento è certamente da condividere, perché conforme al dettato normativo e ai principi che regolano il processo civile.

Ed invero, come è stato correttamente messo in rilievo anche dalla Corte, l'art 91 c.p.c. dispone che "*il giudice, con la sentenza che chiude il processo, condanna la parte soccombente al rimborso delle spese a favore dell'altra parte, e ne liquida l'ammontare insieme con gli onorari*". Il regolamento delle spese processuali è quindi consequenziale ed accessorio alla definizione del giudizio, e pertanto la *condanna al pagamento delle spese* può - e anzi deve - essere emessa anche in mancanza di una esplicita richiesta della parte vittoriosa.

2. In effetti, sotto un profilo più strettamente giuridico, può dirsi che la pronuncia sulle spese, benché rappresenti certamente un capo di sentenza (oltre tutto con specifici effetti sul piano sostanziali, intuibilmente individuabili), si discosta dalle situazioni ordinarie del processo, quanto meno sicuramente da quelle di merito che intervengono sulle domande formulate dalle parti e per le quali, come è noto, il principio della domanda rappresenta effettivamente un canone che lascia spazio a deroghe ed eccezioni estremamente ridotte. Ed infatti, sotto questo aspetto, l'oggetto della pronuncia in esame (e cioè l'individuazione e la ripartizione degli oneri processuali) non rinviene la propria esistenza sul piano del diritto sostanziale, anteriormente al sorgere del processo (come invece avviene per l'oggetto del giudizio e della decisione, che ordinariamente ricollegandosi alla domanda affonda le proprie radici nel diritto leso di cui si chiede tutela), bensì appartiene indissolubilmente al giudizio, nel quale sorge, si modifica e si espande (in relazione alla durata e alla complessità delle attività difen-

sive che si rendono necessarie e alla valutazione sulla fondatezza delle stesse). Gli oneri processuali costituiscono, quindi, una componente essenziale e irrinunciabile della tutela processuale, immanente al processo stesso e unicamente da questo dipendente. Di più, gli oneri processuali presentano non soltanto la caratteristica di nascere automaticamente per effetto del giudizio stesso, ma anche di dovere trovare necessariamente una sistemazione, in quanto diversamente verrebbe comunque violato il principio fondamentale per il quale la tutela offerta dal processo non deve andare a danno della parte che ha ragione; danno che, al contrario, sarebbe automatico ove la parte potesse trovare il soddisfacimento del proprio diritto, ma decurtato e penalizzato per effetto dei costi sostenuti nel corso del processo stesso.

Ciò comporta, quale immediata ricaduta, che nel pronunciarsi sugli oneri del processo, il giudice emana una statuizione che, benché dotata di una sua autonomia (*rectius*, specifica individualità), e benché prodromica di effetti anche propagantisi al di fuori del processo, si riferisce esclusivamente a una componente endogena al processo stesso, e da questo unicamente dipendente.

Si può dunque prescindere dall'applicabilità del principio della domanda, non afferendo il tema delle spese al merito (e quindi ai diritti "originari" delle parti), ma ad una situazione soggettiva che diverrà diritto nel momento della sua richiesta di attuazione (ciò che abilita quindi l'intervento *ex officio*, non differentemente da quanto avviene in relazione ad ulteriori presupposti).

3. Il giudice, dunque, è tenuto a liquidare le spese al difensore anche se questi non le ha richieste e non ha presentato la propria nota spese, come è confermato anche indirettamente dall'art 59 della legge professionale).

Nella liquidazione delle spese, poi, il giudice dovrà uniformarsi⁸ alle "tariffe professionali" vigenti (le ultime sono quelle approvate con il d.m. 5 ottobre 1994 n. 585). Le tariffe professionali, infatti, sono "atti normativi", espressione del potere regolamentare attribuito al Consiglio Nazionale Forense (che formula una specifica proposta, oggetto di un procedimento amministrativo, che culmina con un decreto ministeriale); esse devono quindi ritenersi "conosciute" e devono essere applicate dal giudice.

E poiché l'art 15 delle tariffe professionali dispone -in aggiunta a quanto previsto nell'art 1, secondo il quale devono essere rimborsate le "*spese giustificate*"- che "*all'avvocato e al procuratore è dovuto un rimborso forfettario delle spese generali in ragione del 10% sull'importo degli onorari e dei diritti*", ne consegue che anche il rimborso forfettario deve essere oggetto - pari delle spese giustificate e delle competenze in genere - della pronuncia e della liquidazione operata dal giudice, senza che sia necessaria a tal fine una espressa domanda, "*non essendo richiesta per esse alcuna giustificazione o dimostrazione di reale sussistenza*", come correttamente affermato (negli stessi termini si veda anche Cass 20 novembre 1998 n. 11736 secondo cui "*il rimborso forfettario costituisce un aumento obbligatorio al quale non è consentito al giudice derogare*"). Si tratta in effetti di "spese forfettarie", già *obiettivamente* riconosciute come esistenti in considerazione degli oneri che gravano sugli studi e, quindi, in quanto tali, già *obiettivamente* giustificate. Per di più tali spese forfettarie possono essere facilmente liquidate attraverso una semplice operazione matematica.

Non vi è dunque alcuna ragione giuridica che possa giustificare l'introduzione delle principio della domanda solo per il rimborso delle spese generali, in deroga alla disciplina vigente e applicata per le spese processuali in genere!

2. Due ultime considerazioni di carattere generale siano consentite. Da un lato

il principio della soccombenza (che pone a carico della parte condannata le spese di giudizio) non è ovunque accolto (basti ricordare che negli Stati Uniti vige la regola opposta, la c.d. *American rule*, per cui ciascuna parte sopporta le proprie spese): ma già anche questa regola subisce varie limitazioni, essendo ritenuto preferibile che la parte vittoriosa non abbia a subire le conseguenze del giudizio ed essendo quindi da ritenere risarcibili le spese anche a titolo di danni (conformemente ai nostri principi).

D'altro lato, dopo l'intenso dibattito sulle tariffe forensi, avanti l'Autorità garante della concorrenza e del mercato prima, e la Corte europea di giustizia poi (e facciamo salve le innumerevoli citazioni possibili), è semplicemente auspicabile che il tema oggetto di queste brevi riflessioni non abbia più a porsi, non solo come occasione per il giudice di pronunciarsi, ma anche per i singoli avvocati di sollevare le relative eccezioni. Non si tratta di essere corporativi: se lo fossimo, non avremmo atteso otto anni per sollecitare l'adozione delle nuove tariffe!

** Presidente del Consiglio Nazionale Forense*

ADOLFO DI MAIO*

TARIFFE FORENSI: AUTOMATISMO DELLA LIQUIDAZIONE DEL RIMBORSO DELLE SPESE GENERALI

La pronuncia n. 11654/02 della Cassazione interviene in merito alla *vexata quaestio* del c.d. “rimborso forfettario delle spese generali” che, in ragione del dieci per cento sull’importo degli onorari e dei diritti, spetta all’avvocato

giusta il disposto dell’art. 15 della tariffa forense approvata con d.m. 24 novembre 1990, n. 392¹ e da ultimo ride-terminata con d.m. 5 ottobre 1994, n. 585.²

Nell’interpretare tale disposizione - così come quelle di eguale tenore contenute nelle tariffe forensi precedenti o successive³ - si è posta infatti la questione della possibilità per il giudice di liquidare d’ufficio tali spese ovvero della necessità di una richiesta espressa di parte e della (contestuale) allegazione di note giustificative delle spese.

Secondo un primo orientamento - formatosi nella giurisprudenza di legittimità - il rimborso forfettario sulle spese generali in ragione del 10% degli onorari e dei diritti (al pari di quello delle c.d. “spese giustificate” di cui all’art. 1 della tariffa professionale) *sarebbe soggetto al principio della domanda* e non potrebbe essere quindi liquidato d’ufficio;⁴ si esclude, peraltro, la necessità di un’allegazione specifica in ordine al rimborso in questione, sul presupposto che tale richiesta sia implicita nella domanda di condanna al pagamento degli onorari giudiziali.⁵

Secondo altro orientamento, anch’esso formatosi nella giurisprudenza di legittimità ma minoritario, il rimborso in parola dovrebbe viceversa essere liquidato d’ufficio dal giudice anche in assenza della richiesta di parte, in quanto previsto da norma di natura imperativa e, dunque, “aumento obbligatorio al quale non è consentito al giudice di derogare”.⁶

A tale ultimo orientamento aderisce anche la pronuncia della Suprema corte qui riportata, secondo cui l’art. 15 del d.m. richiamato “aggiunge alle spese, che in tanto possono essere rimborsate in quanto siano giustificate dal difensore, l’importo delle spese generali di cui si prevede il rimborso indipendentemente dalla loro giustificazione”.

Ebbene, non è chi non veda come agli indicati orientamenti sia sottesa una diversa concezione della valenza normativa delle c.d. tariffe professionali, dalla quale dipende, in buona sostanza, la natura derogabile o inderogabile della disciplina che esse prevedono: sotto tale profilo, pertanto,

¹ G.U. 21 dicembre 1990, n. 297.

² G.U. 21 ottobre 1994, n. 247.

³ Con riferimento alla tariffa forense approvata con d.m. 22 giugno 1982 v. infatti Cass. 3 luglio 1991, n. 7275, in *Giur. it. Rep.* 1997, voce “Avvocato e procuratore”, n. 66.

⁴ Cfr. Cass. 23 gennaio 2002, n. 738, *Giust. civ. Mass.* 2002, 109; Cass., 28 agosto 1998, n. 8558, *Giust. civ. Mass.* 1998, 1798; Cass. 3 novembre 1994, n. 9040, *Foro it.* 1995, I, 3213; Cass. 30 dicembre 1992, n. 13742, *Foro it. Mass.* 1992, 1228.

⁵ Cfr. Cass. 22 maggio 2000, n. 6637, *Giust. civ. Mass.* 2000, 1081; *D&G - Dir. e giust.* 2000, f. 22, 49; Cass. 9 novembre 2000, n. 14596, *Giust. civ. Mass.* 2000, 2293. In tal senso v. anche Cass. 1° ottobre 1999, n. 10876, *Giust. civ. Mass.* 1999, 2054, secondo cui “La spettanza di tale rimborso viene pacificamente riconosciuta anche in assenza di una allegazione specifica, facendosi solo onere al professionista della relativa richiesta. Nella specie detta richiesta derivava dalla liquidazione degli onorari effettuata dal Consiglio dell’Ordine ed azionata con il decreto ingiuntivo, che equivale a domanda introduttiva del giudizio”.

⁶ Cfr. Cass. 20 novembre 1998, n. 11736, *Giur. it.* 1999, 2052. In senso conforme, ma in *obiter* nella motivazione, cfr. anche Cass. 24 marzo 1997,

n. 2566, *Giust. civ. Mass.* 1997, 443; Cass. 27 marzo 1993, n. 3690, *Giust. civ. Mass.* 1993, 564 (s.m.).

⁷ La questione, sebbene con riferimento alla nullità dei patti in deroga alle tariffe professionali, è stata affrontata anche dalla dottrina: cfr.

PASSARELLI, *Imperatività delle tariffe professionali e nullità dei patti in deroga*, in *Giur. it.* 1984, I, 2, 217 ss.

⁸ Cfr. Corte giustizia CE, 19 febbraio 2002, n. 35, in *D&G - Dir. e Giust.* 2002, f. 9, 11.

⁹ Si tratta di Trib. L'Aquila, 21 ottobre 1998 (in *PQM* 1999, 44) e di App. Torino, 11 luglio 1998 (in *Giur. it.* 1999, 572; *Nuova giur. civ. commentata* 1999, I, 353; *Giur. comm.* 1999, II, 302) ove, in particolare, si è stabilito che "L'art. 4 d.m. 5 ottobre 1994 n. 585, che espressamente dispone la inderogabilità della tariffa forense con riferimento ai minimi degli onorari e dei diritti, si pone in conflitto con il disposto degli art. 85 e 86 del trattato di Roma costitutivo della Unione Europea. Per insegnamento della Corte di Giustizia (sentenza 18 giugno 1998, C-35/96, Commissione UE c. Repubblica Italiana), vincolante per il giudice italiano, l'attività svolta da iscritti ad albi di professionisti intellettuali è inclusa nella disciplina di cui all'art. 85 citato e la previsione di una tariffa vincolante costituisce una decisione assunta da un'associazione di imprese. Infatti, secondo la giurisprudenza comunitaria, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che eserciti un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento e costituisce attività economica qualsiasi attività, come quella dell'avvocato, che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato. Il Consiglio nazionale forense deve essere qualificato come un'associazione di imprese, ai sensi dell'art. 85 n. 1 del trattato, essendo irrilevante la natura pubblicistica

la decisione in esame presta il fianco ad alcune ulteriori considerazioni, di carattere più generale, legate proprio al riscontro della effettiva obbligatorietà della tariffa forense e, dunque, alla individuazione della posizione che tali provvedimenti occupano all'interno della gerarchia delle fonti.⁷

Così impostata, la questione sottoposta al vaglio dei giudici di legittimità è stata infatti interpretata - anche dalla dottrina - nel senso di verificare se la citata norma di cui all'art. 15 della tariffa professionale forense abbia natura derogabile (dalle parti) - e sia, allora, soggetta anch'essa al principio della domanda di cui all'art. 99 c.p.c. nonché a quello del *juxta probata et alligata partium* - ovvero goda anch'essa di una riserva di derogabilità (in favore del legislatore ordinario) e debba dunque essere applicata d'ufficio dal giudice. In tale direzione si esprime la sentenza qui annotata.

Essa, oltre a ribadire il principio che "il giudice è tenuto ad osservare la tariffa forense che è approvata con decreto ministeriale avente natura regolamentare..." vi aggiunge di suo, quanto al rimborso forfettario delle spese generali, che anche per esso non vale il principio della domanda, come tale principio non vale per la liquidazione delle spese processuali ex art. 91 c.p.c.

Si sarà indotti ad osservare, ove si guardi tra le pieghe della motivazione, che alla statuizione fa da supporto la premessa che il principio di inderogabilità delle tariffe professionali si alimenta anche del sostegno ad esso fornito dall'art. 91 del codice di procedura.

Tale articolo, così come interpretato, non pone tra i presupposti processuali la presenza di una domanda. E ciò dipende dal fatto che il regolamento delle spese "è consequenziale ed accessorio alla definizione del giudizio". Una volta ciò posto, ne consegue che ciò che vale per la liquidazione delle spese processuali varrà anche per il rimborso forfettario delle spese generali. Ma ciò comporta, per chi sa interpretare il *dictum* della Corte, che anche il regime del rimborso forfettario delle spese generali condivide la più generale inderogabilità delle tariffe forensi, con esclusione di poteri derogatori delle parti.

E la necessità della domanda si porrebbe quale vera e propria deroga al "meccanismo automatico di determinazione delle spese generali".

Evidentemente non rientrava tra i compiti, pur di nomofilia, della Corte di legittimità prendere posizione in ordine ai dubbi che si sono manifestati circa la compatibilità dell'effetto di inderogabilità delle tariffe professionali con le norme comunitarie. È più che noto l'indirizzo della Corte di Giustizia che considera i Consigli degli Ordini quali Associazioni di imprese e quindi sottoposti al rispetto degli art. 8 e 86 del Trattato.⁸ Talune Corti sembrano condividere questo indirizzo.⁹ Nel nostro ordinamento tuttavia v'è difficoltà, specie di ordine politico e culturale, a condividere tali assimilazioni. La disciplina codicistica delle professioni

dell'organo e rilevato che i suoi componenti sono *ex lege* avvocati eletti dagli iscritti agli ordini medesimi senza che a esso possa partecipare alcun altro soggetto; che, inoltre, tale organo ha competenza specifica a determinare le tariffe professionali, senza che alcuna norma di legge imponga di tener conto di criteri di pubblico interesse. Pertanto, la tariffa forense, vincolante sia per gli iscritti all'ordine sia per il giudice, nonché per tutti gli avvocati di fatto esercenti sul territorio della Repubblica nell'ambito della libertà di prestazione dei servizi all'interno del U.E., si pone in conflitto con le norme del trattato, in quanto vieta la concorrenza fra professionisti che applichino tariffe differenziate. Di conseguenza, quale provvedimento particolarmente adeguato *ex art. 5 del trattato*, la tariffa deve essere disapplicata in quanto vincolante e inderogabile, anche tenuto conto dell'art. 5 l. 20 marzo 1865 n. 2248, avendo essa natura regolamentare".

intellettuale (art. 2229 ss. c.c.) non va certo in tale direzione. Anche dalla sentenza qui annotata trapela la convinzione che il sistema dei compensi professionali necessita di una "rete protettiva" che con difficoltà può essere fornita dal libero mercato e ciò proprio anche a garanzia delle qualità delle prestazioni fornite dai professionisti.

** Professore Ordinario di Diritto Civile
nell'Università degli Studi Roma Tre*

GIUSEPPE RUFFINI*

CONDANNA ALLE SPESE, RIMBORSO FORFETTARIO ALLE SPESE GENERALI E PRINCIPIO DELLA DOMANDA

La Suprema Corte affronta ancora una volta, discostandosi dall'orientamento giurisprudenziale finora dominante, il problema della liquidabilità d'ufficio, a favore della parte vincitrice, del rimborso forfettario delle spese generali dalla stessa parte dovuto al proprio difensore a norma dell'art. 15 della tariffa forense.

Nonostante il chiaro disposto della norma, in forza della quale "all'avvocato è dovuto un rimborso forfettario delle spese generali in ragione del dieci per cento dell'importo degli onorari e dei diritti", in passato tale problema era sempre stato risolto dal Supremo Collegio in senso negativo, affermandosi che tale rimborso forfettario fosse soggetto al principio della domanda e non potesse conseguentemente essere liquidato d'ufficio nell'ambito delle spese processuali che il soccombente è tenuto a pagare alla parte vittoriosa (Cass. 4 giugno 2001, n. 7487; Cass. 28 agosto 1998, n. 8558), richiedendosi "l'apposita richiesta del legale" (così Cass. 23 gennaio 2002, n. 738, in *GIUS*, 2002, 816; Cass. 25 febbraio 1999, n. 1637, in *GIUS*, 1999, 1139; Cass. 3 novembre 1994, n. 9040, in *Foro it.*, 1995, I, 3213), ed ammettendosi soltanto, in due isolati precedenti, che la domanda potesse ritenersi implicita nella domanda di condanna al pagamento degli onorari giudiziali (in questo senso v. Cass. 22 maggio 2000, n. 6637; Cass. 30 novembre 1992, n. 13742; esula invece da tale problematica, sebbene richiamata nella motivazione della sentenza annotata, Cass. 1 ottobre 1999, n. 10876, che si occupa invece della liquidazione del predetto rimborso nella diversa ipotesi di domanda di ingiunzione di pagamento degli onorari giudiziali proposta dal difensore nei confronti del proprio cliente).

Il superamento di tale tralaticio orientamento si fonda, nella motivazione della sentenza annotata, sull'opportuna riaffermazione del principio, pacifico in giurisprudenza, ma di recente rimesso in discussione da una parte minoritaria della dottrina (Cordopatri, *L'abuso del processo*, II, *Diritto positivo*, Padova, 2000, 611 ss., 622 ss.), secondo il quale il regolamento delle spese è consequenziale ed accessorio alla definizione del giudizio, sicché non occorre domanda della parte per la pronuncia del giudice.

Tale principio trova a mio avviso un fondamento insuperabile nel tenore letterale dell'art. 91 co. 1 c.p.c., che non subordina affatto la condanna al rimborso delle spese di lite ad un'apposita istanza di parte, richiesta invece espressamente dal successivo art. 96 al fine della condanna al risarci-

mento dei danni nelle due ipotesi di responsabilità aggravata ivi contemplate; ed è coerente con l'osservazione dottrinale secondo la quale la condanna alle spese è funzionale alla piena ed effettiva reintegrazione del diritto in ordine al quale è stata invocata la tutela giurisdizionale (Chiovenda, *La condanna nelle spese giudiziali*, II ed., Roma, 1935, 408; Satta, *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, 299; La China, *Diritto processuale civile, Le disposizioni generali*, Milano, 1991, 485; Scarselli, *Le spese giudiziali civili*, Milano, 1998, 186).

Né al ricordato principio può essere opposto l'art. 75 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, che impone al difensore di unire al fascicolo di parte, al momento del passaggio in decisione della causa, la nota delle spese. Tale norma, infatti, significativamente impone il deposito della nota spese non alla parte - come invece sarebbe stato necessario ove alla nota spese fosse assegnata la funzione di concorrere alla determinazione dell'oggetto del dovere decisorio del giudice - ma direttamente al difensore, in coerenza con quanto disposto dall'art. 59 del Regio Decreto Legge 27 novembre 1933 n. 1578 (Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore). Non si tratta in altre parole di un onere gravante sulla parte, e dipendente dal principio della domanda, ma di un dovere gravante sul difensore, la cui inosservanza è sanzionata con una (ormai irrisoria) pena pecuniaria dall'art. 59 del Regio Decreto Legge n. 1578 del 1933. Esattamente pertanto si ritiene che l'omessa presentazione della nota spese da parte del difensore non esima il giudice dal dovere di effettuare la liquidazione delle stesse sulla base degli atti di causa (Cass. 23 aprile 1988, n. 3149; Levoni, *Le disposizioni di attuazione del codice di procedura civile*, Milano, 1992, 164; Pajardi, *La responsabilità per le spese e i danni del processo*, Milano, 1959, 306 s.); e che nel caso invece in cui la nota spese sia presentata, essa "costituisce un orientamento, ma non un vincolo per il giudice" (La China, *op. cit.*, 485).

Se si condividono i suddetti principi, e si tiene presente che il giudice, nell'esercizio del potere di liquidazione delle spese processuali, è tenuto ad osservare la tariffa forense approvata con decreto ministeriale avente natura regolamentare, diventa peraltro inevitabile concludere, con la sentenza annotata :

- che il rimborso forfettario delle spese generali previsto dall'art. 15 della tariffa forense in misura pari al dieci per cento dei diritti e degli onorari debba essere liquidato d'ufficio dal giudice anche se la parte non abbia formulato alcuna domanda di condanna alle spese nella quale possa ritenersi implicita anche quella inerente a detto rimborso;
- che il rimborso forfettario delle spese generali debba essere liquidato d'ufficio dal giudice, in sede di tassazione delle spese, anche qualora la parte abbia inserito nelle proprie conclusioni la domanda di condanna alla rifusione delle spese di lite, senza peraltro richiedere espressamente pure detto rimborso forfettario;
- che il rimborso forfettario delle spese generali debba essere liquidato d'ufficio dal giudice anche se il difensore abbia ommesso di unire al fascicolo di parte, al momento del passaggio in decisione della causa, la nota delle spese;

- che il rimborso forfettario delle spese generali debba infine essere liquidato d'ufficio dal giudice anche se il difensore abbia unito al fascicolo di parte una nota spese nella quale non sia indicata la maggiorazione del dieci per cento sui diritti e sugli onorari, a titolo di rimborso delle spese generali.

Viene fatta esattamente salva la possibilità che la parte vittoriosa rinunci, in tutto o in parte, alla rifusione delle spese di lite e così anche alla maggiorazione del dieci per cento sui diritti e sugli onorari dovuta a titolo di rimborso forfettario delle spese generali.

È chiaro infatti che, vertendosi in materia di diritti disponibili (arg. anche *ex art. 306 co. IV c.p.c.*), il giudice non possa, nemmeno attraverso l'esercizio di un potere officioso, riconoscere alla parte un diritto al quale essa abbia efficacemente rinunciato. Ma è il caso di precisare che, rilevando detta rinuncia sul piano sostanziale - quale atto di disposizione del diritto - e non sul piano processuale - quale atto diretto a delimitare l'ambito e l'oggetto del dovere decisorio del giudice -, essa deve provenire direttamente dalla parte o da un suo rappresentante cui essa abbia conferito il relativo potere, non rientrando, ai sensi del comma 2 dell'art. 84 c.p.c., tra i poteri del difensore privo di mandato *ad hoc* (cfr. Cass. 27 novembre 1987 n. 8850; Cass. 5 ottobre 1985, n. 4838).

Diverso è ovviamente il caso in cui il difensore abbia rinunciato nei confronti del proprio cliente al rimborso forfettario delle spese generali, e tale rinuncia - che non può comunque ritenersi implicita nel deposito di una nota spese nella quale non sia indicata la maggiorazione del dieci per cento sugli onorari - risulti dagli atti del giudizio. In tale ipotesi mi sembra evidente che la funzione reintegratoria della condanna alle spese impedisca al giudice di riconoscere, in favore della parte vittoriosa, il diritto alla rifusione di una somma al pagamento della quale la stessa non sia tenuta nei confronti del proprio difensore.

** Straordinario di Diritto processuale civile
nell'Università degli Studi Roma Tre*