

Cass. civ. sez. III del 20 marzo 2017 n 7041

3.2 - Quanto precede, tuttavia, non risolve d'emblée il problema di fondo, ossia l'individuazione del corretto strumento processuale offerto al terzo che si dolga dell'esecuzione per rilascio di un bene sul quale egli vanta un diritto incompatibile con quello del precedente.

Infatti, ribadito - in linea con la più recente e maggioritaria impostazione dottrinale - che l'opposizione di terzo all'esecuzione è istituto applicabile anche all'esecuzione in forma specifica e non solo a quella per espropriazione, nonostante il tenore letterale dell'art. 619 c.p.c. (si veda sul punto Cass., S.U., 23.1.2015, n. 1238, che supera il contrario precedente di Cass., 17.9.2003, n. 13664), si tratta di stabilire la linea di confine tra tale rimedio e l'opposizione di terzo ordinaria di cui all'art. 404, comma 1, c.p.c., ove - come nella specie - il titolo azionato sia una sentenza formatasi inter alios.

La questione è stata affrontata dall'appena citato precedente delle Sezioni Unite, sia pure come obiter dictum, e risolta nel senso che il terzo, per far valere il suo diritto autonomo sul bene, incompatibile con il diritto vantato dall'esecutante, non potrebbe certamente coltivare una opposizione ex art. 619 c.p.c.: infatti, detta opposizione sarebbe proponibile "solo allorquando la posizione del terzo venga minacciata o attinta dall'esecuzione per un errore nell'attività esecutiva, che si dirige verso un bene diverso da quello contemplato nel titolo. Il che non accade se l'esecuzione riguardi il bene contemplato dalla sentenza inter alios che il terzo di cui all'art. 404 c.p.c., comma 1, detenga materialmente" (così, Cass. S.U. n. 1238/2015, in motivazione).

Ritiene il Collegio di dover dare continuità a tale impostazione - che si innesta su questioni di ben più ampia portata riguardo ai rapporti tra l'opposizione di terzo ordinaria e l'opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c. - con le precisazioni che seguono.

3.3 - Occorre muovere da un dato: nell'esecuzione per consegna o rilascio, vi è, di regola, coincidenza tra il bene indicato nel titolo e il bene assoggettato ad esecuzione. Il che vuol dire che, mentre nell'espropriazione forzata la direzione dell'azione esecutiva è preminentemente soggettiva (in quanto occorre principalmente individuare l'obbligato inadempiente, e quindi "specificare", mediante il pignoramento, l'oggetto dell'azione stessa, così concretizzando la garanzia patrimoniale generica ex art. 2740 c.c., in quanto il debitore risponde fino a quel momento con qualsiasi bene gli appartenga), nell'esecuzione in forma specifica, invece, la direzione dell'azione è preminentemente oggettiva, in quanto il titolo indica un determinato diritto avente ad oggetto un certo bene: ciò esclude in radice, in linea di massima, che l'esecuzione possa attingere i beni di un terzo.

Scopo dell'esecuzione in forma specifica è, quindi, quello di adeguare la situazione di fatto a quella giuridica consacrata nel titolo, ossia di intervenire coattivamente, con l'autorità statale, per spossessare l'obbligato e immettere l'avente diritto nel possesso o nella detenzione (a seconda che si agisca a tutela di un diritto reale o personale di godimento) della res.

3.4 - Ora, il terzo che si affermi pregiudicato dall'esecuzione per consegna o rilascio in forza di sentenza resa inter alios, può reagire in sede giudiziaria optando tra l'opposizione ordinaria, ex art. 404, comma 1, c.p.c., e l'opposizione di terzo all'esecuzione, ex art. 619 c.p.c.. Naturalmente, dovendo escludersi l'alternatività secca tra i due rimedi, occorre individuare i presupposti dell'uno e dell'altro e verificare quale via debba conseguentemente percorrere il terzo, in relazione al caso concreto.

3.4.1 - L'opposizione di terzo ordinaria ex art. 404 c.p.c. è un mezzo di impugnazione straordinario, dato cioè anche riguardo a sentenza divenuta definitiva, tendente ad eliminare - o quantomeno rendere inopponibile - una statuizione resa inter alios, di per sé idonea a pregiudicare il terzo, stante la portata del giudicato sostanziale, ai sensi dell'art. 2909 c.c., tra le sole parti del giudizio, i loro eredi ed aventi causa. Il pregiudizio, tuttavia, può derivare in concreto al terzo dal c.d. "danno da esecuzione", ossia dall'attuazione (spontanea o coattiva) del comando giudiziale che impone al soccombente un comportamento incompatibile con il diritto autonomo (ossia, in alcun modo dipendente dall'efficacia della sentenza) dello stesso terzo.

Questi ben potrebbe agire nei confronti del suo dante causa, per ottenere il risarcimento del danno. Ma l'ordinamento gli concede un ben più incisivo rimedio, l'opposizione ordinaria ex art. 404, comma 1, c.p.c., appunto, mediante la quale egli può ottenere l'eliminazione del pregiudizio, o meglio della sua fonte: la sentenza resa inter alios. Come peraltro non manca di notare il citato precedente delle Sezioni Unite, la tutela così apprestata al terzo è molto incisiva, ben potendo questi chiedere al giudice dell'impugnazione la sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza gravata, ai sensi dell'art. 407 c.p.c., qualora dall'esecuzione possa derivare un grave ed irreparabile danno.

3.4.2 - L'opposizione di terzo all'esecuzione ex art. 619 c.p.c., invece, ha come funzione tipica quella di sottrarre il bene all'azione esecutiva in quanto di proprietà dell'opponente (Cass. 2.12.2016, n. 24637), ovvero in quanto comunque oggetto di un diritto di godimento del terzo, autonomo e prevalente rispetto a quello dell'esecutante.

In quest'ottica, l'opposizione non è quindi volta a mettere in discussione il diritto portato dal titolo esecutivo (titolo che, in caso di accoglimento dell'opposizione stessa, resterebbe intatto e pienamente utilizzabile dall'esecutante in altro procedimento), bensì ad escludere quel determinato bene dall'espropriazione o dall'esecuzione specifica, così come avviata e proseguita. In altre parole, con l'opposizione ex art. 619 c.p.c. il terzo può lamentare il pregiudizio derivante non già dalla sentenza azionata, bensì dallo svolgimento di un procedimento esecutivo inter alios, idoneo a pregiudicare il proprio diritto, che assume autonomo e prevalente: si tratta, in sostanza, di un rimedio contro gli errori di esecuzione, e non contro quelli contenuti nel titolo.

Se questa è, quindi, l'essenza del rimedio in discorso, è evidente che l'opponente non potrà servirsene per contestare il contenuto del titolo giudiziale, poiché, in tal modo, l'opposizione di terzo all'esecuzione finirebbe col trasformarsi in un rimedio impugnatorio, in contrasto sia con la sua natura e funzione, sia col c.d. principio dell'onere del gravame, secondo cui le opposizioni esecutive non possono utilizzarsi per far valere pretesi vizi della sentenza

azionata: in caso contrario, esse diverrebbero - inammissibilmente - un doppione dei mezzi di impugnazione. Pertanto, se la sentenza è ancora impugnabile, le ragioni di merito andranno fatte valere con i mezzi di impugnazione, mentre laddove non lo sia più, esse incontreranno la preclusione del giudicato.

3.4.3 - Alla luce di quanto fin qui considerato, può quindi darsi compiuta risposta alla questione iniziale, quella cioè dell'individuazione della linea di confine tra l'opposizione ex art. 404 e quella ex art. 619 c.p.c.. La prima sarà proponibile quando il terzo si affermi pregiudicato dalla statuizione giudiziale azionata in executivis, mentre la seconda lo sarà quando il terzo assuma che il pregiudizio gli derivi da un errore compiuto nel processo esecutivo: o per essere stato pignorato un bene non appartenente al debitore, ma ad esso opponente, ovvero (nell'esecuzione diretta) per essere stato appreso un bene dallo stesso opponente legittimamente posseduto o detenuto, e di cui chieda dichiararsi il diritto di continuare a farlo. E' per questa ragione, quindi, che l'opposizione di terzo all'esecuzione non può essere utilizzata dal terzo per conseguire il corpus: essa, come è stato osservato da attenta dottrina, mira a tutelare lo ius possessionis, non già lo ius possidendi.

4.1 - Facendo governo delle superiori considerazioni rispetto al ricorso in esame, ritiene la Corte (come già anticipato al par. 2.1) che l'opposizione ex art. 619 c.p.c. a suo tempo spiegata da V sia improponibile.

Egli, infatti, sostenendo la tesi della nullità della scrittura privata del 19.12.1996 tra la Z e il DL, mira chiaramente a porre nel nulla, non solo l'accertamento dell'autenticità della sottoscrizione della stessa Z (e quindi l'effetto traslativo derivante dalla stessa scrittura privata), ma anche la condanna di questa al rilascio dell'immobile in favore dell'odierno controricorrente, statuizioni pronunciate dal Tribunale con sentenza del 7.3.2000, confermate dalla Corte d'appello con sentenza del 17.5.2001 e ormai coperte dal giudicato a seguito di Cass. n. 15382/2005.

Pertanto, poiché il ricorrente non lamenta un errore sorto nel processo esecutivo per rilascio riguardo all'individuazione del bene, ma si duole della situazione giuridica soggettiva riconosciuta da quel giudicato in favore del DL, egli avrebbe dovuto proporre l'opposizione ordinaria ex art. 404, comma 1, c.p.c., al fine di ottenere la demolizione di quel titolo, che ostacola il preteso diritto di proprietà da lui vantato sul bene per cui è causa.

E' appena il caso di precisare, infine, che l'opposizione ex art. 619 c.p.c.

spiegata dal V dinanzi al Tribunale non potrebbe riqualficarsi come opposizione ex art. 404, comma 1, c.p.c.. Vi osta, infatti, la diversità strutturale e funzionale tra le due azioni: e ciò sia per la competenza (l'una da proporsi dinanzi al giudice dell'esecuzione, l'altra dinanzi al giudice che ha emesso la sentenza pregiudicante, da individuarsi peraltro nella decisione d'appello del 17.5.2001, che confermò Trib. 7.3.2000 - v. sul punto Cass., 5.2.1977, n. 577 —; l'eventuale domanda rescindente, quindi, avrebbe comunque dovuto proporsi dinanzi alla Corte d'appello), vuoi per la causa petendi, vuoi infine per il petitum (il V, come si evince chiaramente dalle conclusioni di primo grado, riportate in ricorso a pp. 8 e 9, non ha comunque chiesto alcuna pronuncia rescindente).

Si impone, in definitiva, la cassazione dell'impugnata sentenza senza rinvio, ai sensi dell'art. 382, comma 3, c.p.c., perché la domanda non poteva essere proposta, dovendo affermarsi il seguente principio di diritto: *«nell'esecuzione per consegna o rilascio, avviata in forza di sentenza resa inter alios, ove il terzo lamenti una lesione della sua situazione soggettiva che gli deriva non già da un errore sorto nel procedimento esecutivo, bensì direttamente dalla sentenza che ha accertato un diritto incompatibile con quello da lui vantato, egli non può proporre l'opposizione di terzo all'esecuzione, ai sensi dell'art. 619 c.p.c., ma deve invece impugnare il provvedimento stesso con l'opposizione di terzo ordinaria, ai sensi dell'art. 404, comma 1, c.p.c.»*.