

Antonio Carratta

L'eredità bettiana nel diritto processuale civile

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Betti processualista (e non ‘di complemento’) – 3. La funzione pubblicistica del processo – 4. La ricostruzione del diritto di azione (in senso astratto) – 5. L'azione in senso astratto e le condizioni dell'azione: legittimazione e interesse ad agire – 6. La «ragione fatta valere» come oggetto del processo – 7. «Ragione» e identificazione dell'azione – 8. Il doppio oggetto del processo – 9. Il giudicato e l'estensione dei suoi effetti soggettivi in base al «rapporto di subordinazione» – 10. Considerazioni conclusive

1. *Premessa*

Il rapporto che Emilio Betti ebbe con lo studio del processo civile (sia romano che contemporaneo) non fu né occasionale, né meramente superficiale, perché fin dagli anni giovanili costante fu una certa attrazione che egli manifestò nei confronti delle tematiche processuali, ritenendo che «la considerazione del lato processuale dei fenomeni giuridici ... può contribuire, assai più di quello che si soglia credere, alla risoluzione di difficili e fondamentali problemi di diritto sostanziale»¹.

Se ne accostò non solo e non tanto per il particolare interesse personale, che nutrì fin da subito per la materia e che egli attribuì al magistrale corso di lezioni di Gino Segrè del 1911-1912 all'Università di Parma², ma anche perché ebbe la preoccupazione di superare «la tendenza a fare dello studio romanistico un *hortus conclusus*, appartato dallo studio

¹ E. BETTI, *Prefazione a La struttura dell'obbligazione romana e il problema della sua genesi*, Milano, 1919, p. III ss.

² *Ibidem*, dove, parlando della «considerazione del lato processuale dei fenomeni giuridici», Betti aggiunge anche che «è dovere riconoscere che il primo incitamento alla meditazione del presente studio venne all'autore da alcune acutissime osservazioni lette in un Corso di lezioni di diritto romano tenuto nell'anno accademico 1911-1912 nella R. Università di Parma dall'insigne giurista che egli ebbe l'onore d'aver Maestro: Gino Segrè».

delle altre discipline giuridiche»³ ed a combattere con forza quella che egli icasticamente definì «barbarie della specializzazione»⁴.

Del resto, coltivò in maniera costante tale interesse, nel corso della sua esperienza scientifica e didattica, assolutamente convinto com'era che – stando a quello che scrisse nelle sue *Notazioni autobiografiche* – lo studio dei temi del processo civile gli sarebbe servito come «palestra di una vasta opera di autoeducazione giuridica»⁵, che l'avrebbe portato a colmare «le lacune lasciate dallo studio disorganico delle singole materie» e ad afferrare «l'unità del fenomeno giuridico nelle varie discipline»⁶.

2. *Betti processualità (e non 'di complemento')*

C'è, tuttavia, un episodio che segna l'inizio di questo sodalizio. È lo stesso Betti a ricordare come nel corso di un incontro avvenuto «una sera d'aprile del 1916» Vittorio Scialoja lo avesse esortato ad «esercitarsi nel procedimento logico di applicazione delle norme e dei principi giuridici concreti, unico modo per attendere la vita degli istituti nel suo reale funzionamento»⁷. E siccome «la vocazione già nettamente rivelata

³ E. BETTI, *Notazioni autobiografiche*, ried. a cura di E. Mura, Padova, 2014, p. 19. V. anche ID., *Diritto romano e dogmatica odierna*, in «Archivio giuridico Filippo Serafini», 1928, p. 129 ss., dove esprime la preoccupazione che la romanistica diventi un «*bortus conclusus* riservato alle bizzarre fantasie di un cenacolo di belli ingegni, specialisti di interpolazioni». Anche nella *Prefazione* a *D. 42, I, 63. Trattato dei limiti soggettivi della cosa giudicata in diritto romano*, Macerata, 1922 (= Roma 2021), Betti sottolinea come la trattazione «tenta di appagare entrambe le esigenze che ogni sistema deve soddisfare; e cioè: a) armonico coordinamento dei vari criteri sistematici ad un punto di vista unitario; b) idoneità del punto di vista scelto a spiegare per mezzo dei vari criteri i singoli casi» (*ivi*, p. III s.).

⁴⁴ BETTI, *Postilla alle Notazioni autobiografiche*, cit. nt. 3, p. 51 s., prendendola a prestito da Ortega y Gasset (*La ribellione delle masse*, p. 101 ss.), che parlava di «barbarie dello specialismo». V. anche BETTI, *Istituzioni di diritto romano*, I, rist., Padova, 1947, p. XIII, dove denuncia i pericoli della «eccessiva specializzazione».

⁵ BETTI, *Notazioni autobiografiche*, cit. nt. 3, p. 19.

⁶ *Ibidem*. Osserva P. GROSSI, *Pagina introduttiva*, in «Quaderni fiorentini», VII, *Emilio Betti e la scienza giuridica del Novecento*, Milano, 1978, p. 3, che l'interesse di B. anche per «altre sponde culturali» non è manifestazione di eclettismo o di enciclopedismo, in quanto «più che d'una testimonianza di sicumera e di orgoglio, si trattava di un'ansia di verifica e, in fondo, d'una testimonianza di umiltà».

⁷ BETTI, *Prefazione*, in *Efficacia delle sentenze determinative in tema di legati d'alimenti* (Camerino, 1921), ora in ID., *Diritto Metodo Ermeneutica. Scritti scelti*, a cura di G. Crifò, Milano, 1991, p. 716, in nota 1; v. anche ID., *Notazioni autobiografiche*, cit. nt. 3, p. 21 s. In

nei lavori romanistici lo portava allo studio del diritto processuale, fu a questa parte del diritto vigente che egli rivolse di preferenza la propria attenzione», trovando una «sicura guida» nei *Principii* di Chiovenda «dalla lunga meditazione dei quali egli trasse vital nutrimento per la educazione del proprio criterio giuridico»⁸.

Aggiungerà nelle *Notazioni autobiografiche* che nello stesso lasso di tempo «da metà dicembre 1916 a metà gennaio 1917» ebbe modo di frequentare «a Roma la biblioteca del Chiovenda, in via A. Brunetti, 47», dedicandosi «allo studio del Briegleb e di altri autori introvabili altrove (es. Fr. Klein, Bülow)» e conversando «con l'austero e buon maestro»⁹.

Ed anche nella *Prefazione al Diritto processuale civile* noterà come la trattazione «si rifà ... ad uno studio scientifico del processo civile, che fu rivolto fin dal 1916 a problemi costruttivi fondamentali (sentenza di condanna, *praeceptum de solvendo* del processo romano-comune, genesi logica della sentenza, cosa giudicata, azione, presupposti processuali, domanda giudiziale, atti processuali di parte) e si venne estendendo man mano a svariate questioni di diritto positivo»¹⁰.

Non si può non rilevare, peraltro, che all'attenzione scientifica per i temi processuali si accompagnava anche il non meno fruttuoso impegno dal punto di vista didattico. Occorre ricordare, infatti, che già nell'anno accademico 1918-1919 all'Università di Camerino, dopo che il 17 novembre 1917 li aveva vinto la cattedra di Diritto romano, da subito decise di assumere anche l'insegnamento del Diritto processuale civile e che nel gennaio 1920 ebbe presso l'Università di Macerata sia l'incarico

proposito v. M. BRUTTI, *Emilio Betti*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XXXIV, Roma, 1988; L. FANIZZA, *Emilio Betti e la procedura civile*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2009, p. 733 ss.; S. BOCCAGNA, *Emilio Betti processualista*, in *L'attualità del pensiero di Emilio Betti a cinquant'anni dalla scomparsa*, Scuola estiva dell'Associazione dei Dottorati di Diritto Privato (5-8 settembre 2018, Università degli studi di Camerino), a cura di G. Perlingieri e L. Ruggeri, Napoli, 2019, p. 17; M.P. GASPERINI, *Emilio Betti processualista civile*, in *Emilio e Ugo Betti. Giustizia e teatro*, a cura di R. Favale e F. Mercogliano, Napoli, 2019, p. 99 ss.

⁸ Sono sempre passi tratti dalla *Prefazione* alla monografia *Efficacia delle sentenze determinative*, cit. nt. 7, p. 7 s.

⁹ BETTI, *Notazioni autobiografiche*, cit. nt. 3, p. 18, dove, in nota aggiunge anche che «aveva già familiari le trattazioni sistematiche del processo: Hellwig, Weismann, Pollak, R. Schmidt».

¹⁰ BETTI, *Diritto processuale civile italiano*, 2^a ed., Roma, 1936, p. VIII.

delle Istituzioni romane sia quello di Diritto processuale civile¹¹, insegnando queste materie – come annoterà – «con appassionato fervore, specialmente la seconda»¹² e facendo dell’insegnamento «palestra di una vasta opera di autoeducazione giuridica»¹³.

In effetti, Betti non fu certo un processualista ‘di complemento’, come ha ricordato anche Giuseppe Tarzia nell’ottantesimo anniversario della Facoltà giuridica milanese¹⁴. Diede alla materia dei contributi fondamentali, rivolti soprattutto all’analisi dei rapporti fra diritto sostanziale e processo. Per citare quelli più rilevanti si pensi a *Il concetto della obbligazione dal punto di vista dell’azione* del 1920; all’*Efficacia delle sentenze determinative in tema di legati di alimenti* del 1921; al *Trattato dei limiti soggettivi della cosa giudicata in diritto romano* del 1922; alla *Cosa giudicata e ragione fatta valere in giudizio* del 1929; a *Ragione e azione* del 1932.

Contributi, questi, che vennero ricondotti a vero e proprio sistema nelle lezioni che egli tenne presso l’Università di Milano negli anni accademici 1931-1935 e che vennero poi raccolti a formare il suo *Diritto processuale civile*, dapprima nell’edizione del 1933¹⁵ e poi in quella definitiva del 1936¹⁶, arricchita della giurisprudenza, alla cui raccolta avevano collaborato Tullio Segre¹⁷, Enrico Allorio¹⁸ e Felice Sternheim¹⁹, che si

¹¹ BETTI, *Notazioni*, cit. nt. 3, p. 20. In proposito v. anche G. CRIFÒ, *Appunti sull’insegnamento maceratese di Emilio Betti*, in «Annali della Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Macerata», 1971, p. 45 s.

¹² BETTI, *Notazioni*, cit. nt. 3, p. 20, dove aggiunge anche che «incoraggiato dall’interesse che l’insegnamento suscitava, tenne anche numerose esercitazioni su questioni controverse di diritto processuale, prendendone lo spunto dalla giurisprudenza e dai commentari».

¹³ BETTI, *Notazioni autobiografiche*, cit. nt. 3, p. 19.

¹⁴ G. TARZIA, *I processualisti civili*, in *Gli 80 anni della Facoltà di Giurisprudenza. Atti dell’incontro del 14 ottobre 2004*, a cura di R. Clerici, Milano, 2006, p. 76.

¹⁵ BETTI, *Diritto procedurale civile. Appunti delle lezioni tenute nell’anno 1931-1932*, Milano, 1933. Il corso di lezioni «interessò nella scuola e anche fuori» (E. Betti, *Notazioni*, cit. nt. 3, p. 29).

¹⁶ BETTI, *Diritto processuale civile italiano*, cit. nt. 10.

¹⁷ Laureatosi nel 1934 «con una dissertazione sui poteri del giudice d’appello e del giudice di rinvio» (BETTI, *Notazioni*, cit. nt. 3, p. 30).

¹⁸ Si laureò nel 1935 «con una tesi sulla cosa giudicata rispetto ai terzi poi pubblicata» (BETTI, *Notazioni*, cit. nt. 3, p. 30). In proposito v. anche N. IRTI, *Enrico Allorio e la scuola bettiana*, in «Rivista di diritto processuale civile», 2000, p. 238 ss.

¹⁹ Anch’egli si laureò nel 1935 con una tesi sui vizi della sentenza (BETTI, *Notazioni*, cit. nt. 3, p. 30).

erano laureati proprio in quegli anni con Betti, tutti con tesi su tematiche di Diritto processuale civile²⁰.

Due, a me pare, sono i nuclei concettuali del pensiero bettiano in materia processualistica e con riferimento ai quali più marcate si avvertono ancora oggi le impronte del suo magistrale insegnamento: da un lato, l'idea della funzione pubblicistica del processo; dall'altro, il concetto di «ragione» come oggetto del giudizio (e quindi del giudicato).

3. *La funzione pubblicistica del processo*

In primo luogo, va evidenziata la profonda adesione di Betti all'idea della funzione pubblicistica del processo o, se si vuole, alla sua funzione sociale.

Non è un caso, anzitutto, che il suo manuale si apra proprio con il paragrafo dedicato alla *Funzione del processo civile entro l'ordine giuridico* e con la definizione del processo civile come «istituto destinato all'attuazione della legge per opera degli organi giurisdizionali in ordine ad un concreto interesse che si pretende da esso protetto»²¹. Nella cui definizione sono evidenti gli echi sia dell'impostazione dogmatica di Chiovenda²², ancor più evidenti nel richiamo ai principi di oralità, concentrazione e immediatezza nell'analisi dello svolgimento del rapporto processuale²³, sia, soprattutto, della tesi della funzione strumentale del processo di Adolf Wach.

Ed anzi, proprio per esplicitare quest'impostazione di fondo che connota la sua «logica del processo civile»²⁴ egli chiarisce che «da formula "attuazione della legge" (ossia del diritto obbiettivo) ci sembra da

²⁰ Così come, alcuni anni dopo, si laureerà con una tesi in Diritto processuale civile anche Natalino Irti.

²¹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 1.

²² V., in particolare, G. CHIOVENDA, *Le riforme processuali e le correnti del pensiero moderno*, in «Rivista giuridica e sociale», 1907, p. 88, ora in *Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, I, rist., Milano, 1993, p. 379 ss., dove la puntualizzazione del giudice quale organo pubblico a cui è demandata la funzione di «accertare e attuare la volontà della legge»; ID., *Principii di diritto processuale civile*, rist. anastatica con prefazione di V. Andrioli, Napoli, 1980, p. 91. In proposito rinvio ad A. CARRATTA, *La funzione sociale del processo, fra XX e XXI secolo*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2017, p. 583 ss.

²³ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 240 ss.

²⁴ BETTI, *Prefazione a Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. VII.

preferire (Wach) all'altra – “difesa di diritti soggettivi” – per l'equivoco in cui quest'ultima può far cadere, di credere cioè che il processo civile funzioni nell'interesse della parti in conflitto». Piuttosto, proprio partendo dall'idea della funzione pubblicistica del processo civile, ben si comprende la puntualizzazione secondo cui «l'interesse delle parti non è che un mezzo, mercé il quale si raggiunge la finalità del processo, in quanto l'interesse privato in conflitto è messo a profitto quale congegno propulsore per soddisfare l'interesse pubblico all'attuazione della legge per la composizione del conflitto»²⁵. E dunque, mentre lo scopo di ciascuna delle parti in causa è di aver ragione, «da finalità del processo, invece, è di dar ragione a chi l'ha effettivamente»²⁶; ciò che non risponde affatto ad un «interesse privato delle parti», ma ad un «interesse pubblico della società intera»²⁷. Si tratta di un'affermazione che, sebbene oggi appaia ormai indiscutibile, all'inizio del '900 costituiva un punto di profonda rottura con la tradizione.

Né, peraltro, la finalità di dare attuazione al diritto obiettivo prescinde dall'altra finalità che accompagna il processo civile, «consistente nel mantenimento e nell'incremento di un dato ordine sociale»²⁸, e quindi nell'esigenza di comporre la lite sorta e di superare la resistenza del soggetto passivo. Questo perché, nel comporre la lite o nel superare la resistenza del soggetto passivo, l'organo giurisdizionale «attua quella che, nella valutazione della legge, è la giusta composizione o rimozione del conflitto d'interessi sottostante alla lite o determinante la resistenza»²⁹. E, a dimostrazione della stretta relazione che egli vedeva fra diritto sostanziale e processo, vale richiamare la circostanza che, in vista del concorso bandito dall'Università di Camerino agli inizi di marzo del 1916, aveva pensato di preparare proprio «uno studio sulle relazioni tra forza e diritto, tra processo e diritto sostanziale, che avrebbe dovuto servire da prolusione al corso [di Diritto romano] che contava di poter presto iniziare»³⁰, ma che non poté utilizzare perché, come noto, in quel concorso «non fu designato un vincitore».

²⁵ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 5.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 8.

²⁹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 12.

³⁰ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 16.

4. *La ricostruzione del diritto d'azione (in senso astratto)*

Assumendo l'impostazione di fondo della funzione pubblicistica del processo, inevitabili dovevano essere le conseguenze sul piano dogmatico rispetto alla costruzione dell'azione e delle sue condizioni. Sebbene più netti emergano qui gli aspetti di originalità del pensiero bettiano e la sua influenza sulla riflessione successiva.

Betti, infatti, concepisce l'azione come un diritto di natura squisitamente processuale, slegato dal rapporto giuridico sostanziale, da far valere nei confronti della controparte, consistente nel potere giuridico di provocare, appunto, l'attuazione giurisdizionale della legge in ordine ad una determinata ragione da far valere in giudizio. E dunque, considera l'azione come un diritto astratto, sia pure non generico, bensì determinato e riferito a una fattispecie concreta, solo affermata. In effetti, puntualizza che

l'azione è un diritto processuale, coordinato come diritto-mezzo ad una determinata ragione da fare valere in giudizio, individualizzato da tale ragione e da un interesse ad ottenere il riconoscimento mediante una pronuncia o una misura giurisdizionale³¹.

In questo senso, il diritto d'azione deve dirsi indipendente dall'effettiva esistenza della concreta situazione giuridica soggettiva e concepito, dunque, in via del tutto astratta. Egli chiarisce, infatti, che

«l'azione è ... un potere processuale *autonomo*, distinto e assolutamente inconfondibile col potere ch'è il momento formale del diritto subiettivo sostanziale» e che il potere giuridico insito nel diritto subiettivo sta al diritto d'azione come un potere *primario* ... a un potere *secondario*. Dove quello non arriva, sottentra questo; questo ha una funzione sussidiaria ed eventuale, in linea subordinata alla inefficacia di quello. In breve, i due poteri stanno tra loro in relazione di *alternatività subordinata* (non di alternatività indipendente) e di concorrenza successiva³².

³¹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 84. Per una ricostruzione non molto dissimile v. G. PUGLIESE, *Actio e diritto subiettivo*, Milano, 1939, p. 242 e p. 325 ss.

³² BETTI, *Il concetto della obbligazione costruito dal punto di vista dell'azione*, in *Diritto sostanziale e processo*, con presentazione di N. Irti, Milano, 2006, p. 25 s., testo e ampia nota 20.

Certamente, il concetto di azione che egli preferisce si avvicina molto all'*actio* romana, come emerge chiaramente dal fatto che la concepisca come potere nei confronti dell'avversario (in ciò, peraltro, riprendendo anche l'insegnamento chiovendiano)³³. Egli osserva, infatti, che «come diritto anteriore al processo, l'azione non può avere per soggetto passivo che l'avversario, ossia quegli che risulta passivamente legittimato da una determinata situazione giuridica di diritto privato o pubblico»³⁴ e che «questa è anche la concezione che se ne è avuta in diritto romano classico»³⁵.

L'esigenza di coordinare funzione pubblica dell'azione e interesse individuale della parte che la esercita lo induce a non accogliere la tesi della *Rechtsschutzanspruch* di Wach³⁶, Laband, Stein³⁷, Hellwig³⁸, Schmidt³⁹, ossia dell'azione come diritto esercitato nei confronti dello Stato⁴⁰. Questa tesi – rileva Betti – non considera che attraverso la tutela giurisdizionale lo Stato non adempie ad un'«obbligazione specifica cui sia correlativa una pretesa (diritto di pretendere) da parte di un soggetto di pari grado», ma «un compito generico, una funzione di sovranità, che risponde non già ad un interesse privato delle parti, aspiranti alla tutela, ma ad un interesse pubblico della società intera (l'interesse a che sia data ragione a chi l'ha in realtà)»⁴¹; funzione che lo stesso Stato assolve mediante gli organi giurisdizionali messi in moto dall'esercizio di una domanda (anche infondata)⁴². E dunque, considerare lo Stato come

³³ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 71 e p. 78; ID., *Ragione e azione*, in «Rivista di diritto processuale civile», 1932, p. 223 ss.; ID., *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 214, in nota, dove il rilievo per cui «la possibilità legale che il cittadino ha di adire gli organi giurisdizionali è semplicemente una *condizione* del diritto d'azione di fronte all'avversario».

³⁴ BETTI, *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 40.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ A. WACH, *Handbuch des Deutschen Civilprozessrecht*, I, Leipzig, 1885, p. 19 ss.

³⁷ F. STEIN, *Urkunden und Wechselprozess*, Leipzig, 1887, p. 45 ss.

³⁸ K. HELLWIG, *System des deutschen Zivilprozessrecht*, I, Leipzig, 1912, p. 291 ss., spec. p. 293 ss.; ID., *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrecht*, I, Leipzig, 1903, p. 147 s.

³⁹ R. SCHMIDT, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrecht*, Leipzig, 1898, p. 16.

⁴⁰ V. anche CHIOVENDA, *L'azione nel sistema dei diritti*, in *Saggi*, cit. nt. 22, I, p. 51 ss. e p. 65 ss.; ID., *Principii*, cit. nt. 22, p. 54 ss.;

⁴¹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 75.

⁴² BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 76.

soggetto passivo costituisce «un'anticipazione illogica, un *usteron proteron*: un diritto verso lo Stato a sentenza favorevole si acquista, se mai, dopo che l'azione sia stata esercitata e spiegata in giudizio, o, in genere, si acquista per la prima volta entro il processo»⁴³.

Ciò che – come osserverà più tardi Enrico Tullio Liebman – appare «illogico e contraddittorio» dal momento che il fondamento di questo potere di azione si rinviene nella legge processuale, che indubitabilmente rientra nel diritto pubblico⁴⁴.

Ma, al di là di questo peculiare aspetto, che sarà inevitabilmente destinato ad essere superato dalla successiva riflessione⁴⁵, assolutamente innovativa si presenta l'idea che il diritto di azione sia distinto e astratto dalla situazione sostanziale che si intenda tutelare in giudizio. In cui si rinvergono chiaramente le tracce dell'insegnamento chiovendiano dell'azione come potere giuridico autonomo, un diritto potestativo, attraverso il quale il titolare può, mediante la domanda giudiziale, produrre a carico dell'avversario l'attuazione della legge generale ed astratta. Vale a dire che le norme processuali che conferiscono poteri o impongono oneri alle parti od obblighi agli organi giurisdizionali, assumono come ipotesi di fatto, oggetto di loro previsione, non già l'esistenza effettiva di una concreta situazione di diritto sostanziale, ma semplicemente l'affermazione di essa in giudizio, in ordine all'aspirazione a che il giudice la riconosca come gli vien prospettata, e provveda in conseguenza.

Anche in questo caso siamo alla presenza di conclusioni ineccepibili nell'attuale ricostruzione del concetto di azione in senso astratto, ma che evidentemente tali non erano nel contesto storico degli anni '30 del secolo scorso. Non va trascurato, infatti, che proprio i primi decenni del '900 sono anni nei quali il dibattito fra azione «concreta» e azione «astratta», la distinzione pandettistica fra *Klage* e *Anspruch*⁴⁶, si manifesterà

⁴³ BETTI, *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 40.

⁴⁴ E.T. LIEBMAN, *L'azione nella teoria del processo civile*, in «Rivista trimestrale di diritto. e procedura civile», 1950, p. 60.

⁴⁵ Nel senso che l'azione vada intesa come diritto ad un provvedimento di merito nei confronti dell'organo giurisdizionale: v., in particolare, LIEBMAN, *L'azione*, cit. nt. 44, p. 47 ss.; ID., *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano, 1957, p. 31 ss.; ID., voce *Azione (teoria moderna)*, in *Novissimo Digesto italiano*, Appendice, II, Torino, 1958, p. 46 ss.; G.A. MICHELI, *Giurisdizione e azione (Premesse allo studio dell'azione nel processo civile)*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, III, Padova, 1958, p. 491 ss.

⁴⁶ V. la polemica fra B. WINDSCHEID e Th. MUTHER in *Polemica intorno all'“actio” di Windscheid e Muther*, trad. it. a cura di E. Heinitz e G. Pugliese, Firenze, 1954. Per la ricostruzione dell'azione come potere che spetta a chiunque in buona fede ritenga di

in modo pieno proprio in Italia, dando vita a quello che Salvatore Satta definirà «un profondo rivolgimento di pensiero»⁴⁷.

Né va trascurato il fatto che lo stesso Betti, che pure partiva da posizioni vicine alla nozione tradizionale dell'azione in senso concreto⁴⁸,

avere diritto di ottenere un provvedimento giudiziale v. H. DEGENKOLB, *Einlassungszwang und Urteilsnorm*, Leipzig, 1877, p. 9 ss.; da noi v. ALFR. ROCCO, *La sentenza civile*, Torino, 1906, p. 87 ss.

⁴⁷ S. SATTA, *La dottrina del diritto processuale civile*, in «Rivista di diritto processuale civile», 1992, p. 704. V. anche A. PEKELIS, voce *Azione (teoria moderna)*, in *Novissimo Digesto italiano*, II, Torino, 1958, p. 29 ss. (ripubblicazione dell'identica voce del *Nuovo Digesto italiano*, II, Torino, 1937); G. PUGLIESE, *Actio e diritto subiettivo*, cit. nt. 31, p. 3 ss.; R. ORESTANO, voce *Azione in generale: a) Storia del problema*, in *Enciclopedia del diritto*, IV, Milano, 1959, p. 785 ss.; da ultimo, A. CHIZZINI, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Milano, 2018, p. 138 ss.

⁴⁸ Che emergono soprattutto dal contributo *Il concetto della obbligazione costruito dal punto di vista dell'azione*, cit. nt. 32, p. 34 ss., dove si legge che, ai fini dell'esercizio dell'azione, «non basta che l'interesse ad agire, la spettanza e l'esistenza del diritto vengano puramente affermati in giudizio: un vero diritto d'azione spetta in concreto soltanto quando essi *esistano effettivamente*» (corsivi nel testo) e che, di conseguenza, il diritto d'azione si configura come un potere processuale «sempre condizionato e individualizzato (come ogni diritto potestativo) da un rapporto giuridico preesistente o, in genere, da una determinata configurazione del diritto sostanziale privato o pubblico» (*ivi*, p. 38 s.). Nella stessa sede poi Betti puntualizza che la «relazione giuridica preesistente», dalla quale sarebbe «condizionato» il diritto potestativo di azione «è precisamente *quella specifica relazione di diritto sostanziale che costituisce la ragione dell'azione* e che è fatta valere in giudizio come il fondamento (sostanziale) della domanda giudiziale (*causa petendi*). In questo senso, nel senso cioè che dipende dalla *situazione giuridica concreta*, si usa chiamare il diritto d'azione un diritto “concreto”» (*ivi*, p. 39, in nota 30, dove anche il richiamo di K. HELLWIG, *System*, cit. nt. 38, p. 249: «*um die konkrete Rechtsklage, wie sie ist*»). Arrivando così a definire l'azione come «il potere giuridico secondario espresso dall'ordinamento processuale in ordine all'attuazione di una determinata norma concreta di diritto sostanziale (costituente la ragione dell'azione), in quanto è posta a disposizione dell'interessato: potere spettante a costui di fronte a un determinato soggetto passivo (avversario), di provocare – col porre in essere le condizioni richieste a tale uopo dall'ordinamento del processo – l'accertamento incontrovertibile in confronto di lui, o la realizzazione forzata a suo carico, di essa norma di diritto sostanziale, nelle forme processuali a ciò predisposte dallo stesso ordinamento giuridico» (*ivi*, p. 42).

Basti qui ricordare, peraltro, che lo stesso CHIOVENDA, *L'azione nel sistema*, in *Saggi*, I, cit. nt. 22, p. 3 ss., spec. p. 9 ss., p. 15 ss. e p. 20 ss.; ID., *Principii*, cit. nt. 22, p. 43 ss.; ID., *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, rist., Napoli, 1960, p. 17 ss. e p. 59, riconduceva l'azione nell'ambito dell'elaborazione dei diritti potestativi e la configurava come diritto all'ottenimento del provvedimento favorevole.

progressivamente si avvicinerà⁴⁹ all'idea dell'azione come diritto di natura processuale, riconosciuto sulla base della mera affermazione di una «ragione» sostanziale, indipendentemente dal fatto che poi essa sia accertata come fondata⁵⁰.

5. *L'azione in senso astratto e le condizioni dell'azione: legittimazione e interesse ad agire*

D'altro canto, alla concezione astratta dell'azione è inevitabilmente connessa la particolare ricostruzione delle due fondamentali condizioni dell'azione della legittimazione e dell'interesse ad agire. Anche su questo versante, infatti, è evidente che ad integrarle è sufficiente l'affermazione, anche laddove poi all'esito del processo la domanda dovesse risultare infondata nel merito.

Quanto alla legittimazione, in termini generali Betti rileva che essa

«è una posizione di competenza, caratterizzata o dal potere di porre in essere atti giuridici che abbiano un dato oggetto o dall'attitudine a risentirne gli effetti, in virtù di una relazione, in cui la parte si trova o si pone con l'oggetto dell'atto»⁵¹. Essa, perciò, «risulta da una specifica *posizione del soggetto rispetto agli interessi* che si tratta di regolare»⁵².

Trasferita in ambito processuale questa nozione consente di individuare «i legittimi contraddittori»⁵³ rispetto alla domanda avanzata in giudizio. Non basta, cioè, che una determinata azione sia esercitata da un soggetto qualsiasi e nei confronti di un soggetto qualsiasi. Occorre,

⁴⁹ A cominciare dalle *Osservazioni sul Progetto di Codice di Procedura Civile presentato dalla sottocommissione per la riforma del Codice*, in «Annuario di diritto comparato e di studi legislativi», II-III (1929), p. 121 ss.

⁵⁰ BETTI, *Ragione e azione*, cit. nt. 33, p. 205 ss.

⁵¹ BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Napoli, 1994, ristampa corretta della 2ª ed., Torino, 1950, p. 211.

⁵² BETTI, *Teoria*, cit. nt. 51, p. 221, corsivo nel testo. V. anche ID., *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 158, dove il rilievo che «la legittimazione ad agire e a contraddire è qualcosa di perfettamente parallelo, nel campo del processo, a quello che, nel campo del diritto sostanziale, fra i presupposti del negozio giuridico, è il potere di disporre e di obbligarsi».

⁵³ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 157.

piuttosto, che «alla parte che prende l'iniziativa del processo (attore, appellante, etc.), spetti il potere-onere di agire in ordine alla ragione fatta valere, e che proprio alla parte contro la quale l'iniziativa del processo è presa (convenuto, appellato, etc.), spetti, a tenore di essa ragione, il correlativo potere-onere di contraddire»⁵⁴. E questo porta a ritenere che «la legittimazione ad agire sia una condizione dell'azione e che quindi la relativa questione tocchi il merito»⁵⁵. Al di là della qualificazione della decisione sulla legittimazione ad agire come decisione di merito invece che di rito, quel che è indubbio è che la legittimazione ad agire, in quanto condizione dell'azione, costituisce requisito imprescindibile per ottenere il provvedimento del merito e deve essere valutata «in astratto e in ipotesi, stando a quanto afferma l'attore nella domanda, e con riguardo esclusivo alle affermazioni enunciate, non già alla loro fondatezza in fatto»⁵⁶.

E discorso non dissimile vale per l'interesse ad agire. Se per «interesse» in termini generali si intende

la «relazione di un soggetto (immaginato carente) con un bene o con una situazione prospettata siccome ad esso accessibili e valutati come idonei a colmarne la carenza»⁵⁷, l'interesse ad agire in giudizio nasce – osserva Betti – «da uno stato di fatto contrario a diritto, che forma oggetto di valutazione da parte della legge processuale: stato di obiettiva incertezza nell'apprezzamento del rapporto o di inosservanza del vincolo giuridico, il quale fa sentire praticamente il bisogno di un intervento di organi giurisdizionali per eliminare l'incertezza o per superare la resistenza opposta o minacciata all'esercizio del diritto»⁵⁸.

Proprio per questa ragione, esso varia a seconda del tipo di provvedimento giurisdizionale richiesto: dall'interesse per mero accertamento a quello per condanna, «secondo che il bisogno di tutela giurisdizionale»

⁵⁴ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 158.

⁵⁵ *Ibidem*, in nota 64. V. anche ID., *Legittimazione ad agire e diritto sostanziale*, in «Giurisprudenza italiana», 1949, I, 1, 763 ss.

⁵⁶ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 159. Negli stessi termini si esprimerà il suo allievo E. ALLORIO, *Per la chiarezza di idee in tema di legittimazione ad agire*, in *Problemi di diritto*, I, Milano, 1957, p. 195 ss. V. anche A. ATTARDI, *L'interesse ad agire*, Padova, 1955, p. 208 s.

⁵⁷ Così BETTI, voce *Interesse (teoria generale)*, in *Novissimo Digesto italiano*, VIII, Torino, 1962, p. 838; v. anche ID., *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 11.

⁵⁸ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 80

zionale sia soltanto bisogno di certezza o anche bisogno di preparare la realizzazione del diritto insoddisfatto», all'interesse ad impugnare, «che nasce dal fatto processuale della soccombenza anche parziale»⁵⁹.

Si tratta, dunque, di un interesse che ha «carattere formale, secondario (processuale) e autonomo rispetto a quell'interesse primario che è il momento materiale del diritto subiettivo». Tenendo ben presente che – aggiunge Betti –

“secondario”, nel suo concetto più ampio, non significa propriamente “accessorio” in contrapposto a “principale” o inserviente quale “mezzo” ad un “fine”, bensì significa “surrogatorio”, “sostitutivo”, veniente *in luogo* e, in un certo senso, anche *in aiuto* (onde sussidiario) di un qualcosa di *primario rimasto senza effetto* ... Onde per noi dire “interesse di carattere *secondario*” val quanto dire “interesse di carattere *processuale*”, ossia “interesse *protetto dall'ordinamento giuridico processuale*”⁶⁰.

Considerazioni, queste, molto nette a favore dell'opportunità di tener fermo un concetto – come quello di interesse ad agire –, della cui utilità, invece, altri, anche a lui molto vicini, dubiteranno, ritenendo implicito l'interesse ad agire nella stessa domanda di tutela giurisdizionale, in quanto «la valutazione della presenza di un interesse ... è stata ... già fatta dal legislatore nel momento in cui egli ha predisposto ciascuna forma di protezione giuridica. Egli ha accordato la tutela proprio perché, *a priori*, ha riscontrato presente un interesse a ottenerla»⁶¹.

⁵⁹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 81.

⁶⁰ BETTI, *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 27 s., in nota 22, dove anche la considerazione che «il merito di averne rilevato e dimostrato tale natura spetta ai processualisti tedeschi» (Hellwig, Stein, Weismann, Schimdt), i quali sono concordi «nel distinguere nettamente l'interesse ad agire tanto – da un lato – da quella ragione di diritto sostanziale che si fa valere e alla cui attuazione si tende, quanto – dall'altro lato – dai puri presupposti processuali-formali di valida costituzione del rapporto processuale (presupposti del processo). E sono sostanzialmente d'accordo nel concepire l'interesse ad agire come una condizione di natura *processuale* a cui è legata l'esistenza del diritto d'azione».

⁶¹ È, come noto, l'impostazione seguita da E. ALLORIO, *Bisogno di tutela giuridica*, in «Jus», 1954, p. 549, il quale aggiunge, infatti, che «se l'effetto giuridico del processo meramente dichiarativo, del processo di condanna, del processo costitutivo è rispettivamente la formazione del giudicato, la costituzione del diritto a procedere *in executivis*, l'azione esecutiva, la trasformazione giuridica da raggiungersi *ope judicis*, allora è da ammettere che il prodursi di ciascuno di questi effetti giuridici è evidentemente oggetto d'uno spiccato interesse dell'attore»; in senso analogo anche E. GARBAGNATI, *Azione ed interesse, ivi*, 1955, p. 316 ss.

Quanto, poi, alla natura della decisione di rigetto della domanda per carenza di interesse ad agire, anche in questo caso s'intende «senza difficoltà» che essa «tocchi il merito»⁶².

6. *La «ragione fatta valere» come oggetto del processo*

Il secondo nucleo concettuale della riflessione bettiana sul processo civile, come dicevo, è quello che riguarda l'oggetto del processo, che il Maestro camerte riassume nella formula «ragione fatta valere»⁶³ e che – egli rileva –

*«per la scienza del processo civile avrebbe, ove fosse sviluppato, una importanza costruttiva di primissimo ordine»*⁶⁴.

Poiché – come rileverà Carnelutti in un noto saggio del 1950 – «le formule sono la veste dei concetti e bisogna badare a costruirle»⁶⁵, Betti chiarisce che la ragione «non è un diritto, essa stessa, ma semplicemente il profilo del rapporto o stato di diritto sostanziale, in quanto affermato o messo in questione e così dedotto in giudizio»⁶⁶ a fondamento della domanda o, nel caso dell'azione esecutiva, la responsabilità del debitore per l'inadempimento⁶⁷, ossia l'«anello di congiunzione tra il diritto

⁶² BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 154.

⁶³ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 68 ss. V. anche ID., *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 35, in nota 28: «la ragione dell'azione si suol chiamare ellitticamente “oggetto del giudizio (processo)”».

⁶⁴ BETTI, *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 33, in nota 28.

⁶⁵ F. CARNELUTTI, *Occhio ai concetti!*, in «Rivista di diritto commerciale», 1950, p. 450 ss., spec. p. 452.

⁶⁶ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 84; v. anche ID., *Cosa giudicata e ragione fatta valere in giudizio*, in «Rivista di diritto commerciale», 1929, I, p. 544, dove parla della «ragione» come della «volontà di legge» che la parte «afferma divenuta concreta nel caso» (*ivi*, p. 546).

⁶⁷ BETTI, *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 86 ss., dove la responsabilità viene definita «come la condizione creata ad un soggetto dalla *necessità giuridica di perdere* un bene della vita a titolo di *sanzione* in dipendenza causale da un evento determinato». Di conseguenza – egli osserva (*ivi*, p. 99) – «il soggetto attivo del rapporto è portatore di un'aspettativa di soddisfazione che grava sul bene; il soggetto passivo è portatore di un rischio: del rischio cioè di perdere il bene destinato alla soddisfazione dell'altro». Betto specifica, inoltre, che l'aspettativa di soddisfazione (correlata alla responsabilità) «mentre è parte integrante del diritto

subiettivo patrimoniale e l'azione di condanna e di esecuzione ad essa coordinata»⁶⁸. Essa, cioè, costituisce il fondamento sostanziale della domanda o – per dirla con le parole del Maestro camerte –

«il profilo, sotto la cui specie viene presentata una concreta situazione di diritto dalla parte che inizia il processo, siccome idonea, in ipotesi – salva la prova dei fatti – a giustificare il provvedimento giurisdizionale richiesto»; quel profilo che viene sottoposto alla cognizione del giudice e forma l'oggetto del processo, del provvedimento di merito «e pertanto della cosa giudicata»⁶⁹.

Ciò che è essenziale perché si possa dire che la parte faccia valere una «ragione» in giudizio, una *causa petendi* fondante⁷⁰,

subiettivo privato, è, per ciò stesso, nettamente distinta dall'azione esecutiva. Questa è infatti il potere giuridico di promuovere la realizzazione forzata: potere coordinato bensì a quella aspettativa, ma autonomo e non confondibile con essa» (*ivi*, p. 56). Anche in questo caso, però, tra l'azione e il diritto soggettivo intercorre «un rapporto di *coordinazione*. Il diritto subiettivo quando venga a trovarsi nello stato di non soddisfacimento costituisce la premessa logica dell'azione di condanna, ossia, per l'appunto, la *ragione* di essa» (*ivi*, p. 46). V. anche ID., *Teoria generale delle obbligazioni. Struttura dei rapporti d'obbligazione*, II, Milano, 1953, p. 28 ss. In argomento, G. CRIFÒ, *Emilio Betti. Note per una ricerca*, in «Quaderni fiorentini», VII, cit. nt. 6, p. 165 ss., spec. p. 251 ss.

⁶⁸ BETTI, *Il concetto*, cit. nt. 32, p. 56 ss., dove l'ulteriore puntualizzazione che «il potere giuridico inerente al diritto subiettivo patrimoniale presenta due atteggiamenti o facce. La prima faccia è una aspettativa di *realizzazione volontaria* ... e conta sulla volontà del soggetto passivo in modo ora positivo (cooperazione), ora meramente negativo (non ingerenza). la seconda faccia è un'aspettativa eventuale e sussidiaria di *realizzazione forzata* (= soddisfazione), la quale prescinde dalla volontà del soggetto passivo del rapporto giuridico». Conclusione, questa, che evidentemente riconduce anche la responsabilità all'ambito sostanziale; e ciò a differenza della ricostruzione che ne fa CARNELUTTI (*Diritto e processo nella teoria delle obbligazioni*, in *Studi di diritto processuale civile in onore di Giuseppe Chiovenda*, Padova, 1927, p. 221 ss.), che, invece, fa scaturire la responsabilità dall'inadempimento e la colloca, di conseguenza, in ambito processuale. Osserva N. IRTI, *Un dialogo tra Betti e Carnelutti (intorno alla teoria dell'obbligazione)*, in *Diritto sostanziale e processo*, cit. nt. 32, p. XIV s., che «dove Betti costruisce l'obbligazione come sintesi di debito e responsabilità, e perciò piega il processo in servizio del diritto sostanziale, Carnelutti *sdoppia* il rapporto, assegnando il debito al diritto sostanziale, la responsabilità al diritto processuale: quello come relazione fra creditore e debitore, questo come relazione fra parti e giudice».

⁶⁹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 70 s.

⁷⁰ BETTI, *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 544 s. dove il rilievo che «la ragione si presenta normalmente come il fondamento della domanda (*causa petendi*)». V. anche ID., *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 84 s.

non è che questa sia fondata in fatto, nel caso concreto – ciò che potrebbe anche non essere, e in ogni caso, all'inizio del processo, non consta –, ma è che essa sia, fondata in diritto, in astratto e in ipotesi, nel senso che la parte deve riferirsi, affermandola, a norme e principi di diritto esistenti, cioè ad un effettivo precetto astratto di legge⁷¹.

È la qualificazione data dalla parte al rapporto che individua la «ragione fatta valere»⁷², anche se poi non lo è mai il *nomen juris* che viene dato dalla parte ai fatti o al negozio fonte di tale rapporto. Nel formulare la domanda giudiziale, dunque, l'attore non può limitarsi ad allegare i fatti della causa senza connotarli giuridicamente e senza individuare il precetto normativo applicabile nel caso di specie. E mentre con riferimento ai rapporti di diritto reale e a quelli di diritto familiare e agli *status* «l'indicazione della cosa che è oggetto del diritto e della persona che ne è titolare, in una con la qualifica giuridica tipica del rapporto o dello stato di cui si tratta, è sufficiente ad indicare lo stato o il rapporto stesso», nei rapporti di obbligazione, come anche nei rapporti di diritto potestativo, «non basta l'indicazione dell'oggetto e dei soggetti e neppure la qualifica giuridica, ma occorre anche la designazione del fatto costitutivo»⁷³. Distinzione, questa, nella quale è chiaramente delineata la contrapposizione, che poi sarà ampiamente ripresa ai fini dell'individuazione della domanda nuova e dei conseguenti limiti oggettivi di giudicato, fra diritti c.d. autodeterminati e diritti c.d. eterodeterminati.

7. «Ragione» e identificazione dell'azione

Senonché, parlare di oggetto del processo e ricondurlo alla «ragione fatta valere» inevitabilmente porta ad affrontare il problema dell'identificazione dell'azione⁷⁴.

⁷¹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 70.

⁷² BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 178 s., p. 305, in nota 4, e p. 313, in nota 15. Sulle operazioni di qualificazione giuridica v. anche ID., *Sul valore giuridico delle ammissioni del procuratore e sui poteri del giudice di cassazione in materia*, in «Rivista di diritto processuale civile», 1924, II, p. 193 ss.

⁷³ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 178 s.; ID., *Ragione e azione*, cit. nt. 33, p. 71 e p. 78.

⁷⁴ Come osserva A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale ed il suo contenuto*, in *Commentario al c.p.c.*, diretto da E. Allorio, II, 1, Torino, 1980, p. 32, «parlare di

In effetti, se per «ragione» come oggetto della domanda giudiziale e del giudizio deve intendersi la pretesa della parte «fondata in diritto, in astratto e in ipotesi», e non la pretesa in concreto, è chiaro che, sul piano dell'identificazione delle azioni, Betti si muove nel perimetro della teoria c.d. dell'individuazione, ossia di quell'orientamento – predominante all'epoca⁷⁵ ed anche nel successivo sviluppo della riflessione intorno al tema – che non nega l'esistenza di un'interazione stretta, nella ricostruzione della *causa petendi* della domanda, fra il fatto storico allegato e il diritto oggettivo fondante del preteso diritto soggettivo e che anzi identifica la *causa petendi* – per usare le parole di Chiovenda – con il «fatto giuridico», ossia il fatto «da cui deriva l'esistenza, la modificazione o la cessazione di una volontà concreta di legge»⁷⁶.

E anzi, proprio perché la «ragione» si correla all'«unilaterale apprezzamento» dei fatti materiali compiuto dall'attore nel formulare la sua domanda, circa la sussistenza o il modo di essere di un determinato rapporto o stato giuridico, si potrebbe arrivare a ritenere che, in fondo, l'oggetto del giudizio altro non sia che il «conflitto fra due apprezzamenti unilaterali» e che, dunque, la lite si riduca – come pure aveva sostenuto Carnelutti – a un conflitto di interessi composto dalla decisione del giudice. Anche se Betti è molto netto nell'escludere che la sua ricostruzione della «ragione» come oggetto del processo possa essere accostata al concetto carneluttiano di lite come conflitto di interessi composto nel rapporto giuridico di cui si discute. E opportunamente rileva che senza dubbio il conflitto «cade sul rapporto giuridico (litigioso); ha in esso il suo – ipotetico – oggetto, la sua materia; ma non è il rapporto giuridico»⁷⁷.

identificazione dell'azione o di oggetto processuale è una variazione meramente nominalistica, che non intacca l'identità di problemi».

⁷⁵ V. anche CHIOVENDA, *Principii*, cit. nt. 22, p. 278; ID., *Istituzioni*, cit. nt. 48, I, p. 326 ss.; HEINITZ, *I limiti oggettivi della cosa giudicata*, Padova, 1937, p. 143 ss. e p. 169 ss., il quale osserva come solo la teoria della individuazione sia la più aderente al diritto positivo; v. anche ID., *Considerazioni attuali sui limiti oggettivi del giudicato*, in «Giurisprudenza italiana», 1955, I, 1, 759 ss.; M.T. ZANZUCCHI, *Nuove domande, nuove prove in appello*, Milano, 1916, p. 329 ss.; S. DALLA BONTÀ, *Introduzione della causa tra sostanziazione e individuazione*, Napoli, 2018, p. 53 ss.

⁷⁶ CHIOVENDA, *Istituzioni*, cit. nt. 48, p. 5; v. anche ID., *Identificazione delle azioni. Sulla regola "ne eat iudex ultra petita partium"*, in *Saggi*, I, cit. nt. 22, p. 162; ID., *Principii*, cit. nt. 22, p. 266.

⁷⁷ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 65 s.

Non si può non notare, peraltro, come il diverso modo di intendere l'oggetto della lite dipenda proprio dal diverso modo di intendere la funzione del processo. Infatti, se per Betti, come abbiamo visto, la funzione del processo è quella di accertare ed affermare la volontà di legge nel caso concreto, e dunque risolvere il conflitto intorno al rapporto giuridico o allo stato giuridico, individuando quale sia il corretto precetto normativo applicabile, per Carnelutti, invece, il diritto sostanziale non va concepito «come qualcosa di separato e di trascendente rispetto al processo» e nella sentenza si ravvisa «un comando complementare destinato a determinare e a concretare esso stesso (del pari che il negozio giuridico) la volontà della legge, rimasta nella norma allo stato astratto e indeterminato»⁷⁸.

8. *Il doppio oggetto del processo*

Non meno rilevante, d'altro canto, appare la conclusione alla quale lo stesso Betti perviene a proposito del doppio oggetto del giudizio, di rito e di merito. Egli lo affronta nel tentativo di superare la concezione puramente «meritoria» del processo⁷⁹. Ipotizza, cioè, che accanto all'oggetto sostanziale del processo (*sachlicher Streitgegenstand*) sia identificabile anche un oggetto processuale (*prozessualer Streitgegenstand*), che comprende la verifica dell'esistenza dei presupposti processuali e delle condizioni dell'azione.

Nell'ambito di questa ricostruzione, la verifica degli elementi, che attengono alla corretta instaurazione del processo, deve avvenire prima che il giudice possa passare all'esame del merito, e questo in quanto costituiscono condizioni di decidibilità della causa nel merito. Ed infatti, egli riconosce che c'è «un processo (e un rapporto processuale) che si svolge avendo per oggetto il controllo dei presupposti necessari per una

⁷⁸ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 66, dove pure si aggiunge che «dal canto nostro, ammettiamo senz'altro che l'apprezzamento unilaterale della parte è in sostanza ciò che il C. chiama l'applicazione, fatta dall'interessato, della norma giuridica al caso concreto (in contrapposto con l'accertamento, che è vincolante): applicazione, la cui divergenza da quella della controparte configura appunto la lite. Ma se tale apprezzamento o applicazione di parte ha carattere pratico ed è dominato e comandato dall'interesse della parte che lo fa, è anche chiaro che fra le due definizioni – conflitto di apprezzamenti e conflitto di interessi – vi è (salva la divergenza di principio testé rilevata) una sostanziale congruenza».

⁷⁹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, 111 s.

valida costituzione del rapporto processuale e per l'ammissibilità di una trattazione del merito e di un provvedimento sul merito»⁸⁰. Sebbene, poi, aggiunga che l'esistenza di questo ulteriore oggetto del processo «non ha affatto come doveva, in passato, l'attenzione dei processualisti, fermi nel considerare quale oggetto esclusivo della discussione processuale il merito della causa – e propriamente la ragione fatta valere»⁸¹. Secondo Betti, tuttavia, questa convinzione sarebbe frutto di una «concezione erronea del nesso intercedente fra lo stadio *in iure* e lo stadio *in iudicio* del processo formulare romano», e cioè che il pretore romano *in iure* si sarebbe limitato a controllare i presupposti formali del processo, mentre dopo la *litis contestatio*, nel processo davanti al giudice, si sarebbe entrati nella trattazione del solo merito⁸².

Anche questo è un tema già presente nella letteratura processualistica del tempo⁸³ e che ampio sviluppo avrebbe avuto nella successiva riflessione intorno all'oggetto del giudizio, soprattutto nella dottrina tedesca⁸⁴, ma anche nella nostra dottrina, sia pure in una sua parte minoritaria⁸⁵.

⁸⁰ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 113.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ V., in particolare, CHIOVENDA, *Principii*, cit. nt. 22, p. 83 ss.; ID., *Rapporto giuridico processuale e litispendenza*, in *Saggi di diritto processuale civile (1894-1937)*, II, rist., Milano, 1993, p. 375 ss.; ID., *Istituzioni*, cit. nt. 48, I, p. 47 ss.; A. DIANA, *Dei rapporti processuali*, Milano, 1901 e in «*Monitore dei tribunali*», 1901, n. 9, p. 161 ss.; P. CALAMANDREI, *Il processo come situazione giuridica*, in «*Rivista di diritto processuale civile*», 1927, I, p. 219 ss.; nella dottrina tedesca, v. O. VON BÜLOW, *Die neue Prozessrechtswissenschaft und das System des Zivilprozessrechts*, in «*Zeitschrift für Zivilprozess*», 1900, p. 201 ss.; J. GOLDSCHMIDT, *Der Prozess als Rechtslage*, Berlin, 1925, p. 146 ss.

⁸⁴ A. BLOMEYER, *Beiträge zum Lehre vom Streitgegenstand*, in *Festschrift der Juristischen Fakultät der Freien Universität Berlin*, Berlin, 1955, p. 59, che parla di «*zwei untrennbar verbundenen Streitgegenständen*» («*dem Gegenstand der Prozessentscheidung und dem der Sachentscheidung*»); ID., *Zivilprozessrecht. Erkenntnisverfahren*, Berlin-Göttingen-Heidelberg, 1963, p. 196 ss.; ID., *Arrest und einstweilige Verfügung*, in «*Zeitschrift für Zivilprozess*», 1952, p. 59 s., sul quale v. anche A. ATTARDI, *Processo e pretesa in una recente concezione dottrinale*, in «*Jus*», 1952, p. 416 ss.; ID., *L'interesse ad agire*, cit. nt. 56, p. 57 s.

⁸⁵ V., in proposito, A. ROMANO, *In tema di rapporti tra questioni meramente processuali e oggetto del giudizio*, in «*Foro amministrativo*», 1957, I, p. 325 ss., spec. p. 340 ss.; C. CONSOLO, *Il cumulo condizionale di domande*, I, Padova, 1985, p. 77 ss., p. 128 ss., p. 157 ss., p. 163 ss. e p. 175 s.; ID., voce *Domanda giudiziale*, in *Digesto civile*, 1988, p. 52 ss.; ID., *Travagli «costituzionalmente orientati» delle Sezioni Unite sull'art. 37 c.p.c., ordine delle questioni, giudicato di rito implicito, ricorso incidentale condizionato (su questioni di rito o, diversamente operante su questioni di merito)*, in «*Rivista di diritto processuale civile*», 2009, p. 1149 ss.; ID., *Il "vecchio" rapporto giuridico processuale ed i suoi (chiari ma non tutti antichi) corollari*, in «*Corriere*

9. *Il giudicato e l'estensione dei suoi effetti soggettivi in base al «rapporto di subordinazione»*

La combinazione dei due nuclei concettuali della sistematica bettiana sul processo civile finora richiamati sfocia, quasi naturalmente direi, nella ricostruzione del tutto originale della cosa giudicata e dei suoi limiti soggettivi.

Certamente, partendo dalla funzione pubblicistica del processo Betti sottolinea – in maniera assolutamente coerente – che «come alla base della cosa giudicata sta una preclusione dei mezzi d'impugnativa (c.d. cosa giudicata formale), così nelle sue conseguenze sta una preclusione di tutte le questioni che erano logicamente pregiudiziali all'avvenuta decisione»⁸⁶. Effetto che si è soliti designare – come noto – con la

giuridico», 2017, p. 267 ss.; S. RECCHIONI, *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinaria*, Padova, 1999, p. 91 ss.; G. DELLA PIETRA, *La patologia della domanda giudiziale*, Roma, 2013, p. 15 ss. In giurisprudenza, nel senso dell'esistenza di un doppio oggetto di giudizio, Cass., sez. un., 10 maggio 2002, n. 6737, in «Foro italiano», 2002, I, c. 3393 ss.; Cass., sez. un. 9 ottobre 2008, n. 24883, in «Giurisprudenza italiana», 2009, p. 1459, con nota critica di chi scrive; Cass., sez. un., 30 ottobre 2008, n. 26019; Cass., sez. un., 18 dicembre 2008, n. 29523.

In senso contrario v. E. FAZZALARI, *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, p. 110; N. PICARDI, *La successione processuale*, I, *Oggetto e limiti*, Milano, 1964, p. 38 ss. e p. 56 ss.; C. FERRI, *Sentenze a contenuto processuale e cosa giudicata*, in «Rivista di diritto processuale civile», 1966, p. 419 ss.; A. PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, in *Commentario al c.p.c.*, diretto da Allorio, I, 1, 1973, p. 1060; A. CERINO CANOVA, *Le impugnazioni civili. Struttura e funzione*, Padova, 1973, p. 167 ss.; R. VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, Napoli, 1975, p. 348 ss.; G. ARIETA, *La sentenza sulla competenza. Struttura, efficacia e stabilità*, Padova, 1990, p. 147 s. e p. 162; M. FORNACIARI, *Presupposti processuali e giudizio di merito*, Torino, 1996, p. 96; D. TURRONI, *La sentenza civile sul processo. Profili sistematici*, Torino, 2006, p. 159 ss.; ID., *Ammissibilità della domanda e accertamento giudiziale. Contro la teoria del doppio oggetto del processo*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 2002, p. 55 ss.; M.P. GASPERINI, *Il sindacato della Cassazione sulla giurisdizione fra rito e merito*, Padova, 2002, 77 ss.; E. D'ALESSANDRO, *L'oggetto del giudizio di cognizione. Tra crisi delle categorie del diritto civile ed evoluzione del diritto processuale*, Torino, 2016, p. 22.

⁸⁶ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 585; v. anche ID., voce *Regiudicata (dir. proc. civ.)*, in *Novissimo Digesto italiano*, XV, Torino, 1968, p. 228: «i limiti oggettivi della cosa giudicata materiale devono essere fissati avendo presenti questi due punti. Anzitutto che l'accertamento contenuto nella sentenza riguarda la questione principale oggetto del processo, se esista o meno la situazione giuridica fatta valere dall'attore, e non le questioni pregiudiziali (in senso lato) rispetto a quella oggetto del processo ... Ma l'essere il giudicato limitato alla sola questione oggetto del processo non significa – e questa è la seconda precisazione – che in un nuovo processo possano essere sollevate le questioni pregiudiziali, in quanto ciò avvenga al fine di rimettere in discussione

formula secondo cui il giudicato copre il dedotto ed il deducibile⁸⁷. Come egli osserva, «passata in giudicato la sentenza, le premesse logiche della decisione non hanno importanza se non in quanto occorra risalire al esse per identificare la ragione fatta valere o l'azione esperita, e così per determinare l'estensione della cosa giudicata»⁸⁸.

Sennonché, al fine di stabilire i limiti soggettivi di questo fenomeno, egli non ha dubbi nel tirare in ballo ancora una volta la «ragione fatta valere in giudizio». E anzi, utilizza proprio la stretta correlazione fra «ragione» e limiti soggettivi del giudicato per smentire l'orientamento che allora cominciava a farsi strada e secondo il quale sarebbero i limiti oggettivi della cosa giudicata ad offrire il criterio per determinare anche quelli soggettivi⁸⁹.

Certamente – egli osserva – «la sentenza, destinata com'è a comporre una lite sull'esistenza o sul modo di essere d'un rapporto giuridico, non potrebbe, per il suo stesso contenuto oggettivo, avere efficacia su altro rapporto che quello deciso» ed il relativo giudicato «non potrebbe regolare – se non di riflesso o per estensione – altri rapporti diversi delle stesse parti o rapporti di terzi»⁹⁰. Ma, se riprendiamo il concetto di «ragione fatta valere in giudizio» quale oggetto del processo, è facile rilevare che «non v'è necessariamente coincidenza fra il rapporto giuridico cui si riferisce la controversia e la ragione sotto la cui specie la parte lo deduce in giudizio: ciò che importa un distacco più o meno sensibile fra la realtà del rapporto reso litigioso e l'oggetto del dibattito processuale e del giudicato»⁹¹.

Allo stesso tempo – proprio tenendo conto della «ragione» come oggetto del processo – non c'è «necessaria coincidenza fra i soggetti del rapporto litigioso e i soggetti legittimati ad agire e a contraddire, e meno

l'accertamento contenuto nella precedente sentenza: lo potranno ma se ed in quanto tale accertamento resti fermo».

⁸⁷ CHIOVENDA, *Istituzioni*, cit. nt. 48, I, p. 341 ss.; ID., *Cosa giudicata e preclusione*, in *Saggi*, II, cit. nt. 83, p. 235 ss. e p. 271 s.; BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 587.

⁸⁸ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 584; ID., *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 547 s. Ma v. già, in senso analogo, G. CHIOVENDA, *Istituzioni*, cit. nt. 48, I, p. 374.

⁸⁹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 604, testo e nota 38, dove richiama, a sostegno di tale orientamento, gli scritti di Mandelsohn-Bartoldy, Sperl, Carnelutti e Allorio.

⁹⁰ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 605.

⁹¹ *Ibidem*.

ancora, fra quelli e gli effettivi soggetti della domanda, che sono le parti»⁹².

Si comprende bene, allora, perché egli ritenga più utile seguire la tesi secondo cui i limiti soggettivi del giudicato sarebbero governati «da due principi fondamentali, dialetticamente connessi fra loro»: uno negativo, in base al quale la decisione passata in giudicato «è giuridicamente irrilevante rispetto a terzi estranei al processo e alla ragione decisa»⁹³; l'altro positivo, in base al quale la cosa giudicata «ha valore anche rispetto a determinati terzi, come cosa giudicata formata fra le parti»⁹⁴.

È chiaro che dei due principi o canoni quello decisamente innovativo è il secondo, perché è per il manifestarsi di esso che possiamo avere la produzione degli effetti del giudicato anche nei confronti di soggetti che non hanno partecipato al processo, ma che sono in qualche modo collegati con la «ragione» fatta valere in giudizio.

In effetti, sebbene nel diritto romano il giudicato civile avesse efficacia solo per le parti (*res inter alios iudicatae nullum aliis praeiudicium faciunt*), in quanto compito del giudice era «di attuare il diritto quale regola concreta del rapporto litigioso e di questo rapporto esclusivamente»⁹⁵, non si può affatto escludere che gli effetti di un atto possano prodursi nella sfera giuridica di un terzo, indipendentemente dalla volontà di costui e dell'autore dell'atto⁹⁶. Condizione necessaria perché

⁹² *Ibidem*.

⁹³ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 606.

⁹⁴ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt.10, p. 608; nello stesso senso ID., *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 555 ss.

⁹⁵ BETTI, *Trattato dei limiti soggettivi*, cit. nt. 3, p. 15 ss.

⁹⁶ BETTI, *Trattato dei limiti soggettivi*, cit. nt. 3, p. 22 ss.; ID., *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 555 ss. Ciò, ovviamente, seguendo il noto insegnamento di R. VON JHERING, *Die Reflexwirkungen oder die Rückwirkung rechtlicher Tatsachen auf dritten Personen*, in «*Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*», X(1871), p. 245 ss., spec. p. 248 ss, per il quale gli effetti riflessi non erano altro che «de ripercussioni che un fatto giuridico od economico avevano su una terza persona», a prescindere dalla volontà dell'autore del fatto e a prescindere dalla loro partecipazione alla realizzazione di tale fatto, quali effetti non tipici del medesimo fatto giuridico e al di là degli effetti diretti prodotti sulle parti.; v. anche ID., *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, I, Leipzig, 1865, p. 12. Allo stesso insegnamento, del resto, faranno capo anche F. CARNELUTTI, *Efficacia diretta ed efficacia riflessa della cosa giudicata*, in *Riv. dir. comm.*, 1922, II, p. 472 ss. e *ivi*, 1923, I, p. 62 ss.; E. ALLORIO, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano, 1935, p. 78 ss.; P. CALMANDREI, *Appunti sulla sentenza come fatto giuridico*, in *Studi sul processo civile*, III, Padova, 1934, p. 131 ss.; E.T. LIEBMAN, *Il titolo esecutivo riguardo ai terzi*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1934, I, p. 145 ss.; ID., *Efficacia ed autorità*

ciò accada – secondo la ricostruzione bettiana – è che la posizione di questi terzi risulti «subordinata a quella di alcuna delle parti già in causa rispetto al rapporto già dedotto in giudizio»⁹⁷. Ecco, dunque, l'anello di congiunzione fra i terzi e gli effetti del giudicato: la subordinazione che essi hanno rispetto al rapporto dedotto in giudizio come «ragione». Intendendo per tale un «ordine di precedenza fra due soggetti: ordine, in virtù del quale l'uno di essi vien prima e l'altro dopo, così che questo rileva da quello»⁹⁸.

In questa direzione può essere apprezzato il suo fondamentale contributo alla progressiva affermazione del fenomeno degli effetti riflessi del giudicato. Ed infatti, col distinguere quattro categorie di terzi destinati a subire gli effetti della cosa giudicata altrui in virtù di nessi di subordinazione tra rapporti giuridici che li legano ad una delle parti del processo, egli arriva ad individuare due ipotesi di estensione degli effetti del giudicato *in via diretta* (quella della successione del terzo nel rapporto giuridico dedotto in giudizio e quella della sostituzione processuale della parte al terzo legittimo titolare del rapporto dedotto) e due *in via riflessa* (quella dei titolari di rapporti inscindibilmente connessi con il rapporto oggetto del processo e del giudicato e quella dei terzi titolari di rapporti dipendenti necessari da quello investito delle cosa giudicata)⁹⁹.

Tesi, questa, che – sia pure su basi sistematiche ben diverse da quelle utilizzate dal Maestro camerte¹⁰⁰ – sarebbe stata ripresa e sviluppata da

della sentenza, Milano, 1935, p. 57 ss.; S. SATTA, *Gli effetti secondari della sentenza*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1934, p. 251 ss.

⁹⁷ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 611.

⁹⁸ *Ibidem*. V. anche ID., *Trattato dei limiti soggettivi*, cit. nt. 3, p. 214 ss.; ID., *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 557 ss.

⁹⁹ BETTI, *Trattato dei limiti soggettivi*, cit. nt. 3, p. 216 ss.; ID., *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 559 ss.

¹⁰⁰ Come egli stesso evidenzierà (BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 604, nelle note 38 e 39), Allorio seguì l'orientamento che «contro la ormai tradizionale impostazione del problema dei limiti soggettivi che ci viene dal diritto romano preferiva, invece, ricondurre «l'esigenza nell'orbita dei limiti oggettivi della cosa giudicata» e rinvenire in questi «un criterio di per sé sufficiente a determinare rispetto a chi essa abbia vigore» (*ivi*, p. 604). Osserva, in proposito, IRTI, *Enrico Allorio*, cit. nt. 18, p. 239, che «*La cosa giudicata rispetto ai terzi?* non è libro di scuola, ma *libro di dissenso*: non libro di sterile fedeltà, ma di vivace e ardita autonomia». (c.vi nel testo).

uno dei suoi allievi fin dall'inizio più promettenti¹⁰¹, attraverso l'evidenziazione che la trasmissione degli effetti della cosa giudicata in via riflessa ai rapporti dipendenti e ai suoi titolari non è nient'altro che la conseguenza della conformazione sostanziale che deriva dalla cosa giudicata impressa al rapporto pregiudiziale¹⁰².

In effetti, nonostante che Betti evidenzi come la formula «subordinazione di posizione giuridica», che egli utilizza, risulti «più comprensiva» della formula «pregiudizialità-dipendenza» utilizzata dal suo allievo, «in quanto abbraccia anche l'ipotesi che il terzo sia soggetto non di un rapporto diverso, ma dello stesso identico rapporto dedotto in giudizio ... e abbraccia altresì l'ipotesi che il terzo sia soggetto di un rapporto concorrente», ipotesi che opportunamente Allorio considera come estensione della cosa giudicata (e non di riflessione), è indubbio che la categoria degli effetti riflessi del giudicato affondi le sue radici nel concetto bettiano di subordinazione. Al di là delle differenze nominalistiche, infatti, è certo che sia per l'uno che per l'altro il propagarsi degli effetti riflessi dall'un rapporto all'altro (per via della connessione inscindibile o della dipendenza necessaria) «è qualcosa di necessario e di costante», in quanto deriva dalla «stessa struttura che i due rapporti giuridici [quello dedotto in giudizio e quello di cui è titolare il terzo] hanno a norma del diritto sostanziale»¹⁰³. È questa particolare struttura sostanziale che determina e giustifica il prodursi degli effetti riflessi del giudicato:

il rapporto 'dedotto in giudizio' non può essere investito dalla cosa giudicata senza che anche il rapporto del terzo sottostia alla medesima decisione, e quindi assuma, per necessaria coerenza, un atteggiamento identico o, rispettivamente, un atteggiamento conforme e consequenziale¹⁰⁴.

Che poi questo faccia emergere un problema di salvaguardia del principio del contraddittorio nei confronti dei terzi destinati a subire gli effetti riflessi del giudicato è fuori discussione, come poi chiarirà

¹⁰¹ Il riferimento è, evidentemente, ad Enrico Allorio, che Betti inserirà «fra gli studenti che lo seguirono e si distinsero nelle relative esercitazioni» durante la permanenza presso l'Università di Milano negli anni fra il 1931 e il 1935.

¹⁰² ALLORIO, *La cosa giudicata*, cit. nt. 96, p. 111 ss.

¹⁰³ BETTI, *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 559; ID., *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 615.

¹⁰⁴ BETTI, *Cosa giudicata e ragione*, cit. nt. 66, p. 560.

inequivocabilmente la Corte costituzionale nel 1971¹⁰⁵ e, sulle sue tracce, la dottrina processual-civilistica successiva (in particolare Proto Pisani¹⁰⁶, Monteleone¹⁰⁷, Luiso¹⁰⁸, Trocker¹⁰⁹). Problema, che, del resto, pure era ben presente allo stesso Betti, il quale già con riferimento al processo romano aveva rilevato – come detto – che il giudicato non veniva esteso anche a terzi proprio in ottemperanza al principio del contraddittorio¹¹⁰ e, con specifico riferimento al prodursi degli effetti riflessi del giudicato sul rapporto pregiudiziale nei confronti del rapporto dipendente, sottolinea nel suo manuale (sia pure in nota) che questa «costituisce una esigenza *logica* piuttosto che pratica» destinata ad incontrare dei limiti allorché il rapporto dipendente abbia per soggetto un terzo, rimasto estraneo al precedente giudizio e quindi alla formazione di un giudicato che lo pregiudichi»¹¹¹.

¹⁰⁵ Corte cost., 22 marzo 1971, n. 55, in *Giur. cost.*, 1971, p. 577 ss., con nota di S. SATTA, *Limiti di estensione dell'art. 24 della Costituzione (a proposito della sentenza n. 55 del 1971)*.

¹⁰⁶ A. PROTO PISANI, *Appunti sui rapporti tra i limiti soggettivi di efficacia della sentenza e la garanzia costituzionale del diritto di difesa*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1971, p. 1216 ss.; ID., *Note in tema di limiti soggettivi della sentenza civile*, in «Foro italiano», 1985, I, 2385 ss.

¹⁰⁷ G. MONTELEONE, *I limiti soggettivi del giudicato civile*, Padova, 1978.

¹⁰⁸ F.P. LUISO, *Principio del contraddittorio ed efficacia della sentenza verso i terzi*, Milano, 1981.

¹⁰⁹ N. TROCKER, *I limiti soggettivi del giudicato tra tecniche di tutela sostanziale e garanzie di difesa processuale (profili dell'esperienza giuridica tedesca)*, in «Rivista di diritto processuale civile», 1988, p. 35 ss.

¹¹⁰ BETTI, *Trattato dei limiti soggettivi*, cit. nt. 3, p. 15 ss.

¹¹¹ BETTI, *Diritto processuale civile*, cit. nt. 10, p. 615, in nota 49, dove, richiamando le norme specifiche che, per ragioni di ordine pratico, concedono «un potere di critica del giudicato, alla cui formazione non sia intervenuto (c. civ. 1497, 2015; cfr. c.p.p. 21)», aggiunge anche che tali norme «non hanno propriamente carattere eccezionale, ma sono indice dello *sfavore* con cui la legge ammette, in genere, la soggezione di un terzo alla cosa giud. altrui e della *cantela* con cui la circonda e ne circoscrive l'ambito» (c.vi nel testo). Faccio notare che l'art. 1497 c.c. del 1865 riguardava l'ipotesi che la sentenza avesse accolto la domanda per evizione e prevedeva espressamente che «la garanzia per causa di evizione cessa quando il compratore si è lasciato condannare con una sentenza passata in giudicato, senza chiamare in giudizio il venditore, se questi prova che vi erano sufficienti motivi per fra respingere la domanda». A sua volta, l'art. 2015 dello stesso codice prevedeva, a proposito degli effetti dell'ipoteca per il terzo possessore del bene ipotecato, che «il terzo possessore, che ha fatto trascrivere il suo contratto d'acquisto e che non fu parte nel giudizio in cui venne pronunziata la condanna del debitore, se questa è posteriore alla trascrizione, è ammesso ad opporre le eccezioni che non fossero state opposte dal debitore, purché non siano meramente personali al

10. *Considerazioni conclusive*

Come confido sia emerso dalle riflessioni che precedono, il contributo che Betti ha dato nella costruzione moderna della sistematica del processo civile è stato ampio e profondo. Non ha rinunciato affatto, nell'accostarsi a questo, ad affrontare i temi centrali di tale costruzione sistematica (dalla funzione del processo alla teoria dell'azione, dall'oggetto del processo agli effetti del giudicato e ai suoi limiti soggettivi) e ad offrire su questi temi i frutti 'succosi' della sua acuta analisi e della sua particolare abilità nella costruzione dei concetti. Gli esempi sono numerosi e significativi: dalla nozione di azione come diritto squisitamente processuale ad esercitare la domanda giudiziale a quello di condizioni dell'azione distinte dai presupposti processuali, al concetto di «ragione fatta valere in giudizio» distinto dal rapporto sostanziale, a quello di interesse ad agire come interesse processuale, al concetto di subordinazione come presupposto per la produzione degli effetti del giudicato anche nei confronti di terzi.

Ciò che ci consente anche di dire che il Maestro camerte continua a rappresentare, da processualista a tutti gli effetti (e non certo 'di complemento'), un interlocutore prezioso e imprescindibile per tutti coloro che – come egli stesso scrisse nella prefazione al *Trattato dei limiti soggettivi* – «all'infuori di anguste barriere di scuola e di unilaterali tendenze di metodo sentono per intima vocazione l'alta dignità del pensiero scientifico»¹¹². E di aggiungere, in conclusione, che in quella sera d'aprile del 1916 Vittorio Scialoja ancora una volta aveva visto lungo.

medesimo. Può anche, in tutti i casi, opporre le eccezioni che spetterebbero ancora al debitore dopo la condanna». Quanto, poi, all'art. 21 del c.p.p. del 1930 il riferimento era alle questioni pregiudiziali nel processo penale pendente decise dal giudice civile o amministrativo (art. 20) e stabiliva che «la sentenza del giudice civile o amministrativo che anteriormente o posteriormente all'inizio del procedimento penale ha deciso fra le stesse persone una delle controversie previste dall'art. 20, fa stato nel procedimento penale, quando abbia acquistato autorità di cosa giudicata e purché la legge non stabilisca limitazioni alla prova del diritto che era oggetto della controversia decisa con quella sentenza».

¹¹² Sono le parole conclusive della prefazione a *Trattato dei limiti soggettivi*, cit. nt. 3, p. IV.