

Notificazione

NOTIFICA ALL'ESTERO A MEZZO FAX (CONVENZIONE DELL'AJA del 1965) - INESISTENZA - CONSEGUENZE

Reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c.

(Tribunale di Nola, ordinanza del 12 aprile 2006, Camera di Consiglio, Dott. Giuliano Perpetua *Presidente* - Dott. Raffaele Califano *Giudice relatore* - Dott. Francesco Notaro *Giudice*)

Nell'ordinanza

La notificazione eseguita a mezzo fax (in Cina ad una società cinese) deve considerarsi inesistente, perché del tutto estranea al sistema di notificazione di cui alla convenzione dell'Aja del 1965 alla quale aderiscono sia l'Italia, sia la Cina.

L'atto inesistente non è suscettibile di convalidazione e non è rinnovabile. Esso determina la nullità radicale ed insanabile dell'attività processuale alla quale eventualmente abbia comunque e di fatto dato corso. L'intera prima fase del procedimento cautelare deve essere dichiarata nulla e parimenti nulla deve essere dichiarata l'ordinanza del giudice della prima fase con la quale è stata disposta la cautela richiesta.

IL TRIBUNALE DI NOLA SECONDA SEZIONE CIVILE

= procedimento n.9815/2005 R.G.A.C. - reclamo =
riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:
Dott. Giuliano Perpetua Presidente
Dott. Raffaele Califano Giudice relatore
Dott. Francesco Notaro Giudice
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c., iscritto al n. 9815 R.G.A.C. dell'anno 2005, proposto da:
XXXXXX Co. Ltd (società cinese), rappresentata e domiciliata come in atti, - *reclamante* -
nei confronti di
XXXXXX S.p.A., rappresentata e domiciliata come in atti, - *reclamata* -

AVVERSO

l'ordinanza di accoglimento resa dal giudice designato nel procedimento cautelare n. 2395 R.G.A.C. dell'anno 2005, vertente tra le medesime parti ed avente ad oggetto:
provvedimento d'urgenza ante causam;

Sciolta la riserva e letti gli atti, il collegio osserva quanto segue.

La società cinese, resistente, ha eccepito la inesistenza della notifica del ricorso introduttivo e del pedissequo decreto di fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, per essere stata la medesima eseguita a mezzo fax. Essa ha dedotto, da un lato, che le modalità seguite per la notifica dalla società ricorrente sono del tutto estranee a quelle previste dagli accordi internazionali ed in particolare dalla Convenzione dell'Aja del 1965, ratificata tanto dall'Italia quanto dalla Cina, dall'altro, che l'ambito di operatività dell'art. 151 c.p.c. non può ritenersi esteso alle notifiche da

eseguirsi in paesi esteri, salvo che specifiche convenzioni tra i paesi in ordine ai quali la notifica debba avvenire non l'abbiano previsto.

L'eccezione è fondata.

L'art. 142 del nostro codice di rito dispone che la notifica all'estero si esegue nei modi consentiti dai trattati internazionali ed, in mancanza di questi, in quelli previsti dalla cosiddetta legge consolare, e, che, solo quando ciò sia impossibile, diviene utilizzabile la forma residuale di cui allo stesso art. 142.

Né può ravvedersi un ostacolo insuperabile all'utilizzo delle convenzioni internazionali nel fatto che le notifiche, a termini delle medesime, richiedano di solito tempi rilevanti.

Ed invero, il vulnus al diritto di azione che ne potrebbe derivare, e che in passato ne derivava, nel nostro ordinamento non è più ravvisabile.

Alla "neutralizzazione" del medesimo nel nostro sistema ha provveduto la Corte Costituzionale con la nota sentenza n. 69 del 3 marzo 1994, con la quale il giudice delle leggi ebbe ad occuparsi, tra gli altri, del vecchio art. 680 c.p.c. La norma - lo si ricorda - imponeva, a pena di inefficacia, la notificazione del decreto, con il quale veniva autorizzato il sequestro conservativo, entro 15 giorni dal primo atto di esecuzione, anche quando tale atto doveva essere eseguito all'estero nei modi previsti dalle convenzioni internazionali e/o dalla cosiddetta legge consolare, e comportava un'irragionevole limitazione del diritto di agire, facendo carico alla parte istante di comportamenti rimessi alle autorità straniere. Orbene, la Corte - anticipando un principio che in tempi recenti, com'è noto, essa ha provveduto ad estendere all'intero campo delle notificazioni degli atti giudiziari - ebbe a dichiarare l'art. 680 c.p.c., com'anche il 3° comma dell'art. 142 c.p.c. ed il 3° comma dell'art. 143 c.p.c., costituzionalmente illegittimi, per violazione degli artt. 3 e 24 della Costituzione, nella parte in cui non prevedevano che la notificazione all'estero del sequestro conservativo si perfezionasse, ai fini dell'osservanza del prescritto termine, con il tempestivo compimento delle formalità imposte al notificante dalle convenzioni internazionali e/o dalla "legge doganale", a prescindere da quelle a compiersi dalle autorità dello Stato estero. La stessa Corte successivamente ha chiarito, da un lato, la valenza generale della declaratoria di incostituzionalità in discorso, la quale dunque "coinvolge il complessivo sistema notificativo degli atti processuali ... all'estero" (Corte Cost. 22.10.1996, n. 358, la quale, di conseguenza, ha ritenuto non contrario alla Costituzione il termine breve per l'inizio del giudizio di merito di cui all'art. 669 octies c.p.c.), dall'altro e proprio su "sollecitazione" di questo Tribunale, che il principio affermato nella sentenza del 1994 è valevole anche rispetto ai termini sanciti dall'art. 669 sexies c.p.c. (Corte Cost. 16.4.1999, n. 132).

Sott'altro e conclusivo profilo, il vulnus al diritto alla tutela del ricorrente è scongiurato dallo stesso art. 669 sexies c.p.c., il quale al secondo comma prevede che il giudice, "quando la convocazione della controparte potrebbe pregiudicare l'attuazione del provvedimento, provvede con decreto" inaudita altera parte.

Ed è indubbio, a parere del Tribunale, che vi possano essere casi (quello che ci occupa potrebbe esserne un esempio) in cui la cautela, per essere effettiva ed utile alla salvaguardia del diritto del ricorrente, debba essere tempestiva; casi, cioè, nei quali i (verosimili) tempi lunghi, richiesti per il perfezionamento della notifica nel paese estero del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza di comparizione delle parti dinanzi al giudice italiano, siano suscettibili di comportare la perdita di tutte o di gran parte delle utilità del provvedimento cautelare richiesto.

La soluzione che il Tribunale ritiene offerta dal 2° comma dell'art. 669 sexies del nostro codice è poi da giudicare rispettosa, se non addirittura conforme, alla convenzione dell'Aja del 1965, la quale all'ultimo comma dell'art. 15, il quale nei commi precedenti prevede, per il caso che il convenuto non si sia costituito, l'obbligo del giudice di "soprascedere alla decisione fintanto che non si abbia la prova della riuscita della notifica e le tassative condizioni che permettono di porre fine alla sospensione in corso anche in mancanza della prova suddetta, espressamente dispone: "il presente articolo non osta a che, il giudice ordini ogni misura provvisoria conservativa".

Ora, tornando al caso di specie, è da prendere atto che la Cina ha ratificato da tempo la convenzione

dell'Aja del 15 novembre 1965, relativa alla notifica all'estero degli atti giudiziari ed extragiudiziari in materia civile e commerciale, e che tale convenzione non richiama in alcun modo l'art. 151 del nostro codice di rito.

Tanto osservato, occorre dedurre che manca qualsiasi spazio per l'applicazione della norma codicistica appena menzionata, la cui portata, per ampia che sia, trova un limite insuperabile allorché la notifica deve eseguirsi in un altro paese; limite, che, senza dubbio alcuno, sussiste quando per la notifica siano previste specifiche modalità da convenzioni internazionali intervenute tra gli Stati interessati o alle quali essi abbiano aderito.

La rilevanza imperativa delle prescrizioni in parola si desume proprio dalle disposizioni dell'art. 142 del nostro codice di rito, il quale, come visto innanzi, considerando la fattispecie della notifica a soggetto residente, dimorante o domiciliato all'estero, ha attribuito il valore di fonte primaria proprio alle convenzioni internazionali (cfr. Cass. 8.7.1996, n. 6196 e Cass. 27.3.1982, n. 339). Per quanto riguarda poi la convenzione dell'Aja del 1965, il cerchio è, per così dire, chiuso, dallo stesso art. 1 della convenzione, a termini del quale "la Convenzione è applicabile, in materia civile e commerciale, a tutti i casi in cui un atto giudiziario ... debba essere trasmesso all'estero per esservi notificato o comunicato".

I rapporti tra le convenzioni internazionali in tema di notifiche all'estero di atti giudiziari e l'art. 151 c.p.c. sono stati ricostruiti, di recente, dalla Suprema Corte di Cassazione proprio nei termini surriportati. Il Supremo Collegio, dopo una prima "più timida" decisione (Cass. 24.9.2002, n. 13868), che concerneva una fattispecie non del tutto chiara in fatto, ha, con una decisione successiva della medesima sezione (e, peraltro, medesimo relatore) (Cass. 8.8.2003, n. 11966), tratto tutte le conseguenze della ricostruzione operata ed **ha così ritenuto l'inesistenza della notifica all'estero eseguita con modalità peculiari prescritte dal giudice in esplicitazione dei poteri asseritamente riconosciutigli dall'art. 151 del nostro codice di rito, ma diverse da quelle previste dalla convenzione internazionale applicabile al caso ivi esaminato.**

Ciò osservato e posto, la notificazione eseguita a mezzo fax deve considerarsi inesistente, perché del tutto estranea al sistema di notificazione di cui alla convenzione dell'Aja del 1965 alla quale aderiscono sia l'Italia, sia la Cina. Non v'è dubbio infatti ch'essa, per un verso, esoriti completamente dallo schema legale di cui alla menzionata convenzione, per l'altro, difetti degli elementi caratteristici delineati dalla convenzione medesima. E che il tipo di esorbitanza ed il tipo di deficienze rilevati determinino l'inesistenza di qualsivoglia atto è pressoché pacifico sia in dottrina, sia in giurisprudenza (cfr., da ultimo, la già citata Cass. 8.8.2003, n. 11966).

La peculiare natura dell'inesistenza, poi, non lascia spazio né all'argomento a termini del quale rileverebbe la mancata specifica previsione della nullità della notifica difforme dallo schema legale, né a quello secondo il quale dovrebbe considerarsi operante il principio del raggiungimento dello scopo.

Tirando le fila di quanto si è venuto dicendo, è da concludere per la inesistenza della notificazione del ricorso e del pedissequo decreto di fissazione dell'udienza, eseguita dalla società ricorrente.

È incontrovertibile che l'atto inesistente non è suscettibile di convalidazione e non è rinnovabile (v. da ultimo Cass. 13.2.1996, n. 1084). Esso determina la nullità radicale ed insanabile dell'attività processuale alla quale eventualmente abbia comunque e di fatto dato corso.

Orbene, da tali principi deriva, per il caso di specie, che l'intera prima fase del procedimento cautelare deve essere dichiarata nulla e che parimenti nulla deve essere dichiarata l'ordinanza del giudice della prima fase con la quale è stata disposta la cautela richiesta, e tanto in conformità dell'espressa domanda avanzata dalla società reclamante.

Le spese vanno compensate tra le parti sussistendone i giusti motivi.

P.Q.M.

il Tribunale pronunciando sul ricorso così provvede:

- 1) accoglie il reclamo;
- 2) e per l'effetto, dichiara la nullità del provvedimento cautelare impugnato, emesso dal giudice designato il 21 aprile 2005;

3) compensa tra le parti le spese di lite.

Così deliberato, in Nola nella camera di consiglio del 12 aprile 2006.

Il Giudice relatore Dott. Raffaele Califano

Il Presidente Dott. Giuliano Perpetua