

Giampiero Balena

Istituzioni di diritto processuale civile

III Giampiero Balena

Istituzioni di diritto processuale civile



Volume Terzo

I PROCESSI SPECIALI
E L'ESECUZIONE FORZATA

QUINTA EDIZIONE

CACUCCI  EDITORE
BARI

ISBN 978-88-6611-836-7



9 788866 118367

€ 32,00



L'immagine in copertina è tratta dal frontespizio del volume di Vultejus, *Tractatus de iudiciis*, Kassel 1654.

GIAMPIERO BALENA

Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università di Bari

**ISTITUZIONI DI
DIRITTO PROCESSUALE CIVILE**

QUINTA EDIZIONE

Volume Terzo

IL PROCESSI SPECIALI E L'ESECUZIONE FORZATA

CACUCCI  EDITORE
BARI
2019

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2019 Cacucci Editore - Bari

Via Nicolai, 39 - 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

a Flavia e Diana

INDICE

PARTE PRIMA

I PRINCIPALI PROCESSI SPECIALI A COGNIZIONE PIENA

CAPITOLO I

IL PROCEDIMENTO SOMMARIO DI COGNIZIONE

| | |
|---|----|
| 1. Profili generali. | 3 |
| 2. La fase introduttiva. | 5 |
| 3. I possibili esiti dell'udienza di prima comparizione e il maturare delle preclusioni istruttorie. | 6 |
| 4. La natura e le peculiarità del rito sommario. | 9 |
| 5. I problemi suscitati dall'eventuale cumulo di cause. | 10 |
| 6. La decisione. | 11 |
| 7. L'impugnazione. | 13 |

CAPITOLO II

LE CONTROVERSIE DI LAVORO E PREVIDENZIALI

| | |
|--|----|
| 8. Introduzione. | 17 |
| 9. Le caratteristiche fondamentali del rito speciale. | 18 |
| 10. La materia cui si applica: le controversie individuali di lavoro. | 20 |
| 11. L'eventuale tentativo preventivo di conciliazione. | 21 |
| 12. I criteri di competenza e il regime dell'incompetenza. | 23 |
| 13. L'introduzione della causa: premessa sul sistema di preclusioni operanti nel giudizio di primo grado. | 25 |

| | |
|--|----|
| 14. Il ricorso introduttivo e gli adempimenti successivi al suo deposito. | 27 |
| 15. <i>Segue</i> : i vizi del ricorso e della fase introduttiva. | 28 |
| 16. La costituzione del convenuto. | 30 |
| 17. Costituzione e difesa personale delle parti. | 33 |
| 18. L'udienza di discussione: rilievi introduttivi. | 33 |
| 19. L'attività di trattazione della causa. | 34 |
| 20. L'intervento, volontario o coatto, di terzi. | 37 |
| 21. L'assunzione dei mezzi di prova e i poteri istruttori del giudice. | 39 |
| 22. <i>Segue</i> : il problema dei limiti dei poteri officiosi. | 41 |
| 23. Le ordinanze anticipatorie di condanna. | 43 |
| 24. La disciplina dell'errore sul rito. | 44 |
| 25. La fase decisoria e l'esecutività della sentenza. | 46 |
| 26. Cenni sulla disciplina specifica delle cause di lavoro alle dipendenze di pubbliche amministrazioni. | 49 |
| 27. L'appello in generale, la sua fase introduttiva e l'appello incidentale. | 50 |
| 28. <i>Segue</i> : la disciplina dei <i>nova</i> | 53 |
| 29. <i>Segue</i> : la trattazione della causa e la fase decisoria. | 54 |
| 30. La disciplina delle controversie aventi ad oggetto l'impugnativa dei licenziamenti: la fase sommaria. | 55 |
| 31. <i>Segue</i> : l'eventuale giudizio di opposizione ... | 57 |
| 32. <i>Segue</i> : ... e le relative impugnazioni. | 60 |
| 33. Cenni sulla disciplina specifica delle cause in materia di previdenza e assistenza obbligatorie. | 61 |

CAPITOLO III

LE CONTROVERSIE IN MATERIA DI LOCAZIONE O COMODATO DI IMMOBILI E DI AFFITTO DI AZIENDE

| | |
|---|----|
| 34. Le modeste differenze rispetto al rito del lavoro. | 67 |
|---|----|

CAPITOLO IV

I PROCESSI DI SEPARAZIONE PERSONALE E DI DIVORZIO

Sezione I

IL PROCESSO DI SEPARAZIONE PERSONALE DEI CONIUGI

| | |
|---|----|
| 35. La competenza e la fase introduttiva. | 69 |
| 36. L'udienza presidenziale ed i conseguenti provvedimenti «temporanei e urgenti». | 71 |

| | |
|---|----|
| 37. Il raccordo tra la fase presidenziale e quella davanti al giudice istruttore. | 72 |
| 38. Il prosieguo della causa dinanzi al giudice istruttore. | 74 |
| 39. La separazione consensuale. | 76 |
| 40. Il procedimento per la modifica dei provvedimenti relativi alla separazione. | 77 |
| 41. Cenni sulla negoziazione assistita in materia di separazione o divorzio e sugli accordi stipulabili dinanzi al sindaco. | 79 |

Sezione II

IL PROCESSO DI DIVORZIO

| | |
|--|----|
| 42. La competenza e la fase introduttiva. | 85 |
| 43. L'udienza presidenziale, i provvedimenti «temporanei e urgenti» e il prosieguo del giudizio. | 86 |
| 44. Il ricorso su domanda congiunta. | 88 |

PARTE SECONDA

L'ESECUZIONE FORZATA

CAPITOLO V

I PRESUPPOSTI DELL'ESECUZIONE FORZATA

| | |
|---|-----|
| 45. Il titolo esecutivo. | 93 |
| 46. Il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati (cenni). | 96 |
| 47. La spedizione del titolo in forma esecutiva. | 97 |
| 48. La legittimazione, attiva e passiva, all'azione esecutiva. La successione nel processo esecutivo. | 98 |
| 49. Gli atti preliminari all'inizio dell'esecuzione: notificazione del titolo esecutivo e precetto. | 101 |

CAPITOLO VI

L'ESPROPRIAZIONE FORZATA

Sezione I

L'ESPROPRIAZIONE FORZATA IN GENERALE

| | |
|---|-----|
| 50. Funzione e struttura dell'espropriazione. | 109 |
| 51. Il giudice dell'esecuzione e le disposizioni generali concernenti l'espropriazione. | 110 |
| 52. Il pignoramento in generale. | 113 |

| | |
|--|-----|
| 53. <i>Segue</i> : i poteri dell'ufficiale giudiziario nell'esecuzione del pignoramento. | 115 |
| 54. <i>Segue</i> : la ricerca con modalità telematiche dei beni da pignorare. | 116 |
| 55. <i>Segue</i> : gli effetti del pignoramento. | 117 |
| 56. La conversione e la riduzione del pignoramento. | 120 |
| 57. L'intervento dei creditori: i presupposti. | 122 |
| 58. <i>Segue</i> : la disciplina processuale dell'intervento. | 125 |
| 59. La vendita forzata o l'assegnazione dei beni pignorati. La possibile chiusura anticipata dell'espropriazione. | 126 |
| 60. Gli effetti e la stabilità della vendita e dell'assegnazione. | 128 |
| 61. La distribuzione del ricavato e le possibili controversie ad essa relative. | 132 |

Sezione II

L'ESPROPRIAZIONE MOBILIARE PRESSO IL DEBITORE

| | |
|---|-----|
| 62. L'individuazione dei beni da pignorare e i relativi limiti. | 139 |
| 63. Le modalità del pignoramento. | 140 |
| 64. La custodia dei beni pignorati. | 143 |
| 65. Le disposizioni speciali per il pignoramento di autoveicoli, motoveicoli e rimorchi (cenni). | 144 |
| 66. L'intervento dei creditori. | 145 |
| 67. L'assegnazione o la vendita dei beni (cenni) e la distribuzione del ricavato. | 146 |

Sezione III

L'ESPROPRIAZIONE PRESSO TERZI

| | |
|---|-----|
| 68. L'oggetto dell'espropriazione presso terzi e i limiti alla pignorabilità dei crediti. | 150 |
| 69. Il pignoramento. | 152 |
| 70. Gli adempimenti del terzo e l'eventuale accertamento del credito (o del bene) pignorato. | 156 |
| 71. L'intervento dei creditori. | 161 |
| 72. L'assegnazione o la vendita. | 161 |

Sezione IV

L'ESPROPRIAZIONE IMMOBILIARE

| | |
|---|-----|
| 73. Il pignoramento. | 165 |
| 74. L'intervento dei creditori. | 166 |
| 75. La custodia dei beni pignorati. | 167 |
| 76. L'autorizzazione della vendita. | 168 |
| 77. Le modalità della vendita senza incanto. | 172 |

| | |
|--|-----|
| 78. Le modalità della vendita all'incanto. | 174 |
| 79. <i>Segue</i> : l'assegnazione e le ulteriori possibilità in caso di mancata vendita. | 176 |
| 80. La possibile delega delle operazioni di vendita (cenni). | 178 |
| 81. La distribuzione del ricavato. | 180 |

Sezione V

L'ESPROPRIAZIONE CONTRO IL TERZO PROPRIETARIO

| | |
|--------------------------------------|-----|
| 82. I presupposti. | 183 |
| 83. La disciplina specifica. | 184 |

Sezione VI

L'ESPROPRIAZIONE DI BENI INDIVISI

| | |
|--|-----|
| 84. La funzione e i presupposti. | 186 |
| 85. La disciplina specifica. | 186 |

CAPITOLO VII

L'ESECUZIONE PER CONSEGNA O RILASCIO

| | |
|---|-----|
| 86. Le disposizioni comuni. | 189 |
| 87. In particolare, l'esecuzione per rilascio d'immobile. | 191 |

CAPITOLO VIII

L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DI FARE O NON FARE

| | |
|--|-----|
| 88. Rilievi introduttivi. | 193 |
| 89. Il procedimento. | 194 |
| 90. Le misure coercitive per l'attuazione di condanne non aventi ad oggetto il pagamento di somme di denaro. | 195 |

CAPITOLO IX

LE OPPOSIZIONI DEL DEBITORE E DEI TERZI

| | |
|---|-----|
| 91. Il sistema dei rimedi nei confronti dell'esecuzione forzata ingiusta o illegittima. | 203 |
| 92. L'opposizione all'esecuzione: i motivi, la legittimazione e il termine. | 205 |
| 93. <i>Segue</i> : il procedimento. | 208 |
| 94. L'opposizione agli atti esecutivi. | 210 |
| 95. L'opposizione di terzo all'esecuzione. | 212 |

CAPITOLO X
LA SOSPENSIONE E L'ESTINZIONE
DEL PROCESSO ESECUTIVO

| | | |
|------|---|-----|
| 96. | Rilievi introduttivi sulla sospensione del processo esecutivo. . . | 219 |
| 97. | La sospensione conseguente a un'opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi. | 220 |
| 98. | La sospensione su istanza dei creditori. | 222 |
| 99. | La disciplina comune alle ipotesi di sospensione. | 223 |
| 100. | L'estinzione del processo esecutivo. | 224 |

PARTE TERZA
I PRINCIPALI PROCEDIMENTI SOMMARI

CAPITOLO XI
IL PROCEDIMENTO PER INGIUNZIONE

| | | |
|------|---|-----|
| 101. | Caratteristiche generali. | 231 |
| 102. | L'oggetto dell'ingiunzione e i relativi presupposti, con particolare riguardo alla prova scritta del diritto. | 232 |
| 103. | <i>Segue</i> : il regime di favore previsto per alcuni crediti. | 234 |
| 104. | Il giudice competente e la domanda d'ingiunzione. | 235 |
| 105. | Il possibile rigetto della domanda. Il contenuto del decreto ingiuntivo e la sua notificazione al debitore. | 236 |
| 106. | L'eventuale esecutività provvisoria originaria del decreto ingiuntivo. | 239 |
| 107. | L'opposizione del debitore, tempestiva e tardiva. | 240 |
| 108. | <i>Segue</i> : la natura e l'oggetto (duplice) del giudizio di opposizione. | 241 |
| 109. | <i>Segue</i> : le possibili relazioni con altri giudizi a cognizione piena (litispendenza, continenza e connessione). | 243 |
| 110. | <i>Segue</i> : la sua disciplina specifica. | 245 |
| 111. | L'esecutività provvisoria del decreto in pendenza del giudizio di opposizione. | 247 |
| 112. | L'esito del giudizio di opposizione. | 250 |
| 113. | L'efficacia del decreto ingiuntivo divenuto (relativamente) immutabile e le impugnazioni straordinarie. | 251 |
| 114. | Brevi cenni sul procedimento europeo d'ingiunzione. | 253 |

CAPITOLO XII
IL PROCEDIMENTO PER CONVALIDA
DI LICENZA O SFRATTO

| | |
|---|-----|
| 115. Caratteristiche generali. | 259 |
| 116. Le ipotesi in cui è esperibile. | 260 |
| 117. La fase introduttiva e la costituzione delle parti. | 261 |
| 118. I possibili esiti: <i>a)</i> in caso di mancata comparizione del locatore. | 262 |
| 119. <i>Segue: b)</i> in caso di mancata comparizione o non opposizione del conduttore. | 263 |
| 120. <i>Segue: c)</i> in caso di opposizione del conduttore. | 265 |
| 121. L'opposizione tardiva e gli altri rimedi nei confronti dell'ordinanza di convalida. | 266 |

CAPITOLO XIII
I PROVVEDIMENTI CAUTELARI E IL RELATIVO PROCESSO

| | |
|---------------------|-----|
| 122. Premessa. | 269 |
|---------------------|-----|

Sezione I

I SEQUESTRI

| | |
|--|-----|
| 123. I vari tipi di sequestro. | 270 |
| 124. Il sequestro conservativo: in generale. | 271 |
| 125. <i>Segue: l'esecuzione.</i> | 274 |
| 126. <i>Segue: gli effetti.</i> | 275 |
| 127. Il sequestro giudiziario di beni. | 276 |
| 128. Il sequestro giudiziario di cose con funzione probatoria. ... | 279 |
| 129. L'esecuzione e gli effetti del sequestro giudiziario. | 280 |

Sezione II

LE DENUNCE DI NUOVA OPERA E DI DANNO TEMUTO

| | |
|--|-----|
| 130. I presupposti sostanziali delle c.d. azioni di nunciazione (cenni). ... | 284 |
| 131. Il procedimento: rinvio. | 285 |

Sezione III

L'ISTRUZIONE PREVENTIVA

| | |
|--|-----|
| 132. Rilievi introduttivi. | 287 |
| 133. I mezzi di prova assumibili in via preventiva. | 288 |
| 134. Il procedimento. | 289 |
| 135. La consulenza tecnica preventiva con funzione conciliativa. ... | 291 |

Sezione IV

I PROVVEDIMENTI D'URGENZA

136. L'atipicità e la sussidiarietà dei provvedimenti d'urgenza. 295
 137. I limiti positivi dell'istituto. 296

Sezione V

IL PROCEDIMENTO CAUTELARE C.D. UNIFORME

138. Rilievi introduttivi: l'ambito di applicazione della disciplina uniforme. 301
 139. La competenza *ante causam*. 303
 140. La competenza nel corso del giudizio di merito. 304
 141. La fase autorizzativa: l'atto introduttivo e la domanda cautelare. 306
 142. Il procedimento. 308
 143. Gli effetti dell'ordinanza di rigetto. 311
 144. Il regime di «stabilità» dell'ordinanza di accoglimento: la disciplina tradizionale. 312
 145. *Segue*: il nuovo regime dei provvedimenti a contenuto anticipatorio. 313
 146. *Segue*: il giudizio di merito conseguente alla concessione di un provvedimento anticipatorio *ante causam*. 316
 147. L'inefficacia del provvedimento cautelare. 317
 148. La revoca e la modifica. 320
 149. L'attuazione. 321
 150. L'impugnazione del provvedimento cautelare: rilievi introduttivi. 324
 151. *Segue*: la disciplina del reclamo. 326

CAPITOLO XIV

I PROCEDIMENTI POSSESSORI

152. Natura e struttura dei procedimenti possessori. 331
 153. *Segue*: i rapporti tra la fase sommaria e quella a cognizione piena. 333
 154. I rapporti tra il procedimento possessorio e l'eventuale giudizio petitorio. 334

PARTE QUARTA
I PROCEDIMENTI CAMERALI

CAPITOLO XV
PROFILI GENERALI DEI PROCEDIMENTI
IN CAMERA DI CONSIGLIO

| | |
|---|-----|
| 155. Rilievi introduttivi: procedimenti c.d. camerali e giurisdizione volontaria. | 339 |
| 156. Le caratteristiche del procedimento in camera di consiglio secondo il suo schema-base. | 340 |
| 157. Le deviazioni dal modello-base nei procedimenti camerali aventi ad oggetto diritti o <i>status</i> | 342 |
| 158. I provvedimenti camerali di giurisdizione volontaria che incidono indirettamente su diritti o <i>status</i> | 344 |

PARTE QUINTA
L'ARBITRATO

CAPITOLO XVI
L'ARBITRATO

Sezione I

I PRESUPPOSTI DEL GIUDIZIO ARBITRALE

| | |
|---|-----|
| 159. L'arbitrato e le figure affini. | 349 |
| 160. La controversa natura dell'arbitrato rituale. | 350 |
| 161. Cenni sull'arbitrato libero o irrituale. | 352 |
| 162. La convenzione d'arbitrato. | 354 |

Sezione II

GLI ARBITRI

| | |
|---|-----|
| 163. La nomina degli arbitri: principi generali. | 358 |
| 164. <i>Segue</i> : il procedimento per la nomina e la sostituzione degli arbitri. | 359 |
| 165. Gli obblighi, la responsabilità e i diritti degli arbitri. | 360 |
| 166. La riconsunzione degli arbitri. | 362 |

Sezione III

IL PROCEDIMENTO E LA DECISIONE

| | |
|-----------------------------------|-----|
| 167. La sede dell'arbitrato. | 364 |
|-----------------------------------|-----|

| | |
|--|-----|
| 168. Le regole generali sullo svolgimento del processo. | 364 |
| 169. La rappresentanza tecnica. | 366 |
| 170. Le modificazioni soggettive del processo. | 366 |
| 171. Le controversie con pluralità di parti. | 367 |
| 172. Gli eventi che possono incidere sul contraddittorio. | 368 |
| 173. Le spese del procedimento e il compenso degli arbitri. | 368 |
| 174. I limiti oggettivi della cognizione degli arbitri. | 369 |
| 175. Le questioni relative alla competenza degli arbitri. | 371 |
| 176. I rapporti tra gli arbitri e l'autorità giudiziaria. | 372 |
| 177. La sospensione del processo arbitrale. | 374 |
| 178. La fase introduttiva e la trattazione della causa. | 376 |
| 179. L'istruzione probatoria e l'esclusione di provvedimenti cautelari. | 378 |
| 180. Il termine per la pronuncia del lodo. | 380 |
| 181. La deliberazione e il lodo (definitivo, non definitivo, parziale). | 381 |
| 182. L'efficacia del lodo e il suo eventuale deposito. | 382 |
| 183. La correzione del lodo. | 384 |

Sezione IV

LE IMPUGNAZIONI DEL LODO

| | |
|---|-----|
| 184. Tipicità delle impugnazioni del lodo ed applicabilità della disciplina generale in materia d'impugnazione delle sentenze. | 388 |
| 185. Il regime d'impugnazione del lodo non definitivo. | 389 |
| 186. L'impugnazione per nullità: natura e termini. | 390 |
| 187. <i>Segue</i> : i possibili motivi. | 391 |
| 188. <i>Segue</i> : il procedimento e la decisione. | 394 |
| 189. Le altre impugnazioni (revocazione ed opposizione di terzo): cenni. | 395 |

Sezione V

ALCUNE FORME SPECIALI DI ARBITRATO

| | |
|--|-----|
| 190. Cenni sull'arbitrato in materia societaria: le clausole compromissorie statutarie. | 398 |
| 191. <i>Segue</i> : la disciplina (inderogabile) del procedimento arbitrale. | 399 |
| 192. L'arbitrato nelle controversie di lavoro (cenni). In particolare, le forme di arbitrato irrituale «ibrido» autorizzato dalla legge. . . | 401 |

| | |
|-------------------------------|-----|
| Indice analitico. | 409 |
|-------------------------------|-----|