

PARTE PRIMA
IL PROCESSO DI ESECUZIONE FORZATA

CAPITOLO I

IL PROCESSO DI ESECUZIONE FORZATA NEI SUOI ASPETTI GENERALI

SOMMARIO: 1. Orientamenti generali e schema della disciplina del processo di esecuzione. – 2. L'attività giurisdizionale esecutiva nel quadro della tutela giurisdizionale. – 3. Il processo esecutivo. Sue caratteristiche e suoi principî. – 4. I diversi tipi di esecuzione forzata e di processo esecutivo. – 5. L'azione esecutiva e il titolo esecutivo come unica condizione dell'azione esecutiva. – 6. I soggetti del processo esecutivo: gli organi, le parti, i terzi; i limiti subbiettivi del titolo; la pluralità di parti; la portata obbiettiva del titolo. – 7. I presupposti del processo di esecuzione: presupposti generali (competenza, capacità e legittimazione processuale) e speciali (previa notificazione del titolo e del precetto). – 8. I difensori nel processo esecutivo. Gli atti conclusivi del processo esecutivo. Le spese dell'esecuzione forzata.

1. Orientamenti generali e schema della disciplina del processo di esecuzione.

Il processo esecutivo – o attività giurisdizionale di esecuzione forzata – costituisce l'oggetto della disciplina contenuta nel terzo libro del codice di procedura civile. Questo libro, che è intitolato, appunto, «del processo di esecuzione», è interamente dedicato al processo esecutivo, di cui contiene l'intera disciplina (eccezion fatta soltanto per i procedimenti concorsuali e per taluni procedimenti esecutivi speciali, specialmente fiscali) e comprende anzi (come già notammo nel vol. I, § 5) anche la disciplina di alcuni procedimenti che sono strutturalmente di cognizione e che soltanto funzionalmente sono coordinati all'esecuzione forzata: le opposizioni nel processo esecutivo.

Anche la disciplina del processo di esecuzione, come quella del processo di cognizione e quella dei procedimenti speciali, è di tipo descrittivo, nel senso che consiste in una serie di norme che prescrivono (e così anche descrivono) come si svolge il processo di esecuzione, disciplinando dettagliatamente la serie degli atti nei quali si articola il processo (v. vol. I, § 8 e vol. II, § 1).

Inoltre, anche questa disciplina, come quella del processo di cognizione e quella dei procedimenti speciali, va coordinata con la di-

Il terzo libro del codice di rito disciplina e descrive la serie degli atti nei quali si articola il processo di esecuzione forzata.

Anche questa disciplina va coordinata con le disposizioni generali contenute nel primo libro.

sciplina contenuta nel primo libro, dedicato alle disposizioni generali. Ma, a questo riguardo, va tenuto presente che se, da un lato, tali disposizioni generali sono in linea di massima applicabili ad ogni tipo di attività giurisdizionale, dall'altro lato – e come già abbiamo avuto occasione di osservare (v. vol. I, § 10) – il legislatore, nel dettare le suddette disposizioni generali, si è in realtà quasi sempre riferito al processo di cognizione. Da ciò deriva che, mentre la coordinazione tra le disposizioni generali e la disciplina del processo di cognizione è già scontata ed implicita nel testo delle norme, la coordinazione tra le disposizioni generali e la disciplina del processo di esecuzione richiede una delicata opera di adattamento, nel senso che, rispetto a ciascuna delle disposizioni generali, si deve porre e risolvere il problema del «se» e del «come» esse si applicano nel processo esecutivo. Il che vale, naturalmente, anche per i principî ispiratori del sistema, a cominciare dagli orientamenti che si riconducono alla nozione costituzionale di «giusto processo».

È per l'appunto questa la ragione per la quale, a differenza di quanto abbiamo fatto nel dare inizio all'esame della disciplina del processo di cognizione (nel vol. II), dobbiamo premettere all'esame della disciplina del processo di esecuzione forzata alcune considerazioni di ordine generale. Ciò a svolgimento di rilievi, che nel vol. I (§ 5) erano stati soltanto adombrati, circa le caratteristiche funzionali e strutturali del processo di esecuzione forzata e circa le particolarità dell'azione esecutiva rispetto all'azione in generale (§ 16), nonché circa le particolarità dei presupposti del processo di esecuzione forzata; così riconducendo tali particolarità al diverso modo col quale nel processo esecutivo possono dirsi operanti i principî generali ispiratori del sistema.

Il terzo libro del codice è articolato in sei titoli.

Nel quadro di questa necessaria illustrazione delle particolarità funzionali e strutturali dell'attività giurisdizionale esecutiva, emergerà anche la contrapposizione tra l'*espropriazione*, da un lato, e, dall'altro lato, i due tipi di *esecuzione forzata in forma specifica* (esecuzione per consegna o rilascio ed esecuzione forzata degli *obblighi di fare o non fare*). Ciò che rileviamo fin da ora perché appunto a tale contrapposizione il legislatore si è riferito nel suddividere la disciplina del terzo libro del codice in sei titoli, secondo un preciso ordine logico. Più precisamente, il primo titolo è dedicato alla disciplina degli atti introduttivi, anteriori all'inizio del processo esecutivo vero e proprio e comuni ad ogni tipo di esecuzione forzata (titolo esecutivo e precetto); il secondo, il terzo ed il quarto titolo sono dedicati alla disciplina di ciascuno dei tre tipi di esecuzione forzata or ora accennati, con priorità per quello di applicazione di gran lunga più frequente (l'*espropriazione*); il quinto titolo è dedicato a quelle parentesi di cognizione alle quali abbiamo accennato sopra e che sono le opposizioni nel processo esecutivo; mentre l'ultimo titolo è dedicato

alla disciplina di episodi eventuali che si possono inserire nel processo esecutivo, e del quale possono determinare l'arresto: sospensione ed estinzione del processo esecutivo.

Si deve, infine, ricordare, in questa prima visione sintetica della disciplina del processo di esecuzione, che tale disciplina – come già quella del processo di cognizione – si riconduce, sia sotto il profilo della funzione che sotto quello del risultato, ad un gruppo di norme fondamentali che, appunto perché concernono la tutela giurisdizionale nella sua esigenza e nel suo risultato di diritto sostanziale, sono contenute nel codice civile. Più precisamente, occorre tener presente che il quarto titolo (del libro sesto) del codice civile, intitolato «della tutela giurisdizionale dei diritti», contiene, dopo un capo primo intitolato alle disposizioni generali, un capo secondo, intitolato «*della esecuzione forzata*» (art. 2910 e ss.) e che riguarda questo tipo di processo sotto il profilo, appunto, della sua funzione e del suo risultato. Questo capo si ripartisce a sua volta in due sezioni, dedicate l'una all'espropriazione e l'altra all'esecuzione forzata in forma specifica.

Sullo sfondo sta la disciplina contenuta nel libro sesto del codice civile.

2. *L'attività giurisdizionale esecutiva nel quadro della tutela giurisdizionale.*

Quando (nel vol. I, al § 5 e al § 6) effettuiamo una prima indicazione sommaria dei caratteri propri dell'attività giurisdizionale esecutiva nel più ampio quadro dell'attività giurisdizionale in generale, osserviamo che – sotto il profilo della funzione – mentre la cognizione vuol conseguire la formulazione concreta della regola di diritto, ossia l'accertamento dell'esistenza del diritto, l'esecuzione forzata vuol conseguire l'attuazione pratica, materiale, di questa regola, in via coattiva o forzata, ossia attraverso l'impiego effettivo o potenziale della forza, da parte dell'ordinamento. Ed osserviamo pure che – sotto il profilo della struttura – le caratteristiche idonee al conseguimento di tale funzione, pur variando in relazione ai diversi tipi dei diritti da portare ad esecuzione, convergono nel possibile impiego della forza per superare le eventuali resistenze del soggetto che subisce l'esecuzione. «Possibile» nel senso che proprio tale possibilità ne rende, il più delle volte, inutile l'impiego effettivo. «Impiego della forza» in relazione al fatto che qui non si tratta di operare nel mondo del conoscere, ma, almeno tendenzialmente, in quello materiale; non si tratta di giudicare, ma di agire. In realtà, quando l'ordinamento giuridico ha conseguito, sull'esistenza del diritto, un determinato grado di certezza, pur contando sull'adempimento spontaneo da parte del soggetto passivo di tale diritto, non può non prevedere l'ipotesi che tale adempimento spontaneo non si verifichi. Più precisamente,

non può – se vuole essere ordinamento giuridico – non apprestare, per tale ipotesi, gli strumenti idonei a soddisfare il diritto al di fuori della volontà di questo soggetto, o addirittura contro di essa. Tale ipotesi – che è caratterizzata dalla divergenza tra la già accertata situazione di diritto e quella di fatto – dà luogo, infatti, in capo al titolare del diritto, ad una nuova esigenza di tutela giurisdizionale, diversa da quella già soddisfatta dal processo di cognizione (quando l'accertamento sia stato conseguito in via giudiziale: v. vol. I, § 6), o dalle altre forme di accertamento (v. vol. I, § 6 e qui, oltre, § 9), e risultata non sufficiente.

La funzione dell'esecuzione forzata consiste nell'attuazione materiale coattiva di quel che risulta dall'accertamento contenuto nel titolo esecutivo.

L'attività giurisdizionale che viene incontro a questa nuova esigenza di tutela mediante soddisfazione forzata è, appunto, l'attività giurisdizionale esecutiva. La quale attività si contrappone dunque alla cognizione, nel senso che, mentre con quest'ultima si passa dall'affermazione del diritto al suo accertamento, *con l'esecuzione si passa dall'accertamento all'attuazione materiale coattiva.*

Anche quest'attività – come quella di cognizione – si articola in una serie coordinata di atti giuridici (processuali) configurati dalle norme e che costituiscono l'esercizio di altrettante situazioni giuridiche processuali, tra le quali fanno spicco i poteri; una serie coordinata ed alternata di atti e di situazioni che nel suo insieme concreta un processo come fenomeno giuridico (v. vol. I, § 8) e precisamente il processo di esecuzione o processo esecutivo. Il quale processo esecutivo, quando fa seguito al processo di cognizione (di condanna), si coordina con quest'ultimo sotto il profilo funzionale (nel senso che la condanna è in funzione dell'esecuzione forzata, la quale è, a sua volta, in funzione dell'attuazione del diritto: v. vol. I, § 6) pur essendo del tutto autonomo sul piano strutturale; mentre, quando si fonda su un accertamento non giudiziale (v. vol. I, § 6 e qui, oltre, § 9), è completamente autonomo anche sul piano funzionale. In relazione con questa completa autonomia strutturale del processo esecutivo dal processo di condanna che lo ha (eventualmente) preceduto, sta il rilievo fondamentale che *il processo esecutivo è introdotto da una domanda specifica ed autonoma*, rivolta a specifici organi e specificamente intesa ad ottenere la prestazione della tutela giurisdizionale esecutiva.

Il processo esecutivo è introdotto da una domanda specifica e autonoma.

3. *Il processo esecutivo. Sue caratteristiche e suoi principî.*

La struttura del processo esecutivo può assumere i diversi caratteri suggeriti dai diversi tipi di diritti da attuare.

Abbiamo già osservato poc' anzi che, sotto il profilo strutturale, il processo esecutivo si configura con una certa varietà di forme che danno luogo a diversi tipi di processo esecutivo o di esecuzione forzata, in relazione alle diverse esigenze proprie dell'attuazione dei diversi diritti sostanziali. Questi diversi tipi di processo – che sono quelli

che costituiscono il fondamento dell'articolazione della disciplina del libro terzo del codice, come abbiamo notato poc'anzi (al § 1 in fine) – verranno meglio individuati nel § seguente. Tuttavia, la suddetta varietà di forme e di discipline non impedisce di mettere in rilievo talune caratteristiche strutturali comuni ad ogni tipo di processo esecutivo.

Occorre premettere che, come vedremo più avanti (§ 6), i soggetti ai quali fa capo l'attività processuale esecutiva sono, da un lato, l'*organo esecutivo* che opera nel quadro di un ufficio giudiziario (tribunale) e sotto il controllo di un giudice, e, dall'altro lato, i soggetti che corrispondono a coloro che nel processo di cognizione sono l'attore e il convenuto, ossia i soggetti che rispettivamente chiedono o nei cui confronti si chiede la tutela giurisdizionale esecutiva. E poiché questa tutela consiste nel dare esecuzione ad un diritto già accertato in capo ad un soggetto che, rispetto a quel diritto, è un *creditore* e nei confronti di un soggetto che, sempre rispetto a quel diritto, è un *debitore*, queste sono appunto le rispettive qualifiche con le quali nel processo esecutivo vengono in rilievo i soggetti che nel processo di cognizione sono l'attore ed il convenuto.

Al centro dell'attività processuale esecutiva sta l'*organo esecutivo* (l'ufficiale giudiziario).

Certamente, il creditore, in quanto propone la domanda esecutiva ed esercita l'azione esecutiva, è in certo senso un attore. Ma non si può dire allo stesso modo che il debitore sia un convenuto; ed infatti, in quanto il debitore non ha che da subire l'esecuzione di un diritto già accertato, non c'è bisogno, almeno di regola (per un'eccezione, v. il § 23), d'immediato contraddittorio davanti al giudice, e quindi neppure del meccanismo che, nel processo di cognizione, tende ad instaurare subito il contraddittorio e si impernia sulla citazione dell'attore nei confronti del convenuto. La domanda del creditore è, per lo più, rivolta direttamente all'organo esecutivo affinché questo provveda senz'altro all'esecuzione, salvi i controlli e le direttive impartite dall'organo propriamente giudiziario, ossia dal giudice. Da ciò deriva anche che l'organo esecutivo non può essere imparziale se non in un senso puramente formale, ossia nel senso che, nell'attuare il diritto del creditore contro il debitore, deve operare nell'obbiettivo rispetto delle norme. Da ciò deriva, altresì, che, davanti al giudice, nelle sue funzioni di direzione e controllo dell'attività esecutiva, il debitore ed il creditore possono soltanto, di regola, essere «ascoltati» (art. 485 c.p.c.), in un contraddittorio che normalmente investe soltanto le modalità dell'esecuzione, al cui ambito si ritiene, d'altra parte, limitato l'operare della prova nel processo esecutivo.

La domanda all'organo esecutivo è, di solito, proposta verbalmente ed è sempre preceduta da una serie di atti – notificazione del titolo esecutivo e del precetto (su cui v. oltre, §§ 11 e 12) – che restano ancora al di fuori del processo esecutivo vero e proprio, del quale costituiscono un preannuncio. La domanda esecutiva ha anche

effetto interruttivo della prescrizione, sia l'effetto istantaneo di cui all'art. 2943 c.c. e sia quello permanente di cui all'art. 2945, 2° comma, c.c.

Gli atti dell'organo esecutivo sono, per lo più, «operazioni»; mentre l'attività del giudice è, di solito, *ordinatoria*.

L'attività propria dell'organo esecutivo si estrinseca in atti che, quando incidono direttamente sul mondo materiale, presentano più propriamente i caratteri delle c.d. «operazioni» (v. vol. I, § 69 in fine). L'attività del giudice (sempre nel processo esecutivo) si estrinseca in provvedimenti, la cui natura è per lo più *ordinatoria* ed assume le forme per lo più dell'ordinanza o del decreto (v. vol. I, § 69). La sentenza, invece, rimane propria ed esclusiva dell'attività di cognizione, che, come tale, non può mai appartenere al processo esecutivo, ma che tuttavia può, nell'ambito di quel processo, dar luogo – come abbiamo osservato al § 1 – a delle parentesi di cognizione attraverso le opposizioni del processo esecutivo (v. cap. 5°).

Le caratteristiche così succintamente evidenziate consentono di porre in rilievo le differenze con le quali operano (o addirittura non operano) nel processo esecutivo i fondamentali principî ispiratori della disciplina del processo, tradizionalmente elaborati con riguardo al processo di cognizione (v. vol. I, §§ 77 e 78).

Operano i principî della domanda, dell'impulso di parte e delle disponibilità dell'oggetto del processo.

Il *principio della domanda* ed il *principio dell'impulso di parte* ispirano la disciplina del processo esecutivo in modo analogo a quella del processo di cognizione; e così non molto dissimile è il modo col quale, nel processo esecutivo, opera il *principio della disponibilità dell'oggetto del processo*, per il quale va soltanto tenuto presente che qui non si tratta di determinare l'ambito di un giudizio, ma l'oggetto di un'attività esecutiva, che talora è predeterminato dallo stesso ambito del diritto da portare ad esecuzione, e che solo nell'espropriazione lascia un margine di scelta, ferma comunque la possibilità della c.d. *litispendenza esecutiva*, con la conseguente riunione dei procedimenti ai sensi dell'art. 273 c.p.c.

Quanto al *principio dell'uguaglianza delle parti* ed al *principio del contraddittorio* (su cui v. vol. I, § 22), le profonde differenze, con le quali questi principî operano nel processo esecutivo, emergono chiaramente dai rilievi compiuti poc'anzi: l'uguaglianza delle parti è soltanto formale, poiché l'esecuzione si compie per attuare il diritto dell'una contro l'altra; ed il contraddittorio prescinde dalla contrapposizione dialettica delle parti concernendo solo le modalità dell'esecuzione, sul fondamento di ragioni di opportunità; quando, infatti, investe i diritti, già si è nel campo delle opposizioni, ossia della cognizione, col suo tipico contraddittorio a struttura dialettica.

Naturalmente, l'identità degli strumenti per il funzionamento del meccanismo giuridico, attraverso il quale si svolgono i processi rispettivamente di cognizione e di esecuzione, sta in relazione col rilievo che la validità degli atti del processo esecutivo è regolata dalle medesime norme e principî che soprassedono alla validità degli atti

del processo di cognizione. Il che è vero anche, ovviamente, per quanto concerne l'invalidità di tali atti. Questo in pratica significa che agli atti del processo esecutivo si applica la disciplina dell'intero titolo sesto del libro primo del codice, ivi comprese le norme (spec. art. 121 c.p.c.), sulle quali si fonda il *principio della congruità delle forme* (v. vol. I, § 64), certamente operante anche nel processo esecutivo, nonché la disciplina della nullità degli atti (artt. 156 e ss.). Al quale ultimo riguardo si deve soltanto osservare che tale disciplina va coordinata con quella dell'apposito strumento (di cognizione) previsto per far valere i vizi degli atti del processo esecutivo: ossia l'opposizione agli atti esecutivi (della quale ci occuperemo al § 37), che è per l'appunto una di quelle parentesi di cognizione nel processo esecutivo di cui si parlava poc'anzi.

Opera anche il principio della congruità delle forme allo scopo ed è applicabile la disciplina della nullità degli atti.

4. I diversi tipi di esecuzione forzata e di processo esecutivo.

Poiché la funzione dell'esecuzione forzata consiste nel dare esecuzione concreta e materiale ai diritti, è chiaro che tale esecuzione deve essere, almeno tendenzialmente, *esatta e completa*. Quest'esigenza si esprime in un principio fondamentale (quello di *effettività*), che ispira la disciplina del processo in generale nella sua funzione unitaria comprendente cognizione ed esecuzione; principio che viene di solito ricordato con le celebri parole del Chiovenda secondo cui il processo deve far conseguire al creditore «*tutto quello e proprio quello che egli ha diritto di conseguire*». Ne deriva che l'*optimum* dell'attività esecutiva sta nell'attuare il diritto *nella sua identità specifica*: come, ad es., la consegna o il rilascio *proprio di quella certa cosa* (art. 2930 c.c.) o il compimento *proprio di quella certa attività*, ecc. Questa fondamentale esigenza che, come abbiamo detto, ispira l'intera disciplina del processo, è più specificamente espressa, nel nostro ordinamento, nelle norme che il codice civile (v. retro, § 1 in fine) dedica alla funzione e alla disponibilità della tutela giurisdizionale esecutiva, ossia negli artt. 2930, 2931 e 2933, che appunto enunciano la generica esigenza di attuare, nelle forme previste dal codice di procedura, la tutela in forma specifica, in quanto possibile.

L'esigenza è quella di far conseguire al creditore *tutto quello e proprio quello* cui ha diritto.

Sennonché, questa possibilità viene talora a mancare (nelle esecuzioni di diritti diversi dalle obbligazioni pecuniarie), sia a causa di impedimenti materiali e sia a causa di ostacoli giuridici o dei limiti imposti dal rispetto della libertà della persona (*nemo ad factum praecise cogi potest*). Così non si potrà realizzare la consegna coattiva della cosa mobile che il debitore ha distrutto o che ha venduto ad un terzo di buona fede; non potrà essere coattivamente eseguita l'obbligazione di fare infungibile (come, ad es., l'esibizione in teatro di un certo attore, che si rifiuta di farlo) mentre potrà essere eseguita

l'obbligazione il cui risultato può essere conseguito attraverso la prestazione di un terzo; o, infine, non si potrà distruggere ciò che è stato fatto in violazione di un obbligo di non fare, se la distruzione pregiudica gravemente l'economia nazionale (art. 2933, 2° comma, c.c.). Orbene: quando la soddisfazione specifica non è possibile, l'ordinamento non può fare altro che reagire trasformando il diritto sostanziale nella sua essenza, e cioè rendendolo più generico; tanto più generico quanto è necessario perché lo si possa eseguire coattivamente (ad es., non *quella* macchina, ma un'altra uguale; non la prestazione di *quel* debitore, ma quella di un terzo) fino a quel massimo limite di genericità e fungibilità che è offerto dal denaro, nel quale in definitiva ogni diritto patrimoniale può, più o meno integralmente, risolversi, attraverso gli istituti della *aestimatio rei*, dell'obbligo di corresponsione del *tantundem*, del risarcimento dei danni.

Il problema delle obbligazioni di fare *infungibile* e le *misure coercitive*.

Questo, tuttavia, sempre che lo stesso ordinamento non voglia avvalersi di strumenti di coartazione della volontà del debitore, come sono le c.d. *esecuzioni indirette* o *misure coercitive* (su cui v. i cenni nella nota 23), che, introdotte con portata generale dalla L. 69/2009 attraverso l'art. 614 bis c.p.c. (sul quale v. oltre il § 34, in fine), assolvono ad una funzione compulsoria per il debitore al fine di indurlo ad adempiere spontaneamente l'obbligazione, soprattutto quando essa abbia natura *infungibile*. Ciò che ha fatto anche emergere l'ulteriore problema di inquadrare nell'ambito della tutela condannatoria e dell'esecuzione forzata i provvedimenti giudiziari che accertino un'esigenza di tutela ulteriore rispetto al mero accertamento e che tuttavia non siano eseguibili con le forme dell'esecuzione forzata *diretta*, ma eventualmente con misure coercitive del tipo in discorso.

Ed è appena il caso di ricordare che ciò sta in relazione col fondamentale principio di responsabilità patrimoniale, codificato nell'art. 2740 c.c., per il quale ognuno risponde delle sue obbligazioni con l'intero suo patrimonio, che ha una funzione di garanzia per quelle responsabilità; mentre, d'altra parte, ogni elemento patrimoniale può essere a sua volta trasformato in denaro attraverso una vendita coattiva, previa sua espropriazione.

Non è compito del processo esecutivo lo stabilire se un diritto può essere eseguito coattivamente nella sua specificità secondo la tendenziale esigenza espressa negli artt. 2930, 2931 e 2933 c.c., che per l'appunto si richiamano alle forme con le quali il codice di procedura disciplina l'esecuzione specifica; oppure se, a causa degli ostacoli ai quali sopra si è fatto cenno (v., ad es., l'art. 2933, 2° comma, c.c.) esso deve trasformarsi per poter essere eseguito. Ciò è, invece, compito del processo di cognizione, al termine del quale il diritto deve risultare accertato come eseguibile con le forme preordinate in astratto dalla legge ma già determinate in concreto nella pronuncia del giudi-

Il codice disciplina il processo di espropriazione e quindi i due processi di esecuzione in forma specifica ...

ce, e che gli organi esecutivi debbono semplicemente attuare. Perciò, i problemi, spesso delicatissimi, concernenti l'eseguibilità specifica dei diritti, stanno, come si suol dire, a monte della disciplina del processo esecutivo, la quale in realtà presuppone la già avvenuta soluzione di quei problemi. Ed è appunto in relazione a ciò che tale disciplina appronta le diverse forme di esecuzione – o tipi di processo esecutivo – alle quali abbiamo già accennato (v. § 1) a seconda che il diritto sia stato accertato come eseguibile nella sua specificità (*in forma specifica*) oppure come eseguibile nella forma generica che consegue alla sua eventuale trasformazione in credito di denaro, o senz'altro in relazione al fatto che esso sia sorto come credito di denaro (*in forma generica o per espropriazione*).

Tendenzialmente estranee a questa contrapposizione tra esecuzioni dirette ed esecuzioni indirette sono alcune altre forme di esecuzione alquanto eterogenee e che talora vengono empiricamente raggruppate sotto la denominazione generica di *esecuzioni speciali*.

I tipi di processo esecutivo che realizzano l'*esecuzione forzata in forma specifica* sono quelli – come si vedrà – strutturalmente più semplici. Essi sono l'*esecuzione forzata per consegna di cose mobili o rilascio di immobili* (disciplinata dal codice nel titolo terzo del libro terzo) attraverso la quale il creditore della consegna o del rilascio può conseguire la disponibilità materiale di *quella determinata cosa* mobile o immobile (art. 2930 c.c.), nonché l'*esecuzione forzata degli obblighi di fare o di non fare* (disciplinata nel titolo quarto) attraverso la quale il creditore del fare o del non fare può conseguire la medesima specifica prestazione di fare o l'eliminazione di quanto fatto in violazione dell'obbligo di non fare (v. artt. 2931 e 2933 c.c.).

... ossia il processo di consegna di cose mobili o rilascio di immobili ...

... e il processo di esecuzione degli obblighi di fare e non fare.

Ma prima ancora di questi due tipi di esecuzione forzata in forma specifica, il codice disciplina (nel titolo secondo del medesimo libro), l'esecuzione forzata in forma generica o – avuto riguardo al modo con cui si attua la trasformazione dei beni del debitore in denaro – esecuzione *per espropriazione*. Ed è appena il caso di aggiungere che proprio questo è il tipo di esecuzione di più frequente utilizzazione, non solo perché l'ordinamento deve spesso rinunciare all'esecuzione specifica, a causa degli ostacoli ai quali sopra si è fatto cenno, ma anche e specialmente perché gran parte dei diritti da eseguirsi hanno originariamente ad oggetto una somma di denaro.

Sotto il profilo strutturale, quest'ultimo tipo di processo è assai più complesso dei due tipi di processo di esecuzione in forma specifica, e ciò per due ragioni: da un lato perché, verificandosi ben raramente la possibilità di rinvenire denaro liquido nel patrimonio del debitore, la conseguente necessità di espropriare i suoi beni per convertirli in denaro costringe l'ordinamento ad una serie di atti che hanno funzione solo strumentale e che sono giuridicamente complessi; ed in secondo luogo perché la trasformazione dei

beni del debitore in denaro consente ad eventuali altri creditori di utilizzare gli atti compiuti dal primo creditore procedente, così realizzando un concorso con ripartizione proporzionata ai rispettivi diritti, la cui disciplina presenta aspetti complessi (su ciò, v. oltre, § 18).

5. *L'azione esecutiva e il titolo esecutivo come unica condizione dell'azione esecutiva.*

Nell'ambito della nozione dell'azione come diritto alla tutela giurisdizionale, avemmo a suo tempo (v. vol. I, § 16) occasione di contrapporre all'azione di cognizione, intesa come diritto alla tutela giurisdizionale mediante cognizione, l'azione di esecuzione forzata o azione esecutiva, intesa come diritto alla tutela giurisdizionale mediante esecuzione forzata.

Ad ulteriore svolgimento di quei rilievi, dobbiamo ora vedere più da vicino in che cosa l'azione esecutiva differisce dall'azione di cognizione. Più precisamente, ricordato che l'azione di cognizione consiste nel diritto ad un provvedimento di merito sul diritto sostanziale affermato nella domanda, dobbiamo chiarire qual è il diverso oggetto di quel diritto che si suol chiamare *azione esecutiva*.

Il rilievo fondamentale, da cui si deve partire per rispondere a questa domanda, consiste nella constatazione, compiuta al § 2 in fine, che, mentre l'attività di cognizione si fonda sull'affermazione del diritto sostanziale per pervenire al suo accertamento, l'attività di esecuzione forzata si fonda sull'accertamento del diritto sostanziale per pervenire alla sua attuazione concreta in via coattiva. Questo significa che *l'accertamento, il quale, rispetto all'azione di cognizione, era un punto di arrivo, rispetto all'azione esecutiva è il punto di partenza o il fondamento*.

Gioverà ancora ricordare (v. vol. I, §§ 12 e 13) che l'affermazione del diritto – come fondamento dell'azione di cognizione – condiziona l'esistenza dell'azione stessa nel senso che l'azione di cognizione esiste se il diritto è affermato in modo tale che la domanda appaia accoglibile (nell'ipotesi che risultino veri i fatti affermati); e che quest'ipotesica accoglibilità si articola nei requisiti che sono chiamati condizioni dell'azione, ossia dipende: a) dal fatto che sia affermato un diritto come esistente, e come violato o non attuato, e perciò bisognevole di tutela (*interesse ad agire*); b) dal fatto che tale diritto sia affermato come appartenente al soggetto che agisce, nei confronti del soggetto contro il quale agisce (*legittimazione ad agire*); c) dal fatto che tale diritto sia affermato come fondato su norme giuridiche (*possibilità giuridica*).

L'accertamento, punto di arrivo dell'azione di cognizione, è il punto di partenza dell'azione esecutiva.

Tornando all'azione esecutiva, se si tiene presente

– che essa, e il processo esecutivo da essa introdotto, tende all'esecuzione materiale del diritto sostanziale,

– che ciò presuppone il già avvenuto accertamento di tale diritto,

– che d'altra parte l'esecuzione del diritto, nel processo esecutivo, deve avvenire da parte di un organo idoneo ad eseguire e perciò di regola non idoneo a giudicare o accertare,

appare evidente che *l'azione esecutiva deve essere condizionata da un accertamento ed al tempo stesso non può essere condizionata da nullo altro che da un accertamento*, purché si tratti di un accertamento idoneo a rappresentare o a documentare il diritto (in tutti i suoi elementi soggettivi e oggettivi) all'organo che deve eseguirlo; e ciò senza necessità di altri accertamenti o valutazioni interpretative, per le quali, come si è visto, l'organo esecutivo non è idoneo.

Quest'accertamento – che appare come *la sola e vera condizione dell'azione esecutiva* – deve, dunque, essere consacrato in un documento che lo raffiguri come in una fotografia, cosicché l'organo esecutivo possa operare, munito di quella fotografia, senza preoccuparsi della sua eventuale non corrispondenza con la realtà. Questo documento, che contiene l'accertamento del diritto sostanziale come esistente e come suscettibile di esecuzione forzata, è *il titolo esecutivo*; con la quale espressione ci si riferisce ad un tempo: *a)* al documento *contenente* l'accertamento (la copia della sentenza spedita in forma esecutiva [di questa «spedizione» ci occuperemo al § 10], la cambiale, l'assegno, ecc.) e che, in quanto documento, assolve anche ad una *funzione probatoria* (v. vol. II, § 39), sia pure nei limiti del semplice riscontro formale che può compiere l'organo esecutivo; *b)* all'atto di accertamento in esso *contenuto* (la sentenza come provvedimento, l'obbligazione cambiaria, ecc.).

Questo accertamento è costituito dal *titolo esecutivo* ...

Il titolo esecutivo è, dunque, un atto di accertamento contenuto in un documento che, nel suo complesso, costituisce la condizione necessaria e sufficiente per procedere all'esecuzione forzata. In esso si esauriscono le condizioni dell'azione esecutiva, poiché interesse ad agire, legittimazione ad agire e possibilità giuridica, quando siano riferite non più ad un diritto affermato, ma ad un diritto accertato come eseguibile, si riducono ad elementi impliciti nell'accertamento stesso. Più precisamente: l'interesse ad agire, come bisogno di tutela giurisdizionale esecutiva, è implicito (come anche la possibilità giuridica) nel fatto che il diritto è accertato come eseguibile; mentre la legittimazione ad agire è implicita nella coincidenza tra i soggetti dell'azione esecutiva e quelli del titolo esecutivo; ciò che fonda la regola generale per cui *l'azione esecutiva spetta al soggetto che nel titolo esecutivo risulta come creditore, e nei confronti del soggetto che nel titolo esecutivo risulta come debitore.*

... che costituisce la condizione *necessaria* e *sufficiente* per procedere all'esecuzione forzata.

Abbiamo detto che il titolo esecutivo è condizione necessaria e sufficiente per procedere ad esecuzione forzata. *Necessaria* – precisiamo – poiché (come abbiamo già visto sul piano logico e come vedremo essere enunciato espressamente dalla legge: art. 474 c.p.c.) non è concepibile esecuzione forzata senza titolo esecutivo (*nulla executio sine titulo*); ciò che non è contraddetto dalla possibilità (sia pure limitata) dell'intervento, nell'espropriazione, di creditori non muniti di titolo (su ciò, v. oltre, § 18); *sufficiente*, perché gli organi dell'esecuzione forzata sono, come abbiamo visto, dispensati da ogni altro compito diverso da quello dell'eseguire e perciò operano in quanto ci sia (e sia fatto valere) il titolo, anche se, per avventura, il diritto sostanziale in esso accertato sia superato dalla realtà (ad es., colui che è stato accertato essere debitore, ha successivamente adempiuto). In relazione a quest'attitudine, che ha il titolo, di isolare il diritto accertato (come, appunto, una fotografia) dalla realtà, e di fondare l'esecuzione con riferimento alla fotografia anziché alla realtà, si suole parlare di *efficacia incondizionata del titolo*.

Naturalmente, efficacia incondizionata del titolo non significa impossibilità assoluta di arrestare l'esecuzione di un diritto che non è più esistente o che, successivamente alla formazione del titolo, sia stato riconosciuto come non mai esistito. Ma significa impossibilità di fermare l'esecuzione forzata *senza togliere di mezzo il titolo* (nei limiti, naturalmente, in cui ciò – qualora si tratti di un titolo giudiziale – non è impedito dal giudicato o dalla litispendenza) o senza quanto meno avviare una procedura intesa a togliere di mezzo il titolo; significa, cioè, necessità – per fermare l'esecuzione – di contestare il diritto di procedere ad esecuzione forzata, o azione esecutiva, *contestando il titolo*; significa insomma necessità di instaurare un giudizio di cognizione che, pur potendo influire sull'esecuzione, s'inserisce in essa come una parentesi autonoma. Tale giudizio è l'*opposizione all'esecuzione* (art. 615 c.p.c.), che è per l'appunto una delle opposizioni alle quali si è già fatto cenno al § 3 e di cui si parlerà ampiamente nel cap. 5°.

La possibile contestazione del titolo.

D'altra parte, l'efficacia incondizionata del titolo non esclude – anzi implica – il controllo dell'organo esecutivo circa l'effettiva esistenza di un titolo per eseguire *quel* diritto, a favore di *quel* soggetto che chiede l'esecuzione e contro *quel* soggetto contro il quale l'esecuzione è richiesta. Tale controllo può dare anche esito negativo con la conseguente possibilità del rilievo (anche d'ufficio) del difetto di titolo esecutivo nonché di un *rifiuto* a far luogo all'esecuzione. Il quale rifiuto è ovviamente anch'esso assoggettato a controlli sia a seguito di ricorso al capo dell'ufficio giudiziario, dal quale l'organo esecutivo dipende (arg. ex art. 60 n. 1 c.p.c.) e sia a seguito di un'iniziativa in sede di cognizione (v. anche il § seguente circa il rifiuto di eseguire per difetto di presupposti processuali).

L'azione di cognizione – si vide a suo tempo (vol. I, § 14) – è un diritto *autonomo* dal diritto sostanziale, poiché si rivolge verso un soggetto diverso dal soggetto passivo del diritto sostanziale (lo Stato in persona dei suoi organi giurisdizionali) e tende ad una prestazione diversa da quella alla quale tende il diritto sostanziale: la tutela giurisdizionale mediante cognizione. L'azione esecutiva – il cui esercizio è talora, sul piano funzionale, una prosecuzione dell'esercizio dell'azione di cognizione – è anch'essa *un diritto autonomo dal diritto sostanziale*, per le medesime ragioni: è rivolta ad un soggetto diverso dal soggetto passivo del diritto sostanziale (l'organo esecutivo) e tende ad una prestazione diversa da quella alla quale tende il diritto sostanziale, ossia tende alla prestazione della tutela giurisdizionale mediante esecuzione forzata (v. vol. I, § 16).

Anche l'azione esecutiva è un diritto autonomo dal diritto sostanziale ...

Ancora: si vide a suo tempo (v. vol. I, § 14) che l'azione di cognizione è un diritto *astratto* dal diritto sostanziale poiché sussiste indipendentemente dall'esistenza di quest'ultimo, bastando l'affermazione di quel diritto, come ipoteticamente accoglibile. L'azione esecutiva, pur presupponendo l'accertamento del diritto sostanziale, è tuttavia anch'essa *un diritto in certa misura astratto dal diritto sostanziale*, poiché, come si è visto, essa presuppone *soltanto* il titolo, ossia un sufficiente grado di *accertamento* del diritto: e si è visto che diritto accertato nel titolo non significa necessariamente diritto esistente, o ancora esistente, poiché da un lato la legge attribuisce talora l'efficacia di titolo esecutivo ad accertamenti non definitivi, mentre, dall'altro lato, l'efficacia incondizionata del titolo lo rende insensibile ai mutamenti della realtà giuridica, fino a quando il titolo stesso non sia stato eliminato o modificato.

... ed è anch'essa un diritto astratto dal diritto sostanziale.

L'azione di cognizione è diritto all'attività giurisdizionale fino ad un provvedimento sul merito, che l'attore postula a lui favorevole, ma che potrebbe anche risultare sfavorevole. L'azione esecutiva è diritto all'attività giurisdizionale esecutiva fino al suo atto conclusivo, che è preordinato alla soddisfazione del diritto, ma che potrebbe anche non conseguire tale soddisfazione per ragioni contingenti (insufficienza del patrimonio del debitore, sopravvenuta distruzione della cosa da consegnare, ecc.).

D'altra parte, a fronte dell'eventualità, accennata da ultimo, che l'azione esecutiva non pervenga al risultato della soddisfazione del credito, può verificarsi l'eventualità opposta: che cioè la soddisfazione del credito possa avvenire attraverso l'esercizio di un'azione speciale abbreviata che prescinde dal suo fondamento su un titolo esecutivo, ma che, comunque, non può essere esercitata se non in un processo esecutivo iniziato da altri (nelle forme dell'espropriazione) fondato su un titolo esecutivo. Ci riferiamo all'*intervento nell'espropriazione in corso*, da parte dei creditori che, pur non essendo muniti di titolo, possono tuttavia partecipare alla distribuzione del ricavato

della vendita. Come vedremo a suo luogo (§ 18), si tratta di un'azione accessoria ad un'altra azione esecutiva e nel cui esercizio sono riscontrabili gli elementi di un sia pur sommario accertamento in funzione della partecipazione al risultato dell'esecuzione.

L'azione esecutiva è, dunque, un diritto autonomo ed astratto, condizionato in maniera necessaria e sufficiente da un titolo esecutivo, ed avente per oggetto la prestazione dell'attività giurisdizionale esecutiva fino al suo compimento in funzione della soddisfazione del diritto accertato nel titolo, ed indipendentemente dall'effettivo conseguimento di questa soddisfazione.

È appena il caso di aggiungere, a conclusione di queste notazioni sull'azione esecutiva, che anche gli elementi d'individuazione e d'identificazione (v. vol. I, § 28) di ciascuna singola azione esecutiva si condensano e si esauriscono interamente nel titolo esecutivo. Ed infatti, mentre, per quanto concerne i soggetti (*personae*), abbiamo già visto (e meglio vedremo al § 6) come i soggetti dell'azione esecutiva siano precisamente i soggetti (attivo e passivo) del titolo, per quanto concerne gli elementi oggettivi (*petitum e causa petendi*), è chiaro che, se il titolo contiene l'accertamento del diritto sostanziale da eseguirsi, dal titolo e solo dal titolo deve risultare la prestazione da conseguirsi in via esecutiva e la ragione giuridica su cui tale prestazione si fonda.

Questo, però, non impedisce che il diritto sostanziale accertato nel titolo resti rilevante anche nelle vicende del processo esecutivo, nella misura in cui la disciplina processuale ne prevede le verifiche. Ciò che, come si vedrà, accade non solo con le opposizioni all'esecuzione, ma, nell'espropriazione, anche con le contestazioni in sede di distribuzione del ricavato rispetto ai crediti sia dei creditori intervenuti e sia del creditore precedente (v. oltre, §§ 19 e 30).

6. I soggetti del processo esecutivo: gli organi, le parti, i terzi; i limiti subbiettivi del titolo; la pluralità di parti; la portata obbiettiva del titolo.

Già osservammo al § 3 che talune caratteristiche proprie del processo esecutivo concernono i suoi soggetti e, più precisamente, da un lato, i suoi organi e, dall'altro, quei soggetti che, con la terminologia propria del processo di cognizione, chiamiamo «parti».

Con riguardo agli organi, abbiamo già posto in rilievo (al § 3) che al centro dell'attività esecutiva sta l'*organo esecutivo* (l'ufficiale giudiziario), che, nel processo esecutivo, è assai più che un ausiliario del giudice (v. vol. I, § 43), il quale, d'altra parte, opera nell'ambito di un *ufficio giudiziario*. Questo ufficio giudiziario (che il codice chiama genericamente «giudice» nel senso ampio, appunto, di ufficio giudi-

Tutti gli elementi dell'azione esecutiva (*personae, petitum e causa petendi*) ...

... risultano dal titolo esecutivo.

L'*organo esecutivo* (l'ufficiale giudiziario) opera nell'ambito di un *ufficio giudiziario* ...

ziario (v. vol. II, § 13)) è stato finora soltanto il tribunale; ma il D.Lgs. 116/2017 ha trasferito alla competenza del giudice di pace – con decorrenza 31 ottobre 2021 – il processo esecutivo di espropriazione sui beni mobili (art. 15 bis c.p.c.). E naturalmente, nell'ambito di quest'ufficio giudiziario operano anche altri organi, tra i quali primeggia, per importanza di mansioni, il *giudice dell'esecuzione* (v. oltre, § 14; «giudice», qui, nel senso di organo giudiziario: v. ancora vol. II, § 13). Altre funzioni ordinatorie spettano al presidente del tribunale quale capo dell'ufficio giudiziario (v., ad es., artt. 482, 484, 488, 2° comma, ecc.); ed altre ancora al *cancelliere*, analoghe a quelle che a quest'organo competono nel processo di cognizione (v. vol. I, § 43). D'altra parte le funzioni decisorie (che hanno natura di cognizione e sono solo marginali nell'esecuzione forzata) appartengono al giudice dell'esecuzione nel ruolo di tribunale in composizione monocratica (art. 281 quater c.p.c.).

Per quanto concerne le parti, le osservazioni compiute al § 3 nel senso che esse vengono qui in rilievo senz'altro come *creditore* e, rispettivamente, *debitore*, vanno alquanto sviluppate specie con riguardo a quanto abbiamo rilevato nel § precedente circa la funzione, propria del titolo esecutivo, di individuare, anche sotto il profilo soggettivo, il diritto che si porta ad esecuzione e, correlativamente, di individuare la titolarità dell'azione esecutiva. La quale azione esecutiva spetta, come appunto osservammo, al soggetto che nel titolo risulta *creditore* e nei confronti del soggetto che nel titolo risulta come *debitore*, tenendo peraltro presente che questi due soggetti, secondo la terminologia propria del processo di cognizione, sarebbero invece le parti legittimate o «giuste parti» (v. vol. I, § 44).

Naturalmente questa conclusione è valida nei limiti in cui il processo esecutivo viene condotto sul fondamento di un titolo esecutivo e si mantiene nell'ambito della sua portata soggettiva; ciò che, nella concreta realtà, potrebbe anche non verificarsi: quando, ad es., il titolo esecutivo fosse tale solo in apparenza, o quando, per errore, l'ufficiale giudiziario agisse contro un soggetto diverso da colui che nel titolo risulta debitore o a favore di un soggetto diverso da colui che nel titolo risulta creditore. Quando ciò si verifica, quando cioè (e per quanto la cosa sia infrequente ed improbabile, per le verifiche alle quali l'ufficiale giudiziario suole sottoporre il titolo esecutivo) accade che un soggetto assuma il ruolo di creditore (ossia proponga la domanda di esecuzione) senza che un titolo lo qualifichi tale, o ad un soggetto venga fatto assumere il ruolo del debitore (ossia si agisca contro di lui) senza che il titolo lo qualifichi debitore; quando, dunque, si verifichi una di queste ipotesi, si deve ritenere che quei soggetti assumano una qualità assimilabile a quella della parte, in un processo che, sia pure eccezionalmente, si svolge al di fuori della portata soggettiva del titolo. E ciò, naturalmente, a prescindere dai rimedi

... e sotto la direzione del *giudice dell'esecuzione*.

Parti sono il *creditore* e il *debitore* quali risultano dal titolo.

che la legge prevede per ovviare a tale irrivalenza, con le forme delle opposizioni nel processo esecutivo.

L'importanza pratica degli aspetti terminologici di queste conclusioni non va sopravvalutata poiché, per la già rilevata mancanza, nel processo esecutivo, della contrapposizione dialettica delle parti (v. retro, § 3), il codice di solito non attribuisce poteri alle «parti», ma senz'altro al «creditore» e al «debitore»; più precisamente attribuisce i poteri d'iniziativa al «creditore», mentre al «debitore» attribuisce altri più limitati poteri intesi soprattutto a tutelare la legittimità e, in certa misura, anche l'opportunità, del modo col quale questi subisce l'esecuzione. Tra i poteri del debitore che, per i rilievi ora compiuti, debbono essere considerati estesi a coloro ai quali viene, in concreto, fatto assumere il ruolo del debitore, è compresa anche (come si vedrà meglio al cap. 5°) la legittimazione all'opposizione all'esecuzione ed all'opposizione agli atti esecutivi.

Questa nozione delle parti («*i soggetti che risultano rispettivamente creditore e debitore nel titolo*») ed il veduto suo allargamento nel senso di *ricomprendervi coloro che, di fatto, assumono o ai quali viene fatto assumere quel ruolo*, è utile anche per individuare, di riflesso, la nozione del *terzo* nel processo esecutivo. Se, infatti, in linea di principio, terzi sono tutti coloro che non risultano creditori o debitori nel titolo, in linea pratica si deve negare la qualità di terzo a coloro che assumono o ai quali viene fatto assumere il ruolo di creditore o debitore senza che risultino tali nel titolo. È appunto al lume di questi rilievi che si potrà a suo tempo (v. oltre, § 32) precisare e delimitare il significato della qualifica di terzi che il codice attribuisce a certi soggetti (ad es., negli artt. 602 e ss.); e così determinare la legittimazione all'opposizione del terzo nel processo esecutivo (v. oltre, § 38); e così, infine, inquadrare, sotto il profilo soggettivo, due figure che il codice disciplina con riferimento più specifico all'esecuzione per espropriazione: la c.d. espropriazione presso terzi (v. oltre, § 23) e l'intervento dei terzi, o concorso nell'espropriazione (v. oltre, § 18).

Quest'ultima figura, nella quale si concreta il fenomeno della pluralità di parti (su cui v. vol. I, §§ 54 e ss.) nel processo esecutivo, implica un temperamento – ma non una smentita – alla regola *nulla executio sine titulo*. Ed infatti, se è vero che (come si vedrà ampiamente al § 18) l'istituto in discorso consente a creditori sprovvisti di titolo esecutivo di partecipare all'espropriazione (ma *solo se privilegiati o sequestranti o creditori di somme risultanti dalle scritture contabili di cui all'art. 2214 c.c.*: art. 499, 1° comma, c.p.c.), è altrettanto vero che ciò è possibile soltanto attraverso l'intervento di tali creditori in un'espropriazione già iniziata da almeno un creditore provvisto di titolo esecutivo.

Un temperamento della regola *nulla executio sine titulo* emerge anche dal fenomeno per il quale talora l'esecuzione può avvenire *le-*

gittimamente (e non per errore o arbitrariamente, come accennato poc'anzi) nei confronti o a favore di soggetti diversi da quelli che risultano dal titolo. I casi nei quali ciò si verifica sono per lo più previsti dalla legge (di alcuni di essi avremo occasione di occuparci più avanti: ad es., al termine del § 10 a proposito del fenomeno successivo nel processo esecutivo).

Operazione diversa e non priva di elementi di delicatezza, è quella che concerne la determinazione della portata obbiettiva del titolo, ossia della sua interpretazione.

7. *I presupposti del processo di esecuzione: presupposti generali (competenza, capacità e legittimazione processuale) e speciali (previa notificazione del titolo e del precetto).*

La nozione dei presupposti processuali che, a suo tempo (vol. I, § 10), venne esaminata nell'elaborazione che la dottrina ne ha effettuato con particolare riguardo al processo di cognizione, può essere facilmente adattata al processo esecutivo. Ricordiamo che, a proposito del processo di cognizione, con l'espressione «presupposti processuali» ci si suole riferire a quei requisiti, che debbono esistere prima della proposizione della domanda affinché il processo possa pervenire ad una pronuncia sul merito anziché arrestarsi ad una pronuncia sul processo. Orbene, l'adattamento di questa nozione al processo esecutivo riguarda, oltre che la determinazione del momento di proposizione della domanda, la precisazione di ciò che è condizionato dai requisiti in discorso (in luogo della pronuncia sul merito), nonché l'individuazione delle particolarità con le quali, in caso di mancanza di quei requisiti, può avvenire l'arresto del processo.

La proposizione della domanda è, come si è già visto al § 3, quell'atto col quale, dopo gli atti introduttivi e preparatori (notificazione del titolo esecutivo e del precetto: v. §§ 11 e 12), ci si rivolge all'organo esecutivo per chiedere il pignoramento (come atto iniziale dell'espropriazione) (art. 491 c.p.c.) o la consegna o il rilascio di cose mobili o immobili (art. 606 c.p.c.); o al tribunale per chiedere la determinazione delle modalità dell'esecuzione degli obblighi di fare o non fare (art. 612 c.p.c.) oppure, infine, senz'altro al giudice dell'esecuzione per chiedere l'assegnazione o la vendita delle cose soggette a pegno od ipoteca (art. 502 c.p.c.). I presupposti, di cui appresso, debbono pertanto esistere prima del compimento dell'uno o dell'altro di questi atti, a seconda del tipo di esecuzione. Conseguentemente, la validità degli atti preparatori anteriori a quel momento prescinde dai presupposti in discorso e va valutata autonomamente.

Anche nel processo esecutivo, la presenza dei requisiti in argomento condiziona l'attitudine del processo a pervenire al suo risultato; ma,

Presupposti del
processo esecutivo
sono: ...

poiché questo risultato non è un *dictum* (pronuncia), bensì un *factum*, è chiaro che i presupposti del processo esecutivo condizionano il compimento dell'esecuzione. Il che, peraltro, non impedisce che, in caso di mancanza di uno o più di quei requisiti, il conseguente rifiuto di effettuare l'esecuzione (non dissimile dal rifiuto al quale abbiamo fatto cenno nel § precedente per l'eventualità che l'organo esecutivo ritenga carente l'azione esecutiva per difetto del titolo) possa e debba concretarsi in una pronuncia (ovviamente, sul processo: v. vol. I, § 10). La quale pronuncia assumerà le forme proprie del provvedimento di cognizione (sentenza), se il difetto del requisito ha dato luogo ad una di quelle parentesi di cognizione che abbiamo visto (§ 3) essere le opposizioni nel processo esecutivo. Nell'ipotesi contraria, la legge non si cura di disciplinarne le forme, che pertanto saranno quelle più idonee al conseguimento dello scopo (art. 121 c.p.c.: v. vol. I, § 64), non escluse quelle orali (come, ad es., il c.d. rifiuto di pignoramento da parte dell'ufficiale giudiziario, ancorché assoggettato ad un possibile controllo attraverso un ricorso al capo dell'ufficio giudiziario, dal quale l'ufficiale giudiziario dipende; arg. ex art. 60 n. 1 c.p.c.).

... la competenza, ...
 ... sia dell'ufficiale giudiziario ...
 ... e sia dell'ufficio giudiziario, ...

Venendo ora ai singoli presupposti processuali generali (ossia comuni anche al processo di cognizione) ed incominciando con la *competenza*, si deve anzitutto osservare che le regole di competenza vengono qui in rilievo sia con riguardo diretto all'organo esecutivo (ufficiale giudiziario) e sia con riguardo all'ufficio giudiziario, nel cui ambito opera l'organo esecutivo. Sotto il primo profilo, basterà tener presente che, per il D.P.R. 15 dicembre 1959 n. 1229 (art. 106), l'ufficiale giudiziario ha competenza (funzionale) esclusiva per compiere gli atti del proprio ministero nell'ambito della circoscrizione al quale è addetto, con riguardo, cioè, al luogo di compimento dell'atto e non alla competenza dell'autorità giudiziaria. Con riguardo a quest'ultima, invece, non abbiamo che da richiamare le regole che, essendo dettate dal codice nel libro primo, in sede di disposizioni generali, avevamo già esaminato a suo tempo (vol. I, §§ 36 e 37). Un esame coordinato di queste regole porta a riscontrare che, sotto il profilo della *materia*, la competenza è, per ora, soltanto del tribunale.

Tuttavia – come abbiamo già visto –, il D.Lgs. 116/2017 ha provveduto a trasferire al giudice di pace la competenza per il processo esecutivo di espropriazione forzata su beni mobili, ma solo a partire dal 31 ottobre 2021. Stabilisce, infatti, il nuovo art. 15 bis c.p.c. che, a partire da tale data, «per l'espropriazione forzata di cose mobili è competente il giudice di pace», mentre «per l'espropriazione forzata di cose immobili e di crediti è competente il tribunale». Tuttavia, «se cose mobili sono soggette all'espropriazione forzata insieme con l'immobile nel quale si trovano, per l'espropriazione è competente il tribunale anche relativamente ad esse». Anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 15 bis resterà competente solo il tribunale, invece, per la

consegna e il rilascio di cose, nonché per l'esecuzione forzata degli obblighi di fare e di non fare.

Con riguardo al *territorio* la competenza spetta:

a) *al giudice del luogo ove le cose si trovano*, se si tratta di esecuzione su cose mobili o immobili (ma, se si tratta di esecuzione su autoveicoli, motoveicoli e rimorchi, è competente il giudice del luogo in cui il debitore ha la residenza, il domicilio, la dimora o la sede) (art. 26, 1° e 2° comma);

b) *al giudice del luogo dove il debitore ha la residenza, il domicilio, la dimora o la sede*, nel caso di espropriazione forzata di crediti (a meno che il debitore non sia una delle P.A. indicate dall'art. 413, 5° comma, c.p.c., perché in questo caso è competente il giudice del luogo dove il terzo debitore ha la residenza, il domicilio, la dimora o la sede) (art. 26 bis);

c) infine, nel caso di esecuzione degli obblighi di fare o non fare, *al giudice del luogo dove l'obbligo deve essere adempiuto* (art. 26, 3° comma).

Per completezza di argomento conviene anche ricordare qui le regole di competenza relative alle cause (che sono di cognizione, come abbiamo notato più volte) di opposizione nel processo esecutivo. Per queste cause, la legge, con riguardo alla distribuzione della competenza tra giudici di tipo diverso, fa riferimento al criterio del valore, secondo quanto più specificamente indicato dall'art. 17 c.p.c.; mentre, per quanto riguarda il territorio, l'art. 27 c.p.c. si riferisce al luogo dell'esecuzione o al luogo dove si svolge l'esecuzione.

Per quanto concerne quell'ulteriore presupposto processuale generale che vedemmo (v. vol. I, §§ 45 e 46) essere la *legittimazione processuale*, con riferimento alla capacità processuale, da un lato, e alla rappresentanza processuale, dall'altro lato, sembra sufficiente, qui, il semplice richiamo a quanto dicemmo, in argomento, in sede di esame delle disposizioni generali. Ed infatti, la formulazione degli artt. 75 e ss. in sede di disposizioni generali è tale da consentire l'applicazione di queste norme anche nel processo esecutivo. Così se, ad es., con riguardo alle società di persone, si ritiene che la legittimazione processuale spetti ad esse in quanto dotate di autonoma soggettività giuridica, e non ai singoli soci (v. vol. I, § 46), è logico desumerne che il titolo esecutivo contro la società non abbia efficacia contro i singoli soci e viceversa.

Infine, occorre tenere presente che, in quanto il processo esecutivo ha inizio con la proposizione della domanda con le modalità accennate all'inizio di questo §, il regolare compimento, prima della domanda, di quegli atti che debbono precederla e che abbiamo chiamato preparatori (sui quali v. il cap. 2°, §§ 11 e 12), assume tutti i caratteri del presupposto processuale e naturalmente con riguardo spe-

... la legittimazione processuale ...

... ed inoltre il previo compimento degli atti preparatori.

cifico al solo processo esecutivo. Il che in pratica significa che – come del resto il codice dispone espressamente (art. 479 c.p.c.) – l'organo esecutivo non può dar corso alla domanda di esecuzione se non gli viene esibita, insieme col titolo esecutivo, la documentazione dell'avvenuta notificazione del titolo stesso, nonché della notificazione del precetto.

8. *I difensori nel processo esecutivo. Gli atti conclusivi del processo esecutivo. Le spese dell'esecuzione forzata.*

Le regole sull'onere del patrocinio operano ...

Nel processo di cognizione (v. vol. I, § 48) il ministero del difensore costituisce strumento necessario per l'esercizio dell'attività processuale delle parti, salve le eccezioni che abbiamo visto a suo tempo; l'assistenza è, invece, soltanto eventuale e facoltativa (art. 87 c.p.c.). Queste regole sono in linea di massima applicabili anche nel processo esecutivo in quanto le norme sulle quali si fondano, dettate in sede di disposizioni generali, sono facilmente adattabili all'esecuzione forzata, anche se formulate con la terminologia propria della cognizione. Tale adattamento deve, tra l'altro, tener conto della rilevata differenza strutturale (nel processo esecutivo) della posizione delle due parti, delle quali soltanto il creditore assume di solito un ruolo attivo. Il che rende chiaro che soltanto rispetto al creditore la regola della necessità del ministero del difensore può dirsi pienamente operante con esclusione tuttavia del precetto, in quanto quest'atto non appartiene ancora al processo esecutivo, nonché, secondo la prevalente giurisprudenza e dottrina, dell'istanza di vendita, perché non implica ancora attività di giudizio; mentre, il debitore, che non ha evidentemente bisogno di difensore quando si limita a subire gli atti esecutivi, deve sottostare all'onere del patrocinio ogni qual volta assume iniziative o formuli richieste davanti al giudice dell'esecuzione, oltre che, ovviamente, quando assume iniziative di opposizione.

... anche nel processo esecutivo.

Con riguardo agli atti conclusivi del processo esecutivo, conviene ricordare che – come rilevammo al § 3 – l'attività propria dell'organo esecutivo si estrinseca in «operazioni», mentre l'attività (più o meno marginale, nel processo esecutivo) del giudice si estrinseca di solito in provvedimenti ordinatori, quali l'ordinanza e il decreto, e non in provvedimenti decisori, quali le sentenze (con le quali si concludono normalmente, invece, quelle parentesi di cognizione che sono le opposizioni nel processo esecutivo). Da questi rilievi emerge *che il processo esecutivo si conclude con atti di diversa natura ma che presentano tutti l'elemento negativo dell'assenza della incontrovertibilità propria del giudicato*. Ciò che, peraltro, non esclude quel minimo di definitività che è implicito nella irrevocabilità di questi atti conclusivi, una volta chiuso il processo. Questa irrevocabilità implica una sorta di

Il processo esecutivo si conclude con atti privi del carattere dell'incontrovertibilità, ancorché irrevocabili a processo concluso.

preclusione rispetto alle questioni (che, naturalmente, non riguardano il merito sostanziale) risolte nel processo stesso; la quale preclusione copre anche la stessa possibilità di far valere i vizi del procedimento che non siano stati fatti valere con le forme delle opposizioni. È, invece, ammissibile l'impiego della procedura di correzione degli errori materiali di cui agli artt. 287 e ss. c.p.c.

Infine, per quanto concerne le spese processuali (v. vol. I, § 52), l'adattamento al processo esecutivo della disciplina generale del codice su questo punto (artt. 90 e ss.) deve essere compiuto dall'interprete soltanto con riguardo all'onere dell'anticipazione ora configurato – dopo l'abrogazione dell'art. 90 c.p.c. – dall'art. 8, 1° comma, del D.P.R. 115/2002 (*Testo unico in materia di spese di giustizia*), la cui ampia formulazione («ciascuna parte provvede alle spese degli atti che compie e di quelli che chiede e le anticipa per gli atti necessari al processo quando l'anticipazione è posta a suo carico dalla legge o dal magistrato») ben si presta a riferirsi ad ogni tipo di processo. Mentre, sul punto, assai più importante, che riguarda la possibilità per la parte vittoriosa di ottenere il rimborso delle proprie spese dalla parte soccombente in applicazione della regola detta della soccombenza (di cui all'art. 91 c.p.c.), l'adattamento di questa regola al processo esecutivo è già stato compiuto dal legislatore: con riguardo all'espropriazione, con un articolo collocato tra le norme dedicate alle spese in sede di disposizioni generali (art. 95 c.p.c.); e con riguardo alle esecuzioni dirette o specifiche, nella sede della disciplina propria di queste esecuzioni (artt. 611 e 614). Nel processo esecutivo non c'è parte vittoriosa né parte soccombente, ma soltanto un creditore che deve veder soddisfatto senza decurtazioni il suo diritto già accertato nel titolo, nei confronti di un debitore che, col suo rifiuto di adempiere spontaneamente, rende necessaria l'esecuzione. Perciò, in questo processo, al criterio della soccombenza si sostituisce il criterio dell'*attribuzione delle spese a carico di chi subisce l'esecuzione*. Ciò che, nell'espropriazione, avviene in sede di distribuzione della somma ricavata dalla vendita dei beni espropriati (artt. 95 e 510 c.p.c.; v. oltre, § 19), mentre in sede di esecuzione in forma specifica, richiede un apposito provvedimento di liquidazione da parte del giudice dell'esecuzione (artt. 611 e 614 c.p.c.; v. oltre, §§ 33 e 34).

Il carico delle spese va addossato alla parte debitrice che, con la sua resistenza, ha reso necessario il processo esecutivo.

Bibliografia di orientamento

S. LA CHINA, *L'esecuzione forzata e le disposizioni generali del codice di procedura civile*, Milano, 1970; C. MANDRIOLI, *Sui caratteri dell'attività giurisdizionale desunti dalle norme positive*, in *Jus*, 1962; S. LA CHINA, *Esecuzione forzata (profili generali)*, in *Enc. Giur. Treccani*, XIII, Roma, 1989; E. ALLORIO-V. COLESANTI, *Esecuzione forzata (dir. proc. civ.)*, in *Novissimo*

Dig. it., IV, Torino, 1960; A. BONSIGNORI, *L'esecuzione forzata*, Torino, 1990; G. TARZIA, *L'oggetto del processo di espropriazione*, Milano, 1961; G. TARZIA, *Il contraddittorio nel processo esecutivo*, in *Riv. dir. proc.*, 1978; L. DURELLO, *L'audizione delle parti e degli interessati ecc.*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011; C. MANDRIOLI, *L'esecuzione forzata in forma specifica*, Milano, 1953; AA.VV., *L'esecuzione processuale indiretta*, a cura di B. CAPPONI, Milanofiori-Assago, 2011; I. ANDOLINA, *Introduzione alla teoria del titolo esecutivo*, Milano, 1968; C. MANDRIOLI, *L'azione esecutiva*, Milano, 1955; G. TARZIA, *Il giusto processo di esecuzione*, in *Riv. dir. proc.*, 2002; M. FORNACIARI, *Esecuzione forzata e attività valutativa*, Torino, 2009; F. TOMMASO, *L'esecuzione forzata*, Padova, 2009; M. PILLONI, *Accertamento e attuazione del credito nell'esecuzione forzata*, Torino, 2011; E. SILVESTRI, *Esecuzione forzata degli obblighi di fare o non fare*, in *Diritto on line Treccani*, 2013; M. BOVE, *Esecuzione forzata per consegna o rilascio*, *ibidem*; M. RUSSO, *La nuova competenza in materia di espropriazione presso terzi*, in *Giur. it.*, 2015; AA.VV., «*Misure urgenti per la funzionalità e l'efficienza della giustizia civile*», a cura di D. DALFINO, Torino, 2015; AA.VV., *La nuova riforma del processo civile*, a cura di F. SANTANGELI, Roma, 2015; B. CAPPONI, *Manuale di diritto dell'esecuzione civile*, 4^a ed., Torino, 2016; A. SALETTI-M.C. VANZ-S. VINCRE, *Le nuove riforme dell'esecuzione forzata*, Torino, 2016; L. DURELLO, *Contributo allo studio della tutela del terzo nel processo esecutivo*, Napoli, 2016; B. CAPPONI, *Otto studi sul processo civile*, Padova, 2017; A. CARRATTA, *Le più recenti riforme del processo civile*, Torino, 2017.

CAPITOLO II

GLI ATTI PREPARATORI DEL PROCESSO DI ESECUZIONE FORZATA

SOMMARIO: 9. Il titolo esecutivo nella sua disciplina positiva. I suoi diversi tipi. – 10. La c.d. spedizione in forma esecutiva. La disciplina positiva dell'efficacia del titolo sotto il profilo della sua estensione ai successori. La successione nel processo esecutivo. – 11. Gli atti preparatori anteriori all'inizio del processo esecutivo; a) la notificazione del titolo esecutivo. – 12. Segue. b) Il precetto e la sua notificazione.

9. *Il titolo esecutivo nella sua disciplina positiva. I suoi diversi tipi.*

La norma, con la quale ha inizio il primo titolo del libro terzo del codice, e quindi l'intera disciplina del processo di esecuzione (art. 474 c.p.c.), contiene la solenne enunciazione della portata essenziale che, come si è ampiamente visto (retro, § 5), spetta al titolo esecutivo per l'avvio e la prosecuzione del processo esecutivo. «*L'esecuzione forzata non può aver luogo che in virtù di un titolo esecutivo*», enuncia dunque la norma in discorso, che subito precisa: «*per un diritto certo, liquido ed esigibile*». *Liquidità* significa espressione del credito di denaro (o di altre cose mobili fungibili) in una misura determinata, così rimanendo escluso ogni credito espresso in modo generico o *per relationem*; *esigibilità* significa che l'eventuale condizione deve essersi già realizzata e l'eventuale termine già scaduto. Entrambi questi requisiti debbono non solo esistere, ma risultare dal titolo, avuto riguardo alla sua funzione di individuare (e documentare) il diritto eseguibile per l'organo esecutivo, il quale deve solo portarlo ad esecuzione senza necessità di valutazioni giuridiche.

Il requisito della *certezza*, invece, più che risultare dal titolo e dai suoi requisiti essenziali, è una conseguenza dell'esistenza del titolo stesso. Più precisamente, in relazione al fatto che il titolo contiene, come si è visto, un atto di accertamento, si potrà dire che il diritto risulta «certo» in quella concreta misura che l'ordinamento ha determinato e indicato come sufficiente, nel momento in cui, disciplinando i singoli atti che costituiscono titolo esecutivo, ha attribuito a quegli atti la qualità, appunto, di titolo esecutivo. Non dunque una

L'art. 474, 1° comma, c.p.c. erige a norma la regola *nulla executio sine titulo*.

Il requisito della *certezza* del diritto portato ad esecuzione.

certezza assoluta (v. vol. I, § 4), e neppure – come già si vide a suo tempo (v. vol. I, § 6) e come meglio stiamo per ricordare – necessariamente quel massimo grado di certezza, che è determinato dalla cosa giudicata; ma, una certezza che l'ordinamento giudica sufficiente per fondare l'esecuzione forzata, nel momento in cui enuncia che un determinato atto costituisce titolo esecutivo. Nei suoi termini generali, quest'enunciazione è compiuta nel 2° comma del medesimo art. 474, nel quale sono d'altra parte compiuti richiami ad altre norme, collocate in altri luoghi del codice o in altre leggi, che contengono l'attribuzione della qualità di titolo esecutivo ad altri atti più specifici.

La suddetta attribuzione in via generale della qualità di titolo esecutivo, contenuta in questo 2° comma dell'art. 474, si articola nel riferimento a tre gruppi di titoli esecutivi, cui sono rispettivamente dedicati i tre «numeri» nei quali si suddivide il comma ora in esame, e che stiamo per prendere in considerazione singolarmente. Non senza previamente rilevare che il primo di questi tre gruppi, ossia quello di cui al n. 1, si riferisce ai titoli di formazione giudiziale, vale a dire a quegli accertamenti, che costituiscono il risultato di un processo di cognizione e che perciò sono chiamati *titoli esecutivi giudiziali* (v. vol. I, § 6 e vol. II, § 58), mentre il secondo ed il terzo gruppo, ossia i gruppi di cui ai numeri 2 e 3, si riferiscono a quei titoli esecutivi, nei quali l'accertamento del diritto da eseguirsi si è formato per una via diversa da quella del giudizio (di cognizione) e che, perciò, e come già vedemmo a suo tempo (v. vol. I, § 6) sono detti *titoli esecutivi stragiudiziali*.

Il 2° comma dell'art. 474 enuncia, dunque, che «*sono titoli esecutivi*»:

Il 2° comma dello stesso art. 474 elenca i titoli esecutivi, distinguendo tra titoli *giudiziali* (n. 1) e titoli *stragiudiziali* (n. 2 e n. 3).

I *titoli esecutivi giudiziali* (art. 474, 2° comma, n. 1).

1. «*le sentenze, i provvedimenti e gli altri atti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva*». Si tratta, come si vede, di una norma di rinvio a quel complesso di disposizioni che già esaminammo a suo tempo (v. specialmente, vol. II, § 58) e con le quali la legge attribuisce efficacia esecutiva (*id est*: efficacia di titolo esecutivo) alle sentenze e agli altri provvedimenti che il giudice pronuncia in sede di cognizione. Con riguardo alle *sentenze*, gioverà ricordare qui che dei tre tipi di sentenza che corrispondono ai tre tipi di cognizione: condanna, accertamento mero e sentenza costitutiva, soltanto la prima può, per la sua funzione, fondare l'esecuzione forzata (v. vol. I, § 6 e vol. II, § 58) e che, sotto il profilo dell'efficacia, l'attitudine a fondare l'esecuzione forzata è caratteristica tipica della *sentenza di condanna*. D'altra parte – conviene pure ricordare – le stesse sentenze di condanna sono *provvisoriamente esecutive*, per effetto dell'art. 282, *già in primo grado*, salva la sospensione dell'esecuzione in caso di impugnazione, di cui agli artt. 283 e 373 c.p.c., e salve le

particolarità dell'esecutività delle sentenze di primo grado in materia di lavoro. In questi casi l'esecuzione forzata si sovrappone (o può sovrapporsi) alla cognizione. E naturalmente, se nei successivi sviluppi del processo di cognizione, la sentenza viene riformata o se viene privata dell'efficacia esecutiva, la conseguente sopravvenuta mancanza del titolo esecutivo determina l'immediato arresto del processo di esecuzione forzata, con conseguente diritto al ripristino della situazione anteriore, che, come appare più logico e come risulta dall'art. 336, 2° comma, c.p.c., può essere immediato. Ciò allo stesso modo di quanto accade nel caso di accoglimento dell'opposizione all'esecuzione, ossia nel caso in cui – come si è visto più volte – si ha il fenomeno inverso della sovrapposizione della cognizione all'esecuzione. Nel caso di conferma in appello della sentenza di primo grado, il titolo esecutivo è costituito dalla sentenza di appello, che, se pronuncia nel merito, si sostituisce alla prima (v. vol. II, § 76).

I provvedimenti giudiziali diversi dalle sentenze, ai quali la legge attribuisce efficacia esecutiva, sono ordinanze o decreti che, per particolari disposizioni di legge, decidono in via definitiva, o anche solo provvisoria, questioni che già investono il diritto sostanziale. Tra i provvedimenti definitivi (o idonei a divenire tali) va ricordato in particolare il *decreto ingiuntivo* (su cui v. i cenni nel vol. I, § 15 sub B, d e su cui v. oltre, i §§ da 42 a 46) in quanto sia divenuto incontrovertibile per mancata o non coltivata opposizione (art. 647 c.p.c.) o per rigetto dell'opposizione (art. 653 c.p.c.), o che sia stato dichiarato, *dal giudice*, provvisoriamente esecutivo (artt. 642, 648 c.p.c.). Provvedimenti definitivi sono anche l'*ordinanza di convalida di licenza o sfratto* prevista dall'art. 663 c.p.c., che, peraltro, costituisce titolo esecutivo soltanto insieme con l'atto d'intimazione (v. oltre, § 50), e l'*ordinanza pronunciata all'esito del procedimento sommario di cognizione*, di cui agli artt. 702 bis-702 quater c.p.c., idonea ad acquistare l'efficacia di giudicato sostanziale ove non appellata (v. oltre, § 62). Tra i provvedimenti non definitivi, si può pensare all'*ordinanza del presidente del tribunale nel giudizio di separazione dei coniugi, prevista dall'art. 708 c.p.c.*, alla quale l'art. 189 disp. att. attribuisce efficacia di titolo esecutivo (v. oltre, § 66); e così, ancora, all'*ordinanza di rilascio* ex art. 665 c.p.c. (v. oltre, § 50) e alle ordinanze anticipatorie di condanna di cui agli artt. 186 bis, 186 ter, 186 quater (v. vol. II, § 22) e 423 c.p.c. In questi ed in tutti gli altri casi di titoli esecutivi giudiziali, la relativa specifica disciplina contiene l'*espressa* attribuzione dell'efficacia esecutiva; e ciò in relazione col dettato della norma in esame che, come si è visto, dispone che la qualità di titolo esecutivo non spetta che ai «provvedimenti» e agli «altri atti», ai quali l'efficacia esecutiva sia attribuita *espressamente*.

Tra gli «altri atti», ai quali si riferisce il n. 1 dell'art. 474, vengono in rilievo, in particolare, i *verbali di conciliazione* (compreso quello di

cui all'art. 696 bis: v. § 58), sia che si formino con l'omologazione da parte del giudice, sia che, invece, ne prescindano (art. 5 del D.L. 132/2014, conv. dalla L. 162/2014, per l'accordo raggiunto in sede di «negoziante assistita da uno o più avvocati»; art. 12 del D.Lgs. 28/2010: v. oltre, cap. 16°);

I titoli esecutivi
stragiudiziali
(art. 474, 2° comma,
n. 2 e n. 3).

2. «*le scritture private autenticate, relativamente alle obbligazioni di somme di denaro in esse contenute, le cambiali, nonché gli altri titoli di credito ai quali la legge attribuisce espressamente la stessa efficacia*»;

3. «*gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a riceverli*».

Questi due gruppi di titoli esecutivi, che esaminiamo insieme perché insieme costituiscono la categoria dei *titoli stragiudiziali*, sono di formazione negoziale; il che, peraltro, non impedisce che anch'essi contengano un atto di accertamento. La scelta concorde di una documentazione particolarmente solenne e rigorosamente formale (si pensi all'impiego della parola «cambiale» richiesto dall'art. 1 della legge cambiaria) o la partecipazione di un pubblico ufficiale alla redazione dell'atto, hanno indubbiamente la funzione di richiamare l'attenzione dei soggetti dell'atto stesso sulla circostanza che essi non soltanto documentano e quindi accertano un diritto, ma lo accertano con quelle particolari forme documentali alle quali la legge fa conseguire l'efficacia esecutiva, e dunque accertano quel diritto come eseguibile, così attribuendogli il requisito della certezza in misura che la legge valuta sufficiente perché si possa fare luogo all'esecuzione forzata.

Nel n. 2 dell'art. 474 si può notare l'impiego della medesima formula usata nel n. 1, per il richiamo generico ai diversi altri possibili titoli esecutivi; la formula, cioè, con la quale si dice che titoli esecutivi sono soltanto gli atti, ai quali la legge attribuisce *espressamente* efficacia esecutiva. Con riguardo al n. 3, invece, va sottolineato che l'efficacia esecutiva non è attribuita a tutti gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale, ma soltanto a quelli e nei limiti in cui si riferiscono o ad obbligazioni aventi ad oggetto somme di denaro, sia contrattuali che unilaterali, come, ad es., il riconoscimento del debito, o ad obbligazioni di consegna (di beni mobili) o rilascio (di beni immobili) (su cui v. oltre, § 33).

Va, d'altra parte, tenuto presente che l'*esecuzione per consegna o rilascio*, oltre che in forza dei titoli esecutivi di cui al n. 3, può avvenire anche in forza di quelli di cui al n. 1 dell'art. 474 (titoli giudiziali *aut similia*).

Lo stesso 3° comma dell'art. 474 aggiunge che le *scritture private autenticate di cui al n. 2 del 2° comma debbono essere trascritte integralmente nel precetto ai sensi dell'art. 480, 2° comma* (cioè in quanto dette scritture di solito non restano presso il pubblico ufficiale autenticante).

L'efficacia di titolo esecutivo spetta anche, in forza degli artt. 280 e 299 (ex artt. 187 e 192 Tratt. CE) del *Trattato sul funzionamento dell'Unione europea* (nella versione consolidata dopo il Trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009), alle decisioni di talune Istituzioni dell'Unione (sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea, atti del Consiglio, della Commissione o della Banca centrale europea che comportino un obbligo pecuniario a carico di persone) senza necessità di deliberazione, né di *exequantur*. Ugualmente operante nella sua efficacia esecutiva in ogni Stato membro, senza necessità di alcun procedimento deliberatorio, è sia la sentenza emessa in uno degli Stati membri in applicazione del Reg. UE 12 dicembre 2012 n. 1215, sia il *titolo esecutivo europeo* (T.E.E.), disciplinato, sia pure limitatamente ai crediti non contestati, dal Reg. UE 21 aprile 2004 n. 805, sia il *provvedimento ingiuntivo europeo* (I.P.E.), disciplinato dal Reg. UE 12 dicembre 2006 n. 1896 (v. § 47).

La prosecuzione del processo esecutivo è impedita, invece, dalla sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo, che può essere disposta, in sede di opposizione al precetto ai sensi dell'art. 615 c.p.c. (v. oltre, § 39).

Va, infine, tenuto presente che, quando l'efficacia del titolo esecutivo è subordinata ad una cauzione, l'esecuzione forzata non può essere iniziata finché la cauzione stessa non sia stata prestata: così dispone l'art. 478 c.p.c.

L'efficacia di titolo esecutivo spetta anche alle decisioni di alcune Istituzioni dell'Unione europea (sentenze della Corte di giustizia; atti del Consiglio, ecc.), ...

... alle sentenze ex Reg. 1215/2012, al *titolo esecutivo europeo* e all'*ingiunzione europea*.

10. *La c.d. spedizione in forma esecutiva. La disciplina positiva dell'efficacia del titolo sotto il profilo della sua estensione ai successori. La successione nel processo esecutivo.*

L'art. 475, 1° comma, c.p.c. dispone che «*le sentenze e gli altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria e gli atti ricevuti da notaio o da altro pubblico ufficiale, per valere come titolo per l'esecuzione forzata, debbono essere muniti della formula esecutiva, salvo che la legge disponga altrimenti*». L'apposizione di questa formula – il cui enfatico testo risulta dal 3° comma di questo medesimo art. 475 – preceduta dall'intestazione «in nome della legge», costituisce la c.d. *spedizione del titolo in forma esecutiva*. Si tratta di un requisito, che riguarda la copia dell'atto e che è più formalistico che formale (v. vol. I, § 64), essendo difficile ricondurlo ad un'autentica ed obiettiva funzione processuale. Ed in realtà, se da un lato il 2° comma dell'articolo in esame sembra delineare una siffatta funzione nel senso di un controllo circa la legittimazione del soggetto attivo del titolo a servirsi di esso («*La spedizione del titolo in forma esecutiva può farsi soltanto alla parte a favore della quale fu pronunciato il provvedimento o stipulata l'obbligazione, o ai suoi successori ...*»), dall'altro lato, tale funzione rimane

L'art. 475, 1° comma, c.p.c. stabilisce che tutti i titoli giudiziali e quelli di formazione notarile debbano essere muniti della «*formula esecutiva*».

in realtà svuotata di contenuto per il fatto che il suddetto controllo non è effettuato da un giudice, ma dal cancelliere o dal notaio e rimane, perciò, limitato ai suoi aspetti puramente documentali e formali (art. 153 disp. att. c.p.c.). Nei quali aspetti formali rientra anche il disposto dell'art. 476 nel senso che la *spedizione può essere effettuata una sola volta, col rilascio cioè di una sola copia in forma esecutiva*. Si deve, infatti, tenere presente che la spedizione in forma esecutiva non viene effettuata sull'originale dell'atto, che rimane sempre presso il cancelliere (se è sentenza o altro provvedimento giudiziale) o presso il notaio (se è atto pubblico); ma su una copia autentica (v. vol. II, § 44) dell'atto stesso. E sarà appunto quell'unica copia spedita in forma esecutiva ad assolvere alla funzione di documentare all'organo esecutivo l'esistenza del diritto accertato come eseguibile e cioè il dovere dell'organo esecutivo stesso di eseguirlo, qualora ne sia richiesto nelle forme di legge.

La spedizione di altre copie in forma esecutiva non può avvenire senza «*giusto motivo*». Così dispone l'art. 476 c.p.c., il quale precisa che, in tale eventualità, la parte interessata richiede il rilascio di un'altra copia, con ricorso al capo dell'ufficio giudiziario che ha pronunciato il provvedimento o, quando si tratti di titolo stragiudiziale, al presidente del tribunale nella cui circoscrizione l'atto fu formato.

Occorre, infine, tener presente che la spedizione in forma esecutiva è necessaria soltanto quando occorre servirsi di una copia dell'atto, ossia per i titoli il cui originale deve rimanere presso il cancelliere o il notaio; non è, invece, necessaria né possibile per i titoli (cambiale, assegno, scritture private autenticate, accordo di conciliazione raggiunto in sede di mediazione o di negoziazione assistita), il cui originale è in possesso del creditore; sicché quest'ultimo potrà servirsi senz'altro dell'originale, con le modalità della trascrizione integrale nel precetto (v. oltre, § 12).

Il già riportato 2° comma dell'art. 475, con l'indicare i soggetti a favore dei quali può essere effettuata la spedizione in forma esecutiva del titolo, mentre da un lato offre un'indiretta conferma (sotto il profilo attivo) del modo già visto (v. retro, §§ 5 e 6) col quale la regola della legittimazione ad agire opera in sede esecutiva (*l'azione esecutiva spetta a colui che dal titolo risulta creditore*), dall'altro lato indica il limitatissimo margine di applicazione estensiva di questa regola nel senso che *l'azione esecutiva spetta anche ai «successori» di colui che nel titolo risulta creditore*.

Il rilascio della formula può avvenire a favore di coloro che dal titolo risultano creditori e dei loro successori.

Sotto il profilo passivo, l'art. 477 c.p.c. prevede l'estensione della titolarità (passiva) dell'azione esecutiva nei confronti degli eredi del debitore.

Analoga funzione ha – con riguardo al soggetto passivo dell'azione esecutiva – l'art. 477, 1° comma, c.p.c., il quale dispone che «*il titolo esecutivo contro il debitore ha efficacia contro gli eredi*». Ciò, infatti, significa estendere, nei confronti di questi ultimi, la legittimazione dell'azione esecutiva sotto il profilo passivo (v. retro, §§ 5 e 6). La quale estensione è soltanto assoggettata all'onere, che la norma in