SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)
11 gennaio 2001 *

Nel procedimento C-464/98,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, a norma dell'art. 177 del Trattato CE (divenuto art. 234 CE), dal Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Austria) nella causa dinanzi ad esso pendente tra

Westdeutsche Landesbank Girozentrale

e

Friedrich Stefan

con l'intervento di:

Repubblica d'Austria,

domanda vertente sull'interpretazione dell'art. 73 B del Trattato CE (divenuto art. 56 CE),

* Lingua processuale: il tedesco.

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta dai sigg. A. La Pergola, presidente di sezione, M. Wathelet (relatore), D.A.O. Edward, P. Jann e L. Sevón, giudici,

avvocato generale: P. Léger
cancelliere: H. von Holstein, cancelliere aggiunto

viste le osservazioni scritte presentate:

— per Westdeutsche Landesbank Girozentrale, dall'avv. T. Fabian, Rechtsanwalt;

— per l'avv. Stefan, dall'avv. M. Witt, Rechtsanwalt;

— per la Repubblica austriaca, dalla sig.ra C. Gewolf, in qualità di agente;

— per la Commissione delle Comunità europee, dal sig. V.C. Kreuschitz e dalla sig.ra M. Patakia, in qualità di agenti,

vista la relazione d'udienza,

sentite le osservazioni orali della Westdeutsche Landesbank Girozentrale, rappresentata dall'avv. T. Fabian, dell'avv. Stefan, rappresentato dall'avv. E. Lin-

dinger, Rechtsanwalt, della Repubblica austriaca, rappresentata dalla sig.ra C. Gewolf, e della Commissione, rappresentata dal sig. V.C. Kreuschitz, in qualità di agente, all'udienza dell'11 maggio 2000,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 13 luglio 2000,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con ordinanza 28 ottobre 1998, pervenuta alla Corte il 18 dicembre seguente, il Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Tribunale civile di Vienna) ha sottoposto, ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE (divenuto art. 234 CE), due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione dell'art. 73 B del Trattato CE (divenuto art. 56 CE).

2 Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di una controversia tra la Westdeutsche Landesbank Girozentrale, una banca tedesca, e l'avv. Stefan, notaio, al quale la prima addebita di aver iscritto un'ipoteca in marchi tedeschi in una data in cui la legge austriaca imponeva l'iscrizione delle ipoteche in moneta nazionale.

Contesto normativo

A — *Il diritto comunitario*

3 Gli artt. 67-73 del Trattato CE, che prevedevano una liberalizzazione progressiva della circolazione dei capitali, sono stati sostituiti a decorrere dal 1° gennaio 1994, in forza dell'art. 73 A del Trattato CE (abrogato dal Trattato di Amsterdam), dagli artt. 73 B - 73 G del Trattato CE (gli artt. 73 C e 73 D del Trattato CE sono divenuti artt. 57 CE e 58 CE, l'art. 73 E del Trattato CE è stato abrogato dal Trattato di Amsterdam e gli artt. 73 F e 73 G del Trattato CE sono divenuti artt. 59 CE e 60 CE). Ai sensi dell'art. 73 B del Trattato:

«1. Nell'ambito delle disposizioni previste dal presente capitolo, sono vietate tutte le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri, nonché tra Stati membri e paesi terzi.

2. Nell'ambito delle disposizioni previste dal presente capitolo, sono vietate tutte le restrizioni sui pagamenti tra Stati membri, nonché tra Stati membri e paesi terzi».

4 L'art. 73 D stabilisce:

«1. Le disposizioni dell'art. 73 B non pregiudicano il diritto degli Stati membri:

a) (...)

b) di prendere tutte le misure necessarie per impedire le violazioni della legislazione e delle regolamentazioni nazionali, in particolare nel settore fiscale e in quello della vigilanza prudenziale sulle istituzioni finanziarie, o di stabilire procedure per la dichiarazione dei movimenti di capitali a scopo di informazione amministrativa o statistica, o di adottare misure giustificate da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza.

2. (...)

3. Le misure e le procedure di cui ai paragrafi 1 e 2 non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al libero movimento dei capitali e dei pagamenti di cui all'art. 73 B».

5 La nozione dei movimenti di capitali non è definita dal Trattato CE. Tuttavia, in quanto l'art. 73 B del Trattato riporta in sostanza il contenuto dell'art. 1 della direttiva del Consiglio 24 giugno 1988, 88/361/CEE, per l'attuazione dell'art. 67 del Trattato (GU L 178, pag. 5), la nomenclatura dei movimenti di capitali che figurano nell'allegato I di questa direttiva conserva il valore indicativo che le era proprio prima dell'entrata in vigore degli artt. 73 B e seguenti del Trattato per definire la nozione di movimenti di capitali, inteso che, conformemente alla sua introduzione, l'elenco che essa contiene non presenta un carattere esaustivo (v. sentenza 16 marzo 1999, causa C-222/97, Trummer e Mayer, Racc. pag. I-1661, punto 21).

6 Tenuto conto delle circostanze della fattispecie della causa principale, occorre citare i punti VII e IX di tale allegato:

«VII. Crediti relativi ad operazioni commerciali o a prestazioni di servizi alle quali partecipi un residente (...)

1) A breve termine (meno di un anno)

2) A medio termine (da uno a cinque anni)

3) A lungo termine (cinque anni e oltre)

A. Crediti concessi da non residenti a residenti

B. Crediti concessi da residenti a non residenti

(...)

IX. Cauzioni, altre garanzie e diritti di pegno

A. Concessi da non residenti a residenti

B. Concessi da residenti a non residenti».

B — *Le disposizioni di diritto nazionale*

7 L'art. 3, n. 1, della Verordnung über wertbeständige Rechte (regolamento relativo ai diritti a valore costante; dRGBl. I, pag. 1521) del 16 novembre 1940, come modificato dall'art. 4 dello Schillinggesetz (legge relativa allo scellino, StGBl 1945, n. 231), prevede che:

«Nel campo di applicazione del Grundbuchgesetz [legge sui registri immobiliari; in prosieguo: il "GBG"], le ipoteche possono essere costituite, dopo l'entrata in vigore di questo regolamento, oltre che in scellini, solo in modo che la somma da pagare per il bene immobile sia determinata con riferimento al prezzo dell'oro fino».

8 L'art. 130, n. 1, prima frase, del GBG è così formulato:

«Se da un'iscrizione risulta che, per il suo contenuto, la legge vieta la sua iscrizione nel registro immobiliare, occorre procedere d'ufficio alla sua cancellazione per invalidità».

La causa principale

9 Il 16 dicembre 1991 l'attrice nella causa principale ha concesso alla Grundstücks- und Bauprojektentwicklungs GmbH un prestito di DEM 20 milioni. A garanzia

del prestito, è stata iscritta un'ipoteca in DEM, con atto notarile esecutivo redatto dal convenuto nella causa principale. Essa riguardava due beni immobili, siti a Vienna, che appartenevano alla debitrice.

10 Il 7 giugno 1995 è stata avviata una procedura fallimentare nei confronti di quest'ultima. L'attrice nella causa principale ha tentato di esercitare il suo diritto di ipoteca ed ha avviato a tal fine una procedura di liquidazione. Il curatore, rappresentante della debitrice, ha contestato l'efficacia della garanzia ipotecaria dinanzi all'Oberster Gerichtshof (Austria), facendo valere il carattere illecito dell'iscrizione nei registri immobiliari di un'ipoteca in moneta estera. L'Oberster Gerichtshof ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale sulla portata dell'art. 73 B del Trattato (causa C-167/98, Westdeutsche Landesbank Girozentrale). Esso ha tuttavia ritirato la sua questione con decisione 21 ottobre 1998.

11 L'attrice nella causa principale ha infine aderito all'analisi del curatore ed ha accettato, in particolare per motivi collegati alla riduzione del danno, che la garanzia ipotecaria fosse cancellata.

12 Essa ha presentato poi dinanzi al Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien un ricorso inteso ad ottenere dal convenuto un indennizzo, poiché quest'ultimo, nonostante gli obblighi ad esso incombenti all'atto della stipulazione di un contratto, non l'avrebbe informata dell'inefficacia della garanzia ipotecaria.

13 Il convenuto contesta il carattere irregolare dell'ipoteca formulata in DEM facendo valere tra l'altro l'art. 73 B del Trattato.

14 Il Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien sostiene che l'Oberster Gerichtshof ha dichiarato più volte, prima dell'adesione della Repubblica austriaca all'Unione

europea, che l'art. 3 della Verordnung über wertbeständige Rechte si oppone all'iscrizione di un'ipoteca in moneta estera. Le iscrizioni effettuate in violazione di questa norma sarebbero irrimediabilmente prive di efficacia e non produrrebbero alcun effetto giuridico. In applicazione dell'art. 130 del GBG, esse dovrebbero essere cancellate d'ufficio.

15 Secondo il giudice nazionale, l'ordinamento giuridico austriaco ignora, salvo disposizione legislativa esplicita, la regolarizzazione retroattiva di atti giuridici nulli. Nella fattispecie di cui alla causa principale l'inapplicabilità della Verordnung über wertbeständige Rechte potrebbe quindi risultare solo dal divieto, di cui all'art. 73 B del Trattato, di qualsiasi restrizione ai movimenti di capitali e sui pagamenti. Il giudice nazionale ritiene al riguardo che se, da un lato, l'art. 73 B del Trattato vieta gli ostacoli all'iscrizione di ipoteche in moneta estera e se, dall'altro, esso si applica ad ipoteche prive di efficacia in forza del diritto nazionale pur essendo iscritte nel registro immobiliare alla data dell'adesione della Repubblica d'Austria all'Unione europea, l'attrice nella causa principale abbia acquisito prima dell'avvio della procedura fallimentare una garanzia ipotecaria efficace.

16 Le questioni pregiudiziali poste dal Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien sono le seguenti:

«1) Se il fatto di non consentire la costituzione di un'ipoteca relativamente a un debito effettivo in divisa estera (nella fattispecie, il marco tedesco) configuri una restrizione dei movimenti dei capitali e dei pagamenti compatibile con l'art. 73 B del Trattato CE.

2) Se l'art. 73 B del Trattato CE valga retroattivamente per le ipoteche registrate in marchi tedeschi prima dell'adesione dell'Austria alla Comunità europea, e quindi in quell'epoca irrimediabilmente nulle, in modo da sanarne a posteriori la nullità,

oppure

se, in seguito alla domanda di adesione dell'Austria del 17 luglio 1989 e al parere del 31 luglio 1991, le norme del diritto europeo relative alla libertà dei movimenti dei capitali, in particolare l'art. 73 B del Trattato CE, abbiano già fatto sì che la registrazione in Austria, il 16 dicembre 1991, di un'ipoteca in divisa straniera fosse lecita».

Sulla prima questione

17 Sulla prima questione il giudice nazionale chiede in sostanza se l'art. 73 B del Trattato si opponga alla normativa di uno Stato membro che obbliga ad iscrivere in moneta nazionale un'ipoteca destinata alla garanzia di un credito pagabile nella moneta di un altro Stato membro.

18 Nella sentenza Trummer e Mayer, sopra menzionata, punto 34, la Corte ha dichiarato che l'art. 73 B del Trattato si oppone ad una normativa nazionale che obbliga ad iscrivere in valuta nazionale un'ipoteca posta a garanzia di un credito pagabile nella valuta di un altro Stato membro.

19 Poiché l'attrice nella causa principale non ha fornito alcun elemento tale da far riconsiderare questa giurisprudenza, occorre risolvere la prima questione dichiarando che l'art. 73 B del Trattato deve essere interpretato nel senso che si

oppone ad una normativa nazionale quale quella di cui trattasi nella causa principale che obbliga ad iscrivere in moneta nazionale un'ipoteca destinata alla garanzia di un credito pagabile nella moneta di un altro Stato membro.

Sulla seconda questione

20 Con la seconda questione il giudice nazionale chiede, in sostanza, da un lato, se l'art. 73 B del Trattato trovasse applicazione in Austria anche prima dell'adesione di tale Stato all'Unione europea. In caso negativo, il giudice nazionale chiede, d'altro lato, se l'art. 73 B del Trattato possa regolarizzare un'ipoteca iscritta prima dell'adesione della Repubblica austriaca all'Unione europea e irrimediabilmente nulla in base al diritto nazionale vigente in quell'epoca.

Sull'applicabilità dell'art. 73 B del Trattato prima dell'adesione della Repubblica austriaca all'Unione europea

21 Ai sensi dell'art. 73 A del Trattato, l'art. 73 B del Trattato è entrato in vigore il 1° gennaio 1994 negli Stati che allora facevano parte dell'Unione. Poiché la Repubblica austriaca ha aderito a quest'ultima solo a decorrere dal 1° gennaio 1995 ed in mancanza di una disposizione contraria nell'Atto relativo alle condizioni di adesione della Repubblica d'Austria, della Repubblica di Finlandia e del Regno di Svezia e agli adattamenti dei Trattati sui quali è basata l'Unione europea (GU 1994, C 241, pag. 21, e GU 1995, L 1, pag. 1), l'art. 73 B del Trattato ha cominciato a produrre i suoi effetti in tale Stato membro solo a decorrere da quest'ultima data.

22 In considerazione di quanto precede, occorre risolvere tale parte della seconda questione dichiarando che l'art. 73 B del Trattato deve essere interpretato nel senso che non si applicava in Austria prima della data di adesione della Repubblica d'Austria all'Unione europea.

Sull'applicabilità dell'art. 73 B del Trattato a un'iscrizione ipotecaria quale quella di cui trattasi nella causa principale

23 Dalla descrizione del contesto normativo nazionale fornita dal giudice nazionale risulta che la nullità da cui è inficiata un'iscrizione ipotecaria quale quella di cui trattasi nella causa principale è assoluta e irrimediabile, opera ex tunc ed è tale da rendere inesistente tale iscrizione.

24 Ora, l'entrata in vigore del diritto comunitario in uno Stato membro può avere per effetto di regolarizzare una tale iscrizione ipotecaria solo in quanto il diritto nazionale vigente riconosce ad essa un certo valore giuridico finché un giudice non ne abbia constatato la nullità.

25 Sulla base delle considerazioni che precedono, occorre risolvere tale parte della seconda questione dichiarando che l'art. 73 B del Trattato deve essere interpretato nel senso che non può regolarizzare, a decorrere dall'entrata in vigore del Trattato CE in Austria, un'iscrizione ipotecaria inficiata, nel sistema giuridico nazionale di cui trattasi, da una nullità assoluta e irrimediabile, che opera ex tunc ed è tale da rendere inesistente tale iscrizione.

Sulle spese

26 Le spese sostenute dalla Commissione, che ha presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE (Quinta Sezione),

pronunciandosi sulle questioni sottopostele dal Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien con ordinanza 28 ottobre 1998, dichiara:

1) **L'art. 73 B del Trattato CE (divenuto art. 56 CE) deve essere interpretato nel senso che si oppone ad una normativa nazionale quale quella di cui trattasi nella causa principale che obbliga ad iscrivere in moneta nazionale un'ipoteca destinata alla garanzia di un credito pagabile nella moneta di un altro Stato membro.**

2) **L'art. 73 B del Trattato deve essere interpretato nel senso che non si applicava in Austria prima della data di adesione della Repubblica d'Austria all'Unione europea.**

3) **L'art. 73 B del Trattato deve essere interpretato nel senso che non può regolarizzare, a decorrere dall'entrata in vigore del Trattato CE in Austria, un'iscrizione ipotecaria, inficiata nel sistema giuridico nazionale di cui trattasi, da una nullità assoluta e irrimediabile, che opera ex tunc ed è tale da rendere inesistente tale iscrizione.**

La Pergola Wathelet Edward

Jann Sevón

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo l'11 gennaio 2001.

Il cancelliere

R. Grass

Il presidente della Quinta Sezione

A. La Pergola