

PARTE I

LA SITUAZIONE GIURIDICA SOGGETTIVA  
AFFERMATA COME ESISTENTE  
DALL'ATTORE QUALE OGGETTO  
DEL GIUDIZIO DI COGNIZIONE.  
ATTUALITÀ DELLA DEFINIZIONE



CAPITOLO I  
DIRITTO SOSTANZIALE  
E OGGETTO DEL PROCESSO  
ALL'INTERNO DEL NOSTRO ORDINAMENTO  
E NELL'ESPERIENZA TEDESCA

SOMMARIO: 1. Fondamenti normativi della tesi per cui, all'interno del nostro ordinamento, l'oggetto del processo di cognizione consiste, di regola, nel diritto soggettivo, meramente ipotetico, affermato come esistente dall'attore. – 2. La situazione negli ordinamenti che, a differenza del nostro, collocano ad oggetto del processo un'entità processuale. In particolare: l'esperienza tedesca degli ultimi anni tra rivalutazione del nesso tra processo e diritto sostanziale e teoria dell'oggetto variabile del giudizio. – 3. Ancora con riferimento all'esperienza tedesca: il richiamo alla teoria dell'oggetto variabile del processo di cognizione (*Theorie vom relativen Streitgegenstandsbegriff*) serve a dare collocazione sistematica alla giurisprudenza della Corte di giustizia concernente taluni istituti di diritto processuale civile europeo.

1. *Fondamenti normativi della tesi per cui, all'interno del nostro ordinamento, l'oggetto del processo di cognizione consiste, di regola, nel diritto soggettivo, meramente ipotetico, affermato come esistente dall'attore*

L'enunciato di cui, in questo studio, cercheremo di valutare la attuale, generale tenuta consiste nell'affermazione per cui l'oggetto (o, quantomeno, l'oggetto di merito) del processo di cognizione deve essere identificato con la situazione giuridica soggettiva di cui l'attore si afferma titolare (sulla base di una ipotesi di qualificazione giuridica) e per la quale chiede tutela a seguito di una asserita lesione imputabile al convenuto<sup>1</sup>. Ad essere dedotto in giudizio, dunque, è il di-

---

<sup>1</sup> Hanno condiviso e condividono la definizione *de qua, ex multis*: BETTI, *Diritto processuale civile*, Roma, 1936, spec. pp. 69-70; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile. I. Le tutele*, Torino, 2014, spec. pp. 20-21; FAZZALARI, *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, p. 124 ss.; GARBAGNATI, *La sostituzione processuale nel nuovo codice di procedura civile*, Milano, 1942, p. 112 ss.; MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987, p. 45 ss.; MONTESANO, *Limiti oggettivi di giudicati su negozi invalidi*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, p. 15 ss., spec. p. 20, sia pure precisando che si agisce in giudizio affermando di essere titolari di un diritto ma giammai dedu-

ritto soggettivo<sup>2</sup> o, più in generale, una situazione giuridica soggettiva attiva che

---

cendo il diritto in tutti i suoi possibili effetti, *i.e.* sempre per un concreto bisogno di tutela generato dalla lesione perpetrata dal convenuto; MOTTO, *Poteri sostanziali e tutela giurisdizionale*, Torino, 2012, p. 358 ss.; PROTO PISANI, *Note in tema di nullità dell'atto di citazione e di effetti sostanziali e processuali della domanda giudiziale*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, p. 655 ss., spec. p. 656 ss.; TURRONI, *La sentenza civile sul processo. Profili sistematici*, Torino, 2006, spec. p. 159 ss.

In tal senso, del resto, è orientata anche la Relazione alla Maestà del Re Imperatore del Ministro Guardasigilli (Grandi) presentata nell'udienza del 28 ottobre 1940 per l'approvazione del testo del codice di procedura civile, in *Gazzetta ufficiale del Regno d'Italia* del 28 ottobre 1940, in cui si afferma che il diritto processuale è lo strumento del diritto sostanziale il quale «logicamente ne costituisce la premessa e il fine» (§ 6, p. 4006) e che il principio dispositivo altro non è se non la proiezione nel processo del diritto soggettivo (§ 13, p. 4012): «il principio dispositivo è, nella sostanza, la proiezione nel campo processuale di quella autonomia privata nei confini segnati dalla legge, che trova la sua più energica affermazione nella tradizionale figura del diritto soggettivo, fino a che la legislazione sostanziale riconoscerà ... tale autonomia».

<sup>2</sup> Sulla nozione di diritto soggettivo v. BARBERO, *Il diritto soggettivo*, in *Foro it.*, 1939, IV, c. 1 ss.; NATOLI, *Il diritto soggettivo*, Milano, 1943, spec. p. 33 ss.; BIGLIAZZI-BRECCIA-BUSNELLI-NATOLI, *Diritto civile*, I, Torino, 1987, p. 282 ss.; BIANCA, *Diritto civile*, VI. *La proprietà*, Milano, 1999, spec. p. 19 ss., laddove si sottolinea che la nozione di diritto soggettivo, così come noi qui l'abbiamo intesa, ha ancora generale validità; CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, I, Padova, 1936, spec. p. 26 ss., ove si ha cura di precisare che l'interesse protetto è un *genus* di cui il diritto soggettivo costituisce una *species* («non ogni interesse protetto è un diritto subiettivo, ma ogni diritto subiettivo è un interesse protetto»); DONATI, *Diritto soggettivo e solidarietà nel codice civile*, in *Riv. dir. not.*, 2000, p. 1 ss.; FALZEA, *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939; FAZZALARI, *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, p. 55 ss., il quale definisce il diritto soggettivo come il rapporto tra un soggetto ed un bene della vita; GRAZIADEI, *Diritto soggettivo, potere, interesse*, in *Trattato di diritto civile diretto da Rodolfo Sacco*, II, *Il diritto soggettivo*, Torino, 2001, p. 3 ss., anche in una interessante prospettiva transnazionale. L'A., infatti, a p. 18, mette in evidenza come il problema del riconoscimento e della protezione dei diritti soggettivi non si ponga più esclusivamente in ambito statale (intuizioni in tal senso si rinvenivano già nel lavoro di BEKKER, *System des heutigen Pandektenrechts*, Erster Band, Weimar, 1886, spec. p. 45 ss.). Piuttosto, il tema deve essere preso in considerazione nella sua dimensione internazionale o, quantomeno, europea. Ciò in quanto tra gli ordinamenti, in specie tra quelli europei, ormai, sussiste una sorta di "concorrenza" rispetto al tipo di protezione offerta ad una determinata situazione acuita dai regolamenti europei di diritto internazionale privato che ammettono le parti a scegliere la legge applicabile al merito della controversia; GARBAGNATI, *Azione e interesse*, in *Jus*, 1955, p. 316 ss.; MEUCCI, *La destinazione di beni tra atto e rimedi*, Milano, 2009, p. 13 ss.; MONATERI, in DIGESTO IV EDIZIONE, *Discipline privatistiche, Sezione civile*, voce *Diritto soggettivo*, IV, Torino, 1990, p. 416 ss.; MORINEAU, *Il concetto di diritto soggettivo*, in *Jus*, 1954, p. 157 ss.; ORESTANO, *Diritti soggettivi e diritti senza soggetto*, *ivi*, 1960, p. 13 ss.; PUGLIATTI, in *Enc. dir.*, voce *Esercizio del diritto*. A) *Diritto privato*, XV, Milano, 1966, p. 622 ss.; ID., *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Milano, 1935, spec. p. 62 ss.; RUSSO, *Il concetto di diritto soggettivo*, in *Riv. dir. civ. Supplemento annuale di studi e ricerche*, 2008, p. 1 ss., spec. p. 2 ove si afferma che «il concetto di diritto soggettivo costituisce altresì il concetto cardine sul quale viene articolata la giurisdizione», quantomeno quella italiana; SPERDUTI, *Contributo alla teoria delle situazioni giuridiche soggettive*, Milano, 1944. Nell'ambito della dottrina francese v. CARBONNIER, *Droit civil. 1. Introduction. Les personnes*, 15 éd., Paris, 1984, p. 203 ss.; nell'ambito di quella tedesca per tutti v. SAVIGNY, *System des heutigen Römischen Rechts*, Band 5. Berlin, 1841, spec. pp. 2-5 il quale ha il merito di aver estrapolato dalla nozione romana di *actio* l'affermazione per cui, nel diritto moderno, il diritto

si caratterizza per il fatto di consentire al titolare l'iniziativa giurisdizionale; facoltà, quest'ultima, invece, non sussistente quando non si è in presenza di una situazione di tal fatta.

In quest'ottica, lo scopo del processo di cognizione consiste nel determinare la regola del caso concreto; regola che il giudice pronuncerà partendo dalla affermazione della titolarità di una situazione giuridica soggettiva posta in essere dall'attore nella domanda giudiziale (tenendo altresì conto delle successive difese del convenuto e, ovviamente, delle risultanze processuali).

In quest'ottica, vi è un'unica astrazione che il foro concede al processo rispetto alla realtà di diritto sostanziale, ossia che l'attore non debba effettivamente essere titolare del diritto fatto valere bastando l'affermazione di titolarità<sup>3</sup> per essere legittimato ad agire, *i.e.* per poter domandare tutela giurisdizionale.

Poiché ogni ordinamento processuale individua a propria discrezione l'entità da porre ad oggetto del processo civile, il punto di partenza di questo contributo non può che essere costituito dall'analisi del dato normativo.

Le disposizioni costantemente invocate a dimostrazione dell'assunto per cui, all'interno del nostro ordinamento, di regola, l'oggetto del giudizio consiste in un diritto soggettivo, *rectius* in una situazione giuridica soggettiva, sono le seguenti:

- l'art. 24, 1° comma, Cost. («tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ...»);
- il libro VI, titolo IV del codice civile rubricato «della tutela giurisdizionale dei diritti»<sup>4</sup>;
- l'art. 2907 cod. civ. («alla tutela giurisdizionale dei diritti provvede l'autorità giurisdizionale su domanda di parte»);
- l'art. 2697 cod. civ. («chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento»);
- l'art. 2652 cod. civ. («si devono trascrivere, qualora si riferiscano ai diritti menzionati all'art. 2643, le domande giudiziali indicate dai numeri seguenti ...»)

---

soggettivo si caratterizza per il fatto che, nell'ipotesi di una sua lesione, il titolare ha il diritto di agire in giudizio per ottenere la tutela giurisdizionale, nonché, per una sintesi delle varie opinioni espresse in proposito, SCHULZE, *Subjektives Recht und Klage – Axiome im deutschen und französischen Zivilrechtssystem*, in SCHULZE (herausgegeben von), *Europäisches Privatrecht in Vielfalt geeint. Der modernisierte Zivilprozess in Europa*, München, 2013, p. 5 ss.

<sup>3</sup> Questo esigeva, invece, la teoria dell'azione in senso concreto elaborata da CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale*, I, Napoli, 1935, p. 17 ss., in forza della quale soltanto l'effettivo titolare di un diritto ha il potere di sollecitare l'intervento dell'autorità giurisdizionale. Ciò in quanto, «il processo serve alla tutela dei diritti, e non a crearne nuovi»: ID., «Sull'eccezione», in *Saggi di diritto processuale civile*, I, Roma 1930, p. 147.

<sup>4</sup> Per CARNELUTTI, *Tutela dei diritti*, in *Riv. dir. proc.*, 1943, p. 3 ss., l'espressione sta a significare che, per l'appunto, i diritti preesistono al processo e che quest'ultimo è finalizzato alla loro concreta protezione.

nonché l'art. 2653, n. 1, cod. civ. («Devono parimenti essere trascritti: 1) le domande dirette a rivendicare la proprietà o altri diritti reali di godimento su beni immobili e le domande dirette all'accertamento dei diritti stessi»);

– gli artt. 15 cod. proc. civ. («cause relative all'usufrutto, all'uso, all'abitazione, alla nuda proprietà e al diritto dell'enfiteuta»), 20 cod. proc. civ. («cause relative a diritti di obbligazione») e 21 cod. proc. civ. (rubricato «foro per le cause relative a diritti reali e ad azioni possessorie»);

– l'art. 75 cod. proc. civ. («Sono capaci di stare in giudizio le persone che hanno il libero esercizio dei diritti che vi si fanno valere»);

– l'art. 81 cod. proc. civ. («nessuno può fare valere nel processo in nome proprio un diritto altrui»);

– l'art. 84, 2° comma, cod. proc. civ., il quale, nell'indicare i poteri del difensore precisa che costui «non può compiere atti che importino disposizione del diritto in contesa, se non ha ricevuto espressamente il potere»;

– l'art. 99 cod. proc. civ. («chi vuole fare valere un diritto in giudizio deve proporre domanda al giudice competente») <sup>5</sup>, il quale riproduce, inalterato, il testo dell'art. 35 cod. proc. civ. 1865;

– l'art. 105, 1° comma, cod. proc. civ. («Ciascuno può intervenire in un processo tra altre persone per far valere, in confronto di tutte le parti o alcune di esse, un diritto relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto nel processo medesimo» <sup>6</sup>;

---

<sup>5</sup> A commento dell'art. 99 cod. proc. civ., in luogo di molti, v. PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, in *Commentario del codice di procedura civile a cura di Enrico Allorio*, I, 2, Torino, 1973, p. 1048 ss.

Eventuali norme (sulla giurisdizione o) sulla competenza che limitino il potere di sussunzione del giudice a determinate qualificazioni giuridiche non incidono sull'oggetto del processo che rimane pur sempre la situazione giuridica soggettiva invocata dall'attore nella sua interezza e non diviene, per questo, una mera *Rechtsfrage* come, invece, tende a ritenere la dottrina tedesca maggioritaria che sarà esaminata al § 3, conformemente alla locale concezione – di natura processuale – dell'oggetto del processo. Hanno efficacemente dimostrato l'affermazione qui condivisa, MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987, p. 288 ss. e BUONCRISTIANI, *Giurisdizione, competenza, rito e merito (problemi attuali e possibili soluzioni)*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 151 ss., spec. p. 164 ss.

Per gli esempi si veda la Parte II, capitolo IV.

<sup>6</sup> Richiamano le disposizioni indicate nel testo a sostegno della teoria del diritto quale *res in iudicium deducta*: CERINO CANOVA, *Dell'introduzione della causa*, in *Commentario del codice di procedura civile diretto da Enrico Allorio*, Torino, 1980, p. 127 ss.; CONSOLO, in DIGESTO IV EDIZIONE, Discipline privatistiche, Sezione civile, voce *Domanda giudiziale*, VII, Torino, 1991, p. 44 ss., spec. p. 66 ss.; PROTO PISANI, *Il giudicato e i suoi limiti oggettivi*, p. 294 ss. e MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987, p. 48 ss. Quest'ultimo Autore menziona altresì gli artt. 2943, 1° comma, cod. civ. e 2945, 2° comma, cod. civ., precisando che, essendo la prescrizione un fatto estintivo di diritti «se la domanda non contenesse l'indicazione di una determinata situazione sostanziale, diverrebbe impossibile individuare quale sia il diritto, la cui prescrizione risulta interrotta e sospesa». L'affermazione, a ben vedere, non sembra però decisiva, considerato

– l’art. 111 cod. proc. civ. che disciplina la successione «nel diritto controverso»;

– l’art. 113 cod. proc. civ. («Il giudice, sia in primo grado che in appello, decide il merito della causa secondo equità quando esso riguarda diritti disponibili delle parti e queste gliene fanno concorde richiesta»);

– l’art. 4, 2° comma, della legge n. 218 del 1995 («La giurisdizione italiana può essere convenzionalmente derogata a favore di un giudice straniero o di un arbitrato estero se [...] la causa verte su diritti disponibili»).

Vi è da chiedersi se queste stesse norme si prestino ad assumere un significato differente ove si condivida l’idea della attuale dissoluzione della categoria del diritto soggettivo.

Muovendo da siffatta convinzione si potrebbe essere indotti a ritenere che il contesto normativo non escluda che, in talune ipotesi, in specie quelle delle nuove frontiere del diritto civile (ad esempio: l’asserito diritto a nascere sani o quello del partner alla *stepchild adoption* del figlio del convivente) l’attore possa esercitare un’azione astratta: nel senso che il diritto per cui domanda tutela con il processo non preesiste nell’ordinamento ma se ne chiede, piuttosto, al giudice la “creazione”<sup>7</sup>. In quest’ottica, la previsione di cui all’art. 163, 3° comma, cod. proc. civ., nella parte in cui afferma che la domanda giudiziale deve indicare “gli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda” sarebbe da intendersi

---

che anche nell’ordinamento tedesco, laddove ad oggetto del processo si pone un’entità processuale, la domanda giudiziale produce un effetto analogo: *infra*, cap. III, § 13 e § 14.

Infine, un dato a sostegno del legame sussistente tra l’oggetto del processo ed il diritto soggettivo è ravvisabile anche nella relazione al codice di procedura civile (in LUGO, BERRI, *Codice di procedura civile illustrato con i lavori preparatori e note di commento*, Milano, 1942, spec. p. 43) laddove si parla dell’istituto della *res judicata*, che del processo è momento conclusivo, quale “ponte di passaggio tra il processo e il diritto soggettivo”.

<sup>7</sup> Anche nell’ambito della dottrina processualcivileistica vi è chi ritiene che le norme illustrate nel testo dimostrino soltanto che il processo serve alla tutela dei diritti ma, pur facendo ciò, non impongono di considerare il diritto quale minima unità azionabile. Questa lettura, nell’intenzione dei suoi sostenitori, non è però finalizzata a mettere in dubbio la attuale utilità della categoria del diritto soggettivo. Piuttosto, consente di sostenere che vi possono essere dei casi, anche non espressamente tipizzati dal legislatore, in cui la minima unità azionabile nel processo civile è anche un *quid minus* rispetto al diritto soggettivo. In tal senso si sono pronunciati, in particolare, VERDE, *Sulla “minima unità strutturale” azionabile nel processo (a proposito del giudicato e di emergenti dottrine)*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 573 ss. e, successivamente, BOVE, *Il principio della ragionevole durata del processo nella giurisprudenza della Corte di cassazione*, Napoli, 2010, spec. p. 99 ss., il quale, tuttavia, nonostante il rilievo giunge comunque alla conclusione che sia di regola il diritto la minima unità azionabile. La conclusione è conseguita facendo leva su una differente previsione normativa ossia sulla garanzia costituzionale della ragionevole durata del processo di cui all’art. 111 Cost. (oggi contemplata anche dall’art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea), intesa come esigenza complessiva del servizio della giustizia statale, la quale indurrebbe a far optare per la deducibilità di in giudizio della situazione giuridica soggettiva e non già di un suo *minus*. In proposito v. anche quanto si dirà al cap. III, § 1.

come “indicazione delle ragioni che giustificano la creazione di una siffatta situazione giuridica mediante l'accoglimento nel merito dell'azione”.

Un siffatto ragionamento sembra tuttavia fallace, posto che, quand'anche l'attore agisca in giudizio affermandosi titolare di un diritto che non “preesiste” nel senso che se ne chiede per la prima volta il riconoscimento “per via pretorile”, l'oggetto del processo civile sarà comunque costituito, *more solito*, da quel diritto, ipotetico e meramente affermato per cui l'istante chiede tutela.

Solo che il giudice, per poter accogliere la domanda nel merito, dovrà interpretare in maniera evolutiva l'astratta norma di diritto sostanziale che giustifica l'accoglimento della pretesa attorea, riconoscendo così l'esistenza di una situazione giuridica soggettiva meritevole di essere protetta e, al contempo, configurandone in modo elastico i confini.

Questa prima constatazione è, però, rilievo necessario ma non sufficiente ai fini del nostro studio.

Infatti, non ignorerà il lettore che sussiste, all'interno del nostro ordinamento, anche un orientamento propenso a considerare la domanda giudiziale atto idoneo a dare vita ad un rapporto giuridico processuale.

Tale orientamento è incline a considerare, in realtà, duplice l'oggetto del processo: accanto all'esistenza della situazione soggettiva di cui l'attore si afferma titolare e per cui chiede tutela (oggetto di merito, *sachlicher Streitgegenstand*) vi sarebbe un oggetto di rito (*prozessualer Streitgegenstand*), il quale imporrebbe al giudice di valutare *in primis* – *i.e.* in via preliminare, prima di scendere all'esame nel merito della controversia – se sussiste il dovere processuale del giudice di provvedere sulla domanda di parte<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Così, in Italia, soprattutto CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, Ristampa, Napoli, 1965, p. 83 ss.; ID., *Rapporto giuridico processuale e litispendenza*, in *Saggi di diritto processuale*, II, Roma, 1936, p. 375 ss.; ID., *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Ristampa anastatica della seconda edizione, Napoli, 1960, spec. p. 47 ss.; CALAMANDREI, *Il processo come situazione giuridica*, in *Riv. dir. proc.*, 1927, I, p. 219 ss.; DIANA, *Dei rapporti processuali*, in *Mon. trib.*, 1901, num. 9; LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I. I Principi, 7 ed., Milano, 2007, p. 37 ss.; ID., *L'opera scientifica di G. Goldschmidt e la teoria del rapporto giuridico processuale*, in *Riv. dir. proc.*, 1950, p. 328 ss. e, più recentemente, CONSOLO, in DIGESTO IV EDIZIONE, Discipline privatistiche, Sezione civile, voce *Domanda giudiziale*, VII, Torino, 1991, p. 44 ss.; ID., *Il cumulo condizionale di domande*, I, Padova, 1985, p. 77 ss.; p. 128 ss. nonché p. 157 ss.; ID., *Spiegazioni di diritto processuale civile. I. Le tutele*, Torino, 2014, p. 5 ss. Conformi RECCHIONI, *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinaria*, Padova, 1999, p. 91 ss.; A. ROMANO, *In tema di rapporti tra questioni meramente processuali e oggetto del giudizio*, in *Foro amm.*, 1957, I, 1, p. 325 ss., spec. p. 340 ss., limitandosi a prospettare la possibilità di un'alternativa rispetto all'oggetto processuale unitario; DELLA PIETRA, *La patologia della domanda giudiziale*, Roma, 2013, p. 15 ss. Nell'ambito della dottrina tedesca sul processo come rapporto giuridico ci limitiamo a segnalare i classici contributi di BÜLOW, *Die neue Prozessrechtswissenschaft und das System des Zivilprozessrechts*, in *ZZP*, 1900, p. 201 ss.; KOHLER, *Prozess als Rechtsverhältnis*, Mannheim, 1888; GOLDSCHMIDT, *Des Prozess als Rechtslage*, Berlin, 1925, spec. p. 146 ss.; BLOMEYER, *Beiträge zur Lehre vom Streitgegenstand*, in *Festschrift der juristischen Fakultät der freien Universität Berlin*, Berlin,



1955, p. 51 ss., spec. p. 59; ID., *Zivilprozessrecht. Erkenntnisverfahren*, Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1963, p. 196 ss.

In giurisprudenza, v. Cass., sez. un., 10 maggio 2002, n. 6737, in *Foro it.*, 2002, I, c. 3393, secondo cui «in ogni processo sono individuabili due distinti e non confondibili oggetti di giudizio, l'uno (processuale) concernente la sussistenza del dovere del giudice di decidere il merito della causa, l'altro (sostanziale) relativo alla fondatezza della domanda proposta; e se può, per tale ragione, riconoscersi che anche le pronunzie di rito partecipano a pieno titolo dell'accertamento giudiziale (di cui è espressa menzione nell'art. 2909 cod. civ.), non è men vero che tali decisioni sono destinate a vedere confinata la loro rilevanza nel giudizio in cui sono state rese, avendo un oggetto che è, per definizione, strettamente inerente alla vicenda processuale in corso, perché ad essa esclusivamente attiene l'accertamento del suddetto dovere e perché la questione processuale decisa (nella specie, la scadenza dei termini per l'appello) è confinata nell'ambito della cognizione pregiudiziale rispetto alla statuizione di rito, che esclude o riconosce *principaliter* l'esistenza di questo stesso dovere del giudice di pronunciare sulla fondatezza della domanda». La pronuncia è stata quindi richiamata da Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883, in *Foro it.*, 2009, I, c. 806 con nota di R. POLI, *Le Sezioni Unite e l'art. 37 c.p.c.*; in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 263 con nota di BASILICO, *Il giudicato interno e la nuova lettura dell'art. 37 c.p.c.*; in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1071 con nota di PETRELLA, *Osservazioni minime in tema di giudicato implicito sulla giurisdizione e giusto processo* ed E. RICCI, *Le sezioni unite cancellano l'art. 37 c.p.c. nelle fasi di gravame*; in *Giur. it.*, 2009, p. 1459 con nota di CARRATTA, *Rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione e uso improprio del «giudicato implicito»*. All'idea del doppio oggetto del processo sembrano inoltre ispirarsi anche quelle pronunce – a partire dalla terna composta da Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883, Cass., sez. un., 30 ottobre 2008, n. 26019 e Cass., sez. un., 18 dicembre 2008, n. 29523 – che, guardando al fenomeno dall'angolo visuale del giudicato, affermano che ogni statuizione di merito presuppone una pronuncia implicita sulla giurisdizione: così, più di recente, Cass. 22 aprile 2013, n. 9693, in *Foro it.*, Rep. 2013, voce *Cosa giudicata civile*, n. 13 e Cass. 28 settembre 2011, n. 19792, in *Foro it.*, Rep. 2011, voce *Cosa giudicata civile*, n. 19. L'esistenza di un siffatto orientamento giurisprudenziale ha peraltro indotto la seconda Sezione della Corte di cassazione, con l'ord. 28 novembre 2014, n. 25353 a rimettere alle Sezioni Unite una significativa questione interpretativa concernente la rilevabilità, in ogni stato e grado del giudizio, del difetto della *legitimitas ad processum* del rappresentante; questione poi risolta in senso positivo (senza però dare espressa adesione all'idea del doppio oggetto) da Cass., sez. un., 4 marzo 2016, n. 4248. In dottrina, nel senso che le decisioni del 2008 sono ispirate all'idea del doppio oggetto del giudizio: CAPONI, *La rilevabilità del difetto di giurisdizione tra doppio oggetto del giudizio e primato della ragione più liquida*, in *Foro it.*, 2009, I, c. 3099 e, recentemente, CONSOLO-STELLA, *Il giudicato sulla motivazione come zaino da viaggio*, in *Int'l Lis*, 2014, p. 105 ss. In riferimento al giudicato implicito sui presupposti processuali, con accenti critici nei confronti dell'orientamento giurisprudenziale propenso ad ammetterne la formazione in riferimento alle questioni di giurisdizione v. A. ROMANO, *Contributo alla teoria del giudicato implicito sui presupposti processuali*, in *Giur. it.*, 2001, p. 1292 ss. In precedenza, si era generalmente schierato contro il giudicato implicito, tra gli altri, ALLORIO, *Critica alla teoria del giudicato implicito*, in *Riv. dir. proc.*, 1938, II, p. 249 ss.

Nell'ambito della dottrina italiana, tuttavia, come ricorda FAZZALARI, in *Enrico Redenti nella cultura giuridica italiana*, in *Riv. dir. proc.*, 1963, p. 372 ss., l'idea del processo come rapporto processuale è stata da taluni messa in dubbio a favore della configurazione del processo come procedimento. Il primo che ha manifestato dubbi è stato REDENTI, *Profili pratici di diritto processuale civile*, 2 ed., Milano, 1939, p. 125 ss.

Critici avverso la teoria del doppio oggetto del processo civile, in base alla convinzione per cui i presupposti processuali sono estranei all'oggetto del processo, anche CERINO CANOVA, *Le impugnazioni civili*, Padova, 1973, p. 167 ss.; FAZZALARI, *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, p. 110; FERRI, *Sentenze a contenuto processuale e cosa giudicata*, in *Riv. dir. proc.*, 1966, p.

Se e come questa ricostruzione si relaziona con il tema della nostra indagine?

Coloro i quali condividono siffatta tesi hanno cura di precisare che, con riferimento all'atto introduttivo del giudizio e alla sua funzione – *i.e.* alla *res in iudicium deducta* così come delineata dall'attore – nulla muta, posto che non spetta in ogni caso all'istante introdurre in giudizio l'asserito oggetto di rito<sup>9</sup>.

In altri termini: l'oggetto del processo civile di cognizione sarebbe duplice, ossia di rito e di merito, ma sull'attore graverebbe solo l'onere di dedurre in giudizio il merito ossia di individuare la situazione giuridica soggettiva per cui domanda tutela.

Per effetto della proposizione della domanda ad opera del soggetto bisognoso di protezione giurisdizionale, si costituirebbe il rapporto giuridico processuale e, conseguentemente, all'oggetto di merito (comunque identificato con il diritto soggettivo) si andrebbe ad aggiungere quello, preliminare, di rito.

Ebbene, proprio questa puntualizzazione induce a ritenere che, dal nostro angolo visuale, sia che si ritenga che l'oggetto del processo civile sia unico ed esclusivamente di merito, sia che si aderisca alla tesi del processo di cognizione inteso come rapporto giuridico processuale, *ergo* avente doppio oggetto, di rito e di merito, la problematica delle azioni senza diritto si presenta nel medesimo modo.

Pertanto, nel proseguo della trattazione, per ragioni di semplicità, accantoneremo ogni riferimento al cosiddetto “oggetto di rito del processo”.

Ciò precisato, torniamo all'analisi del dato normativo per valutare se anche la tesi che ricostruisce l'oggetto del processo in termini di *actio*<sup>10</sup>, al centro di un

---

419 ss.; PICARDI, *La successione processuale. I. Oggetto e limiti*, spec. p. 38 ss. e p. 56 ss.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., p. 1060, essenzialmente in base al rilievo per cui il nostro ordinamento è congegnato nel senso in modo da evitare che il processo si chiuda con un provvedimento di natura processuale; TURRONI, *La sentenza civile sul processo. Profili sistematici*, Torino, 2006, p. 162 ss.; VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, Napoli, 1975, p. 348 ss.

<sup>9</sup>Cfr. CONSOLO, in DIGESTO IV EDIZIONE, Discipline privatistiche, *Sezione civile*, voce *Domanda giudiziale*, VII, Torino, 1991, spec. p. 52; ID., *Il cumulo condizionale di domande*, I, Padova, 1985, spec. p. 232. Del resto, lo stesso CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Ristampa anastatica della seconda edizione, Napoli, 1960, spec. p. 49 affermava che «altro è dunque l'azione, altro il rapporto processuale; quella spetta alla parte che ha ragione, questo è fonte di diritti per tutte le parti ... (p. 52) mentre cioè le parti e il giudice si occupano del rapporto sostanziale che è oggetto del giudizio, vivono essi stessi in un rapporto che svolgono colla loro attività».

<sup>10</sup>Nota è la nozione di azione elaborata da CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, Ristampa inalterata con prefazione del Prof. Virgilio Andrioli, Napoli, 1965, spec. p. 43 ss., il quale collocava l'azione nella categoria dei diritti potestativi (*ivi*, p. 45).

In tempi più recenti si è ispirata alle idee di CHIOVENDA Corte cost. 16 ottobre 1986, n. 220 (relatore Prof. Virgilio Andrioli), in *Foro it.*, 1986, I, c. 2695, secondo cui, punto 7.2 del *Considerato in diritto*: «Il giusto processo civile vien celebrato non già per sfociare in pronunce procedurali che non coinvolgono i rapporti sostanziali delle parti che vi partecipano – siano esse attori o convenuti – ma per rendere pronuncia di merito riscrivendo chi ha ragione e chi ha torto: il pro-

rinnovato dibattito in conseguenza della asserita crisi della categorie del diritto civile, possa contare su di un qualche dato testuale.

Nel nostro ordinamento, anche l'idea di porre l'azione ad oggetto del processo di cognizione sembrerebbe vantare a proprio favore un argomento testuale: esso, segnatamente, consiste nel fatto che di «azioni» discute lo stesso codice civile.

Un riferimento all'azione è contenuto, ad esempio:

– agli artt. 117, 120, 122, 127 cod. civ. a proposito della impugnazione del matrimonio;

– agli artt. 482 e 483 cod. civ. in riferimento all'azione di impugnazione dell'accettazione dell'eredità e all'art. 526 cod. civ. in riferimento all'azione di impugnazione della rinuncia all'eredità;

– agli artt. 948 cod. civ. (azione di rivendicazione), 949 cod. civ. (azione negatoria), 950 cod. civ. (azione di regolamento di confini), 951 cod. civ. (azione per apposizione di termini);

– agli artt. 1168 cod. civ. (azione di reintegrazione), 1169 cod. civ. (reintegrazione contro l'acquirente consapevole dell'avvenuto spoglio) e 1170 cod. civ. (azione di manutenzione) contenuti nel libro III, titolo VIII, del codice civile dedicato al possesso;

– all'art. 1422 cod. civ. in cui si parla di azione di nullità;

– all'art. 1442 e segg. cod. civ. ove è disciplinata l'azione di annullamento del contratto;

– agli artt. 1448 e 1449 cod. civ. che regolano l'azione generale di rescissione<sup>11</sup>;

– all'art. 1933, 1° comma, cod. civ. («non compete azione per il pagamento di un debito di giuoco o di scommessa, anche se si tratta di giuoco o di scommessa non proibiti») e all'art. 1935 cod. civ. («le lotterie danno luogo ad azione

---

cesso civile deve avere per oggetto la verifica della sussistenza dell'azione in senso sostanziale di chiovendiana memoria, né deve, nei limiti del possibile, esaurirsi nella discettazione sui presupposti processuali, e per evitare che ciò si verifichi si deve adoperare il giudice».

Nella dottrina processualcivile più recente, la tendenza è stata invece quella di abbandonare progressivamente la nozione di azione a favore del concetto di diritto soggettivo quale *res in iudicium deducta*, con le significative eccezioni di SASSANI, *Arbor actionum. L'articolazione della tutela nel codice del processo amministrativo*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1356 ss. e FORNACIARI, su cui v. *infra*. Come esattamente notato, dal momento in cui in diritto civile è stata elaborata la nozione di diritto soggettivo, l'azione «*n'est plus la traduction judiciaire d'une valeur patrimoniale*» (SOLUS-PERROT, *Droit judiciaire privé*, Tome I, Paris, 1961, p. 98) ed è divenuta nulla più «*que le droit subjectif mis en mouvement*» (JEULAND, *Droit processuel. Une science de la reconstruction des liens de droit*, Paris, 2007, p. 260).

<sup>11</sup> Per contro, nel disciplinare la risoluzione del contratto il legislatore sostanziale non menziona il sostantivo «azione», facendo sorgere il dubbio che la differenza di terminologia sia da imputare alla circostanza per cui si tratta dell'unica patologia contrattuale, *rectius* di un'azione di impugnativa contrattuale non mutuata dal codice civile del 1865, posto che anche i vizi del consenso, sebbene idonei a dare luogo all'azione di nullità e non annullamento, erano contemplati dal precedente codice.

in giudizio, qualora siano state legalmente autorizzate»;

– agli artt. 2041 e 2042 cod. civ. riguardanti l'«azione generale di arricchimento»;

– alla sezione II del capo V, libro VI del codice civile intitolata «dell'azione revocatoria».

Di azione si parla anche nel codice di procedura civile, segnatamente:

– alla sezione III del libro quarto del codice di procedura civile intitolata «dell'esercizio dell'azione»;

– all'art. 310, 1° comma, cod. proc. civ. («l'estinzione del processo non estingue l'azione»).

Senonché, siffatto dato testuale non sembra utile a supportare la posizione della dottrina che ha recentemente suggerito di porre l'azione «senza diritto» ad oggetto del processo civile.

Tale dottrina, invero, può essere raggruppata in due sottocategorie e con riferimento ad entrambe, le norme sopra richiamate appaiono scarsamente significative.

Segnatamente, da un lato vi è chi afferma che l'azione, quale oggetto del processo, costituisce un *quid pluris* rispetto al diritto soggettivo, ponendosi, rispetto a quest'ultimo, in rapporto di pregiudizialità in senso logico. Ciò farebbe comprendere perché la carenza di presupposti processuali positivi insanabili ovvero in concreto non sanati – oppure l'esistenza di presupposti processuali negativi – determina il mancato accoglimento nel merito della domanda giudiziale<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> FORNACIARI, *Presupposti processuali e giudizio di merito. L'ordine di esame delle questioni nel processo*, Torino, 1996, p. 100 ss. Su posizione non dissimile si poneva ANGELOTTI, *La pretesa giuridica*, Padova, 1932, spec. p. 171 ss., secondo cui l'oggetto del processo sarebbe costituito dalla pretesa giuridica ossia dalla dichiarazione di «possedere un diritto subiettivo, e di esigere dagli organi dello Stato l'applicazione di quelle norme, previste dal diritto obiettivo che regolano e garantiscono il godimento e l'attuazione di tale diritto subiettivo» (ivi, p. 171), nonché p. 187 ss.

La ricostruzione di FORNACIARI, peraltro, ha ricevuto anche critiche, in specie da TURRONI, *La sentenza civile sul processo. Profili sistematici*, Torino, 2006, p. 111 ss., il quale basa essenzialmente le proprie censure sul fatto che la tesi dell'antecedente logico necessario elaborata da MENCHINI, in *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987, spec. p. 92 ss. (anche se la distinzione tra pregiudizialità pregiudizialità in senso logico e pregiudizialità tecnica fu delineata, *in primis* da SATTA, *Accertamenti incidentali, interventi e principi generali del diritto*, in *Foro it.*, 1947, I, c. 29 ss. nonché in *Nuove riflessioni in tema di accertamenti incidentali*, in *Foro it.*, 1948, I, c. 64 ss.; ed infine in *Ordinanza di convalida di sfatto e accertamenti incidentali*, in *Foro it.*, 1948, I, c. 459 ss.), sulla quale FORNACIARI costruisce il rapporto tra azione e diritto – a suo avviso – presupporrebbe che in caso di domanda di rigetto non vi sia mai l'accertamento sul rapporto giuridico fondamentale. Tranne il caso in cui vi sia stata domanda riconvenzionale avente ad oggetto, se ben si intende, la originaria istanza dell'attore (TURRONI, *loc. ult. cit.*, p. 120). A ben vedere, però, lo stesso

Nel contesto di questa ricostruzione, tuttavia, per un verso l'oggetto di merito del processo civile risulta essere pur sempre costituito (oltre che dall'azione anche) da una situazione giuridica soggettiva di diritto sostanziale, di cui non si postula affatto la crisi, e, per altro verso, all'attore spetta comunque il mero compito di dedurre in giudizio il diritto per cui chiede tutela. Non a caso si afferma che, ai fini dell'operatività degli istituti della litispendenza, degli effetti sostanziali della domanda giudiziale e del giudicato, deve aversi riguardo al diritto sostanziale per cui l'attore domanda tutela giurisdizionale.

Il diritto sostanziale per cui si chiede tutela, insomma, pare assumere un ruolo decisivo anche in questa prospettiva ai fini dell'individuazione della *res in iudicium deducta*, risolvendosi l'*actio* in un mero *quid pluris* (di rito) rispetto alla situazione giuridica di diritto sostanziale.

Così, di fatto, si rende irrilevante il dato testuale poco più sopra richiamato.

Anzi, proprio in virtù del collegamento funzionale sussistente tra diritto sostanziale ed *actio*, questa nuova elaborazione sull'azione, nella misura in cui valorizza pur sempre il ruolo del diritto sostanziale (di cui l'*actio* costituisce solo fatto impeditivo, modificativo o estintivo), rende configurabile l'ipotesi di un processo italiano al cui merito sia applicabile la legge sostanziale straniera. Ciò benché l'art. 12 della legge n. 218/1995 ponga una correlazione tra operatività della *lex fori* e azione giurisdizionale instaurata in Italia.

La seconda sottocategoria di autori è costituita da coloro i quali valorizzano l'azione in senso astratto<sup>13</sup>, o se si preferisce l'«azione senza diritto», in quanto

---

MENCHINI, in DIGESTO IV EDIZIONE, Discipline privatistiche, *Sezione civile*, voce *Regiudicata civile*, XVI, Torino, 1997, p. 404 ss., spec. p. 437 note 166-168 afferma che, in caso di sentenza di rigetto, il giudicato non si forma sull'antecedente logico necessario solamente quante volte si verta in presenza di una situazione in cui il giudice abbia accolto un'eccezione di merito che, in applicazione della regola del primato della ragione più liquida, abbia impedito di scendere all'analisi dell'aspetto *de quo*: «nessun fenomeno di giudicato implicito sul rapporto fondamentale può mai aversi se la decisione sia fondata su un motivo relativo alla singola coppia diritto-obbligo dedotta in giudizio come *petitum*; ciò vale anche se la sentenza dichiara inesistente la pretesa a seguito della constatazione dell'estinzione del diritto ad opera di un fatto estintivo-satisfattivo, ad esempio perché vi è stato adempimento. Invero, una simile decisione non presuppone affatto, né dal punto di vista logico né da quello giuridico, un accertamento seppure implicito circa la esistenza e validità, oltre che del singolo diritto, del rapporto costitutivo, perché il giudice, in ragione del principio del primato della questione assorbente più liquida, non compie alcuna valutazione, neppure a livello di prognosi in ordine a tali punti».

<sup>13</sup> Una rivalutazione dell'azione in senso astratto si trovava nel contributo di SASSANI, *Arbor actionum. L'articolazione della tutela nel codice del processo amministrativo*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1356 ss. nonché in quelli di VERDE, *Sulla "minima unità strutturale" azionabile nel processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 577 ss. e di MARINELLI, *La clausola generale dell'art. 100 c.p.c. Origini, metamorfosi, nuovi ruoli*, Trento, 2005, p. 137 ss., quest'ultimo limitatamente alle azioni di mero accertamento.

La valorizzazione del ruolo dell'interesse ad agire come mero selettore della meritevolezza della tutela richiesta, in particolare, induce MARINELLI ad ampliare la gamma dei casi in cui tale tute-

strumento flessibile ed equiparabile ai *remedies* della *common law*.

L'espressione «azione senza diritto» è qui impiegata non già nel senso di indicare una lacerazione del nesso di strumentalità che lega il diritto processuale civile a quello sostanziale ma, piuttosto, come già ribadito, per indicare la propensione a consentire al giudice di tutelare anche in maniera atipica un interesse reputato meritevole, creando *ex post* e con il suo intervento una situazione giuridica protetta. L'interesse sarà reputato meritevole di tutela proprio perché esso è stato protetto in sede giurisdizionale. Si muove, cioè, dà diritto processuale civile per arricchire il piano del diritto sostanziale di nuove situazioni meritevoli di protezione.

Un sistema di tal fatta ammette che la situazione giuridica soggettiva possa perdere il proprio ruolo di elemento identificativo – anche *ex ante* – dell'oggetto del processo di cognizione, cedendo il posto all'interesse ad agire, che viene così ad assumere il ruolo di guida, per il giudice, nella selezione *ex post* di nuove posizioni meritevoli di tutela giurisdizionale da far assurgere al rango di diritti.

Tuttavia, proprio perché il tratto caratteristico di questa ricostruzione risiede nella atipicità ed astrattezza dell'azione, diviene ancora una volta irrilevante il fatto che vi siano, nel codice civile, alcune fattispecie – tipiche – in cui il legislatore espressamente nomina l'«azione».

L'analisi della normativa sul contenuto della domanda giudiziale consente dunque di individuare un primo risultato: tali disposizioni, ci sembra, continuano a poter essere invocate a favore dell'idea per cui la situazione giuridica soggettiva affermata dall'attore è l'entità da porre, di regola, ad oggetto del processo di cognizione.

## 2. *La situazione negli ordinamenti che, a differenza del nostro, collocano ad oggetto del processo un'entità processuale. In particolare: l'esperienza tedesca degli ultimi anni tra rivalutazione del nesso tra processo e diritto sostanziale e teoria dell'oggetto variabile del giudizio*

La dottrina ha da tempo fatto notare che sussistono ordinamenti a noi vicini, in particolare la Germania l'Austria e la Svizzera, i quali, sotto l'influenza della pandettistica tedesca che teneva ben distinta la situazione giuridica soggettiva dall'azione (*Trennung von subjektivem Recht und Klage*), hanno effettuato una scelta diversa da quella italiana, ponendo ad oggetto del processo

---

la è concedibile, svincolandola (apparentemente) dal diritto sostanziale. Siffatte rivalutazioni mai, però, ci sembrano eguagliare la generalizzazione che dell'azione in senso astratto fa LIPARI, il quale ne estende l'ambito di operatività ad ogni forma di tutela dichiarativa (non già a quella di mero accertamento).

(quantomeno di quello di condanna e di quello costitutivo) non già il diritto sostanziale (*rectius*, una pretesa sostanziale: *Anspruch*) bensì un'entità processuale, per l'appunto la pretesa processuale (*prozessualer Anspruch*). In Austria, Svizzera e Germania, dunque, l'astrazione operata dal diritto processuale rispetto al diritto sostanziale (che, però, in genere si apprezza in maniera minore quando sia domandata tutela di mero accertamento, avendo in tal caso il giudizio – in linea di principio<sup>14</sup> – ad oggetto l'esistenza del “*behauptete materielle Recht*”, oppure l'esistenza di un rapporto giuridico che si afferma esistente), è assai maggiore rispetto a quella che si è avuta in Italia, restando ciononostante fermo il principio per cui la funzione del processo consiste nel porre rimedio ad uno stato di crisi del diritto sostanziale.

L'osservazione dell'esperienza di tali ordinamenti è da noi reputata utile, nella fase iniziale della nostra indagine, per comprendere in via preliminare se aumentare il grado di astrattezza dell'oggetto del processo civile rispetto al diritto sostanziale possa essere una soluzione alternativa da tenere in considerazione al fine di ovviare agli eventuali inconvenienti pratici che dovessimo ravvisare nell'applicazione della tesi della situazione giuridica soggettiva quale *res in iudicium deducta*, vuoi a fronte delle esigenze di coordinamento con il diritto processuale europeo, vuoi in riferimento alla asserita crisi della categoria del diritto soggettivo.

Mossi da tale finalità e dall'intento di non ripetere, in questa sede, quanto chiarito in maniera esemplare dai classici in riferimento allo *Streitgegenstand* del processo tedesco<sup>15</sup>, ci limiteremo a richiamare i concetti che riteniamo

---

<sup>14</sup> V. *infra*, nota 26, in particolare il contributo di JACOBS.

<sup>15</sup> La nozione di *Streitgegenstand* è di solito fatta risalire al contributo di NIKISCH, *Der Streitgegenstand im Zivilprozess*, Tübingen, 1935, p. 14 ss. Lo ricorda anche MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987, p. 18, nota 21.

Il concetto di *Anspruch*, invece, si deve alla pandettistica e fu poi recepito dalla codificazione tedesca, la quale, a differenza del nostro legislatore sostanziale e processuale, vi fa sovente riferimento. Lo osservano, da noi, GENTILI, *Il diritto come discorso*, in *Trattato di diritto privato a cura di Giovanni Iudica e Paolo Zatti*, Milano, 2013, p. 263 ss., 268 ss. e BETTI, *Il concetto dell'obbligazione costruito dal punto di vista dell'azione*, Pavia, 1920, p. 36 ss., testo e nota 20; ID., *Ragione e azione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1932, p. 205 ss.

Sull'oggetto del giudizio di accertamento, di condanna e costitutivo, in diritto processuale tedesco, si vedano, in lingua italiana: CERINO CANOVA, *Dell'introduzione della causa*, in *Commentario del codice di procedura civile diretto da Enrico Allorio*, Torino, 1980, p. 67 ss.; CARRATTA, *Art. 112*, in CARRATTA-TARUFFO, *Dei poteri del giudice*, in *Commentario del codice di procedura civile a cura di Sergio Chiarloni*, Bologna, 2011, p. 79 ss.; CONSOLO, *Il cumulo condizionale di domande*, I, Padova, 1985, p. 157 ss.; DE STEFANO, *L'oggetto del processo in un recente libro di W. J. Habscheid*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 327 ss.; FAZZALARI, *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, p. 115 ss.; MERLIN, *Compensazione e processo*, II, Milano, 1994, p. 38 ss., testo e note; MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, cit., p. 25 ss.; PICARDI, *La successione processuale. I. Oggetto e limiti*, Milano, 1964, spec. p. 121 ss.; PROTO PISANI, *La trascrizione delle domande giudiziali. Art. 111 c.p.c. e 2652-2653 c.c.*, Napoli, 1968, p. 45 ss.; RECCHIONI, *Pregiudiziali-*