CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE GEORGES COSMAS

presentate il 21 gennaio 1999 *

Indice

I — Introduzione ... I-3847
II — Lo sfondo giuridico ... I-3848
A — Il diritto comunitario ... I-3848
B — Il diritto nazionale ... I-3849
III — I fatti della causa ... I-3850
IV — La questione pregiudiziale ... I-3850
V — Soluzione della questione pregiudiziale ... I-3851
A — Sulla natura del procedimento controverso di diritto nazionale ... I-3851
B — Sulla formulazione della questione pregiudiziale ... I-3851
C — Sull'individuazione delle pertinenti norme di diritto comunitario ... I-3852
a) Le osservazioni della Commissione ... I-3852
b) Il mio parere sulla questione ... I-3855
D — La garanzia della tutela giurisdizionale ... I-3860
E — Sulla discriminazione ai sensi dell'art. 6, n. 1, del Trattato ... I-3865
F — Sull'art. 34 del Trattato CE ... I-3869
G — Sull'art. 73 B del Trattato CE ... I-3872
VI — Conclusione ... I-3873

I — Introduzione

1. Con la presente domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE, la Pretura circondariale di Bologna invita la Corte a risolvere la questione se il divieto di emanare un decreto ingiuntivo nel caso in cui la notificazione all'intimato debba avvenire fuori dalla Repubblica italiana o dai territori soggetti alla sovranità italiana, violi gli artt. 34, 59 e 73 B del Trattato CE.

* Lingua originale: il greco.

II — Lo sfondo giuridico

A — *Il diritto comunitario*

2. L'art. 34 del Trattato così recita:

«1. Sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'esportazione e qualsiasi misura di effetto equivalente.

2. Gli Stati membri aboliscono al più tardi al termine della prima tappa, le restrizioni quantitative all'esportazione e qualsiasi misura di effetto equivalente esistenti al momento dell'entrata in vigore del presente trattato».

3. L'art. 59 del Trattato CE dispone quanto segue:

«Nel quadro delle disposizioni seguenti, le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno della Comunità sono gradatamente soppresse durante il periodo transitorio nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese della Comunità che non sia quello del destinatario della prestazione.

(...)».

4. L'art. 73 B del Trattato CE è del seguente tenore:

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

5. D'altra parte, così è stabilito nell'art. 6, primo comma, del Trattato CE:

«Nel campo di applicazione del presente trattato, e senza pregiudizio delle disposizioni particolari dallo stesso previste, è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità».

B — *Il diritto nazionale*

6. La presente causa verte sul procedimento di ingiunzione che, come è stato dichiarato anche nella sentenza 13 luglio 1995, causa C-474/93, Hengst Import [1], è un procedimento sommario, simile per certi aspetti al «Mahnverfahren» del diritto tedesco ed all'«ordonnance d'injonction» del diritto francese, il quale permette al creditore di ottenere, su ricorso non notificato, inizialmente, alla controparte, un titolo esecutivo nei confronti del debitore (artt. 633-656 del Codice di procedura civile; in prosieguo: il «c.p.c.»).

Sulla base di documenti giustificativi, il creditore domanda al giudice di emettere nei confronti del suo debitore un'ingiunzione di pagare la somma reclamata o di consegnare la cosa entro un termine, in linea di principio, di 20 giorni (art. 641 c.p.c.) [2]. Il giudice si limita ad accertare che ricorrano i presupposti per la ricevibilità della domanda e valuta, contestualmente e senza contraddittorio, se sia fondata. Se ricorrono le condizioni previste, il giudice pronuncia l'ingiunzione di pagamento e può, con le garanzie dell'art. 642 c.p.c., concedere l'esecuzione provvisoria [3]. In forza dell'art. 643, secondo comma, c.p.c., il ricorso e il decreto sono notificati per copia autentica all'intimato [4].

7. Analogamente, l'art. 633, ultimo comma, c.p.c., — che costituisce nella fattispecie la disposizione controversa del procedimento di ingiunzione — recita quanto segue: «L'ingiunzione non può essere pronunciata se la notificazione all'intimato di

1 — Racc. 1995, pag. I-2113, punto 4 e ss.

2 — Il termine in questione può essere ridotto, per fondati motivi, a 5 giorni oppure aumentato a 30 giorni.

3 — In linea di principio, il decreto ingiuntivo non è di per sé esecutorio, bensì richiede per esserlo l'autorizzazione del giudice, che opera dopo la scadenza del termine per proporre opposizione senza bisogno di una richiesta del creditore. Tuttavia, su richiesta del creditore, può essere concessa l'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo se il credito è fondato su cambiale, assegno bancario, assegno circolare, certificato di liquidazione di borsa, o su atto ricevuto da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato (art. 642, primo comma, c.p.c.). Il giudice può concedere l'esecuzione provvisoria anche se vi è pericolo di grave pregiudizio nel ritardo (art. 642, secondo comma, c.p.c.).

4 — La notificazione ha importanza fondamentale per la difesa dell'intimato, in quanto con essa viene data notizia tanto della domanda quanto dell'emissione del decreto ingiuntivo. Per questo motivo, l'art. 643, terzo comma, stabilisce che la notificazione determina la pendenza della lite. D'altra parte, nella sentenza Hengst Import, già ricordata nella nota 1, la Corte ha dichiarato (punti 20 e 21) che la suddetta notificazione costituisce «la domanda giudiziale o un atto equivalente», per usare i termini di cui all'art. 27, punto 2), della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale e sull'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, come modificata dalla Convenzione del 9 ottobre 1978 concernente l'adesione del Regno di Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord.
L'art. 644 c.p.c. stabilisce, precisamente, che il decreto di ingiunzione diventa inefficace qualora la notificazione non sia eseguita nel termine di quaranta giorni dalla pronuncia, se deve avvenire nel territorio della Repubblica, e di novanta giorni negli altri casi. Come osserva anche la Commissione, non esistendo oggidì territori soggetti alla sovranità italiana fuori dalla Repubblica, è difficile comprendere a quale situazione si riferisca precisamente il termine di 90 giorni, specie se si tiene conto anche del controverso divieto di cui all'art. 633, ultimo comma (v. infra, paragrafo 7 delle mie conclusioni).
In seguito alla suddetta notificazione, l'intimato può proporre opposizione. L'art. 641 c.p.c. fissa per tale opposizione un termine che, in linea di principio, è di 40 giorni (e che per ben definiti motivi il giudice può far variare da 10 a 60 giorni) a decorrere dalla notificazione. Occorre, d'altra parte, segnalare che, in forza dell'art. 650 c.p.c., l'intimato può fare opposizione anche dopo scaduto il termine fissato nel decreto se prova di non averne avuta tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore.
Se il debitore fa opposizione al decreto ingiuntivo nel termine prescritto, il giudizio si svolge secondo le norme del procedimento ordinario (art. 645, secondo comma, c.p.c.). In caso contrario, come pure nel caso in cui il giudice dichiari infondato l'esercizio dell'opposizione, il giudice dichiara esecutivo il decreto su istanza del ricorrente. Occorre tuttavia rinnovare la notificazione quando risulta o appare probabile che l'intimato non abbia avuto conoscenza del decreto (art. 647, primo comma, in fine, c.p.c.).

cui all'art. 643 deve avvenire fuori dalla Repubblica o dei territori soggetti alla sovranità italiana» [5].

III — I fatti della causa

8. La E.D. S.r.l., con sede in Funo di Argelato, provincia di Bologna (in prosieguo: la «ricorrente») ed il signor Italo Fenocchio, residente in Berlino (Germania) (in prosieguo: l'«intimato») convenivano che la prima avrebbe fornito al secondo determinate merci per un corrispettivo di 19 933 700 LIT. Dal momento che l'intimato aveva versato unicamente 100 000 LIT a titolo di caparra per la consegna delle merci, la ricorrente, che aveva consegnato le merci al destinatario, presentava il 6 ottobre 1996 al Pretore di Bologna un ricorso per decreto ingiuntivo, ai sensi dell'art. 633 c.p.c., al fine di ottenere dall'intimato il pagamento dell'importo restante, pari a 19 833 700 LIT, oltre interessi e spese.

9. Il Pretore di Bologna, dichiaratosi competente, constatava che il ricorso soddisfaceva tutti i requisiti sostanziali per ritenersi fondato (esistenza di un credito certo, liquido, esigibile e provato per iscritto). Tuttavia, il fatto che il debitore vivesse in Germania, significava che il ricorso e l'ingiunzione dovevano essergli notificati nel paese di residenza e che, per questo motivo, conformemente alla citata disposizione dell'art. 633, ultimo comma, c.p.c., come interpretata dalla Corte di cassazione italiana [6], il Pretore di Bologna doveva, d'ufficio, dichiarare irricevibile la domanda d'ingiunzione.

IV — La questione pregiudiziale

10. Chiedendosi, anche in seguito ad una specifica domanda della ricorrente, se dovesse applicare la citata disposizione del c.p.c. o se dovesse invece ritenere che il divieto di emettere il decreto ingiuntivo, qualora fosse necessario notificarlo all'estero, costituisse una violazione della libera circolazione delle merci, della libera prestazione dei servizi e della libera circolazione dei capitali, il Pretore di Bologna, con ordinanza 29 novembre 1997, sospendeva il procedimento e sottoponeva alla Corte di

5 — L'art. 633 c.p.c. enumera, in generale, le condizioni tassative e cumulative di ricevibilità della domanda d'ingiunzione, precisando che il decreto ingiuntivo può essere richiesto da chi è creditore di una somma liquida di denaro o di una determinata quantità di cose fungibili o da chi ha diritto alla consegna di una cosa mobile determinata, se del diritto fatto valere si dà prova scritta, cosicché venga fornita una prova sicura e sia possibile un rapido accertamento dell'esistenza del credito. I nn. 2 e 3 del primo comma dello stesso articolo precisano alcuni crediti specifici per la cui soddisfazione si può ricorrere al suddetto procedimento. D'altra parte, il secondo comma del citato articolo stabilisce che l'ingiunzione può essere pronunciata anche se il diritto dipende da una controprestazione o da una condizione, purché il ricorrente offra elementi atti a far presumere l'adempimento della controprestazione o l'avveramento della condizione.

6 — V. le sentenze citate in proposito dal governo italiano: a) sentenza 22 giugno 1957, n. 2376, in: Giustizia civile 1957, I, 1492 e b) sentenza 1° agosto 1968, n. 2736, in: Giurisprudenza italiana, 1969, I, 1538.

giustizia la seguente questione pregiudiziale:

«Se il divieto di pronunziare l'ingiunzione nel caso in cui la notificazione all'intimato debba avvenire fuori dalla Repubblica o dei territori soggetti alla sovranità italiana, divieto previsto dall'art. 633, ultimo comma, c.p.c., sia da considerare una restrizione o misura ad essa equivalente, suscettibile di ostacolare direttamente o indirettamente, attualmente o potenzialmente, la libera circolazione delle merci, dei servizi e dei capitali, garantita dagli artt. 34, 59 e 73 B del Trattato di Roma».

V — Soluzione della questione pregiudiziale

A — *Sulla natura del procedimento controverso di diritto nazionale*

11. Occorre rilevare, come osserva anche il governo italiano, che il fatto che la questione pregiudiziale sia stata posta da un giudice che ha preso la relativa decisione nell'ambito di un procedimento di ricorso per decreto ingiuntivo, procedimento privo di contraddittorio, non solleva alcun problema in merito alla ricevibilità della questione. Esprimendosi sulla natura del procedimento dinanzi al giudice nazionale, la Corte ha già dichiarato che il presidente di un tribunale italiano che si pronunci nell'ambito di un procedimento di ingiunzione previsto dal codice di procedura civile italiano esercita una funzione giurisdizionale ai sensi dell'art. 177 del Trattato e che questo articolo non fa dipendere la competenza della Corte dal carattere contraddittorio del procedimento nel corso del quale il giudice nazionale formula le questioni pregiudiziali, anche se il contraddittorio può risultare necessario nell'interesse di una buona amministrazione della giustizia [7].

B — *Sulla formulazione della questione pregiudiziale*

12. Per quanto riguarda la formulazione della questione pregiudiziale, vorrei sottolineare che la Corte, nell'ambito dell'art. 177, del Trattato, non si pronuncia sull'interpretazione o sulla validità delle norme nazionali, né sulla compatibilità di tali norme con il diritto comunitario, ma fornisce al giudice nazionale tutti gli elementi di interpretazione necessari affinché quest'ultimo possa valutare egli stesso se una determinata disposizione del diritto interno sia o no compatibile con le norme comunitarie [8].

7 — V. sentenza 17 maggio 1994, causa C-18/93, Corsica Ferries (Racc. pag. I-1783, punto 12) e le sentenze citate nel suddetto punto.

8 — La Corte, per sottolineare che provvede ad interpretare il diritto comunitario e non già il diritto nazionale, riformula in questo senso la questione pregiudiziale. Questa riformulazione risulta dall'uso di espressioni quali: «la questione sottoposta alla Corte mira quindi a (...)» oppure «di conseguenza, si deve ritenere che, con la sua questione pregiudiziale, il giudice nazionale intenda in sostanza sapere se (...)». V. a titolo d'esempio, le sentenze 22 ottobre 1974, causa 27/74, Demag (Racc. pag. 437), 6 maggio 1980, causa 152/79, Kevin Lee (Racc. pag. 113, punto 11), 29 ottobre 1980, causa 22/80, Boussac/Gerstenmeier (Racc. pag. 375, punto 5), 7 marzo 1990, causa 69/88, Krantz (Racc. pag. I-583, punto 7) e 28 gennaio 1992, causa C-204/90, Bachmann (Racc. pag. I-249, punto 6).

Di conseguenza, occorre rilevare che la domanda di pronuncia pregiudiziale posta dal Pretore di Bologna mira in sostanza a sapere se gli artt. 34, 59 e 73 B del Trattato CE vadano interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale di uno Stato membro che vieti l'emissione di un decreto ingiuntivo nel caso in cui esso debba essere notificato all'intimato fuori dallo Stato membro o dai territori soggetti alla sua sovranità.

C — *Sull'individuazione delle pertinenti norme di diritto comunitario*

13. Dopo queste due considerazioni preliminari, passo ora alle mie osservazioni sul problema di quanto possa essere utile per la definizione della causa principale fornire la risposta che ci chiede il giudice nazionale con la sua domanda di interpretazione degli artt. 34, 59 e 73 B del Trattato CE.

14. Il giudice a quo, mentre ritiene che il problema posto con la questione pregiudiziale costituisca, dal punto di vista della logica giuridica, il necessario presupposto per la soluzione della controversia concreta cioè della questione se il ricorso per decreto ingiuntivo debba essere dichiarato irricevibile, afferma espressamente che le disposizioni degli artt. 34, 59 e 73 B del Trattato CEE, di cui chiede del resto l'interpretazione, «non sono direttamente applicabili nella controversia sottoposta all'esame del giudice nazionale, ma debbono essere interpretate in modo unitario e confrontate con gli effetti che indirettamente derivano dalla norma processuale italiana».

a) Le osservazioni della Commissione

15. La Commissione, nelle sue osservazioni, attribuisce particolare rilievo alle considerazioni, testé riferite, del giudice a quo e solleva il problema della ricevibilità della questione pregiudiziale con riferimento all'utilità di interpretare gli artt. 34 e 59 del Trattato CE.

In sostanza, la Commissione non solo ritiene che le due suddette disposizioni non possano applicarsi direttamente nella fattispecie, ma è altresì d'avviso che la loro interpretazione non apporterebbe al giudice nazionale alcun altro elemento utile. Essa fonda la sua tesi, da una parte, sulla considerazione che l'applicabilità dell'art. 633, ultimo comma, c.p.c., non ha impedito la libera circolazione comunitaria delle merci, che sono state effettivamente fornite dalla ricorrente all'intimato, il che indica, secondo la Commissione, che non sembra porsi alcuna questione di restrizione alle esportazioni ai sensi dell'art. 34 del Trattato CE, e, dall'altra, sulla constatazione che, dal momento che l'oggetto del rapporto esistente fra la ricorrente e l'intimato concerne la fornitura di merci e non la prestazione di servizi, l'interpretazione dell'art. 59 del Trattato CE non sarebbe di alcuna utilità. Viceversa, la Commissione sottolinea che per risolvere la causa principale occorre interpretare l'art. 73 B del Trattato.

16. Secondo la costante giurisprudenza della Corte, la ratio del rinvio pregiudiziale non consiste nell'esprimere pareri a carattere consultivo su questioni generali o ipotetiche, bensì nella necessità di dirimere concretamente una controversia [9].

17. Alla luce della suddetta giurisprudenza, l'argomento della Commissione secondo cui l'applicabilità dell'art. 633, ultimo comma, c.p.c. non ha impedito la libera circolazione intracomunitaria delle merci, che sono state effettivamente consegnate dalla ricorrente all'intimato, il che dimostrerebbe che non si tratta di restrizione degli scambi, non sembra persuasivo.

Il problema se una disposizione nazionale ricada, da un lato, nel campo d'applicazione della norma di diritto comunitario che sancisce la libertà degli scambi e sia conforme, dall'altro, alla suddetta norma, non può essere fatto dipendere dalla circostanza fortuita che la parte che invoca questo possibile contrasto abbia effettivamente consegnato le merci.

Devo, in primo luogo, sottolineare che, in base alla giurisprudenza della Corte [10], si possono considerare come misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative della libera circolazione delle merci quelle che sono idonee ad ostacolare, in atto o in potenza, il commercio intracomunitario. Si deve perciò ritenere che, dal momento che l'esercizio del commercio intracomunitario si appoggia principalmente sulla conclusione di contratti sinallagmatici, la tutela di tale commercio comprende la tutela tanto della fornitura delle merci — compresa l'esportazione — quanto dell'adempimento della controprestazione. Di conseguenza, un'eventuale limitazione della possibilità di garantire il suddetto adempimento può influire sul commercio intracomunitario anche se la prestazione è stata effettuata, cioè anche se le merci sono state esportate.

Di conseguenza, giova sottolineare che la compatibilità della disposizione nazionale controversa con l'art. 34 del Trattato e la possibilità di applicarla in un caso concreto dinanzi al giudice nazionale dipendono, in linea di principio, da criteri oggettivi che si inquadrano nell'ambito generale di funzionamento del commercio intracomunitario e che riguardano lo scopo specifico della norma comunitaria, ma anche la natura della disposizione nazionale controversa [11]. Al contrario, esse non dipendono dall'atteggiamento soggettivo di un singolo individuo, quale la parte summenzionata, che può essere dovuto ad altri motivi e non pregiudica necessariamente le conseguenze della disposizione nazionale controversa: né quelle specifiche per l'individuo, né, a fortiori, quelle generali per il commercio intracomunitario.

9 — V., a titolo d'esempio, le sentenze 12 marzo 1998, causa C-314/96, Djabali (Racc. pag. I-1149, punto 19), 16 dicembre 1981, causa 244/80, Foglia (Racc. pag. 3045, punto 18) e 15 giugno 1995, cause riunite C-422/93, C-423/93 e C-424/93, Zabala Erasun e a. (Racc. pag. I-1567, punto 29).

10 — V. sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville (Racc. pag. 837).

11 — V., a titolo d'esempio, la sentenza 24 marzo 1994, causa C-80/92, Commissione/Belgio (Racc. pag. I-1019, punto 24).

Per quanto riguarda quest'ultima osservazione, occorre infine segnalare che l'adempimento della controprestazione e di conseguenza la consegna al convenuto delle merci ordinate sembra costituire, secondo le disposizioni del c.p.c. (art. 633, secondo comma), un presupposto indispensabile per la ricevibilità della domanda di ingiunzione e, di conseguenza, per garantire la possibilità della ricorrente di invocare l'eventuale incompatibilità dell'art. 633, secondo comma, c.p.c., con il diritto comunitario.

Risulta da quanto sopra esposto che non si può desumere dalla consegna delle merci ad opera della ricorrente nella causa principale né l'assenza di una restrizione degli scambi né il riconoscimento di quest'assenza da parte della ricorrente né, naturalmente, l'inutilità dell'eventuale attestazione da parte del giudice nazionale che la disposizione nazionale controversa è incompatibile con l'art. 34 del Trattato e, di conseguenza, non deve essere applicata nella presente causa.

18. Viceversa, concordo con le osservazioni della Commissione in merito agli artt. 59 e 73 B del Trattato.

19. Di fatto, il rapporto contrattuale fra la ricorrente e il convenuto riguarda l'ordinazione di merci e non la prestazione di servizi. Considerato che, come s'è detto, la Corte non è tenuta a risolvere questioni astratte ed ipotetiche, ritengo che l'interpretazione dell'art. 59 del Trattato sarebbe priva di utilità per la definizione della causa a qua.

20. Al contrario, ciò non vale per l'interpretazione dell'art. 73 B del Trattato che sancisce la libera circolazione dei capitali (n. 1) e la libertà dei pagamenti (n. 2) fra gli Stati membri e fra gli Stati membri e gli Stati terzi. L'interpretazione di tale articolo, ed in particolare del suo n. 2, è concretamente utile in quanto, come sottolinea anche la Commissione, da una parte si è ammesso che la nozione di «pagamenti», a cui si riferisce l'art. 73 B, n. 2, del Trattato CE include pagamenti che riguardano tanto rapporti commerciali quanto prestazioni di servizi [12], e, dall'altra, la controversa disposizione procedurale del diritto italiano si ricollega, anche se indirettamente, alla garanzia di tale tipo di pagamento.

21. Di conseguenza, per quanto riguarda le osservazioni della Commissione in merito all'individuazione delle pertinenti norme del diritto comunitario, ritengo che non

12 — V. sentenza 14 dicembre 1995, cause riunite C-163/94, C-165/94 e C-250/94, Sanz de Lera (Racc. pag. I-4821, punto 17). D'altra parte, se si ammette che l'art. 73 B, riprendendo quasi letteralmente la formulazione dell'art. 1 della direttiva del Consiglio 24 gennaio 1988, 88/361/CEE, per l'attuazione dell'art. 67 del Trattato CEE (v. GU L 178 dell'8 luglio 1988, pag. 5), conferma semplicemente i principi già consacrati dalla direttiva (si vedano, al riguardo, le conclusioni dell'avvocato generale G. Tesauro nelle cause riunite Sanz de Lera, citate all'inizio di questa nota, paragrafo 10), occorre altresì riconoscere che la direttiva, anche se abrogata con l'entrata in vigore dell'art. 73 B, costituisce un importante ausilio interpretativo per determinare la portata della libertà di movimento dei capitali sancita dall'art. 73 B, n. 1, del Trattato CE. Di conseguenza, giova osservare che nell'allegato I, punto VII, della citata direttiva sono definiti movimenti di capitali ai sensi dell'art. 1 i crediti relativi ad operazioni commerciali o a prestazioni di servizi alle quali partecipi una persona residente in uno Stato membro. Nelle note esplicative del suddetto allegato si precisa in particolare che in tal modo vengono designati i crediti derivanti dai contratti commerciali (anticipi o pagamenti scaglionati per lavori in corso o da eseguire e dilazioni di pagamento, accompagnati o no dalla sottoscrizione di effetti commerciali).
Occorre altresì sottolineare, come osserva anche la Commissione, che poiché la Corte ha sostanzialmente riconosciuto l'effetto diretto dell'art. 73 B, n. 1 (v. sentenza Sanz de Lera, citata, punto 41 e ss.), si deve ammettere che lo stesso vale anche per l'art. 73 B, n. 2, che ha una formulazione ed un significato simili a quelli del n. 1.

solo l'interpretazione dell'art. 73 B, ma anche quella dell'art. 34 del Trattato, possa, in linea di principio, essere utile per la definizione della causa principale.

b) Il mio parere sulla questione

22. Ritengo tuttavia che ancor prima di pronunciarsi, come fa la Commissione, sull'utilità o meno di interpretare ciascuno degli articoli del Trattato a cui si riferisce l'ordinanza di rinvio, occorra esaminare in modo approfondito l'applicabilità, a priori indiretta, di tali articoli nel caso in oggetto. Di fatto, tale esame mostra che la motivazione dell'ordinanza di rinvio effettua in sostanza un salto logico, per ciò che riguarda la scelta delle norme di diritto comunitario nel cui campo di applicazione è logicamente corretto, ma anche concretamente utile per la definizione della controversia nella causa a qua, far ricadere la norma nazionale di cui trattasi [13].

23. Si deve rilevare che il fatto, d'altronde pacifico, che la norma procedurale controversa, contenuta nell'art. 633, ultimo comma, c.p.c., non mira a disciplinare gli scambi di merci, né i movimenti di capitali o di pagamenti fra gli Stati membri e potrebbe, quindi, solo indirettamente condurre ad una limitazione di quelle libertà fondamentali che sono sancite rispettivamente dall'art. 34 e dall'art. 73 B del Trattato, non potrebbe, in via di principio, ostacolare la sussunzione della norma di cui trattasi nel campo di applicazione dei suddetti articoli. D'altra parte è noto che, secondo la Corte, occorre considerare come misure d'effetto equivalente a restrizioni quantitative della libera circolazione delle merci quei provvedimenti che siano atti ad ostacolare, anche se indirettamente o potenzialmente, il commercio intracomunitario [14].

24. Ci si deve nondimeno domandare se la disposizione controversa possa rientrare nel

13 — Con riferimento a questo salto logico non sembra privo d'importanza il fatto, da una parte, che agli artt. 34, 59 e 73 B del Trattato si richiami la ricorrente nella causa principale e, dall'altra, che ci sia già un precedente di un giudice italiano che, in un procedimento di ingiunzione, non ha applicato l'art. 633, ultimo comma, c.p.c., perché incompatibile con le norme comunitarie in questione. V. decreto n. 1500 del Pretore di Torino 12 febbraio 1996, causa Jolly Grafica snc/T-Direct SL (Giurisprudenza italiana 1996, I Senz. II Col. 822-832). Per quanto riguarda l'applicazione della norma controversa da parte dei giudici italiani, v. anche l'ordinanza del presidente del Tribunale di Trani di cui fa cenno la sentenza Hengst Import (punti 3 e 8) da me già citata alla nota 1.

14 — V. la sentenza Dassonville, menzionata alla nota 10. Si deve inoltre segnalare che, per quanto riguarda il problema se una misura nazionale ricada in linea di massima nel campo di applicazione delle norme comunitarie che consacrano le libertà fondamentali in materia di commercio intracomunitario, non appare rilevante il fatto che non si tratti di una «norma commerciale», termine che significativamente rimanda alla formulazione della citata sentenza Dassonville, e che non si tratti neppure di una misura che abbia per oggetto o per effetto di limitare «specificamente le correnti di scambio», come ha riconosciuto la Corte specialmente per le misure a cui si riferisce l'art. 34 del Trattato (v. ad esempio, la causa Commissione/Belgio, menzionata alla nota 11, punto 24). Queste caratteristiche della misura nazionale riguardano l'esame sostanziale della sua compatibilità con le libertà fondamentali e non la possibilità di farla rientrare in linea di principio nella sfera di applicazione delle norme che le sanciscono. D'altra parte, la Corte, ponendo come premessa maggiore del suo sillogismo giuridico la sentenza Dassonville, ha accettato di esaminare nel merito il problema dell'interpretazione dell'art. 30 del Trattato alla luce delle norme processuali nazionali (v. la sentenza Krantz, citata alla nota 8, in particolare i punti 9-12, concernente l'interpretazione di una norma nazionale relativa al diritto del fisco di incamerare beni venduti con riserva di proprietà).

campo di applicazione degli articoli a cui si riferisce l'ordinanza di rinvio, qualora la probabile restrizione — a priori indiretta — delle libertà sancite da tali articoli rientri prima nel campo d'applicazione di qualche altra norma o di qualche altro principio del diritto comunitario. In tal caso occorre esaminare se sia più utile per la definizione della causa principale interpretare soltanto — o anche — tale norma o tale principio, anche se il giudice nazionale non lo richiede.

25. La tesi di cui sopra è conforme, fra l'altro, alla giurisprudenza secondo cui la Corte, nell'ambito della sua missione, che è quella di assicurare il rispetto del diritto negli Stati membri, e nell'intento di offrire al giudice nazionale che la interroga una risposta utile, interpreta tutte le disposizioni del diritto comunitario che sono necessarie al giudice a quo per definire la controversia che gli è stata sottoposta. A tale scopo, essa può, addirittura, prendere in considerazione norme del diritto comunitario alle quali il giudice nazionale non abbia fatto riferimento nella sua questione [15].

26. Come risulta chiaramente dall'ordinanza di rinvio, il giudice a quo ritiene che la disposizione controversa del c.p.c. sia atta a restringere la libertà di circolazione delle merci e la libertà di movimento dei capitali e dei pagamenti, in quanto le imprese italiane potrebbero essere indotte ad instaurare di preferenza rapporti commerciali con altre imprese italiane, escludendo eventualmente clienti che siano cittadini di altri Stati membri, giacché solo nei confronti di altre imprese italiane potrebbero invocare la tutela legale offerta dal decreto ingiuntivo. Secondo l'ordinanza di rinvio, ciò potrebbe senza alcun dubbio violare il principio della libera circolazione [16].

Così, come risulta dall'interpretazione dell'ordinanza di rinvio, ma anche dalle osservazioni svolte dinanzi alla Corte nella presente causa, la più probabile restrizione della libera circolazione delle merci e del libero movimento dei capitali deriva, in linea di massima, dalla restrizione della garanzia di tutela giurisdizionale nelle controversie che sorgono nell'ambito dell'esercizio di questi diritti fondamentali.

27. La suddetta possibile limitazione della garanzia di tutela giurisdizionale ricade tuttavia nel campo di applicazione di quel principio generale del diritto comunitario che si fonda sulle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e che è altresì sancito dagli artt. 6 e 13 della Convenzione europea per la protezione dei diritti del-

15 — V., ad esempio, sentenze 18 marzo 1993, causa C-280/91, Viessmann (Racc. pag. I-971, punto 17), 16 dicembre 1992, causa C-114/91, Claeys (Racc. pag. I-6559, punti 10 e 11), e 20 marzo 1986, causa 35/85, Tissier (Racc. pag. 1207, punto 9).

16 — Il giudice a quo ritiene quindi che risultino da quanto sopra «le seguenti possibilità di contratto tra divieto di cui all'art. 633, ultimo comma, ed il principio della libera circolazione, in relazione alle norme del Trattato di Roma che lo estrinsecano: 1) il divieto di cui trattasi potrebbe costituire misura equivalente ad una restrizione quantitativa alle esportazioni ed essere conseguentemente vietato ai sensi dell'art. 34 del Trattato di Roma 2) (...) 3) infine il procedimento monitorio è utilizzato anche per tutelare il trasferimento dei capitali essendo applicabile tutte le volte che si è creditori di una somma di denaro (v. art. 633, primo comma) e perciò potrebbe costituire una misura equivalente alle restrizioni dei movimenti dei capitali vietate dall'art. 73 B del Trattato di Roma».

l'uomo e delle libertà fondamentali stipulata il 4 novembre 1950, in forza della quale gli Stati membri si impegnano ad offrire, quando ne siano richiesti, tutela giurisdizionale ai diritti che i cittadini comunitari ricavano dal Trattato.

Più in concreto, la Corte ha riconosciuto che gli Stati membri hanno l'obbligo di garantire un'efficace tutela giurisdizionale dei diritti che i cittadini comunitari traggono direttamente da norme del diritto comunitario [17]. È quindi logico che tale obbligo valga tanto per le pretese sostanziali rivolte contro lo stesso Stato membro quanto per le pretese sollevate nei confronti di privati e che si ricollegano a diritti e libertà attribuite direttamente dal diritto comunitario. In realtà, poiché la possibilità di tutela giurisdizionale in caso di esercizio di una libertà fondamentale prevista dal diritto comunitario discende direttamente dalla tutela della libertà stessa, il fatto che il legislatore nazionale non abbia contemplato una tutela giurisdizionale piena, efficace e tempestiva per la risoluzione delle controversie che sorgono fra privati a seguito dell'esercizio di tale libertà toglierebbe qualsiasi effetto utile alla protezione della libertà stessa [18].

28. D'altra parte, occorre sottolineare che il procedimento di emissione del decreto ingiuntivo si ricollega di fatto alla concessione della tutela giurisdizionale. Se anche si ritenesse che il decreto ingiuntivo non costituisca una pronuncia giudiziaria o non sia equiparabile ad una tale pronuncia, ma rappresenti unicamente un titolo esecutivo, la domanda di ingiunzione costituirebbe comunque un'azione giurisdizionale per la soddisfazione di un credito grazie alla garanzia di un titolo esecutivo nei confronti del debitore e costituirebbe quindi, da un punto di vista organico e funzionale, attribuzione di tutela giurisdizionale.

29. Di conseguenza, è utile e quindi logico interpretare — anche se ciò non viene

17 — V., ad esempio, sentenze 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston (Racc. 1986, pag. 1651, punti 17 e 19), 15 ottobre 1987, causa 222/86, Unectef (Racc. 1987, pag. 4097, punto 14), e 3 dicembre 1992, causa C-97/91, Oleificio Borelli (Racc. pag. I-6313, punto 14).
La Corte ha del pari considerato che è incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto comunitario qualsiasi disposizione facente parte dell'ordinamento giuridico di uno Stato membro o qualsiasi prassi legislativa, amministrativa o giudiziaria, la quale porti ad una riduzione della concreta efficacia del diritto comunitario per il fatto che sia negato al giudice competente ad applicare questo diritto il potere di fare all'atto stesso di tale applicazione tutto quanto è necessario per disapplicare le disposizioni legislative nazionali che eventualmente ostino anche temporaneamente, alla piena efficacia delle norme comunitarie. V., ad esempio, sentenza 19 giugno 1990, causa C-213/89, Factortame (Racc. 1990, pag. I-2433, punto 20).

18 — V. sentenza 22 settembre 1998, causa C-185/97, Belinda (Racc. pag. I-5199): «Il principio di un controllo giurisdizionale effettivo sancito dall'art. 6 della direttiva del Consiglio 9 febbraio '1976, 76/207/CEE, sarebbe privato del nucleo centrale della sua efficacia se la tutela che esso conferisce non includesse quei provvedimenti che, come nel caso di specie, il datore di lavoro potrebbe essere indotto ad adottare come reazione ad un'azione giudiziaria promossa da un dipendente al fine di ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento. Infatti, il timore di siffatti provvedimenti contro i quali non sarebbe esperibile alcun ricorso, rischierebbe di dissuadere i lavoratori che si ritengano vittime di una discriminazione dal far valere i loro diritti in sede giurisdizionale e, pertanto, potrebbe compromettere gravemente la realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla direttiva (punto 24).

richiesto dal giudice a quo — alla luce dei fatti della causa principale il principio generale del diritto comunitario secondo cui gli Stati membri hanno l'obbligo di garantire, se richiesti, la tutela giurisdizionale dei diritti che i cittadini comunitari ricavano dal Trattato. In concreto, ritengo utile che la Corte risolva la questione se occorra interpretare il succitato principio generale di diritto comunitario nel senso che si oppone ad una disposizione procedurale interna di uno Stato membro che vieta l'emissione di un decreto ingiuntivo nel caso in cui la notificazione debba essere effettuata fuori dallo Stato membro o dai territori soggetti alla sua sovranità.

30. Per di più, nella misura in cui la disposizione controversa del c.p.c., da una parte, ricade — sia pure indirettamente — nel campo di applicazione della libertà di circolazione delle merci e della libertà di movimento dei capitali e, dall'altra, opera una distinzione fra gli strumenti processuali di cui dispone chi commercia con persone residenti nello Stato membro e quelli di cui dispone chi commercia con abitanti di un altro Stato membro, ritengo opportuno risolvere la questione se l'art. 6, primo comma, del Trattato sia da interpretare nel senso che si oppone ad una disposizione procedurale interna di uno Stato membro che vieta l'emissione di un decreto ingiuntivo nel caso in cui la notificazione debba essere effettuata fuori dallo Stato membro o dai territori soggetti alla sua sovranità.

31. L'utilità di quest'ultima interpretazione risulta dal recente orientamento giurisprudenziale della Corte secondo cui «disposizioni legislative nazionali che rientrano nella sfera di applicazione del Trattato a causa dei loro effetti sugli scambi intracomunitari di beni e di servizi sono inevitabilmente soggette al principio generale di non discriminazione sancito dall'art. 6, primo comma, del Trattato, senza che sia necessario collegarle alle disposizioni specifiche degli artt. 30, 36, 59 e 66 del Trattato stesso. Occorre quindi dichiarare che una norma processuale civile nazionale (...) rientra nella sfera di applicazione del Trattato ai sensi dell'art. 6, primo comma, ed è soggetta al principio generale di non discriminazione sancito da tale articolo nella misura in cui essa incide, anche indirettamente, sugli scambi intracomunitari di beni e di servizi» [19].

In altri termini la Corte, con la suddetta giurisprudenza, rovesciando fino ad un certo punto la propria opinione sul cosiddetto carattere *sussidiario* dell'art. 6, primo

19 — V. sentenza 26 agosto 1996, causa C-43/95, Data Delecta e Forsberg (Racc. pag. I-4661, punti 14 e 16). V. anche sentenze 20 maggio 1997, causa C-323/95, Hayes (Racc. pag. I-1711, punti 16 e 17) e 2 ottobre 1997, causa C-122/96, Saldanha e MTS (Racc. pag. I-5325, punti 17 e 24).

comma, del Trattato [20], ha sostanzialmente ritenuto che, dal momento che il diritto comunitario consacra determinate libertà, quali ad esempio la libera circolazione delle merci e dei servizi all'interno del mercato comune, la possibilità per le imprese che esercitano tali libertà di chiedere rimedi giurisdizionali agli organi giudiziari dello Stato membro per risolvere le controversie che possono sorgere dalla loro attività economica costituisce il logico corollario di tali libertà e, di conseguenza, occorre che gli Stati membri garantiscano il diritto di godere di tutela giurisdizionale conformemente al principio della parità dinanzi alla legge, o meglio, conformemente al divieto di discriminazioni procedurali enunciato dal Trattato [21].

32. Del resto, l'accertamento del campo di applicazione delle disposizioni degli artt. 34 e 73 B del Trattato, alle quali si riferisce espressamente il giudice a quo, sarebbe utile solo se, alla luce della materia del contendere nella causa principale, si fosse prima interpretato, da una parte, il senso del diritto alla tutela giurisdizionale in forza del diritto comunitario e, dall'altra, il senso dell'art. 6, primo comma, del Trattato [22].

20 — Nella sentenza 1° luglio 1993, causa C-20/92, Hubbard (Racc. pag. I-3777), che si riferiva all'obbligo imposto dal diritto tedesco al cittadino di un altro Stato membro di costituire una garanzia per le spese di giudizio (*cautio judicatum solvi*), la Corte, benché fosse stata invitata dal giudice a quo a pronunciarsi anche sull'art. 7 (ora art. 6) del Trattato, fondò nonostante tutto la propria decisione sulle norme specifiche in materia di libera prestazione dei servizi di cui si trattava nel caso concreto, e seguì il suggerimento dell'avvocato generale Darmon, il quale si era richiamato al principio *specialia generalibus derogant*. Commentando la citata giurisprudenza, l'avvocato generale La Pergola osservò, nelle conclusioni da lui presentate per la causa Data Delecta e Forsberg, già menzionata alla nota 19, che furono seguite dalla Corte, che in realtà l'art. 6 sembra avere carattere sussidiario rispetto alle norme che intendono specificamente disciplinare specifiche situazioni. «In altri termini» egli osservò «la norma in questione copre in via generale il sistema, ma regole specifiche possono (ragionevolmente e giustificatamente) derogarla». Riferendosi, tuttavia, alle sentenze C-92/92 e C-326/92, Phil Collins e a. (Racc. 1992, pag. I-5145), egli ritenne che, nella causa Data Delecta e Forsberg, occorresse esaminare «se la previsione dell'ordinamento svedese (fosse) immediatamente ovvero solo indirettamente lesiva di una posizione giuridica tutelata dall'ordinamento comunitario». Di conseguenza, concluse che la norma in questione, che prevedeva anch'essa un obbligo di costituire una garanzia per le spese di giudizio, «ha schietta natura processuale e non è, se guardiamo al suo contenuto prescrittivo, destinata in quanto tale a regolare l'attività di carattere commerciale né intesa a frapporre ostacoli alla libertà di circolazione delle merci. Essa tuttavia influisce mediatamente sull'esercizio di tale libertà, nel senso di rendere più gravosa la soluzione delle dispute derivanti da transazioni e negozi che con il libero transito delle merci risultano connessi». Per questo motivo, cioè a causa dell'influenza semplicemente indiretta della misura controversa sulla libera circolazione delle merci, ritenne che l'art. 6, articolo che del resto è completamente autonomo, fosse correttamente invocato dal giudice remittente. V. le conclusioni dell'avvocato generale La Pergola nella citata causa Data Delecta e Forsberg, paragrafo 10 e ss.

21 — V. sentenza Hayes, citata alla nota 19, punto 14. V. anche sentenza Phil Collins e a., citata alla nota 20, punto 27. Occorre tuttavia rilevare che, indipendentemente dal carattere sussidiario o dall'autonomia dell'art. 6 del Trattato, la Corte ha costantemente dichiarato che, anche se nel settore della procedura, in mancanza di una disciplina comunitaria, è competente il legislatore nazionale, il diritto comunitario pone dei limiti a tale competenza. Uno di tali limiti è il divieto di discriminazioni nei confronti di soggetti cui l'ordinamento comunitario attribuisce il diritto alla parità di trattamento (v. sentenza 2 febbraio 1989, causa 186/87, Cowan, Racc. pag. 195, punti 17-19).
L'avvocato generale La Pergola osserva significativamente che «allorché il cittadino comunitario domanda al giudice nazionale competente che venga riconosciuta una sua pretesa, scaturente dalla messa in opera di un diritto riconosciutogli dal Trattato, l'esercizio dell'azione civile si ricollega in maniera inscindibile con la stessa libertà che l'ordinamento comunitario ha sancito. Il diritto processuale degli Stati membri, che regola l'esercizio di tali azioni, si colloca nell'orbita comunitaria, proprio perché diviene uno strumento per la realizzazione degli obiettivi posti dal Trattato». «Benché il diritto comunitario si disinteressi in genere degli aspetti relativi all'ordinamento processuale degli Stati membri» prosegue l'avvocato generale «il nesso che lega l'esercizio delle libertà comunitarie alla loro tutela giurisdizionale comporta, quindi, che anche le norme poste per regolare lo svolgimento del processo debbano assicurare il diritto alla tutela giurisdizionale dei cittadini comunitari in conformità del principio di non discriminazione, sancito dal Trattato». V. le conclusioni dell'avvocato generale La Pergola nella citata causa Hayes, paragrafo 8.

22 — Merita osservare a questo riguardo che, nella presente causa, la possibilità di applicare la giurisprudenza secondo cui la Corte può prendere in considerazione norme del diritto comunitario che non siano state espressamente menzionate dal giudice a quo (v. supra, paragrafo 25) corrisponde anche al fatto che dagli atti di causa non emergono elementi da cui si possa desumere che il giudice a quo intendesse porre una questione soltanto con riferimento all'interpretazione degli artt. 34, 59 e 73 B del Trattato. V. invece, sentenza 5 ottobre 1988, causa 247/86, Alsatel (Racc. pag. 5987), nella quale si è deciso che il giudice nazionale aveva tacitamente rinunciato a chiedere l'interpretazione della Corte in merito ad una norma che non era menzionata nell'ordinanza di rinvio (sentenza citata, punto 8).

33. Di fatto, la determinazione del campo di applicazione di tali articoli sarebbe utile in linea di massima perché, sebbene l'interpretazione del diritto alla tutela giurisdizionale e dell'art. 6, primo comma, sia necessaria, tuttavia non necessariamente è anche sufficiente. E ciò perché, mentre è possibile considerare in sostanza che la norma in questione non priva l'interessato di qualsiasi tutela giurisdizionale e non opera una discriminazione ai sensi dell'art. 6, primo comma, del Trattato, essa può costituire, anche solo sotto l'aspetto economico o commerciale, un ostacolo all'esercizio delle libertà fondamentali di cui trattasi.

34. Basandomi sulle considerazioni sopra svolte e alla luce del problema della compatibilità della norma litigiosa con il diritto comunitario, passerò nell'ordine ad interpretare il principio del diritto alla tutela giurisdizionale (D), il divieto di discriminazioni sancito dall'art. 6, primo comma, del Trattato CE (E), l'art. 34, del Trattato CE (F) ed infine l'art. 73 B del Trattato CE (G).

D — *La garanzia della tutela giurisdizionale*

35. Il procedimento di emissione del decreto ingiuntivo è breve, semplice, economico e rappresenta un importante strumento per ottenere il titolo esecutivo per la soddisfazione dei crediti quando non appaia vantaggiosa un'azione instaurata nelle forme ordinarie. Tuttavia, il decreto ingiuntivo è emesso senza contraddittorio, senza cioè che il debitore sia ascoltato. Per questo motivo è d'altronde previsto che l'intimato possa proporre opposizione, cosicché il suddetto procedimento risulta conforme ai principi processuali fondamentali del diritto al contraddittorio e del diritto alla difesa.

I vantaggi del decreto ingiuntivo sono dunque controbilanciati da inconvenienti altrettanto notevoli e, in definitiva, se ne può godere, come osserva anche il governo francese, a condizione che l'intimato non faccia opposizione, perché altrimenti il ricorrente è costretto ad instaurare il procedimento ordinario, cosa che può senz'altro ritardare il soddisfacimento delle sue pretese facendogli perdere più tempo di quanto avrebbe perduto se avesse scelto fin dall'inizio il procedimento ordinario.

Dalle osservazioni sopra svolte risulta che il procedimento di ingiunzione costituisce un procedimento speciale che, a determinate condizioni, può contribuire in modo signi-

ficativo alla qualità della tutela giurisdizionale per la riscossione dei crediti.

36. Indubbiamente, il creditore può perseguire i suoi scopi con altri strumenti, ad esempio col ricorso al procedimento ordinario [23]. Tuttavia se il creditore non può ricorrere al procedimento di ingiunzione, ne risulta, come osserva la Commissione, un'importante restrizione della tutela giurisdizionale. In alcuni casi, che riguardano le pretese delle piccole e medie imprese, tale restrizione equivale, secondo quanto rileva anche la Commissione, ad una sostanziale *privazione* del diritto alla tutela giurisdizionale.

In realtà il carattere pieno, efficace e tempestivo che deve essere proprio della tutela giurisdizionale va sempre valutato in relazione alle condizioni economiche e sociali di amministrazione della giustizia. Tenuto conto specialmente dell'approfondimento giurisprudenziale del diritto alla tutela giurisdizionale nel diritto comunitario [24], è chiaro che tale protezione non può sempre e comunque identificarsi con il procedimento ordinario dinanzi ai giudici nazionali.

Visto quanto sopra, una procedura semplificata, rapida e non costosa per la soddisfazione di un credito, quale è il procedimento di ingiunzione, riveste un'importanza fondamentale per la garanzia della tutela giurisdizionale con riferimento alle piccole e medie imprese e a debiti di ammontare ridotto. Da una parte, è importante non solo per la sopravvivenza, ma anche per lo sviluppo economico in generale delle imprese e dei privati, che il giudizio sulle loro pretese non sia ritardato e che non si crei a causa di tale ritardo una sorta di «prestito forzoso» a vantaggio del debitore. D'altra parte, specialmente per il perseguimento giudiziario di molti debiti di ammontare relativamente ridotto, come sono quelli che vengono contratti nell'ambito dell'attività imprenditoriale delle piccole e medie imprese, è economicamente conveniente evitare elevate spese di giudizio. Se infatti per recuperare giudizialmente tali crediti occorre sostenere spese sproporzionate, la tutela giurisdizionale offerta viene privata di qualsiasi effetto utile.

23 — Come osserva anche il giudice a quo, esiste nell'ordinamento italiano anche un altro istituto che è simile al decreto ingiuntivo in quanto si basa su mezzi di prova dello stesso tipo e conduce anche esso all'emissione di un decreto. Si tratta dell'«ordinanza anticipatoria» di cui all'art. 186 ter c.p.c., che, diversamente dal decreto ingiuntivo, può essere emessa anche se il debitore risiede all'estero. Tuttavia questo istituto è comunque più gravoso del decreto ingiuntivo in quanto presuppone che sia stato promosso un procedimento ordinario.

24 — Ad esempio, per quanto riguarda la concessione di una tutela giurisdizionale provvisoria, v. sentenza Factortame, menzionata alla nota 17, e sentenza 21 febbraio 1991, cause riunite C-143/88 e C-92/89, Zuckerfabrik (Racc. pag. I-415) nonché l'ordinanza della Corte 3 maggio 1996, causa C-399/95, Germania/Commissione (Racc. pag. I-2441, punto 46).

Risulta quindi da valutazioni di questo genere che, da un lato, hanno indotto ormai da tempo molti Stati membri a creare procedimenti speciali semplificati

per il recupero dei crediti [25] e, dall'altro, sono menzionate nel preambolo della direttiva del Parlamento europeo contro il ritardo dei pagamenti nei rapporti commerciali [26], che procedimenti di questo tipo sono il logico corollario di una tutela giurisdizionale piena, efficace e tempestiva, specialmente in quanto la possibile inosservanza di garanzie procedurali fondamentali che spesso implicano (omissione del contraddittorio e del diritto alla difesa) è compensata dalle necessarie valvole di sicurezza, che sono la sospensione dell'esecuzione del decreto ingiuntivo e parallelamente la possibilità effettiva per l'intimato di fare opposizione al decreto ingiuntivo.

37. A questo riguardo occorre tuttavia segnalare che, sebbene un procedimento speciale per il recupero semplificato dei crediti, qual è il procedimento di ingiunzione del diritto italiano, sia più vantaggioso quando può essere usato nei confronti di un debitore residente in un altro Stato membro, perché in tal modo è possibile evitare il procedimento nello Stato di residenza del debitore, tuttavia tale utilizzazione può sollevare problemi circa la determinazione della competenza internazionale dei giudici degli Stati membri specialmente in rapporto con la tutela di diritti fondamentali spettanti al convenuto o con il procedimento speciale di pagamento.

Più precisamente, come ha rilevato in udienza, il governo francese, se il debitore fa opposizione e sorge quindi il problema del ritorno al procedimento ordinario, il debitore dovrebbe attraversare i confini e partecipare ad un procedimento in contraddittorio dinanzi ad un giudice di uno Stato membro diverso da quello del domicilio, circostanza che, secondo il governo francese, non sempre garantirebbe il rispetto dei suoi diritti (ad esempio, lingua processuale, ecc.), in particolare in un caso come quello del debitore-consumatore, per il quale, la garanzia della competenza dei giudici dello Stato di domicilio è considerata come un elemento importante di protezione della sua posizione processuale.

Con riferimento a questa osservazione del governo francese vorrei passare alle seguenti

25 — V., ad esempio, G. G. Horsmans, La procédure d'injonction ou le recouvrement simplifié de certains créances dans le pays du Marché Commun, Bruxelles, Bruylant, 1964, H. Prütting, Auf dem Weg zu einer Europäischen Zivilprozeßordnung, Dargestellt am Beispiel des Mahnverfahrens, in Festschrift für Gottfried Baumgärtel, Zum, 70. Geburtstag, 1990, pagg. 457 e ss.
Anche se la maggior parte degli Stati membri — in tutto 11 di essi — conoscono procedimenti semplificati per il recupero giudiziale dei crediti, simili al procedimento di ingiunzione proprio del diritto italiano, l'istituto in questione è ben lungi dal valere in tutti gli Stati membri. D'altra parte, alcuni Stati membri lo ignorano (Danimarca, Irlanda, Paesi Bassi dopo il 1992, Regno Unito). Tuttavia, come ha sottolineato nel suo rapporto la Commissione per l'armonizzazione dei codici di procedura civile nella Comunità europea (Commissione Storme) il decreto ingiuntivo può costituire un importante strumento per alleggerire il sistema giurisdizionale già pesante, perché è opportuno che le pretese non contestate relative a somme modeste seguano una procedura semplificata ed accessibile, cosa che favorisce dal punto di vista economico sia le parti sia il sistema giudiziario. In merito alle opinioni della suddetta commissione ed al suo progetto per una procedura comune di emissione del decreto ingiuntivo per tutti gli Stati membri. V. M. Storme (ed.), Rapprochement du Droit judiciaire de l'Union européenne / Approximation of Judiciary Law in the European Union, Kluwer, Editions juridiques, Belgique, e Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/Londra, 1994 (in particolare alle pagg. 108, 147, 177 e 207).

26 — V. principalmente i 'considerando' 7 e 14 del progetto di direttiva (98/C 168/09, GU C 168, del 3 giugno 1998, pag. 13): «considerando che i ritardi di pagamento impongono pesanti oneri amministrativi e finanziari alle imprese, ed in particolare a quelle di piccole e medie dimensioni; che inoltre tali ritardi costituiscono una tra le cause principali d'insolvenza e determinano la perdita di numerosi posti di lavoro (...) considerando che le conseguenze del pagamento tardivo possono risultare dissuasive soltanto qualora siano accompagnate da procedure di ricorso rapide, efficaci e che non implichino spese rilevanti per il creditore; che conformemente al principio di non discriminazione di cui all'articolo 6 del Tattato, tali procedure devono essere aperte a creditori di tutti gli Stati membri indipendentemente dal paese di residenza». Così il suddetto progetto di direttiva prevede la creazione di procedimenti di recupero accelerato per i crediti non contestati (art. 5) e di procedimenti semplificati per debiti di importo modesto (art. 6).

considerazioni. Dapprincipio concordo sul fatto che, fuori dalla tutela dei diritti procedurali fondamentali, che ho richiamato in precedenza, eventuali limitazioni o divieti di procedimenti giurisdizionali semplificati per il recupero dei crediti possono fondarsi anche su principi di organizzazione della competenza internazionale dei giudici degli Stati membri, come pure su altri principi e disposizioni del diritto comunitario, quali quelli che riguardano la protezione dei consumatori. Occorre poi sottolineare che alcune di tali questioni sono disciplinate dalla Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale e sull'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale [27]. Tuttavia, poiché non esiste una disciplina comunitaria sistematica della materia processuale e, con i limiti che possono risultare dal diritto comunitario [28], la relativa competenza normativa spetta agli Stati membri, si deve riconoscere che spetta in linea di massima ai suddetti Stati definire, nell'ambito della loro autonomia normativa, tanto i dettagli organizzativi quanto anche determinate restrizioni e divieti, come quelli di cui s'è detto, concernenti i summenzionati procedimenti speciali. In qualsiasi caso, nondimeno, ciò non sopprime l'esigenza basilare dell'esistenza di procedimenti giudiziali semplificati per il recupero dei crediti, necessità che, come si è detto, coincide sostanzialmente con la garanzia di una tutela giurisdizionale piena, efficace e tempestiva. Disposizioni nazionali, che si richiamino ai diritti fondamentali ed ai principi comunitari sopra citati, possono quindi prevedere le necessarie e pertinenti limitazioni e proibizioni di tali procedimenti; non possono invece vietarli in modo generale e non motivato.

38. Ritengo quindi che possibili limitazioni generali o divieti di procedimenti speciali semplificati per il recupero giudiziale dei crediti, qualora non siano obiettivamente giustificati dalla necessità di tutelare diritti processuali fondamentali e principi comunitari oppure non si fondino su specifiche disposizioni comunitarie (unilaterali o convenzionali), siano incompatibili con il principio generale del diritto comunitario secondo cui gli Stati membri sono tenuti a garantire, se richiesti, la tutela giurisdizionale dei diritti che i cittadini comunitari ricavano del Trattato.

39. Nella presente causa, il divieto di emettere un decreto ingiuntivo posto dall'art. 633, ultimo comma, c.p.c., da una parte costituisce un divieto generale di emettere un decreto ingiuntivo quando la notificazione del decreto all'intimato deve

27 — È evidente che, per il contenuto, la Convenzione di Bruxelles ha superato i limiti della missione che le aveva affidato l'art. 220 del Trattato. Nel settore delle decisioni giurisdizionali non si è limitata a facilitare il loro riconoscimento e la loro esecuzione, ma contemporaneamente ha fissato criteri uniformi di competenza internazionale, indipendente dagli eventuali, e comunque successivi, riconoscimento od esecuzione della decisione (v., al riguardo, G.D. Keraméos, G.D. Kremlis e H.N. Tagarás, Η Σύμβαση των Βρυξελλών για τη διεθνή δικαιοδοσία και την εκτέλεση αποφάσεων όπως ισχύει στην Ελλάδα. Ερμηνεία κατ'άρθρο, Edizioni A.N. Sakkoulas, Atene Komotini 1989, in particolare alle pagg. 2 e 3). La suddetta Convenzione contiene altresì norme secondo cui le azioni nei confronti dei consumatori possono esperirsi soltanto dinanzi al giudice dello Stato contraente sul cui territorio il consumatore abbia il proprio domicilio (artt. 13 e 14).
Per quanto riguarda la portata del carattere vincolante della specifica Convenzione per gli Stati membri, con riferimento anche all'art. 220, quarto trattino, del Trattato CE, v. sentenza 15 maggio 1990, causa C-365/98, Hagen (Racc. pag. I-1845, punto 20), in cui si dichiara che l'applicazione delle norme nazionali di procedura non può porre nel nulla l'effetto pratico della Convenzione. V. anche la sentenza 10 febbraio 1994, causa C-398/92, Mund & Fester (Racc. pag. I-467) e le conclusioni dell'avvocato generale G. Tesauro nella stessa causa.

28 — V. anche supra, nota 21.

essere effettuata fuori d'Italia, cioè anche quando deve essere effettuata in un altro Stato membro della Comunità, e, dall'altra, non appare obiettivamente giustificato, specialmente in considerazione dell'oggetto del contendere nella causa principale. Come rileva anche il giudice a quo, la ragione del divieto di emettere un decreto ingiuntivo, nei casi in cui il debitore risiede in un altro Stato, era quella di evitare il rischio che il suddetto debitore non venisse a conoscenza del decreto ingiuntivo emesso nei suoi confronti o ne venisse a conoscenza una volta scaduto il termine previsto per l'opposizione, col risultato di non poter più esercitare il proprio diritto alla difesa.

Anche se la suddetta ragione per vietare il decreto ingiuntivo era giustificata dalla situazione dell'epoca in cui fu emanata la disposizione controversa (1940) [29], al giorno d'oggi, come significativamente osservano tanto il giudice aquo quanto la Commissione, essa non dovrebbe più essere accettata. Il contesto normativo, sia quello internazionale e comunitario, sia quello nazionale [30], è mutato in modo così profondo [31], che la forma che era stata scelta, in forza della disposizione litigiosa, per garantire all'intimato la possibilità esercitare tempestivamente il proprio diritto alla difesa, non è più necessaria, né appropriata per la realizzazione dello scopo concretamente perseguito [32]. Come osserva la Com-

29 — Come ha osservato, senza essere contraddetta, la Commissione nelle sue osservazioni, nel sistema del c.p.c. per la notificazione all'estero, non rilevava anzitutto l'aspetto dell'effettiva conoscenza dell'atto da parte del destinatario, ma la notificazione si dava per avvenuta in base al mero decorso del termine di venti giorni previsto dall'art. 143 c.p.c. a partire dal compimento delle formalità previste dal precedente art. 142 che consistevano nell'affissione di una copia dell'atto da notificare nell'albo dell'ufficio giudiziario interessato, nell'invio di un'altra copia al destinatario per via postale, nonché nella consegna di una terza copia al pubblico ministero, affinché ne curasse la trasmissione, attraverso il Ministero degli Esteri, al destinatario. Come significativamente osserva la Commissione, la notificazione degli atti giudiziari all'estero si basava dunque su una mera — e spesso illusoria — presunzione che il destinatario ne fosse venuto a conoscenza entro i termini fissati.

30 — In primo luogo, occorre riferirsi alla Convenzione dell'Aia del 15 novembre 1965, sulla notificazione all'estero delle decisioni giurisdizionali e relative alle spese nelle cause civili e commerciali. Specialmente, come è detto anche nell'ordinanza di rinvio, la Germania, a cui si riferisce la presente causa, ha ratificato la Convenzione il 27 aprile 1979. Quindi, conformemente alle disposizioni dell'art. 15 della suddetta Convenzione, la notificazione effettiva e tempestiva dipende dall'effettiva conoscenza dell'atto da parte del suo destinatario.
In relazione all'intento di garantire una rapidità ancora maggiore nella notificazione degli atti all'estero, giova far riferimento anche alla già citata Convenzione 27 maggio 1997 sulla notifica negli Stati membri dell'Unione europea delle decisioni giurisdizionali e sulle spese nelle cause civili e commerciali (GU C 261 del 27 agosto 1997, pag. 1).

31 — Come rileva, senza essere contraddetta, la Commissione nelle sue osservazioni scritte, con la legge 6 febbraio 1981n n. 42 (GURI n. 62 del 4 marzo 1981), emanata per adeguare le norme processuali italiane alla Convenzione dell'Aia ed alla giurisprudenza della Corte costituzionale italiana, è stata ratificata la Convenzione di cui sopra ed è stato modificato l'art. 142 c.p.c. In concreto l'art. 9 della citata legge ha stabilito che va fatto ricorso alla notificazione «presuntiva» unicamente quando risulti impossibile eseguire la notificazione in uno dei modi previsti dalle convenzioni internazionali — in primo luogo dalla Convenzione dell'Aia — e dagli artt. 30 e 75 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 200.

32 — Così, sebbene nella sentenza Hengst Import, citata alla nota 1, la Corte non abbia valutato il problema della compatibilità o meno dell'art. 633, ultimo comma, c.p.c. con le libertà economiche fondamentali o con il principio della tutela giurisdizionale, risulta tuttavia chiaramente dalla motivazione della suddetta sentenza che la notificazione del decreto ingiuntivo nei Paesi Bassi, cioè fuori dall'Italia, conformemente alla Convenzione dell'Aia 15 novembre 1965, non toglieva all'intimato la facoltà di esercitare, se lo desiderava, il proprio diritto alla difesa (punto 20).
Nella stessa sentenza Hengst Import la Corte ha altresì dichiarato che l'eventuale mancata applicazione, da parte del giudice di origine, dell'art. 633, sub 3, ultimo comma c.p.c., non costituisce né una delle cause di rifiuto del riconoscimento previste dalle altre disposizioni dell'art. 27, né una delle ipotesi tassativamente elencate all'art. 28 della Convenzione, nelle quali il giudice dello Stato richiesto è autorizzato a verificare la competenza del giudice dello Stato di origine (punto 25). Le considerazioni di cui sopra hanno inoltre portato alla conclusione che il decreto ingiuntivo di cui al libro quarto c.p.c. (artt. 633-656), dev'essere considerato, unitamente al ricorso introduttivo, come una «domanda giudiziale o un atto equivalente» ai sensi dell'art. 27, punto 2, della Convenzione di Bruxelles (punto 26).

missione, i termini per la notificazione all'intimato e per l'esercizio dell'opposizione da parte di quest'ultimo appaiono sufficienti per la protezione dei suoi diritti e per coprire l'omissione del procedimento in contraddittorio [33].

Parallelamente, non risulta dagli atti di causa che, nel caso concreto, il divieto posto dalla disposizione litigiosa del c.p.c. sia giustificato dalle norme che regolano la competenza internazionale dei giudici degli Stati membri né, più in particolare, dalle norme della Convenzione di Bruxelles. Ciò avviene perché, come hanno osservato, senza essere contraddetti, il governo italiano e la Commissione nel corso dell'udienza, secondo il diritto italiano il giudice competente ad emettere il decreto ingiuntivo è lo stesso giudice che sarebbe competente a conoscere dell'azione promossa nell'ambito di un procedimento ordinario. Come ha sottolineato in particolare la Commissione durante l'udienza, se la normativa del giudizio ordinario in base all'ordinamento italiano è conforme alle esigenze della Convenzione di Bruxelles, in particolare per quanto riguarda la protezione dei consumatori, lo stesso vale anche per il procedimento di ingiunzione. In realtà, nella sua ordinanza di rinvio, il giudice a quo ha motivato la propria competenza anche sulla base della Convenzione di Bruxelles e, con riferimento al caso concreto, non sono emersi né sono stati addotti elementi che mettessero in dubbio tale competenza.

40. Sulla base di quanto sopra, propongo alla Corte di dichiarare che il principio generale del diritto comunitario secondo cui gli Stati membri sono tenuti a garantire, se richiesti, la protezione dei diritti fondamentali riconosciuti dal Trattato ai cittadini comunitari, va inteso nel senso che è incompatibile con una norma procedurale interna che vieti in modo generale un procedimento semplificato per il recupero dei crediti, quale è il procedimento di ingiunzione previsto dall'art. 633 c.p.c., nel caso in cui la notificazione al convenuto dell'atto emesso nell'ambito di tale procedimento, come la notificazione all'intimato del decreto ingiuntivo previsto dal c.p.c., deve essere effettuata fuori dallo Stato membro o dai territori che sono soggetti alla sua sovranità.

33 — Come è menzionato anche nell'ordinanza di rinvio: «si osserva che il termine (art. 644 c.p.c.) entro il quale dev'essere effettuata la notifica, previsto a pena d'inefficacia del decreto e recentemente aumentato a sessanta giorni, potrebbe essere di novanta giorni ai sensi dell'ultima parte dell'art. 644 c.p.c. Tale disposizione all'epoca di introduzione della norma poteva essere applicata a notifiche di decreti ingiuntivi in luoghi diversi dal territorio metropolitano, ma soggetti allora alla sovranità italiana (es. Eritrea, Somalia). Oggi potrebbe essere applicata alle notifiche da effettuare negli Stati comunitari se il divieto di cui all'art. 633 ultimo comma c.p.c. venisse meno. Similmente il giudice, ai sensi dell'art. 641 c.p.c. comma 2°, potrebbe aumentare fino a sessanta giorni dalla ricezione del decreto il tempo concesso al debitore per opporsi al decreto ed instaurare così un ordinario giudizio di cognizione. I tempi processuali appaiono perciò congrui al dispiegamento dell'attività difensiva delle parti, in particolare del presunto debitore».

E — *Sulla discriminazione ai sensi dell'art. 6, n. 1, del Trattato*

41. Secondo la giurisprudenza della Corte, «l'art. 6 del Trattato, vietando "ogni

discriminazione effettuata in base alla nazionalità", richiede la perfetta parità di trattamento, negli Stati membri, tra i soggetti che si trovano in una posizione disciplinata dal diritto comunitario e i cittadini dello Stato membro in questione» [34].

42. Di conseguenza, l'attività interpretativa svolta dalla Corte con riferimento alla classificazione delle norme procedurali che influiscono sia pure indirettamente sugli scambi intracomunitari di beni e di servizi, nel campo d'applicazione dell'art. 6, primo comma, del Trattato [35], ha avuto per risultato quello di equiparare la situazione procedurale in cui si trova il cittadino di uno Stato membro della Comunità che faccia uso di un rimedio legale di diritto civile catalogato nell'ambito dell'esercizio delle libertà garantite dall'ordinamento comunitario alla situazione in cui si trovano i cittadini dello Stato ai cui giudici viene deferito il giudizio sulla controversia [36].

43. Si deve tuttavia riconoscere che le persone che «si trovano in una situazione disciplinata dal diritto comunitario», secondo la formulazione adottata dalla Corte, non sono soltanto gli stranieri, ma possono pure essere i cittadini dello Stato membro di cui trattasi quando esercitano le libertà fondamentali sancite dal diritto comunitario. In altri termini, l'art. 6, primo comma, del Trattato va inteso nel senso che esige assoluta parità di trattamento non solo fra i cittadini comunitari e i cittadini dello Stato membro interessato (il che corrisponde alla nozione di parità di trattamento fatta propria dai governi che hanno presentato osservazioni scritte), ma anche in generale fra coloro che esercitano le libertà fondamentali sancite dal diritto comunitario e coloro che non le esercitano [37].

44. Quanto sopra mostra chiaramente che una disposizione come quella di cui si tratta nella causa principale opera una discriminazione vietata dall'art. 6, primo comma, del Trattato.

45. Sebbene la norma di cui sopra appaia a prima vista applicabile nello stesso modo a tutti, indipendentemente dalla loro nazionalità, essa contiene tuttavia una forma di discriminazione dissimulata [38] a danno delle persone che esercitano le libertà fondamentali sancite dal Trattato.

34 — V. le sentenze citate alla nota 19: Data Delecta e Forsberg (punto 16), Hayes (punto 18) e Saldanha e MTS (punto 25).

35 — V. supra, paragrafo 31.

36 — V. le conclusioni dell'avvocato generale La Pergola nella causa Hayes, citata alla nota 19, punto 6.

37 — Questa tesi corrisponde all'orientamento giurisprudenziale della Corte nel settore dell'assicurazione comunitaria. In concreto, è stato sostanzialmente dichiarato che l'applicazione diretta degli artt. 48 e 51 del Trattato non significa soltanto che le disposizioni nazionali non possono contenere discriminazioni fondate sulla cittadinanza, cioè discriminazioni fra cittadini dello Stato membro interessato e cittadini di altri Stati membri, ma anche che esse non devono contenere discriminazioni tra coloro che hanno esercitato il diritto di libero stabilimento e coloro che non lo hanno esercitato. V. sentenza 25 novembre 1995, causa 443/93, Vougioukas (Racc. 1995, pag. I-4033, punti 38 e 40-41).

38 — Per quanto riguarda il divieto di discriminazioni dissimulate, v. sentenza Mund & Fester, citata alla nota 27.

In concreto, mentre i cittadini italiani (ed i cittadini degli altri Stati membri stabilitisi in Italia) che mantengono relazioni commerciali con persone residenti in Italia hanno a loro disposizione il procedimento di ingiunzione, i cittadini italiani (ed i cittadini degli altri Stati membri stabilitisi in Italia), i quali, nel manifesto esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dal diritto comunitario, allaccino rapporti commerciali con persone residenti in un altro Stato membro, non hanno facoltà di ricorrere a tale procedimento a causa dell'art. 633, ultimo comma, c.p.c.

46. Tale constatazione non è tuttavia sufficiente per concludere che una norma come quella di cui trattasi sia incompatibile con l'art. 6 del Trattato. Per poterlo affermare, occorre ancora che la suddetta norma non sia giustificata da circostanze oggettive [39].

47. In realtà, come ho già spiegato [40], l'art. 633, secondo comma, c.p.c. pone un divieto di carattere generale che, in particolare quando si applica ad una fattispecie come quella di cui alla causa principale, non sembra giustificato da ragioni oggettive. Occorrerebbe specialmente sottolineare che la ratio di tale norma è superata e non opera più nello stadio attuale di sviluppo del diritto comunitario e nella mutata realtà di fatto dell'Unione europea. Discriminazioni procedurali che si basano, come fa la norma controversa, sul criterio della residenza all'estero sono incompatibili non soltanto, in generale, con la vasta rete di garanzie dell'esercizio delle libertà economiche fondamentali riconosciute dal diritto comunitario, ma anche, in particolare, con la struttura del sistema di protezione legale proprio dell'ordinamento comunitario, sistema che «implica che qualunque tipo d'azione contemplato dal diritto nazionale deve poter essere esperito per garantire il rispetto delle norme comunitarie aventi efficacia diretta alle stesse condizioni di ricevibilità e di procedura che valgono quando si tratta di garantire l'osservanza del diritto nazionale» [41].

48. Occorre tuttavia osservare che nella sentenza 29 ottobre 1980, Boussac [42], relativa al divieto di un procedimento d'ingiunzione del diritto processuale tedesco («Mahnverfahren») quando i creditori perseguono la soddisfazione di un credito espresso in moneta straniera nei confronti di un debitore stabilito sul territorio tedesco, la Corte ha dichiarato che «non costituisce una discriminazione fondata sulla cittadinanza, nemmeno di tipo indiretto, una distinzione fondata sulla moneta in cui sono espressi i crediti che valga solo per il procedimento di riscossione semplificato, se le parti contraenti possono liberamente determinare la moneta in cui si esprime il credito e qualora *i normali mezzi di tutela possano venir esperiti* dai creditori residenti sul territorio degli altri Stati

39 — A questo riguardo v., ad esempio, il punto 17 della sentenza Mund & Fester, citata alla nota 27.

40 — V. supra, paragrafo 39.

41 — V. sentenza 7 luglio 1981, causa 158/80, Rewe (Racc. 1981, pag. 1805, punto 44).

42 — Causa 22/80, (Racc. 1980, pag. 3427).

membri, indipendentemente dalla moneta in cui è espresso il credito» [43].

Nondimeno il fatto che nella citata sentenza la facoltà di ricorrere al procedimento ordinario sia stata considerata come un argomento per sostenere l'assenza di discriminazione deve essere valutato nel contesto dei dati di quella pronuncia. Come risulta anche dalle conclusioni pronunciate dall'avvocato generale Mayras, nella suddetta causa la Corte dichiarò che la disposizione controversa del diritto tedesco non era incompatibile con quello che era allora l'art. 7 del Trattato perché le conseguenze della discriminazione realmente esistente apparivano irrilevanti. L'avvocato generale Mayras segnalò in ordine successivo che il procedimento ordinario era divenuto in Germania più semplice e più rapido, che il ricorso al procedimento di ingiunzione per il recupero di un credito espresso in moneta straniera era raro ed infine che, in linea di massima, i crediti espressi in moneta straniera sono abitualmente più rilevanti di quelli espressi in moneta nazionale e, di conseguenza, poiché il debitore sopporta, in tali casi, il rischio sinallagmatico, vi è in pratica una possibilità particolarmente grande che faccia opposizione, con tutte le spiacevoli conseguenze che ciò comporta.

Di conseguenza, il richiamo alla possibilità di ricorrere al procedimento ordinario è contingente ed è strettamente legato alle specifiche caratteristiche del caso sopra citato che non ricorrono invece nel presente caso. Il procedimento di ingiunzione, anche se non dovesse essere considerato come un logico ed inevitabile corollario della garanzia di tutela giurisdizionale, è — specialmente per le piccole e medie imprese — un modo significativo di ottenere una tutela giurisdizionale rapida e non dispendiosa. Quindi, l'importanza della discriminazione con riferimento alla facoltà di ricorrere al suddetto giudizio non va sottovalutata rispetto alla possibilità di ricorrere al giudizio ordinario. Nella misura in cui vi sono norme nazionali che prevedono procedimenti speciali, occorre attribuire loro un'importanza adeguata al contributo da esse offerto alla garanzia della tutela giurisdizionale ed applicare anche ad esse il divieto di discriminazioni, sebbene la loro esistenza possa non essere considerata come una conditio sine qua non per la concessione di questa tutela giurisdizionale.

49. Sulla base di quanto sopra propongo che la Corte dichiari che l'art. 6, primo comma, del Trattato CE va interpretato nel senso che osta ad una norma procedurale interna di uno Stato membro, come l'art. 633, ultimo comma, c.p.c., che vieti in generale l'emissione di un decreto ingiuntivo connessa all'esercizio delle libertà fondamentali sancite dal diritto comunitario, nel caso in cui la notificazione all'intimato debba essere effettuata fuori

43 — Punto 13. Il corsivo è mio.

dallo Stato membro o dai territori soggetti alla sua sovranità.

F — *Sull'art. 34 del Trattato CE*

50. Devo, in primo luogo, sottolineare che è utile interpretare l'art. 34 del Trattato per scoprire se una disposizione nazionale, come quella di cui trattasi, costituisce una misura d'effetto equivalente a quello di una restrizione quantitativa alla libertà di esportare, che non coincide né con la restrizione della tutela giurisdizionale di tale libertà né con la discriminazione ai sensi dell'art. 6, primo comma, del Trattato.

51. Devo poi anche ricordare che, secondo una giurisprudenza consolidata della Corte che risale alla sentenza Dassonville [44], ogni misura atta ad ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari costituisce una misura di effetto equivalente.

52. Per quanto riguarda, in particolare, la libertà delle esportazioni, una giurisprudenza costante afferma che «l'art. 34 del Trattato riguarda le misure nazionali che hanno per oggetto o per effetto di restringere specificamente le correnti di esportazione e di creare così una disparità di trattamento tra il commercio interno di uno Stato membro e il suo commercio di esportazione, in modo da assicurare un beneficio specifico alla produzione nazionale o al mercato interno dello Stato interessato» [45].

53. Presupposto indispensabile per l'esame, ai sensi della suddetta giurisprudenza, della

44 — Sentenza citata al paragrafo 10.

45 — V. sentenza Commissione/Belgio, citata alla nota 11. V. anche sentenze 15 dicembre 1982, causa 286/81, Oosthoek's Uitgeversmaatschappij (Racc. 1982, pag. 4575, punto 13), 10 marzo 1983, causa 172/82, Fabricants raffineurs d'huile de graissage (Racc. 1983, pag. 555, punto 12)., 7 febbraio 1984, causa 238/82, Duphar (Racc. 1984, pag. 523, punto 25), 17 maggio 1984, causa 15/83, Denkavit (Racc. 1984, pag. 2171, punto 16), 13 dicembre 1984, causa 251/83, Haug-Adrion (Racc. 1984, pag. 4277, punto 20), 9 giugno 1992, causa C-47/90, Delhaize (Racc. 1992, pag. 3669, punto 12).
Come, in particolare, ha dichiarato la Corte, non costituisce una restrizione di questo genere una normativa nazionale che rientra nella politica economica e sociale e si applica, in funzione di criteri obiettivi, a tutte le imprese di un settore determinato, stabilite sul territorio nazionale, senza creare alcuna differenza di trattamento in ragione della nazionalità degli operatori e senza distinzione fra il commercio interno dello Stato interessato e quello di esportazione. V. in proposito sentenze 14 luglio 1981, causa 155/80, Oebel (Racc. 1981, pag. 1993, punto 16), 1° agosto 1982, cause riunite 141 e 143/81, Holdijk (Racc. 1982, pag. 1299, punto 11) e 7 febbraio 1984, causa 237/82, Jongeneel Kaas BV (Racc. 1984, pag. 483, punti 22-25).

compatibilità di determinate norme nazionali con la disposizione dell'art. 34 del Trattato è tuttavia la possibilità di imputare a queste misure conseguenze manifeste sulle esportazioni [46].

54. Nella misura in cui non ci si richiama né alla garanzia di tutela giurisdizionale con riferimento alla libertà delle esportazioni, né ad una discriminazione procedurale alla luce di tale protezione, è difficile, a mio parere, individuare manifeste conseguenze della controversa disposizione dell'art. 633, ultimo comma, c.p.c., sulle esportazioni.

55. La norma procedurale litigiosa non regola gli scambi fra gli Stati membri e non ha per oggetto o per effetto immediato una specifica restrizione delle esportazioni. Come osserva il governo francese, tale norma, nel vietare l'emissione del decreto ingiuntivo, danneggia gli esportatori italiani solo se il loro debitore non ha adempiuto le sue obbligazioni contrattuali. Parallelamente, c'è sempre la possibilità di instaurare un procedimento ordinario, che diventa obbligatorio se l'intimato ha fatto opposizione. Infine, come rileva il governo italiano, è possibile esigere, come avviene abitualmente, l'elezione di domicilio in Italia per le obbligazioni che risultano dai contratti di fornitura di merci.

Risulta da quanto sopra che, come significativamente sottolinea il governo francese, non è facile capire perché gli esportatori italiani interromperebbero le loro esportazioni, così vantaggiose per loro, a causa dell'impossibilità di chiedere che sia emesso un decreto ingiuntivo. A questo proposito — osservano i governi francese e austriaco — le conseguenze restrittive che potrebbe avere la norma litigiosa sulla libera circolazione delle merci e, più in particolare, sulle esportazioni, hanno natura troppo ipotetica ed indiretta, perché la suddetta norma possa ritenersi atta ad ostacolare il commercio tra gli Stati membri [47].

Poiché, quindi, la norma nazionale litigiosa non produce conseguenze manifeste sulle

46 — V. i paragrafi 7-11 conclusioni dell'avvocato generale Darmon nella causa Krantz, citata alla nota 8.

47 — V. l'identico orientamento assunto dalla Corte nelle sentenze citate alla nota 8 Krantz (punto 11 — causa relativa all'interpretazione dell'art. 30 del Trattato in presenza di una norma nazionale che permette all'esattore delle imposte dirette di procedere al pignoramento di beni, con esclusione delle scorte, che si trovano presso il debitore fiscale, anche se tali beni provengono da un fornitore stabilito in un altro Stato membro che li ha venduti a rate con riserva di proprietà) e CMC Motorradcenter (punti 11 e 12 — causa relativa all'interpretazione dell'art. 30 del Trattato in presenza di una regola giurisprudenziale nazionale che impone all'importatore parallelo di un prodotto di una determinata marca l'obbligo di informare i clienti della condotta di taluni rappresentanti per quanto riguarda le prestazioni coperte da garanzia).

esportazioni, diventa logicamente superfluo tanto l'esame di un eventuale vantaggio per il mercato interno italiano quanto l'esame della situazione che può giustificare la norma in questione sulla base delle deroghe previste dall'art. 36 del Trattato [48].

56. Risulta da quanto sopra che la violazione dell'art. 34 del Trattato da parte di una norma nazionale come quella di cui trattasi consiste solo nel fatto che tale norma limita la tutela giurisdizionale dell'esercizio della libertà di esportazione ed opera una discriminazione nell'ambito del trattamento procedurale dei soggetti di diritto che intendono beneficiare della tutela giurisdizionale. Tuttavia, come risulta chiaramente anche dalle analisi svolte in precedenza, nell'attuale stadio di sviluppo del diritto comunitario, la sfera normativa tanto del principio generale della tutela giurisdizionale quanto anche dell'art. 6, primo comma, del Trattato, che sancisce il divieto di discriminazioni processuali, basta per la verifica delle restrizioni indirettamente collegate all'esercizio delle libertà fondamentali riconosciute dall'ordinamento comunitario. Per quanto riguarda tali restrizioni, la relativa autonomizzazione del campo normativo comunitario dei citati principi e regole del diritto comunitario rende, a mio avviso, superfluo il richiamo diretto alle norme del Trattato che consacrano ciascuna delle suddette libertà. In altre parole, è manifesto che il rafforzamento del contenuto normativo dei citati principi e regole del diritto comunitario restringe sensibilmente la forza d'attrazione, in passato dominante, delle disposizioni del Trattato che consacrano le libertà economiche fondamentali [49].

Di conseguenza, giova segnalare che il richiamo ai citati principi e regole del diritto comunitario, e non all'art. 34 del Trattato, consente di trascurare il piccolo problema del conflitto, nella fattispecie, tra il fatto che la limitazione della tutela giurisdizionale della libertà di esportazione e del principio del divieto di discriminazioni nell'ambito del perseguimento della citata tutela costituisce sostanzialmente una restrizione di questa stessa libertà, da una parte, e la giurisprudenza che insegna che l'art. 34 del Trattato riguarda soltanto le misure che restringono specificamente le correnti commerciali, dall'altra [50]. Tanto la tutela giurisdizionale quanto il divieto di discriminazioni sul piano processuale possono costituire risvolti conseguenti della tutela delle esportazioni, sono tuttavia indissolubilmente legati fra di loro, anche se la loro violazione non deriva da misure

48 — Occorre comunque sempre sottolineare, da una parte, che, quando le esportazioni non sono sostanzialmente ristrette, non sorge, come rileva anche il governo italiano, alcun problema di protezione del mercato interno e, dall'altra, che la norma nazionale controversa non sembra rientrare, né sulla base di un'interpretazione letterale né sulla base di un'interpretazione teleologica, nel campo d'applicazione dell'art. 36 del Trattato.

49 — Tale forza di attrazione che, in origine, si basava sull'indirizzo puramente economico della Comunità, era diventata sempre più forte. Significativamente l'avvocato generale Darmon, nelle sue conclusioni per la causa Krantz, citata alla nota 8, si espresse come segue (paragrafo 16): «L'amplissima definizione di misura d'effetto equivalente formulata nella sentenza Dassonville costituisce dal 1974 un punto di riferimento costante per la vostra giurisprudenza in tale materia. Il carattere di per sé estensivo di tale definizione e la cura che voi avete mostrato, nelle vostre sentenze, di non ridurne la portata, spiegano in larga misura i tentativi degli operatori economici di far dichiarare misure d'effetto equivalente i provvedimenti più disparati, purché non possa essere del tutto escluso un effetto sulle importazioni, per quanto indiretto e minimo esso sia».

50 — V. supra, paragrafo 52.

che riguardino specificamente le correnti commerciali.

G — *Sull'art. 73 B del Trattato CE*

57. Sull'esempio della Commissione, si dovrebbe sottolineare che l'esclusione del procedimento di ingiunzione costituisce un ostacolo alla formazione del titolo esecutivo che è indispensabile per garantire, nell'ambito del commercio intracomunitario, la pretesa al pagamento del debito, ostacolo che, in particolare, non è giustificato né oggettivamente in base al principio di proporzionalità né alla luce delle misure consentite dall'art. 73 D del Trattato. Inoltre, sarebbe opportuno rilevare che le eventuali conseguenze restrittive della norma in questione in relazione alla libertà di movimento dei capitali e dei pagamenti sono meno ipotetiche ed indirette di quelle che la norma avrebbe con riferimento alla libera circolazione delle merci. Tuttavia, come risulta altresì dalle osservazioni della Commissione stessa, nella presente causa tutte queste possibili conseguenze restrittive rientrano nel campo di applicazione vuoi del principio generale della tutela giurisdizionale vuoi della parità di trattamento sul piano processuale garantita dall'art. 6, primo comma, del Trattato CE.

58. Di conseguenza, per quanto riguarda l'interpretazione dell'art. 73 B del Trattato, vale mutatis mutandis ciò che si è già detto con riferimento all'interpretazione dell'art. 34 del Trattato. Nella misura in cui, nel campo dell'applicazione dell'art. 73 B, non ci riferiamo né alla garanzia della tutela giurisdizionale in materia di libertà delle esportazioni né alla discriminazione in relazione a questa stessa libertà, è, a mio parere, difficile individuare manifeste conseguenze della disposizione controversa dell'art. 633, ultimo comma, c.p.c. sulla libertà di movimento dei capitali e dei pagamenti [51]. Riprendendo gli argomenti già esposti e vista l'interpretazione dell'art. 34 del Trattato, le possibili conseguenze restrittive della norma litigiosa hanno natura troppo ipotetica ed indiretta per poter essere considerate atte a interrompere o ad ostacolare in modo significativo i movimenti intracomunitari di capitali e di pagamenti.

59. Ritengo, di conseguenza, che, come si è pure detto in occasione dell'interpretazione dell'art. 34 del Trattato, il ricorso immediato all'art. 73 B del Trattato stesso appaia superfluo, giacché, per valutare se una norma nazionale come quella di cui trattasi sia compatibile o meno con il diritto comunitario, è sufficiente interpretare il diritto alla tutela giurisdizionale e l'art. 6, primo comma, del trattato CE.

51 — Conformemente a ciò che è stato detto nell'ambito dell'interpretazione dell'art. 34 del Trattato, la determinazione degli effetti manifesti della norma controversa sui movimenti dei capitali e dei pagamenti costituisce un logico presupposto dell'esame del problema se la disposizione litigiosa sia compatibile con l'art. 73 B del Trattato alla luce anche delle deroghe previste dall'art. 73 D. In ogni caso, tuttavia, occorre sottolineare che la disposizione controversa non può, come osserva anche la Commissione, rientrare nel campo d'applicazione dell'art. 73 D del Trattato né sulla base di un'interpretazione letterale né sulla base di un'interpretazione teleologica delle situazioni a cui il suddetto articolo si riferisce.

VI — Conclusione

60. Alla luce delle considerazioni sopra svolte, propongo alla Corte di risolvere come segue la questione pregiudiziale sottopostale dalla Pretura circondariale di Bologna:

«1) Il principio generale del diritto comunitario secondo cui gli Stati membri sono tenuti, se richiesti, a garantire la tutela giurisdizionale dei diritti riconosciuti dal Trattato ai cittadini comunitari va inteso nel senso che osta ad una norma di diritto processuale di uno Stato membro che vieti, in generale, il ricorso ad un procedimento semplificato di recupero giudiziale dei crediti, quale il procedimento di ingiunzione previsto dall'art. 633 c.p.c., nei casi in cui la notificazione all'intimato della decisione adottata nell'ambito di tale procedimento debba essere effettuata fuori dallo Stato membro o dai territori soggetti alla sua sovranità.

2) L'art. 6, primo comma, del Trattato CE va inteso nel senso che osta ad una norma di diritto processuale di uno Stato membro, come l'art. 633, ultimo comma, c.p.c., che vieti, in generale, l'emissione di un decreto ingiuntivo connessa con l'esercizio delle libertà fondamentali riconosciute dal diritto comunitario qualora la notificazione nel decreto all'intimato debba essere effettuata fuori dallo Stato membro o dai territori soggetti alla sua sovranità».