

## ENGLAND

### ORALITÀ E SCRITTURA NEL PROCESSO CIVILE INGLESE

LUCA PASSANANTE

*Professore a contratto di Diritto Processuale Civile Comparato.  
Università degli Studi di Brescia (Italy)*

#### I. INTRODUZIONE

L'appartenenza a pieno titolo del processo civile inglese ai modelli processuali caratterizzati dalla prevalenza dell'oralità sulla scrittura deriva, com'è noto, da un importante dato di fatto storico, che per la sua centralità ha influito sui principali caratteri che informano i processi di *common law*: la presenza della giuria.

La laicità ed il carattere popolare della giuria nonché la circostanza che i giurati prendessero parte al processo, provenendo da ogni parte dell'Inghilterra ed abbandonando per il tempo necessario le proprie occupazioni lavorative, imponevano per ragioni pratiche la celebrazione di un dibattito orale e concentrato. In particolare, oltre alla concentrazione – essenziale per evitare che i sudditi restassero impegnati in lunghi procedimenti – l'oralità rappresentava un carattere fondamentale affinché alla giuria fosse “raccontata” in sede dibattimentale l'intera controversia, in modo tale che essa potesse formare ed esprimere il proprio giudizio sui fatti controversi.

Tali caratteri, che storicamente appartengono al dibattito per le ragioni (prevalentemente pratiche) cui si è fatto cenno, non ricorrono, invece, necessariamente in tutto il processo nella sua interezza ed in ogni sua fase. Il processo civile inglese, infatti, è tradizionalmente caratterizzato – al pari degli altri processi dell'area di *common law* – da una struttura bifasica, all'interno della quale si distinguono in modo piuttosto netto una fase pre-dibattimentale, destinata alla preparazione del dibattito, e la fase di *trial*, il dibattito appunto.

La reale possibilità di celebrare in tempi brevi ed in modo orale e concentrato il dibattito, specie a fronte di controversie piuttosto complesse, dipende proprio dalla capacità della fase pre-dibattimentale di preparare in modo completo e adeguato la controversia in funzione della spedita trattazione orale del dibattito. In altri termini la fase di *pre-trial* funziona come una sorta di filtro che tende a risolvere quante più questioni possibile ed a isolare le questioni più importanti e centrali, in modo tale da ridurre la complessità della controversia, che non di rado coinvolge innumerevoli aspetti, ad alcuni nodi essenziali che il giudice del dibattito possa sciogliere, una volta assunte le prove, con una decisione di regola immediata.

Fin da queste poche e superficiali considerazioni è possibile rendersi conto di quanto sia fuorviante intendere l'oralità come un carattere generale del processo civile inglese: se, infatti, è vero che il *trial* è stato per molto tempo connotato dall'oralità, è però altrettanto vero, per un verso, che oggi il dibattito si celebra in una percentuale di casi numericamente irrisoria e che, per altro verso, la fase di *pre-trial*, nella pratica ormai di gran lunga la più importante, è

prevalentemente caratterizzata dalla forma scritta. La fase pre-dibattimentale, infatti, tanto prima quanto dopo la riforma introdotta dalle *Civil Procedure Rules* del 1998, è destinata prevalentemente allo scambio di scritti difensivi delle parti ed alla *disclosure* delle prove, che in Inghilterra è, di regola, solo documentale. A ciò si aggiunga che, come si vedrà, la stessa fase di *trial*, a seguito delle ripercussioni sistematiche delle riforme del processo, ha perso gran parte dei suoi connotati originari.

Le nuove regole ammettono “inserti di oralità” nella fase preparatoria, allo scopo di favorire una migliore e più efficace trattazione della causa. Tuttavia questa oralità non rappresenta la forma esclusiva della trattazione, ma si aggiunge agli scritti difensivi predisposti dagli avvocati delle parti e si serve ampiamente di questi nella prospettiva prevalente di una risoluzione parziale o integrale della controversia. Essa, dunque, è un’oralità che si integra – per così dire a “dosi” più o meno elevate – con la scrittura.

## II. ORALITÀ E SCRITTURA NEI SINGOLI *TRACKS*

La riforma delle *Civil Procedure Rules 1998* ha introdotto, nella prospettiva di una razionalizzazione delle risorse, una disciplina dei procedimenti differenziata in ragione della complessità e del valore della controversia in grado di istituire una relazione possibilmente diretta tra importanza della controversia e risorse giudiziali. In via di approssimazione si può dire che operi la presunzione secondo cui la controversia di scarso valore sia anche scarsamente complessa, mentre la controversia di valore elevato sia dotata di un certo grado di complessità. Tuttavia, si tratta di un criterio indicativo derogabile da parte del giudice ove tale presunzione risulti smentita nel caso concreto.

Il procedimento destinato alle cause di minor valore (fino a £ 5.000), lo *small claims track*, non conosce una netta cesura tra fase dibattimentale e fase di *pre-trial*. In questo tipo di procedimento, dunque, non vi è – nemmeno sotto un profilo strettamente teorico – una sede privilegiata per l’oralità poiché il *trial* nella sua forma classica non è contemplato, essendo sostituito da un’udienza che prende il più generico nome di *hearing*. Le *Rules*, quindi, nella disciplina di questo *track* combinano variamente elementi di oralità e di scrittura: gli atti introduttivi sono in forma scritta e sono seguiti di regola da un’udienza di durata variabile, di cui il giudice dà notizia alle parti dopo l’esame degli atti introduttivi (CPR r. 27.4 (1)).

Nello *small claims track*, di regola, vi è una sola udienza di discussione orale alla fine del procedimento e prima della pronuncia della sentenza (*final hearing*), ma ove il giudice lo ritenga opportuno, potrà essere fissata un’udienza preliminare (*preliminary hearing*) che spesso, tuttavia, viene ordinata dal giudice nella prospettiva di chiudere il processo in quella occasione (CPR r. 27.6).

Fin dal breve esame di questa disciplina emerge una doppia funzione dell’oralità: essa per un verso si pone come fattore di efficienza, perché, ad esempio in una controversia di modesto valore sarà probabilmente assai più semplice per il giudice spiegare oralmente alle parti per quali ragioni la pretesa azionata non ha prospettive di successo, mentre se ciò fosse fatto per iscritto risulterebbe più laborioso ed al contempo scarsamente efficace. Per altro verso l’oralità si pone come fattore di garanzia, tanto che solo in presenza di una rinuncia esplicita delle parti la causa potrà essere trattata e decisa esclusivamente in forma scritta, senza una *final hearing* (CPR r. 27.10).

Per il *fast track*, il procedimento destinato alle cause di media complessità e medio valore (non oltre le £ 15.000), le *Rules* prevedono un'udienza dibattimentale di durata non superiore ad un giorno e una tendenziale assenza di oralità nella fase di *pre-trial*, che, salve alcune ipotesi eccezionali, dovrà svolgersi esclusivamente per iscritto. Ciò è dovuto al fatto che, data l'entità delle controversie destinate a questo procedimento, il legislatore ha presuntivamente ritenuto l'oralità uno spreco, salvo che il giudice non ritenga diversamente. Tant'è che è espressamente previsto che, ove sia stata una parte con il proprio comportamento a rendere necessaria un'udienza altrimenti non necessaria, questa sia condannata al pagamento delle spese ingenerate dalla convocazione dell'udienza (CPR 28 Pract. dir. 3.11).

Infine, nel procedimento destinato alle cause più complesse e di maggior valore (oltre le £ 15.000), il *multry track*, le *Rules* prevedono che nella fase pre-dibattimentale il giudice possa fissare tre tipi di udienza: un primo tipo, detta *case management conference*, destinata ai chiarimenti funzionali all'esercizio dei poteri di *case management* che non dovrebbe essere necessaria in ipotesi di completezza degli scritti difensivi e nel caso in cui le parti abbiano diligentemente esperito la fase pre-processuale dei *pre-action protocols*; un secondo tipo, detto *listing hearing*, destinato alla verifica del rispetto degli ordini e delle direttive date dalla corte, ove questo non emerga già da atti scritti, ed un terzo tipo, detto *pre-trial review*, che dovrà preferibilmente essere tenuta dal giudice del dibattimento e che sarà fissata solo nei casi di estrema difficoltà o complessità.

L'oralità anche nella fase di *pre-trial* del *multry track* continua, quindi, a configurare un'eccezione: il processo, infatti, è dotato di tutti gli istituti necessari per evitare – al di fuori del *trial* – la trattazione orale. In questo contesto si iscrivono una serie di atti, che prendono la forma del questionario (*allocation questionnaire*, *listing questionnaire*), in cui le parti e i loro difensori devono fornire tutte le informazioni necessarie ad una spedita e ordinata trattazione della causa (CPR, Pract. Dir. 2.2 (2)). La forma scritta è, dunque, ritenuta di regola più rispondente alle esigenze di economia processuale, di speditezza del procedimento, ma, evidentemente, anche alle esigenze di ponderazione e studio della controversia complessa. Solo in ipotesi patologiche – ad esempio quando una parte ometta di rispondere ai *questionnaires* – o in ipotesi di controversie particolarmente complesse per le quali si riveli necessaria una combinazione adeguatamente ponderata di trattazione scritta e orale, il giudice ordinerà la comparizione ad un'udienza nella fase di *pre-trial*. In tutti gli altri casi la prevalenza sarà data alla forma scritta.

### III. ORALITÀ E SCRITTURA NEL TRIAL

Il dibattimento è la sede privilegiata per l'attuazione dell'oralità. Come si è detto, infatti, le modalità di svolgimento del *trial* sono storicamente alla base del carattere orale e concentrato del processo civile inglese. E' opportuno, tuttavia, evitare che questi caratteri siano intesi come tipici dell'intero processo: come si è visto, la fase pre-dibattimentale è tendenzialmente scritta e gli inserti di oralità previsti dalle *Civil Procedure Rules* si configurano come delle eccezioni che sarà il giudice a dosare, caso per caso, in funzione di una migliore e più efficiente trattazione della causa.

Le ragioni che stavano originariamente alla base del carattere orale e concentrato del dibattimento sono, tuttavia, gradualmente venute meno – a partire

dalla scomparsa della giuria – ed hanno così iniziato ad influire sul dibattimento, mutandone l'aspetto esteriore nel senso di una riduzione del "tasso" di oralità. Le riforme della fine degli anni Novanta hanno, poi, introdotto alcune importanti novità che hanno ridimensionato la netta contrapposizione tra fase di *pre-trial* e *trial*, sicché oggi, se continua a permanere sotto un profilo strettamente teorico la cesura tra le due fasi, in pratica potrebbe risultare difficile riconoscere differenze significative tra un'udienza preliminare e un'udienza dibattimentale.

In passato il *trial* era esclusivamente orale: il giudice del dibattimento, fedele all'ideale della c.d. *tabula rasa*, era solito presentarsi all'udienza senza avere alcuna conoscenza della causa che sarebbe stata discussa. Lo svolgimento del *trial* si apriva con gli *opening speeches* degli avvocati, che tenevano un discorso iniziale allo scopo di introdurre la controversia, di informare il giudice dei fatti della causa, di illustrare le questioni ancora controverse nonché di preannunciare i mezzi di prova di cui intendevano chiedere l'ammissione. I testimoni ammessi venivano escussi con la tecnica dell'esame diretto e del controesame e le prove documentali venivano "trasformate" in prove orali per mezzo della loro lettura ad alta voce effettuata dagli avvocati. Infine gli avvocati chiudevano il dibattimento con i *final speeches* nei quali potevano sviluppare gli argomenti a sostegno delle pretese del proprio assistito, citando, sempre oralmente, la dottrina e la giurisprudenza rilevanti.

Oggi, a seguito delle riforme, il dibattimento ha assunto un aspetto assai diverso ed è quasi irriconoscibile se confrontato con il *trial* del passato, che si distingueva per il suo carattere totalmente orale e "narrativo", nonché per una certa teatralità, che oggi può ragionevolmente dirsi quasi del tutto scomparsa. L'introduzione del *judicial case management* ha, infatti, creato i presupposti perché il giudice possa influire sul processo di "fact finding" molto prima dell'udienza dibattimentale, e le nuove *Rules* hanno creato le condizioni affinché il giudice del dibattimento possa arrivare al *trial* con una conoscenza tendenzialmente completa e accurata della controversia. In particolare a questo scopo nella fase preparatoria vengono scambiati tra le parti e messi a disposizione del giudice le dichiarazioni testimoniali scritte, le relazioni dei consulenti tecnici, i documenti prodotti dalle parti, le argomentazioni di fatto e di diritto degli avvocati.

Poiché tutte queste informazioni – di regola davanti alla *High Court* e, nelle controversie più complesse, anche davanti alle *County Courts* – vengono acquisite dal giudice del dibattimento prima dell'inizio dello stesso, è chiaro che, in assenza della giuria, l'effettiva assunzione delle prove orali e l'esposizione orale degli argomenti difensivi degli avvocati sono, per ragioni comprensibili, ridotte al minimo. Normalmente, inoltre, il giudice, ove l'escussione dei testi sia ritenuta necessaria, dispensa gli avvocati dall'esame diretto e autorizza la sola *cross-examination* dei testimoni la cui attendibilità sia controversa. Infine il giudice limita, di regola, l'*expert evidence* alle relazioni scritte predisposte dai consulenti e ne dispone l'assunzione dibattimentale solo in casi eccezionali ed anche la lettura delle prove documentali sarà normalmente superflua. Ciò significa che oggi il *trial* non è più quel teatrale evento entrato nella mitologia processuale cui il giudice assisteva impassibile, ma una semplice udienza nella quale, sotto il controllo attivo del giudice – ormai al riparo dal pericolo del triste destino toccato negli anni Cinquanta ad un *High Court Judge*, messo a riposo dal Lord Chancellor

per aver fatto troppe domande al *trial* – gli avvocati discutono oralmente le questioni controverse maggiormente rilevanti.

#### IV. DUE IMPORTANTI INDIZI DELLA PROGRESSIVA SCOMPARSA DELL'ORALITÀ: IL *WITNESS STATEMENT* E IL *TRIAL BUNDLE*

Il principio di oralità, che un tempo connotava in modo tipico il processo civile inglese, se oggi non può dirsi del tutto scomparso, si presenta almeno fortemente ridimensionato, tanto da apparire come un carattere secondario. L'oralità è stata, infatti, fortemente ridimensionata e, una volta riconosciutane la dispendiosità, nonché, talvolta, l'inidoneità ad assicurare una trattazione sufficientemente accurata delle controversie particolarmente complesse, è stata – attraverso un processo di razionalizzazione – conservata nella misura strettamente funzionale alla trattazione della causa, pur continuando a rivestire – con specifico riferimento al *trial* – una funzione di garanzia.

Nonostante Lord Woolf sottolineasse come la riforma introdotta con le *Civil Procedure Rules* intendesse preservare il carattere orale del *civil trial* inglese, e nonostante ad una lettura superficiale delle stesse *Rules* la regola fondamentale parrebbe restare quella dell'*oral evidence* (CPR, r. 32.2 (1) (a)), le cose stanno assai diversamente e, come si è già detto, il *trial* di oggi è ampiamente dominato da discussioni orali difficilmente comprensibili ad uno spettatore esterno, costellate di riferimenti a atti e documenti scritti.

Due istituti emblematici di questa tendenza sono rappresentati dalla comparsa delle testimonianze scritte nella fase di *pre-trial* e del fascicolo del dibattimento.

Nel processo civile inglese tradizionalmente i testimoni venivano assunti in sede dibattimentale, mentre la prova testimoniale restava radicalmente esclusa dalla fase di *pre-trial*, dedicata allo scambio degli atti introduttivi e alla *discovery* delle prove scritte. A partire dal 1972 con il *Civil Evidence Act* furono autorizzati per la prima volta gli scambi delle relazioni dei consulenti tecnici e a partire dal 1986 in via giurisprudenziale fu introdotta la possibilità di raccogliere il contenuto di una testimonianza in un documento scritto – denominato *witness statement* – allo scopo di sottoporla a *discovery*.

Oggi le funzioni del *witness statement* sono, quindi, due: la prima consiste nel dare notizia al giudice e alle altre parti dell'intenzione di avvalersi di quella prova testimoniale al *trial*. La seconda consiste nel formare la stessa prova testimoniale che viene versata in un documento scritto da scambiare in sede di *disclosure* ed eventualmente utilizzare al *trial*. Oggi è infatti possibile senz'altro utilizzare in varia misura un *witness statement* in sede dibattimentale: anzitutto la corte di regola utilizzerà il *witness statement* in sostituzione dell'*examination in chief*, che avrà luogo solo in casi eccezionali; inoltre gli avvocati, nonostante il testimone vada di regola sempre citato, possono chiedere al giudice di utilizzare il *witness statement* come prova testimoniale (quando ad esempio l'attendibilità del teste non sia in discussione) o, quantomeno, come *hearsay evidence*, dotata di un'efficacia persuasiva inferiore a quella di un testimone escusso al *trial*, ma non del tutto inconsistente.

Particolarmente significativa appare, infine, nei rapporti tra oralità e scrittura, la comparsa del fascicolo del dibattimento: il *trial bundle*. Il fascicolo

processuale – emblema del processo scritto e diluito – è, infatti, rimasto tendenzialmente sconosciuto all’esperienza inglese fino alla sua introduzione ad opera delle *Civil Procedure Rules* (cfr. spec. CPR, r. 39.5). Queste norme prevedono che prima dell’apertura del dibattimento l’attore debba predisporre questo fascicolo, inserendovi l’atto introduttivo, una sintesi della controversia, le deposizioni testimoniali scritte, i documenti prodotti, eventuali consulenze tecniche, eventuali ordini del giudice circa le modalità di svolgimento del *trial*. Lo strumento del *trial bundle* è stato introdotto con lo scopo di consentire al giudice del dibattimento uno studio anticipato ed il meno dispendioso possibile della controversia ed ha determinato nella pratica, nonostante le dichiarazioni contrarie delle *Civil Procedure Rules*, un inesorabile ridimensionamento dell’oralità dibattimentale.

## V. CONCLUSIONI

Al termine di questa breve indagine è possibile svolgere alcune sintetiche considerazioni conclusive.

Anzitutto il processo civile inglese è andato nel tempo riducendo progressivamente il proprio carattere orale, che resta, quindi, “sulla carta” un carattere fondamentale del dibattimento, ma che in verità sopravvive nella sola misura consentita dalle altre trasformazioni del processo che, inevitabilmente, hanno influito sistematicamente anche sul *trial*.

Il significato dell’oralità, oggi, associato alla pubblicità dibattimentale è prevalentemente legato a istanze di garanzia, mentre la sua prevalenza sulla scrittura appartiene ad uno stereotipo che non risponde più alla realtà.

Il rapporto tra oralità e scrittura nel processo civile inglese non è fisso: esso è “mobile” e variabile, governato principalmente dal giudice, il quale è chiamato caso per caso – pur entro i confini stabiliti dalla legge – a combinare elementi di oralità ed elementi di scrittura allo scopo di fare del processo uno strumento efficiente in grado di coniugare rapidità e accuratezza nella decisione delle controversie civili.

## NOTA BIBLIOGRAFICA ESSENZIALE

ANDREWS, *English Civil Procedure*, Oxford, 2003

ZUCKERMAN, *On Civil Procedure*, London, 2006