



*Struttura di formazione decentrata della Corte di Cassazione*

***Lo spazio giudiziario europeo in materia civile  
nella giurisprudenza italiana ed europea***



**RICONOSCIMENTO ED ESECUZIONE DELLE DECISIONI  
QUESTIONI RELATIVE ALLA MATERIA CIVILE E  
COMMERCIALE**

*Elena D'Alessandro, Professore associato di diritto processuale civile  
nell'Università degli Studi di Torino*

*Corso T17014 – 3-5 maggio 2017  
Corte di Cassazione  
Aula Giallombardo*

*STRUTTURA DI FORMAZIONE DECENTRATA  
DELLA CORTE DI CASSAZIONE  
Antonio **Balsamo**, Giovanni **Giacalone**,  
Gianluca **Grasso**, Angelina-Maria **Perrino**,  
Luca **Ramacci**, Elisabetta **Rosi**, Lucia **Tria***

***Segreteria Organizzativa:**  
presso la Corte di Cassazione  
Ufficio del Massimario  
tel. **06.68832337/2125** – fax **06.6883411**  
e-mail: [formazione.decentrata.cassazione@giustizia.it](mailto:formazione.decentrata.cassazione@giustizia.it)*

*Per ricevere informazioni sulla programmazione 2017  
scrivere alla e-mail:  
[formazione.decentrata.cassazione@giustizia.it](mailto:formazione.decentrata.cassazione@giustizia.it)*

*Riconoscimento ed esecuzione delle decisioni.  
Questioni relative alla materia civile e commerciale*

Prof. Elena D'Alessandro

SOMMARIO: 1. Il titolo esecutivo europeo nel sistema del reg. Ue n. 1215/2012. — 2. Quando l'esecuzione è iniziata, il giudizio di opposizione *ex art.* 615 c.p.c. diviene anche la sede processuale in cui far valere i motivi di diniego dell'esecuzione di cui all'art. 45 reg. Ue n. 1215/2012. — 3. Il coordinamento con il diritto processuale dell'esecuzione dei singoli Stati membri. In particolare: la tesi secondo cui l'opposizione all'esecuzione finalizzata a far valere la inesistenza del diritto da attuale coattivamente si risolvere in una inammissibile revisione nel merito del titolo esecutivo europeo: critica. — 4. La giurisdizione per la decisione delle cause di opposizione all'esecuzione. — 5. Le doglianze di diritto processuale nazionale, *i.e.* diverse da quelle di cui all'art. 45 reg. Ue n. 1215/2012, suscettibili di essere fatte valere in sede di opposizione all'esecuzione. In particolare: l'ipotesi della contestazione del diritto a procedere ad esecuzione forzata per mancanza del diritto sostanziale da tutelare coattivamente. — 6. *Segue*: l'ipotesi del controcredito opposto in compensazione. — 7. Epilogo. — 8. Conclusioni.

1. — Il reg. Ue n. 1215/2012 <sup>(1)</sup> concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (rifusione) è applicabile in tutti gli Stati membri, inclusa la Danimarca <sup>(2)</sup>, per le controversie instaurate a partire dal 10 gennaio 2015.

Una delle principali novità introdotte dal nuovo regolamento consiste nell'abolizione del sistema dell'*exequatur*, la quale ha determinato la consequenziale generalizzazione della tecnica del titolo esecutivo europeo, finora sperimentato, limitatamente alla materia civile e commerciale, soltanto da taluni strumenti di cooperazione giudiziaria civile per c.d. "di settore" (reg. Ce n. 805/2004 sul c.d. titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati; reg. Ce n. 1896/2006 sulla ingiunzione di pagamento europea e reg. Ce n. 861/2007 concernente il procedimento uniforme per le controversie di modesta entità).

Per effetto dell'adozione della tecnica del titolo esecutivo europeo le decisioni condannatorie emesse in procedimenti instaurati a partire dal 10 gennaio 2015, così come le transazioni giudiziarie <sup>(3)</sup> o gli atti pubblici formati in uno Stato membro a partire dal 10 gennaio 2015, se esecutivi

---

<sup>(1)</sup> Su cui v., senza pretesa di esaustività, ÁNCIMOS, *Denegación del reconocimiento y la ejecución en el reglamento Bruselas I bis*, in *Anuario español de derecho internacional privado*, 2015-2015, p. 376 ss. BERAUDO, *Regards sur le nouveau règlement Bruxelles I sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, in *Journal du droit international (Clunet)* n° 3, Juillet 2013 (consultato tramite la banca dati Lexis-nexis Juris Classeur); D'ALESSANDRO, *Il titolo esecutivo europeo nel sistema del regolamento 1215/2012*, in BESSO, FRUS, RAMPAZZI, RONCO (a cura di), *Trasformazioni e riforme del processo civile*, Bologna, 2015, p. 321 ss.; DICKINSON (Edited by), *The Brussels I Regulation Recast*, Oxford, 2015; GASCHÓN INCHAUSTI, *La reconnaissance et l'exécution des décisions dans le règlement Bruxelles I bis*, in GUINCHARD, *Le nouveau Règlement Bruxelles I bis*, Bruxelles, 2014, p. 205 ss.; LEANDRO, *Prime osservazioni sul Regolamento (UE) n. 1215/2012 («Bruxelles I bis»)* in *Giusto proc. civ.*, 2013, p. 583 s.; LOPES PEGNA, *Il regime di circolazione delle decisioni nel regolamento (Ue) n. 1215/2012 («Bruxelles I bis»)*, in *Riv. dir. internaz.*, 2013, p. 1206 ss.; SCHLOSSER, HESS, *EuZPR*, 4 Auflage, München, 2015; SALERNO, *Il "sistema Bruxelles I" verso un regime "monista" di libera circolazione delle decisioni*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional (Octubre 2015)*, Vol. 7, p. 5-23; SILVESTRI, *Recasting Bruxelles I: il nuovo regolamento n. 1215 del 2012*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2013, p. 677 ss.; NUYTS, *La refonte du règlement Bruxelles I*, in *Rev. cr. dr. int. privé*, 2013, p. 1 ss.

<sup>(2)</sup> Ciò per effetto di un accordo siglato tra l'Unione europea e il Regno di Danimarca pubblicato nella Gazzetta Ufficiale UE del 21 marzo 2013.

<sup>(3)</sup> Per tali intendendo, ai sensi dell'art. 2, lett. b, del reg. Ue n. 1215/2012, la transazione conclusa davanti dall'autorità giurisdizionale di uno Stato membro (quale è il nostro verbale di conciliazione giudiziale ai sensi degli artt. 185 e 185-bis c.p.c.) ovvero da quest'ultimo approvata (quale è, ad esempio, il verbale della conciliazione raggiunta

nell'ordinamento di origine, sono automaticamente idonei a dare avvio ad un processo di esecuzione — non soltanto di espropriazione forzata ma anche di esecuzione per consegna o rilascio ovvero per obblighi di fare — in un qualsiasi Stato membro diverso da quello di origine del provvedimento, sulla base della mera produzione di una copia della decisione e dell'attestato rilasciato dal giudice dello Stato di origine (allegato I del reg. Ue n. 1215/2012).

L'esecuzione, cioè, avviene in forza del titolo esecutivo europeo ma le modalità di svolgimento del processo esecutivo restano rimesse al diritto processuale dello Stato membro in cui l'esecuzione deve avvenire e possono anche variare sensibilmente da ordinamento a ordinamento, raggiungendo differenti livelli di efficienza.

Basti pensare, ad esempio, alla circostanza per cui in taluni Stati, come in Italia, la esecuzione è attivata su impulso del creditore che notifica al debitore il precetto e, quindi, in caso di mancato spontaneo adempimento procede con il pignoramento avvalendosi dell'ausilio dell'ufficiale giudiziario mentre in altri Stati membri, come in Germania ed Austria, non esiste il precetto ed è altresì previsto *ab initio* il coinvolgimento del giudice esecutivo.

In altri termini: la circostanza per cui il titolo esecutivo europeo, una volta circolato nello Stato membro di esecuzione, deve necessariamente coordinarsi con il diritto processuale dell'esecuzione dei singoli Stati membri, determina una serie di problemi applicativi, alcuni dei quali saranno presi ad esame nel contesto di questo saggio. La finalità che ci proponiamo con questa relazione è infatti circoscritta e, segnatamente, consiste nel verificare quali questioni possano sorgere nel caso in cui sia iniziato in Italia un processo di espropriazione forzata sulla base di un titolo esecutivo europeo e l'esecutato proponga opposizione all'esecuzione.

2. — La automatica circolazione dell'efficacia esecutiva delle decisioni condannatorie, delle transazioni giudiziarie e degli atti pubblici, di cui nelle intenzioni del legislatore europeo dovrebbe beneficiare il creditore, è controbilanciata dalla possibilità, per il debitore, di instaurare nello Stato membro richiesto dell'esecuzione un giudizio che l'art. 46 reg. Ue n. 1215/2012 denomina di "diniego dell'esecuzione", *i.e.* finalizzato a far accertare che l'efficacia esecutiva della decisione, della transazione giudiziaria o dell'atto pubblico - che nell'ipotesi che qui interessa si intende utilizzare come titolo esecutivo - non è idonea a circolare nello Stato richiesto a causa della sussistenza di un requisito ostativo di cui all'art. 45 reg. Ue n. 1215/2012.

Per gli atti pubblici e le transazioni giudiziarie come previsto dall'art. 58, par. 1, capoverso reg. Ue n. 1215/2012, l'unico requisito ostativo sarà quello della contrarietà all'ordine pubblico.

La giurisdizione per la decisione di siffatta tipologia di controversie è attribuita al giudice dello Stato membro dell'esecuzione in base al disposto dell'art. 47 reg. Ue n. 1215/2012.

Se lo Stato membro richiesto dell'esecuzione è l'Italia, e il creditore ha già provveduto alla notifica del precetto, tale domanda sarà da proporre dinanzi al tribunale (e sarà impugnabile nei modi ordinari).

La Comunicazione italiana ha infatti individuato nei "tribunali ordinari" i giudici verticalmente competenti, in primo grado, per i procedimenti *ex art.* 46 ss. reg. Ue n. 1215/2012.

Stante il tenore del considerando n. 30 del reg. Ue n. 1215/2012, secondo cui «la parte che si oppone all'esecuzione di una decisione emessa in un altro Stato membro dovrebbe, nei limiti del possibile e, conformemente al sistema giuridico dello Stato membro richiesto, poter invocare, nella medesima procedura, oltre ai motivi di diniego contemplati dal presente regolamento i motivi di diniego previsti dal diritto nazionale» sembra che, quantomeno a pignoramento già avvenuto, il tribunale territorialmente competente per il giudizio di cui agli artt. 46 ss. reg. Ue n. 1215/2012 debba essere individuato ai sensi dell'art. 615 c.p.c., in modo da consentire, per le sole decisioni condannatorie, il cumulo, in sede di giudizio di opposizione all'esecuzione, tra le ragioni di diniego

---

all'esito del procedimento di mediazione che sia stato omologato dal presidente del tribunale ai sensi dell'art. 12 d. lgs. n. 28 del 2010).

dell'esecuzione e quelle di diritto processuale civile interno che giustificano la proposizione di opposizione all'esecuzione<sup>(4)</sup>.

La conclusione è agevolata dal silenzio serbato in proposito dalla Comunicazione italiana.

In questo modo, quando il titolo esecutivo utilizzato per instaurare l'espropriazione forzata sia un titolo esecutivo europeo, l'oggetto del giudizio di opposizione all'esecuzione, come comunemente individuato dall'art. 615 c.p.c. (contestazione, da parte dell'esecutato, del diritto della parte istante a procedere ad esecuzione forzata, nel senso precisato dalla dottrina e giurisprudenza<sup>(5)</sup>), si arricchisce di un nuovo contenuto. Ossia, quantomeno ad espropriazione forzata già iniziata, il processo *ex art. 615* del nostro c.p.c. assume una funzione ulteriore (ma vedremo, di niente affatto diversa natura) rispetto a quella che solitamente le assegna il diritto processuale: diviene la sede in cui far valere la mancanza di un titolo esecutivo in senso sostanziale (in ciò non discostandosi dalla funzione dell'opposizione all'esecuzione secondo il nostro diritto processuale) dovuta alla irricorribilità della decisione, della transazione giudiziaria o dell'atto pubblico che il creditore ha utilizzato come titolo esecutivo.

Le forme mediante le quali far valere le ragioni di diniego dell'esecuzione – valutazione in passato affidata alla Corte d'appello nel contesto del procedimento di *exequatur* – sono attualmente quelle di cui all'art. 615 c.p.c. In particolare, essendo l'opposizione all'esecuzione decisa dal tribunale in composizione monocratica vi sarà la possibilità di una trattazione nelle forme del rito sommario di cognizione, su richiesta dell'attore (arg. *ex art. 616 c.p.c.* nella parte in cui prevede che il giudice dell'esecuzione fissi un termine perentorio «per l'introduzione del giudizio *ordinario* di merito secondo le modalità previste in ragione della materia e del rito», ivi compreso, deve ritenersi, il riferimento all'art. 702-*bis* c.p.c.<sup>(6)</sup>) o su disposizione del giudicante, ai sensi dell'art. 183-*bis* c.p.c.

---

<sup>(4)</sup> Difficoltà possono però presentarsi nel caso in cui il valore del credito per il quale si procede sia di competenza per valore del giudice di pace, considerato che la competenza per l'opposizione all'esecuzione *ex art. 615 c.p.c.*, a fronte di una simile fattispecie, spetta proprio al giudice di pace. In tal caso, al fine di consentire la proposizione in un'unica sede (ossia dinanzi al medesimo tribunale) vuoi delle ragioni di diniego dell'esecuzione previste dal reg. Ue n. 1215/2012, vuoi delle contestazioni concernenti il diritto della parte istante a procedere ad esecuzione forzata *ex art. 615 c.p.c.*, si potrebbe utilizzare l'art. 40, 6° comma, c.p.c. interpretato in maniera elastica, posto che la disposizione fa unicamente riferimento alle tipologie di connessione di cui agli artt. 31, 32, 34, 35, 36 c.p.c. La proposta interpretativa si fonda sulla considerazione per cui i due giudizi sono connessi nel senso che in ambedue è possibile far valere la inesistenza originaria o sopravvenuta del titolo esecutivo in senso sostanziale.

<sup>(5)</sup> Come noto, secondo la tesi che pare prevalente, l'oggetto dell'opposizione all'esecuzione consiste nell'accertamento dell'inesistenza del diritto a procedere ad esecuzione forzata, *i.e.* nella inesistenza della azione esecutiva. A mero titolo esemplificativo si vedano in giurisprudenza: Cass. 27 novembre 2012, n. 20989, in *Foro it.*, Rep. 2012, voce *Esecuzione in genere*, n. 55; Cass. 13 ottobre 2009, n. 21683, in *Foro it.*, Rep. 2009, voce *Esecuzione in genere*, n. 76; Cass. 24 aprile 2008, n. 10676, in *Foro it.*, Rep. 2008, voce *Esecuzione in genere*, n. 65. In dottrina cfr. MANDRIOLI, *L'azione esecutiva. Contributo alla teoria unitaria dell'azione e del processo*, Milano, 1955, p. 397, 399, 405, 419-422; ID., in *Enc. dir.*, voce *Opposizione all'esecuzione e agli atti esecutivi*, XXX, Milano, 1980, p. 431 ss., spec. p. 439-440; BONSIGNORI, *L'esecuzione forzata*, Torino, 1991, p. 298; ORIANI, in *Digesto IV edizione, Discipline privatistiche, Sezione civile*, voce *Opposizione all'esecuzione*, XIII, Torino, 1995, p. 585 ss., spec. 598, 601, 606; VACCARELLA, in *Enc. giur.*, voce *Opposizioni all'esecuzione*, XXI, Roma, 1990, p. 1 ss., spec. pp. 7-8; CAPPONI, *Manuale di diritto dell'esecuzione civile*, Torino, 2012, p. 395; LONGO, *Le opposizioni dell'esecutato e dei terzi nel processo esecutivo*, in *L'esecuzione forzata riformata*, a cura di MICCOLIS e PERAGO, Torino, 2009, p. 549 ss., spec. p. 553; SALETTI, *Processo esecutivo e prescrizione. Contributo alla teoria della domanda esecutiva*, Milano, 1992, p. 143. Come notano, però, CONSOLO, *Limiti alla esecuzione di decisioni straniere*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 200, p. 397 ss., spec. p. 401 nonché in *Nuovi problemi di diritto processuale civile internazionale*, Milano, 2002, p. 81 ss.; LIEBMAN, *Le opposizioni di merito nel processo d'esecuzione*, Roma, 1931, spec. p. 168 ss. e LUISO, *Diritto processuale civile*, III, 8 ed., Milano, 2015, p. 256 l'inesistenza del diritto a procedere ad esecuzione forzata deriva o dalla carenza di un titolo esecutivo in senso sostanziale ovvero dalla attuale inesistenza del diritto di credito che si intende tutelare coattivamente. A tale riguardo, occorre altresì segnalare la posizione tutta orientata in quest'ultimo senso di BOVE, espressa nel contributo monografico su *L'esecuzione forzata ingiusta*, Torino, 1996, spec. p. 224 ss., nonché nel saggio *Sull'oggetto delle c. d. opposizioni di merito*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2013, p. 879 ss., spec. p. 887 secondo cui l'opposizione all'esecuzione avrebbe ad oggetto solo la contestazione della giustificazione sostanziale dell'aggressione esecutiva.

<sup>(6)</sup> Conf., in giurisprudenza, Trib. Brindisi, 25 maggio 2010 e Trib. Castrovillari, 4 novembre 2014.

3. — Allorquando il titolo esecutivo in senso sostanziale utilizzato dal creditore procedente sia un titolo esecutivo europeo, il giudizio di opposizione all'esecuzione si arricchisce della ulteriore funzione che le è affidata ai sensi dell'art. 46 reg. Ue n. 1215/2012 senza però perdere le caratteristiche enunciate dall'art. 615, comma 1°, c.p.c. In altri termini: il giudizio di opposizione all'esecuzione rimane la sede in cui, ad esecuzione già iniziata, l'esecutato può contestare il diritto del creditore di procedere ad espropriazione forzata, vuoi per la mancanza originaria o sopravvenuta di un titolo esecutivo in senso sostanziale, vuoi per la attuale insussistenza del diritto sostanziale che si intende attuare coattivamente.

La questione dubbia, allorquando l'espropriazione sia stata intrapresa sulla base di un titolo esecutivo europeo, riguarda, però, proprio questo secondo aspetto, ossia la possibilità, per l'esecutato, di far valere in sede di opposizione all'esecuzione la sua ingiustizia, *i.e.* le contestazioni concernenti la attuale inesistenza del diritto sostanziale per cui si procede ad esecuzione forzata <sup>(7)</sup>, esattamente come potrebbe fare in presenza di un titolo esecutivo in senso sostanziale di origine interna.

Sussistono dati testuali e giurisprudenziali a sostegno della soluzione affermativa.

Il *dato testuale* è costituito dal già ricordato considerando n. 30 del reg. Ue n. 1215/2012, il quale auspica che la parte che si oppone all'esecuzione di una decisione che costituisce titolo esecutivo europeo, possa invocare nello Stato richiesto dell'esecuzione anche i motivi di diniego dell'esecuzione previsti dal diritto nazionale, alla stessa stregua di quanto avrebbe potuto fare se fosse stato utilizzato un titolo esecutivo interno.

Il *dato giurisprudenziale* consiste nelle affermazioni poste in essere dalla Corte di giustizia nella sentenza *Prism Investments*. In quell'occasione la Corte del Lussemburgo ha chiarito che, siccome il riconoscimento degli effetti esecutivi di una decisione proveniente da altro Stato membro prescinde «dagli elementi di fatto e di diritto riguardanti l'esecuzione degli obblighi che ne risultano», i motivi di censura consistenti nella contestazione dell'attuale esistenza dell'obbligazione che si tratta di eseguire coattivamente possono essere sottoposti all'esame del giudice dello Stato membro dell'esecuzione. «Infatti, secondo costante giurisprudenza, una volta integrata tale decisione nell'ordinamento giuridico dello Stato membro richiesto, le norme nazionali di quest'ultimo Stato in materia di esecuzione si applicano allo stesso modo che alle decisioni emanate dal giudice nazionale» <sup>(8)</sup>.

Ciononostante, una parte (sia pure minoritaria) della dottrina tedesca dubita del fatto che, dinanzi ai giudici dello Stato membro di esecuzione, sia possibile far valere, accanto alle contestazioni concernenti la sussistenza di un titolo esecutivo in senso sostanziale, anche quelle riguardanti l'inesistenza del diritto sostanziale che si intende attuare coattivamente sulla base di un titolo esecutivo europeo.

L'affermazione si fonda sulla convinzione per cui siffatte doglianze, in specie quando il titolo esecutivo europeo consista in una decisione giurisdizionale, sarebbero incompatibili con la regola sancita dall'art. 52 reg. Ue n. 1215/2012 secondo cui in nessun caso una decisione emessa in uno

---

<sup>(7)</sup> La questione era già stata sollevata in riferimento al Regolamento n. 805/2004 su cui sia consentito rinviare a D'ALESSANDRO, *Prime applicazioni giurisprudenziali del regolamento n. 805 del 21 aprile 2004 che istituisce il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati, con particolare riferimento alla possibilità di proporre opposizione ex art. 615 c.p.c.*, in *Riv. esecuzione forzata*, 2010, p. 187-207.

<sup>(8)</sup> Corte di giustizia, 13 ottobre 2011, causa C-139/10 (ECLI:EU:C:2011:653), *Prism Investments BV v Van der Meer*, punti 39 e 40 della motivazione, in *IPRax*, 2012, p. 326 con nota di WAGNER, *Vollstreckbarerklärungsverfahren nach der EuGVVO und Erfüllungseinwand. Dogmatik vor Pragmatismus?*; in *Ecolex*, 2012, p. 132, con nota di SLONINA, *Ausschluss materiellrechtlicher Einwendungen im Rechtsbehelf gegen die Vollstreckbarerklärung nach Art 43, 45 EuGVVO*; *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2011 p. 871 ss., con nota di BACH, *Keine Aufhebung der Vollstreckbarerklärung einer ausländischen Entscheidung wegen Erfüllung im Ursprungsmitgliedstaat*.

Stato membro può formare oggetto di un riesame del merito nello Stato membro richiesto dell'esecuzione<sup>(9)</sup>.

In dottrina, cioè sono state espresse talune opinioni, le quali hanno fatto leva sulla considerazione per cui la ragion d'essere della previsione contenuta al § 767, Abs. 1, ZPO è di economia processuale, nel senso che la finalità è quella di far decidere la *Vollstreckungsabwehrklage* al giudice che «*bereits den materiellen Anspruch, gegen den sie sich richten, festsgestellt hat*»<sup>(10)</sup>.

Si obietta che, se questa è la *ratio* sottesa alla previsione *de qua*, difficilmente essa risulta integrata nel caso di titolo esecutivo giudiziale straniero avverso cui siano fatte valere censure di natura sostanziale.

Se ne fa derivare la carenza di *potestas decidendi* in capo al giudice tedesco per la risoluzione di questioni concernenti l'esistenza del diritto sostanziale da attuare coattivamente.

Questa è, però, un'obiezione che, per un verso (come già segnalato) non è condivisa dalla dottrina e dalla giurisprudenza maggioritaria<sup>(11)</sup> e che, per altro verso, non si presta ad essere riferita al nostro art. 615 c.p.c. poiché l'art. 615, comma 1°, c.p.c., a differenza del § 767, Abs. 1, ZPO, attribuisce sì la decisione dell'opposizione all'esecuzione al giudice della cognizione; tuttavia non a quello che già decise la causa in primo grado, non foss'altro perché, con riferimento alla competenza territoriale, occorre fare applicazione dei criteri specifici di cui all'art. 27 c.p.c.

La problematica, già affrontata dalla dottrina tedesca prima della generalizzazione del sistema del titolo esecutivo europeo nella materia civile e commerciale, è di nuovo divenuta attuale a

---

<sup>(9)</sup> Così si sono espressi BITTMANN, *Die Zulässigkeit materiellrechtlicher Einwendungen gegen einen Europäischen Vollstreckungstitel im Vollstreckungsstaat*, in *IPRax*, 2015, p. 129 ss., spec. p. 131 ss., il quale non attribuisce rilevanza al dato testuale costituito dal § 1086 ZPO (*infra*, nota n. 16) reputato contrastante con la disciplina eurolunitaria del titolo esecutivo europeo; HALFMEIER, *Die Vollstreckungsgegenklage im Recht der internationalen Zuständigkeit*, in *IPRax*, 2007, p. 381 ss., spec. p. 385 ss.; NELLE, *Anspruch, Titel und Vollstreckung*, cit., spec. p. 377 ss.; KÖNIG, *Die oppositionsklage und Art.22 Nr. EuGVVO*, in *ÖJZ*, 2006, p. 933 ss. Questi ultimi due Autori, in particolare, ravvisano problemi di incompatibilità con i regolamenti sul titolo esecutivo europeo tutte le volte in cui i locali "giudizi di opposizione all'esecuzione" riguardino «*das titulierte Anspruch*».

Nell'ambito della giurisprudenza austriaca, in senso conforme v. OGH, 24 marzo 2010, 3 ob 12/10a, in *Ecolex*, 2010, p. 768 secondo cui l'art. 22, n. 5, del reg. Ce n. 44/2001 non si applica alla *Oppositionsklage* austriaca disciplinata dal § 35 EO, il cui 1° comma prevede che «*Gegen den Anspruch, zu dessen Gunsten Execution bewilligt wurde, können im Zuge des Executionsverfahrens nur insofern Einwendungen erhoben werden, als diese auf den Anspruch aufhebenden oder hemmenden Thatsachen beruhen, die erst nach Entstehung des diesem Verfahren zugrunde liegenden Executionstitels eingetreten sind. Falls jedoch dieser Executionstitel in einer gerichtlichen Entscheidung besteht, ist der Zeitpunkt maßgebend, bis zu welchem der Verpflichtete von den bezüglichlichen Thatsachen im vorausgegangenen gerichtlichen Verfahren wirksam Gebrauch machen konnte*». In altri termini: nel 2010 l'OGH, effettuando un *revirement* rispetto alla posizione precedentemente assunta (che era nel senso dell'applicabilità dell'art. 16, n. 5, conv. Bruxelles alla *Oppositionsklage*, con consequenziale legittimazione della sua decidibilità nello Stato dell'esecuzione: v. ad esempio OGH, 17 dicembre 2003, 3 Ob 93/03 b), ha ritenuto che la *Oppositionsklage*, in quanto il suo esito incide sul diritto sostanziale da tutelare coattivamente non possa essere deciso dal giudice dello Stato membro dell'esecuzione, quanto meno nei casi in cui quest'ultimo giudice non abbia anche giurisdizione in base al foro generale o ai fori speciali previsti dal legislatore europeo.

Non sembra invece espressione di tale orientamento OGH, 5 gennaio 1998, 5 Nd 515/97, in *IPRax*, 1999, p. 47 ss. Nel caso di specie, il processo esecutivo non era ancora stato instaurato mentre era stata proposta una azione di accertamento negativo finalizzata a far accertare che un processo esecutivo non avrebbe potuto avere luogo («*Im vorliegenden Fall ist unstrittig, daß ein Exekutionsverfahren gegen den Kläger noch gar nicht anhängig ist, sondern nach seinem eigenem Vorbringen erst angedroht wurde. Trotz des Begehrens auf Feststellung, daß eine Zwangsvollstreckung unzulässig sei, stützt der Kläger sein Interesse aber darauf, daß der Anspruch erloschen sei*»). In altri termini: non essendo pendente alcun processo esecutivo, è stato correttamente reputato inapplicabile l'art. 16, n. 5, conv. Bruxelles del 1968.

<sup>(10)</sup> NELLE, *Anspruch, Titel und Vollstreckung*, cit., p. 346.

<sup>(11)</sup> Basti qui citare il *leading case* deciso dal *Reichsgericht* tedesco il 25 novembre 1903, il cui il *Reichsgericht* ricorda che l'intenzione del legislatore era quella di evitare che delle contestazioni concernenti la attuale esistenza del diritto sostanziale da soddisfare coattivamente si decidesse in sede di impugnazione e non anche quella di delineare una competenza esclusiva in capo al giudice straniero.

seguito dell'entrata in vigore del reg. Ue n. 1215/2012 e l'abolizione dell'*exequatur* <sup>(12)</sup> ed ha dovuto essere affrontata non soltanto con riferimento ai casi in cui il titolo esecutivo europeo consista in una decisione giurisdizionale, riguardo ai quali, come anticipato, è invocato il tenore dell'art. 52 reg. Ue n. 1215/2012 (divieto di revisione nel merito) ma anche con riferimento alle ipotesi in cui il titolo esecutivo europeo consista in una transazione giudiziale ovvero in un atto pubblico.

L'ulteriore argomentazione addotta dalla dottrina minoritaria a sostegno della soluzione di segno negativo allorché il riconoscimento del titolo esecutivo europeo avvenga in base ad un regolamento UE – la quale è valida anche quando il titolo esecutivo europeo non sia una decisione giudiziale – è la seguente: tutte le volte in cui i rimedi oppositori previsti dallo Stato membro di esecuzione riguardano l'ingiustizia della procedura esecutiva ossia investono il profilo della attuale sussistenza del diritto sostanziale che si intende tutelare in via esecutiva, consentire al giudice dell'esecuzione di decidere su tali profili (in forza del criterio di giurisdizione esclusiva di cui all'attuale art. 24, n. 5, del reg. Ue n. 1215/2012: *infra*, § successivo) significa distogliere la controversia dal giudice "naturale", ossia, in linea di principio, quello del domicilio del convenuto, quante volte lo Stato dell'esecuzione non sia quello che sarebbe stato designato in applicazione degli artt. 4 e seguenti del reg. Ue n. 1215/2012 (*i.e.* foro generale o fori speciali).

Conseguentemente – si osserva – la soluzione maggiormente rispettosa dei criteri determinativi del foro generale sancito dal reg. Ue n. 1212/2012 consiste nel considerare la controversia *de qua* decidibile unicamente nello Stato di origine del titolo esecutivo europeo, autorizzando, nel frattempo, il giudice dello Stato dell'esecuzione a sospendere il processo esecutivo in base alle norme di diritto processuale civile interno che disciplinano la sospensione del processo esecutivo (in Italia, l'art. 624 c.p.c.) ovvero, in caso di decisioni, ai sensi dell'art. 44, par. 2, reg. Ue n. 1215/2012.

Ambedue i rilievi – sia quello concernente l'art. 52 reg. Ue n. 1215/2012 sia quello appena illustrato – a nostro avviso non colgono nel segno <sup>(13)</sup> sia per ragioni di carattere testuale che per ragioni di carattere sistematico.

Con riferimento al dato testuale si osserva che, dal tenore del già ricordato considerando n. 30 del reg. Ue n. 1215/2012 — il quale, sebbene non abbia la medesima valenza vincolante di un articolo di regolamento, ha quantomeno la funzione di esplicitare le intenzioni e gli obiettivi del legislatore europeo — pare potersi escludere che il legislatore europeo abbia voluto mettere a

---

<sup>(12)</sup> Novità che ha infatti indotto il legislatore tedesco ad individuare il maniera diversa il giudice territorialmente competente per la *Vollstreckungsabwehrklage*. Segnatamente, il § 1117 ZPO (mediante rinvio al § 1086) afferma che la competenza spetta al giudice del luogo in cui il debitore ha il domicilio o, se questo non si trova in Germania, nel giudice del luogo in cui l'esecuzione ha o deve avere luogo.

<sup>(13)</sup> Conf. CARRATTA, *Il procedimento ingiuntivo europeo e la «comunitarizzazione» del diritto processuale civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 1519 ss. (sia pure riferendosi al procedimento di ingiunzione di pagamento europea di cui al reg. Ce n. 1896/2006); CONSOLO, *Limiti alla esecuzione di decisioni straniere*, cit., p. 397 ss. e in *Nuovi problemi*, cit., p. 81 ss. (nella prospettiva della l. n. 218 del 1995, che parimenti pone un divieto di revisione nel merito delle decisioni straniere); D'AVOUT, *La circulation automatique des titres exécutoires imposés par le règlement 805/2004 du 21 avril 2004*, in *Rev. crit. droit international privé*, 2006, p. 1 ss. (riferendosi al reg. Ce n. 805/2004); GAUDEMET TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, 4 ed., Paris, 2010, p. 111 ss.; GOTTWALD, in *Münchener Kommentar zur ZPO*, Band 3, cit., p. 1829; HESS, *Europäischer Vollstreckungstitel und nationale Vollstreckungsgegenklage*, in *IPRax*, 2004, p. 493 ss., sia pure con tono problematico; KROPHOLLER, VON HEIN, *Europäisches Zivilprozessrecht*, 9 Auflage, Frankfurt am Main, 2011, p. 400; OBERHAMMER, *Der europäische Vollstreckungstitel: Rechtspolitische Ziele und Methoden*, in *JBl*, 2006, p. 477 ss., spec. p. 500, sia pure ponendo l'affermazione in termini problematici; LÓPEZ DE TEJADA, *La disparition de l'exequatur dans l'espace judiciaire européen*, Paris, 2013, p. 381 ss.; WAGNER, *Das Gesetz zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 805/2004 zum Europäischen Vollstreckungstitel – unter besonderer Berücksichtigung der Vollstreckungsabwehrklage*, in *IPRax*, 2005, p. 401 ss.; SCHACK, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, 6 Auflage, München, 2014, p. 402 ss.; SCHLOSSER, *EU-Zivilprozessrecht*, 3 Auflage, München, 2009, p. 109-110; SCHLOSSER, HESS, *EuZPR*, 4 Auflage, München, 2015, p. 143. In giurisprudenza, in tal senso v. OLG Köln, 21 novembre 2012- 16 U 126/11, in *IPRax*, 2015, p. 158; OLG Jena, 17 febbraio 2010, in *IPRax*, 2011, p. 586, con nota di GRUBER, *Unterhaltsvereinbarung und Statutenwechsel*.



disposizione del debitore, in caso di impiego da parte del creditore di un titolo esecutivo europeo, minori strumenti di reazione di quanti ne avrebbe avuti se il procedente avesse impiegato un titolo esecutivo italiano.

A tale considerazione si aggiungono rilievi di tipo sistematico.

In primo luogo, come meglio si vedrà al § 5, anche quando le doglianze dell'esecutato non siano dirette contro il titolo esecutivo in senso sostanziale ma riguardino, invece, la inesistenza del diritto che si intende tutelare in via esecutiva, il rispetto del divieto di revisione nel merito sancito dall'art. 52 reg. Ue n. 1215/2012 («In nessun caso una decisione emessa in uno Stato membro può formare oggetto di un riesame nel merito nello Stato membro richiesto») è assicurato dal vincolo del giudice dell'opposizione dell'esecuzione al rispetto dei limiti di efficacia del giudicato proveniente da altro Stato membro ed automaticamente riconosciuto (<sup>14</sup>). Tale limitazione, peraltro, essendo espressamente (e ragionevolmente circoscritta) alle “decisioni” – espressione da intendersi nel senso esplicitato dall'art. 2, lett. a, reg. Ue n. 1215/2012 – non si estenderà alle ipotesi in cui il titolo esecutivo europeo sia costituito da una transazione giudiziale o da un atto pubblico, con riferimento ai quali, del resto, nello Stato membro di origine nessun accertamento incontrovertibile di natura giurisdizionale circa l'esistenza del diritto che si intende tutelare coattivamente è stato posto in essere (<sup>15</sup>).

In secondo luogo, non sembrano integrati gli estremi di una violazione della regola per cui la giurisdizione spetta, in linea di principio, al giudice del luogo del domicilio del convenuto ossia, nel caso di specie, del creditore che ne risulterebbe, pertanto, pregiudicato.

Ciò, a tacer d'altro, perché, se per non privare il convenuto-creditore del suo giudice naturale, al debitore fosse precluso di far valere le doglianze concernenti l'ingiustizia di un processo esecutivo instaurato sulla base di un titolo esecutivo europeo nello Stato dell'esecuzione, non potrebbe in ogni caso mancare, in ossequio al diritto di difesa (sancito, tra l'altro, dall'art. 46 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea) una forma di tutela di quest'ultimo che, per le modalità operative del sistema del titolo esecutivo europeo, non potrebbe vedersi costretto a subire una esecuzione forzata ingiusta. Ebbene, a tal fine probabilmente si dovrebbe immaginare una sospensione del processo esecutivo (necessaria o discrezionale, a seconda di quanto prevede in proposito la *lex fori*), a tutela del debitore, tutte le volte in cui la questione della attuale esistenza del diritto sostanziale da soddisfare coattivamente sia *sub iudice*, su iniziativa di quest'ultimo, nello Stato di origine del titolo esecutivo.

La quiescenza del processo esecutivo, tuttavia, non giova al creditore, il quale, per tale ragione potrebbe avere un interesse prevalente nel bilanciamento di interessi (piuttosto che essere da ciò pregiudicato) a rinunciare al giudice del proprio domicilio acconsentendo così a che tali doglianze siano discusse nello Stato di esecuzione, dove magari si confida in una mancata sospensione di tale giudizio.

4. — Una volta constatata la ontologica compatibilità con il sistema del titolo esecutivo europeo dell'opposizione all'esecuzione *ex art. 615 c.p.c.* quale strumento utilizzabile per far valere i motivi ostativi all'automatico riconoscimento del titolo esecutivo straniero contemplati dal reg. Ue n.

---

(<sup>14</sup>) Conf. WAGNER, *Das Gesetz zur Durchführung*, cit., spec. p. 407 e STADLER, in MUSIELAK, *ZPO*, 11 Auflage, München, 2014, p. 2971.

(<sup>15</sup>) Di questo aspetto ha tenuto evidentemente conto il legislatore tedesco, il quale, al § 1117 *ZPO* ha disciplinato le modalità di proposizione della *Vollstreckungsabwehrklage* (corrispondente alla nostra opposizione all'esecuzione) avverso i titoli esecutivi europei *ex Reg. Ue n. 1215/2012*, avendo cura di precisare, al suo secondo comma, che «*Richtet sich die Klage gegen die Vollstreckung aus einem gerichtlichen Vergleich oder einer öffentlichen Urkunde, ist § 767 Absatz 2 nicht anzuwenden*». In altri termini, allorché il titolo esecutivo europeo sia costituito da una transazione giudiziale o da un atto pubblico non si applica la previsione del § 767, par. 2, *ZPO*, la quale dispone che con la *Vollstreckungsabwehrklage* sono proponibili solo le doglianze (di fatto) successive al momento della precisazione delle conclusioni («*Sie sind nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung, in der Einwendungen nach den Vorschriften dieses Gesetzes spätestens hätten geltend gemacht werden müssen, entstanden sind und durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können*»).

1215/2012 e come strumento che consente di far valere la carenza originaria o sopravvenuta del titolo esecutivo sostanziale e di censurare l'ingiustizia dell'esecuzione, ossia l'inesistenza (originaria o sopravvenuta: v. *infra*) del diritto che si intende tutelare coattivamente, occorre conseguentemente individuare le norme su cui si fonda la giurisdizione dello Stato membro dell'esecuzione – che qui si ipotizza essere l'Italia – per decidere tutte le tipologie di doglianze che possono essere poste ad oggetto del giudizio di opposizione all'esecuzione <sup>(16)</sup>.

In proposito, occorre distinguere.

Con riferimento alle doglianze concernenti la mancanza di un titolo esecutivo in senso sostanziale per irriconecibilità del titolo esecutivo europeo (motivi di diniego dell'esecuzione *ex reg.* Ue n. 1215/2012), la sussistenza del titolo di giurisdizione esclusiva in capo al giudice dello Stato membro dell'esecuzione, nella fattispecie in capo al giudice dell'opposizione all'esecuzione, è direttamente desumibile dal tenore dell'art. 47 reg. Ue n. 1215/2012.

Con riferimento alle doglianze che, secondo il nostro diritto processuale civile sono idonee a giustificare la proposizione di una opposizione all'esecuzione (contestazione dell'esistenza di un titolo esecutivo in senso sostanziale e inesistenza del diritto sostanziale che il procedente intende attuare coattivamente) parimenti sussiste, in ambedue i casi, una giurisdizione esclusiva del giudice italiano, almeno quante volte il titolo esecutivo europeo sia un titolo giudiziale. Infatti, come chiarito dalla Corte di giustizia nella sentenza *Autoteile* <sup>(17)</sup>, la giurisdizione per i giudizi di opposizione all'esecuzione (nel caso di specie si trattava della *Vollstreckungsabwehrklage* contemplata dal § 767 ZPO) è una giurisdizione esclusiva disciplinata dall'allora vigente art. 16, n. 5 conv. Bruxelles, ora divenuto art. 24, n. 5, del reg. Ue n. 1215/2012. Essa spetta alle autorità giurisdizionali dell'ordinamento in cui ha luogo l'esecuzione della “decisione” proveniente da altro Stato membro <sup>(18)</sup>. Si noti che la Corte di giustizia effettua una affermazione di carattere generale, senza fare *distinguishing* per il caso in cui con l'opposizione all'esecuzione si contesti l'esistenza del diritto sostanziale da attuare coattivamente (mentre, come vedremo, il *distinguishing* si farà per la compensazione: § 6).

---

<sup>(16)</sup> Trattasi, com'è evidente, di un problema distinto da quello concernente la individuazione delle norme su cui si basa la giurisdizione italiana nelle fattispecie di cui all'art. 614-*bis* c.p.c. In quel caso, trattandosi di giudizio di cognizione le disposizioni applicabili saranno ad oggi, nello spazio giudiziario europeo, quelle di cui agli artt. 4 ss. reg. Ue n. 1215/2012.

<sup>(17)</sup> Corte di giustizia, 4 luglio 1985, causa C-220/84, *AS-Autoteile Service GmbH* (ECLI: EU:C: 1985:302), in *Foro it.*, 1988, IV, 343 nonché in *IPRax*, 1986, p. 208 con nota di GEIMER, *EuGVÜ und Aufrechnung: keine Erweiterung der internationalen Entscheidungszuständigkeit. Aufrechnungsverbot bei Abweisung der Klage wegen internationaler Unzuständigkeit*.

<sup>(18)</sup> Invero, la funzione della previsione *de qua*, che era contemplata dall'art. 16, n. 5, conv. Bruxelles del 1968 e quindi all'art. 22, n. 5, del reg. Ce n. 44/2001 non è mai stata quella di indicare il giudice munito di giurisdizione per l'allora vigente giudizio di *exequatur* o per l'odierno giudizio di diniego dell'esecuzione, per il quale, come si è visto, la sussistenza della giurisdizione dello Stato membro dell'esecuzione è direttamente desumibile dal tenore dell'art. 47 reg. Ue n. 1215/2012. In passato, infatti, la giurisdizione per il giudizio di *exequatur* era fissata dall'art. 39 conv. Bruxelles e quindi del reg. Ce n. 44/2001 e comunque si riteneva che la previsione di cui all'art. 16, n. 5 conv. , poi divenuto art. 22, n. 5 reg. Ce n. 44/2001 non fosse riferibile al procedimento di *exequatur*, il quale non era un procedimento di esecuzione ma, piuttosto, un procedimento propedeutico all'esecuzione. Si vedano, in proposito, le lineari spiegazioni dell'avv. gen. LENZ, nelle conclusioni presentate il 16 settembre 1993 per la causa C-129/92, *Owens Bank*, punto 39 (ECLI:EU:C:1993:363) secondo cui «I procedimenti relativi all'*exequatur* di decisioni giudiziarie, tuttavia, non riguardano — come la rappresentante dei convenuti ha ribadito nel corso della trattazione orale — l'esecuzione forzata, bensì la fase antecedente alla medesima. Essi non sono pertanto riferibili all'art. 16, punto 5» e quelle dell'avv. gen. GULMANN, rese il 20 febbraio 1992, nella causa *Reichert II* (ECLI:EU:C:1992:78). Quest'ultimo, dopo aver richiamato la Relazione Jenard, osservava che i tribunali del luogo di esecuzione hanno competenza esclusiva unicamente nelle cause in diretto rapporto con l'esecuzione di sentenze già emanate o di altri titoli esecutivi. In senso conforme anche JESTAEDT, *Internationale Zuständigkeit eine deutschen Vollstreckungsgerichts bei alleinigem Wohnsitz des Drittschuldners im Inland?*, in *IPRax*, 2001, p. 438 ss.

Il che dovrebbe significare, *mutatis mutandis*, che la giurisdizione del giudice italiano sussisterà ai sensi dell'attuale art. 23, n. 5, Reg. Ue n. 1215/2012, solo ove si tratti di opposizione all'esecuzione già iniziata e non di mera opposizione a precetto.

L'attuale art. 24, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012, giova ricordarlo, delinea solo un titolo per la giurisdizione di cognizione, senza occuparsi di giurisdizione esecutiva dei singoli Stati membri, essendo la tutela esecutiva al di fuori dell'ambito di applicazione della conv. Bruxelles prima e, quindi, dei reg. Ce n. 44/2001 e Ue n. 1215/2012 <sup>(19)</sup>.

Lo si evince anche dal tenore della Relazione Jenard alla conv. Bruxelles del 1968 <sup>(20)</sup>, ove si chiarisce la previsione è riferibile alle vertenze a cui può dar luogo «il ricorso alla forza, alla coercizione o alla espropriazione di beni mobili e immobili per assicurare l'esecuzione materiale delle decisioni e degli atti», *i.e.* agli incidenti di esecuzione di cui agli artt. 615-619 c.p.c. <sup>(21)</sup>.

Sulla disposizione di cui all'art. 24, n. 5 reg. Ue n. 1215/2012, il quale fa espresso riferimento alla «esecuzione delle decisioni» (*proceedings concerned with the enforcement of judgments* nella versione inglese), si fonderà dunque la giurisdizione del giudice dell'opposizione all'esecuzione tutte le volte in cui il titolo esecutivo europeo sia un titolo giudiziale e si contesti il diritto dell'istante a procedere ad esecuzione forzata ai sensi dell'art. 615 c.p.c.

Vi è però da stabilire se alla stessa conclusione possa giungersi nelle ipotesi in cui il titolo esecutivo europeo sia costituito da una transazione giudiziaria o da un atto pubblico posto che nessun riferimento a tale eventualità è testualmente contenuto nel corpo dell'art. 24, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012.

Si potrebbe, cioè, essere indotti ad applicare la regola in modo tassativo, secondo il principio *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*.

Tanto più che la Corte di giustizia è solita sostenere che le disposizioni sulla giurisdizione esclusiva, quale è quella in esame, debbono essere interpretate in maniera restrittiva, ossia non in un «senso più esteso di quanto non richieda la finalità perseguita da tale norma, poiché esso ha l'effetto

---

(<sup>19</sup>) Per una diversa ricostruzione v. però Tribunale Milano, ord. 21 luglio 2015 (<http://aldricus.com/2015/08/03/il-tribunale-di-milano-sul-luogo-di-esecuzione-delle-decisioni-nel-caso-di-espropriazione-forzata-di-crediti-presso-terzi/>). Il caso di specie riguardava un'espropriazione presso terzi intentata a Milano nei confronti di un debitore cittadino italiano ma residente in Thailandia. I due terzi, invece, erano enti con sede a Milano. Il tribunale di Milano, indipendentemente dal tenore dell'art. 26-bis c.p.c., ha ritenuto sussistente la giurisdizione esecutiva italiana in applicazione del disposto di cui all'art. 22, n. 5, conv. Lugano del 30 ottobre 2007, il quale ha contenuto speculare rispetto all'art. 22, n. 5, reg. Ce n. 44/2001. Tale disposizione è stata applicata (a nostro modo di vedere in maniera esorbitante rispetto al suo ambito applicativo) per delineare i confini della giurisdizione esecutiva italiana nell'ipotesi di espropriazione di crediti, benché il terzo non assuma il ruolo di parte del procedimento esecutivo. Ciò in considerazione del fatto che: (i) il giudice del luogo di residenza del terzo, per ragioni di *vicinitas* alla prova, è quello maggiormente idoneo a svolgere l'attività istruttoria necessaria ad accertare il rapporto tra debitore e terzo; (ii) la soluzione è conforme al principio di prevedibilità del foro, senza possibilità che tale giudice muti in conseguenza delle condotte del debitore esecutato che miri a sottrarsi all'esecuzione.

<sup>(20)</sup> In Gazz. Uff. CE n. C. 59/1 del 5 marzo 1979, *sub* art. 16.

<sup>(21)</sup> Includere, quindi, le contestazioni poste in essere in sede di opposizione all'esecuzione dal debitore e dal terzo acquirente a titolo gratuito esecutato ai sensi dell'art. 2929-bis ultimo comma, c.c., introdotto dalla legge 6 agosto 2015, n. 132. Poiché il debitore ed il terzo esecutato sono chiamati ad effettuare le loro censure (tra cui quelle revocatorie) in sede di opposizione all'esecuzione, sembra che la giurisprudenza *Autoteile* debba essere applicata, a prescindere da quanto la stessa Corte di giustizia aveva affermato nella sentenza 26 marzo 1992, in causa C-261/90, *Reichert c. Dresdner Bank, c. d. Reichert II* (ECLI:EU:C:1992:149), in *IPRax*, 1993, p. 17 con nota di SCHLOSSER, *Das anfechtbar verschenkte Ferienhaus in der Provence und die internationale Zuständigkeit der Gerichte*, nonché in *Revue critique de droit international privé*, 1992 p.720-726, con nota (senza titolo) di ANCEL. In tale occasione, la Corte di giustizia (dopo essere stata sollecitata una prima volta, nel medesimo procedimento, ed aver stabilito che il criterio esclusivo di giurisdizione di cui all'art. 16, n. 1, conv. Bruxelles del 1968 non può essere utilizzato in caso di azione revocatoria, essendo quest'ultima esclusivamente finalizzata a dichiarare inefficace l'atto di trasferimento di un bene a favore del mero creditore: Corte di giustizia, 10 gennaio 1990, causa C-15/88, ECLI:EU:C:1990:3, *Reichert*), aveva affermato che un'azione prevista dal diritto interno attraverso la quale un creditore miri ad ottenere la revoca, nei suoi confronti, di un atto traslativo di diritti reali immobiliari posto in essere dal suo debitore in maniera che egli ritiene in frode ai suoi diritti, non rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 16, n. 5, conv. Bruxelles del 1968. Tale pronuncia sembra ad oggi applicabile alla sola azione revocatoria di cui all'art. 2901 c.c. e non anche a quella proposta per c.d. nel contesto del processo esecutivo ai sensi dell'art. 2929-bis c.c.

di privare le parti della scelta, che altrimenti spetterebbe loro, del foro competente e, in taluni casi, di portarle davanti ad un giudice che non è quello proprio del domicilio di alcune di esse»<sup>(22)</sup>.

Tuttavia, non sembra dubbio che, nel caso di specie, la finalità della regola di giurisdizione esclusiva consiste nel consentire al giudice dell'esecuzione di decidere degli incidenti di esecuzione concernenti il diritto a procedere ad esecuzione forzata nello Stato richiesto dell'esecuzione. Pertanto, nell'attesa di un'auspicabile delucidazione ad opera della Corte di giustizia l'interprete osserva che, perché la finalità della disposizione sia soddisfatta, quest'ultima dovrebbe poter trovare applicazione vuoi quando il titolo esecutivo europeo sia una decisione, vuoi, a prescindere dal tenore letterale della previsione, nel caso in cui esso consista in una transazione giudiziale o in un atto pubblico<sup>(23)</sup>.

Conforta questa conclusione, il tenore della già citata Relazione Jenard, laddove in riferimento all'(allora) art. 16, n. 5, si afferma che «per controversie relative all'esecuzione delle sentenze bisogna intendere le vertenze a cui può dar luogo «il ricorso alla forza, alla coercizione o alla espropriazione di beni mobili e immobili (sequestro e pignoramento) per assicurare l'esecuzione materiale delle decisioni e degli atti» (*authentic instruments* nella versione inglese). Si lascia, cioè, intendere che ci si voleva riferire a tutte le tipologie di atti, la cui efficacia esecutiva è suscettibile di essere riconosciuta in altri Stati membri (decisioni, transazioni giudiziarie, atti pubblici).

5. — Dopo aver constatato che il giudice dell'opposizione all'esecuzione *ex art. 615 c.p.c.* può giovare di un titolo di giurisdizione esclusiva che lo legittima alla decisione della controversia dinanzi al lui pendente, occorre valutare nel dettaglio quali sono le doglianze suscettibili di essere fatte valere allorché il titolo esecutivo sulla cui base è stata iniziata l'esecuzione sia un titolo esecutivo europeo.

Innanzitutto, come segnalato al § 2, sia che il titolo esecutivo sia una decisione, sia che si tratti di una transazione giudiziarie o un atto pubblico, si potrà far valere la mancanza di un titolo esecutivo in senso sostanziale a causa della integrazione di una delle ragioni di diniego dell'esecuzione prescritte dall'art. 45 del reg. Ue n. 1215/2012.

Parimenti, ancora una volta senza distinzioni a seconda che titolo esecutivo (europeo) consista in una decisione, una transazione giudiziarie o un atto pubblico, si potrà far valere la mancanza del diritto a procedere ad esecuzione forzata per carenza di un titolo esecutivo in senso sostanziale, ad es. perché quel titolo esecutivo non è utilizzabile nei confronti dell'esecutato, *i.e.* l'esecutato non è vincolato dai limiti soggettivi di efficacia del titolo esecutivo, i quali, sia che si tratti di titolo esecutivo giudiziale, sia che si tratti di titolo esecutivo stragiudiziale, saranno disciplinati dalla legge processuale dell'ordinamento di origine titolo.

---

<sup>(22)</sup> Così, *ex multis*, Corte di giustizia, 26 marzo 1992, in causa C-261/90, cit., punto 25 della motivazione, nonché, più di recente, Corte di giustizia, 13 ottobre 2005, causa C-73/04 (ECLI:EU:C:2005:607), *Klein c. Rhodos Management*, punto 15 della motivazione, in *Foro it.*, 2005, IV, c. 595

<sup>(23)</sup> In questo senso si sono pronunciati, in Germania l'OLG di Amburgo, 6 febbraio 1998- 12 U 16/96, in *IPRax*, 1999, p. 168, riferendosi ad un'ipotesi in cui la locale opposizione all'esecuzione era stata proposta a seguito dell'apertura di un processo esecutivo sulla base di un atto notarile e l'OLG Köln, 21 novembre 2012, 16 U 126/11, in *IPRax*, 2015, p. 158 con nota (a p. 129) di BITTMANN, *Die Zulässigkeit*, cit. La vicenda sottoposta all'attenzione del giudice di Colonia riguardava un verbale di conciliazione giudiziale austriaco certificato come titolo esecutivo europeo ai sensi del reg. Ce n. 805/2004 e quindi eseguito in Germania, laddove era stata proposta una *Vollstreckungsabverklage*. Il giudice tedesco si è reputato munito di giurisdizione per la decisione della controversia in base all'art. 22, n. 5 del reg. Ce 44/2001 ritenuto applicabile anche quando il titolo esecutivo europeo sia una transazione giudiziale o un atto pubblico. Il contegno dell'autorità giurisdizionale è stato peraltro criticato da BITTMANN, *Die Zulässigkeit*, cit., p. 134 (tra l'altro per il mancato rinvio pregiudiziale interpretativo alla Corte di giustizia).

Nell'ambito della dottrina tedesca, una siffatta interpretazione è sostenuta da KROPHOLLER, VON HEIN, *Europäisches Zivilprozessrecht*, cit., p. 400 e da HÜBTEGE, in THOMAS, PUTZO, *ZPO*, 35 Auflage, München, 2014, p. 1953, i quali argomentano dal tenore della Relazione Jenard alla conv. Bruxelles (*infra* nel testo).

Con riferimento, infine, alla mancanza del diritto a procedere ad esecuzione forzata determinate dall'attuale carenza del diritto sostanziale che il creditore intende tutelare coattivamente, potranno verificarsi tre situazioni:

A) il titolo esecutivo europeo è un titolo giudiziale e, in particolare, si tratta di una sentenza di condanna passata in giudicato. In tal caso, il giudice dell'opposizione all'esecuzione sarà tenuto al rispetto del tenore di tale *res judicata* secondo i suoi limiti (oggettivi, soggettivi, e) temporali di efficacia, dimodoché sarà concesso al debitore di far valere in sede di procedimento *ex art. 615 c.p.c.* fatti e sopravvenienze in diritto idonee a superare la situazione di fatto e di diritto fissata dal giudicato straniero. Per tale ragione abbiamo in precedenza escluso che la fattispecie possa dare luogo ad una indebita revisione nel merito della decisione straniera. In una situazione di tal fatta, peraltro, come è stato condivisibilmente osservato, al merito del giudizio di opposizione all'esecuzione si applicherà la legge sostanziale in base alla quale fu pronunciato il giudicato senza che il giudice italiano dell'opposizione di merito possa fare autonoma applicazione delle norme di conflitto (vuoi quelle di matrice europea, vuoi quelle del foro) <sup>(24)</sup>. Ciò al fine di realizzare il valore internazionalprivatistico della uniformità di soluzioni;

B) il titolo esecutivo europeo è una decisione giurisdizionale, ma non si tratta di un provvedimento passato in giudicato, *rectius* si tratta di un provvedimento avente efficacia esecutiva a cui non si accompagna una efficacia di accertamento con valenza extraprocessuale (*i.e.* idonea a circolare dallo Stato di origine allo Stato richiesto e quindi a vincolare il giudice dell'opposizione all'esecuzione). A fronte di tali ipotesi, vi è da chiedersi se debba o meno trovare applicazione l'art. 161, comma 1°, c.p.c. Il dubbio sorge proprio perché non si ha a che fare con un provvedimento giurisdizionale interno, a cui pare invece riferirsi la norma *de qua*. Ciononostante, a favore dell'applicabilità dell'art. 161, comma 1°, c.p.c. militano ragioni di necessario coordinamento con il reg. Ue n. 1215/2012. Infatti, ragionando *a contrario*, si osserva che, se l'art. 161, comma 1°, c.p.c. non fosse considerata applicabile e fosse dunque consentito al debitore far valere in sede di opposizione all'esecuzione delle doglianze (*i.e. errores in iudicando*) suscettibili di essere parimenti invocate nello Stato di origine del provvedimento con i locali mezzi di impugnazione, i quali, se esercitati, impedirebbero la formazione del giudicato, la risultante sarebbe effettivamente una revisione del merito della pronuncia utilizzata come titolo esecutivo ad opera di un giudice non ubicato nello Stato membro di origine. Revisione del merito che, però, è vietata dal regolamento europeo. In altri termini, l'applicabilità dell'art. 161, comma 1°, c.p.c. è la limitazione che si deve avere cura di osservare se si ammette che il giudice dell'opposizione all'esecuzione può anche decidere delle contestazioni riguardanti l'esistenza del diritto sostanziale da attuare coattivamente in base ad un titolo giudiziale europeo;

C) il titolo esecutivo è un titolo esecutivo stragiudiziale, ossia una transazione giudiziale ai sensi dell'art. 2 reg. Ue n. 1215/2012 (art. 2, lett. b, reg. Ue n. 1215/2012) ovvero un atto pubblico (art. 2, lett. c., reg. Ue n. 1215/2012). In tal caso, come già anticipato, non sussisterà per il giudice dell'esecuzione alcun rischio di violazione del divieto di revisione nel merito, per il semplice fatto che siffatti titoli esecutivi non si sono formati all'esito di un accertamento giudiziale concernente l'esistenza del diritto che si intende soddisfare coattivamente. Pertanto, ove si condivida l'impostazione qui sostenuta, si dovrà ritenere che il giudice dell'opposizione all'esecuzione *ex art. 615 c.p.c.* potrà decidere le doglianze concernenti la attuale sussistenza del diritto sostanziale da soddisfare coattivamente e a cui si riferivano vuoi la transazione giudiziale vuoi l'atto pubblico provenienti da altro Stato membro. Anche se occorrerà tenere conto dell'efficacia preclusiva sostanziale dell'atto utilizzato come titolo esecutivo. Ciò purché in sede di opposizione all'esecuzione non si facciano valere doglianze idonee a far venir meno siffatta efficacia preclusiva. Ad esempio, si potrà invocare un motivo di annullamento della transazione approvata dall'autorità giurisdizionale di altro Stato membro. Sono, queste ultime, delle valutazioni che dovranno essere effettuate non già in base alla legge sostanziale italiana e neppure in base alla legge sostanziale

---

<sup>(24)</sup> CONSOLO, *Limiti all'esecuzione*, cit., p. 404 ss.

individuata dalle disposizioni di diritto internazionale privato di matrice europea ovvero interna (legge n. 218/1995) ma, piuttosto, in base alla legge sostanziale applicata alla transazione giudiziaria o al negozio formato con atto pubblico (*Vertragsstatut*)<sup>(25)</sup>.

6. — Tra le doglianze che, come appena visto, sono suscettibili di essere fatte valere con l'opposizione all'esecuzione e concernenti l'attuale esistenza del diritto sostanziale che si intende attuare coattivamente ve n'è una, statisticamente frequente nonché di particolare complessità, la quale si ripropone anche dopo il passaggio dal sistema del reg. Ce n. 44/2001 a quello del titolo esecutivo europeo (nel senso che, a nostro avviso, il reg. Ue n. 1215/2012 non ha contribuito a risolvere l'intricata questione), ossia quella concernente il controcredito fatto valere in compensazione.

A tale proposito, in base a quanto siamo venuti dicendo, è innanzitutto da ritenere che:

A) nel caso in cui il titolo esecutivo europeo sia una decisione, per le medesime ragioni di armonia delle decisioni in precedenza enunciate sarà la legge sostanziale applicata al merito del giudizio straniero, in quanto legge applicabile al credito per il quale è fatto valere il diritto in compensazione a regolare, ai sensi dell'art. 17 del reg. Ce Roma 1, anche i requisiti in base ai quali la compensazione può operare (quei requisiti che il nostro codice civile disciplina agli artt. 1241 e seguenti)<sup>(26)</sup>. Ove, invece, il titolo esecutivo europeo sia una transazione giudiziaria o un atto pubblico la legge applicabile alla compensazione sarà individuata dal giudice italiano direttamente in base all'art. 17 reg. Ce Roma 1<sup>(27)</sup>;

B) nel solo caso di titolo esecutivo europeo giudiziale (decisione), *i.e.* laddove si sia formato nello Stato di origine un accertamento incontrovertibile sull'esistenza del diritto che si intende attuare coattivamente, sarà la legge processuale dell'ordinamento di origine della sentenza, *i.e.* saranno i limiti oggettivi del giudicato così come delineati dallo Stato membro di origine, ad indicare se la proposizione della compensazione in sede di opposizione sia ormai preclusa o no. Ad esempio, all'interno dell'ordinamento tedesco, come espressamente sancito dal § 322, Abs. 2, ZPO, il giudicato sostanziale cala non soltanto sull'oggetto della domanda giudiziale ma copre anche le ipotesi di rigetto dell'eccezione di compensazione nei limiti dell'importo del controcredito che era stato utilizzato per paralizzare la pretesa creditoria della controparte («*Hat der Beklagte die Aufrechnung einer Gegenforderung geltend gemacht, so ist die Entscheidung, dass die Gegenforderung nicht besteht, bis zur Höhe des Betrages, für den die Aufrechnung geltend gemacht worden ist, der Rechtskraft fähig*»).

Fin dal momento dell'entrata in vigore della conv. Bruxelles del 1968, anche in considerazione del talvolta differente trattamento processuale a cui la compensazione per debiti liquidi va soggetta nei singoli Stati membri<sup>(28)</sup>, ci si era domandati se, avuto particolare riferimento all'ipotesi che qui interessa, ossia quella in cui un controcredito sia fatto valere in compensazione in sede di opposizione all'esecuzione, il giudice adito debba essere munito di un autonomo titolo di giurisdizione per poter decidere anche sul controcredito.

La Corte di giustizia, occupatasi della questione nella già menzionata sentenza *Autoteile*<sup>(29)</sup>, ebbe a dire che la norma di competenza esclusiva di cui all'(allora) art. 16, n. 5, conv., benché idonea, in

---

<sup>(25)</sup> Conf. OLG Köln, 21 novembre 2012, 16 U 126/11, cit. Nel caso di specie, al merito del giudizio tedesco di opposizione all'esecuzione è stato infatti applicato il diritto austriaco in quanto *Vertragsstatut* della transazione giudiziaria. L'Austria, cioè, è l'ordinamento che disciplina i profili sostanziali della transazione giudiziaria.

<sup>(26)</sup> Come già da tempo sostenuto da CONSOLO, *Limiti alla esecuzione*, cit., p. 409, nota n. 20.

<sup>(27)</sup> In arg. v. LEANDRO, *La compensazione legale: regolamento «Roma I» e regolamento sulle procedure di insolvenza a confronto*, in *Annali della facoltà di giurisprudenza di Taranto*, 2009, p. 247 ss.

<sup>(28)</sup> Come compiutamente illustrato da MERLIN, *Riconvenzione e compensazione al vaglio della Corte di giustizia (una nozione comunitaria di «eccezione»?)*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, p. 48 ss., spec. p. 56, testo e nota n. 22.

<sup>(29)</sup> Corte di giustizia, 4 luglio 1985, causa C-220/84, *AS-Autoteile Service GmbH*, cit. Nelle sue conclusioni presentate il 6 giugno 1985 (ECLI: EU:C.1985:246) l'avv. gen. LENZ aveva concluso nel senso non sempre il giudice dell'azione è anche giudice dell'eccezione. Vi sarebbe cioè una deroga a quello che nel diritto processuale francese (conf. MERLIN, *Riconvenzione e compensazione*, cit., p. 56, nota n. 22) è il principio che regola il rapporto tra azione e eccezione di

linea generale, a fondare la *potestas decidendi* del giudice dell'opposizione all'esecuzione non consente di dedurre come eccezione la compensazione di un credito che, se fatto valere autonomamente, i giudici di tale Stato non sarebbero competenti a conoscere. In particolare (punti 15-18 della motivazione), la decisione *Autoteile* aveva chiarito che la disposizione di cui all'art. 2 conv. (oggi art. 4 reg. Ue n. 1215/2012) mira a tutelare i diritti del convenuto. Esse rappresentano perciò un contrappeso alle facilitazioni che il sistema di Bruxelles consente per quanto riguarda il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni straniere. Tuttavia, sono previste una serie di deroghe alla regola generale, sotto forma di competenze esclusive, per talune controversie che presentano particolari elementi di collegamento con il territorio di uno Stato contraente diverso dal foro generale. Essendo queste ultime delle previsioni di carattere speciale, se ne è fatto conseguire che «una parte non può fondarsi sulla competenza che il n. 5 ...attribuisce al giudice del luogo dell'esecuzione per sottoporre a questi giudici, mediante eccezione, una pretesa che, se fatta valere mediante azione», *i.e.* in applicazione delle regole sul foro generale sarebbe stata decisa in un altro Stato membro.

Tanto più, ha notato la Corte del Lussemburgo, che nel caso di specie i giudici tedeschi in precedenza, e con provvedimento definitivo, si erano già dichiarati incompetenti a conoscere del credito poi dedotto in compensazione in sede di opposizione all'esecuzione.

Come osservato in dottrina la Corte di giustizia, verosimilmente influenzata dalla concreta vicenda nell'ambito della quale era stata sollevata la questione pregiudiziale interpretativa, sembra muovere dalla convinzione per cui il giudice adito deve avere giurisdizione per decidere sul controcredito in base alla regola del foro generale o in base ad uno dei fori speciali non soltanto quando il creditore sia posto ad oggetto di una autonoma domanda riconvenzionale ma anche quando sia fatto oggetto di mera eccezione riconvenzionale <sup>(30)</sup>. In altri termini: la proposizione dell'eccezione di compensazione in sede di opposizione all'esecuzione non può essere un modo per *bypassare* ordinarie regole di giurisdizione approfittando, a tale fine, della regola di giurisdizione esclusiva di cui all'(attuale) art. 23, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012.

Si diceva che verosimilmente la posizione della Corte di giustizia nella vicenda *Autoteile* è stata in parte determinata dalla concreta vicenda sottoposta all'attenzione del giudice tedesco, laddove il giudice tedesco della cognizione, prima della instaurazione del processo esecutivo, si era già dichiarato privo di giurisdizione per la decisione con efficacia di giudicato del modo di essere del controcredito, essendo la parte convenuta domiciliata in Francia ed avendo tale decisione in quell'ordinamento valenza extraprocessuale. Probabilmente per questo motivo la Corte di giustizia, all'epoca, non aveva preso neppure in considerazione la possibilità che la giurisdizione del giudice tedesco della *Vollstreckungsabwehrklage*, munito di *potestas decidendi* per la domanda relativa al credito ai sensi dell'allora vigente art. 16, n. 5, conv. Bruxelles potesse ritenersi munito di giurisdizione per il controcredito in base all'art. 6, n. 3, relativo alle domande riconvenzionali <sup>(31)</sup>.

L'operatività, nel caso di specie, dell'art. 6, n. 3, dell'allora conv. Bruxelles oggi art. 7, n. 3, reg. Ue n. 1215/2012, è stata però successivamente esclusa dalla Corte di giustizia con la sentenza

---

compensazione. Non a caso la decisione della Corte di giustizia è stata annotata criticamente da HUET, in *Journ. dr. int. (Clunet)*, 1986, spec. p. 451 che ha reputato preferibile la posizione assunta dalla Cour de cassation francese nella vicenda *Nassibian* (Cour de cassation, 1 ch. civ., 6 novembre 1979, n. 77-15856, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr) ricerca per estremi della decisione) laddove era stato ribadito il principio per cui il giudice dell'azione è sempre competente per la cognizione dell'eccezione di compensazione. Tuttavia, la stessa Cour de cassation ha in seguito puntualizzato la propria posizione nella vicenda *Strojexport* (Cour de cassation, 1 ch. civ., 11 febbraio 1997, N. 94-21500, [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr), ricerca per estremi della decisione) affermando che le autorità giurisdizionali francesi «*ne peuvent é prononcer sur le fonde de cette créance que si leur compétence est fondér sur une autre règle*».

<sup>(30)</sup> MERLIN, *Riconvenzione e compensazione*, cit., p. 53 ss. testo e note.

<sup>(31)</sup> Ad oggi sostiene invece che sia possibile invocare siffatta giurisdizione per fondare la giurisdizione sul controcredito anche dopo la sentenza *Danvaern*, SCHACK, *Internationales Zivilprozessrecht*, cit., p. 402.

*Danvaern* <sup>(32)</sup>, il cui tenore sembra riferibile anche al reg. Ue n. 1215/2012, posto che il *recast* non ha apportato alcuna novità in riferimento a questo aspetto.

Nella sentenza *Danvaern* la Corte di giustizia ha affermato che l'art. 6, n. 3, conv. Bruxelles, «si riferisce solo alle domande proposte dai convenuti per ottenere un provvedimento di condanna distinto. Esso non riguarda la situazione in cui il convenuto faccia valere, come semplice eccezione, un suo asserito credito nei confronti dell'attore. Le eccezioni che si possono sollevare e le condizioni in cui esse possono essere sollevate sono disciplinate dal diritto nazionale» <sup>(33)</sup>.

Tra gli interpreti è però sorto un dibattito circa la effettiva portata della pronuncia <sup>(34)</sup>.

Segnatamente, vi è chi fa assumere alla sentenza *Danvaern* una portata ampia ritenendo che la compensazione, nel sistema di Bruxelles debba essere sempre trattata come eccezione, a prescindere da quanto stabilisce, in proposito, il diritto nazionale <sup>(35)</sup>. L'interpretazione *de qua*

---

<sup>(32)</sup> Corte di giustizia, 13 luglio 1995, causa C-341/93 (ECLI:EU:C:1995:239), in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1996, p. 153 ss.; in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 638 e segg. ed altresì commentata, tra gli altri, da MERLIN, *Riconvenzione e compensazione*, cit., p. 48 e BIAGIONI, *La connessione attributiva di giurisdizione nel regolamento n. 44/2001*, Padova, 2011, p. 130-131.

<sup>(33)</sup> Nelle conclusioni dell'avv. gen. LÉGER, presentate il 17 maggio 1995 (ECLI:EU:C:1995:139), spec. punti 24 e 25, vi è un passaggio che induce a ritenere che, quantomeno l'avv. gen., avesse preso in considerazione unicamente l'ipotesi in cui il controcredito sia posto a base di una eccezione riconvenzionale e non già la fattispecie in cui sia fatto oggetto di autonoma domanda. L'avv. gen. ricorda infatti che la Relazione Jenard precisava che il testo dell'art. 6, n. 3, della Convenzione di Bruxelles era stato ispirato dal testo del *code judiciaire* belga, senza fare menzione della sua applicabilità alla compensazione. Tuttavia, sottolineava l'avv. gen., poiché l'art. 15 del *Code judiciaire* belga definisce la domanda riconvenzionale come «(...) la domanda incidentale proposta dal convenuto e che mira alla pronuncia di una condanna nei confronti dell'attore» si sarebbe dovuto concludere nel senso che l'art. 6, n. 3, conv. Bruxelles, si riferisce alla domanda volta ad ottenere una condanna distinta con esclusione delle ipotesi in cui la compensazione è presentata come semplice difesa.

La considerazione pare avvalorata dalle caratteristiche della vicenda concreta che ha portato alla pronuncia interpretativa della Corte di giustizia: dinanzi al giudice danese la convenuta *Danvaern*, a cui era stato chiesto il pagamento di una somma di denaro, ammetteva di dovere tale somma e chiedeva, a sua volta, la condanna dell'attrice al pagamento di vari controcrediti, uno dei quali relativo al danno per la risoluzione senza giusta causa di un contratto di agenzia. In prime cure il giudice danese respingeva la domanda riconvenzionale della *Danvaern* per carenza di giurisdizione, in considerazione della inapplicabilità dell'art. 6, n. 3, conv. In appello la *Danvaern* rinunciava alla domanda diretta ad ottenere un provvedimento di condanna distinto «limitandosi ad una domanda di compensazione nella misura di 223173, 39 corone danesi più gli interessi, corrispondente alla domanda originaria della *Otterbeck*», i.e. la autonoma domanda di compensazione era stata sostituita da una eccezione di compensazione.

<sup>(34)</sup> Vedilo esposto in MERLIN, *Riconvenzione e compensazione*, loc. ult. cit.

<sup>(35)</sup> In questo senso, da noi, MARI, *Il diritto processuale civile della Convenzione di Bruxelles*, Padova, 1989 p. 484 ss. BIAGIONI, *La connessione*, cit., p. 130. Nell'ambito della dottrina tedesca così MANKOWSKY, *Zur Zuständigkeit für eine gerichtliche Entscheidung über eine Aufrechnungsforderung*, in *ZZP*, 1996, p. 376 ss. e KANNENGIESSER, *Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht*, Tübingen, 1998, p. 161 ss. e 181 ss. Dopo aver preso atto che, dopo l'intervento della Corte di giustizia, non sarebbe più stato possibile fare riferimento all'art. 6, n. 3, conv. Bruxelles, il BGH aveva evitato di prendere posizione a proposito del significato e da attribuire alla sentenza *Danvaern* nella decisione del 7 novembre 2001, in *Int'l Lis* 2002, p. 65, con nota di MERLIN, *Convenzione di Bruxelles e competenza sul controcredito eccepito in compensazione*. La mancata presa di posizione del BGH era stata giustificata in base alla considerazione per cui il controcredito fatto valere in compensazione, nella vicenda sottoposta alla sua attenzione, era connesso per titolo con la domanda principale (concernente un credito per il mancato pagamento di una fornitura di succo concentrato di mela) per cui in ogni caso il giudice tedesco sarebbe stato munito di un titolo di giurisdizione per la decisione ai sensi dell'art. 5, n. 1, conv. Bruxelles («*unabhängig von dem Meinungsstreit über die Auslegung des Urteils hinsichtlich der Anwendbarkeit des nationalen Rechts sei im vorliegenden Fall die internationale Zuständigkeit zumindest deshalb gegeben, weil die deutschen Gerichte zur Entscheidung über die Aufrechnungsforderung unter dem Gesichtspunkt des Erfüllungsortes nach Art. 5 Nr. 1 EuGVÜ bzw. § 29 Abs. 1 ZPO (analog) international originär zuständig seien*»). Il BGH aveva altresì aggiunto che, siccome il credito dedotto in giudizio dall'attrice e una parte del controcredito derivavano dalla medesima fornitura, le due pretese risultavano essere connesse per titolo ai sensi del § 33 ZPO, ovvero ai sensi dell'art. 6, n. 3, conv. Bruxelles, analogicamente applicato alla fattispecie *de qua* (ove lo si ritenga possibile: «*Im übrigen ergäbe sich die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte auch aus § 33 ZPO oder der analogen Anwendung des Art. 6 Nr. 3 EuGVÜ, weil die Klageforderung und ein Teil der Aufrechnungsforderung sich auf dieselbe Lieferung bezögen und überdies insgesamt ein natürlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang bestehe, so daß von einer Konnexität der beiderseitigen Forderungen auszugehen sei*»). Più di recente, sia pure pronunciandosi in riferimento alla gemella conv. Lugano, il BGH ha preso invece posizione



sembra tuttavia difficilmente compatibile con il tenore della vicenda concreta che fa da substrato per la sentenza della Corte del Lussemburgo, che qui abbiamo tentato di riassumere.

Dall'altro lato vi è chi, in modo più cauto e a nostro avviso maggiormente persuasivo, reputa che i giudici del Lussemburgo abbiano semplicemente voluto precisare che, allorquando il diritto processuale dell'ordinamento in cui si svolge il processo, la compensazione possa essere posta ad oggetto di una autonoma domanda giudiziale, o che comunque del controcredito si debba decidere con efficacia di giudicato (come accade nella fattispecie disciplinata dall'art. 35 c.p.c.) il giudice adito debba essere munito di giurisdizione per poter effettuare tale accertamento con valenza di *res judicata*. A tal fine, però, non potrà essere utilizzato il criterio attributivo fondato sulla *vis attractiva* della giurisdizione per la domanda principale illustrato all'art. 6, n. 3, conv. Bruxelles, oggi art. 7, n. 3, del reg. Ue n. 1215/2012<sup>(36)</sup>.

Per contro, come confermato dalla sentenza *Spitzley*<sup>(37)</sup>, sarà possibile utilizzare gli altri criteri generali attributivi della giurisdizione, non fondati su ragioni di connessione, attualmente illustrati agli artt. 4 e seguenti del reg. Ue n. 1215/2012. In particolare, sussisterà la giurisdizione per la decisione con efficacia di giudicato sul controcredito allorquando la legge processuale del foro esiga, a tal fine, un titolo di giurisdizione e l'attore non abbia contestato la *potestas decidendi* del giudice adito. Ciò in base al disposto di cui all'attuale art. 26, par. 1, reg. Ue n. 1215/2012<sup>(38)</sup>.

Ciò posto, si potrebbe essere indotti a chiedersi se il titolo di giurisdizione per la decisione sulla domanda di compensazione possa fondarsi su una disposizione del reg. Ue n. 1215/2012 diversa da quella relativa alla domanda riconvenzionale (art. 7, n. 3, reg. Ue n. 1215/2012) e, segnatamente, su un titolo di giurisdizione esclusiva ossia quello dell'art. 23, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012.

Il quesito è stato tuttavia risolto in senso negativo dalla Corte di giustizia nella già citata sentenza *Autoteile*<sup>(39)</sup>. Secondo i giudici del Lussemburgo, non è possibile avvalersi della regola di giurisdizione esclusiva di cui all'attuale art. 23, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012 per sottoporre ai giudici dello Stato membro dell'esecuzione «mediante eccezione una pretesa che, se fatta valere mediante azione, rientra, a norma dell'art. 2 nella competenza dei giudici di un altro Stato contraente. Ciò in quanto il fatto di servirsi, a tal fine, dell'opposizione all'esecuzione è incompatibile con la ripartizione della competenza voluta dalla conv. (oggi: dal reg. Ue n. 1215/2012) tra il giudice del domicilio del convenuto e il giudice del luogo dell'esecuzione»<sup>(40)</sup>.

La Corte di giustizia ha pertanto concluso nel senso che l'allora art. 16, n. 5, conv. Bruxelles «non consente ...di dedurre dinanzi ai giudici dello Stato contraente nel cui territorio deve avere luogo l'esecuzione, in sede di opposizione a quest'ultima, la compensazione del credito per il quale si deve procedere all'esecuzione con un credito del quale, se venisse fatto valere autonomamente, i giudici di tale Stato non sarebbero competenti a conoscere».

---

sul tema, tenendo tuttavia un atteggiamento contraddittorio. Segnatamente, nella decisione del 3 aprile 2014 –IX ZB 88/12, in *NJW*, 2014, p. 2798; in *JZ*, 2014, p. 456 e in *IPRax*, 2015, p. 571, con nota di ROTH (a p. 538), *Vollstreckungsabwehrklage und Aufrechnung*, il BGH, dopo aver ritenuto che, per effetto della sentenza *Danvaern*, dal punto di vista del diritto processuale civile europeo, la compensazione deve essere considerata come mera eccezione (*um ein bloßes Verteidigungsmittel*), ha (contraddittoriamente) affermato che tale principio ossia quello per cui la compensazione deve essere sempre trattata come eccezione non vale nell'ipotesi in cui il controcredito sia invocato in sede di opposizione all'esecuzione (*Vollstreckungsgegenklage*). Ad avviso della Corte di legittimità tedesca in tal caso deve trovare applicazione la giurisprudenza *Autoteile*, la quale presuppone che il giudice dello Stato membro di esecuzione possa anche decidere con efficacia di giudicato sulla compensazione (punto 17 della motivazione).

<sup>(36)</sup> MERLIN, *Riconvenzione e compensazione*, cit., spec. p. 80 ss. *cui adde* CONSOLO, *Limiti alla esecuzione*, cit., p. 400.

<sup>(37)</sup> Corte di giustizia, 7 marzo 1985, causa C-48/84 (ECLI:EU:C:1985:105), *Spitzley c. Sommer Exploitation SA*, in *Foro it.*, 1986, IV, c. 303.

<sup>(38)</sup> Corte di giustizia, 7 marzo 1985, causa C-48/84, *Spitzley*, cit.

<sup>(39)</sup> Corte di giustizia, 4 luglio 1985, causa C-220/84, cit.

<sup>(40)</sup> Ivi, punto 17 della motivazione. Come nota il BGH tedesco nella sentenza del 3 aprile 2014 –IX ZB 88/12, cit., la ratio sottesa alla disposizione di cui all'attuale art. 23, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012 «*fehlt es, wenn geltend gemacht wird, die zu vollstreckende Forderung sei durch Aufrechnung erloschen. Die Gerichte des Vollstreckungsstaats sind deshalb in einem solchen Fall nur dann international zuständig, wenn sie auch im Fall einer selbständigen Geltendmachung der aufgerechneten Forderung zuständig wären*».

Del resto, se la risposta fosse stata affermativa, la conseguenza sarebbe stata la creazione di una regola di giurisdizione per connessione di matrice europea; giurisdizione per connessione di cui la (successiva) giurisprudenza *Danvaern* ha escluso l'operatività in riferimento alla compensazione<sup>(41)</sup>.

La sentenza *Autoteile*, a nostro avviso, deve però essere letta alla luce della successiva giurisprudenza *Danvaern*. La lettura coordinata delle due decisioni induce ad affermare che quanto sostenuto dalla Corte di giustizia nella decisione *Autoteile* non è di ostacolo alla proposizione, nel contesto della opposizione alla esecuzione proposta dinanzi al giudice italiano, di una mera eccezione di compensazione. Ciò anche nei casi in cui l'art. 35 c.p.c. esige un accertamento con efficacia di giudicato del controcredito, *i.e.* quando il suo ammontare sia stato contestato.

Invero, come da tempo chiarito in dottrina, posto che la fattispecie concernente la proposizione, nell'ambito di un giudizio di cognizione di una mera eccezione di compensazione non è regolata a livello europeo (*i.e.*, attualmente, dal reg. Ue n. 1215/2012) se non sussiste nessun titolo di giurisdizione per la decisione con efficacia di giudicato sul controcredito (perché non è integrato alcun titolo di giurisdizione generale o speciale contemplato dal reg. Ue n. 1215/2012), nel caso in cui il giudizio sia pendente in Italia soccorrerà la previsione di cui all'art. 6 della legge n. 218 del 1995, secondo cui, a fronte di fattispecie di tal fatta, il giudice conoscerà del controcredito con un mero accertamento *incidenter tantum*<sup>(42)</sup>. Come è stato osservato «posto che il convenuto in un giudizio italiano opponga un controcredito (contestato) in compensazione e che si constati la mancanza di qualsiasi titolo originario di giurisdizione al riguardo, il giudice italiano, declinata la giurisdizione, conoscerà egualmente, solo *incidenter tantum*, del controcredito al fine della pronuncia sull'eccezione. Sul piano dei limiti di efficacia della pronuncia, ciò comporterà che la sentenza italiana non avrà né per il diritto nazionale né ai fini della circolazione all'estero, alcun effetto di giudicato quanto alla questione di esistenza/inesistenza del controcredito»<sup>(43)</sup>.

7. — Una volta che il giudice abbia deciso l'opposizione all'esecuzione, a prescindere dalla tipologia di doglianza che sia fatta valere in tale sede (ragioni di diniego della esecuzione ovvero ragioni concernenti il diritto della parte istante di procedere ad esecuzione forzata *ex art.* 615 c.p.c.) la relativa sentenza sarà impugnabile nei modi ordinari. Nel momento in cui siffatta sentenza acquisterà efficacia extraprocessuale (efficacia esecutiva e/o di accertamento incronrovertibile) sarà suscettibile di circolare ai sensi del reg. Ue n. 1215/2012, ma solo se ed in quanto si tratti di decisione di merito avente ad oggetto l'attuale esistenza del diritto sostanziale che si intendeva attuare coattivamente. Essa dovrebbe poter circolare anche nello Stato di origine del provvedimento giudiziale utilizzato come titolo esecutivo europeo, trattandosi comunque di provvedimento che, per ragioni di limiti temporali di efficacia, si coordina, per avvicendamento, con il precedente.

---

<sup>(41)</sup> Se questa è la finalità sottesa alla soluzione prescelta dalla Corte di giustizia, allora sembra che quest'ultima debba estendersi, per identità di *ratio*, anche alle ipotesi in cui nel corso del giudizio di opposizione all'esecuzione siano proposte una domanda di accertamento incidentale *ex art.* 34 c.p.c. ovvero una domanda riconvenzionale, per le quali dovrà sussistere un autonomo titolo di giurisdizione del giudice italiano, che ben potrà fondarsi sull'art. 7, n. 3, reg. Ue n. 1215/2012 ovvero su di una accettazione tacita della giurisdizione ma non invece sull'art. 23, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012.

<sup>(42)</sup> MERLIN, *Riconvenzione e compensazione*, cit., spec. p. 91 ss. e CONSOLO, *Limiti alla esecuzione*, cit., p. 400.

<sup>(43)</sup> MERLIN, *Riconvenzione e compensazione*, cit., p. 95. Aggiunge l'autrice che proprio il capo declinatorio della giurisdizione dovrebbe far comprendere all'autorità giurisdizionale straniera davanti alla quale sia successivamente invocata l'autorità del giudicato italiano che la nostra autorità giurisdizionale non ha compiuto alcun accertamento con efficacia di giudicato sul controcredito (ivi, p. 95).

Il problema è invece particolarmente sentito all'interno dell'ordinamento tedesco, laddove per un verso manca una disposizione che tratti e risolva i problemi suscitati dalla compensazione sotto il profilo della competenza e per altro verso manca una previsione corrispondente al nostro art. 6 l. n. 218 del 1995. Per questo motivo, al fine di risolvere la questione e consentire all'opponente di eccepire un credito in compensazione nel contesto del giudizio di opposizione all'esecuzione vi è stato chi ha proposto di fare leva sull'art. 23, n. 5, reg. Ue n. 1215/2012. Il riferimento è a ROTH, *Vollstreckungsabwehrklage und Aufrechnung*, cit., p. 538 ss. Già abbiamo espresso nel testo le ragioni che ci inducono a non condividere questa proposta.

8. — In conclusione, come si sarà notato, la generalizzazione del sistema del titolo esecutivo europeo ha avuto l'effetto di valorizzare ulteriormente gli strumenti processuali nazionali "di opposizione all'esecuzione".

Si è trattato di una scelta per certi versi coraggiosa del legislatore europeo che ha avuto l'effetto di attribuire al giudice dell'esecuzione il compito di misurarsi con la sussistenza dei requisiti ostativi del riconoscimento; compito, questo, che per la prima volta viene loro conferito, considerato che nel sistema del reg. Ce n. 44/2001 e in quello della legge n. 218/1995 trattavasi di giudizio di competenza della Corte d'appello.

Ma non è questa l'unica conseguenza dell'entrata in vigore del reg. Ue n. 1215/2012. O meglio: se questa è l'unica conseguenza diretta, ve ne sono altre di indirette: come visto, infatti, allorché l'espropriazione forzata sia stata instaurata sulla base di un titolo esecutivo europeo, anche nel contesto dell'opposizione all'esecuzione *ex art. 615 c.p.c.*, in cui sia fatto valere il "diritto della parte istante a procedere ad esecuzione forzata" potranno presentarsi nuove problematiche di tenore transfrontaliero, le quali imporranno ai tribunali di misurarsi con le complicate problematiche legate alla cooperazione giudiziaria civile.

Viene, pertanto, da chiedersi: porterà "vera gloria" al creditore l'abolizione dell'*exequatur*? Alla prassi l'ardua sentenza.