

N. R.G. 7336/2016



**TRIBUNALE ORDINARIO di
BOLOGNA**

VERBALE

**Nella residenza del Tribunale di Bologna alla via
Farini, 1**

VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. 7336/2016

tra

[REDACTED]

ATTORE/I

e

[REDACTED]

CONVENUTO/I

Oggi **20 luglio 2016**, ad ore 15.00, innanzi al dott. Marco

D'Orazi, sono comparsi:

Per [REDACTED] l'avv. [REDACTED] e

l'avv. , oggi sostituito dall'avv. [REDACTED].

Per [REDACTED] l'avv. [REDACTED].

Le parti dichiarano che i loro clienti sono impediti e chiedono che il giudice dispensi da libero interrogatorio in data di oggi.

Il giudice prende atto.

La parte opponente chiede rinvio, che il giudice non concede. In effetti, in caso di impedimento, il sistema processuale assicura il pronto svolgimento del processo, attraverso l'istituto di cui al secondo comma dell'articolo 420 c.p.c.

Il giudice invita le parti a dedurre.

Parte opposta chiede la provvisoria esecuzione al decreto opposto.

Vi si oppone parte opponente.

Le parti insistono sui rispettivi mezzi di prova.

Il giudice ammette le parti a discussione sulla questione della provvisoria esecuzione.

Dopo ampia e vivace discussione, il giudice emette il seguente provvedimento.

IL GIUDICE

Rilevato che deve concedersi la provvisoria esecuzione;

Rilevato che, nel merito, si è in presenza di una opposizione basata sostanzialmente sul profilo del disconoscimento della scrittura; che la parte opponente nega con vigore la sottoscrizione e la fideiussione;

Rilevato come, in questo contesto, è certo che una delle due parti si sia comportata con dolo o grave colpa; dolo della Severini, nel caso in cui emerga che la stessa ha negato frontalmente una propria sottoscrizione ed una fideiussione; grave colpa del ████████, il quale ha utilizzato un documento, senza controllarne la genuinità; non vi è infatti dubbio che, salvo il caso di cui all'ultimo comma dell'articolo 214 c.p.c. (nel qual caso la *ignorantia subscriptionis* è giustificata), negare una sottoscrizione propria, autentica, sia condotta caratterizzata da mala fede, nel caso in cui si disconosca sapendo la firma vera, ovvero di colpa grave, nel caso in cui non ci si rammenti di avere posto una firma su un documento;

Rilevato che lo stesso deve dirsi, *ex adverso*, in relazione a chi produca un documento con firma falsa;

Rilevato che tali condotte, nella sentenza di merito, verranno valutate con adeguato rigore (articolo 96 c.p.c.); è tuttavia questione di merito;

Rilevato che in questa sede occorre decidere sulla provvisoria esecuzione;

Rilevato che il tema è quello se sia possibile concedere la provvisoria esecuzione, in presenza di un documento (come in questo caso), che veda sia il disconoscimento, sia la istanza di verifica;

Rilevato che si contendono il campo due indirizzi interpretativi;

Rilevato che, *per un primo indirizzo*, il disconoscimento della sottoscrizione impedisce la concessione della provvisoria esecuzione ex art. 648 c.p.c. e ne impone la sospensione ex art.649 c.p.c., se il decreto è stato emesso *sulla base di quella scrittura disconosciuta*, la cui valenza probatoria viene “frantumata”; non invece nel caso in cui la scrittura si accompagni ad altra prova scritta ai sensi dell’articolo 634 c.p.c., come ad esempio l’estratto notarile di contabilità;

Rilevato che sono due gli argomenti su cui si basa questo indirizzo, che ha un precedente in Tribunale Latina 20 febbraio 1996, *Giur. Merito*, 1996, 653, nonché in *Foro it.*, 1996, I, 2339: uno sistematico ed uno letterale;

Rilevato che l’argomento sistematico si basa sulla circostanza che il decreto ingiuntivo si fonda pur sempre su una prova scritta, sia pure in accezione specifica, per il decreto ingiuntivo;

è solo la *presenza di tale prova scritta* che consentirebbe la emissione del decreto ed i conseguenti vantaggi per l'ingiungente, poi opposto, tra cui l'eventuale provvisoria esecuzione; venuta meno la prova scritta (perché la scrittura disconosciuta, anche se vi è istanza di verificaione, non è da considerarsi sottoscritta, *rebus sic stantibus*), viene meno anche la forza del decreto;

Rilevato che per questa impostazione, naturalmente, il processo prosegue, essendo, sotto questo profilo, il decreto ingiuntivo solo un modo con cui può esordire il processo di cognizione, senza inversione degli oneri probatori e dei ruoli sostanziali delle parti; però non ne è consentita la esecutività in pendenza di giudizio di opposizione;

Rilevato che l'argomento letterale è basato su una interpretazione che valorizza la norma di cui all'articolo 186-*ter*, comma secondo, ultimo periodo, c.p.c., la quale dovrebbe ritenersi (essendo identici i presupposti della ingiunzione ex art.186-*ter* e quelli della ingiunzione ordinaria) come centrale nel sistema della ingiunzione;

Rilevato come questo primo indirizzo non possa essere accolto; anche a prescindere dai possibili abusi cui può andare incontro

una massima giurisprudenziale di tal fatta, nella pratica, l'indirizzo non è accoglibile in diritto;

Rilevato infatti che, per il secondo preferibile indirizzo, rimane la possibilità di concedere la provvisoria esecuzione, pur in presenza di disconoscimento;

Rilevato che, sul piano sistematico, si rileva come il decreto, una volta emesso, *esiste*; solo con la sentenza potrà essere revocato o modificato, da un punto di vista formale; pertanto non è possibile, sulla base di un atto di parte, ritenerlo *tamquam non esset*; il mero disconoscimento, infatti, in presenza di istanza di verificaione, non prova nulla, sotto il profilo probatorio; riguardando la vicenda nell'ottica della meccanica procedimentale, comunque il decreto *esiste* in quanto la sua nullità/invalidità, anche come decreto, è appunto questione che viene risolta ai sensi dell'articolo 653 c.p.c. e con quel provvedimento;

Rilevato che, come per tutti i profili di aggressione ad un provvedimento, con una impugnazione, tutte le nullità sono fatte valere con i mezzi di impugnazione (nel caso la opposizione) ma il decreto, finché non è rimosso, *esiste*; tranne ovviamente che l'atto sia inesistente dall'inizio, trattandosi peraltro di casi rari (161, comma secondo, c.p.c.); essendo

altrimenti la regola del primo comma di cui all'articolo 161 c.p.c. regola fondante il sistema;

Rilevato che la norma di cui all'articolo 186-ter cit. deve essere interpretata in senso restrittivo e non come norma cardine del sistema; cioè come confinata allo spazio processuale della ingiunzione in corso di causa;

Rilevato che, adottato questo indirizzo meno restrittivo, la provvisoria esecuzione potrà essere concessa o mantenuta, qualora vi sia la presenza di elementi di prova che, come d'uso, il giudice valuta in prima udienza o quando richiesto; *fra i quali elementi di prova terrà conto anche del disconoscimento*; in ordine a questo, farà una valutazione degli elementi di prova indiziari a disposizione; a titolo esemplificativo e lasciando la decisione alla ricchezza dei casi concreti: la presenza di altre sottoscrizioni simili; la plausibilità che una parte abbia dato fideiussione, poiché interessato alla concessione del finanziamento; ecc.;

Rilevato che nel caso concreto la parte opposta ha reso plausibile, attraverso una rete di indizi piuttosto significativi, la autenticità della sottoscrizione: la parentela; la somiglianza della sottoscrizione, rispetto a quella di cui al mandato, che può

essere apprezzata anche dal laico e non solo dallo specialista; la vicinanza del luogo di invio con il domicilio della attrice;

Rilevato come, in ordine a questo ultimo profilo, la parte opponente afferma come l'indizio sarebbe meno rilevante, per la circostanza che i debitori principali abitavano nei pressi; ciò è vero ma attenuata l'indizio, non le esclude; soprattutto, né elide né esclude gli altri;

Rilevato che può dunque concedersi provvisoria esecuzione; ciò anche perché la opposizione non è fondata su prova scritta né di pronta soluzione;

1. **CONCEDE** la provvisoria esecuzione al decreto opposto.
2. **NOMINA** consulente di ufficio la dottoressa Nicole Ciccolo, perita grafologa.
3. **FISSA** per il conferimento di incarico la udienza del 28 luglio 2016 ore 11.40.
4. **IPOTIZZA** il seguente quesito: *Esame atti. Esame documenti. Acquisizione presso qualsivoglia amministrazione o pubblico depositario (notai; ecc.) di scritture di comparazione. Esecuzione di saggio grafico. Acquisizione di ogni utile ulteriore elemento di prova. Acquisizione della scrittura contestata in originale. Assistenza alle prove orali, senza possibilità di porre*

domande ai testimoni. Alla luce del più recente indirizzo di questa sezione, il consulente potrà limitarsi ad acquisire via via i verbali dei testimoni. **TALI LE ATTIVITA' PREPARATORIE. QUESITO VERO E PROPRIO. Dica il consulente se sia autentica la sottoscrizione contestata.**

5. **CONCEDE** al consulente acconto di euro 1.500,00, oltre IVA e Cassa, esigibile ad inizio operazioni. Provvisoriamente su parte convenuta ~~██████████~~.
6. **AVVISA** la parte opposta che il mancato pagamento dell'acconto sarà valutato come venir meno dell'interesse alla verifica; dunque, la verifica verrà meno.
7. **AMMETTE** le prove orali, quali dedotte da parte convenuta nella propria costituzione. In ordine al capitolo 3, il testimone riferirà se la signora ~~██████████~~ ebbe a confermare o meno che essa avrebbe garantito e se ciò disse per telefono. Si aggiunge un capitolo: 7) *Dica il testimone come poi ebbe ad ottenere la fideiussione in originale il ~~██████████~~, se attraverso la stessa agenzia o in altro modo.*
8. **IPOTIZZA** la seguente scansione di udienze: **28 luglio 2016 ore 11.40, conferimento incarico. 27**

settembre 2016 ore 15.00, assunzione testimoni;

in caso di assenza, i testimoni saranno sanzionati e la
escussione rinviata a successiva udienza di ottobre.

Udienza di discussione il giorno 12 gennaio 2017

ore 11.00, con **memorie finali entro il 31 dicembre**

2016.

9. **LETTO** alle parti direttamente in udienza, ad ore 15.46.

Il Giudice

dott. Marco D'Orazi