

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Opposizione all'esecuzione – ordinanze – spese

La struttura bifasica dei giudizi di opposizione all'esecuzione e agli atti esecutivi non esclude l'unitarietà del procedimento, poiché, come ben evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità la cesura tra la fase sommaria innanzi al giudice dell'esecuzione e quella successiva è stata introdotta essenzialmente al fine di attribuire la cognizione del merito dell'opposizione a un giudice tendenzialmente diverso da quello dinanzi al quale si è svolta la fase sommaria (e, dopo l'introduzione dell'articolo 186-bis disp. att. c.p.c., anche ad un "magistrato" diverso da quello che ha conosciuto degli atti avverso i quali è proposta opposizione ex art. 617 c.p.c.).

Se, pertanto, l'istanza di sospensione dell'esecuzione presuppone la preventiva o coeva proposizione dell'opposizione, che introduce il giudizio di merito cui la cautela della sospensione accede, non v'è dubbio che il provvedimento del giudice dell'esecuzione sulla sospensione (e, analogamente, il provvedimento collegiale in caso di reclamo) costituisca espressione della tutela cautelare in corso di causa.

In coerenza con la disciplina del procedimento cautelare uniforme deve, pertanto, ritenersi che né l'ordinanza pronunciata ai sensi dell'articolo 624 c.p.c. né quella in sede di reclamo debbano contenere alcuna statuizione sulle spese.

Corte di Appello di Napoli, sezione III bis, sentenza del 25.05.2017

...omissis...

Il giudice di primo grado, premesso che il provvedimento di statuizione sulle spese del collegio in sede di reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c. è impugnabile innanzi al giudice monocratico a norma degli artt. 645 e ss in quanto richiamati dall'art. 669 septies u. c. c.p.c., ha ritenuto infondata l'opposizione con riferimento ad entrambi i motivi, in quanto:

- il collegio, nel confermare il provvedimento di rigetto già emesso dal giudice di prime cure, sarebbe tenuto a provvedere sulle spese del subprocedimento di reclamo;
- il valore della controversia sarebbe determinato dall'entità del credito azionato, onde lo scaglione relativo ai diritti e agli onorari sarebbe stato correttamente individuato nel provvedimento collegiale, tenuto conto che il subprocedimento di reclamo avverso il provvedimento di rigetto della sospensione ex art. 624 c.p.c. si inseriva nell'ambito di una opposizione all'esecuzione.

Gli appellanti sostengono, col primo e il secondo motivo di appello (analoghi nel contenuto delle doglianze), che sulla legittimità della pronuncia sulle spese in sede di reclamo ex artt. 669-terdecies e 624 c.p.c. la sentenza del tribunale sarebbe sostanzialmente priva di motivazione, risoltasi nel generico richiamo a un indirizzo giurisprudenziale che ribadisce l'indiscusso carattere di non decisorietà delle ordinanze cautelari e l'inammissibilità avverso di esse del ricorso straordinario in cassazione, ma nulla spiegando circa l'infondatezza della censura attorea. Ripropongono, pertanto, le ragioni già espresse in primo grado per sostenere che la decisione sulla sospensione dell'esecuzione, da parte del giudice dell'esecuzione o del collegio in sede di reclamo, presuppone l'avvenuto deposito di un'opposizione ex art. 615 c.p.c. e, quindi, un giudizio di cognizione già pendente, per cui la regolamentazione delle spese resterebbe riservata al giudice di merito, deputato a definire il giudizio: in sostanza, la fase cautelare di cui all'art. 624 c.p.c. non sarebbe ante causam.

Col terzo motivo gli appellanti censurano nel quantum la liquidazione delle spese a loro carico.

Ciò premesso, l'appello appare pienamente ammissibile perché conforme al dettato dell'articolo 342 c.p.c. nel testo applicabile *ratione temporis*, mediante l'esposizione di specifici motivi di censura sulle ragioni della decisione, sia in ordine alla legittimità della condanna alle spese in sede di reclamo ex art. 669-terdecies c.p.c. sia riguardo all'entità della liquidazione: gli appellanti, infatti, hanno compiutamente indicato, per ciascuna delle ragioni (succintamente) esposte nella sentenza impugnata, le contrarie ragioni di fatto e di diritto ritenute idonee a giustificare la riforma della decisione.

Deve altresì affermarsi l'ammissibilità del rimedio esperito dagli odierni appellanti contro la condanna alle spese contenuta nell'ordinanza pronunciata sul reclamo ex artt. 669-terdecies e 624 c.p.c., questione non affrontata dal giudice di primo grado, poiché l'opposizione ex art. 645 c.p.c. avverso la condanna alle spese, prevista dall'articolo 669-septies c.p.c. (nel testo vigente anteriormente alle modifiche apportate dall'art. 50 della L. 18 giugno 2009, n. 69), trova applicazione anche in caso di statuizione sulle spese contenuta, per errore o per altro motivo, in un provvedimento di rigetto o accoglimento della domanda cautelare in corso di causa, anche in sede di reclamo (Cass. 13183/13).

Sempre in via preliminare occorre puntualizzare che la parte appellata non ha dato alcun riscontro positivo all'affermazione di xxxxxxxx. circa la definizione transattiva del giudizio, onde non può dichiararsi, nei rapporti tra le parti anzidette, la cessazione della materia del contendere. Né tale definizione bonaria può desumersi, anche per il giudizio in corso, dalla sentenza pronunciata da questa corte il 17 giugno 2015, poiché in essa si fa riferimento unicamente al giudizio di appello conclusosi con tale sentenza e a un ricorso pendente innanzi alla Corte di Cassazione.

Nel merito dell'impugnazione, va rilevato innanzi tutto che la giurisprudenza di legittimità, a partire dall'ordinanza 17266/09 di cui il primo giudice (così esaurendo la propria motivazione sulla legittimità della condanna alle spese) ha trascritto la massima (senza, però, citare gli estremi identificativi), ha ipotizzato che il potere di statuizione sulle spese del giudice del reclamo, ai sensi degli articoli 669-terdecies e 624, comma 2, c.p.c., derivi dal carattere puramente eventuale della fase a cognizione piena dei giudizi di opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi, introdotta dopo l'ordinanza del giudice dell'esecuzione, per cui tale provvedimento, ove neghi la sospensione, avrebbe attitudine a definire la vicenda davanti al giudice adito, sì da poter essere ricondotto al concetto espresso dall'art. 91 c.p.c. (il chiudere il processo davanti a sé). Di conseguenza, ove provveda il giudice del reclamo, la posizione riguardo alle spese non potrebbe che essere omologa.

Tale orientamento è stato ribadito dalla suprema Corte con le sentenze 22033/11 e 22503/11 che, nel confermare il dovere del giudice dell'esecuzione di statuire sulle spese, nel provvedimento di chiusura della fase sommaria sull'opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi (contenente la decisione sull'istanza di sospensione e la fissazione del termine per l'introduzione del giudizio di merito ovvero la sua riassunzione), pervengono a tale conclusione sia sulla scorta dell'articolo 669-septies c.p.c. (applicabile in virtù del richiamo ex art. 669-quaterdecies c.p.c.) sia in considerazione dell'attitudine dell'ordinanza pronunciata dal giudice dell'esecuzione all'esito della fase sommaria dell'opposizione ad acquisire il valore di provvedimento definitivo sul processo, qualora - in presenza di rituale rispetto delle forme da parte del giudice, con la concessione del termine - non venga introdotto nel termine concesso il giudizio di merito.

Infatti, nella forma procedimentale prevista per le opposizioni all'esecuzione, nella quale l'esercizio dell'azione è regolato attraverso una fase sommaria che può mettere capo ad un provvedimento negativo di tutela provvisoria e ad una fase a cognizione piena eventuale ad iniziativa delle parti, sarebbe giustificato immaginare che il giudice, all'esito della fase sommaria conclusasi negativamente quanto alla fondatezza dell'azione, debba provvedere sulle spese per il caso che quella iniziativa non abbia luogo, cioè per il caso che il suo provvedimento assuma il valore di provvedimento di chiusura del processo: la

soluzione contraria imporrebbe anche alla parte che si sia vista dare ragione in fase sommaria di iniziare il giudizio di merito solo per ottenere il riconoscimento delle spese, in contrasto col principio di economia processuale.

Pertanto, ove il giudizio di merito non sia stato successivamente introdotto, la statuizione sulle spese (sempre che il provvedimento negativo sia stato confermato in sede di eventuale reclamo) non potrebbe più essere messa in discussione nell'an, cioè nella valutazione relativa alla soccombenza sull'azione o alla esistenza di eventuali ragioni di compensazione, mentre per eventuali contestazioni solo sul quantum della condanna alle spese, da parte di chi l'ha subita (senza che sia messa in discussione nel merito l'esattezza del provvedimento emesso nella fase sommaria) sarebbe ipotizzabile il rimedio dell'opposizione all'esecuzione, perché il titolo esecutivo formatosi all'esito di una cognizione sommaria dev'essere suscettibile di ridiscussione sulla base della cognizione piena: ciò non diversamente di come può farsi quando l'esecuzione è promossa sulla base di titolo esecutivo stragiudiziale. Al contrario, qualora le spese siano state liquidate per difetto (e, quindi, la contestazione non debba sollevarsi da parte di chi è destinatario del relativo titolo esecutivo, ma da chi ne voglia usufruire) dovrebbe invece essere data a chi (non interessato a ridiscutere sul merito) voglia discutere su tali statuizioni, cioè l'opposto creditore che si sia visto liquidare spese in misura minore del dovuto, la possibilità di agire con l'azione di cognizione ordinaria per postulare l'esatta liquidazione delle spese. Si tratterebbe, come ha spiegato ancora la suprema Corte, di soluzioni identiche a quelle individuate nella sentenza 11370/11 a proposito del regime del provvedimento sulle spese nel procedimento cautelare, emesso in sede di reclamo e di primo grado cautelare.

Orbene, ritiene il collegio che le conclusioni cui pervengono le pronunce anzidette non siano condivisibili. Come si legge nella sentenza 22033/11 (che, su tale specifico punto, si condivide), il potere esercitato dal giudice dell'esecuzione nella fase sommaria del procedimento di opposizione (in quel caso ex art. 618 c.p.c., trattandosi di opposizione agli atti esecutivi, ma lo stesso vale per la decisione sulla sospensione, ex art. 624 c.p.c., in caso di opposizione all'esecuzione) ha indiscutibile natura cautelare (nel senso genuino della giurisdizione cautelare, cioè quello della strumentalità in funzione della tutela a cognizione piena), si da doversi tener conto della disciplina del procedimento cautelare uniforme, nonostante l'ambiguità dell'omissione del riferimento dell'art. 669-quaterdecies c.p.c. ai procedimenti di natura oggettivamente cautelare previsti aliunde nello stesso Codice di procedura civile (ambiguità da sciogliere alla stregua dei normali criteri di esegesi sistematica, naturali nell'ambito di uno stesso codice, il che spiega il silenzio del legislatore della riforma di cui alla L. n. 353 del 1990).

L'articolo 669-septies c.p.c., espressamente richiamato nelle pronunce anzidette in via diretta (per il tramite dell'articolo 669-quaterdecies c.p.c., sul presupposto che anche il diniego della sospensione dell'esecuzione sia espressione di una giurisdizione cautelare) o quanto meno analogica, prevede che il provvedimento negativo sulla domanda cautelare contiene la statuizione sulle spese solo se pronunciato prima dell'inizio della causa di merito, perché altrimenti, ove si tratti di provvedimento pronunciato in corso di causa, le spese del subprocedimento cautelare sono regolate con il provvedimento che chiude il giudizio di merito, secondo l'esito di questo.

Allo stesso modo, l'ordinanza di accoglimento, ex art. 669-octies c.p.c., contiene la regolamentazione delle spese alla duplice condizione che si tratti di un provvedimento idoneo ad anticipare gli effetti della sentenza di merito e sia emessa prima dell'inizio della causa di merito, come prevede espressamente il settimo comma della disposizione anzidetta, introdotto dall'articolo 50 comma 2, lett. a), della L. 18 giugno 2009, n. 69 per i giudizi instaurati successivamente a tale data ma espressione di un principio ritenuto già preesistente nel sistema processuale (in forza del quale si riteneva, *praeter legem*, che anche i provvedimenti di accoglimento se anticipatori degli effetti della sentenza di merito ed emessi ante causam dovessero statuire sulle spese, per la loro stabilità nonostante il mancato inizio del giudizio di merito).

In sostanza, la disciplina sul procedimento cautelare uniforme non sembra prevedere alcun caso in cui debba provvedersi sulle spese con l'ordinanza (di accoglimento o di rigetto della domanda cautelare) emessa nel corso del giudizio di merito, conclusione che non può non ispirare anche la soluzione della questione relativa all'ordinanza emessa dal giudice dell'esecuzione all'esito della fase sommaria dell'opposizione, prima di ipotizzare l'applicazione analogica dell'articolo 669-septies (in caso di ordinanza sfavorevole all'opponente) ovvero dell'articolo 669-octies c.p.c. (nell'ipotesi opposta che l'istanza di sospensione sia accolta).

Prima dell'intervento riformatore attuato con la L. 24 febbraio 2006, n. 52 che, nell'innovare profondamente la materia dell'esecuzione forzata, ha, tra l'altro, previsto la reclamabilità dell'ordinanza sulla sospensione dell'esecuzione, non si dubitava che, iniziata la causa di opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi con la presentazione del ricorso al giudice dell'esecuzione, il provvedimento sulla sospensione fosse pronunciato in relazione a un giudizio di cognizione già pendente, come peraltro tuttora si evince dall'articolo 624 c.p.c., che prevede appunto il potere del giudice dell'esecuzione di sospendere, su istanza di parte, il processo esecutivo se è proposta opposizione all'esecuzione.

La riforma del 2006 ha introdotto talune modifiche alla struttura del giudizio di opposizione, disponendo che, all'esito della fase che si svolge davanti al giudice dell'esecuzione (cui si applicano le norme del procedimento camerale ex artt. 737 ss. c.p.c.: art. 185 disp. att. c.p.c.), la cui funzione è essenzialmente quella di consentire il contraddittorio sull'istanza di sospensione e sull'individuazione del giudice competente per il giudizio di merito, il giudice debba fissare un termine (perentorio) per l'introduzione o la riassunzione del giudizio di merito. Ciò nonostante, si ritiene tuttora che gli effetti processuali e

sostanziali della domanda proposta dal debitore (di accertamento dell'inesistenza del diritto di procedere ad esecuzione forzata o d'invalidità di singoli atti processuali) si producano i primi dal deposito del ricorso dinanzi al giudice dell'esecuzione e i secondi dalla notificazione del decreto di fissazione dell'udienza di comparizione delle parti.

Non rileva in senso contrario che il giudice dell'esecuzione debba fissare un termine perentorio per l'introduzione del giudizio di merito, come se questo non fosse ancora iniziato, ove si consideri che significato opposto sembra assumere il termine riassunzione ove il giudizio debba svolgersi dinanzi ad altro ufficio giudiziario e debba, perciò, non iniziare ma solo proseguire in tale diversa sede.

Invero, la struttura bifasica dei giudizi di opposizione all'esecuzione e agli atti esecutivi non esclude l'unitarietà del procedimento (cfr., al riguardo, Cass. 13928/10, Cass. 22767/10, Cass. 22033/11, Cass. 4760/12, Cass. 9984/12, Cass. 9246/15, Cass. 5608/17), poiché, come ben evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità (cfr., in particolare, Cass. 9246/15) la cesura tra la fase sommaria innanzi al giudice dell'esecuzione e quella successiva è stata introdotta essenzialmente al fine di attribuire la cognizione del merito dell'opposizione a un giudice tendenzialmente diverso da quello dinanzi al quale si è svolta la fase sommaria (e, dopo l'introduzione dell'articolo 186-bis disp. att. c.p.c., anche ad un "magistrato" diverso da quello che ha conosciuto degli atti avverso i quali è proposta opposizione ex art. 617 c.p.c.).

Se, pertanto, l'istanza di sospensione dell'esecuzione presuppone la preventiva o coeva proposizione dell'opposizione, che introduce il giudizio di merito cui la cautela della sospensione accede, non v'è dubbio che il provvedimento del giudice dell'esecuzione sulla sospensione (e, analogamente, il provvedimento collegiale in caso di reclamo) costituisca espressione della tutela cautelare in corso di causa.

In coerenza con la disciplina del procedimento cautelare uniforme deve, pertanto, ritenersi che né l'ordinanza pronunciata ai sensi dell'articolo 624 c.p.c. né quella in sede di reclamo debbano contenere alcuna statuizione sulle spese.

In senso contrario non convince né la considerazione del carattere puramente eventuale della seconda fase di merito né il paventato rischio, contrario al principio di economia processuale, che la parte "vittoriosa" sull'istanza cautelare possa ritenere di "introdurre" il giudizio di merito al solo fine di recuperare le spese della fase sommaria.

Qualora l'istanza di sospensione sia rigettata, l'introduzione del giudizio di merito da parte del debitore risponderà all'interesse di ottenere una decisione favorevole non sulle spese, bensì sul merito dell'opposizione proposta, mentre la controparte non ha alcun interesse concreto a introdurre (ossia proseguire) la causa di opposizione poiché non sembrano esservi ostacoli a ipotizzare che il creditore possa ottenere la liquidazione delle spese per resistere all'opposizione in sede di riparto (ex art. 95 c.p.c.), come accade per altri incidenti esecutivi (ad esempio, per resistere a un'istanza di riduzione del pignoramento), atteso che la prima fase della causa si svolge innanzi al giudice dell'esecuzione.

Se, invece, la sospensione è accordata, solo in seguito alla modifica dell'articolo 624 c.p.c. introdotta dalla L. 18 giugno 2009, n. 69 (applicabile ai giudizi instaurati dopo il 4 luglio 2009) il debitore è stato dispensato dalla successiva introduzione del giudizio di merito (rectius, della fase di merito a cognizione piena). Peraltro, il legislatore del 2009 ha significativamente previsto che la pronuncia sulle spese sia contenuta non nell'ordinanza di sospensione ma nella successiva ordinanza dichiarativa dell'estinzione del processo esecutivo. Non varrebbe obiettare, al riguardo, che la norma si riferisce alle (sole) spese del procedimento esecutivo, in quanto, di regola, il debitore (parte vittoriosa nel meccanismo processuale di sospensione seguita dall'estinzione) non sostiene spese nel processo esecutivo (che, invece, sono anticipate dal creditore precedente e che restano, nell'ipotesi in esame, a carico del medesimo) ma, appunto, ha diritto alla rivalsa delle spese occorse per l'opposizione che gli sono rimborsate in virtù della liquidazione cui provvede il giudice dell'esecuzione con l'ordinanza dichiarativa dell'estinzione del processo.

La soluzione opposta sembra, invece, prefigurare eccessive complicazioni in ordine ai rimedi conseguenti alla pronuncia sulle spese, così come sono prospettati nelle citate pronunce di legittimità.

Il debitore condannato alle spese con l'ordinanza di diniego della sospensione potrebbe essere indotto a introdurre il giudizio di merito dalla sola speranza di ottenere una diversa valutazione relativa alla soccombenza o all'esistenza di eventuali ragioni di compensazione, poiché altrimenti la statuizione di condanna non potrebbe essere messa in discussione nell'an.

Contestazioni solo in ordine al quantum, poi, dovrebbero proporsi da parte del debitore (che lamenti l'eccessività delle spese) mediante il rimedio dell'opposizione all'esecuzione (in maniera eccentrica rispetto a un sistema processuale che consente il sindacato sul contenuto del titolo esecutivo, in sede di opposizione all'esecuzione, solo per i titoli di formazione stragiudiziale) e da parte del creditore (che si dolga, invece, dell'insufficiente liquidazione) mediante un'azione di cognizione ordinaria per postulare l'esatta liquidazione delle spese.

Si tratterebbe, dunque, di costruire in via interpretativa un complesso sistema di rimedi per non prendere atto, invece, che l'ordinanza sulla sospensione dell'esecuzione (e, quindi, l'ordinanza collegiale sul reclamo), quale provvedimento cautelare emesso in corso di causa, non deve contenere alcuna statuizione sulle spese, così come si desume dalla disciplina generale dettata per il procedimento cautelare.

In ogni caso, anche ad escludere la fondatezza delle ragioni fin qui esposte, l'accoglimento dell'opposizione all'esecuzione, con la sentenza di appello 2749/15 del 17 giugno 2015, che ha dettato una nuova regolamentazione delle spese per entrambi i gradi del giudizio di merito introdotto ex art. 615

c.p.c., deve considerarsi idoneo (in virtù del principio dettato dall'articolo 336 comma 2 c.p.c.) a travolgere anche i provvedimenti non definitivi adottati nel corso del giudizio di opposizione. L'appello va, perciò, accolto, restando assorbito l'esame del terzo motivo di gravame. Ricorrono giusti motivi per la compensazione delle spese di lite, poiché la presente decisione si pone in contrasto con l'orientamento giurisprudenziale prevalente.
pqm

La Corte di Appello di Napoli così provvede:

- in riforma della sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere n.1132/10 del 9 aprile 2010, e in accoglimento dell'opposizione proposta da Axxxxxxxxxxxxx contro l'ordinanza ex art. 669-terdecies c.p.c. pronunciata dal Tribunale di Santa Maria Capua Vetere il 25 novembre 2008, revoca la condanna alle spese contenuta in tale ordinanza;
 - dichiara compensate tra le parti le spese dei due gradi di giudizio.
- Così deciso in Napoli, il 23 maggio 2017.
Depositata in Cancelleria il 25 maggio 2017.

La Nuova Procedura Civile