Urteilskopf

135 III 623

91. Estratto della sentenza della II Corte di diritto civile nella causa A. contro B. Srl (ricorso in materia civile) 5A_703/2007 del 6 aprile 2009

Regeste (de):
Art. 27 Ziff. 2 LugÜ; Vorbehalt zu Art. 10 lit. a des Übereinkommens über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen; postalische Zustellung eines ausländischen verfahrenseinleitenden oder gleichwertigen Schriftstückes.

Die direkte postalische Zustellung eines ausländischen verfahrenseinleitenden Schriftstückes an den Beklagten in der Schweiz verletzt in unheilbarer Weise Art. 27 Ziff. 2 LugÜ in Verbindung mit dem Vorbehalt zu Art. 10 lit. a des Haager Zustellungsübereinkommens (E. 2 und 3).

Regeste (fr):
Art. 27 ch. 2 CL; réserve à l'art. 10 let. a de la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale; notification par voie postale d'une demande judiciaire ou d'un acte équivalent étrangers.

La notification directe par voie postale d'une demande judiciaire étrangère à un défendeur en Suisse viole d'une manière irréparable l'art. 27 ch. 2 CL en relation avec la réserve à l'art. 10 let. a de la Convention relative à la notification (consid. 2 et 3).

Regesto (it):
Art. 27 n. 2 CL; riserva all'art. 10 lett. a della Convenzione relativa alla notificazione e alla comunicazione all'estero degli atti giudiziari e extragiudiziari in materia civile o commerciale; notifica postale di una domanda giudiziale o atto equivalente estero in Svizzera.

L'intimazione postale diretta di una domanda giudiziale estera al convenuto in Svizzera viola insanabilmente l'art. 27 n. 2 CL in combinazione con la riserva all'art. 10 lett. a della Convenzione relativa alla notificazione (consid. 2 e 3).

Sachverhalt ab Seite 623

A.

A.a Con ricorso per decreto ingiuntivo depositato presso il Tribunale ordinario di Torino in data 3 aprile 2006, B. Srl ha chiesto l'emanazione di un decreto ingiuntivo nei confronti di A. per un

importo totale di 22'039.55 Euro; il giudice vi ha dato seguito in data 25 aprile 2006. Il decreto ingiuntivo, unitamente al ricorso introduttivo, è stato notificato per via postale ad A. a Lugano in data 29 maggio 2006; questi non ha formulato opposizione. Il Tribunale ordinario di Torino ha dichiarato esecutivo il decreto in data 14 agosto 2006. L'11 ottobre 2006, B. Srl ha fatto spiccare in Italia un atto di precetto nei confronti di A., al quale è stato notificato per rogatoria.

A.b Sulla base dei documenti indicati, B. Srl ha escusso A. con precetto esecutivo dell'Ufficio di esecuzione di Lugano per l'importo di fr. 48'946.70 (oltre interessi), pari a 30'807.70 Euro al cambio del 30 novembre 2006; quest'ultimo importo è stato dichiarato comprendere le spese notarili, gli interessi ed un rimborso forfetario. Il 6 marzo 2007 il Pretore del distretto di Lugano ha accolto l'istanza con cui B. Srl ha chiesto il rigetto dell'opposizione interposta al precetto esecutivo da A.

B. Con sentenza 31 ottobre 2007 la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale di appello del Cantone Ticino ha respinto l'appello dell'escusso.

C. Con ricorso in materia civile 28 novembre 2007, A. chiede al Tribunale federale di riformare la sentenza cantonale nel senso che l'istanza di rigetto dell'opposizione sia respinta. Con risposta 19 giugno 2008, B. Srl postula la reiezione del ricorso. Il Tribunale federale ha accolto il ricorso, ha annullato e riformato la sentenza impugnata nel senso chiesto dal ricorrente. (riassunto)

Erwägungen

Dai considerandi:

2.

2.1 Nella fattispecie è incontestato che il decreto ingiuntivo italiano costituisce unitamente al ricorso introduttivo una "domanda giudiziale o atto equivalente" ai sensi dell'art. 27 n. 2 della Convenzione di Lugano del 16 settembre 1988 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (CL; RS 0.275.11; cfr. DTF 123 III 374 consid. 3b; sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee del 13 luglio 1995 C-474/93 Hengst Import BV, Racc. 1995 I-2113; sentenza 17 maggio 1995 del Tribunale di appello del Cantone Ticino, in RSDIE 1996 pag. 106; FRIDOLIN WALTHER, in Kommentar

zum Lugano-Übereinkommen, 2008, n. 45 ad art. 27 CL; THOMAS PIUS BISCHOF, Die Zustellung im internationalen Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen, 1997, § 13 n. 2.1.2.1 pag. 352 seg.). Nel procedimento d'ingiunzione previsto dal Codice di procedura civile italiano, un creditore può chiedere al giudice di emettere un'ingiunzione di pagamento della somma reclamata o di consegnare la cosa (art. 633 CPC italiano) entro un termine di, in linea di principio, 40 giorni (art. 641 CPC italiano). Una copia del decreto e del ricorso sono notificate al debitore (art. 643 CPC italiano). L'ingiunzione non costituisce di per sé un titolo esecutivo, ma

richiede un'autorizzazione del giudice dopo la scadenza del termine di opposizione. Se il convenuto si oppone all'ingiunzione entro il termine impartito, il giudizio si svolge in contraddittorio (art. 645 CPC italiano), in caso contrario il giudice dichiara l'ingiunzione esecutiva su istanza del creditore (art. 647 CPC italiano). Una volta cresciuto in giudicato per mancata opposizione, il decreto ingiuntivo costituisce base legale sufficiente per un rigetto definitivo dell'opposizione formulata dal debitore contro un precetto esecutivo emesso sulla base di un tale decreto. È, poi, accertato che tale decreto unitamente al ricorso introduttivo era stato intimato a Lugano al ricorrente per via postale, sebbene tale modo di trasmissione di una domanda giudiziale estera o un atto equivalente in Svizzera sia incompatibile con la riserva formulata dalla Svizzera all'art. 10 lett. a della Convenzione dell'Aia del 15 novembre 1965 relativa alla notificazione e alla comunicazione all'estero degli atti giudiziari ed extragiudiziari in materia civile e commerciale (RS 0.274.131; in seguito: CLA65). Le opinioni della Corte cantonale e del ricorrente divergono insanabilmente, per contro, relativamente alla portata che debba essere riservata all'accertata irrita intimazione per via postale: il Tribunale di appello, conformandosi al principio di effettività come - a suo dire - postulato da giurisprudenza e dottrina, ha ritenuto superato il vizio di forma per il fatto che il ricorrente aveva avuto conoscenza del procedimento in Italia ed avrebbe potuto difendersi in quella sede, mentre il ricorrente ritiene imprescindibile il principio di ritualità e, di conseguenza, insanabilmente nulla la notificazione per posta del decreto ingiuntivo italiano, quale domanda giudiziale.

2.2 Sedes materiae è l'art. 27 CL. La norma designa i casi in cui una decisione estera non può essere, contrariamente alla regola dell'art. 26 cpv. 1 CL, riconosciuta. Nel caso presente, contestata è

la regolarità della notifica della domanda giudiziale, che cade sotto il n. 2 dell'art. 27 CL. L'irregolarità della notifica impedisce il riconoscimento, a meno che il convenuto non si sia incondizionatamente costituito in giudizio (v. il testo tedesco; WALTHER, op. cit., n. 65-71 ad art. 27 CL; BISCHOF, op. cit., § 14 n. 3.1.3.4 pag. 393; PAUL VOLKEN, in Zürcher Kommentar zum IPRG, 2a ed. 2004, n. 94 ad art. 27 LDIP [in seguito: VOLKEN, IPRG]). In assenza di norma convenzionale (BISCHOF, op. cit., § 14 n. 3.1.3.1 pag. 389 segg.), la regolarità dell'intimazione va esaminata in base al diritto dello Stato investito del giudizio di merito, ossia dello Stato richiedente (WALTHER, op. cit., n. 47 ad art. 27 CL), a meno che questo Stato abbia aderito ad una Convenzione in materia (art. IV cpv. 1 Protocollo n. 1 alla CL [RS 0.275.11]; PETER F. SCHLOSSER, EU-Zivilprozessrecht, 2a ed. 2003, n. 16 ad art. 34-36 Regolamento [CE]n. 44/2001). È questo il caso per l'Italia e la Svizzera, entrambe parti della CLA65. In virtù del suo art. 10 lett. a, la Convenzione non è invero di ostacolo alla trasmissione diretta, tramite la posta, di atti giudiziari alle persone che si trovano all'estero. Tuttavia, la Svizzera ha formulato una riserva contro l'applicazione di questa norma (BISCHOF, op. cit., § 10 n. 3.2.3.2 pag. 269; per una lista di Stati che hanno formulato la medesima riserva v. PAUL VOLKEN, Die internationale Rechtshilfe in Zivilsachen, 1996, pag. 58 nota a pié di pagina 109 [in seguito: VOLKEN, Rechtshilfe]; BISCHOF, op. cit., § 8 n. 1.2.1 part. pag. 182 e note a pié di pagina 52-56 ibid.). Nell'ottica delle autorità svizzere, intimazioni per via postale direttamente nelle mani del destinatario da e per la Svizzera costituiscono infatti tradizionalmente, se non previste da una Convenzione internazionale o accettate dal paese destinatario (VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., pag. 29 n. 2, in e presso nota a pié di pagina 5; BISCHOF, op. cit., § 8 n. 1.1.2 part. pag. 176 e note a pié di pagina 22 seg. ibid.), una violazione della sovranità dello Stato destinatario (VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., pag. 1 n. 2 e pag. 29 n. 2; BISCHOF, op. cit., § 8 n. 1.1.1 pag. 172 seg.) e sono prive di una qualsiasi efficacia (VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., pag. 51 n. 68; WALTHER, op. cit., n. 48 ad art. 27 CL). Il rispetto di queste norme ha inoltre l'ulteriore funzione di tutelare il destinatario, rendendolo attento all'importanza dell'atto che gli viene consegnato e fornendogli una prima informazione sul suo contenuto (BISCHOF, op. cit., § 8 n. 1.2.2 spec. pag. 189). Peraltro, l'esigenza che l'atto introduttivo o atto equivalente (per adottare la terminologia della CLA65, art. 15) rispettivamente la domanda giudiziale o

atto equivalente (secondo l'art. 27 n. 2 CL) debba avvenire nel rispetto delle norme applicabili relative all'assistenza giudiziaria, riflette uno standard minimo internazionalmente riconosciuto (PAUL VOLKEN, Die internationale Rechtshilfe in Zivilsachen: Zustellungs- und Beweisaufnahmehilfe, in Assistenza giudiziaria internazionale in materia civile, penale, amministrativa ed esecutiva, Atti della giornata di studio del 16 marzo 1998, Commissione ticinese per la formazione permanente dei giuristi [CFPG]Collana rossa vol. 20, 1999 [in seguito: VOLKEN, Zustellungshilfe], pag. 16 n. 17), che non vale invece per intimazioni successive, valendo a quel momento il convenuto come sufficientemente informato (VOLKEN, Zustellungshilfe, ibid.).

2.3 Ora, la sentenza impugnata afferma - richiamandosi a dottrina e giurisprudenza - che questa inefficacia di principio possa, a determinate condizioni, essere sanata. Ciò sarebbe essenzialmente il caso qualora il rispetto delle forme legali non avrebbe garantito meglio i diritti del convenuto.

3.

3.1 La Corte di giustizia delle Comunità europee (CGCE), chiamata ad esprimersi sulla questione in applicazione dell'art. 27 n. 2 della Convenzione di Bruxelles, di tenore identico alla corrispondente norma della CL, confrontata con un'istanza di riconoscimento in uno Stato firmatario della CLA65 che, come la Svizzera, ha escluso l'intimazione postale diretta, si è pronunciata, in costante e rigorosa giurisprudenza, contro una qualsiasi efficacia di una domanda giudiziale irritualmente notificata (VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., pag. 51 n. 68). Emblematica dell'approccio formale della Corte europea è la sentenza Minalmet (sentenza del 12 novembre 1992 C-123/91, Racc. 1992 I-5661), ove il riconoscimento della sentenza estera è stato negato per un errore commesso a livello della notificazione in territorio tedesco dell'atto introduttivo, dopo che la trasmissione dal Regno Unito verso la Germania aveva rispettato le regole convenzionali applicabili. Nella sentenza della CGCE del 3 luglio 1990 305/88 Lancray (Racc. 1990 I-2725), è bastata l'assenza della traduzione dell'atto notificato nella lingua del convenuto per rendere la notifica inefficace; l'assenza di colpa da parte dell'istante e del tribunale di merito è stata ritenuta del tutto irrilevante (VOLKEN, Zustellungshilfe, op. cit., pag. 22 n. 27), come pure senza influsso è stato il fatto che l'errore si sia manifestato soltanto in un secondo tempo, ossia quando il creditore ha cercato di far eseguire la

sentenza in Germania, vedendosi tuttavia rifiutare l'exequatur (VOLKEN, Zustellungshilfe, op. cit., pag. 23 n. 28). Anche la giurisprudenza interna degli Stati che, come la Svizzera, hanno rifiutato l'intimazione postale diretta è di costante diniego dell'efficacia di un'intimazione irrita. Paradigmatica è la giurisprudenza tedesca (v. la lista in BISCHOF, op. cit., § 14 n. 3.1.4.3.1 pag. 403 e nota a pié di pagina 186 ibid.; v. anche VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., n. 68 pag. 51), che rifiuta pure espressamente una qualsiasi possibilità di sanatoria (SCHLOSSER, op. cit., n. 12 ad art. 34-36 Regolamento [CE]n. 44/2001).

3.2 La menzionata giurisprudenza e dottrina relativa all'art. 27 n. 2 della Convenzione di Bruxelles influisce istituzionalmente sull'interpretazione dell'art. 27 n. 2 CL (v. preambolo CL, in merito DTF 121 III 336 consid. 5c; ALEXANDER R. MARKUS, in Kommentar zum Lugano-Übereinkommen, 2008, n. 10 prima dell'art. 1 CL; v. anche Protocollo n. 2 alla CL [RS 0.275.11], in merito TANJA DOMEJ, in Kommentar zum Lugano-Übereinkommen, 2008, n. 7 segg. al preambolo di detto Protocollo). Numerose opere dottrinali, pertanto, com-

mentano sotto lo stesso capitolo ed in termini identici entrambe le norme. Si ammette genericamente che nella costellazione qui in discussione, nella quale il concetto di regolare notifica secondo l'art. 27 n. 2 CL è concretizzato dalla CLA65, un'intimazione diretta per via postale non può essere sanata (BISCHOF, op. cit., § 14 n. 3.1.4.3.1 pag. 404; critico SCHLOSSER, op. cit., n. 11 segg. ad art. 34-36 Regolamento [CE]n. 44/2001): in particolare, l'effettiva consegna al convenuto ai sensi dell'art. 15 lett. b CLA65 non è considerata sufficiente, di per se stessa (WALTHER, op. cit., n. 51 ad art. 27 CL; GEORG E. KODEK, in Kurzkommentar Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht, 2a ed. 2003, n. 26 ad art. 34 Regolamento [CE]n. 44/2001), presupponendo la medesima che la trasmissione sia avvenuta secondo le disposizioni di quella Convenzione (art. 15 cpv. introduttivo CLA65; BISCHOF, op. cit., § 10 n. 7.2.1 pag. 295; nel medesimo senso, implicitamente, WALTHER, op. cit., n. 50 ad art. 27 CL; critico SCHLOSSER, op. cit., n. 11 ad art. 34-36 Regolamento [CE]n. 44/2001). Infine, il mancato inoltro di un rimedio di diritto contro la decisione di merito non nuoce a chi voglia successivamente contestare la regolarità della notifica dell'atto introduttivo (CHARLES JAQUES, Notifica di atti giudiziari all'estero e dall'estero in materia civile e commerciale, in RTiD I-2006, pag. 781-837, pag. 831; BISCHOF, op. cit., § 14 n. 2.1.2 pag. 378; sentenza

27 febbraio 2003 della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale di appello del Cantone Ticino, citata da JAQUES, op. cit., pag. 831 nota a pié di pagina 202 e da GIORGIO A. BERNASCONI, Il riconoscimento di decisioni straniere [...], in Schweizerisches und internationales Zwangsvollstreckungsrecht, Festschrift für Karl Spühler, 2005, pag. 13-34, nota a pié di pagina 116 pag. 32).

3.3 La giurisprudenza del Tribunale federale è stata ripetutamente criticata per essere troppo favorevole al riconoscimento delle sentenze estere (tra i tanti v. VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., pag. 51 n. 68 e nota a pié di pagina 83 ibid., con riferimento alla DTF 116 II 625; JAQUES, op. cit., pag. 828 in e presso nota a pié di pagina 189, con riferimento alle DTF 103 Ib 75 e DTF 94 I 245). Tuttavia, va tenuto presente che i casi ai quali si riferisce la dottrina si fondano per la maggior parte sulla LDIP (DTF 116 II 625 consid. 4a-4c pag. 629-631) o sono addirittura anteriori alla medesima (DTF 103 Ib 75 e DTF 94 I 245); l'esame del Tribunale federale si basa allora sulla dottrina, assai restrittiva, dell'ordine pubblico (v. ad es. DTF 116 II 625 consid. 4a-4c pag. 629-631) e non sulla CLA65, non ancora in vigore per la Svizzera. Per altri casi, il motivo di riconoscimento della sentenza estera va ricercato nella partecipazione del convenuto alla procedura di merito, successiva all'irrita notifica della prima citazione (secondo l'art. 27 cpv. 2 LDIP) rispettivamente della domanda giudiziale (secondo l'art. 27 n. 2 CL; v. in proposito sentenza 5P.5/2000 del 7 marzo 2000 consid. 3/c/cc), che esclude la facoltà di avvalersi del vizio di notificazione. È questo il caso della DTF 122 III 439, alla quale si riferiscono i Giudici cantonali, o della sentenza 5C.179/2000 dell'11 gennaio 2001, pure citata dai Giudici cantonali.
D'altro canto, già nella DTF 105 Ia 307 il Tribunale federale, dopo aver riprodotto la posizione ufficiale delle autorità svizzere in tema di notificazione postale diretta, metteva espressamente in dubbio sentenze di esito divergente, nelle quali la portata del rispetto delle esigenze formali di trasmissione veniva relativizzata (DTF 105 Ia 307 consid. 3b in fine pag. 312). Recentemente, il Tribunale federale ha poi rifiutato l'exequatur in base all'art. 27 cpv. 2 LDIP ad una sentenza di divorzio serba, poiché l'atto introduttivo (petizione e citazione della convenuta) era stato irritamente trasmesso per corriere DHL in Svizzera direttamente alla convenuta medesima. Nella motivazione è fatto riferimento espresso all'inequivocabile posizione delle autorità politiche svizzere ed alla citata DTF 105 Ia 307 (sentenza 5A_544/2007 del 4 febbraio 2008 consid. 3.2.1).

Pure la giurisprudenza cantonale appare maggioritariamente in linea con la posizione appena esposta: esem-

plificative sono la sentenza 11/22 giugno 1996 del Tribunale cantonale vallesano (in RSDIE 1997 pag. 387 e Revue valaisanne de jurisprudence 1996 pag. 225), nonché la sentenza 13 maggio 1996 del Tribunale di appello del Cantone Ticino (in RSDIE 1997 pag. 393; altri esempi in WALTHER, op. cit., nota a pié di pagina 68 ad art. 27 CL): entrambe riguardano proprio l'intimazione postale diretta dalla Francia rispettivamente dall'Italia, ed entrambe si pronunciano senza esitazione alcuna per l'insanabile nullità della sentenza che ha fatto seguito ad un procedimento irritamente avviato tramite notificazione postale diretta dell'atto introduttivo al convenuto risiedente all'estero (mentre il traffico postale diretto fra autorità giudiziarie italiane e svizzere è autorizzato in virtù dello scambio di lettere del 2 giugno 1988 [RS 0.274.184.542], v. PAUL VOLKEN, in RSDIE 1997 pag. 395; WALTHER, op. cit., n. 58 ad art. 27 CL).

3.4 Un autore (JAQUES, op. cit., part. pag. 824-829) propone un'applicazione ponderata, secondo le circostanze, dei principi di effettività rispettivamente di ritualità (JAQUES, op. cit., n. 8.4.3 pto. 4 pag. 827 seg.): in particolare, dato come preminente il principio di ritualità qualora faccia stato il diritto svizzero, egli propone eccezioni qualora il rispetto delle forme legali non avrebbe garantito meglio i diritti del convenuto (JAQUES, op. cit., n. 8.4.3 pto. 4 pag. 828), quando il destinatario non ha subito svantaggi dall'irregolarità e quando la parte attrice non abbia colpa (JAQUES, op. cit., n. 8.4.3 pto. 4 pag. 828 seg.). Quando postula una generica considerazione delle possibilità di sanatoria dei vizi di forma previsti dal diritto determinante per la ritualità della notifica (JAQUES, op. cit., n. 8.4.3 pto. 3 pag. 827), tuttavia, l'autore omette di distinguere le due fasi della notificazione di atti dall'estero: la trasmissione dallo Stato richiedente allo Stato richiesto e la notificazione al destinatario (BISCHOF, op. cit., § 7 n. 1). La prima fase è retta - nel caso in discussione - esclusivamente dal diritto convenzionale, mentre la notificazione come tale sottostà al diritto interno dello Stato richiesto (VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., pag. 61 n. 101; BISCHOF, op. cit., § 10 n. 7.2.4.2-7.2.4.3 pag. 302-304). L'autore sembra fare astrazione, con riferimento alla notificazione postale diretta prevista dall'art. 10 lett. a CLA65, dalla riserva formulata dalla Svizzera, in cui essa dichiara "di opporsi all'uso, sul proprio territorio, delle vie di trasmissione previste negli articoli 8

e 10". Tale riserva è espressione della concezione dominante svizzera, secondo cui fatta eccezione di specifici trattati internazionali, la notifica postale diretta di atti introduttivi esteri che sono da considerare atti di imperio non è ammissibile (sentenza 5A_544/2007 del 4 febbraio 2008 consid. 3.2.1; VOLKEN, Rechtshilfe, op. cit., n. 33 pag. 40). Considerare quale valido motivo di sanatoria il fatto che il destinatario non abbia subito svantaggi dall'irregolarità, equivale poi a capovolgere i termini del discorso: il destinatario è danneggiato di per sé dall'irrita intimazione postale, perché essa lo priva dell'effetto di avvertimento che la notifica formale voleva proprio garantire (cfr., per la reticenza ad ammettere anche nell'ambito di Convenzioni internazionali la sanatoria di notifiche irrite, la riserva concernente l'ultima frase dell'art. 34 n. 2 nCL menzionata nel Messaggio del 18 febbraio 2009 concernente il decreto federale sull'approvazione e l'attuazione della revisione della Convenzione di Lugano concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, FF 2009 1435, 1465 n. 2.6.2 e 1477 n. 3). L'assenza di colpa di parte attrice, infine, è argomento già smentito dalla giurisprudenza europea (sentenza della CGCE del 3 luglio 1990 305/88 Lancray, Racc. 1990 I-2725). Un ulteriore argomento è atto a provare, e contrario, che la vigente CL non permette di sanare un'irrita trasmissione postale diretta. Infatti, i due art. 27 n. 2 delle parallele Convenzioni di Bruxelles e Lugano hanno effettivamente sollevato critiche che avrebbero voluto una giurisprudenza più favorevole al creditore procedente, e dunque maggiormente improntata al principio di effettività; per raggiungere il suo scopo, tuttavia, questa parte della dottrina ha dovuto attendere l'adozione del Regolamento (CE) n. 44/2001 che ha sostituito la Convenzione di Bruxelles e dovrà pazientare fino all'adozione e messa in vigore dell'aggiornata Convenzione di Lugano (sul nuovo art. 34 comune v. KROPHOLLER, Europäisches Zivilprozessrecht, 8a ed. 2005, n. 33 ad art. 34 Regolamento (CE) n. 44/2001; SCHLOSSER, op. cit., n. 17 seg. ad art. 34-36 Regolamento (CE) n. 44/2001; JAQUES, op. cit., pag. 825; KODEK, op. cit., n. 24 segg.; GERHARD

WALTER, Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz, 4a ed. 2007, § 10 IV 4 lett. c/bb pag. 458 segg.; critico FLAVIO COMETTA, La Convenzione di Lugano quale contributo al superamento dei confini nazionali nell'attuazione del diritto, in: La Convenzione di Lugano nella pratica forense e nel suo divenire, Atti

delle giornate di studio del 3 e 4 giugno 2002, Commissione ticinese per la formazione permanente dei giuristi [CFPG]Collana rossa vol. 30, 2004, pag. 1-23, part. pto. III.6 pag. 5-6, che solleva gli argomenti menzionati nel citato Messaggio per la predetta riserva proposta dal Consiglio federale all'art. 34 n. 2 CL; cfr. anche la decisione del Bundesgerichtshof tedesco IX ZB 2/03 del 22 luglio 2004 < http://www.bundesgerichtshof.de>).

3.5 La posizione del Tribunale di appello, che ha riconosciuto una decisione estera facente seguito ad un atto introduttivo irritamente notificato in Svizzera per via postale diretta, appare, in conclusione, in contrasto con la dottrina largamente maggioritaria e con l'inequivocabile giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee. Nella misura in cui essa possa prestare il fianco a malintesi, pure la giurisprudenza del Tribunale federale va intesa nel senso che l'intimazione postale diretta della domanda giudiziale al convenuto viola insanabilmente l'art. 27 n. 2 CL in combinazione con la riserva svizzera all'art. 10 lett. a CLA65, indipendentemente dal fatto che l'irrita notificazione abbia causato al convenuto un qualsivoglia pregiudizio concreto; sotto l'ovvia riserva della incondizionata costituzione in giudizio.