

TI_GERICHTE 14.2012.172 vom 18. Januar 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-01-18, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2012.172

FR: TI_GERICHTE 14.2012.172 du 18 janvier 2013

IT: TI_GERICHTE 14.2012.172 del 18 gennaio 2013

Regeste

Rigetto definitivo dell'opposizione. Exequatur (a titolo principale) di un decreto ingiuntivo supercautelare del diritto italiano. Rapporti tra le procedure di rigetto e di exequatur. Produzione dell'attestato dell'art. 54 CLug

Erwägungen

E. 1

Secondo l'art. 319 cpv. 1 lett. a CPC sono impugnabili mediante reclamo, tra l'altro, le decisioni inappellabili di prima istanza.

E. 1.1

Di conseguenza, la decisione

E. 1.2

I reclami diretti contro le decisioni del giudice dell'esecuzione rientrano nella competenza delle Camere civili del Tribunale d'appello (art. 48 lett. a n. 8 e lett. b n).

E. 1.3

La decisione impugnata, per quanto riguarda il rigetto definitivo dell'opposizione, essendo stata pronunciata in procedura sommaria (art. 339 cpv. 2, risp. 251 lett. a CPC), il termine per l'inoltro del reclamo è di dieci giorni (art. 321 cpv. 2 CPC), mentre è di un mese per quanto concerne il dispositivo sull'exequatur (art. 327 a cpv. 3 CPC e 43 n. 5 CLug). Proposto il 29 ottobre 2012, ossia nel termine di dieci giorni decorrente dalla notifica della sentenza impugnata, avvenuta il 19 ottobre, il reclamo è perciò di principio ammissibile, come pure le osservazioni 29 novembre 2012 della controparte. 2. Secondo l'art. 320 CPC con il reclamo possono essere censurati sia l'applicazione errata del diritto sia l'accertamento manifestamente errato dei fatti. 3. Giusta l'art. 80 cpv. 1 LEF, se il credito è fondato su una decisione giudiziaria esecutiva, il creditore può chiedere in giudizio il rigetto definitivo dell'opposizione. 3.1. La nozione di decisione ai sensi dell'art. 80 cpv. 1 LEF concerne tuttavia solo i titoli retti dal diritto federale o cantonale (cfr. Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 30 ad art. 80). Il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni e titoli assimilati esteri è regolato dalle convenzioni bilaterali o multilaterali concluse dalla Svizzera o, per difetto, dalla LDIP (cfr. art. 25 ss. e 28 LDIP; Staehelin, Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, 2 a ed. 2010, n. 59 ad art. 80). 3.2. Il 1° gennaio 2011 è entrata in vigore la nuova Convenzione di Lugano del 30 ottobre 2007 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (RS 0.275.12) – ormai designata con l'abbreviazione ufficiale "CLug" –, che sostituisce l'omonima Convenzione di Lugano del 16 settembre 1988 (abbreviata "CL", RS 0.275.11). 3.3. Giusta l'art. 63 n. 1 CLug, le disposizioni della

nuova convenzione si applicano solo alle azioni proposte ed agli atti pubblici formati posteriormente alla sua entrata in vigore nello Stato d'origine, ovvero nello Stato richiesto per i casi in cui sia chiesto il riconoscimento o l'esecuzione di una decisione o di un atto pubblico. In linea di massima, la CLug disciplina pertanto il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni estere pronunciate in merito ad azioni avviate all'estero dopo la sua entrata in vigore nello Stato di origine e nello Stato richiesto (CEF 10 luglio 2012, inc. 14.12.79, cons. 3.3). Nel caso concreto, l'azione sfociata nel decreto ingiuntivo 5 aprile 2012 del Tribunale di _____ è stata proposta con "ricorso" 26 marzo 2012 (cfr. doc. C), quindi dopo l'entrata in vigore della CLug in Svizzera, avvenuta il 1° gennaio 2011, e in Italia, del 1° gennaio 2010. Di conseguenza, alla fattispecie risulta applicabile la nuova Convenzione del 2007. 4. Il giudice davanti al quale è stato proposto un ricorso ai sensi dell'art. 43 CLug esamina con cognizione piena i motivi di diniego (cfr. art. 327a CPC), avendo le parti la possibilità di addurre nuovi fatti e assumere nuove prove (art. 326 cpv. 2 CPC; cfr. Hofmann/Kunz , Basler Kommentar zum LugÜ, 2011, n. 56-57 ad art. 43 CLug; II CCA 31 luglio 2012 inc. n. 12.2012.30, cons. 2.6) . Per contro, nella procedura di reclamo contro le decisioni di rigetto definitivo dell'opposizione è possibile censurare, oltre all'applicazione del diritto, solo l'accertamento manifestamente errato dei fatti (art. 320 CPC), e non sono ammessi nova (art. 326 CPC). 4.1. Qualora, come nel caso in esame, l'istante chieda sia l'exequatur sia il rigetto definitivo, e in caso di congiunzione delle due procedure, occorre determinare quali norme processuali applicare. a) Anche dopo l'entrata in vigore del Codice di procedura civile federale, è fondamentalmente ammessa la possibilità per il giudice che, secondo il diritto cantonale, è materialmente competente per statuire sia sull'istanza di rigetto dell'opposizione sia su quella di exequatur , di congiungere le due cause in virtù dell'art. 125 lett. c CPC (ad es. Hofmann/Kunz , op. cit., n. 340 ad art. 38 CLug; Staehelin/Bopp , Kommentar zum Lugano-Übereinkommen (LugÜ), 2 a ed. 2011, n. 25 ad art. 38 CLug; contra : STF 5A_162/2012 del 12 luglio 2012, ZZZ 2012, 503, cons. 6.1. i.f., che rinvia però a Hohl , Procédure civile, vol. I, 2001, n. 209, la quale riserva il caso in cui, come nella questione esaminata, la conclusione riferita alla questione pregiudiziale presenta un interesse proprio – in casu estendere l'effetto dell' exequatur ad eventuali altre procedure esecutive). È invece controversa la questione del diritto processuale applicabile. Per una parte della dottrina, dovrebbero comunque essere emanate due decisioni distinte , che potrebbero essere impugnate solo separatamente (ad es. S taehelin , op. cit., n. 68b ad art. 80 LEF); per altri autori, poiché il creditore ha rinunciato a far capo (soltanto) alla procedura prescritta dalla Convenzione di Lugano, non vi sarebbe in linea di massima alcun obbligo di adattare la procedura di rigetto, fermo restando che le garanzie procedurali convenzionali riconosciute al debitore non andrebbero limitate (cfr. Hofmann/ Kunz , op. cit., n. 339-343 ad art. 38 CLug). La prima tesi (detta della biforcatura, "Gabelung/Spaltung") misconosce tuttavia che le due istanze sono strettamente connesse e che la loro disgiunzione potrebbe condurre all'emanazione di decisioni materialmente contraddittorie – ricordato che il giudice del rigetto è vincolato dall'esito di decisioni di exequatur precedenti o simultanee – qualora i fatti venissero accertati in modo divergente a dipendenza delle differenze tra le singole norme processuali applicabili. La seconda tesi appare quindi più convincente. Non si può però ritenere che l'escutente che ha anche chiesto l' exequatur a titolo principale abbia così rinunciato ai vantaggi della Convenzione, fatto salvo l'effetto di sorpresa (in seguito alla notifica del precetto esecutivo). D'altronde, l'escusso non può essere privato dalle garanzie processuali conferitegli sia dalla Convenzione (cfr. art. 81 cpv. 3 LEF) che dalla procedura di rigetto dell'opposizione (cfr. art. 81 cpv. 1 LEF). b) Di conseguenza, la

questione dell' *exequatur* dev'essere istruita secondo le norme convenzionali, e segnatamente gli art. 40, 41 e 53 segg. CLug relativi ai documenti da produrre e all'esclusione di ogni esame dei motivi di rifiuto di cui agli art. 34 e 35 CLug (cfr. Staehelin, op. cit., n. 71 ad art. 80 LEF; contra: Hofmann/ Kunz, op. cit., n. 342 ad art. 38 CLug), mentre all'escusso deve essere riconosciuta la facoltà di far valere le eccezioni dell'art. 81 cpv. 1 LEF nonché quelle relative alla procedura esecutiva. c) Per quanto attiene all'impugnazione, l'escusso deve poter beneficiare del termine più lungo di cui all'art. 43 § 5 CLug (art. 327 a cpv. 3 CPC) qualora contesti (anche) l' *exequatur*, e in merito a tale questione l'autorità di reclamo ha un libero potere di cognizione (art. 327 a cpv. 1 CPC; in tal senso: Hofmann/Kunz, op. cit., n. 346 ad art. 38 CLug). 4.2. Ciò posto, nella fattispecie il doc. N prodotto dall'istante con il reclamo sarebbe ricevibile limitatamente alla questione dell' *exequatur*, ma si può prescindere dal statuire sulla sua ammissibilità, giacché, come si vedrà, non ha alcuna rilevanza per l'esito dell'impugnazione. Quanto all'attestato ex art. 54 CLug (doc. I), ancorché prodotto dall'istante dopo il deposito della replica, risulta ammissibile, poiché il giudice di prime cure, se avesse avuto dubbi in merito all'autenticità del decreto ingiuntivo prodotto dall'istante, avrebbe comunque dovuto impartire un termine per la sua presentazione in virtù dell'art. 55 § 1 CLug, per tacere il fatto che nella fattispecie non vi era alcun dubbio in proposito, siccome l'escussa aveva ammesso di aver interposto opposizione al noto decreto (duplica e doc. 4), e in ogni caso, come visto (supra ad cons. 4), è possibile produrre documenti nuovi in sede di reclamo. 5. Il giudice può rigettare o revocare la dichiarazione di esecutività non solo per uno dei motivi contemplati dagli art. 34 e 35 CLug (cpv. 1), ma anche se difetta uno dei presupposti per l'*exequatur*, segnatamente se il documento presentato non costituisce una decisione giusta l'art. 32 CLug (Staehelin/Bopp, op. cit., n. 3 ad art. 45 CLug; Hofmann/Kunz, op. cit., n. 19 segg., 24 seg. e 26 seg. ad art. 45 CLug con numerosi rif.; STF 6 luglio 2010, 4A_228/2010 cons. 4).

E. 5

LOG), mentre i reclami nelle cause proposte a norma della LEF, escluse quelle di disconoscimento del debito (art. 83 cpv. 2 LEF) e di accertamento dell'inesistenza del debito (art. 85a LEF), rientrano nella competenza della Camera di esecuzione e fallimenti (CEF) del Tribunale d'appello (art. 48 lett. e n. 1 LOG). Di conseguenza, il reclamo in esame andrebbe esaminato dalla seconda Camera civile per quanto concerne la contestazione del riconoscimento e dell'esecuzione della sentenza italiana (cfr. a questo proposito infra il cons. 4) – posto che la decisione impugnata non ha, anche su questo punto, carattere solo pregiudiziale e verte su una questione di diritto delle obbligazioni (cfr. art. 48 lett. b. n. 1 LOG), e meglio su un contratto di trasporto – e dalla CEF per quanto riguarda la questione del rigetto definitivo dell'opposizione. In ossequio al principio di economia e di celerità della procedura nonché della sicurezza del diritto, le due Camere hanno convenuto di demandare il giudizio su entrambe le questioni alla CEF in applicazione analogica dell'art. 127 CPC. Ci si può del resto chiedere se l'art. 48 LOG non disciplina una questione di organizzazione puramente interna del Tribunale d'appello, il quale costituisce invece per le parti un'unica entità (cfr. CEF

E. 5.1

Ora, il Tribunale federale ha già avuto modo di stabilire che un decreto ingiuntivo italiano costituisce una decisione ai sensi dell'art. 32 CLug ed è con ciò passibile di essere riconosciuto ed eseguito in Svizzera se è munito della dichiarazione di esecutività (STF 4A_145/2010 del 5 ottobre 2010, cons. 4.1 e 4.2, pubbl. in RtiD I-2011 p. 783, STF

5A_611/2010 dell'8 novembre 2011, cons. 2.1), e meglio quella di cui all'art. 647 CPCit., apposta per mancata opposizione o per mancata attività dell'opponente (DTF 135 III 623 cons. 2.1; STF 4A_145/2010 del 5 ottobre 2010, cons. 4.1, pubbl. in RtiD I-2011 p. 783, STF 5A_48/2012 del 3 luglio 2012, cons. 2.1.2), quella di cui agli art. 653 seg. CPCit., decretata in caso di rigetto o parziale accoglimento dell'opposizione oppure ancora per altri motivi, rispettivamente ancora quella di cui all'art. 648 CPCit. (STF 4A_80/2007 del 31 agosto 2007, cons. 4.2), rilasciata provvisoriamente in pendenza di un'opposizione (in tal senso, pure, Consolo, La tutela sommaria e la Convenzione di Bruxelles: la "circolazione" comunitaria dei provvedimenti cautelari e dei decreti ingiuntivi, in: Rivista di diritto internazionale privato e processuale 1991, p. 627; cfr. pure II CCA 17 maggio 1995, inc. n. 12.1995.126, pubbl. in Rep. 1995 p. 243, 13 maggio 1996, inc. n. 12.1996.79, pubbl. in Rep. 1996 p. 233; CEF 27 luglio 2001, inc. 14.2001.30, con rinvii).

E. 5.2

Sia la Corte di giustizia delle Comunità europee sia il Tribunale federale hanno al proposito rilevato che è l'istituzione in sé di una procedura che dia la possibilità di esercitare (preventivamente) il diritto al contraddittorio a essere condizione necessaria per ammettere l'esistenza di una decisione ai sensi della Convenzione e che in concreto la procedura civile italiana garantisce per l'appunto al debitore il diritto di opporsi e di attuare il contraddittorio (sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee [CGCE] del 13 luglio 1995, inc. C-474/93 Hengst Import BV c. Campese, Racc. 1995 I 2127, n. 14; STF 4A_145/2010 del 5 ottobre 2010, cons. 4.2, pubbl. in RtiD I-2011 p. 783).

E. 5.3

La situazione è tuttavia fundamentalmente diversa nel caso di giudizi supercautelari inaudita altera parte, i quali non sono passibili di riconoscimento in base alla Convenzione prima che la procedura nello Stato di origine sia potuta diventare contraddittoria (CGCE del 13 luglio 1995, inc. C-474/93 Hengst Import BV c. Campese, Racc. 1995 I 2127, n. 14; CGCE del 21 maggio 1980 inc. 125/79 Denilauer, Racc. 1980, 1553, n. 17; DTF 129 III 631, cons. 5.2.1; Kropholler/Heim, Europäisches Zivilprozessrecht, 8^a ed., n. 21-22 ad art. 32 EuGVO; Geimer/Schütze, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 2^a ed., n. 35 ad art. 32 EuGVVO; Schuler, Basler Kommentar, n. 30-31 ad art. 32 CLug; Hofmann/Kunz, op. cit., n. 61 e 79 seg. ad art. 38 CLug). Ciò vale in particolare per l'ingiunzione del diritto italiano pronunciata ab origine in forma esecutiva secondo l'art. 642 CPCit., poiché non soddisfa il requisito del previo contraddittorio anche solo virtuale e non può quindi avvantaggiarsi del sistema della Convenzione (Consolo, op. cit., p. 626 seg.). La seconda Camera civile del Tribunale d'appello ha recentemente fatto sue tali considerazioni in una sentenza del

E. 5.4

È perché il rispetto dei diritti della difesa è garantito nella procedura d'origine che la Convenzione di Lugano, nel suo terzo titolo, si dimostra molto liberale per quanto riguarda il riconoscimento e l'esecuzione. Essa si applica pertanto alle decisioni giudiziarie solo se, prima del momento in cui è chiesto il loro riconoscimento o la loro esecuzione in uno Stato diverso di quello di origine, sono state, o erano suscettibili di essere, in quello Stato, oggetto di un'istruttoria contraddittoria (sentenza Denilauer, n. 13) o di un'impugnazione (cfr. DTF 129 III 634, cons. 5.2.2). È quindi fuori discussione che l'ingiunzione decretata in virtù dell'art. 642 CPCit., ancora unilaterale al momento della sua pronuncia, non possa essere riconosciuta né dichiarata esecutiva in uno Stato terzo secondo la Convenzione. Rimane da

determinare a partire da quale momento la procedura italiana diventa contraddittoria. Non lo diviene sicuramente prima della notifica del decreto alla parte ingiunta (cfr. sentenza Denilauer, n. 17). In linea con l'art. 27 n. 2 CL (ora art. 34 § 2 CLug), il Tribunale federale ha giustamente precisato che il convenuto deve aver avuto la possibilità materiale – ovvero il tempo necessario – di difendersi prima dell'inoltro dell'istanza di riconoscimento o di exequatur (sentenza 4P.331/2005 del 1° marzo 2006, SZZP/RSPC 2006, pagg. 405 segg., cons. 7.4-7.6; cfr. pure Jaques, Il riconoscimento e l'esecuzione in Svizzera di sentenze di merito, cautelari e supercautelari inglesi e statunitensi in materia civile e commerciale, in: Trust e istituti particolari del diritto anglosassone, CFPG collana rossa n. 34, p. 168-169, con i rif. in nota 349; Hofmann/Kunz, op. cit., n. 82-84 ad art. 38 CLug). Il tempo necessario al convenuto per la sua difesa deve, in virtù della sistematica della Convenzione, essere determinato con riferimento al diritto dello Stato richiesto secondo le circostanze concrete della fattispecie, in analogia con la giurisprudenza relativa all'art. 34 § 2 CLug (cfr. STF 5A_560/2007 del 7 gennaio 2008, cons. 3.3.2; Walther, in: Stämpflis Handkommentar LugÜ, 2a ed., n. 69 ad art. 34). A questo riguardo, il termine d'opposizione al decreto ingiuntivo non è quindi in sé pertinente, anche perché l'opposizione non sospende la provvisoria esecutività, potendo tale effetto essere ottenuto dall'opponente solo con un'apposita istanza al giudice istruttore (art. 649 CPCit. a contrario). In ogni caso, la procedura d'origine dev'essere diventata contraddittoria prima dell'inoltro dell'istanza di riconoscimento o di exequatur (cfr. sentenze Denilauer, n. 13, e Hengst Import BV, n. 14; in modo implicito: STF 4P.331/2005, cons. 7.5).

E. 5.5

Nella fattispecie, alla data di presentazione dell'istanza – il 31 luglio 2012 – il decreto ingiuntivo era già stato notificato – l'11 giugno 2012 (doc. C, ultima pagina) – a CO 1 (già _____), che ha però inoltrato l'atto di citazione in opposizione al decreto ingiuntivo solo il 21 settembre 2012 (doc. H e osservazioni al reclamo, ad 4d). Come detto, il termine d'opposizione di 60 giorni (doc. C e art. 641 cpv. 2 CPCit.) non è però rilevante. Occorre piuttosto verificare se, nelle circostanze del caso concreto, il lasso di tempo tra la notifica del decreto e l'inoltro dell'istanza, di oltre un mese e mezzo, era sufficiente secondo le concezioni del diritto processuale svizzero. Ora, la risposta è senz'altro affermativa, ove non appena si consideri che il nostro Codice di procedura civile prevede in ambito cautelare dei termini d'impugnazione – e quindi di richiesta dell'effetto sospensivo – di 10 giorni (art. 261 segg., 314 cpv. 1 e 321 cpv. 2 CPC), anche per le parti domiciliate all'estero, e che nell'applicazione della norma più generosa dell'art. 33 cpv. 2 LEF gli uffici d'esecuzione e fallimenti ticinesi non concedono più di 20 giorni alle parti domiciliate in Italia. In una causa di divorzio inoltrata in Svizzera, il Tribunale federale ha del resto ritenuto sufficiente un termine di 8 giorni lavorativi lasciato al marito domiciliato a _____ per comparire a _____ (STF 5P.6/2001 del 20 marzo 2001, cons. 2b; Walther, op. cit., n. 73 ad art. 34). Non cambia quindi la conclusione anche a voler escludere dal computo i 15 ultimi giorni di luglio (che cadono durante le ferie estive), con il rilievo che in diritto svizzero i termini della procedura sommarie non sono comunque sospesi dalle ferie (art. 145 cpv. 2 CPC). La convenuta d'altronde non contesta che la provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo sia stata sospesa dal giudice istruttore ai sensi dell'art. 649 CPCit. 6. Ne discende l'accoglimento del reclamo e la riforma della decisione impugnata nel senso auspicato dalla reclamante. Spese processuali e ripetibili seguono la soccombenza (art. 48 e 61 cpv. 1 OTLEF, 95 segg. CPC; Hofmann/Kunz, op. cit., n. 354 ad art. 38 CLug). Per i quali motivi, richiamati gli art. 80 LEF, 32, 47 CLug, 48 e 61 OTLEF, 95 segg., 125, 326

CPC; pronuncia 1. Il reclamo è accolto.

E. 10

luglio 2012, inc. 14.2012.79, cons. 1.2).

E. 14

agosto 2012 (inc. 12.2012.90), non ancora passata in giudicato, che modifica la sua precedente giurisprudenza, la quale sembrava escludere l' exequatur dell'ingiunzione decretata in virtù dell'art. 642 CPCit. solo in caso di concessione di effetto sospensivo ex art. 649 CPCit. (cfr. II CCA

E. 17

ottobre 2012 del Pretore aggiunto _____ (inc. SO.2012.525) è annullata e riformata come segue: "1. L'istanza di cui alla conclusione n. 1 è accolta. §. Di conseguenza, è riconosciuto e dichiarato esecutivo in Svizzera il decreto ingiuntivo no. _____ emesso in data 5 aprile 2012 dal Tribunale di _____. 2. L'istanza di cui alla conclusione n. 2 è accolta. §. Di conseguenza, è rigettata in via definitiva l'opposizione al precetto esecutivo n. _____ dell'Ufficio esecuzione e fallimenti _____. 3. Le spese e la tassa di giustizia per complessivi fr. 600.-- sono poste a carico della parte convenuta, la quale rifonderà a controparte fr. 2'900.-- a titolo di indennità." 2. La tassa di giustizia di fr. 1'000.--, già anticipata dalla reclamante, è posta a carico di CO 1, la quale rifonderà ad RE 1 fr. 2'500.-- per ripetibili. 3. Notificazione a: -PA 1, _____; -PA 2, _____. Comunicazione alla Pretura _____. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello II

presidente

La segretaria Rimedi giuridici

Giacché il valore litigioso della vertenza è di fr. 291'324,95, contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 72 e segg. LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.