



Centro di
Documentazione europea - UniCT



Università di Catania

I quaderni europei

Scienze giuridiche



LA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA IN MATERIA CIVILE NELL'UNIONE EUROPEA

Italo Augusto Andolina
Giovanni Raiti
Luigi Fumagalli
Paolo Bertoli

Gennaio 2009
n. 8

Italo Augusto Andolina

Spazio di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia civile

Giovanni Raiti

Tecniche e fasi dell'armonizzazione delle discipline processual-civilistiche in ambito comunitario

Luigi Fumagalli

Il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati nel quadro della cooperazione giudiziaria europea

Paolo Bertoli

L'ingiunzione europea di pagamento nel regolamento (CE) n. 1896/2006

Centro di documentazione europea - Università di Catania - *Online Working Paper* 2009/n. 8
Gennaio 2009

URL: http://www.lex.unict.it/cde/quadernieuropei/giuridiche/07_2008.pdf

© 2009 Italo Augusto Andolina - Giovanni Raiti - Luigi Fumagalli - Paolo Bertoli

Centro di documentazione europea - Università di Catania - *Online Working Paper*/ISSN 1973-7696

Italo Augusto Andolina, Professore ordinario f.r. di Diritto processuale civile presso la Facoltà di Giurisprudenza, Università di Catania; Garante d'Ateneo; già coordinatore del Dottorato di Diritto processuale generale e internazionale

Giovanni Raiti, Professore associato di Diritto processuale civile presso la Facoltà di Giurisprudenza, Università di Catania

Luigi Fumagalli, Professore ordinario di Diritto internazionale presso la Facoltà di Giurisprudenza, Università di Milano

Paolo Bertoli, Ricercatore e Professore aggregato di Diritto dell'Unione europea presso la Facoltà di Giurisprudenza, Università dell'Insubria

La collana *online* "I quaderni europei" raccoglie per sezioni (scienze giuridiche, scienza della politica e relazioni internazionali, economia, scienze linguistico-letterarie) contributi scientifici di iniziative sulle tematiche dell'integrazione europea dalle più diverse prospettive, avviate da studiosi dell'Ateneo catanese o da studiosi di altre Università italiane e straniere ospiti nello stesso Ateneo.

I *papers* sono reperibili unicamente in formato elettronico e possono essere scaricati in formato pdf su: <http://www.lex.unict.it/cde/quadernieuropei>

Edito dal Centro di documentazione europea dell'Università di Catania

Via San Lorenzo, 4 – 95131 CATANIA

tel. +39.095.730.7954

fax +39.095.730.7956

www.lex.unict.it/cde

La cooperazione giudiziaria in materia civile nell'Unione europea

Italo Augusto Andolina, Giovanni Raiti, Luigi Fumagalli e Paolo Bertoli

Abstract

I. L'art. 65 CE conferisce alla Comunità europea competenze nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile. Tali competenze si sono estrinsecate con l'adozione di una serie di atti, fra i quali rileva principalmente il regolamento (CE) n. 743/2002 del Consiglio, del 25 aprile 2002, che istituisce un quadro generale per agevolare la cooperazione giudiziaria in materia civile fra gli Stati membri. Questa attività normativa segnala un passaggio della cooperazione giudiziaria civile fra gli Stati membri dell'Unione da un modello governato da fonti pattizie a un modello di cooperazione-integrazione - duttile in quanto compatibile con i sistemi processuali nazionali - rafforzato da un significativo ruolo della Corte di giustizia dell'Unione e della Corte europea dei diritti dell'uomo. (Andolina)

II. Proprio a partire dall'attività della Corte di giustizia dell'Unione vale la pena di apprezzare il cammino di armonizzazione in materia processual-civilistica compiutosi in area comunitaria. Si tratta di un processo in fieri, avviato, seppur con esiti originariamente occasionali e frammentari, da una peculiare giurisprudenza della Corte di giustizia in forza delle competenze pregiudiziali generali, e proseguito - dopo Amsterdam - in forme istituzionalmente normative, sulla "nuova" base giuridica dell'art. 65 del Trattato CE. All'interno di quest'ultima norma, è possibile, peraltro, cogliere diverse concezioni dell'armonizzazione processuale: quale veicolo di facilitazione nella circolazione dei provvedimenti giurisdizionali civili; quale strumento di garanzia per il corretto svolgimento dei procedimenti nazionali; quale strumento di efficienza del mercato. Il lavoro ne analizza le applicazioni, già effettuate, o tentate, nella produzione normativa avutasi sulla base dell'art. 65, cogliendone limiti e modalità. (Raiti)

III. Fra gli strumenti normativi adottati nell'esercizio delle suddette competenze vi è il regolamento (CE) n. 805/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, che si occupa del titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati. Esso ha introdotto un'ulteriore semplificazione della circolazione intracomunitaria dei provvedimenti giudiziari, grazie ad un procedimento di rilascio della certificazione da parte del giudice di origine. Fra i problemi di maggior momento che l'istituto suscita v'è quello del rispetto dei diritti della difesa nello Stato di origine del titolo, in particolare per quanto attiene alla notificazione del titolo stesso. L'istituto è comunque manifestazione di un'evoluzione significativa della disciplina comunitaria della cooperazione giudiziaria in materia civile ai fini della piena attuazione del principio del mutuo riconoscimento. (Fumagalli)

IV. Alla disciplina stabilita con il regolamento (CE) n. 805/2004 si affianca quella posta con il regolamento (CE) n. 1896/2006, istitutivo di un procedimento europeo di ingiunzione di pagamento, che - al pari del primo e del regolamento (CE) n. 861/2007 in materia di controversie di modesta entità - sopprime l' *exequatur*, equiparando le decisioni rese in uno Stato membro a quelle interne dello Stato di esecuzione. Di questo strumento normativo vale la pena di segnalare talune incoerenze della disciplina stabilita, la sua contiguità con le due diverse tipologie accolte negli Stati membri (l'ingiunzione cd. "documentale e quella "pura") e la fondamentale inadeguatezza del modello ibrido seguito. (Bertoli)

Keywords

- I.** Cooperazione giudiziaria in materia civile - regolamento CE n. 743/2002 - modello europeo di cooperazione-integrazione giudiziaria - competenze delle corti di Strasburgo e del Lussemburgo
- II.** Armonizzazione normativa processuale - rinvio pregiudiziale - circolazione intracomunitaria delle decisioni civili - procedimenti uniformi europei - mercato interno
- III.** Decisioni giudiziarie civili - principio del reciproco riconoscimento - regolamento CE n. 805/2004 - titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati - notificazione - diritti della difesa
- IV.** Regolamento CE n. 1896/2006 - procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento - inadeguatezza del modello ibrido europeo

I. SPAZIO DI LIBERTÀ, SICUREZZA E GIUSTIZIA E COOPERAZIONE GIUDIZIARIA IN MATERIA CIVILE (*)

di Italo Augusto Andolina

Sommario: 1. Il modello di cooperazione giudiziaria governato da fonti pattizie (convenzioni tra Stati) e le sue ricadute sul processo di omologazione delle esperienze giurisdizional-civilistiche nazionali in ambito europeo.- 2. Verso un modello di “giusto processo” europeo. Il ruolo svolto dalla Corte di giustizia europea. Le direttrici di fondo cui si è conformata, via via, la giurisprudenza della Corte. Il rinvio pregiudiziale e la effettività del nuovo impianto “integrato” (europeo) di tutela giurisdizionale.- 3. Dal modello di cooperazione giudiziaria governato da fonti pattizie al modello di cooperazione-integrazione direttamente ed autonomamente disegnato da fonti trans-nazionali (Trattato di Amsterdam).- 4. Il nuovo modello costituzionale di processo giurisdizionale uniforme in ambito europeo. Modello duttile compatibile con le specificità degli “impianti nazionali”.- 5. Il “modello” costituzionale nel solco della continuità dell’esperienza europea.- 6. Accresciuto ruolo della Corte di giustizia europea in esito al recepimento, da parte della Trattato di Lisbona, dei principi (già) consacrati nella CEDU. Concorso di competenze delle due Corti europee (di Lussemburgo e di Strasburgo), pur nel quadro del diversificato impianto processuale sotteso alle due giurisdizioni e della diversificata efficacia formale delle rispettive pronunce.- Bibliografia generale.

1. Il modello di cooperazione giudiziaria governato da fonti pattizie (Convenzioni tra Stati) e le sue ricadute sul processo di omologazione delle esperienze giurisdizional-civilistiche nazionali in ambito europeo

Anteriormente al Trattato di Amsterdam (in vigore dal 1° maggio 1999), la sola base giuridica sulla quale poggiava la concreta possibilità di realizzazione fra gli Stati membri dei bisogni di cooperazione giudiziaria era costituita dall’art. 220 del Trattato CEE, con il quale gli Stati medesimi si impegnavano ad avviare negoziati intesi a garantire (fra l’altro) «la semplificazione delle formalità cui sono sottoposti il reciproco riconoscimento e la reciproca esecuzione delle decisioni giudiziarie e delle sentenze arbitrali».

La *Grundnorm* posta a fondamento del fenomeno *de quo* era il principio della autonomia normativa dei singoli Stati membri in materia processuale; epperò, gli Stati (membri) venivano sollecitati ad avviare sul punto negoziati.

Il *governo* di questo delicato fenomeno veniva così demandato a fonti pattizie; che è quanto dire al tradizionale strumento di composizione dei conflitti e di creazione di norme in ambito internazionale.

Nulla di nuovo, allora?

Absolutamente no; sol che si consideri che mai – come in questi quarant’anni – il fenomeno in questione ha registrato una fioritura altrettanto ricca. E non soltanto perché si è allargata la base normativa (pur sempre) pattizia della cooperazione processual-civilistica in ambito europeo, ma – soprattutto – perché si è innestato un circuito virtuoso tra la normativa pattizia e gli assetti giurisdizionali nazionali, per effetto del quale ha preso avvio un processo di *omogeneizzazione* - in prospettiva: di convergenza *ad unitatem* – delle esperienze e degli impianti processual-civilistici. L’aver fissato – in sede pattizia (la mente corre alla fondamentale, sul punto, Convenzione di Bruxelles) - condizioni minime, quanto ineludibili, per il riconoscimento delle decisioni giudiziali (e, quindi, per la circolazione di dette decisioni in ambito europeo) ha prodotto, in via indotta, il benefico effetto di conformare anche le procedure giurisdizional civilistiche nazionali a quel *modello*.

(*) Il presente contributo riprende ed aggiorna la relazione svolta in occasione del Seminario inaugurale indetto dal Centro di Alta Formazione “*Jus Commune Europaeum*” sul tema *Problemi e prospettive del nuovo diritto europeo*, tenutosi a Castello di Arceto – Scandiano (Reggio Emilia) nei giorni 1 e 2 dicembre 2004.

Per quanto attiene alla esperienza maturata in Italia, è sufficiente ricordare: la *novella* n. 353/1990, che ha – tra l’altro – profondamente inciso sulla organizzazione dei procedimenti camerale e del nuovo processo cautelare uniforme, conformandoli al principio del contraddittorio e del diritto di difesa delle parti; la legge n. 218/1995, che ha riformato il sistema di diritto internazionale privato e processuale, ponendolo in più stretta sintonia con la Convenzione di Bruxelles; la legge n. 205/2000, che ha ridisegnato il giudizio innanzi al giudice amministrativo, conformandolo ai principi fondanti della giurisdizione ordinaria, e trasferendo all’interno di esso l’intero impianto della tutela cautelare e anticipatoria; il decreto legislativo n. 5/2003, che – introducendo nel sistema italiano un nuovo processo in materia societaria – ha previsto la formazione, sempre nel contraddittorio tra le parti, di provvedimenti provvisori, disancorati dalla prospettiva della formazione del giudicato, ma pur sempre idonei alla formazione del titolo esecutivo; etc.

2. Verso un modello di “giusto processo” europeo. Il ruolo svolto dalla Corte di giustizia europea. Le direttrici di fondo cui si è conformata, via via, la giurisprudenza della Corte. Il rinvio pregiudiziale e la effettività del nuovo impianto “integrato” (europeo) di tutela giurisdizionale

I quarant’anni antecedenti l’entrata in vigore del Trattato di Amsterdam hanno visto, altresì, l’affermazione di una giurisprudenza (anche in ambito processuale) “armonizzatrice” della Corte di giustizia.

Il supremo organo giurisdizionale delle Comunità, infatti, nonostante la formale vigenza del principio di autonomia normativa processuale degli Stati membri (in forza del quale la scelta sulle modalità di organizzazione dei modelli di tutela giurisdizionale delle posizioni di interesse sostanziale risultava riservata alla sovranità dei singoli Stati, per quanto comunitaria fosse la fonte delle posizioni sostanziali da tutelarsi), si è, nel tempo, “ritagliato” un proprio *droit de regard* sulle normative processuali nazionali, finalizzato a censurarne eventuali ipotetiche violazioni di principi fondamentali dell’ordinamento comunitario.

Ciò ha potuto realizzarsi mercé la combinata operatività delle seguenti condizioni:

a) la Corte ha da sempre ritenuto materialmente rientrante fra le proprie competenze l’interpretazione del diritto comunitario (se del caso, anche non scritto) rassegnato in taluni principi fondamentali del relativo ordinamento;

b) l’interpretazione pregiudiziale di tali principi (come, del resto, di qualsivoglia altra disposizione comunitaria) può esser fornita dalla Corte strumentalmente alla effettuazione – ad opera del giudice nazionale, ma con l’apporto sostanzialmente decisivo dell’organo comunitario – del giudizio di compatibilità delle norme interne con quelle comunitarie;

c) stante il principio di *primauté* dell’ordinamento comunitario su quelli nazionali, allorché emerga l’incompatibilità tra un precetto interno con altro comunitario è quest’ultimo a prevalere, determinando la caducazione o la conformazione del precetto nazionale comunitariamente illegittimo, secondo modelli di operatività che – avuto riguardo a referenti normativi comunitari a carattere generale o di principio – sono i medesimi di quelli vevoli con riferimento al giudizio di costituzionalità delle norme nazionali.

Con riferimento alla vicenda di ingerenza della Corte di giustizia negli ordinamenti processuali nazionali, i principi dell’ordinamento comunitario che hanno svolto il ruolo di mediazione per la conformazione dei precetti interni sono stati, principalmente, due:

- il c.d. principio di equivalenza, e
- il principio di effettività della tutela giurisdizionale.

In applicazione del c.d. principio di equivalenza, il sistema normativo comunitario non consente che gli ordinamenti processuali nazionali adottino, nell’espletamento della funzione di tutela delle posizioni di diritto di fonte comunitaria, modalità «*meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna*», con la conseguenza che, qualora ciò dovesse accadere, la disciplina

nazionale discriminatoria avrebbe da essere disapplicata a favore di quella – più garantista – di fonte pur sempre interna, prevista per le “analoghe posizioni” di diritto sostanziale di fonte nazionale.

In applicazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale - diversamente (ed ancor più incisivamente di quanto non accade col principio di equivalenza) - l'ordinamento comunitario impone che, in ogni caso, le modalità di tutela adottate dai sistemi processuali nazionali non debbano «rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento comunitario» medesimo.

Le applicazioni giurisprudenziali degli indicati principi sono stati, nel corso dei decenni di vigenza dell'istituto pregiudiziale, molteplici. Alcune di esse si sono, però, imposte alla attenzione degli Stati membri con particolare intensità, in virtù della loro portata “integrativa” o “caducatoria” di specifici settori (o precetti) delle discipline processuali nazionali, segnando così altrettante tappe fondamentali nella elaborazione del modello giurisprudenziale comunitario del “giusto processo”.

Con riferimento al principio di effettività della tutela giurisdizionale, vanno qui rammentate le pronunce interpretative della Corte di giustizia che hanno costituito il fondamento comunitario della garanzia alla tutela cautelare (se del caso, a contenuto pure anticipatorio, e non meramente conservativo), fornendone, altresì, alcuni termini “minimi” di disciplina, in relazione al temperamento con altri principi fondamentali dell'ordinamento comunitario. Si tratta, più esattamente, delle sentenze: *Factortame*, del 19 giugno 1990; *Zuckerfabrick Süderdithmarschen*, del 21 febbraio 1991; e *Atlanta*, del 9 novembre 1995.

Con riferimento al principio di equivalenza, vanno diversamente rammentate le varie pronunce della Corte lussemburghese (*Saldanha*, del 2 ottobre 1997; *Mund & Fester*, del 10 febbraio 1994), mediante le quali si è indotto a ritenere confliggenti con i dettami dell'ordinamento comunitario quelle disposizioni processuali nazionali, che nel porre l'onere di deposito di determinate *cautiones (pro expensis, o indicatum solvi)* o nel condizionare l'operatività di determinati strumenti cautelari di tutela alla loro eseguibilità entro il solo ambito territoriale dell'ordinamento nazionale che li predisponesse, rendevano più difficoltoso l'accesso alla giustizia degli stranieri rispetto ai cittadini.

3. Dal modello di cooperazione giudiziaria governato da fonti pattizie al modello di cooperazione-integrazione direttamente ed autonomamente disegnato da fonti trans-nazionali (Trattato di Amsterdam)

Il Trattato di Amsterdam ha determinato una importante accelerazione nel processo di integrazione normativa processul-civilistica fra gli Stati dell'Unione, ponendo, altresì, le basi per una più organica elaborazione di un modello normativo comunitario di “giusto processo”.

Ciò è avvenuto in forza di una innovazione ch'è – anzitutto – una innovazione *di metodo*. Il Trattato ha infatti sancito il passaggio entro l'area di interesse normativo delle istituzioni della materia della cooperazione giudiziaria civile, per come (pur ambiguamente) individuata in seno al novellato art. 65 del Trattato istitutivo.

Non è facile intuire quali sviluppi si determineranno nel processo di armonizzazione delle discipline processuali nazionali in virtù degli strumenti normativi che sortiranno dalla “base giuridica” dell'art. 65. Certo è che già alcuni importanti traguardi sono stati raggiunti. Basti pensare:

- alle disposizioni processuali contenute in seno alla direttiva 2000/35/CE, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (attuata in Italia mediante il decr. lgs. 9 ottobre 2002, n. 231, modificativo di varie disposizioni del codice di rito in materia di procedimento monitorio);

- al regolamento n. 1346/2000, del 29 maggio 2000, relativo alle procedure di insolvenza, entrato in vigore il 31 maggio 2002;
- al regolamento n. 1348/2000, del 29 maggio 2000, relativo alla notificazione e alla comunicazione negli Stati membri degli atti giudiziari ed extragiudiziali in materia civile o commerciale, entrato in vigore il 31 maggio 2001;
- al regolamento n. 44/2001, del 22 dicembre 2000 (c.d. Bruxelles I), concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, entrato in vigore il 1° marzo 2002;
- al regolamento n. 1206/2001, del 28 maggio 2001, relativo alla cooperazione fra le autorità giudiziarie degli Stati membri nel settore dell'assunzione delle prove in materia civile o commerciale che, entrato formalmente in vigore il 1° luglio 2001, è anche praticamente applicabile a partire dal 1° gennaio 2004, essendosi dovuto attendere che gli Stati membri si organizzassero per la predisposizione e la comunicazione sulle giurisdizioni competenti e sugli organismi preposti alla sua operatività;
- alla direttiva 2002/8/CE del Consiglio, del 27 gennaio 2003, intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni relative al patrocinio a spese dello Stato in tali controversie;
- al regolamento n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, in vigore dal 1° agosto 2004 (abrogativo del precedente regolamento n. 1347/2000, del 29 maggio 2000, già relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di *potestà* dei genitori sui *figli di entrambi i coniugi*, entrato in vigore il 1° marzo 2001);
- al regolamento n. 805/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, istitutivo del c.d. titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati;
- al regolamento (CE) n. 1896/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, che istituisce un procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento;
- al regolamento (CE) n. 861/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell' 11 luglio 2007, che istituisce un procedimento europeo per le controversie di modesta entità;
- alla Convenzione "Lugano II", del 10 ottobre 2007, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale.

4. Il nuovo modello costituzionale di processo giurisdizionale uniforme in ambito europeo. Modello duttile compatibile con le specificità degli "impianti nazionali"

Come si sono posti, di fronte a questo complesso e magmatico fenomeno, prima il Trattato "costituzionale", poi il Trattato di Lisbona?

La Costituzione aveva recepito e fatte proprie le scelte maturate sotto il regime convenzionale e ribadito quanto recepito nel Trattato di Amsterdam (cfr. segnatamente gli artt. 42 e 269). E non basta. Essa intendeva soprattutto fondare un modello di cooperazione giudiziaria (civile) connotato anzitutto dal carattere della *duttilità*; e porsi, altresì, nel solco della *continuità* delle esperienze fin qui maturate. Il Trattato di Lisbona accoglie quanto acquisito dal Trattato costituzionale, non solo nei contenuti ma pure nelle formule linguistiche. Così ai sensi del futuro assetto, gli indici normativi della indicata *duttilità* sono ravvisabili anzitutto, sul piano - per così dire - del *metodo*:

- a) nella norma, in primo luogo, che ribadisce che la creazione di uno «spazio di libertà, sicurezza e giustizia» rientra fra le materie per le quali la competenza dell'Unione *concorre* con quella degli Stati membri (cfr. art. 10, f., TUE);
- b) a corollario di ciò, mediante la previsione di strumenti legislativi comunitari che favoriscano la creazione dello *spazio giudiziario europeo* (solo) preliminarmente promuovendo il "*ravvicinamento*" delle legislazioni nazionali e "favorendo la fiducia reciproca tra le autorità competenti degli Stati

membri, in particolare sulla base del riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie ed extragiudiziali” (cfr. art. 67, n. 4 e art. 81, n. 2, TUE) ; e

c) mediante, altresì, l’esplicita considerazione di una manifesta “*gradualità*” nell’opera di realizzazione dello spazio di libertà sicurezza e giustizia - ove si chiarisce che «il Consiglio europeo definisce gli orientamenti strategici della programmazione legislativa e operativa» di tale opera (art. 68 TFUE).

Sul piano dei contenuti, del resto, va notato:

d) che il Preambolo alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione (fra i quali ultimi è incluso, come noto, il diritto ad un equo processo) è esplicito nel proclamare in generale che «L’Unione contribuisce alla salvaguardia e allo sviluppo di questi valori [i.e.: i valori comuni sul fondamento dei quali i «popoli d’Europa, nel creare tra loro un’unione sempre più stretta, hanno deciso di condividere un futuro di pace» (cfr. l’affermazione di esordio del Preambolo che evoca il «rispetto della diversità delle culture e delle tradizioni dei popoli d’Europa, nonché dell’identità nazionale, regionale e locale»); e

e) che una specificazione dell’indicato principio, attagliata alla programmata realizzazione dello spazio di libertà sicurezza e giustizia, già contenuta nell’art. III-257, 1° co., del Trattato costituzionale, è ora pedissequamente ripresa e nell’art. 67, n. 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione;

f) che - ancora - sulle orme degli artt. 47 e 48 della Carta di Nizza (a loro volta ispirati alla disposizione corrispondente della CEDU: cfr. art. 6), gli artt. II-107 e II-108 del Trattato costituzionale descrivono la garanzia all’equo processo in termini affatto *minimalisti* che, pur non rinunciando a talune specificazioni a carattere tecnico (segnalerei, in particolare, la previsione della facoltà di ogni persona “di farsi consigliare”, contenuta nell’art. 107, comma 2, cumulativamente alla facoltà di farsi difendere e rappresentare, che parrebbe introdurre una garanzia di assistenza extra processuale, di non unanime applicazione, oltre che la più diffusa garanzia al patrocinio gratuito), si astengono opportunamente da alcuna ingerenza normativa di dettaglio. Come noto la Carta di Nizza è solo richiamata dal Trattato di Unione nella revisione di Lisbona (art. 6, comma 1°, n. 1), che assegna portata giuridicamente vincolante nell’ edizione riproclamata a Strasburgo il 12 dicembre 2007: ebbene la disposizione di cui si tratta non ha subito modifica alcuna nel Trattato di Lisbona;

g) che, infine, laddove gli obiettivi di cooperazione giudiziaria civile si fanno più dettagliati, ciò accade per garantire l’effettività del sistema con esplicito riferimento alle liti trans-frontaliere, a dimostrazione di una “*ingerenza*” strumentale a fattispecie ontologicamente connotate dal bisogno di cooperazione e che non ambisce dunque affatto ad armonizzare le esperienze dei vari Stati in ossequio ad un’astratta istanza di uniformazione (indici normativi di ciò sono ravvisabili nell’art. III-269, del Trattato “costituzionale”, in tutti i suoi tre commi, nonché nell’art. 81 TFUE).

5. Il “modello” costituzionale nel solco della continuità dell’esperienza europea

La *continuità* delle esperienze è ricavabile, anzitutto, dalla evidente paternità che le disposizioni richiamate hanno – lo si è già implicitamente rilevato - rispetto alle omologhe norme del Trattato, come uscente – è ovvio – dalla revisione di Amsterdam, e della Carta di Nizza.

Esplicito al riguardo appare, del resto, altresì, ancora il Preambolo della Carta di Nizza, laddove si proclama che «la presente Carta riafferma, nel rispetto delle competenze e dei compiti dell’Unione e del principio di sussidiarietà, i diritti derivanti in particolare dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dalla Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, dalle Carte sociali adottate dall’Unione e dal Consiglio d’Europa, nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione europea e da quella della Corte europea dei diritti dell’uomo».

Entro una cornice sostanzialmente immutata, dunque, poiché - come appena visto - ancora opportunamente ispirata, anche nella materia della cooperazione giudiziaria civile, al

principio di sussidiarietà, costituiscono novità di dettaglio solo alcuni arricchimenti dei potenziali contenuti degli strumenti normativi cooperazionistici.

In particolare, trascurando di segnalare taluni miglioramenti di forma del dettato normativo, credo opportuno evidenziare le modifiche e le aggiunte che l'art. III-269 del Trattato "costituzionale" e l'art. 81 TFUE contiene rispetto all' (l' attualmente) vigente art. 65. E cioè:

1. la sostituzione della espressione «*per quanto necessario al corretto funzionamento del mercato interno*», contenuta, con l'apparente portata di una condizione esclusiva di legittimità dell'intervento normativo, nell'art. 65, ad opera della più largheggiante formula «*in particolare se necessario al buon funzionamento del mercato interno*»;
2. la previsione dell'«accesso effettivo alla giustizia» quale ulteriore obiettivo di garanzia delle «misure»; sebbene tale ampia formula sia da legger pur sempre in relazione alle (sole) liti transfrontaliere, secondo quanto ricavabile – oltre che dal 1° comma della disposizione – altresì dall'art. III 257, n. 4, e art. 67, n. 4, TFUE, ove l'obiettivo della «facilitazione» dell'accesso alla giustizia, è programmato «in particolare attraverso il principio di riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie ed extra-giudiziarie in materia civile»;
3. l'innovativa previsione dello «sviluppo di metodi alternativi per la risoluzione delle controversie»;
4. il «sostegno alla formazione dei magistrati e degli operatori giudiziari»;
5. l'esplicita considerazione, infine, di «misure relative al diritto di famiglia aventi implicazioni transnazionali», contenuta nel n. 3 della disposizione del Trattato costituzionale menzionato e nell'identico n. 3 dell'art. 81 TFUE il quale, in verità, è corredato di un terzo capoverso del tutto nuovo, destinato a concretizzare il coinvolgimento dei Parlamenti nazionali perseguito dalla revisione di Lisbona.

Si tratta, peraltro, in tutti i casi, di innovazioni contenutistiche della norma che intervengono a ratificare realtà già effettive.

L'Unione, infatti, è da tempo impegnata nel sollecitare l'incremento e la diffusione dei metodi alternativi per la risoluzione delle controversie; e costituiscono, del resto, realtà a tutti note:

- a) gli strumenti comunitari di formazione e di assistenza dei magistrati nella applicazione del diritto comunitario (programma *Grotius*, azione *Schuman*, rete giudiziaria europea...);
- b) i citati regolamenti sulla competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale.

Nel solco della continuità si iscrive pure la nuova formulazione dell'art. 234 CE, affidata all'art. 369 della Costituzione e, oggi, all'art. 267 del Trattato sul funzionamento della stessa Unione nell'ambito del quale non può peraltro non evidenziarsi il nuovo ultimo comma della disposizione, a tenore del quale, «quando una questione del genere è sollevata in un giudizio pendente davanti a una giurisdizione nazionale e riguardante una persona in stato di detenzione, la Corte statuisce il più rapidamente possibile».

Continuità – notavasi – quanto ai contenuti; ma continuità, altresì, - e soprattutto – ancora quanto al metodo. È significativo, ed altamente probante sul punto, l'espreso richiamo del citato Preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione (parte II) al ruolo già svolto – e che dovrà continuare ad esser svolto – dalla Corte di giustizia: ruolo dichiaratamente riconosciuto siccome *creativo*, al punto da imputarsi alla relativa giurisprudenza il «derivare» di veri e propri «diritti», solennemente riaffermati dalla Carta medesima.

I testi convenzionali di cui qui si tratta ascrivono di certo alla Corte di giustizia un ruolo *centrale* nel divenire e nell'inverarsi dell'ordinamento dell'Unione: segnatamente, (non soltanto il compito di assicurare la corretta ed uniforme interpretazione delle norme comunitarie, ma) il più vivificante compito di mediare tra lo «*ius commune* europeo» e le *leges* nazionali.

Riaffermando tale ruolo, la Costituzione e, sulla sua scia la revisione di Lisbona hanno inteso imprimere un ulteriore impulso al fenomeno, già da tempo *in fieri* ed ormai inarrestabile,

della armonizzazione e (in prospettiva) della convergenza *ad unitatem* delle esperienze processual-civilistiche nazionali.

6. Accresciuto ruolo della Corte di giustizia europea in esito al recepimento, da parte della Trattato di Lisbona, dei principi (già) consacrati nella CEDU. Concorso di competenze delle due Corti europee (di Lussemburgo e di Strasburgo), pur nel quadro del diversificato impianto processuale sotteso alle due giurisdizioni e della diversificata efficacia formale delle rispettive pronunce

Com'è noto, la Costituzione europea aveva espressamente recepito i principi (già) consacrati nella Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, riaffermandone la piena valenza «nel rispetto delle competenze e dei compiti dell'Unione» e richiamando specificamente – quale (ulteriore) fonte normativa di quei diritti e quelle libertà – la giurisprudenza (oltre che della Corte di giustizia dell'Unione europea) *anche* della Corte europea dei diritti dell'Uomo.

Illuminante, sul punto, è il quadro normativo offerto dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, contenuta nella parte II del Trattato costituzionale: segnatamente, nel preambolo e (per quel che attiene al tema che qui ci riguarda) nel titolo VI (artt. II-107 ss.).

E del pari significativo è l'aver previsto – nel corpo dell'art. II-112, dettato in tema di «portata e interpretazione dei diritti e dei principi» – che «laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono eguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione». Come anticipato, anche nella revisione di Lisbona la Carta avrà portata convenzionale.

Orbene, il segnalato fenomeno (di ricezione materiale della CEDU), nel mentre arricchisce di più pregnanti contenuti la *Magna Charta* europea, pone – in pari tempo – nuovi problemi e nuove prospettive sul versante della futura attività delle due Corti (la Corte lussemburghese di giustizia, da un canto, e la Corte di Strasburgo dei diritti dell'uomo, dall'altro): non potendosi d'ora innanzi dubitare che anche la prima di esse (la Corte di giustizia europea) possa conoscere (anche) della interpretazione delle norme (già) trasfuse ed inglobate nel testo del nuovo Trattato di revisione.

Pur non potendosi escludere (in via di astratta ipotesi) che le due Corti, nell'esercizio dei rispettivi ruoli, possano pervenire a letture diversificate (se non, addirittura, confliggenti) dello stesso testo normativo, deve ritenersi tuttavia scongiurato sul piano formale il rischio di veri e propri conflitti di giurisdizione: per la ragione che diversi (appunto) sono i ruoli svolti dalle due Corti e (soprattutto) diversi sono gli impianti procedurali all'interno dei (ed in esito ai) quali maturano le rispettive pronunce.

Tenuto particolarmente conto delle garanzie fondamentali del processo, è appena il caso di ricordare, ad esempio, che la privilegiata sede di emersione della relativa giurisprudenza comunitaria è stato l'incidente interpretativo pregiudiziale, di cui all'art 234 del Trattato CE. Laddove, la pronuncia della Corte di Strasburgo, applicativa dell'art. 6 della CEDU è provocata *in via diretta*, e dopo che si sia concluso l'itinerario giudiziale all'interno di uno degli Stati membri.

Per altro verso, e parallelamente, va ricordato che diversificata è la efficacia formale dei due (rispettivi) *dicta*, essendo ormai consolidata opinione:

- che le sentenze della Corte di giustizia europea di Lussemburgo hanno diretta efficacia nell'ordinamento interno, a mo' di quanto previsto dall'art. 249, comma 2, del Trattato CE con riferimento ai regolamenti; e, se pronunciate in sede di rinvio pregiudiziale, vincolano espressamente il giudice remittente, oltre che le altre autorità giurisdizionali nazionali chiamate a risolvere la medesima questione, salva la loro facoltà di promuovere un nuovo rinvio;

- e che, per contro, per le sentenze della Corte EDU non sussistono, nel quadro delle fonti, analoghi meccanismi normativi che ne prevedano la diretta vincolatività per il giudice interno, pur riconoscendosi ad esse indubbio ed autorevole valore di precedente giurisprudenziale¹.

BIBLIOGRAFIA GENERALE

- R. ADAM, *La cooperazione in materia di giustizia e affari interni tra comunitarizzazione e metodo intergovernativo*, in *DUE*, 1998, p. 481 ss.
- I. ANDOLINA, *Processo ed effettività della tutela giurisdizionale*, in *Annali del Seminario giuridico*, vol. III, Milano, 2003, p. 335 ss.
- I. ANDOLINA, *La cooperazione internazionale nel processo civile. Profili della esperienza europea: verso un modello di integrazione trans-nazionale*, in AA.VV., *Scritti in onore di Antonio Pavone La Rosa*, vol. II, Milano, 1999, p. 1517 ss.
- I. ANDOLINA, A. PULEO, *Valori e libertà fondamentali nel circuito virtuoso fra diritto interno e ordinamento comunitario*, Torino, 2002
- I. ANDOLINA, A. PULEO in M. TARUFFO, V. VARANO (a cura di), *Diritti fondamentali e giustizia civile in Europa*, Torino, 2002
- S. BARIATTI, *Casi e materiali di diritto internazionale privato comunitario*, Milano, 2003
- S. BARIATTI, *La famiglia nel diritto internazionale privato*, Milano, 2007
- P. BIAVATI, *Processo comunitario e formazione di un processo comune europeo*, in *RDP*, 1994, p. 769 ss.
- P. BIAVATI, *Diritto comunitario e diritto processuale civile italiano fra attrazione, autonomia e resistenze*, in *DUE*, 2000, p. 717 ss.
- P. BIAVATI, *Europa e processo civile. Metodi e prospettive*, Torino, 2003
- P. BIAVATI, *Diritto comunitario processuale*, Milano, 2005
- A. BRIGUGLIO, *Pregiudiziale comunitaria e processo civile*, Padova, 1996
- S.M. CARBONE, *Progetto di costituzione europea, diritti dell'individuo e tutela giurisdizionale*, in *DCI*, 2003, 3 ss.
- F. CARPI, *Riflessioni sull'armonizzazione del diritto processuale civile in Europa*, in *RTDPC*, 1993, p. 1037 ss.
- L.P. COMOGLIO, *Diritti fondamentali e garanzie processuali comuni nella prospettiva dell'Unione europea*, in *FI*, 1994, V, c. 153 ss.
- L.P. COMOGLIO, *L'effettività della tutela giurisdizionale nella carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.*, in *NGCC*, 2001, II, p. 471 ss.
- C. CONSOLO, *Fondamento «comunitario» della giurisdizione cautelare*, in *GI*, 1991, I, 1, c. 1123 ss.
- C. CONSOLO, *La tutela sommaria e la convenzione di Bruxelles: la «circolazione» comunitaria dei provvedimenti cautelari e dei decreti ingiuntivi*, in *RIDIPP*, 1991, p. 593 ss.
- P. DE CESARI, *Diritto internazionale privato e processuale comunitario*, Torino, 2005
- E. FAZZALARI, *Per un processo comune europeo*, in *RTDPC*, 1994, p. 665 ss.
- M. FRIGO, L. FUMAGALLI, *L'assistenza giudiziaria internazionale in materia civile*, Padova, 2003
- N. PARISI, D. RINOLDI (a cura di), *Giustizia e affari interni – Appendice di aggiornamento*, Torino, 1998
- G. RAITI, *Evoluzione e tendenze della cooperazione giudiziaria civile in Europa dopo il Trattato di Amsterdam (in particolare alla luce delle più recenti discipline sul riconoscimento e l'exequatur delle decisioni)*, in *GC*, 2002, II, p. 241 ss.
- G. RAITI, *La collaborazione giudiziaria nell'esperienza del rinvio pregiudiziale comunitario*, Milano, 2003

¹ Sul punto, basti richiamare rispettivamente: per un verso, Corte cost. n. 113/1985 e n. 170/1984; e, per l'altro, Cass. civ., sez. I, nn. 11046, 11600 e 11987 del 2002.

- M. STORME, *Perorazione per un diritto giudiziario europeo*, in RDP, 1986, p. 293 ss.
- G. TARZIA, *L'ordine europeo del processo civile*, in RDP, 2001, p. 902 ss.
- G. TARZIA, *L'art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile*, in RDP, 2001, p. 1 ss.
- N. TROCKER, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ed il processo civile*, in RTDPC, 2002, p. 1171 ss.
- G. UBERTIS, *Principi di procedura penale europea. Le regole del giusto processo*, Milano, 1997
- G. WALTER, *L'influenza del diritto europeo sul diritto processuale nazionale*, in RTDPC, 2002, p. 555 ss.

II. TECNICHE E FASI DELL'ARMONIZZAZIONE DELLE DISCIPLINE PROCESSUAL-CIVILISTICHE IN AMBITO COMUNITARIO ^(*)

di Giovanni Raiti

Sommario: 1. Premessa.- 2. L'azione proto-armonizzatrice del rinvio pregiudiziale, con caratteri di occasionalità e frammentarietà.- 3. L'art. 65 del Trattato CE dopo Amsterdam e la poliedricità del suo potenziale programmatico-precettivo della armonizzazione.- 4. (*segue*) L'armonizzazione quale veicolo per la semplificazione dei regimi di circolazione dei provvedimenti giurisdizionali.- 5. (*segue*) L'armonizzazione quale strumento di garanzia del "corretto svolgimento dei procedimenti civili" ed il conseguente ampliamento delle potenzialità applicative dell'azione armonizzatrice.- 6. (*segue*) Armonizzazione processual-civilistica e «buon funzionamento» del mercato interno.

1. Premessa

Il tema della armonizzazione processuale civile suscita una duplice prospettiva di riflessione: quella teorica (o astratta) e l'altra storica.

Sotto il primo profilo, il tema evoca una molteplicità di questioni che potremmo dire comuni a qualsivoglia processo "armonizzatore", capaci, peraltro, di specificarsi, di volta in volta, in rapporto al peculiare processo della cui armonizzazione si tratti.

Le domande fondamentali inerenti in genere ai fenomeni di armonizzazione (quelle cui potrebbero in ultima analisi ricondursi – direi – tutti i profili ricostruttivi dei processi di armonizzazione) attengono: *a*) alla definizione del criterio alla cui stregua ravvisare "armonia", e, *b*) alle modalità di realizzazione di essa, tanto sotto il profilo strumentale quanto sotto quello temporale.

Tali basilari questioni di qualsivoglia processo di armonizzazione, allorché adattate alla armonizzazione normativa – in specie, processuale – subiscono, peraltro, molteplici, più articolate specificazioni. Trattandosi di "lavorare" con precetti giuridici rispondenti a definizioni astratte, l'armonizzazione postulerà – ad esempio – necessariamente la fondazione di definizioni comuni o potrà darsi pur nel mantenimento delle definizioni particolari dei distinti ordinamenti giuridici nazionali? Più in generale, l'armonizzazione dovrà necessariamente consistere nell'uniformazione delle discipline, o potrà realizzarsi anche in altre forme di inter-relazione armonica tra gli ordinamenti (normalmente evocate dall'espressione, comune anche a talune disposizioni dell'ordinamento comunitario, del "ravvicinamento fra le legislazioni nazionali")? Ed ancora: quali strumenti operativi dovranno realizzarla in ambito comunitario? Quelli dati dalla elaborazione giurisprudenziale di un corpo comune di principi e di norme che si uniformino "dal basso" delle esperienze giurisdizionali nazionali (o dal "relativamente alto" della giurisprudenza nomofilattica della Corte di giustizia); o, piuttosto, gli strumenti della produzione istituzionalmente normativa dell'Unione? Ed in quest'ultimo caso, la produzione della norma dovrà rispondere ad un disegno scientifico-dottrinale, che individui *razionalmente* i settori materiali, i limiti di contenuto e gli strumenti dell'armonizzazione, o ad un processo *più empiricamente* generato dalla politica, con i suoi compromessi e le sue contraddizioni, ma, verosimilmente, meglio democraticamente sorretto da una condivisione culturale dei gruppi sociali cui si rivolge?

In termini legislativi, dovrà trattarsi di fonti immediatamente vincolanti per i privati (regolamenti, decisioni) o di direttive sancenti un vincolo di risultato immediatamente solo a carico dei legislatori nazionali? E poi, trattandosi di materia processuale, dovrà farsi anticipare l'azione armonizzatrice dalla (ipoteticamente) previa uniformazione (o "armonizzazione") sostanziale, o potrà prescindersi da ciò?

Non è evidentemente facile fornire una risposta teoricamente appagante a tante domande.

^(*) Il testo riproduce, con l'aggiunta delle note, la lezione introduttiva del ciclo "L'armonizzazione delle discipline processual-civilistiche in Europa" svolto nell'ambito delle attività del corso di Dottorato di Diritto processuale generale e internazionale dell'Università di Catania (Catania, 28 marzo 2008).

Dirò, anzi, subito che – pur non potendosi certo negare ad esse un intrinseco valore “filosofico” – la ricerca delle possibili risposte ritengo vada preferibilmente impostata in chiave storica, e non teorica, come più in generale si conviene per la comprensione di un fenomeno particolarmente contrassegnato dalle ambiguità e dai compromessi della storia quale è l’ordinamento comunitario.

Prima di abbandonare del tutto l’approccio teoretico, desidero, peraltro, compiere due puntualizzazioni a carattere ancora inequivocabilmente astratto.

La prima attiene alla semplificante equazione definitoria che ritengo debba darsi tra «armonizzazione» e «uniformazione» delle discipline. Non certo per negare che storicamente, com’è sotto gli occhi di tutti, non possa dirsi avviato un processo di armonizzazione tra le discipline processual-civilistiche in Europa ben lontano dalla condivisione di una piena unità delle tecniche del processo. Quanto – piuttosto – per sottolineare che, in termini (come premesso) affatto ideali e “di principio”, l’armonizzazione è data dove sia uniformazione; e specularmente impedita dove permangano le differenze ed i particolarismi dei singoli sistemi. E che termini figurati quali “ravvicinamento tra le legislazioni”, o “promozione della compatibilità fra norme”, possono – senza timori di falsificazioni – esser più apertamente sostituiti da quello di uniformazione “parziale”.

A tale semplificante puntualizzazione terminologica, desidero aggiungere una ulteriore precisazione di ordine funzionale. La circostanza secondo cui l’armonizzazione processual-civilistica in particolare può concepirsi secondo una almeno triplice finalizzazione:

1) rendere i processi simili (*recte*: parzialmente uguali) in ragione dell’esigenza di garantire uno *standard minimo di garanzie*;

2) favorire specificamente *l’efficienza delle liti trans-frontaliere*;

3) realizzare un *processo comune europeo*;

con conseguenti, diversificati metodi, contenuti e strategie.

Tutte e tre le schematizzate concezioni dell’azione armonizzatrice processual-civilistica, per quanto profondamente differenti tra loro, può dirsi abbiano punteggiato - a *vario titolo*, in *diverse misure*, e secondo *diversificati meccanismi* – il cammino dell’unificazione processual-civilistica dell’Unione.

Quanto al terzo, in particolare, peraltro (di certo il più audace, poiché per definizione inerente ad una armonizzazione che diremmo “fine a se stessa”), va evidenziato ch’esso costituisce una modalità del fenomeno correlabile ancor oggi alle sole fattispecie di regolamentazione processuale comunitaria relative ai procedimenti giurisdizionali originariamente propri dell’ordinamento comunitario medesimo. Il quale, disponendo, come sappiamo, di un apparato di tutele “dirette” dinanzi ai propri organi giurisdizionali², ha corrispondentemente predisposto un vero e proprio sistema normativo processuale (quello che, non a caso, la convenzione didattico-scientifica suole oramai definire il “diritto processuale comunitario”) affidato, nei suoi tratti generali, allo *Statuto della Corte di Giustizia*, ai *Regolamenti di procedura* della Corte e del Tribunale ed al *Regolamento addizionale della disciplina processuale interna*; fonti fatte oggetto di ripetute, ed ancor recentissime, novelle³, sottoposte ad un costante travaglio di riflessione critica legislativa⁴.

² Pensiamo ai ricorsi individuali di annullamento degli atti delle Istituzioni o per declaratoria di inattività delle medesime, regolamentati, rispet. dagli artt. 230, co. 4, TCE e 146 CEEA, 232 CE e 148 CEEA; od ai ricorsi individuali avverso le decisioni di rigetto della Commissione di ricorso contro le decisioni dell’Ufficio di armonizzazione a livello di mercato interno – in forza dell’art. 63 reg. CE 40/94 di disciplina del marchio comunitario e dell’art. 61 reg. CE 6/02 sui disegni e modelli comunitari – o contro quelle dell’Ufficio comunitario delle varietà vegetali – in forza dell’art. 73 reg. CE 2100/94 sulla privativa comunitaria per ritrovati vegetali, appunto; od – ancora – all’azione di responsabilità extracontrattuale delle Comunità, di cui al comb. disp. degli artt. 235 e 288, commi 2 e 3, CE e degli artt. 151 e 188, co. 2, CEEA. Per l’analisi dei relativi procedimenti, v. P. BIAVATI, *Diritto processuale dell’Unione europea*, III ed., Milano, 2005, *passim*.

³ La più recente elaborazione normativa ha riguardato in specie: A) la previsione di un “procedimento pregiudiziale d’urgenza” con riferimento ai rinvii «che sollevino una o più questioni relative ai settori previsti dal titolo VI del Trattato sull’Unione o dal titolo IV della parte terza del Trattato CE, su domanda del giudice nazionale o, in via eccezionale, d’ufficio», con deferimento degli stessi ad una nuova apposita sezione della Corte, da costituirsi a mente del novellato art. 9, 1 e 2 del Regolamento di

È intuitivo quanto questo fenomeno – discendente dall'*imperium* legislativo delle Istituzioni delle Comunità a regolamentazione di ambiti di tutela originariamente ed esclusivamente pertinenti lo stesso ordine comunitario – costituisca una “falsa” armonizzazione; esso, infatti, non incide su alcuna precedente disarmonia: non “unifica”, propriamente, ciò che prima si desse come distinto, limitandosi a somministrare una disciplina unitariamente valevole per gli utenti della giustizia comunitaria, che svelano in tale contesto un pratico, sintomo della loro veste di «cittadini» dell'Unione⁵.

Non sarà questo – intuitivamente – il tema del nostro incontro, orientato piuttosto verso la ricostruzione dei meccanismi e dei risultati di quella diversa armonizzazione che nasce dal superamento dei particolarismi nazionali.

2. L'azione proto-armonizzatrice del rinvio pregiudiziale, con caratteri di occasionalità e frammentarietà

È appena il caso di rammentare ad un uditorio quale quello cui mi rivolgo che, entro un'ottica di ricostruzione storica, l'“armonizzazione” ha visto nell'entrata in vigore del trattato di Amsterdam un fondamentale discrimine cronologico. Costituendo, come a tutti noto, il Trattato di Amsterdam quello che realizzò la c.d. «comunitarizzazione» della cooperazione giudiziaria in materia civile. Torneremo su questo, dopo aver evidenziato i caratteri ed i limiti di una azione “proto-armonizzatrice”, ravvisabile, in epoca anteriore ad Amsterdam, segnatamente per mezzo dell'azione uniformatrice della Corte di giustizia, ed, in particolare, grazie all'esperienza dei rinvii pregiudiziali applicati entro contesti capaci di suscitare un'azione conformatrice a carico dei sistemi processuali nazionali.

Non illustrerò dettagliatamente in questa sede i percorsi argomentativi che, mediati attraverso l'interpretazione di taluni principi legittimamente avocati dalla Corte all'ordinamento comunitario (quali il principio di effettività, quello di equivalenza, o vari altri principi di non discriminazione, ed *in primis* quello valevole a mente dell'art. 12 del Trattato in relazione alla nazionalità), hanno consentito al rinvio pregiudiziale di farsi strumento di incisione e deroga al canone generale, riconosciuto all'epoca come vigente, della c.d. autonomia processuale normativa degli Stati membri⁶.

procedura (al riguardo, v. le *Modifiche del regolamento di procedura della Corte di giustizia*, del 15 gennaio 2008, in *GUUE* L 24 del 29 gennaio 2008, p. 39), e, B) le aggiunte apportate al medesimo Regolamento (integrative, altresì, della disciplina di cui agli attuali artt. da 62 a 62 *ter* del Protocollo sullo Statuto della Corte) in merito alla disciplina sul “riesame”, da parte della Corte, avverso le sentenze del Tribunale di primo grado rese: a) sui ricorsi avanzati contro le decisioni delle camere giurisdizionali, ovvero, b) su rinvio pregiudiziale (presupponendo la - non ancora attuale - titolarità di competenze nelle «materie specifiche determinate dallo statuto», secondo quanto programmato dal novellato art. 225, comma 3, del Trattato istitutivo) - cfr. risp. i comb. disp. di cui agli artt. 225, par. 2, CE e 140 A, par. 2, CEEA ed agli artt. 225, par. 3, CE e 140 A, par. 3, CEEA - «ove sussistano gravi rischi che l'unità o la coerenza del diritto comunitario siano compromesse» (al riguardo, v. le *Modifiche del Regolamento di procedura della Corte di giustizia*, dell'8 luglio 2008, in *GUUE* L 200 del 29 luglio 2008, p. 18, che introducono un apposito nuovo Titolo IV *bis* del Regolamento). Risulta, altresì, già varata dal Consiglio la decisione 23 giugno 2008 recante *Modifica del regolamento di procedura della Corte di giustizia delle Comunità europee per quanto riguarda il regime linguistico applicabile al procedimento di riesame* (in *GUUE* L 200 del 29 luglio 2008, p. 20).

⁴ Quanto alla recentissimamente dibattuta proposta di modifica del regolamento in merito alla elezione del presidente della Corte, con prevalenza al secondo scrutinio del criterio dell'anzianità, a parità di voti, si veda, da ultimo, la proposta avanzata al presidente del Consiglio dell'UE dall'attuale Presidente della Corte e leggibile alla pagine Internet <http://curia.europa.eu/it/instit/txtdocfr/documents/05846.pdf>

⁵ Quanto all'incidenza che la “cittadinanza” dell'Unione può svelare in rapporto alle aspettative di tutela giurisdizionale-civilistiche dell'utente della giustizia in Europa, v., si vis, G. RAITI, *Brevi considerazioni su “cittadinanza” e “tutela giurisdizionale civile” nell'ambito dell'UE*, in *RDP*, 2008, p. 293 ss.

⁶ Per un più approfondito esame mi permetto rinviare a G. RAITI, *La collaborazione giudiziaria nell'esperienza del rinvio pregiudiziale comunitario*, Milano, 2003, p. 358 ss.; sul tema, cfr., altresì, N. TROCKER, *La Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea ed il processo civile*, in *RTDPC*, 2002, p. 1171 ss., in part. p. 1183 ss., e, più recentemente, I. ANDOLINA, *Il «giusto processo» nell'esperienza italiana e comunitaria*, in *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania* - 2004/2005, Milano, 2006, p. 355 ss.

Quello che in questa sede è opportuno evidenziare credo siano i caratteri funzionali di tale azione di proto-armonizzazione realizzata per via giurisprudenziale, ancorché mediante pronunce – come usa dirsi – ad efficacia “paranormativa”.

A questa stregua di considerazioni, va sottolineato che l’armonizzazione nascente dalle sentenze pregiudiziali della Corte non poteva non essere contrassegnata da taluni limiti intrinseci allo strumento donde sortiva, dati, segnatamente, dalla *occasionalità* e della *frammentarietà* dei risultati, oltre che dalla istituzionale estraneità della funzione armonizzatrice fra gli scopi immediati del rimedio.

Non credo necessario spendere troppe parole a spiegare cosa io intenda per *occasionalità* e *frammentarietà*. Il rinvio pregiudiziale – è cosa nota – nasce da un’istanza collaborativa da giudice a giudice (ancorché indubbiamente co-implicata dagli interessi difensivi delle parti) che tuttavia non trascende – per sua natura – dalla specialità della controversia e della questione da cui genera. Laddove, dunque, si arrivi pur a trattare di una questione comunitaria ad impatto processuale nazionale, sarà normale che tale questione tocchi anzitutto l’ordinamento processuale dello Stato immediatamente coinvolto da essa, ed avrà ad oggetto un frammento della sua disciplina, *al di fuori di alcun organico disegno armonizzatore*. Piuttosto che originaria spinta funzionale dell’intervento pregiudiziale, l’armonizzazione sarà, dunque, in tale contesto, il semplice pratico corollario del carattere vincolante *ultra-vires* delle sentenze pregiudiziali, che sapranno, tuttavia, realizzare una effettiva azione armonizzatrice fra gli ordinamenti nella misura in cui la questione ne porga più o meno ampio destro. Non potranno, così, escludersi, accanto a pronunce dall’ampia portata precettiva (pensiamo alla sentenza *Atlanta*, del ’95, con la quale, come noto, la Corte comunitaria suffragò l’idea della doverosità “costituzionale” di una tutela cautelare a contenuto, se del caso, positivamente condannatorio ancorché rivolta a carico delle amministrazioni pubbliche⁷, o, più recentemente, alla sentenza *Lucchini*, impositiva di uno strumento revocatorio dei giudicati nazionali allorché se ne asserisca l’idoneità a violare le prerogative di valutazione della legittimità comunitaria degli aiuti nazionali alle imprese, affidate, con competenza esclusiva, alla Commissione⁸), altre sentenze al contrario così strettamente ancorate al particolarismo della disciplina nazionale su cui immediatamente incidono da non saper realizzare alcuna effettiva azione armonizzatrice trans-nazionale. Peraltro, anche quando la sentenza sia dotata di potenzialità applicative trans-nazionali, sì da potersene postulare una vera e propria vocazione armonizzatrice, il concreto riconoscimento di tale forza subirà gli impedimenti dati dalla sua genesi giurisprudenziale e non istituzionalmente normativa. Gli impedimenti derivanti, cioè, da un mediamente più ampio soggettivismo interpretativo del “precedente” – rispetto alla “norma” propriamente detta – oltre che dalle stesse maggiori vischiosità nei canali di conoscenza della pronuncia (ancora la pronuncia *Atlanta* credo possa costituire, con riferimento all’esperienza italiana dell’epoca, un illuminante esempio di tali difficoltà).

Accanto a tali ostacoli di tipo strutturale – ed intrinseci, dunque, alle modalità di svolgimento dell’azione proto-armonizzatrice per via pregiudiziale – non va taciuto un distinto ordine di ostacoli, a carattere contenutistico. Per averne consapevolezza, occorre rammentare che fino ad epoche a noi piuttosto recenti, contrassegnate dall’esplicita dichiarazione di inerenza delle garanzie fondamentali consacrate dalla CEDU tra le norme valevoli anche per l’ordinamento comunitario – la garanzia alla tutela giurisdizionale effettiva si faceva veicolo contenutistico per l’affermazione universale di precetti giurisprudenziali ad impatto processuale interno esclusivamente in funzione della affermazione di legalità ed effettività dell’ordinamento

⁷ Cfr. punti 26 ss. della motivazione. La pronuncia, del 9 novembre, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft mbH e A.*, causa C-465/93, è pubblicata nella *Raccolta*, 1995, p. I-03761. Su di essa, fra i numerosi commenti, v. per tutti, in Italia, R. CARANTA, *L’ampliamento degli strumenti di tutela cautelare e la progressiva “comunitarizzazione” delle regole processuali nazionali*, in *Famm.*, 1996, IV, p. 2554.

⁸ V. Corte di giustizia CE, sent. 18 luglio 2007, *Lucchini S.p.a.*, causa C-119/05, in *Raccolta*, 2007, p. I-6199 ss.; su di essa, in dottrina, per tutti, C. CONSOLO, *La sentenza Lucchini della Corte di Giustizia: quale possibile adattamento degli ordinamenti processuali interni e in specie del nostro?*, in *RDP*, 2007, p. 225 ss. e P. BIAVATI, *La sentenza Lucchini: il giudicato nazionale cede al diritto comunitario*, in *RassTrib*, 2007, p. 1579 ss.

comunitario sostanziale, e non quale valore assoluto ed “in sé”. La qual cosa ha evidentemente precluso un impiego del rinvio pregiudiziale immediatamente funzionale all’introiezione di garanzie giurisdizionali relative a controversie che fossero connotate – sul piano sostanziale – in termini squisitamente interni. Dal che un evidente, ulteriore ragione di affievolimento della portata potenzialmente armonizzatrice dello strumento.

Sottolineare i caratteri di ontologica frammentarietà ed occasionalità dello strumento pregiudiziale in chiave armonizzatrice delle discipline processual-civilistiche nazionali non significa, peraltro, negarne un fondamentale valore storico-culturale, da cogliersi (con solo apparente paradosso) a partire da quegli stessi connotati di frammentarietà ed occasionalità che abbiamo visto costituire un concreto limite di funzionamento. Lo strumento pregiudiziale, infatti, proprio in virtù delle intrinseche sue ambiguità funzionali (tutte riconducibili al suo essere uno strumento di ausilio nella soluzione della singola controversia, capace, tuttavia di proiettarsi fuori di essa) si è prestato a svolgere, per così dire “sotto-traccia”, un’azione armonizzatrice duttilmente affidata, oltre che alla sapienza “politica” della Corte, alla concreta capacità di ricezione dei singoli ordinamenti nazionali, lungo un arco di tempo nel quale lo stato di avanzamento del cammino di integrazione della Comunità mostrava una sostanziale indisponibilità a più incisive azioni armonizzatrici *ex imperio*, come dimostrato, ancor nei primi anni ’90, dal naufragio dell’ambizioso progetto di direttiva messo a punto dal gruppo Storme⁹.

3. L’art. 65 del Trattato CE dopo Amsterdam e la poliedricità del suo potenziale programmatico-precettivo della armonizzazione

Lo scenario cambierà significativamente – lo si sa – con il Trattato di Amsterdam. Segnatamente con il varo di quella norma-chiave dell’armonizzazione processual-civilistica quale subito si rivelò essere il nuovo art. 65 del Trattato istitutivo¹⁰.

Fra le righe della disposizione sono intelligibili più concezioni e funzioni dell’armonizzazione processualistica:

1) l’armonizzazione quale veicolo per la *semplificazione dei regimi di circolazione dei provvedimenti giurisdizionali*;

2) l’armonizzazione quale strumento di garanzia per il “*corretto svolgimento dei procedimenti civili*”;

3) l’armonizzazione quale strumento di *efficienza (di «buon funzionamento») del mercato*.

La precedente elencazione tradisce una molteplicità di approcci dagli esiti potenzialmente diversi tra loro, in grado anche di lumeggiare in maniera varia quella preliminare condizione di operatività dell’intervento normativo delle Istituzioni in ambito comunitario dato dalle implicazioni trans-frontaliere della cooperazione. Ed è facilmente intuibile come la storia della armonizzazione processualcivilistica, scritta – o tentata – dalle Istituzioni dell’Unione nel corso degli ultimi anni, abbia rappresentato il prodotto del dibattito intorno alla concezione di tali funzioni, su cui continua a scommettere il proprio futuro, dagli incerti e non facilmente prevedibili esiti.

4. (segue) L’armonizzazione quale veicolo per la semplificazione dei regimi di circolazione dei provvedimenti giurisdizionali

È intuitiva l’inerenza di tale primaria concezione dell’armonizzazione al contenzioso trans-frontaliero, ed alla “classica” materia – dunque – della cooperazione giudiziaria civile internazionale.

⁹ V. *Rapprochement du Droit judiciaire de l’Union européenne / Approximation of Judiciary Law in the European Union*, Dordrecht/Boston/London, 1994.

¹⁰ Per un primo commento alla disposizione, che ne illustrava, altresì, la genesi ed i lavori preparatori, v. H. LABAYLE, *Un espace de liberté, de sécurité et de justice*, in RTDE, 1997, p. 813 ss.

I problemi che le normative uniformi prodotte dalle Istituzioni in tale contesto intendono risolvere sono tipicamente ed immediatamente strumentali al funzionamento del detto contenzioso; si creano in tale ottica:

- sistemi integrati sulla competenza giurisdizionale relativamente a controversie di interesse potenziale di più ordinamenti [come stabilito dai regolamenti Bruxelles I (n. 44/2001) e Bruxelles II (n. 2201/2003, come noto, abrogativo del precedente reg. n. 1347/2000) sulla competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, in vigore dal 1° agosto 2004; o dal regolamento n. 1346/2000, del 29.5.2000, relativo alle procedure di insolvenza, in vigore dal 3.5.2002;

- sistemi “agevolati” di controllo delle decisioni civili da parte degli ordinamenti degli Stati stranieri richiesti del riconoscimento e dell'esecuzione (contenuti nei medesimi sopra citati regolamenti);

- strumenti di comunicazione e notificazione degli atti giudiziari civili (come stabilito dal reg. n. 1348/2000, del 29.5.2000, in vigore dal 3.5. 2001);

- strumenti di cooperazione nell'assunzione di prove all'estero (reg. n. 1206/2001, del 28.5.2001, sulla assunzione delle prove in materia civile o commerciale, applicabile dall'1.1.2004);

Pur sempre in funzione della semplificazione dei regimi di circolazione delle decisioni, il processo di armonizzazione svela, peraltro, un ulteriore ed indiretto suo percorso di affermazione.

Esso riposa sulla intuitiva presa d'atto – formalizzata storicamente nel Consiglio europeo di Tampere, dell'ottobre del '99¹¹, e meglio specificata, in termini operativi, nel *Progetto di programma* del Consiglio sulle *misure relative all'attuazione del principio del riconoscimento reciproco delle decisioni in materia civile e commerciale* (emanato nel gennaio del 2001¹²) – secondo cui tanto più simili sono i sistemi processuali dei singoli ordinamenti nazionali, tanto più agevole sarà la rinuncia all'atto di esercizio della sovranità dato dai controlli sulle eventuali ragioni di ostacolo al riconoscimento ed all'*exequatur* delle decisioni civili (le cc. dd. “procedure intermedie”). Per quanto idealmente scontata possa apparire l'equazione “ravvicinamento delle legislazioni processuali = riduzione (fino all'azzeramento) delle procedure intermedie”, è su di essa che si fonda la nuova stagione armonizzatrice dell'Unione, che supera – con un relevantissimo scatto in avanti – l'idea tradizionale di una integrazione limitata agli *estremi* della vicenda di tutela giurisdizionale a vocazione trans-frontaliera (norme comuni sulla competenza e sulla circolazione), per fondare una comunione normativa estesa all'*intrinseco* della vicenda di tutela nazionale.

Il primo prodotto di tale concezione è il regolamento n. 805/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, istitutivo del c.d. titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati (t.e.e.).

Successivamente ad esso, accogliendo una analoga visione, saranno però, altresì promulgati:

- il regolamento CE n. 1896/2006, del 12 dicembre 2006, istitutivo del c.d. procedimento di ingiunzione europeo (p.i.e.); e, da ultimo,

- il regolamento (CE) n. 861/2007, dell'11 luglio 2007, che istituisce un procedimento europeo per le controversie di modesta entità.

Tutti gli strumenti in questione predispongono un meccanismo funzionalmente unitario, ancorché assai variamente modulato nei contenuti: la previsione, cioè, di procedure - o (nel caso del reg. 805/2004) di “frammenti” di procedure teleologicamente individuati - “uniformi”, la cui concreta adozione da parte delle autorità giurisdizionali nazionali prelude all'abolizione dei controlli strumentali all'*exequatur*.

¹¹Le conclusioni della Presidenza sono reperibili nel sito ufficiale del Consiglio d'Europa <http://www.consilium.europa.eu>, in particolare alla pagina Internet http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/it/ec/00200_r1.i9.htm. Con riferimento alla materia in questione si vedano principalmente i capp. V e VI.

¹² GUCE n. C 012 del 15 gennaio 2001, p. 1 ss.; cfr. in part. al B1 del documento. Il testo del Programma è reperibile, altresì, nell'archivio *Eur-lex*, doc. n. 32001Y0115(01).

Elementi comuni ai tre strumenti, capaci di tradirne taluni limiti di funzionalità ed una certa contraddittorietà rispetto agli ambiziosi progetti di armonizzazione che intendono realizzare¹³, sono:

a) *il carattere facoltativo ed alternativo delle discipline processuali di regolamentazione comunitaria rispetto alle analoghe discipline di fonte interna* (con conseguente eventuale applicazione residuale delle discipline di cui ai regolamenti Bruxelles I e II);

b) *la previsione di moduli standard* quali strumenti documentali uniformi per la predisposizione di molteplici atti difensivi e dei provvedimenti giurisdizionali finali;

c) *la previsione di (talora ampi) margini di applicazione delle discipline interne, con funzione di etero-integrazione del procedimento "europeo"* (con conseguente prospettarsi di delicate questioni di coordinamento tra le due aree procedimentali-normative).

Quanto al primo dei detti caratteri comuni (a), esso ha costituito un dato stabile nella elaborazione politica degli strumenti di armonizzazione, mai messo in dubbio nei lavori di preparazione dei regolamenti, che lo esplicitano, anzi, espressamente in chiave normativa (cfr. i considerando 19 e 20 del Preambolo, e l'art. 27 del reg. 805/2004¹⁴; il considerando n. 10 e l'art. 1, comma 2, del reg. 1896/2005¹⁵; il considerando n. 8 del preambolo e l'art. 1 del reg. 861/2007¹⁶). Non occorre spendere molte parole per evidenziare in tale caratteristico tratto metodologico generale del processo di armonizzazione una fondamentale cautela del sistema, che favorirà una graduale maturazione ed accettazione dei nuovi modelli di tutela giurisdizionale europei, consentendone, altresì, in via di principio il (certo non auspicabile) pratica non utilizzo.

Anche l'impiego dei moduli standard (b) costituisce uno dei tratti distintivi dell'armonizzazione, non privo peraltro dal suscitare elementi di perplessità. L'impiego dei moduli standard corrisponde indubbiamente all'esigenza di fondare un linguaggio comune tra gli operatori processuali, capace di contrastare la babele delle lingue (di quelle burocratiche, segnatamente), altrimenti inevitabile. Fino a quando, però, i moduli standard sapranno svolgere tale compito senza porsi essi stessi a fondamento di un sentimento di estraneità capace magari di ostacolare la diffusione dei nuovi strumenti facoltativi? La risposta a tale quesito passa a mio sommo modo di vedere attraverso talune differenziazioni.

¹³ Una contraddittorietà teorica, affatti intelligibile, peraltro, ad una analisi socio-politica del processo di armonizzazione.

¹⁴ «(19) Il presente regolamento non comporta un obbligo per gli Stati membri di adeguare gli ordinamenti nazionali alle norme minime procedurali. Esso offre un incentivo in tal senso, agevolando l'accesso a una più efficiente e rapida esecuzione delle decisioni giudiziarie in un altro Stato membro solo a condizione che siano rispettate tali norme minime. (20) Il creditore dovrebbe poter scegliere tra la presentazione della domanda per ottenere la certificazione di titolo esecutivo europeo ed il sistema di riconoscimento e esecuzione previsto dal regolamento (CE) n. 44/2001 o da altri atti comunitari».

¹⁵ «(10) Il procedimento previsto dal presente regolamento dovrebbe costituire un mezzo supplementare e facoltativo per il ricorrente, che rimane libero di avvalersi delle procedure previste dal diritto nazionale. Pertanto il presente regolamento non sostituisce né armonizza i meccanismi vigenti di recupero dei crediti non contestati previsti dalla legislazione nazionale». Art. 1 – Oggetto. 1. [...] 2. Il presente regolamento non impedisce a un ricorrente di intentare un procedimento a norma dell'articolo 4 utilizzando qualunque altro procedimento disponibile ai sensi della legislazione di uno Stato membro o della legislazione comunitaria.

¹⁶ «(8) Il procedimento europeo per le controversie di modesta entità dovrebbe semplificare e accelerare, riducendone le spese, i procedimenti relativi a controversie transfrontaliere di modesta entità offrendo uno strumento alternativo che si aggiunga a quelli esistenti negli ordinamenti degli Stati membri, che restano impregiudicati (...). «Articolo 1 – Oggetto. Il presente regolamento istituisce un procedimento europeo per le controversie di modesta entità, inteso a semplificare e accelerare i procedimenti nei contenziosi relativi a controversie transfrontaliere di modesta entità e a ridurre le spese. Il procedimento europeo per le controversie di modesta entità costituisce per le parti un'alternativa ai procedimenti previsti dalla normativa vigente negli Stati membri».

Se nel regolamento 805, i moduli standard costituiscono, infatti, l'accessibile sostrato documentaristico per la redazione di certificati e attestazioni¹⁷, o per la presentazione di istanze¹⁸, qualche difficoltà potranno verosimilmente prospettare i moduli standard relativi alla presentazione dell'istanza monitoria, e quelli entro cui dovranno calarsi gli scritti difensivi del procedimento per la cognizione condannatoria al pagamento di crediti di modesta entità. Nel primo caso, segnatamente – direi – per le difficoltà che può presentare la richiesta «descrizione» da parte del creditore «delle prove a sostegno della domanda» (v. art. 7, lett. e, del regolamento), secondo le regole e le qualificazioni vevolevoli in base alla *lex fori*, e, nel secondo, per la probabile scarsa attitudine di talune controversie, per quanto di modesta entità economica, a farsi ricondurre negli schematismi descrittivi del formulario.

Ben più problematico è il discorso attinente alla persistenza di ampi margini di applicazione (c), seppur nell'ambito dei nuovi strumenti procedimentali armonizzati, degli ordinamenti nazionali: non soltanto perché da ciò deriva, evidentemente, un depotenziamento dell'azione armonizzatrice, ma anche per i delicati profili di coordinamento che dall'innesto fra i due sistemi possono verosimilmente derivare.

Una prima puntualizzazione, anzitutto (vertente, ancora una volta, sulle tecniche che hanno garantito gli accennati ampi margini di applicabilità dei sistemi nazionali in funzione integrativa del rito "europeo"): si è trattato di tecniche tanto implicite, che esplicite; in quest'ultimo caso (come esemplificheremo), mediante vere e proprie norme di rinvio agli ordinamenti nazionali, nel primo caso, invece (ed anche di ciò proverò a fornire alcuni esempi), talvolta mediante il deliberato impiego di precetti dal tenore letterale sì ampio e generico da acconsentire a verosimili applicazioni particolaristiche nei vari ordinamenti nazionali, talaltra mediante la rinuncia a regolamentare in modo sufficientemente chiari profili sistematicamente pur rilevanti dei nuovi procedimenti.

Indicherò alcuni esempi, fra i più eclatanti, di quanto vado dicendo.

1) In materia di t.e.e., ad esempio, dove significativamente si è in generale compiuta – come noto – la scelta di fissare taluni standard minimi di garanzia, individuati da precetti a carattere prevalentemente teleologico¹⁹ (in linea di principio compatibili con la persistente applicazione dei procedimenti nazionali), si è, ad esempio preferito di definire solo parzialmente la nozione "comunitaria" di «non contestazione» del credito – pecuniario e già esigibile al momento della domanda (o da esigersi ad una data certa indicata nel titolo: v. art. 4, c. 2) – con riferimento al quale si abbia t.e.e. (v. art. 3). Fuorché nelle ipotesi di espresso riconoscimento mediante una dichiarazione o mediante una transazione approvata dal giudice o conclusa dinanzi ad esso nel corso di un giudizio (lett. a) – come varrebbe in Italia per la confessione giudiziale o nel caso di non contestazione parziale ex art. 648 c.p.c. – o mediante atto pubblico (lett. d), la "non contestazione", quale prodotto eventuale ed implicito della condotta difensiva attiva del convenuto o della sua contumacia (lett. b e c), è configurabile infatti solo in ragione della *voluntas legis* dell'ordinamento di produzione del titolo. In Italia, si può pensare, con riferimento alla lett. b), agli artt. 10, comma 2 bis e 13, comma 2 del d.lgst. 5/2003, o all'art. 186 *ter* c.p.c. a seguito della mancata opposizione dell'ingiunto contumace, ovvero ancora alla mancata ottemperanza all'onere di contestazione ex art. 167 nella visione delle sez. un. n. 761/2002, con riferimento alla lett. c), od ancora all'art. 232, comma 1 e 239, comma 1 c.p.c.).

¹⁷ Ed *in primis* per la redazione del certificato di titolo esecutivo europeo (v. gli allegati I, II e III, concernenti rispettivamente i titoli-decisione giudiziaria; le transazioni; e gli atti pubblici), e l'attestazione di non esecutività totale o parziale del titolo (v. allegato IV) o di sostituzione del titolo esecutivo europeo già rilasciato in esito ad impugnazione del medesimo, a mente dell'art. 6, comma 3 del regolamento (v. allegato V).

¹⁸ V. allegato VI, relativo alla presentazione della istanza di rettifica o di revoca del certificato di titolo esecutivo europeo, a mente dell'art. 10, paragrafo 3.

¹⁹ La dottrina italiana sul regolamento n. 805/2004 è molto ricca. Si segnalano qui, fra i tanti, G. OLIVIERI, *Il titolo esecutivo europeo - (Qualche considerazione sul Reg. CE 805/2004 del 21 aprile 2004)*, in www.judicium.it (nella sezione "saggi"), e M. DE CRISTOFARO, *La crisi del monopolio statale dell'imperium all'esordio del titolo esecutivo europeo*, in *CG*, 2004, p. 141 ss.

2) Analogamente rimessa alla *lex fori* è la disciplina sulla esecutività del provvedimento (e, correlativamente ad essa, delle ipotesi di sospensione, limitazione e revoca della stessa) – v. art. 6, lett. a) - , e,

3) quella sul giudizio di esecuzione forzata: ancora oggi un terreno del tutto sottratto al movimento normativo di armonizzazione, nonostante l'autorevole sollevarsi di alcune voci ad essa favorevoli nella dottrina²⁰ (cui, a giudicare almeno dalla recentissima sentenza *Caffaro*, non pare peraltro seguire un analogo slancio progressista della Corte²¹), e la chiara individuazione del tema della «ricerca di una maggiore efficienza dell'esecuzione, nello Stato richiesto, delle decisioni pronunciate dagli organi giurisdizionali di un altro Stato membro» già nel documento programmatico del Consiglio, del gennaio 2001, sopra citato²².

Non meno cauta è l'azione armonizzatrice realizzata con riferimento al procedimento di ingiunzione europea. Qui – come nel caso delle cc.dd. *small claims* – il legislatore comunitario ha inteso – è vero – armonizzare non mediante la previsione di standard *funzionali* minimi di garanzia, quanto a mezzo della creazione di veri e propri procedimenti uniformi. Ma quanta parzialità di contenuti anche in siffatta opera di uniformazione! In termini generalissimi, può dirsi che il Regolamento 1896 renda “uniforme” la mera fattispecie di non contestazione del credito conseguente alla mancata proposizione dell'opposizione all'ingiunzione europea, strumentalmente alla formazione di un titolo che possa circolare in assenza di controlli successivi²³.

In tale ottica, il regolamento uniforma: la disciplina sulla *competenza giurisdizionale* (mutuata dal regolamento Bruxelles I, ex art. 6); quella sul *calcolo dei termini* (ex 28° periodo del preambolo²⁴); sul *contenuto della domanda* (v. art. 7), cui si riferisce un apposito modulo prestabilito; su eventuali atti di *integrazione, rettifica e modifica* (artt. 9 e 10); sulle modalità di *esame del ricorso* (art. 8); sulle condizioni per il *rigetto* (art. 11) o l'*accoglimento del medesimo* e sui *termini e le modalità di pronuncia del decreto* (art. 12); sulle “*eccezionali condizioni?*” per il “*riesame dell'ingiunzione di pagamento?*” successivamente alla scadenza del termine per l'opposizione (art. 20), sulle modalità di *notifica del*

²⁰ V., in part., G. TARZIA, *Prospettive di armonizzazione delle norme sull'esecuzione forzata nella comunità economica europea*, in RDP, 1994, p. 205 ss. (una opposta prospettiva di chiusura in G. DE LEVAL, *Une harmonisation des procédures d'exécution dans l'Union Européenne est-elle concevable?*, in *Trans-national aspects of procedural law*, Atti del X congresso mondiale dell'International Association of Procedural law (Taormina, 17 -23 settembre 1995), vol. II, Milano, 1998, p. 729 ss.).

²¹ La sentenza, dell'11 settembre 2008, resa in causa C-265/07, *Caffaro S.r.l.* è reperibile nel sito Internet della Corte. Con essa, il supremo organo giurisdizionale dell'Unione, investito di un rinvio pregiudiziale da parte del Tribunale civile di Roma, in merito alla compatibilità comunitaria – in part. con la direttiva n. 2000/35/CE sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali – della normativa italiana (l'art. 14 del decreto legge n. 669/1996, convertito con modificazioni dall'art. 147 della legge n. 388/2000) a tenore della quale prima della scadenza del termine di 120 giorni dalla notifica del titolo esecutivo «il creditore non ha diritto di procedere ad esecuzione forzata», né di «porre in essere atti esecutivi» nei confronti delle amministrazioni dello Stato e degli enti pubblici non economici, ha preferito affermare una lettura rigorosamente letterale dell'art. 5, n. 1 della citata direttiva, sì da escludere qualsivoglia ingerenza armonizzatrice della disciplina comunitaria a carico della regolamentazione interna del processo esecutivo, per quanto teleologicamente contraria all'obiettivo primario dello strumento normativo europeo essa possa apparire (per un affatto diverso ordine di considerazioni, v. le conclusioni presentate dall'Avv. generale Verica Trstenjak, in data 24 aprile 2008, in part. ai 34 e ss.). L'approccio prudenziale alla questione interpretativa della pronuncia può, peraltro, trovare un “politico” fondamento nella singolare (ed affatto avanguardistica) circostanza della applicabilità della direttiva n. 35/2000 (ancorché manifestamente non priva di risvolti applicativi processuali) ad ogni transazione commerciale ancorché a carattere non trans-frontaliero (corollario, questo, alla “base giuridica” del provvedimento individuata dalle Istituzioni nell'art. 95 del Trattato istitutivo), di talché l'ingerenza nella disciplina nazionale a carattere processuale-esecutivo avrebbe finito audacemente col superare il problematico confine del «carattere trans-frontaliero della lite», testualmente previsto dallo stesso articolo 65 ad argine dell'azione armonizzatrice (sul tema, v., *amplius*, più avanti, al par. 6); una malcelata preoccupazione in tal senso tradiscono, del resto, le stesse conclusioni dell'avvocato generale, che, pur consapevole del carattere squisitamente interno del rapporto creditorio rilevante nella causa (un procedimento esecutivo azionato da una S.r.l. a carico di una A.U.S.L.) si premurava ecletticamente di puntualizzare – al par. 44 – che «la constatazione che la direttiva 2000/35 osta alla normativa controversa nella causa principale, non conferisce alla Comunità una competenza generale per disciplinare i procedimenti di esecuzione forzata privi di elementi transfrontalieri».

²² V. *supra*, al richiamo della nota n. 8, ed alla nota stessa. Cfr. B2 del testo del documento.

²³ Un rilievo critico avanzato *ante litteram*, per la timidezza contenutistica dell'azione armonizzatrice che l'Unione si avviava a realizzare, alla Proposta del 19 marzo 2004 [doc. COM (2004) 173 definitivo; 2004/0055 (COD)] è in G. PORCELLI, *La «nuova» proposta di procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento*, in RTDPC, 2006, p. 1259 ss., in part. a p. 1285.

²⁴ A mente del quale «si dovrebbe applicare il regolamento (CEE, Euratom) n. 1182/71 del Consiglio, del 3 giugno 1971, che stabilisce le norme applicabili ai periodi di tempo, alle date e ai termini».

decreto (artt. 13, 14 e 15), sui *termini* e le *modalità per la proposizione dell'opposizione* (art. 16), (solo parzialmente) sul *regime di esecutività* del decreto (art. 18); sulle *modalità di presentazione del titolo esecutivo nello Stato richiesto dell'esecuzione* (art. 21, comma 2), sulle condizioni per il "*rifuto*" dell'esecuzione (art. 22) o la *limitazione o sospensione dell'esecutività* (art. 23) del decreto; sulla scelta di *facoltatività dell'assistenza legale* processuale (art. 24). Certo non è poco e – come, per taluni aspetti, esemplificheremo tra breve – non è neppure poco problematico. Sorprende, ad esempio, che si sia comunitariamente rinunciato, una volta configurata la fattispecie di titolo esecutivo europeo conseguente alla mancata proposizione entro il termine dell'apposita opposizione (art. 16) – a definire l'efficacia, dichiarativa o meno, della medesima. Materia che parrebbe, così, ricadere, entro l'area di operatività della norma di chiusura di cui all'art. 26 del Reg., secondo cui «*Tutte le questioni procedurali non trattate specificamente dal presente regolamento sono disciplinate dal diritto nazionale*»²⁵. Pur senza alcuna pretesa di definitività sulla questione, credo infatti che non basti a far configurare una sorta di *preclusio pro iudicato* con riferimento al decreto di ingiunzione europea non opposto la disciplina sul "riesame in casi eccezionali" – di cui all'art. 20 – e la previsione di divieto di riesame *ex art. 22, c. 3*, (cfr. in part. il n. 3 dell'art. 20 e l'ambigua collocazione e formula del citato art. 22, comma 3). Quanto alle ipotesi di riesame, rese ammissibili oltre il termine di opposizione da vicende di *vulnus* al contraddittorio a carico del debitore (lett. a) e b) del comma 1), o (con fattispecie di assai più problematica ricostruzione) quando l'ingiunzione sia stata «*manifestamente emessa per errore, tenuto conto dei requisiti previsti dal presente regolamento, o a causa di circostanze eccezionali*» [corsivi miei], va comunque valorizzato, in chiave di esclusione di efficacia accertativa dell'ingiunzione medesima, quanto disposto dal comma 3, primo periodo, secondo il quale «se il giudice respinge la domanda del convenuto in base al fatto che nessuno dei motivi di riesame di cui ai paragrafi 1 e 2 è applicabile, l'ingiunzione di pagamento europea *resta esecutiva*». Anche la previsione di divieto di «riesame nel merito» dell'ingiunzione nello Stato richiesto dell'esecuzione, icasticamente posta dal 3 comma dell'art. 22 («3. In nessun caso l'ingiunzione di pagamento europea può formare oggetto di un riesame del merito nello Stato membro di esecuzione») non induce necessariamente a ritenere che l'ingiunzione di pagamento europea non opposta possa dirsi comunitariamente dotata di forza dichiarativa. Sorvolando sulla improprietà di quella espressione "riesame nel merito" (come se un esame nel merito possa dirsi già monitoriamente compiuto...), la norma parrebbe, infatti, letteralmente limitarsi ad inibire un accertamento negativo promuovibile nelle forme di un'opposizione all'esecuzione, senza porre un inequivocabile preclusione accertativa, in forme cognitive ordinarie, al di fuori dello «Stato membro di esecuzione» o, come forse sarebbe stato più corretto dire, al di fuori della vicenda esecutiva²⁶.

²⁵ In questa direzione parrebbe, senz'altro, G. PORCELLI, op. cit., p. 1286.

²⁶ Dubitativo sulla idoneità dell'ingiunzione di pagamento europea non opposta ad un'efficacia equiparabile alla preclusio pro iudicato, si mostra – se mal non interpreto – M. A. LUPOI, *Di crediti non contestati e procedimenti di ingiunzione: le ultime tappe dell'armonizzazione processuale in Europa*, in RTDPC, 2008, p. 171 ss., in part. p. 201 ss., argomentando dalla coerenza con tale esito ricostruttivo della previsione di annullabilità del decreto "solo a seguito dell'accoglimento di una domanda di riesame « in casi eccezionali », pur evidenziando la lacuna normativa e ritenendo il giudice del riesame non legittimato a «spingersi ad esaminare il merito del credito vantato dall'attore», quanto a «dare le disposizioni processuali per garantire la prosecuzione del processo di merito, in conformità a quanto previsto dall'art. 17 per l'ipotesi di opposizione tempestiva». Indubbiamente favorevole ad attribuire all'ingiunzione di pagamento europea non opposta «dallo spirare del termine di cui all'art. 16 par. 2, anche l'efficacia di accertamento tipica della cosa giudicata», è, invece, P. BERTOLI, *Verso un diritto processuale civile comunitario uniforme: l'ingiunzione europea di pagamento e le controversie di modesta entità*, in RDIPP, 2008, p. 395 ss., argomentando ancora una volta «dal sistema di riesame in casi eccezionali istituito all'art. 20 del regolamento, che non troverebbe giustificazione ove all'ingiunzione di pagamento non opposta non fosse riconosciuta efficacia di accertamento incontrovertibile» (op. cit., p. 415). Circa le ragioni sistematiche che mi inducono differentemente a preferire l'opzione "minimalista", a sommosso mio modo di ritenere più opportuna anche alla luce del carattere "quasi-puro" del modello monitorio europeo (e fatta, comunque, salva la facoltà degli ordinamenti nazionali per una diversa, esplicita presa di posizione legislativa), v. *supra* nel testo, al richiamo della presente nota e della nota precedente.

Non è solo la (eventuale) vocazione dell'ingiunzione di pagamento europea non opposta a pervenire ad efficacia accertativa a restare appannaggio delle scelte normative sovrane degli Stati membri. Parzialmente (e problematicamente) affidato alla *lex fori* parrebbe anche il regime di esecutorietà del decreto, che l'ordine comunitario si limita a prevedere, successivamente alla scadenza del termine per l'opposizione, tenuto conto di un lasso di tempo adeguato affinché la domanda di opposizione arrivi a destinazione, mediante il rilascio di un apposito certificato da compilarsi, su modulo standard (di cui all'allegato VII al Reg.), ad opera del giudice che ha rilasciato l'ingiunzione (v. art. 18). Rimesso alla *lex fori* è anche l'intero procedimento di opposizione, inteso, almeno quale sede di cognizione nel merito del credito azionato monitoriamente (giacché una scarna disciplina sull'opposizione quale rimedio utile meramente a scongiurare la formazione del titolo ingiunzionale esecutivo europeo vi è, rimessa ancora all'impiego di un apposito modulo *standard*), ed il delicato raccordo tra fase monitoria e fase oppositiva "interna" (per il quale v. l'art. 17, commi 1 e 3). Pressoché integralmente rimessa agli ordinamenti nazionali è altresì la disciplina del giudizio di esecuzione dell'ingiunzione di pagamento europea, fatta eccezione per le modalità di avanzamento della domanda – v. art. 21, c. 2 –, la previsione di inammissibilità di cauzioni, garanzie o depositi, comunque denominati, da porre ipoteticamente a carico del creditore per il fatto di essere straniero/a o per difetto di domicilio o residenza nello Stato membro di esecuzione, e le ipotesi di "rifiuto" da parte del giudice dell'esecuzione dello Stato richiesto, per ragioni di contrasto dell'i.e. con una precedente decisione, che il debitore non abbia avuto la possibilità di far valere nel procedimento dello Stato d'origine o – come accennato – per vicende di *vulnus* verificatesi a carico del debitore ingiunto relativamente all'esercizio del diritto ad opporsi.

5. (segue) L'armonizzazione quale strumento di garanzia del "corretto svolgimento dei procedimenti civili" ed il conseguente ampliamento delle potenzialità applicative dell'azione armonizzatrice

A mente della lett. d) dell'art. 65, le misure nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile con implicazioni transfrontaliere includono «l'eliminazione degli ostacoli al *corretto svolgimento* dei procedimenti civili, se necessario promuovendo la compatibilità delle norme di procedura civile applicabili negli Stati membri». Da un certo punto di vista (quello che guardi, segnatamente, ai *contenuti* dell'armonizzazione) ci si muove qui nel tradizionale ambito di esplicazione del fenomeno di proto-armonizzazione già proprio del rinvio pregiudiziale (applicato alla materia processuale), dovendosi evidentemente intendersi la nozione di «corretto svolgimento dei procedimenti civili» (nazionali) come parametrata al canone costituzional-comunitario di effettività degli strumenti di tutela giurisdizionale piuttosto che a qualsivoglia altro criterio di ritualità dei procedimenti afferente ad altro ordinamento giuridico.

Allorché, però, tale (pur già giurisprudenzialmente perseguita) "filosofia dell'armonizzazione" si applichi alle norme create sulla base giuridica dell'art. 65, si dispiega una nuova e ben più organica potenzialità sistematica dell'azione armonizzatrice.

In tale ottica ritengo vada già vista la disciplina di cui alla dir. 2002/8/CE del Cons. del 27.01.2003, "intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni relative al patrocinio a spese dello Stato in tali controversie" (attuata in Italia a mezzo del dl. 27 maggio 2005, n. 116, ed alla quale è seguita la decisione della Commissione 2004/844/CE, del 9 novembre 2004, che adotta un formulario uniforme per le domande di patrocinio a spese dello Stato)²⁷. Nella medesima ottica risulta varato, però, anche il citato, recente regolamento 861/07, istitutivo di un procedimento europeo per le controversie di modesta entità, stando a quanto inequivocabilmente indicato dai punti 7, 8

²⁷ Quanto al carattere eccedente l'ambito trans-frontaliero delle controversie delle disposizioni processuali di cui alla direttiva 2000/35/CE sulla lotta ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, v. *supra* alla nota 20.

e 9 del preambolo²⁸, illuminanti nel centrare sull'esigenza di effettività – ritenuta *solo particolarmente accentuata* nel contenzioso transfrontaliero – il baricentro funzionale dell'intervento normativo.

Coerentemente con l'ampiezza dell'obiettivo, il regolamento costituisce la frontiera “quantitativamente” più avanzata del processo di armonizzazione. Al fine di rendere la sentenza emessa in uno Stato membro nell'ambito del procedimento europeo per le controversie di modesta entità automaticamente riconoscibile ed eseguibile in altro Stato membro (e, dunque, senza alcuna preventiva pronuncia di *exequatur* e senza alcuna azione di opposizione al riconoscimento: v. art. 21), il regolamento predispone infatti un compiuto rito cognitorio, solo residualmente disciplinato dalla *lex fori* (v. art. 19).

Prescindendo qui dall'analisi puntuale del regolamento, nello svolgimento del più circoscritto compito affidatomi (di un tentativo di ricognizione sul fenomeno della armonizzazione limitato alle *tecniche* di realizzazione) desidero solo segnalare:

- che risulta ribadito il carattere facoltativo dello strumento in rapporto alle altre procedure nazionali (v. il considerando n. 8 del Preambolo e l'art. 1);

- che permane l'esigenza di un delicato coordinamento con residue aree di esercizio della sovranità normativa processuale interna; ne sono esempi significativi, non soltanto – anche qui – norme contenenti formule in bianco (come l'art. 4, comma 4, sul rigetto della domanda per *manifesta infondatezza* o *irricevibilità*), ma anche espresse riserve quali quella di cui all'art. 17 sul regime impugnatorio della sentenza, o l'altra, adombrata dall'art. 9 (e dal 20° considerando), sul regime di ammissibilità ed assunzione delle prove, che, pur teleologicamente disponendo circa l'adozione del «metodo di assunzione delle prove più semplice e meno oneroso» (v. comma 3), e prevedendo, eventualmente pur a deroga delle discipline nazionali, «l'assunzione di prove tramite dichiarazioni scritte di testimoni, esperti o parti» oltre che «tramite videoconferenza o altri mezzi tecnologici di comunicazione, se disponibili» (v. comma 1, 2° periodo), stabilisce, altresì, che «L'organo giurisdizionale determina i mezzi di assunzione delle prove e l'ambito delle prove indispensabili ai fini della sentenza secondo le norme applicabili in materia di ammissibilità delle prove». Al di là della certo non cristallina formula testuale (laddove in specie essa subordina impropriamente le modalità di “assunzione delle prove” alle «norme applicabili in materia di ammissibilità delle stesse») parrebbe inevitabile infatti ritenere che, nell'assenza di un proprio statuto normativo, il regolamento intenda così richiamarsi alla disciplina sulla ammissibilità dei mezzi di prova applicabile – ancora una volta - secondo la *lex fori*;

- che l'applicazione della legge processuale dello Stato membro in cui si svolga il procedimento viene, del resto, addirittura configurata, a tenore testuale dell'art. 19, quale impianto normativo generale nel quale incastonare le «fatte salve» disposizioni del Regolamento.

²⁸ (7) «Molti Stati membri hanno introdotto procedimenti civili semplificati per le controversie di modesta entità, in quanto le spese, i ritardi e le difficoltà legati ai contenziosi non necessariamente diminuiscono in proporzione al valore della causa. Gli ostacoli per ottenere una sentenza veloce e poco costosa *aumentano* nelle controversie transfrontaliere. È pertanto necessario istituire un procedimento europeo per le controversie di modesta entità. L'obiettivo di un tale procedimento dovrebbe essere di agevolare l'accesso alla giustizia. La distorsione della concorrenza nel mercato interno causata dagli squilibri nel funzionamento dei mezzi procedurali a disposizione dei creditori nei diversi Stati membri determina l'esigenza di una normativa comunitaria che garantisca parità di condizioni per i creditori ed i debitori in tutta l'Unione europea. Nel momento in cui si stabiliscono le spese di trattazione della controversia nell'ambito del procedimento europeo per le controversie di modesta entità, si dovrebbero prendere in considerazione i principi di semplicità, rapidità e proporzionalità. Sarebbe appropriato rendere pubbliche informazioni dettagliate sulle spese da addebitare e assicurare altresì la trasparenza dei relativi criteri di determinazione».

(8) «Il procedimento europeo per le controversie di modesta entità dovrebbe semplificare e accelerare, riducendone le spese, i procedimenti relativi a controversie transfrontaliere di modesta entità offrendo uno strumento alternativo che si aggiunga a quelli esistenti negli ordinamenti degli Stati membri, che restano impregiudicati. Il presente regolamento dovrebbe inoltre semplificare il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze, rese in un altro Stato membro, nell'ambito di un procedimento europeo per le controversie di modesta entità».

(9) «Il presente regolamento si propone di promuovere i diritti fondamentali e tiene conto, in particolare, dei principi riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. L'organo giurisdizionale rispetta il diritto ad un giusto processo ed il principio del contraddittorio, in particolare quando decide in merito alla necessità di un'udienza, ai mezzi di assunzione della prova e all'estensione dell'assunzione di prove».

Dal discrezionale impiego di tali aree di autonomia potrebbero, peraltro, derivare significativi tratti di caratterizzazione del procedimento. Un esempio per tutti. Nell'assenza di alcun richiamo alla cosa giudicata, ed a fronte della previsione comunitaria uniforme (v. art. 18) di mere «norme minime per il riesame della sentenza» (orientate unicamente verso la salvaguardia di funzionamento del contraddittorio e funzionali ad una pronuncia di riesame che, se di rigetto, implica peraltro, secondo quanto testualmente previsto, che «la sentenza rest[i] esecutiva»), sarebbe quanto mai verosimile che il procedimento europeo per la condanna al pagamento di crediti di modesta entità rivesta – in taluno Stato – il ruolo di procedimento pienamente accertativo, ed in altro quello invece di accertamento sommario con prevalente funzione esecutiva.

6. (segue) Armonizzazione processual-civilistica e «buon funzionamento» del mercato interno

La terza ottica nella quale l'art. 65 legittima le istituzioni a legiferare in materia di cooperazione giudiziaria civile è quella strumentale al «buon funzionamento» del mercato comunitario. Il rapporto tra l'armonizzazione processuale degli Stati membri ed il buon funzionamento del mercato non appare, peraltro, di immediata – o comunque univoca – ricostruzione. Anzitutto, perché entro il nuovo contesto di una comunità politica e di promozione dell'integrazione *culturale* fra i “cittadini” dell'Unione (oltre che meramente economica). quale è l'Unione europea, la stessa nozione di mercato può legittimamente ambire ad affrancarsi dalla tradizionale sua connotazione economico-commerciale; ed, inoltre, per il fatto che, più o meno ampia che sia la nozione di mercato, resta comunque da capire in che termini il mercato può risentire della articolazione e dei particolarismi processuali nazionali. Una concezione ristretta di tale relazione potrebbe portare a ritenere che una volta garantita l'agevole circolazione delle decisioni civili in ambito intra-comunitario, ciò basti ad assicurare tutto quanto il mercato intra-comunitario medesimo possa “chiedere al processo”, restando affidate per il resto le sue dinamiche a forze squisitamente economiche e giuridico-sostanziali. Potrebbe, però, altresì imputarsi al “buon funzionamento del mercato” anche l'esigenza di uno standard minimo comune di efficienza dello strumento processuale, quale imprescindibile corollario di garanzia nel godimento dei diritti “negoziati” nel mercato; e, finanche, l'esigenza di uno standard paritario di efficienza dei sistemi nazionali di tutela delle posizioni giuridiche sostanziali, sul presupposto ideologico della inerenza della parità nella fruizione dei sistemi giurisdizionali alla parità più generale delle condizioni di accesso al mercato ed, altresì, dunque, di efficienza di esso.

Tutte e tre le concezioni hanno punteggiato la storia dell'armonizzazione processual-civilistica europea, nonostante che, fino ad oggi, solo le prime due siano giunte concretamente ad influenzarla.

Il riflesso applicativo più rilevante delle indicate tre diverse visioni del rapporto tra mercato ed armonizzazione processual-civilistica è dato – direi – dal giudizio di a) *connaturata immanenza*, b) di semplice *occasionalità*, ovvero di c) *inopportunità* del vertere dell'azione uniformatrice *unicamente* entro l'area di tutela di posizioni comunitariamente connotate o del contenzioso trans-frontaliero

a) Non occorre chiarire quanto fosse, sin dall'origine del fenomeno comunitario, imprescindibile per il “buon funzionamento del mercato” l'azione normativa di potenziamento del regime di circolazione delle decisioni civili, e come, del resto, tale azione, ancorché, per ipotesi inerente a controversie intercorrenti tra parti domiciliate entrambe entro un medesimo territorio nazionale, avesse quale oggetto di regolamentazione suo proprio una vicenda ontologicamente trans-frontaliera: per il sussistere di elementi di connotazione comunitaria (e, dunque, ultranazionale) del procedimento cui lo strumento di regolamentazione uniforme potesse applicarsi, oltre che per l'immanente trans-nazionalità della vicenda di circolazione di per se stessa; in sintesi potrebbe dirsi che tra uniformazione dei regimi (agevolati) di circolazione, loro naturale incidenza

su vicende processuali ultra-nazionali e buon funzionamento del mercato corra un rapporto di reciproca compenetrazione funzionale ;

b) che – diversamente – nell’affermare l’esigenza di allestimento di strumenti minimamente efficienti di tutela delle posizioni giuridiche sostanziali l’ordinamento comunitario, segnatamente a mezzo dell’azione unificatrice della giurisprudenza della Corte di Giustizia ad impatto processuale, abbia promosso una armonizzazione (solo) occasionalmente riferita alla tutela delle posizioni sostanziali di fonte comunitaria quale mero riflesso del carattere comunitario (e non squisitamente interno) degli interessi da tutelarsi istituzionalmente da parte dell’Unione;

c) quanto alla affermazione della terza concezione del rapporto tra funzionamento del mercato ed azione armonizzatrice processuale, la storia recente e recentissima dell’integrazione comunitaria ci ha diversamente dimostrato che i tempi non sono ancora maturi.

Due esempi valgono al riguardo:

1) la sentenza – anzitutto – resa dalla Corte di giustizia il 22 giugno del ’99 (nella causa C-412/97, *ED s.r.l.*)²⁹ con la quale il supremo organo giurisdizionale dell’Unione, investito della questione pregiudiziale in merito alla compatibilità comunitaria dell’anacronistico divieto italiano di concessione del decreto ingiuntivo a carico di debitori residenti all’estero, neglesse la prospettiva interpretativa – audacemente adombrata dall’avvocato generale Cosmas – secondo cui sarebbe stata comunitariamente dovuta (alla luce di una lettura problematicamente evolutiva del principio di effettività e di quello di non discriminazione di cui all’allora- art. 6 del Trattato) la previsione generalizzata dello strumento di tutela monitorio quale rimedio (aggiuntivo a quello cognitorio ordinario) *comune* fra tutti i cittadini dell’Unione;

2) ben più significativamente ed esplicitamente, inoltre, le vicende pregresse alla promulgazione dei regolamenti 1896/06 e 861/07, alla luce delle proposte avanzate (e poi, però, abortite) dalla Commissione al fine di affrancare l’applicazione dei nuovi strumenti uniformi dalla condizione del carattere trans-frontaliero della lite. Entrambi gli strumenti normativi avevano dato occasione alla Commissione per avanzare un’evolutiva proposta interpretativa dell’art. 65, secondo cui il “corretto funzionamento del mercato interno” implicherebbe di per sé l’esigenza di ravvicinamento delle disposizioni processualistiche nazionali in genere (ed anche di quelle a rilevanza squisitamente interna, dunque) quale presupposto fattuale concorrente alla tendenziale parificazione delle condizioni di operatività dei soggetti economici dell’Unione³⁰.

Al di là della valutazione che voglia darsi all’impostazione che la Commissione ha prescelto per legittimare la propria proposta di più incisiva armonizzazione delle discipline processualistiche nei due ambiti procedurali indicati, certo è che – con riferimento ad entrambe le discipline – essa è stata efficacemente ostacolata dal Consiglio e dal Parlamento, di modo che tanto il regolamento 861, quanto il regolamento 1896 hanno visto ribadita, tra le condizioni della loro applicabilità, il vertere dell’istanza di tutela su una controversia trans-frontaliera, secondo la definizione datane di «controversia in cui almeno una delle parti ha domicilio o residenza abituale in uno Stato membro diverso da quello del giudice adito».

Per il momento, dunque, il carattere trans-frontaliero della lite segna le colonne d’Ercole dell’azione armonizzatrice processual-civilistica, per quanto orientata essa sia al “buon funzionamento del mercato interno” ed al “corretto svolgimento dei procedimenti civili”. A salvaguardia di eventuali, più avanguardistici esiti della futura produzione normativa in materia di cooperazione giudiziaria civile, resta, peraltro, una dichiarazione “di metodo” (politico) adottata dalla Commissione in occasione del varo del Regolamento sul procedimento di ingiunzione europeo. In una comunicazione al Parlamento del 6 luglio 2006³¹, la Commissione, infatti,

²⁹ In *Raccolta*, 1999, p. I-3845 ss. Su di essa, nella dottrina italiana, v, per tutti, S. DINDO, *La Corte di giustizia e la disapplicazione dell’art. 633 ultimo comma c.p.c.: speranze definitivamente deluse?*, in *CG*, 2000, p. 22 ss.

³⁰ Per una ricostruzione della relativa vicenda, mi sia ancora consentito rinviare a G. RAITI, *Brevi considerazioni su “cittadinanza” e “tutela giurisdizionale civile” nell’ambito dell’UE*, cit., p. 51, al richiamo delle note 17, 18 e 19 ed alle note medesime.

³¹ La comunicazione, effettuata a mente dell’art. 251, par. 2, co. 2, CE è pubblicata, a cura dell’Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, nell’archivio *on line Eur-lex*, con documento COM(2006) 374 definitivo 2004/0055 (COD).

accettato *obtorto collo* (fra gli altri, anche) l'emendamento relativo alla qui più volte evocata questione, puntualizzava che la definizione del termine "controversia transfrontaliera" accolta dal regolamento (all'epoca, in corso di elaborazione) non costituisse una generale "interpretazione dell'obbligo di cui all'art. 65 del trattato", bensì semplicemente "una delle possibilità di limitare il campo di applicazione" dello strumento normativo.

È ben percepibile nella dichiarazione della Commissione la volontà di tener desta l'attenzione delle Istituzioni su futuri, più incisivi sviluppi dell'attività armonizzatrice processual-civilistica in ambito comunitario, affrancata in particolare da quel condizionamento dato dal carattere trans-frontaliero della lite, capace evidentemente ancor oggi di determinare uno degli ostacoli contenutistici – se non culturali – più rilevanti lungo il cammino della armonizzazione processuale dei Paesi dell'Unione.

**III. IL TITOLO ESECUTIVO EUROPEO
PER I CREDITI NON CONTESTATI
NEL QUADRO DELLA COOPERAZIONE GIUDIZIARIA EUROPEA ***

di Luigi Fumagalli

Sommario. 1. La semplificazione della circolazione intracomunitaria dei provvedimenti giudiziari.- 2. Il regolamento n. 805/2004 e il suo ambito materiale di applicazione.- 3. Le modalità di circolazione della decisione certificata come titolo esecutivo europeo in uno Stato membro.- 4. I requisiti per la certificazione.- 5. Questioni di procedura a proposito del rilascio della certificazione.- 6. Il rispetto dei diritti della difesa nello Stato membro di origine del titolo.- 7. Il regime interno di esecuzione del titolo e l'incidenza del regolamento su di esso.- 8. La portata innovativa del regolamento.

1. La semplificazione della circolazione intracomunitaria dei provvedimenti giudiziari

Il regolamento (CE) n. 805/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, che istituisce il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati, entrato in vigore il 21 gennaio 2005 ed applicabile dal 21 ottobre 2005, ha introdotto nell'ordinamento degli Stati membri della Comunità in cui esso trova applicazione (ossia in tutti, ad eccezione della Danimarca), una disciplina di concreto interesse.

Deve peraltro da subito sottolinearsi un aspetto importante. Il regolamento n. 805/2004, nonostante la sua "intitolazione", non ha istituito alcun procedimento armonizzato di formazione di un titolo esecutivo, né ha introdotto regole uniformi in materia di esecuzione forzata. Esso, infatti, non ha toccato direttamente la disciplina interna relativa alla formazione dei titoli esecutivi, ma si è limitato a rendere possibile, attraverso la messa in opera di una specifica procedura di controllo nello Stato di origine, la circolazione delle decisioni nazionali relative a crediti non contestati; possibilità che si aggiunge, senza sostituirsi, a quelle già disponibili, ed in particolare a quella offerta dal regolamento n. 44/2001 del 22 dicembre 2000 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale. Come infatti prevede il suo art. 27, il regolamento n. 805/2004 non pregiudica la possibilità di chiedere il riconoscimento e l'esecuzione conformemente al regolamento n. 44/2001 di una decisione giudiziaria, di una transazione giudiziaria o di un atto pubblico relativi a un credito non contestato.

Ed in effetti il significato delle disposizioni recate dal regolamento si coglie collocando lo strumento nel più ampio programma di adozione di misure comunitarie volte a mantenere e sviluppare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Se infatti il regolamento n. 44/2001 ha introdotto una semplificazione – rispetto al regime stabilito dalla convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 – della disciplina della circolazione intracomunitaria dei provvedimenti giudiziari, il regolamento n. 805/2004 giunge infine ad eliminare, per i provvedimenti da esso considerati, ogni procedura intermedia posta come condizione di efficacia dei provvedimenti stranieri. Infatti il nuovo regolamento istituisce un "titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati" al fine di consentire, grazie alla definizione di norme minime, la libera circolazione delle decisioni giudiziarie, delle transazioni giudiziarie e degli atti pubblici in tutti gli Stati membri, senza che siano necessari, nello Stato membro dell'esecuzione, procedimenti intermedi per il riconoscimento e l'esecuzione. In altre parole, con esso si è esclusa ogni possibilità di controllo nello Stato del riconoscimento sulla decisione "certificata come titolo esecutivo europeo nello Stato membro d'origine": presupposto centrale dell'ammissione della decisione resa dal giudice di uno Stato membro alla libera circolazione, senza necessità di *exequatur*, in tutti gli altri Stati membri, è dunque la circostanza che essa sia

* Testo della relazione presentata per il ciclo di seminari su "L'armonizzazione delle discipline processual-civilistiche in Europa", Università degli Studi di Catania, Facoltà di Giurisprudenza, Catania, 15 aprile 2008.

“certificata” dopo la messa in opera di una procedura di controllo nello Stato membro in cui è stata resa circa la sussistenza di alcuni requisiti. E tale risultato è stato reso possibile attraverso la creazione di norme procedurali uniformi minime, soprattutto in tema di notificazione e di informazioni al convenuto, la cui osservanza è presupposto per la certificazione, volte a garantire il rispetto del diritto a un equo processo.

2. Il regolamento n. 805/2004 e il suo ambito materiale di applicazione

L'ambito materiale di applicazione del regolamento è definito dal suo art. 2 e corrisponde a quello del regolamento n. 44/2001 (e della convenzione di Bruxelles del 1968): il regolamento, infatti, si applica in materia civile e commerciale (con la precisazione che non concerne la materia fiscale, doganale o amministrativa o la responsabilità dello Stato per atti od omissioni nell'esercizio di pubblici poteri) (par. 1), ma non a quelle materie – pur di natura civile o commerciale – che sono specificamente escluse, ossia a: a) lo stato o la capacità delle persone fisiche, il regime patrimoniale fra coniugi, i testamenti e le successioni; b) i fallimenti, i concordati e le procedure affini; c) la sicurezza sociale; d) l'arbitrato (par. 2).

La sfera di applicazione del regolamento n. 805/2004 è definita, poi, in una ulteriore direzione, che caratterizza peculiarmente lo strumento, ossia in relazione ai provvedimenti suscettibili di certificazione come titolo esecutivo europeo. Il regolamento, infatti, a differenza della più generale disciplina posta dal regolamento n. 44/2001, si applica solo alle decisioni giudiziarie (nonché alle transazioni giudiziarie e agli atti pubblici) aventi ad oggetto *crediti non contestati* (art. 3 par. 1), nonché alle decisioni pronunciate in seguito a impugnazioni di decisioni giudiziarie, transazioni giudiziarie e atti pubblici, certificati come titoli esecutivi europei (art. 3 par. 2).

In tale quadro, dunque, particolare rilievo assume la nozione di *credito non contestato*, poiché solo in riferimento ad esso può operare il meccanismo previsto dal regolamento n. 805/2004. Laddove una decisione non riguarda un *credito non contestato*, nel senso indicato dal regolamento, le regole previste dallo stesso non risultano applicabili, e la circolazione di tale decisione potrà avvenire solo in base al regolamento n. 44/2001, alle condizioni da esso previste.

La nozione di *credito non contestato*, invero, si definisce in due direzioni: la prima in relazione alla natura di “credito”; la seconda in riferimento alla “assenza di contestazione”.

Ai fini del regolamento n. 805/2004 la nozione di “credito” è definita in relazione al suo oggetto ed alla sua esigibilità: per rientrare nella sfera di applicazione del regolamento esso deve infatti avere ad oggetto una somma di denaro “liquida ed esigibile” o la cui data di esigibilità sia indicata nella decisione giudiziaria, nella transazione o nell'atto pubblico (art. 4 n. 2).

Tale credito può ritenersi “non contestato” tutte le volte in cui il creditore abbia ottenuto contro il debitore una decisione giudiziaria, che abbia accertato l'assenza di contestazione da parte del debitore in ordine alla natura o all'entità del debito, o un documento avente efficacia esecutiva che richieda l'esplicito consenso del debitore stesso, sia esso una transazione giudiziaria o un atto pubblico. Ed infatti l'assenza di contestazioni da parte del debitore, dalla quale derivi l'accertamento definitivo ed inoppugnabile del credito, può assumere sia la forma (positiva) dell'esplicito riconoscimento (giudiziale come stragiudiziale, ma in questo secondo caso solo se contenuto in un atto pubblico) (art. 3 par. 1 lett. *a* e *d* del regolamento), sia, laddove così sia previsto dal diritto processuale del giudice adito, la forma (tacita) della mancata contestazione in corso di causa, o della mancata comparizione in un'udienza davanti al giudice del debitore (o di suo rappresentante) che pure abbia inizialmente contestato il credito stesso nel corso del procedimento (art. 3 par. 1 lett. *b* e *c* del regolamento).

Il riferimento, sotto vari aspetti contenuto nell'art. 3, alla disciplina processuale applicabile nello Stato membro di origine per la individuazione delle fattispecie in cui possa inferirsi il carattere non contestato del credito, pone il problema di determinare anche in riferimento all'ordinamento italiano quando un credito possa ritenersi tale, alla luce delle varie categorie

descritte nel regolamento. Orbene, può ritenersi che alla categoria dell'espresso riconoscimento mediante una dichiarazione resa nel procedimento (art. 3 par. 1 lett. *a*, prima parte) appartenga la confessione giudiziale (che fa piena prova contro colui che l'ha fatta, purché non verta su fatti relativi a diritti indisponibili: art. 2735 c.c.), spontanea o provocata mediante interrogatorio formale (art. 228 ss. c.p.c.), mentre ad essa non possano essere ricondotte sia la confessione stragiudiziale (appunto perché non resa nel procedimento) sia, più in generale, le ricognizioni di debito e le promesse di pagamento (che non determinano il definitivo accertamento del debito, ma solo un'inversione dell'onere della prova relativa al rapporto da cui il debito deriva: art. 1988 c.c.). Al gruppo delle transazioni approvate dal giudice o concluse davanti a lui nel corso del procedimento giudiziario (art. 3 par. 1 lett. *a*, seconda parte) possono poi farsi rientrare le varie fattispecie di conciliazione raccolte in verbale di udienza o rese esecutive dal giudice (ai sensi degli artt. 183, 185, 199, 320 e 420 c.p.c., nonché dell'art. 16 del d.lgs. 17 gennaio 2003 n. 5, in materia di controversie societarie). Nella categoria della mancata contestazione in corso di causa, dalla quale derivi in modo definitivo l'accertamento del debito (art. 3 par. 1 lett. *b* del regolamento), possono farsi rientrare: la mancata opposizione al decreto ingiuntivo (art. 642 c.p.c.) ovvero all'ordinanza di ingiunzione pronunciata in corso di causa nei confronti del contumace (non seguita dalla costituzione nei venti giorni dalla notifica: art. 186 *ter* c.p.c.), la contumacia, ovvero la costituzione tardiva, del convenuto ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. 17 gennaio 2003 n. 5, nonché la mancata presentazione all'udienza per rendere il giuramento decisorio (art. 2736 n. 1 c.c., in riferimento all'art. 239 c.p.c.); mentre qualche dubbio suscita la mancata contestazione rilevante ai fini dell'art. 186 *bis* c.p.c., attesa la sua revocabilità. Alla categoria del riconoscimento (tacito) per mancata comparizione in un'udienza relativa a un credito inizialmente contestato (art. 3 par. 1 lett. *c* del regolamento) può essere ricondotta la mancata costituzione in giudizio dell'opponente al decreto ingiuntivo (art. 647 c.p.c.), mentre ad essa estranea sembra la fattispecie dell'estinzione del procedimento di opposizione al decreto ingiuntivo (art. 653 c.p.c.), non essendo questa necessariamente legata al solo comportamento del debitore.

3. Le modalità di circolazione della decisione certificata come titolo esecutivo europeo in uno Stato membro

Come già sottolineato, il regolamento n. 805/2004 persegue l'obiettivo di facilitare la circolazione delle decisioni nello spazio giudiziario europeo rispetto alla procedura di *exequatur* prevista dal regolamento n. 44/2001. A tal fine, l'art. 5 del regolamento n. 805/2004 prevede l'abolizione dell'*exequatur*: la decisione giudiziaria che sia stata certificata come titolo esecutivo europeo nello Stato membro d'origine è riconosciuta ed eseguita negli altri Stati membri senza che sia necessaria una dichiarazione di esecutività e senza che sia possibile opporsi nello Stato di esecuzione al suo riconoscimento.

Il controllo circa la possibilità di immissione di una decisione nella circolazione intracomunitaria viene dunque spostato nell'ordinamento dello Stato di origine del provvedimento stesso: in quell'ordinamento deve verificarsi se sono riunite alcune condizioni, affinché il provvedimento giurisdizionale formatosi nello Stato sia idoneo a produrre effetti in altri Stati membri. E tale verifica sfocia in una certificazione, intesa quale equivalente sostitutivo della "dichiarazione di esecutività" nello Stato dell'esecuzione contemplata dagli art. 38 ss. del regolamento n. 44/2001, risultato di attività in senso lato ascrivibile alla volontaria giurisdizione, quale attività sostanzialmente amministrativa posta in essere da un organo giudiziario, e non alla giurisdizione contenziosa, ancorché sommaria. La certificazione di una decisione (o di una transazione giudiziaria o di un atto pubblico) quale titolo esecutivo europeo, resa in esito alla verifica delle condizioni cui è subordinata (di cui si dirà tra poco), può infatti essere avvicinata, al pari della "dichiarazione di esecutività" della decisione straniera prevista dal regolamento n. 44/2001, agli "*exequatur* certificativi" conosciuti dal nostro sistema processuale (ad esempio, all'art. 825 CPC), ovvero alla formula esecutiva apposta dal cancelliere (art. 475 CPC).

Dalla certificazione consegue, invero, un generale effetto di riconoscimento, inteso quale attribuzione di effetti in tutti gli Stati membri alla decisione che ne sia oggetto, senza distinguere tra le diverse categorie di tali effetti: non solo, dunque, l'ammissione alla concreta realizzabilità coercitiva degli effetti di condanna al pagamento del credito non contestato, ma anche l'efficacia di accertamento di quel credito, così che la decisione certificata potrà essere invocata in ogni altro Stato membro senza essere suscettibile di contestazione.

4. I requisiti per la certificazione

I requisiti per la certificazione di una decisione come titolo esecutivo europeo sono indicati all'art. 6, par. 1, del regolamento n. 805/2004.

In particolare, si prevede che una decisione giudiziaria relativa ad un credito non contestato pronunciata in uno Stato membro sia certificata come titolo esecutivo europeo, su istanza presentata in qualunque momento al giudice di origine, se essa è esecutiva nello Stato membro d'origine e se sono soddisfatte alcune condizioni relative al titolo in base al quale il giudice che la ha emessa ha esercitato la propria giurisdizione. In particolare si stabilisce che una decisione possa essere certificata come titolo esecutivo europeo solo se il giudice, nel ritenersi competente a pronunciarla, non ha violato le norme stabilite dal regolamento n. 44/2001 in materia di contratti di assicurazione ovvero che prevedono competenze esclusive; inoltre, se la decisione è intervenuta in materia di contratti conclusi da consumatori (quando il consumatore è il convenuto), si prevede che una decisione, che riguardi un credito considerato non contestato per effetto del comportamento passivo del debitore, possa essere certificata come titolo esecutivo europeo solo se pronunciata nello Stato membro del domicilio del debitore. In altre parole si impone, nello Stato membro di origine, la verifica del rispetto di quei criteri di giurisdizione che, secondo il regolamento n. 44/2001 (art. 35), condizionano il rilascio di un *exequatur* nello Stato di esecuzione.

Particolare attenzione, poi, il regolamento dedica al caso in cui la decisione riguardi un credito considerato non contestato per effetto del comportamento passivo del debitore (ai sensi dell'art. 3, par. 1, lett. *b* o *c*, del regolamento). In tale caso, infatti, la decisione può essere certificata come titolo esecutivo europeo solo se nel procedimento giudiziario svoltosi nello Stato membro d'origine sono state osservate le norme minime uniformi stabilite nello stesso regolamento n. 805/2004. In relazione a ciò, dunque, il regolamento si dà carico di garantire che alla circolazione intracomunitaria siano ammesse solo le decisioni che siano state rese in esito ad un procedimento nel quale siano stati rispettati i diritti essenziali della difesa, che nel sistema del regolamento n. 44/2001 giustificano il diniego dell'*exequatur* in base all'art. 34, n. 2: così, ad esempio, una pronuncia resa nella contumacia del convenuto, laddove la condanna di questo sia fondata proprio sulla mancata contestazione delle pretese del creditore, potrà essere certificata come titolo esecutivo europeo, e quindi esplicare i propri effetti senza ulteriori controlli in tutti gli Stati membri vincolati dal regolamento n. 805/2004, solo se, secondo le norme del regolamento, risulta che il debitore era stato debitamente informato della proposizione di una domanda giudiziale nei suoi confronti, delle modalità attraverso le quali poteva opporsi alla pretesa e delle conseguenze derivanti dalla mancata opposizione.

5. Questioni di procedura a proposito del rilascio della certificazione

Il regolamento non disciplina, se non in modo frammentario, la procedura di rilascio della certificazione: si prevede che essa debba essere richiesta al giudice di origine e che possa esserlo in ogni momento (art. 6: pertanto, deve ritenersi, la domanda può essere contenuta nello stesso atto introduttivo del giudizio poi sfociato nella decisione certificanda); si stabilisce che la decisione sulla certificazione non sia impugnabile (art. 10 par. 4), ma solo revocabile o rettificabile (art. 10 par. 1); si dispone che essa debba essere rilasciata utilizzando il modello pertinente (art. 9,

24 e 25); si pongono regole in ordine alla lingua di compilazione del certificato (art. 9 par. 2); si dispone che venga rilasciato un certificato parziale se solo alcune delle parti della decisione sono conformi ai requisiti stabiliti dal regolamento (art. 8).

Restano dunque aperti molti problemi che, in difetto di un'auspicabile integrazione legislativa, dovrebbero essere risolti in via interpretativa.

Il primo problema riguarda la esatta individuazione del soggetto competente a rilasciare la certificazione: la indicazione contenuta nel regolamento del "giudice di origine", per quanto generica, porta alla individuazione, giusta il disposto dell'art. 4, n. 6, del giudice o dell'organo giurisdizionale incaricato del procedimento al momento in cui si verifica la condizione che consente di ritenere "non contestato" il credito (ossia, ad esempio, al momento in cui avviene il riconoscimento giudiziale del credito). Può dunque ritenersi che il regolamento consenta una soluzione aperta: fermo restando che l'organo certificante deve senz'altro appartenere allo stesso ufficio giudiziario del giudice unico (o del collegio) che ha reso la decisione, la certificazione potrà essere rilasciata sia dallo stesso magistrato che ha concretamente reso la decisione, che da altro giudice appartenente allo stesso ufficio (ed infatti il modello di certificato allegato I al regolamento dà conto della possibilità che il giudice che emette il certificato sia diverso – ma nei limiti menzionati – dal giudice che ha reso la decisione certificata).

Un secondo problema riguarda la necessità di instaurazione del contraddittorio nell'ambito del "procedimento" volto al rilascio della certificazione: la natura non giurisdizionale della certificazione e della procedura ad essa finalizzata, nonché la possibilità data al debitore di ottenere la revoca, ai sensi dell'art. 10, par. 1, lett. *b*, in caso di erronea concessione del certificato, portano ad escludere che l'emissione del certificato debba avvenire necessariamente nel contraddittorio tra le parti. Ulteriore questione è quella della reclamabilità avverso il provvedimento che nega (essendo questa espressamente esclusa per il provvedimento che accorda) la certificazione: tale possibilità deve essere invero esclusa, alla luce sia della possibilità data all'istante di chiedere comunque l'*exequatur* nello Stato di esecuzione, che della possibilità che la richiesta di certificazione venga rinnovata.

Un principio essenziale nel sistema del regolamento n. 805/2004 è stabilito nell'art. 10 par. 4: il rilascio di un certificato di titolo esecutivo europeo non è soggetto ad alcun mezzo di impugnazione. Peraltro, il certificato di titolo esecutivo europeo, su istanza presentata al giudice d'origine, può venire rettificato se, a causa di un errore materiale, vi è divergenza tra la decisione giudiziaria e il certificato, ovvero revocato se esso risulta manifestamente concesso per errore, tenuto conto dei requisiti stabiliti nel regolamento n. 805/2004 (art. 10 par. 1): si introduce quindi una seppure limitata possibilità di riesame dell'intervenuta certificazione. Rettifica e revoca del certificato di titolo esecutivo europeo sono poi disciplinate, quanto alla procedura ad esse applicabile, dalla legislazione dello Stato membro d'origine; in ogni caso, una richiesta di rettifica o di revoca di un certificato di titolo esecutivo europeo può essere presentata utilizzando il modello di cui all'allegato VI.

6. Il rispetto dei diritti della difesa nello Stato membro di origine del titolo

Nel caso di una decisione relativa a un credito non contestato resa in uno Stato membro nei confronti di un debitore contumace, la soppressione di qualsiasi controllo nello Stato membro dell'esecuzione è subordinata all'esistenza nello Stato membro di origine di garanzie sufficienti del rispetto dei diritti della difesa.

In base all'art. 12 (che riprende sul punto quanto previsto dall'art. 6), una decisione giudiziaria relativa ad un credito che si considera non contestato per effetto del comportamento passivo del debitore (ai sensi dell'art. 3 par. 1 lett. *b* o *c*), dunque, può essere certificata come titolo esecutivo europeo solo se il procedimento giudiziario nello Stato membro d'origine è conforme ai requisiti procedurali minimi stabiliti dal regolamento.

Di fronte alle diversità che esistono tra gli Stati membri relativamente alle norme di

procedura civile, e in particolare a quelle concernenti la notificazione di atti, si è infatti ritenuto necessario che tali norme minime venissero definite in modo specifico e dettagliato. In particolare, si è escluso che qualsiasi forma di notificazione basata su una *factio iuris* in ordine all'osservanza di tali norme minime potesse essere considerata sufficiente al fine della certificazione di una decisione come titolo esecutivo europeo.

I metodi di notificazione elencati dal regolamento (agli artt. 13 e 14) sono pertanto caratterizzati dall'assoluta certezza (art. 13: "notificazione con prova di ricevimento da parte del debitore"), o quanto meno da un grado assai elevato di verosimiglianza (art. 14: "notificazione senza prova di ricevimento da parte del debitore"), che il documento notificato è pervenuto al destinatario. Tanto che nella seconda ipotesi (di notificazione senza prova di ricevimento da parte del debitore) una decisione giudiziaria può essere certificata come titolo esecutivo europeo soltanto se lo Stato membro d'origine dispone di un meccanismo appropriato che consenta al debitore di chiedere il riesame completo della decisione giudiziaria (alle condizioni stabilite all'art. 19), nei casi eccezionali in cui, malgrado l'osservanza dell'art. 14, il documento non sia pervenuto al destinatario.

Accanto alle norme sulla notificazione, il regolamento prevede altresì, tra le norme minime, disposizioni sulle informazioni al debitore riguardo al credito (art. 16) e riguardo agli adempimenti procedurali necessari per contestare il credito (art. 17), le quali pure devono essere osservate al fine della certificabilità della decisione, quale titolo esecutivo europeo, relativa ad un credito che si considera non contestato per effetto del comportamento passivo del debitore.

Sotto il primo profilo si stabilisce, al fine di garantire la debita informazione del debitore riguardo al credito, che nella domanda giudiziale o nell'atto equivalente siano indicati: a) il nome e l'indirizzo delle parti; b) l'importo del credito; c) nel caso in cui sia richiesto il pagamento di interessi, il tasso applicabile e il periodo per il quale sono richiesti, salvo che la legislazione dello Stato membro d'origine preveda un interesse legale che si aggiunga automaticamente al capitale; d) una dichiarazione riguardante le motivazioni della domanda.

Sotto il secondo profilo si prevede che nella domanda giudiziale, nell'atto equivalente, nelle eventuali citazioni a comparire all'udienza o in un atto contestuale, siano indicati con chiarezza i requisiti procedurali per contestare il credito, compresi il termine per contestare il credito per iscritto o, se del caso, il termine fissato per l'udienza, il nome e l'indirizzo dell'istituzione alla quale, a seconda dei casi, deve essere data una risposta o dinanzi alla quale si richiede di comparire e se vi sia l'obbligo di essere rappresentati da un avvocato; nonché le conseguenze della mancanza di un'eccezione o della mancata comparizione, in particolare, se del caso, la possibilità che sia pronunciata o resa esecutiva una decisione giudiziaria contro il debitore e la responsabilità delle spese connesse al procedimento giudiziario.

L'inosservanza, nel procedimento svoltosi nello Stato membro d'origine, dei requisiti procedurali minimi è peraltro sanata (secondo quanto prevede l'art. 18 del regolamento), e la decisione giudiziaria può essere certificata come titolo esecutivo europeo, se essa è stata notificata al debitore secondo le norme di cui agli artt. 13 o 14 del regolamento e il debitore ha avuto la possibilità di ricorrere contro la decisione con un mezzo che ne consente un riesame completo, ed è stato debitamente informato con la decisione o con un atto ad essa contestuale delle norme procedurali per proporre tale ricorso, compreso il nome e l'indirizzo dell'istituzione alla quale deve essere proposto e, se del caso, il termine previsto, e il debitore non ha impugnato la decisione di cui trattasi conformemente ai relativi requisiti procedurali.

L'inosservanza, nel procedimento svoltosi nello Stato membro d'origine, dei requisiti procedurali di cui agli artt. 13 o 14, inoltre, è sanata se il comportamento del debitore nel corso del procedimento giudiziario dimostra che questi ha ricevuto il documento da notificare personalmente ed in tempo utile per potersi difendere.

L'osservanza dei requisiti procedurali minimi, peraltro, può non essere sufficiente. Secondo quanto prevede l'art. 19 del regolamento, una decisione giudiziaria può essere certificata come titolo esecutivo europeo, se relativa ad un credito che si considera non contestato per effetto del

comportamento passivo del debitore, solo se questi, conformemente alla legislazione dello Stato membro di origine, è legittimato a chiedere il riesame della decisione nel caso in cui la domanda giudiziale (o l'atto equivalente) è stata notificata secondo una delle forme previste all'art. 14, e la notificazione non è stata effettuata in tempo utile a consentirgli di presentare le proprie difese, per ragioni a lui non imputabili, ovvero nel caso in cui il debitore non ha avuto la possibilità di contestare il credito a causa di situazioni di forza maggiore o di circostanze eccezionali per ragioni a lui non imputabili, purché in entrambi i casi agisca tempestivamente.

7. Il regime interno di esecuzione del titolo e l'incidenza del regolamento su di esso

I regimi in materia di esecuzione delle decisioni giudiziarie continuano a essere disciplinati dal diritto interno. Nonostante la particolare denominazione dell'oggetto considerato dal regolamento n. 805/2004 (appunto, il "titolo esecutivo europeo"), evocativa di una disciplina prodromica all'esecuzione propriamente detta, e la riconducibilità, per effetto dell'abolizione dell'*exequatur*, degli effetti esecutivi al titolo straniero, il regolamento (secondo quanto confermato dall'art. 20) rimette la regolamentazione della fase di attuazione coercitiva di quegli effetti alla legge dello Stato membro in cui essi sono fatti valere.

A tale enunciazione si accompagnano, invero, alcune eccezioni. Ed infatti il regolamento incide in vario modo sulla disciplina interna dell'esecuzione.

In primo luogo si prevede che una decisione giudiziaria certificata come titolo esecutivo europeo sia eseguita alle stesse condizioni di una decisione giudiziaria pronunciata nello Stato membro dell'esecuzione (art. 20, par. 1, 2° co.). La decisione straniera certificata come titolo esecutivo europeo deve dunque essere equiparata, anche ai fini delle opposizioni, al titolo esecutivo di formazione nazionale. Avverso la decisione certificata come titolo esecutivo europeo potranno dunque esperirsi le opposizioni basate su fatti estintivi sopravvenuti (ad es., il pagamento del debito successivo alla certificazione), le opposizioni agli atti esecutivi, nonché l'opposizione di terzo.

In secondo luogo, poi, si stabilisce (art. 20, par. 2) che per procedere all'esecuzione il creditore sia tenuto a fornire alle autorità competenti ai fini dell'esecuzione nello Stato membro in cui intende far valere il titolo esecutivo europeo una copia autentica della decisione e del certificato di titolo esecutivo europeo, e, se del caso, una trascrizione del certificato di titolo esecutivo europeo o una traduzione del certificato di titolo esecutivo europeo nella lingua ufficiale dello Stato membro dell'esecuzione.

In terzo luogo, si prevede (art. 20, par. 3) che alla parte che in uno Stato membro chieda l'esecuzione di una decisione certificata come titolo esecutivo europeo in un altro Stato membro non possano essere richiesti cauzioni, garanzie o depositi, comunque denominati, a causa della qualità di straniero/a o per difetto di domicilio o residenza nello Stato membro dell'esecuzione.

Come detto, principio fondamentale (ed obiettivo primo) del regolamento è la abolizione e dell'*exequatur* quale condizione di circolazione intracomunitaria delle decisioni rese in uno Stato membro. Di conseguenza è esclusa, in via di principio, ogni possibilità di controllo circa la decisione certificata come titolo esecutivo europeo nello Stato in cui questa viene invocata: In relazione a tale punto si pone, nell'ordinamento italiano, il problema della necessità, al fine dell'esecuzione in Italia del titolo esecutivo europeo formato in altro Stato membro, della sua "spedizione in forza esecutiva", giusta il disposto dell'art. 475 c.p.c. e art. 153 disp. att. c.p.c. A tale questione deve darsi risposta negativa e ciò perché il controllo riservato al cancelliere (per i titoli di formazione giudiziale, ma lo stesso potrebbe dirsi per la spedizione in forma esecutiva dei titoli di formazione negoziale, effettuata dai soggetti a tal fine competenti) appare in misura rilevante coincidente con la verifica svolta nello Stato di origine dal giudice che ha certificato una decisione come titolo esecutivo europeo: ciò avviene, ad esempio, in riferimento al carattere liquido ed esigibile del credito recato dalla decisione, nonché all'esistenza ed alla esecutività della decisione stessa. Inoltre il requisito dell'apposizione della formula esecutiva contrasterebbe con

le esigenze di rapidità e semplificazione sottese al regolamento n. 805/2004, e con l'abolizione di ogni forma di *exequatur* nello Stato dell'esecuzione: limitandosi ad un mero controllo circa l'esistenza del certificato e la sua traduzione, la spedizione in forma esecutiva si ridurrebbe al compimento di una mera formalità, vuota di significato, e perciò inutile.

A tale principio, invero, il regolamento introduce due ordini di eccezioni, anche se in nessun caso, comunque, la decisione o la sua certificazione come titolo esecutivo europeo può formare oggetto di un riesame del merito nello Stato membro dell'esecuzione (art. 21, par. 2).

In primo luogo si prevede che se il debitore ha impugnato una decisione giudiziaria certificata come titolo esecutivo europeo, ma non definitiva (anche con domanda di riesame ai sensi dell'art. 19), o ha chiesto la rettifica o la revoca di un certificato di titolo esecutivo europeo (a norma dell'art. 10), il giudice o l'autorità competente dello Stato membro dell'esecuzione può, su istanza del debitore, limitare il procedimento di esecuzione ai provvedimenti conservativi, o subordinare l'esecuzione alla costituzione di una cauzione di cui determina l'importo, o, in circostanze eccezionali, sospendere il procedimento di esecuzione (art. 23).

Inoltre, ed in secondo luogo, il regolamento (all'art. 21, par. 1) prevede che, su richiesta del debitore, l'esecuzione sia rifiutata dal giudice competente dello Stato membro dell'esecuzione se la decisione giudiziaria certificata come titolo esecutivo europeo è incompatibile con una decisione anteriore pronunciata in uno Stato membro o in un paese terzo, a condizione che la decisione anteriore riguardi una causa avente lo stesso oggetto e le stesse parti, e la decisione anteriore sia stata pronunciata nello Stato membro dell'esecuzione o soddisfi le condizioni necessarie per il suo riconoscimento nello Stato membro dell'esecuzione, e il debitore non abbia fatto valere e non abbia avuto la possibilità di far valere l'incompatibilità nel procedimento svoltosi nello Stato membro d'origine. In altre parole, rimane aperta la possibilità di far valere nello Stato membro di esecuzione, quale circostanza impeditiva di essa, l'altro elemento, attinente al "conflitto di giudicati", già previsto dalla Convenzione di Bruxelles e dal regolamento n. 44/2001, la cui verifica, all'evidenza, non poteva essere compiuta nello Stato membro di origine all'atto della certificazione.

8. La portata innovativa del regolamento

Il regolamento n. 805/2004, come sopra descritto nei suoi tratti principali, segna innegabilmente un'evoluzione di notevole rilievo nella disciplina comunitaria della cooperazione giudiziaria in materia civile, in vista della piena attuazione del principio del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie.

Viene infatti ulteriormente valorizzata l'equivalenza/fungibilità nello spazio giudiziario europeo dell'esercizio della giurisdizione civile da parte dei vari Stati membri, in quanto fondata su principi condivisi, derivanti da tradizioni costituzionali comuni, ovvero basata su regole procedurali tra loro compatibili o integrate dagli *standard* minimi di tutela previsti dal regolamento. Su quella base, il titolo esecutivo europeo attribuisce al creditore il diritto a procedere ad esecuzione forzata in ogni Stato membro, senza che sia necessario alcun controllo, da parte del giudice dell'esecuzione, circa l'esistenza di quel diritto.

E proprio in relazione a tale aspetto si coglie la novità, introdotta con il regolamento n. 805/2004, di esclusione di ogni possibilità di verifica di compatibilità con l'ordine pubblico dello Stato membro di esecuzione del titolo esecutivo formatosi in altro Stato membro. Tale aspetto, invero, rappresenta attuazione, nei termini (sinora) più compiuti, di una tendenza più generale: la libera circolazione di valori giuridici nello spazio comunitario è realizzata sostituendo le procedure di controllo "a valle", ancorché rese uniformi, con l'armonizzazione della disciplina "a monte": su di essa intende incidere l'intervento comunitario, in modo tale che nello Stato membro di origine, in cui si forma la norma sostanziale o il titolo giudiziario, siano concentrati i controlli sulla omogeneità di essi al diritto comunitario ed ai principi generali in questo fondamentali, con la conseguente esclusione di un secondo controllo nello Stato del

riconoscimento.

La novità rappresentata dal regolamento n. 805/2004 si manifesta però più nei principi che nella sua concreta portata pratica, atteso il suo ambito di applicazione assai limitato e il carattere opzionale delle sue soluzioni.

Esso riguarda infatti solo i crediti non contestati, così come definiti dal regolamento: la semplice contestazione del credito nello Stato di origine, prima della formazione di una decisione su di esso, esclude l'applicabilità del regolamento, e quindi comporta, ai fini della circolazione intracomunitaria, la messa in opera del tradizionale meccanismo di *exequatur*, pur semplificato, previsto dal regolamento n. 44/2001.

Le soluzioni offerte dal regolamento n. 805/2004 sono poi in larga misura opzionali. In primo luogo, il regolamento non comporta un obbligo per gli Stati membri di adeguare gli ordinamenti nazionali alle norme minime procedurali, per quanto esse siano ritenute essere una traduzione positiva dei diritti fondamentali della difesa: esso offre solo un incentivo in tal senso, agevolando l'accesso a una più efficiente e rapida esecuzione delle decisioni giudiziarie in un altro Stato membro a condizione che siano rispettate tali norme minime. In secondo luogo, la procedura di certificazione della decisione non ha carattere esclusivo: al creditore è infatti lasciata la possibilità di scegliere tra la presentazione della domanda per ottenere la certificazione di titolo esecutivo europeo e la messa in opera del sistema di riconoscimento e esecuzione previsto dal regolamento n. 44/2001 o da altri atti comunitari. Sul piano più critico si deve segnalare il carattere "autoreferenziale" dei suoi meccanismi: il regolamento, infatti, non esclude la sottoposizione della circolazione intracomunitaria delle decisioni a condizioni e presupposti; esso però attribuisce al giudice di origine, ossia allo stesso giudice ... controllato, la loro verifica. Tale caratteristica appare peraltro essere solo una conseguenza dell'estensione a questo settore del principio della fiducia reciproca tra gli Stati membri. E la valorizzazione di tale principio esclude che si possa dubitare dell'appropriatezza dei controlli messi in opera nello Stato membro di origine del titolo esecutivo europeo.

IV. L'INGIUNZIONE EUROPEA DI PAGAMENTO NEL REGOLAMENTO (CE) N. 1896/2006*

di Paolo Bertoli

Sommario: 1. Premessa.- 2. Finalità e caratteri generali del procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento.- 3. L'ambito di applicazione del regolamento (CE) n. 1896/2006.- 4. *Segue:* Le incoerenze sistematiche della relativa disciplina.- 5. Cenni comparastici ai procedimenti d'ingiunzione previsti nei diritti degli Stati membri.- 6. Il procedimento stabilito dal regolamento fra ingiunzione «pura» e «documentale».- 7. Circolazione ed esecuzione dell'ingiunzione di pagamento europea.

1. Premessa

Gli interventi normativi comunitari in materia di diritto processuale civile internazionale e assistenza giudiziaria internazionale³² hanno portato a un'ampia attuazione del principio del riconoscimento reciproco delle decisioni in materia civile e commerciale, su cui si basa la politica di cooperazione giuridica e giudiziaria comunitaria³³. Al livello normativo, il principio del reciproco riconoscimento opera secondo diversi livelli d'intensità e il raggiungimento di «livelli più elevati» di mutuo riconoscimento è oggetto di una ben nota politica comunitaria.

Tali livelli d'intensità possono ridursi a tre. Il primo è costituito dalla convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 relativa alla competenza e al riconoscimento delle decisioni in materia civile e commerciale e dal regolamento (CE) n. 2201/2003 (c.d. Bruxelles II-*bis*) in materia matrimoniale e di responsabilità genitoriale³⁴. Esso consiste in un procedimento di *exequatur* fondato sul principio del riconoscimento automatico delle decisioni, salvo contestazioni. La dichiarazione d'esecutività è invece ottenuta, su richiesta della parte interessata, nel corso di un procedimento a contraddittorio eventuale e differito. L'esecutività può essere rigettata, anche *ex officio*, già nella prima fase del procedimento (che si svolge *inaudita altera parte*), per uno dei motivi elencati tassativamente nell'atto comunitario rilevante.

Il secondo livello è attualmente contemplato dai regolamenti comunitari n. 44/2001 (c.d. Bruxelles I) relativo alla competenza e al riconoscimento delle decisioni in materia civile e commerciale³⁵ e n. 1346/2000 sulle procedure di insolvenza³⁶. Esso consiste in un'ulteriore semplificazione della procedura di *exequatur*, anch'essa fondata sul sistema dell'inversione del contenzioso, ma nella quale la dichiarazione d'esecutività è ottenuta, *inaudita altera parte*, a seguito dell'espletamento di determinate formalità e senza che possa essere rilevato *ex officio* il contrasto fra la decisione straniera e le condizioni ostative all'esecutività (tassativamente elencate nell'atto comunitario rilevante). La verifica circa la mancata soddisfazione di tali condizioni, invece, può essere svolta esclusivamente dietro specifica eccezione di parte e nel corso della fase contraddittoria del procedimento (che, a sua volta, avrà luogo solo in presenza di impulso della parte controinteressata).

* Testo della relazione presentata al ciclo di seminari su "L'armonizzazione delle discipline processual-civilistiche in Europa", Università degli Studi di Catania, Facoltà di Giurisprudenza, Catania, 29 aprile 2008. Il presente lavoro riprende parzialmente, con alcune modifiche e integrazioni, lo scritto *Verso un diritto processuale civile comunitario uniforme: l'ingiunzione di pagamento europea e le controversie di modesta entità*, in RDIPP, 2008, p. 395 ss. e in N. BOSCHIERO, P. BERTOLI (a cura di), *Verso un "ordine comunitario" del processo civile*, Napoli, 2008, p. 131 ss.

³² Per riferimenti e un'analisi di tali atti, adottati nell'ambito del titolo IV del trattato CE e, più in generale, sulla sottostante politica comunitaria v. per tutti S. M. CARBONE, M. FRIGO, L. FUMAGALLI, *Diritto processuale civile e commerciale comunitario*, Milano, 2004, p. 3 ss.; P. DE CESARI, *Diritto internazionale privato e processuale comunitario*, 2ª ed., Torino, 2005, p. 59 ss.; S. M. CARBONE, I. QUEIROLO, *La cooperazione giuridica e giudiziaria*, in A. TIZZANO (ed.), *Il diritto privato dell'Unione europea*, 2ª ed., II, Torino, 2006, p. 1837 ss.; N. BOSCHIERO, *La cooperazione giudiziaria in materia civile e commerciale nel sistema comunitario*, in ED, Annali I, 2007, p. 344 ss.

³³ V. le conclusioni della riunione straordinaria del Consiglio europeo di Tampere del 15-16 ottobre 1999, riprodotte in DCSI, 2000, p. 177 ss., punto 33.

³⁴ In RDIPP, 2003, p. 1143 ss.

³⁵ *Ibid.*, 2001, p. 815 ss.

³⁶ *Ibid.*, 2002, p. 241 ss.

Il terzo livello è costituito dalla pura e semplice soppressione dell'*exequatur*, vale a dire la piena equiparazione delle decisioni rese in uno Stato membro straniero a quelle interne e, pertanto, la completa «libera circolazione» delle stesse. Norme simili sono contenute nei regolamenti comunitari n. 805/2004 sul titolo esecutivo europeo³⁷, n. 1896/2006 che istituisce un procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento³⁸ e n. 861/2007 che istituisce un procedimento europeo per le controversie di modesta entità³⁹.

Gli atti di terzo livello che sopprimono l'*exequatur*, equiparando in maniera pressoché integrale le decisioni straniere a quelle del foro (anche ai fini esecutivi), investono anche la disciplina della procedura volta ad ottenere una decisione esecutiva. Il fatto che le stesse siano rese all'esito di un procedimento in relazione al quale esiste una garanzia comune circa il rispetto dei principi fondamentali del giusto processo, infatti, contribuisce a rendere accettabile il recepimento del prodotto finale dello stesso in tutti gli Stati membri.

Peraltro, gli atti di terzo livello conseguono la disciplina anzidetta con due strumenti notevolmente differenti, vale a dire le norme processuali minime e le norme processuali comuni.

Le prime sono contenute nel regolamento n. 805/2004 sul titolo esecutivo europeo, che prevede, in estrema sintesi, che (fra l'altro) le decisioni giudiziarie relative a crediti non contestati possano essere certificate quale titolo esecutivo europeo, nello Stato in cui sono state pronunciate, se rese ad esito di un procedimento giudiziario svoltosi conformemente a taluni requisiti minimi stabiliti al capo III del regolamento stesso. La certificazione ha l'effetto di consentire l'esecuzione della decisione negli altri Stati membri «alle stesse condizioni di una decisione giudiziaria pronunciata nello Stato membro d'esecuzione», dunque senza alcuna procedura intermedia, fatte salve talune norme relative al procedimento, al rifiuto, alla sospensione e alla limitazione dell'esecuzione contenute nel regolamento stesso. Il regolamento, pertanto, non unifica in alcun modo le norme di procedura civile degli Stati membri, in quanto le norme minime ivi contenute sono facoltative e gli Stati membri restano liberi di non conformare il proprio sistema processuale alle stesse.

Del tutto diverso è invece il caso delle norme processuali comuni, che si rinvergono nei regolamenti n. 1896/2006 relativo all'ingiunzione di pagamento europea e n. 861/2007 sulle controversie di modesta entità. Questi ultimi, infatti, contengono un insieme vincolante e articolato di norme processuali uniformi che si applica in tutti gli Stati membri, in relazione alle quali le norme processuali nazionali operano esclusivamente in maniera residuale. L'idoneità di tali norme uniformi a garantire il rispetto dei principi dell'equo processo rende agevole per gli Stati membri accettare la circolazione delle relative decisioni senza alcun procedimento intermedio, al contempo incidendo in maniera meno sensibile sulle garanzie di difesa concesse alla parte convenuta.

2. Finalità e caratteri generali del procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento

L'esigenza di garantire il rapido recupero dei crediti commerciali non contestati o, comunque, assistiti da prove qualificate, è avvertita negli ordinamenti di diversi Stati membri, che conoscono varie tipologie di procedimenti diretti alla rapida formazione di un titolo esecutivo in relazione a simili fattispecie.⁴⁰ Le differenze fra i vari procedimenti previsti, il fatto che non tutti gli Stati membri li contemplino e i maggiori costi ed oneri connessi con l'esperimento di tali rimedi in caso di controversie infracomunitarie⁴¹ sono stati avvertiti come disparità di trattamento

³⁷ In *RDIPP*, 2004, p. 792 ss.

³⁸ In *RDIPP*, 2007, p. 824 ss.

³⁹ *Ivi*, p. 1166 ss.

⁴⁰ Per un'analisi comparativa v. il Libro verde sul procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento e sulle misure atte a semplificare ed accelerare il contenzioso in materia di controversie di modesta entità, COM(2002) 746 def. del 20 dicembre 2002.

⁴¹ Un esempio particolarmente significativo era fornito dall'(ora abrogato) art. 633 c. 3 CPC, che escludeva l'esperibilità del procedimento d'ingiunzione nei casi in cui l'ingiunzione medesima dovesse essere notificata all'estero, successivamente abrogato dall'art. 9 del d.lgs. 9 ottobre 2002 n. 231, in *GUCE*, n. 249 del 23 ottobre 2002, in attuazione della direttiva 2000/35/CE.

suscettibili di limitare gli scambi commerciali fra gli Stati membri⁴². A queste esigenze prova a dare risposta il regolamento n. 1896/2006 che istituisce un procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento. Esso si prefigge di «semplificare, accelerare e ridurre i costi dei procedimenti per le controversie transfrontaliere in materia di crediti pecuniari non contestati»⁴³ e istituisce, a tal fine, una procedura uniforme volta all'ottenimento di un'ingiunzione di pagamento per il recupero di crediti pecuniari determinati ed esigibili, consentendo la circolazione infracomunitaria della stessa senza la necessità di misure intermedie per il riconoscimento o l'esecuzione. La procedura istituita dal regolamento è alternativa rispetto a quelle previste dai diritti nazionali che, pertanto, non sono né sostituite né armonizzate.

3. L'ambito di applicazione del regolamento (CE) n. 1896/2006

L'ambito d'applicazione del regolamento è delimitato *ratione personae* a tutti gli Stati membri eccetto la Danimarca, per effetto del noto sistema di *opt out* di tale Stato membro con riferimento alla politica di cooperazione giuridica e giudiziaria in materia civile, e *ratione temporis* prevedendosi l'applicazione a decorrere dal 12 dicembre, 2008⁴⁴.

L'ambito d'applicazione *ratione materiae* è limitato alla materia civile e commerciale, per la cui definizione operano le esclusioni già codificate o previste in via interpretativa in relazione al regolamento Bruxelles I⁴⁵. Le materie attinenti a quella civile e commerciale, ma nondimeno escluse dal campo di applicazione del regolamento, sono invece solo parzialmente coincidenti con la relativa elencazione di cui al regolamento Bruxelles I e a quella, corrispondente, di cui al regolamento n. 805/2004⁴⁶. Il regolamento, in particolare, risulta applicabile anche a stato e capacità delle persone fisiche e arbitrato, mentre è esplicitamente escluso che lo stesso si applichi a regimi «assimilati» al regime patrimoniale fra coniugi, in riferimento a ulteriori istituti o disposizioni relative a unioni diverse dal matrimonio previste nella legislazione di numerosi Stati membri⁴⁷. Infine, il regolamento non si applica a crediti derivanti da obblighi extracontrattuali, salvo se essi (i) sono stati oggetto di accordo tra le parti o se vi è stata ammissione di debito, o (ii) riguardano debiti liquidi risultanti da proprietà di un bene. Esigenze di coerenza interpretativa intertestuale⁴⁸ imporranno di interpretare la nozione di «obbligazione extracontrattuale» alla luce delle nozioni parallele di cui al regolamento Bruxelles I e del recente regolamento Roma II sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali⁴⁹.

Ulteriore limitazione dell'ambito di applicazione del regolamento discende dalla sua inapplicabilità alle controversie puramente interne⁵⁰. Ai fini del regolamento, una controversia è

⁴² V. il Libro verde cit., punto 2.3, p. 11.

⁴³ Cfr. il considerando n. 9 e l'art. 1.

⁴⁴ Fatta eccezione per le disposizioni prodromiche all'applicazione del regolamento di cui agli artt. 28 a 31 dello stesso, che si applicano a decorrere dal 12 giugno 2008.

⁴⁵ Sono infatti escluse la materia fiscale, doganale ed amministrativa, nonché la responsabilità dello Stato per i c.d. atti *iure imperii*. Su tale ultima questione v., da ultimo, la sent. 15 febbraio 2007, in causa C-292/05, *Lechouritou e a.*, in *RDIPP*, 2007, p. 788 ss., sulla quale O. FERACI, *La sentenza Lechouritou e l'ambito di applicazione ratione materiae della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968*, *ivi*, p. 657 ss.; A. LEANDRO, *Limiti materiali del regolamento (CE) n. 44/2001 e immunità degli Stati esteri dalla giurisdizione: il caso Lechouritou*, in *RDI*, 2007, p. 759 ss.

⁴⁶ Sono infatti esclusi dal campo di applicazione del regolamento: a) il regime patrimoniale fra coniugi o i regimi assimilati, i testamenti e le successioni; b) i fallimenti, i concordati e le procedure affini; c) la sicurezza sociale; d) i crediti derivanti da obblighi extracontrattuali, salvo se (i) sono stati oggetto di accordo tra le parti o se vi è stata ammissione di debito, o (ii) riguardano debiti liquidi risultanti da proprietà di un bene.

⁴⁷ In merito, anche per ampi riferimenti, v. S. TONOLO, *Le unioni civili nel diritto internazionale privato*, Milano, 2006, p. 1 ss.; N. BOSCHIERO, *Les unions homosexuelles à l'épreuve du droit international privé italien*, in *RDI*, 2007, p. 50 ss.

⁴⁸ Al riguardo v. S. BARIATTI, *Interpretazione e qualificazione nel diritto internazionale privato comunitario. Prime riflessioni*, in *RDIPP*, 2006, p. 361 ss.; P. BERTOLI, *Il ruolo della Corte di giustizia e l'interpretazione del futuro regolamento «Roma I»*, *ivi*, p. 999 ss.

⁴⁹ Regolamento (CE) n. 864/2007, in *RDIPP*, 2007, p. 1153 ss., il cui considerando n. 7 ribadisce l'esigenza che «il campo d'applicazione materiale e le disposizioni del presente regolamento dovrebbero essere coerenti con il regolamento (CE) n. 44/2001».

⁵⁰ V. l'art. 3 del regolamento.

definita transfrontaliera se, al momento della domanda, almeno una delle parti ha domicilio o residenza abituale in uno Stato membro diverso da quello del giudice adito⁵¹.

Infine, il procedimento europeo di ingiunzione di pagamento è istituito per il recupero di crediti pecuniari di uno specifico importo esigibili alla data in cui si propone la domanda di ingiunzione di pagamento europea. Sono, pertanto, esclusi dall'ambito di applicazione del regolamento crediti diversi da quelli aventi ad oggetto il pagamento di una somma di denaro, quali ad esempio quelli aventi ad oggetto prestazioni di fare, di non fare, o di dare.

4. (segue) Le incoerenze sistematiche della relativa disciplina

Le soluzioni accolte ai fini della delimitazione dell'ambito di applicazione del regolamento non appaiono pienamente soddisfacenti. In primo luogo, la limitazione dello strumento alle controversie transfrontaliere, in generale, e la loro definizione, nello specifico, non appaiono condivisibili, in particolare in quanto potenzialmente suscettibili di creare «discriminazioni a rovescio» fra crediti derivanti da prestazioni transfrontaliere e crediti derivanti da prestazioni interne⁵². Tali forme di discriminazione sono ben note al diritto comunitario materiale, in particolare nel contesto delle libertà comunitarie di circolazione: i diritti a queste connessi, infatti, in talune circostanze sono inapplicabili alle fattispecie presentanti punti di contatto con un solo Stato membro. Nondimeno, la relativa giurisprudenza della Corte di giustizia si è evoluta in senso ampliativo dell'operatività del diritto comunitario, e la stessa nozione di prestazione transfrontaliera accolta ai fini dell'esercizio delle libertà comunitarie di circolazione appare più ampia di quella accolta nel regolamento in discorso⁵³. Ne consegue, con palese difformità rispetto alle dichiarate finalità del medesimo, che un soggetto il quale effettui una prestazione da ritenersi transfrontaliera ai fini dell'applicazione delle norme relative alla libera circolazione di merci o servizi potrà successivamente essere privato dei vantaggi connessi all'applicazione dello strumento comunitario per il recupero del credito da essa derivante (si pensi, a titolo esemplificativo, a un servizio reso all'estero da un prestatore a un destinatario entrambi stabiliti nel medesimo Stato membro).

Ulteriormente, tale limitazione non appare coerente con la definizione dell'ambito di applicazione del regolamento Bruxelles I, che la Corte di giustizia ha ritenuto applicabile anche ove attore e convenuto siano domiciliati nel medesimo Stato membro e la controversia presenti

⁵¹ Il domicilio è determinato conformemente agli artt. 59 e 60 del regolamento Bruxelles I. Sull'interpretazione della nozione di «domicilio» delle persone giuridiche v. spec. M. V. BENEDETTI, *Criteri di giurisdizione in materia societaria e diritto comunitario*, in *RDIPP*, 2002, p. 879 ss.; *Brussels I, Rome I and Issues of Company Law*, in J. MEEUSEN, M. PERTEGÁS, G. STRAETMANS (eds.), *Enforcement cit.*, p. 225 ss., p. 235 ss.; *Diritto internazionale privato delle società e ordinamento comunitario*, in P. PICONE (a cura di), *Diritto internazionale privato e diritto comunitario*, Padova, 2004, p. 205 ss., spec. p. 231 ss.

⁵² *Contra* MONTANARI, *Note minime intorno alla istituzione di una procedura europea d'ingiunzione di pagamento*, in P. DE CESARI, M. FRIGESSI DI RATTALMA (a cura di), *La tutela transnazionale del credito*, Torino, 2006, p. 41 ss., a p. 50 ss.; nel senso che lo strumento avrebbe dovuto applicarsi alle controversie interne solo a scelta dei singoli legislatori nazionali (opzione ovviamente aperta anche in assenza di previsione in tal senso nel testo del regolamento) v. A. CARRATTA, A. CHIZZINI, C. CONSOLO, M. DE CRISTOFARO, *Risposte al Libro Verde sul procedimento ingiuntivo europeo*, in *IL*, 2003, p. 145 ss., a p. 145.

⁵³ La conclusione nel senso dell'inapplicabilità del diritto comunitario a situazioni puramente interne è frequente specialmente nel contesto delle libertà di circolazione e stabilimento, prestazione di servizi e circolazione di capitali e di pagamenti: v., tra le più recenti, le sentenze 5 marzo 2002, in cause riunite C-515/99, da C-519/99 a C-524/99 e da C-526/99 a C-540/99, *Reisch*, in *Raccolta*, 2002, p. I-2157 ss., punti 24 ss.; 15 maggio 2003, in causa C-300/01, *Salzmann*, *ibid.*, 2003, p. I-4899 ss., punti 23 ss. (ma v. 11 settembre 2003, in causa C-6/01, *Anomar*, *ivi*, p. I-8621 ss., punti 39 ss.). In talune occasioni, la Corte, pur non disconoscendo formalmente il principio della non applicabilità del diritto comunitario a situazioni puramente interne, ha rilevato che un rifiuto di ricevere una richiesta di interpretazione pregiudiziale sia «possibile solo laddove appaia in modo manifesto che l'interpretazione del diritto comunitario chiesta dal detto giudice non ha alcuna relazione con l'effettività o l'oggetto della controversia nella causa principale» e che nei casi di specie non risultasse «in modo manifesto che l'interpretazione sollecitata del diritto comunitario non sarebbe necessaria per il giudice nazionale», in quanto una risposta al quesito avrebbe potuto essere utile nelle ipotesi in cui le norme nazionali contestate fossero state applicabili a soggetti stabiliti in altri Stati membri (v. ad es. i punti 25 e 26 della sentenza *Reisch* cit. *supra*).

punti di contatto esclusivamente con uno Stato terzo⁵⁴. Analogo disallineamento rispetto al regolamento Bruxelles I discende dall'esclusione dell'ambito di applicazione del regolamento, in particolare, di taluni crediti derivanti da obbligazioni extracontrattuali. L'esclusione pare collegata all'esigenza di limitare l'ingiunzione a crediti derivanti da obbligazioni extracontrattuali suscettibili di prova scritta, in ragione delle difficoltà connesse con la produzione di una simile prova per domande fondate su una responsabilità aquiliana⁵⁵. Tuttavia, escludendo del tutto l'applicabilità dello strumento in ragione di possibili difficoltà probatorie si paiono confondere i piani. È pur vero, infatti, che di tale prova si chiede solo un'indicazione al momento della domanda e che dunque difficilmente l'autorità competente sarebbe posta in grado di effettuare una compiuta valutazione sulla base di una mera prospettazione. Tuttavia, stante il fatto che le prove sono solo indicate ma non prodotte, l'esame della domanda è sempre e necessariamente sommario e squilibri fra le parti sono comunque evitati in ragione della circostanza che, come si vedrà, l'ingiunzione non acquista efficacia esecutiva se non in caso di mancata contestazione.

5. Cenni comparatici ai procedimenti d'ingiunzione previsti nei diritti degli Stati membri

I tratti fondamentali del procedimento ingiuntivo stabilito dal regolamento in esame possono meglio cogliersi avendo riguardo allo studio comparatistico ad esso sotteso. I procedimenti ingiuntivi previsti nei diritti degli Stati membri si possono distinguere in due principali tipologie: ingiunzione con prova, o «documentale», e ingiunzione senza prova, o «pura»⁵⁶. Tali procedimenti sono tutti fondati sulla tecnica dell'inversione dell'onere dell'iniziativa circa l'instaurazione del contraddittorio, prevedendo una prima fase *inaudita altera parte* che si conclude con la pronuncia di un ordine di pagamento o ingiunzione che il convenuto può contestare, recuperando pertanto la pienezza del contraddittorio. Sono coniugate, in tal modo, l'esigenza di giungere rapidamente alla formazione del titolo esecutivo in presenza di crediti o altri diritti selezionati (in ragione della probabilità della loro fondatezza, dell'attendibilità delle prove fatte valere, o di altre politiche perseguite negli ordinamenti statali) e le garanzie del diritto di difesa insite nella procedura in contraddittorio a cognizione piena (che, peraltro, nei casi più frequenti, sarà instaurata dal convenuto solo ove egli abbia fondate prospettive di ottenere ragione, giungendosi diversamente alla formazione del titolo esecutivo)⁵⁷. La caratteristica distintiva fondamentale dell'ingiunzione «documentale» (prevista in Belgio, Francia, Grecia, Lussemburgo, Italia e Spagna) è la necessità che il ricorrente, a pena di inammissibilità, produca una prova scritta della fondatezza della propria domanda. In tale contesto, dunque, la cognizione è sommaria perché superficiale, ma comunque necessaria ai fini dell'ingiunzione, e diventa piena in seguito alla proposizione di opposizione da parte del convenuto ingiunto. Il procedimento ingiuntivo «puro» (previsto in Austria, Finlandia, Germania, Svezia e Portogallo) è invece caratterizzato dalla totale assenza di qualsiasi esame del merito della domanda da parte del giudice, rimettendo interamente al convenuto ingiunto l'onere di reagire alla domanda e provocare dunque l'instaurazione di qualsivoglia tipo di cognizione. L'assenza di cognizione conferisce al procedimento un carattere «amministrativo», dal che consegue che gli Stati che adottano tale tipologia di procedimenti attribuiscono la competenza a conoscere della fase senza cognizione a organi paragiurisdizionali o amministrativi. Nella maggior parte di tali Stati membri, inoltre, è prevista una doppia possibilità di impugnazione: in mancanza di

⁵⁴ Il concetto d'internazionalità della lite, presupposto (implicito) per l'applicazione della convenzione di Bruxelles del 1968, è stato infatti ritenuto soddisfatto in una simile fattispecie dalla Corte: sent. 1° marzo 2005, in causa C-281/02, *Owusu*, in *RDIPP*, 2005, p. 498 ss., punto 34.

⁵⁵ V. il Libro verde cit. *supra*, nota 9, punto 3.2.2, p. 21.

⁵⁶ V. il Libro verde cit., punto 3.1.1, p. 19 ss., e lo studio «Des procédures de traitement judiciaire des demandes de faible importance ou non contestées dans les droits des Etats membres de l'Union européenne» del 9 luglio 2001, a cura del Centre national de la recherche scientifique IDHE, p. 32 ss.

⁵⁷ In merito v. per tutti l'efficace sintesi di C. MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, 19ª ed., Milano, 2007, III, p. 13 ss.

opposizione entro i termini previsti, viene emessa una seconda decisione esecutiva che può essere impugnata entro un ulteriore termine. Austria e Portogallo hanno invece aderito al modello di ingiunzione «senza prova», ma con un'unica possibilità di proporre opposizione.

6. Il procedimento stabilito dal regolamento fra ingiunzione «pura» e «documentale»

Il regolamento parrebbe proporsi di «scegliere e combinare gli elementi più efficaci di entrambi i modelli classici d'ingiunzione di pagamento»⁵⁸. Il modello che ne risulta è un ibrido che, tuttavia, non pare pienamente coerente con la *ratio* sottesa a tali diversi modelli di procedimenti ingiuntivi. Il procedimento ingiuntivo configurato, infatti, è a cognizione sommaria perché superficiale, ma «quasi» senza prova e non prevede la necessaria competenza dell'autorità giudiziaria per l'esame della domanda, né la necessità di assistenza legale. Più in dettaglio, il regolamento dispone, all'art. 7, che nella domanda d'ingiunzione di pagamento europea (presentata, come tutti gli atti della procedura, utilizzando un modulo standard riprodotto in allegato al regolamento) siano indicati, oltre a talune informazioni circa le parti e il credito⁵⁹: (i) il fondamento dell'azione, compresa una descrizione delle circostanze invocate come base del credito e, se del caso, degli interessi richiesti, (ii) una *descrizione* delle prove a sostegno della domanda, (iii) i motivi della competenza giurisdizionale, e (iv) il carattere transfrontaliero della controversia. La domanda è presentata all'autorità dello Stato membro dallo stesso individuata come competente per l'ingiunzione di pagamento, non essendo tuttavia richiesto che la stessa sia scelta all'interno dell'autorità giudiziaria⁶⁰. La competenza giurisdizionale è determinata «conformemente alle norme di diritto comunitario applicabili in materia» e segnatamente il regolamento Bruxelles I⁶¹. Tuttavia, qualora il convenuto sia un consumatore, sono competenti solo i giudici dello Stato membro in cui questi è domiciliato⁶². Al di fuori dello specifico criterio di giurisdizione previsto per tale ultima ipotesi, ci si deve domandare se lo stesso operi un richiamo «recettizio» al regolamento Bruxelles I o ad altre norme comunitarie pertinenti al fine di stabilire la giurisdizione, o se invece le stesse operino *proprio vigore*. La seconda soluzione appare preferibile, in quanto maggiormente in linea con la lettera del regolamento. Tuttavia, stante il menzionato disallineamento fra l'ambito di applicazione del regolamento n. 1896 e quello del regolamento Bruxelles I, l'adesione a tale interpretazione non può implicare il risultato, del tutto inaccettabile, che l'operatività del primo sia preclusa dalla mancata soddisfazione delle condizioni di applicazione del secondo o, comunque, dell'atto comunitario contenente i pertinenti criteri di giurisdizione. In una simile circostanza, pertanto, la giurisdizione potrà essere validamente fondata in base ai relativi criteri interni.⁶³

L'autorità così investita valuta *prima facie* il merito della domanda al fine, tra l'altro, di escludere crediti manifestamente infondati o domande irricevibili. In particolare, l'esame, che deve essere effettuato sulla scorta del contenuto del modulo di domanda (essendo quindi preclusa, in questa fase, ogni attività istruttoria) ha per oggetto (i) il soddisfacimento delle

⁵⁸ V. il Libro verde cit., punto 3.1.1, p. 20.

⁵⁹ Si tratta, in particolare, dell'importo del credito, compreso il capitale e, se del caso, gli interessi, le penalità contrattuali e le spese; e, qualora siano richiesti interessi sul credito, il tasso d'interesse e il periodo di tempo per il quale gli interessi sono richiesti, a meno che non venga aggiunto automaticamente al capitale un tasso d'interesse legale ai sensi della legislazione dello Stato membro nel quale è emessa un'ingiunzione di pagamento europea.

⁶⁰ Si v. infatti il considerando n. 16 e l'art. 5 n. 3.

⁶¹ Con conseguente attrazione della competenza territoriale, ove e nella misura in cui le relative norme individuino anche quest'ultima (*contra*, ma senza argomentare, M. LOPEZ DE TEJADA, L. D'AVOUT, *Les non-dit de la procédure européenne d'injonction de payer*, in RCDIP, 2007, p. 717 ss., a p. 730). Sulla nota questione v. R. LUZZATTO, *Giurisdizione e competenza nel sistema della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968*, in DCI, 1991, p. 63 ss., spec. p. 66 ss.; N. BOSCHIERO, *Appunti sulla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, Torino, 1996, p. 100 ss.; M. DE CRISTOFARO, *Il foro delle obbligazioni*, Torino, 1999, p. 12 ss.; L. MARI, *Il diritto processuale civile della Convenzione di Bruxelles*, Padova, 1999, p. 159 ss.; F. POCAR, *Il nuovo diritto internazionale privato italiano*, 2^a ed., Milano, 2002, p. 26 ss.; S.M. CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, 5^a ed., Torino, 2006, p. 249.

⁶² Il domicilio deve determinarsi conformemente all'art. 59 del regolamento Bruxelles I. La nozione di «contratto al consumo» dovrebbe interpretarsi con riferimento alla nozione parallela di cui a tale regolamento.

⁶³ Sul punto, paiono francamente ingiustificati i dubbi avanzati da M. LOPEZ DE TEJADA, L. D'AVOUT, *Les non-dit*, cit., p. 744.

condizioni di applicazione del regolamento, (ii) la sussistenza della competenza giurisdizionale, (iii) la completezza e regolarità formale della domanda e (iv) la fondatezza del credito. Si tratta, pertanto, di un esame che non si limita alla verifica della mera regolarità formale della documentazione, ma che investe questioni giuridiche potenzialmente complesse nonché il merito stesso della pretesa, secondo il modello dell'ingiunzione «documentale». Tuttavia, al pari di quanto avviene nell'ingiunzione «pura», è richiesta la mera «indicazione» (e non quindi la produzione) dei mezzi di prova e, soprattutto, prevista come eventualità la devoluzione della cognizione all'autorità giudiziaria. Ne consegue una cognizione particolarmente superficiale ed esclusivamente fondata sulle prospettazioni del ricorrente⁶⁴. La combinazione fra ingiunzione «pura» e «documentale» così realizzata presta il fianco ad alcune critiche, in quanto difetta del presupposto essenziale (tipico del primo di tali modelli) affinché il giudizio sia sottratto all'autorità giudiziaria, ovvero che lo stesso abbia carattere (esclusivamente) amministrativo, senza alcun contenuto decisorio autonomo⁶⁵.

L'inadeguatezza del modello ibrido seguito dal regolamento (e la conseguente opportunità che gli Stati membri individuino quali competenti organi giurisdizionali) è ulteriormente testimoniata dai poteri conferiti all'autorità investita dalla domanda. Alla stessa, infatti, sono concesse le seguenti opzioni (tutte da esercitarsi avvalendosi di formulari standard allegati al regolamento): (a) completamento e rettifica della domanda, (b) modifica della domanda, (c) rigetto della domanda, (d) emissione dell'ingiunzione di pagamento.

La prima opzione può essere esercitata in caso di mancato rispetto dei requisiti della domanda di cui all'art. 7 del regolamento e a meno che il credito sia manifestamente infondato o la domanda irricevibile, fissando un termine per il completamento o rettifica della domanda, prorogabile a discrezione dell'autorità competente.

Con riferimento alla modifica, se le suesposte condizioni per l'accoglimento della domanda sono soddisfatte solo per una parte della stessa, l'autorità competente ha facoltà di emettere un'ingiunzione parziale, ove il ricorrente vi acconsenta entro il termine a tal fine stabilito dal giudice. Le conseguenze relative alla restante parte della domanda iniziale sono disciplinate dalla legislazione nazionale.

Qualora tali condizioni non siano soddisfatte, o il credito sia comunque manifestamente infondato, l'autorità rigetta la domanda nella sua interezza. La medesima conseguenza discende dal mancato rispetto, da parte del ricorrente, del termine fissato per il completamento o la rettifica della domanda o, per l'ipotesi di ingiunzione parziale, nel caso in cui egli non invii la sua risposta entro il termine stabilito dall'autorità competente o rifiuti la relativa proposta. Il rigetto della domanda non può formare oggetto di impugnazione⁶⁶, ma non impedisce al ricorrente di intentare il procedimento presentando una nuova domanda d'ingiunzione di pagamento europea o utilizzando qualunque altro procedimento disponibile ai sensi della legislazione di uno Stato membro.

Infine, se le condizioni in discorso sono soddisfatte, l'autorità competente emette l'ingiunzione entro un termine (ordinatorio) di 30 giorni dalla presentazione della domanda⁶⁷.

⁶⁴ Qualora l'ingiunzione sia emessa, è infatti previsto che il convenuto sia informato che la stessa «è stata emessa soltanto in base alle informazioni fornite dal ricorrente e non verificate dal giudice».

⁶⁵ Nel senso dell'adeguatezza della devoluzione a soggetti esterni alla magistratura del (solo) modello d'ingiunzione «pura» v. A. CARRATTA, A. CHIZZINI, C. CONSOLO, M. DE CRISTOFARO, *Risposte*, cit., p. 147.

⁶⁶ La soluzione, coerente con quella prevista in molti ordinamenti fra cui quello italiano (cfr. l'art. 650 c.p.c.), pareva condivisibile a A. CARRATTA, A. CHIZZINI, C. CONSOLO, M. DE CRISTOFARO, *Risposte*, cit., p. 149.

⁶⁷ Il periodo di 30 giorni non comprende i tempi utilizzati dal ricorrente per completare, rettificare o modificare la domanda. Ai sensi dell'art. 12 del regolamento, nell'ingiunzione di pagamento europea il convenuto è informato della possibilità di: a) pagare al ricorrente l'importo indicato nell'ingiunzione, oppure b) opporsi all'ingiunzione presentando opposizione dinanzi al giudice d'origine, da inviare entro 30 giorni che decorrono dal momento in cui l'ingiunzione è stata notificata al convenuto. Nell'ingiunzione di pagamento europea il convenuto è altresì informato del fatto che: a) l'ingiunzione è stata emessa soltanto in base alle informazioni fornite dal ricorrente e non verificate dal giudice; b) l'ingiunzione acquista forza esecutiva salvo nel caso in cui sia stata presentata opposizione dinanzi al giudice conformemente all'art. 16; c) se è presentata opposizione, il procedimento prosegue dinanzi ai giudici competenti dello Stato membro d'origine applicando le norme di procedura civile ordinaria, a meno che il ricorrente non abbia esplicitamente richiesto in tal caso l'estinzione del procedimento. La proposta che ha preceduto il regolamento prevedeva invece che l'ingiunzione fosse preceduta da un avviso di pagamento da notificarsi al convenuto.

La stessa autorità garantisce che l'ingiunzione sia notificata all'ingiunto in conformità alla legislazione nazionale, secondo un metodo conforme alle norme minime stabilite nel regolamento. Quest'ultimo, pertanto, non disciplina in maniera uniforme le modalità di notifica, limitandosi a imporre che i singoli diritti nazionali rispettino talune norme minime volte a tutelare elementari diritti di equità processuale⁶⁸. In particolare, non sono considerate sufficienti, al fine della notificazione dell'ingiunzione di pagamento europea forme di notificazione basate su una *fiction iuris*. Le norme minime previste, che riproducono in maniera letterale quelle di cui al regolamento n. 805/2004, contengono invece metodi di notificazione caratterizzati dall'assoluta certezza (art. 13) o da un grado assai elevato di verosimiglianza (art. 14) che il documento notificato sia pervenuto al destinatario⁶⁹. In tale seconda ipotesi, peraltro, ove la notifica non sia stata effettuata in tempo utile a consentire all'ingiunto di presentare le proprie difese per ragioni a lui non imputabili, è ammesso il riesame eccezionale dell'ingiunzione di pagamento⁷⁰.

L'ingiunto può presentare opposizione utilizzando un modulo standard che gli viene consegnato unitamente all'ingiunzione di pagamento europea⁷¹, entro un termine di 30 giorni dalla notifica. Il contenuto del relativo atto è limitato a una generica manifestazione della volontà di proporre opposizione, senza precisarne le ragioni. L'opposizione interrompe il procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento e determina il trasferimento automatico del caso ad un procedimento civile ordinario, a meno che il ricorrente, nella domanda, abbia esplicitamente richiesto in tal caso l'estinzione del procedimento⁷². Il passaggio al procedimento civile ordinario è disciplinato dalla legge dello Stato membro nel quale è emessa l'ingiunzione⁷³.

L'ingiunzione acquista efficacia esecutiva solo in conseguenza della mancata opposizione entro il termine di cui sopra, non essendo invece prevista alcuna ipotesi di provvisoria esecutività⁷⁴. La soluzione è ampiamente diffusa negli ordinamenti degli Stati membri e probabilmente giustificabile alla luce della superficialità della cognizione prevista nella fase *inaudita altera parte*. Nondimeno, la stessa potrebbe (almeno in parte) pregiudicare il successo dello

L'ingiunzione emessa in mancanza di reazione all'avviso di pagamento (anch'essa opponibile) avrebbe costituito titolo esecutivo. Per un'analisi di tale proposta e delle successive modifiche v. G. DE CESARI, *Diritto*, cit., p. 119 ss.; S. M. CARBONE, *Lo spazio*, cit., p. 295 ss.; M. MONTANARI, *Note minime*, cit., p. 41 ss.; F. CARPI, *L'ordine di pagamento europeo tra efficacia della tutela e garanzie della difesa*, in *RDP*, 2002, p. 688 ss.; J. P. CORREA DELCASSO, *La proposition de règlement instituant une procédure européenne d'injonction de payer*, in *RIDC*, 2005, p. 143 ss.; S. GUZZI, *La proposta di regolamento istitutiva del procedimento di ingiunzione europea: prime osservazioni*, in *DCI*, 2006, p. 137 ss.; G. PORCELLI, *La «nuova» proposta di procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento*, in *RTDPC*, 2006, p. 1259 ss.

⁶⁸ Nel caso di notifica transfrontaliera, peraltro, l'art. 27 fa salve le norme del regolamento n. 1348/2000 (in *RDIPP*, 2001, p. 779 ss.), che dovrà dunque applicarsi congiuntamente alle norme minime di cui al regolamento n. 1896/2006. A decorrere dal 13 novembre 2008, il riferimento al regolamento n. 1348/2000 si intende effettuato al regolamento n. 1393/2007 del 13 novembre 2007, relativo alla notificazione o comunicazione degli atti, che lo abroga (in *RDIPP*, 2008, p. 281 ss.).

⁶⁹ Si omette di riprodurre le relative disposizioni. Le forme di notifica previste all'art. 14 includono (lett. *a* e *b*) la notificazione in mani proprie a persone diverse dal convenuto. Come specificato nel considerando n. 21, tale forma di notifica dovrebbe essere considerata come rispondente ai requisiti di cui a tali norme soltanto se le suddette persone hanno effettivamente accettato o ricevuto l'ingiunzione di pagamento europea. Ai sensi dell'art. 15, la notifica può essere fatta a un rappresentante del convenuto nelle situazioni nelle quali lo stesso non può stare in giudizio personalmente, come, per l'ordinamento italiano, nei casi di cui agli artt. 75-81 c.p.c.

⁷⁰ In merito v. *infra* nel testo.

⁷¹ Il considerando n. 23 specifica tuttavia che si dovrebbe «tener conto di qualsiasi altra forma di opposizione scritta se espressa in modo chiaro».

⁷² Il considerando n. 24 specifica che ai fini del regolamento la nozione di procedimento civile ordinario non dovrebbe essere necessariamente interpretata secondo il diritto nazionale.

⁷³ L'art. 17 del regolamento specifica che nessuna disposizione del diritto nazionale può pregiudicare la posizione del ricorrente in tale successivo procedimento. Stante il fatto che domanda e opposizione non integrano i requisiti di un atto introduttivo o del primo atto difensivo di un giudizio a cognizione piena, il creditore avrà l'onere di sostanziare la propria domanda, secondo le pertinenti disposizioni interne. Il giudizio ordinario conseguente all'opposizione all'ingiunzione di pagamento europea costituisce un giudizio di primo grado e non di impugnazione, e pare configurabile quale prosecuzione di un giudizio già instaurato, piuttosto che un giudizio autonomo (cfr. per un'ipotesi simile in relazione al giudizio conseguente all'opposizione al decreto ingiuntivo C. MANDRIOLI, *Diritto*, cit., p. 35, ove ampi riferimenti).

⁷⁴ A tal fine, tenuto conto di un lasso di tempo adeguato affinché la domanda di opposizione arrivi a destinazione, l'autorità competente dichiara l'ingiunzione di pagamento esecutiva. L'art. 18, par. 2, rimette ai diritti interni le condizioni formali per l'acquisto della forza esecutiva. Essendo già avvenuta la notifica, pare applicabile analogicamente l'art. 654 c. 2 c.p.c. che dispensa dalla notifica del titolo e del precetto generalmente imposta ai sensi dell'art. 479 CPC.

strumento con riferimento a ordinamenti, quale quello italiano, che contemplano invece la provvisoria esecutività dell'ingiunzione pur in pendenza di opposizione⁷⁵.

Pur se non espressamente previsto nel regolamento, è da ritenersi che, oltre a quella esecutiva, l'ingiunzione non opposta acquisti, dallo spirare del termine di cui all'art. 16 par. 2 del regolamento⁷⁶, anche l'efficacia di accertamento tipica della cosa giudicata⁷⁷. Ciò è dimostrato, in particolare, dal sistema di riesame in casi eccezionali istituito all'art. 20 del regolamento, che non troverebbe giustificazione ove all'ingiunzione di pagamento non opposta non fosse riconosciuta efficacia di accertamento incontrovertibile. Come anticipato, infatti, tale disposizione prevede la possibilità di riesame anche in seguito all'acquisto di efficacia esecutiva da parte dell'ingiunzione, precisandosi peraltro che la stessa non significa che il convenuto «debba avere una seconda possibilità di contestare il credito»⁷⁸ (da ritenersi conseguentemente accertato). Tale riesame è configurato sia secondo il modello dell'opposizione tardiva, sia secondo quello delle impugnazioni straordinarie ed avviene sempre nello Stato membro in cui l'ingiunzione è stata emessa⁷⁹. La prima ipotesi è prevista al par. 1 della disposizione citata, che prevede il riesame eccezionale se: a) (i) l'ingiunzione di pagamento è stata notificata secondo una delle forme previste all'art. 14, e (ii) la notifica non è stata effettuata in tempo utile a consentire al convenuto di presentare le proprie difese per ragioni a lui non imputabili, oppure b) il convenuto non ha avuto la possibilità di contestare il credito a causa di situazioni di forza maggiore o di circostanze eccezionali per ragioni a lui non imputabili; purché in entrambi i casi agisca «tempestivamente». La seconda ipotesi è invece contemplata dal secondo paragrafo della medesima disposizione, per i casi in cui l'ingiunzione di pagamento risulti manifestamente emessa per errore, tenuto conto dei requisiti previsti dal regolamento, o a causa di circostanze eccezionali (ivi inclusa l'ipotesi di ingiunzione fondata su informazioni false fornite nel modulo di domanda)⁸⁰.

7. Circolazione ed esecuzione dell'ingiunzione di pagamento europea

Come anticipato, il regolamento realizza una completa abolizione dell'*exequatur* e l'ingiunzione di pagamento europea divenuta esecutiva nello Stato membro d'origine può dunque circolare fra gli Stati membri senza il ricorso ad alcuna procedura intermedia. L'equiparazione che ne discende fra ingiunzione di pagamento divenuta esecutiva e decisioni rese nello Stato richiesto di riconoscimento o esecuzione è piena e comprende sia il riconoscimento degli effetti non esecutivi connessi all'accertamento del credito contenuto nell'ingiunzione, sia l'idoneità a costituire titolo per procedere ad esecuzione forzata.

Le procedure esecutive, invece, restano, in linea di principio, rimesse al diritto dei singoli ordinamenti statali⁸¹. L'esecuzione avviene alle stesse condizioni di una decisione esecutiva

⁷⁵ V. l'art. 642 c.p.c. Come noto, ai sensi dell'art. 649 CPC., il decreto ingiuntivo costituisce inoltre titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. In seguito a mancata opposizione entro il termine previsto all'art. 641 c.p.c., o al rigetto della stessa, i decreti ingiuntivi godono inoltre del regime di circolazione di cui al regolamento Bruxelles I: v. la sent. 13 luglio 1995, in causa C-474/93, *Hengst c. Campese*, in *RDIPP*, 1996, p. 153 ss., punti 14-15.

⁷⁶ Stante il fatto che, al decorso del termine per la presentazione di opposizione ex art. 16, par. 2, del regolamento, è consentito esclusivamente il riesame in casi eccezionali ex art. 20, deve ritenersi che l'efficacia di cosa giudicata (in quanto implicante l'improponibilità o improcedibilità dell'opposizione) si produca indipendentemente dalla dichiarazione di efficacia. Per una soluzione analoga con riferimento all'efficacia del decreto esecutivo non opposto nell'ordinamento italiano v. C. MANDRIOLI, *Diritto*, cit., p. 54.

⁷⁷ *Contra* M. LOPEZ DE TEJADA, L. D'AVOUT, *Les non-dit*, cit., pp. 735-737.

⁷⁸ V. il considerando n. 25.

⁷⁹ Per il rilievo che il sistema di riesame previsto dal regolamento configuri un «forte sbilanciamento del procedimento europeo di ingiunzione di pagamento nel suo complesso a favore del debitore ed a detrimento del creditore» v. peraltro F. SEATZU, *Il procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento nel regolamento comunitario n. 1896/2006*, in *Studi Starace*, Napoli, 2008.

⁸⁰ Per tale ultima ipotesi v. ancora il considerando n. 25.

⁸¹ A tal fine, l'art. 23 prevede che il ricorrente fornisca alle competenti autorità incaricate dell'applicazione della legge di tale Stato membro (i) una copia dell'ingiunzione di pagamento europea dichiarata esecutiva dal giudice d'origine, che presenti le condizioni necessarie per stabilire la sua autenticità, e (ii) ove richiesto, una traduzione autentica dell'ingiunzione di pagamento europea. Con riferimento all'ordinamento italiano, non pare peraltro necessario che l'esecuzione sia preceduta dalla spedizione in forma esecutiva del titolo ai sensi dell'art. 475 c.p.c.. Analogamente a quanto sostenuto in relazione alle decisioni certificate quali titoli

emessa nello Stato membro di esecuzione, essendo, a tal fine, esplicitato il divieto di riesame nel merito dell'ingiunzione di pagamento europea (art. 22 par. 3).

Il regolamento in esame, peraltro, integra significativamente le relative discipline interne con disposizioni in buona parte corrispondenti a quelle di cui al regolamento n. 805/2004.⁸² Le menzionate integrazioni riguardano l'introduzione di talune ipotesi di rifiuto, limitazione e sospensione dell'esecuzione, che devono ritenersi applicabili sia ove questa avvenga nello Stato in cui l'ingiunzione è stata resa, sia in altro Stato comunitario.

Con riferimento alla prima, si prevede (art. 22) il rifiuto dell'esecuzione, su istanza del convenuto⁸³, nell'ipotesi di conflitto di giudicati o in quella (e limitatamente alla misura) in cui il debito sia stato pagato. Il conflitto di giudicati rileva qualora l'ingiunzione europea sia incompatibile con una decisione o ingiunzione emessa anteriormente in uno Stato membro o in un Paese terzo, a condizione che (i) la decisione o ingiunzione anteriore riguardi una causa avente lo stesso oggetto e le stesse parti, (ii) la decisione o ingiunzione anteriore soddisfi le condizioni necessarie per il suo riconoscimento nello Stato membro di esecuzione⁸⁴, e (iii) il convenuto non abbia avuto la possibilità di far valere l'incompatibilità nel procedimento nello Stato membro d'origine⁸⁵.

La sospensione o limitazione dell'esecuzione sono invece collegate alla circostanza che il convenuto abbia richiesto il riesame dell'ingiunzione europea nello Stato membro in cui è stata emessa, secondo quanto in precedenza discusso. Ai sensi dell'art. 23, in tali casi, sempre su istanza del convenuto, il giudice dello Stato membro di esecuzione può limitare il procedimento di esecuzione ai provvedimenti conservativi, subordinare l'esecuzione stessa alla costituzione di una cauzione di cui determina l'importo, o, in circostanze eccezionali, sospendere il relativo procedimento.

Come accennato, la competenza a disciplinare i procedimenti esecutivi, peraltro, resta in linea di principio rimessa ai legislatori interni, salve le norme del regolamento ora illustrate che assumono dunque carattere «minimo». Deve conseguentemente ritenersi che siano fatte salve eventuali ulteriori ipotesi di sospensione, limitazione o rifiuto dell'esecuzione, nella misura in cui non siano contrastanti con quelle previste nel regolamento⁸⁶.

esecutivi europei, infatti, pare che il controllo che precede l'apposizione della formula esecutiva sia superfluo e superato dalla dichiarazione di esecutività nello Stato d'origine (v. S. M CARBONE, *Lo spazio*, cit., p. 294; L. FUMAGALLI, *Il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati nel regolamento comunitario n. 805/2004*, in *RDIPP*, 2006, p. 23 ss., a p. 41, nota 39; P. DE CESARI, *Diritto*, cit., p. 116). Il regolamento esplicita inoltre il divieto di imporre una *cautio indicatum solvi* o altre analoghe garanzie richieste in ragione della cittadinanza straniera o per difetto di domicilio o residenza nello Stato membro di esecuzione, codificando i principi di cui alle sentenze 1° luglio 1993, in causa C-20/92, *Hubbard c. Hamburger*, in *RDIPP*, 1993, p. 100 ss.; 26 settembre 1996, in causa C-43/95, *Data Delecta*, *ibid.*, 1997, p. 481 ss.; 20 marzo 1997, in causa C-323/95, *Hayes* cit.; 2 ottobre 1997, in causa C-122/96, *Saldanha e MTS*, *ibid.*, 1996, p. 894 ss.

⁸² Ciò, coerentemente con l'obiettivo di rendere il più possibile rapida e agevole anche l'attuazione coercitiva dei diritti e in linea con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani che ha esteso l'applicazione dei principi di equità processuale anche alla fase esecutiva del processo: Corte europea dei diritti umani, sentenze 13 marzo 1997, caso n. 18357/91, *Hornsby v. Greece*, in *ECHR Reports*, 1997-II; 11 gennaio 2001, caso n. 21463/93, *Lunari and Tangelli*; 6 marzo 2003, *Jasiunien v. Lithuania*, caso n. 41510/98; 17 giugno 2003, caso n. 34647/97, *Ruianu c. Roumanie*, rese in interpretazione dell'art. 6 par. 1 CEDU (al sito www.echr.coe.int). Al riguardo cfr. R. PERROT, *L'effettività dei provvedimenti giudiziari nel diritto civile, commerciale e del lavoro*, in *RTDPC*, 1985, p. 845 ss.; M. DE SALVIA, *Riflessioni in tema di esecuzione civile ed equo processo nel quadro dell'art. 6 della convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *RIDU*, 1993, p. 15 ss.; A. MARMISSE, *La libre circulation des décisions de justice en Europe*, Limoges, 2000, p. 341 ss.; N. FRICERO, *Le droit européen à l'exécution des jugements*, in *Droit et procédures*, 2001, p. 6 ss.; F. CARPI, *L'ordine*, cit., p. 691 ss.; G. TARZIA, *Il giusto processo d'esecuzione*, in *RDP*, 2002, p. 329 ss.; N. BOSCHIERO, *The Forthcoming* cit., p. 396; K.D. KERAMEUS, *Actual Problems of Enforcement Law in the European Union*, in *Festschrift für P. Schlosser*, cit., p. 355 ss.; J. VAN COMPERNOLLE, *Les effectivités d'une nouvelle garantie du procès équitable: le droit à l'exécution du jugement*, in *Studi di diritto processuale civile in onore di G. Tarzia*, Milano, 2005, p. 653 ss.

⁸³ Nell'ordinamento italiano, tale opposizione dovrà farsi valere nelle forme dell'opposizione al precetto o all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. oppure, ove non siano stati posti in essere atti esecutivi, nel corso di un giudizio di cognizione ordinario.

⁸⁴ Non risulta esplicitamente previsto, come lo è invece dall'art. 21, lett. b, del regolamento n. 805/2004, che tale condizione sia alternativa alla pronuncia della decisione incompatibile nello Stato membro dell'esecuzione. Pare tuttavia che tale contrasto rilevi *a fortiori* e sia comunque possibile farlo valere sulla base del generico riferimento a decisioni o ingiunzioni emesse anteriormente «in uno Stato membro» di cui all'art. 22, par. 1, del regolamento n. 1896/2006.

⁸⁵ Per l'interpretazione di tali condizioni risulterà utile la giurisprudenza relativa all'art. 34 del regolamento Bruxelles I, che contiene nozioni largamente coincidenti a quelle in discorso.

⁸⁶ Se ne ricava ulteriore conferma dall'allegato VII, che dispone che «le procedure di esecuzione sono disciplinate dalla legge dello Stato membro di esecuzione salvo diverse disposizioni del regolamento» (corsivo aggiunto).