

AUGUSTO CHIZZINI  
Ricercatore di Diritto processuale civile nell'Università di Padova

# INTERVENTO IN CAUSA

Estratto dal  
*Digesto*  
IV Edizione, vol. X Civile

UTET

## Intervento in causa

**Bibliografia:** merita particolare attenzione la comparazione con i paesi di lingua tedesca, per la diretta influenza che la teorizzazione compiuta dalla dottrina ha avuto sulla nostra letteratura prima e poi sulla stessa codificazione: GENSLE, *Beiträge zur Lehre von den Interventionen im Civilprozeß*, in *AcPraxis*, 1821, 14 s.; LANG, *Die Interventionen ecc.*, Landshut, 1826; BRACKENHÖFT, *Die Identität und materielle Connexität ecc.*, Göttingen, 1839; BRAUER, *Über die Grundlage und den Umfang der Nebenintervention*, in *AcPraxis*, 1841, 423 s.; PLANCK, *Die Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten ecc.*, Göttingen, 1844; FUCHS, *Die Lehre von der Litisdenuntiation*, in *Id.*, *Beiträge zum Civilprozeß*, I, Marburg, 1855; MAXEN, *Die sog. accessorische Intervention im Civilprozeß*, in *Zeits. f. Civilrecht und Prozeß*, 1864, 365 s.; CANSTEIN, *Streitgenossenschaft und Nebenintervention*, Wien, 1876; SCHULTZE, *Die rechtliche Stellung des sog. Nebenintervenienten ecc.*, ZZZP, 1880, 20 s.; WEISMANN, *Die Entwicklung der Principalintervention in Italien*, in *Zeits. der Savigny-Stiftung, Germ. Abth.*, I, 1880, 191 s.; FRANCKE, *Die Nebenparteien ecc.*, Göttingen, 1882; JHERING, *Die Reflexwirkungen ecc.*, in *Gesammelte Aufsätze ecc.*, 2, Jena 1882, 79 s.; WEISMANN, *Hauptintervention und Streitgenossenschaft*, Leipzig, 1884; CANSTEIN, *Die Stellung des Nebenintervenienten*, ZZZP, 1885, 217 s.; WACH, *Handbuch des deutschen Civilprozessrechtes*, I, Leipzig, 1885; SKEDL, *Das Wesen der Nebenintervention*, in *Prager juris. Zeits.*, 1892, II, 97 s.; ECKSTEIN, *Die Intervention ecc.*, Leipzig, 1893; KOHLER, *Principalintervention*, in *Id.*, *Gesammelte Beiträge ecc.*, Berlin, 1894, 272 s.; ECKSTEIN, *Kritik der §§ 16 bis 21 ZPO*, in *Jur. Blat.*, 1895, 436 s.; PETERSEN, *Die Stellung des Nebenintervenienten ecc.*, in ZZZP, 1898, 305 s.; FRANCKE, *Zur Stellung der Nebenintervenienten*, in ZZZP, 1900, 295 s.; MENDELSSOHN BARTHOLDY, *Grenzen der Rechtskraft*, Leipzig, 1900; HELLWIG, *Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechtes*, I, Leipzig, 1903; WALSMANN, *Die streitgenössische Nebenintervention*, Leipzig, 1905; HEIM, *Die Hauptintervention*, München, 1907; KUTTNER, *Die privatrechtlichen Nebenwirkungen ecc.*, München, 1908; KISCH, *Der Begriff der Nebenintervention ecc.*, in *Grünhut's Zeits.*, 1909, 315 s.; KISCH, *Parteiänderung im Zivilprozeß*, München, 1912; GOLDSCHMIDT, *Der Prozeß als Rechtslage*, Berlin, 1925; BRANDT L., *Die rechtlichen Voraussetzungen der unselbständigen Nebenintervention*, Diss., Heidelberg, 1931; GOLDSCHMIDT, *Zivilprozessrecht*<sup>2</sup>, Berlin, 1932; GOETZELER, *Beiträge zur Lehre von der Nebenintervention ecc.*, Stuttgart, 1937; EKELOF, *Das rechtliche Interesse als Interventionsgrund*, in *Fest. Hedemann*, Jena, 1938, 206 s.; FASCHING, *Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen*, I, Wien, 1959; HENCKEL, *Partei- und Streitgegenstand*, Heidelberg, 1961; SCHNEIDER, *Über die Interventionswirkungen ecc.*, in *Monats. Deuts. Recht*, 1961, 3 s.; LENT, *Diritto processuale civile tedesco*, Napoli, 1962; KRALK, *Streitgenossen als einheitliche Streitpartei*, in *Österr. Jur. Zeitung*, 1963, 113 s. e 141 s.; STEIN-JONAS-POHLE, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, Tübingen, 1964; WIESER, *Das rechtliche Interesse des Nebenintervenienten*, Bielefeld, 1965; HOLZHAMMER, *Parteihäufung und einheitliche Streitpartei*, Wien-New York, 1966; WIESER, *Die Interventionswirkung ecc.*, ZZZP, 1966, 246 s.; STAHL, *Beiladung und Nebenintervention*, Berlin, 1972; GRUNSKY, *Grundlagen des Verfahrensrechts*<sup>2</sup>, Bielefeld, 1974; SCHWANECKE, *Nebenintervention und Rechtskraftwirkung*, Diss., Heidelberg, 1975; HOLZHAMMER,

*Österreichisches Zivilprozessrecht*<sup>2</sup>, Wien-New York, 1976; LAMME-NEIT, *Nebenintervention, Streiverkündung ecc.*, Diss., Köln, 1976; BETTERMANN, *Streitgenossenschaft, Beiladung ecc.*, ZZZP, 1977, 121 s.; STEIN-JONAS-LEIPOLD, *Kommentar zur Zivilprozessordnung*<sup>20</sup>, Tübingen, 1977, par. 66 s.; CALAVROS, *Urteilswirkungen zu Lasten Dritter*, Bielefeld, 1978; PICKER, *Hauptintervention ecc.*, in *Fest. Flume*, Köln, 1978, 651 s.; REISCHAUER, *Streiverkündung und Bindungswirkung*, ÖJZ, 1979, 57 s.; BISCHOF, *Die Streiverkündung*, in *Jur. Büro*, 1984, I, c. 969 s., II, c. 1141 s., III, c. 1309 s., e IV, c. 1461 s.; BLOMEYER, *Zivilprozessrecht*<sup>2</sup>, Berlin, 1985; EISSNER, *Möglichkeiten und Grenzen der Streiverkündung*, Diss., Erlangen-Nürnberg, 1986; ROSENBERG-SCHWAB, *Zivilprozessrecht*<sup>14</sup>, München, 1986; KOUSSOULIS, *Aktuelle Probleme der Hauptintervention*, ZZZP, 1987, 211 s.; BALLON, *Drittinteressen im Zivilprozeß ecc.*, ZZZP, 1988, 413 s.; SCHREIBER, *Beteiligung Dritter ecc.*, in LÜKE-PRÜTTING, *Lexikon des Rechts, Zivilverfahrensrecht*, Darmstadt, 1989, 31 s.; FASCHING, *Zivilprozessrecht*<sup>2</sup>, Wien, 1990; SCHÄFER, *Nebenintervention und Streiverkündung*, Köln-Berlin-Bonn-München, 1990; WINDEL, *Zur prozessualen Stellung des einfachen Streitthelfers*, ZZZP, 1991, 321 s.; LÜKE-WALCHSHÖFER, *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 1, München, 1992, sub §§ 66 e 69; WINDEL, *Der Interventionsgrund des par. 66 Abs. 1 ZPO ecc.*, Heidelberg, 1992. — b) Per ulteriori profili di comparazione con altri paesi ove più ristretto è stato il dibattito dottrinale sul tema, e comunque limitata la influenza sulla nostra letteratura, si vedano: FRETTE-DAMICOURT, *De l'intervention ecc.*, Chateau-Gontier, 1906; RICHARD, *De l'intervention forcée*, Paris, 1907; HERSMAN, *Intervention in Federal Courts*, in *Amer. law rev.*, 1927, 1 s.; MOORE-LEVI, *Federal Intervention*, in *Yale law rev.*, I, 1936, 565 s. e II, 1938, 898 s.; FAIRÉN GUILLÉN, *Notas sobre la intervencion principal ecc.*, in *Id.*, *Estudios ecc.*, Madrid, 1955, 175 s.; ROLAND, *Chose Jugée et tierce opposition*, Paris, 1958; MOORE, *Federal Practice*<sup>2</sup>, Albany-San Francisco-New York, 1964-1971; ANGELL, *The Amicus curiae ecc.*, in *Intern. and Comp. Law Quarterly*, 1967, 1017 s.; GUASP, *Derecho Procesal Civil*<sup>2</sup>, Madrid, 1968; SERRA DOMINGUEZ, *Intervención de terceros ecc.*, in *Id.*, *Estudios ecc.*, Barcelona, 1969; MONTERO AROCA, *La intervencion adhesiva simple*, Barcelona, 1972; RAMOS MÉNDEZ, *La sucesion procesal*, Barcelona, 1974; COHN, *Parties*, in *Intern. Encyclop. compar. law*, XVI, Civil Proc., Ch. 5, Tübingen-Paris, 1976; WIEDERKEHR, *Intervention*, in *Encyclop. Dalloz. Proc.*, II, Paris, 1979; DAVI, *L'intervento davanti alla Corte Internazionale di Giustizia*, Napoli, 1984; DE FRANCHIS, *Intervention*, in *Id.*, *Dizionario giuridico, I, Inglese-Italiano*, Milano, 1984, 868; JAMES-HAZARD, *Civil Procedure*<sup>3</sup>, Boston-Toronto, 1985; KOCH, *Streiverkündung und Drittklage im amerikanisch-deutschen Prozeß*, in *Z. für Vergl. RWiss.*, 1986, 11 s.; MONTERO AROCA, *Intervencion adhesiva simple ecc.*, in *Id.*, *Trabajos de derecho procesal*, Barcelona, 1988, 351 s.; *Id.*, *Intervencion voluntaria y provocada del reasegurador ecc.*, *ivi*, 371 s.; MARTIN, *Intervention*, in *Juris-Classeur de Procedure Civile*, 2, Paris, 1980-1989, fasc. 127-1; HIRTE, *Der Amicus-curiae-brief - das amerikanische Modell und die deutschen Parallelen*, in ZZZP, 1991, 11 s.; PEKANITEZ, *Die Interventionsarten in türkischen Zivilprozessrecht*, in ZZZP, 1992, 469 s. — c) Per la nostra letteratura: 1) con riferimento al dibattito sorto quando era in vigore il codice di procedura civile del 1865, PISANELLI-MANCINI-SCIALOJA, *Commentario del codice di procedura civile per gli Stati sardi*, Torino, 1855; SABBATINI, *Su l'intervento in*

causa<sup>2</sup>, Torino, 1881; GALLUPPI, *Teoria della opposizione del terzo ecc.*, Torino, 1895; LESSONA, *L'intervento coatto iussu iudicis ecc.*, FI, 1901, 392 s.; SECHI, «Intervento in causa», in *D.I.*, XIII, II, Torino, 1901-1904, 183 s.; MATTIROLI, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, 5<sup>a</sup> ed., Torino, 1903-1906; REDENTI, *Il giudizio civile con pluralità di parti*, Milano, 1911; CALAMANDREI, *La chiamata in garanzia*, Milano, 1913; PERONACI, «Intervento in causa», nella *Enc. giur. it.*, VIII, II, Milano, 1913, 847; ZANZUCCHI, *Nuove domande, nuove eccezioni e nuove prove in appello*, Milano, 1915; SEGNI, *L'intervento adesivo*, Roma, 1919; ID., *Intervento volontario in appello*, in *Id.*, *Scritti giuridici*, II, Torino, 1965, 666 s.; MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, III, Milano, 1923; SEGNI, *L'intervento dei creditori nelle liti del fallimento*, in *Id.*, *Scritti*, II, cit., 715 s.; ID., *Sull'intervento adesivo*, ivi, 773 s.; RICCA-BARBERIS, *La chiamata in garanzia ecc.*, Torino, 1924; BETTI, *Sostituzione processuale del cessionario ecc.*, RDPPr, 1926, II, 320 s.; CARNELUTTI, *Sulla natura dell'intervento ordinato d'ufficio*, RDPPr, 1926, II, 285 s.; LIPARI, *Caratteri e presupposti dell'opposizione di terzo*, RDPPr, 1926, I, 21 s.; ID., *La legittimazione personale nell'opposizione di terzo*, RDPPr, 1926, I, 277 s.; LIEBMAN, *Mancata integrazione del giudizio ecc.*, RDPPr, 1928, II, 30 s.; SEGNI, *Sull'intervento coatto*, in *Id.*, *Scritti*, II, cit., 779 s.; CALAMANDREI, *Appunti sulla sentenza come fatto giuridico*, RDPPr, 1932, I, 15 s.; COSTA, *Sulla opposizione del terzo ecc.*, RDPPr, 1932, 3 s.; PAVANINI, *Appunti sugli effetti della successione ecc.*, RDPPr, 1932, II, 159 s.; SATTIA, *Gli effetti secondari della sentenza*, RDPPr, 1934, I, 251 s.; ALLORIO, *Intervento litisconsorziale*, RDPPr, 1935, I, 183 s.; ID., *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano, 1935; CARNELUTTI, *Recensione a Nencioni ecc.*, RDPPr, I, 1935, 190; COSTA, *L'intervento coatto*, Padova, 1935; LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, Milano, 1935; NENCIONI, *L'intervento litisconsorziale nel processo civile*, Padova, 1935; ID., *Appunti sull'intervento principale*, RDPPr, 1935, II, 85 s.; GIARDINA, *L'origine italiana dell'intervento litisconsorziale*, RDPPr, 1936, I, 266 s.; ENRIQUES, *La sentenza come fatto giuridico*, Padova, 1937; BETTI, *Diritto processuale civile italiano*, Roma, 1938; SATTIA, *L'intervento ordinato dal giudice*, in *Scritti Mancaloni*, Sassari, 1938, 573 s.; CARNELUTTI, *Intervento in causa di separazione personale*, RDPPr, 1941, II, 229 s.; CALAMANDREI, *L'art. 1497 cod. civ. e i futuribili*, RDPPr, 1941, II, 190 s.; JEMOLO, *L'art. 1497 cod. civ. e i futuribili*, RDPPr, 1941, II, 201 s.; SEGNI, *Intervento del preteso adultero ecc.*, RDPPr, 1941, II, 109 s.; REDENTI, *Intervento del preteso adultero ecc.*, RDPPr, 1942, II, 130 s. - 2) Per la letteratura formatasi sotto il vigore del codice del 1942: COSTA, *L'intervento in causa di terzi*, RDPPr, 1942, 15 s.; GARBAGNATI, *L'intervento volontario dei figli legittimi ecc.*, RDPPr, 1942, II, 82 s.; MICHELI, *Intervento coatto «iussu iudicis» ecc.*, GCCC, 1944, XV, 2 s.; COGNIGLIO, *In tema di intervento coatto «iussu iudicis» in appello*, GCCC, 1946, XXI, 76 s.; CALVOSA, *Relazione tra l'opposizione di terzo e l'intervento ecc.*, GCCC, 1948<sup>3</sup>, 611 s.; LIEBMAN, *Opposizione di terzo del venditore alla sentenza di evizione*, GI, 1949, I, 1, c. 500 s.; DENTI, *Note in tema di intervento in appello*, GI, 1951, I, 1, c. 684 s.; TOMEI, *Sull'ammissibilità dell'intervento iussu iudicis in appello*, GCCC, 1951, 71 s.; COSTA, *L'intervento in causa*, Torino, 1953; ATTARDI, *L'interesse ad agire*, Padova, 1955, 221 s.; DE MARINI, *L'impugnazione dell'intervento adesivo*, RDPPr, 1956, II, 106 s.; SATTIA, *L'intervento volontario*, RTPC, 1956, 542 s.; ALLORIO, *Per la chiarezza delle idee ecc.*, in *Id.*, *Problemi di diritto*, I, Milano, 1957, 195 s.; ID., *Ancora sul potere di gravame del pubblico ministero ecc.*, ivi, 241; ID., *Gravame principale del subconduttore ecc.*, ivi, 527 s.; ID., *Litisconsorzio alternativo passivo e impugnazione incidentale*, ivi, 515 s.; ID., *Il pubblico ministero nel nuovo processo civile*, ivi, 291 s.; AMATO, *Sull'intervento adesivo del socio*, GI, 1959, I, 1, c. 141 s.; COLESANTI, *Sull'intervento del successore a titolo particolare nel processo a lui opponibile*, RDC, 1960, II, 390 s.; LA CHINA, *La chiamata in garanzia*, Milano, 1962; SEGNI, «Intervento in causa», in *NN.D.I.*, VII, Torino, 1962, 942 s.; TEDESCHI, *Il giudizio di opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento*, Padova, 1962; CARNELUTTI, *Intervento di terzo a istanza di parte*, RDPPr, 1963, 661 s.; COSTA, *Sugli effetti della chiamata in causa del garante: obbligo di difesa o soggezione al giudicato*, GI, 1963, I, 1, c. 404 s.; NIGRO, *Intervento volontario nel processo amministrativo*,

J, 1963, 365 s.; SCHIAVONE, *Brevi considerazioni sul cosiddetto intervento adesivo dipendente*, GI, 1963, I, 1, c. 1508 s.; FABBRINI, *Contributo alla dottrina dell'intervento adesivo*, Milano, 1964; PROTO PISANI, *Opposizione di terzo ordinaria ecc.*, Napoli, 1965; BONSIGNORI, *Recensione a Fabbrini, Contributo ecc.*, RTPC, 1966, 322 s.; VOCINO, *Sull'intervento del notaio nel giudizio civile di falso*, DG, 1968, 726 s.; MONTESANO, *Recensione a Fabbrini, L'opposizione di terzo*, RDPPr, 1969, 447 s.; ROMAGNOLI, *Le associazioni sindacali nel processo*, Milano, 1969; COSTA, «Intervento in causa (dir. proc. civ.)», in *Enc. dir.*, XXII, 1972, 461 s.; COSTA, «Terzo (Nel processo civile)», in *NN.D.I.*, XIX, 1973, 232 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, in *Commentario c.p.c. Allorio*, I, Torino, 1973, 1098 s.; CAPUTO, *L'intervento del creditore ecc.*, RDPPr, 1975, 287 s.; FAZZALARI, *Forma e tempo degli interventi volontari nel processo del lavoro*, RDPPr, 1975, 716 s.; LUIO, *In tema di intervento delle associazioni sindacali ecc.*, RDPPr, 1975, 706 s.; TOMMASEO, *L'estromissione di una parte dal giudizio*, Milano, 1975; FRANZOSI, *Sull'ammissibilità dell'intervento in appello*, FP, 1977, I, 45 s.; TOMMASEO, *Azione surrogatoria ed efficacia della rinuncia ecc.*, GI, 1977, I, 1, c. 955 s.; SASSANI, *Coobbligati solidali e giudizio di appello*, RDPPr, 1978, 774 s.; COSTA, *Chiamata del terzo quale unico responsabile*, in *Studi Liebman*, Milano, 1979, II, 1155 s.; VOCINO, «Ultimissime» dalla dottrina dell'opposizione di terzo, ivi, III, 1995 s.; NICOLETTI, «Opposizione di terzo», in *Enc. dir.*, XXX, Milano, 1980, 478 s.; TOMEI, *Alcuni rilievi in tema di litisconsorzio necessario*, in *Studi Satta*, II, 1980, 1783 s.; CONSOLO, *Estromissione nelle fasi di impugnazione del chiamato in causa*, RDC, 1981, II, 132 s.; CONSOLO, *In tema di chiamata in causa in ipotesi di connessione c.d. impropria ecc.*, GI, 1981, I, 1, c. 1713 s.; LUIO, *Principio del contraddittorio ed efficacia della sentenza verso i terzi*, Milano, 1981; PROTO PISANI, «Parte (dir. proc. civ.)», in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1981, 917 s.; CAMMAROSANO, *Chiamata in garanzia «impropria» ecc.*, SSe, 1982, 26 s.; LIEBMAN, *Intervento principale in funzione revocatoria*, RDPPr, 1982, 783 s.; SINISI, *Il litisconsorzio nelle fasi di gravame*, RTPC, 1982, 668 s. e 1030 s.; MONTELEONE, «Intervento in causa», in *NN.D.I. App.*, IV, Torino, 1983, 345 s.; TOMMASEO, «Parti», in *Enc. giur.*, XXII, Roma 1990; TROCKER, *L'intervento per ordine del giudice*, Milano 1984; BOVE, *I poteri dell'interveniente adesivo*, GC, 1985, II, 179 s.; FORNACIARI, *L'intervento coatto per ordine del giudice*, GC, 1985, II, 380 s.; D'ALESSIO, *Brevi osservazioni su una particolare ipotesi di intervento adesivo dipendente*, RDPPr, 1987, 719 s.; SCHETTINI, *L'intervento delle associazioni nel giudizio di danno ambientale*, RCDP, 1987, 619 s.; TARZIA, *Le associazioni di categoria nei processi civili ecc.*, RDPPr, 1987, 774 s.; COSTANTINO, «Intervento nel processo. I) Diritto processuale civile», in *Enc. giur.*, XVII, Roma, 1989; FABBRINI, *Litisconsorzio*, in *Id.*, *Scritti giuridici*, I, Milano, 1989, 261 s.; ID., *L'estromissione di una parte dal giudizio*, ivi, 95 s.; ID., *Intervento coatto ad istanza di parte ecc.*, ivi, 181 s.; ID., *Note in tema di intervento adesivo*, ivi, 141 s.; ID., *Connessione*, ivi, 462 s.; LANFRANCHI, *Intervento dei creditori ecc.*, in *Id.*, *Procedure concorsuali*, Milano, 1988, 71 s.; LUIO, *Irretroattività degli effetti riflessi*, in *Studi Allorio*, I, Milano, 1989, 375 s.; MONTELEONE, «Garanzia. II) Chiamata in garanzia», in *Enc. giur.*, XIV, Roma, 1989; PROTO PISANI, *Note in tema di limiti soggettivi della sentenza civile*, in *Studi Allorio*, I, cit., 399 s.; TARZIA, *Connessione di cause e processo simultaneo*, in *AA. VV.*, *Atti XVI Conv. Naz. Ass. studiosi processo civile*, Rimini, 1989, 41 s.; TROCKER, *I limiti soggettivi del giudicato*, in *Studi Allorio*, I, cit., 491 s.; VERDE, *Recensione a Trocker, L'intervento*, RDPPr, 1989, 263 s.; ADRIANI MARENDA, *Su un'ipotesi d'inammissibilità d'intervento adesivo ecc.*, GM, 1990, I, 757 s.; GIAMPIETRO, *L'intervento delle associazioni nel processo penale*, in *AA. VV.*, *Le associazioni nel procedimento e nel processo*, Rimini, 1990; LUIO, «Opposizione di terzo», in *Enc. giur.*, XXI, Roma, 1990; SANZO, *Intervento di terzo e giudizio di opposizione ecc.*, GI, 1990, I, 1, c. 1574 s.; TARZIA, *Sulla nozione di garanzia impropria*, in *Id.*, *Problemi del processo di cognizione*, Milano, 1989, 43 s.; CHIZZINI, *L'intervento adesivo*, I, *Premesse generali*, Padova, 1991; FRASCA, *Rapporto pregiudicante ecc.*, FI, 1991, c. 584 s.; LUIO, «Successione (Diritto processuale civile)», in *Enc. giur.*, XXI, Roma, 1991; CHIZZINI, *L'intervento adesivo*, II, *Struttura e funzione*, Padova, 1992; ID., *Gli effetti dell'intervento adesivo nel processo tedesco*, GI, 1992, IV, c. 438 s.;

CORLETO, *La tutela dei terzi nel processo amministrativo*, Padova, 1993; ZOPPELLARI, *Le nuove preclusioni e l'intervento in causa*, RTPC, 1992, 875 s. - 3) Altre opere di carattere generale e alle quali si è fatto riferimento nella stesura voce (anche senza espressa citazione): CASTELLARI, *Della competenza per connessione*, in GLÜCK, *Commentario alle Pandette*, XI, Milano, 1903, *Appendice del traduttore ai par. 750-752*; CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, Padova, 1920-1926; CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, Napoli, 1923; ID., *Sul litisconsorzio necessario*, in *Id.*, *Saggi di diritto processuale civile*, II, Roma 1931, 427 s.; ID., *Istituzioni di diritto processuale civile*, Napoli, 1935-1936; CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, Padova, 1936-39; CARNACINI, *Il litisconsorzio nelle fasi di gravame*, Padova, 1937; CALAMANDREI, *Sui poteri del pubblico ministero interveniente*, RDPPr, 1942, II, 156 s.; GARBAGNATI, *La sostituzione processuale*, Milano, 1942; CALAMANDREI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, Padova, 1943; PAVANINI, *Il litisconsorzio nei giudizi divisorii*, Padova, 1948; BIANCHETTI, *Concorrenza tra appello ed opposizione di terzo ecc.*, RDPPr, 1949, 262 s.; CARNACINI, *Tutela giurisdizionale e tecnica del processo*, in *Studi Redenti*, II, Milano, 1951, 695 s.; ATTARDI, *Sui limiti di efficacia dell'art. 1306 cod. civ.*, RDPPr, 1953, II, 53 s.; DE MARINI, *La successione nel diritto controverso*, Milano, 1953; ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, Napoli, 1954-1964; ZANZUCCHI-VOCINO, *Diritto processuale civile*, Milano, 1955-1962; CARNELUTTI, *Istituzioni del processo civile italiano*, Roma, 1956; FAZZALARI, *Cosa giudicata e convalida di sfratto*, RTPC, 1956, 1304 s.; ALLORIO, *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento*, nel *Id.*, *Problemi*, cit., 3 s.; ROCCO, *Trattato di diritto processuale civile*, Torino, 1957-1962; CARNELUTTI, *Diritto e processo*, Napoli, 1958; ANDOLINA, *Per un profilo degli atti processuali con effetti di diritto sostanziale*, J, 1959, 104 s.; MICHELI, *Corso di diritto processuale civile*, Milano, 1959-1960; SATTIA, *Commentario al codice di procedura civile*, Milano, 1959-1971; ALLORIO, *Efficacia di prove ammesse ed esperite in contrasto con un divieto di legge?*, GI, 1960, I, 2, c. 867 s.; ATTARDI, *La cosa giudicata*, J, 1961, I, 1 s.; COLESANTI, *La cancellazione della causa dal ruolo*, RTPC, 1961, 191 s.; CORDERO, *Prove illecite nel processo penale*, J, 1961, 68 s.; LUGO, «Inammissibilità e improcedibilità (dir. proc. civ.)», in *NN.D.I.*, VIII, Torino, 1962, 483 s.; LIEBMAN, *Fondamento del principio dispositivo*, in *Id.*, *Problemi del processo civile*, Napoli, 1962, 3 s.; ATTARDI, «Legittimazione ad agire», in *NN.D.I.*, IX, Torino, 1963, 721 s.; FABBRINI, *L'opposizione ordinaria del terzo ecc.*, Milano, 1968; ALLORIO, *Diritto processuale tributario*, Torino, 1969; COMOGGIO, *La garanzia costituzionale dell'azione ecc.*, Padova, 1970; VELLANI, *Il pubblico ministero nel processo*, II, Bologna, 1970; MONTESANO, *Giudicato sui fatti ecc.*, FI, 1971, c. 1799 s.; PUNZI, *La tutela del terzo nel processo esecutivo*, Milano, 1971; TARZIA, *Il litisconsorzio facoltativo ecc.*, Milano, 1972; VACCARELLA, *Note in tema di litisconsorzio nelle fasi di gravame ecc.*, RDPPr, 1972, 97 s.; ATTARDI, *In tema di questioni pregiudiziali e giudicate*, in *Studi Guicciardi*, Padova, 1973, 185 s.; CERINO CANOVA, *Le impugnazioni civili*, Padova, 1973; FRANCHI, *Delle modificazioni della competenza per ragioni di connessione*, in *Commentario c.p.c. Allorio*, I, 1, cit., 301 s.; MARTINETTO, *Della nullità degli atti*, ivi, I, 2, cit., 1579 s.; BUSNELLI, *La cosa giudicata nelle obbligazioni solidali*, RTPC, 1974, 393 s.; CARPI F., *L'efficacia «ultra partes» della sentenza*, Milano, 1974; TROCKER, *Processo civile e costituzione*, Milano, 1974; FABBRINI, *Diritto processuale del lavoro*, Milano, 1975; MONTELEONE, *Profili sostanziali e processuali dell'azione surrogatoria*, Milano, 1975; TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, Padova, 1975; VACCARELLA R., *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, Napoli, 1975; ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, I, Napoli, 1979; ANDRIOLI, *Legittimazione all'opposizione ordinaria di terzo*, in *Studi Liebman*, III, cit., 1813; CERINO CANOVA, *La garanzia costituzionale del giudicato ecc.*, ivi, 1853 s.; COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, Napoli, 1979; MONTELEONE, *I limiti soggettivi del giudicato civile*, Padova, 1979; PROTO PISANI, *La tutela di mero accertamento*, in *Id.*, *Appunti sulla giustizia*, cit., 92 s.; BORGHESI, *Contratto collettivo e processo*, Bologna, 1980; CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale ecc.*, in *Commentario c.p.c. Allorio*, II, 2, cit., 3 s.; FAZZALARI E., «Successione nel diritto controverso», RDPPr, 1980, 521 s.; LIEBMAN,

*Manuale di diritto processuale civile*, Milano, 1980-81; REDENTI, *Diritto processuale civile*, Milano, 1980-1985; COMOGGIO, *Art. 24, in Comm. della Cost. Branca*, Bologna-Roma, 1981, 1 s.; LUIO, *Sul concetto di «avente causa» dell'art. 2909 c.c.*, RDPPr, 1982, 433 s.; SINISI, *Il litisconsorzio nelle fasi di gravame*, RTPC, 1982, 668 s. e 1030 s.; CIVININI, *Note per uno studio sul litisconsorzio «unitario» ecc.*, RTPC, 1983, 429 s.; DENTI, *Concetto e classificazione degli atti processuali*, in *Id.*, *Dall'azione al giudicato*, Padova, 1983, 127 s.; ID., *I giudicati sulla fattispecie*, ivi, 361 s.; LORENZETTO PESERICO, *La successione nel processo esecutivo*, Padova, 1983; MONTESANO, *La sospensione per dipendenza di cause civili ecc.*, RDPPr, 1983, 385 s.; PROTO PISANI, «Lavoro (Controversie individuali in materia di)», in *NN.D.I. App.*, IV, 1983, 605 s.; MONTESANO-VACCARELLA, *Manuale di diritto processuale del lavoro*, Napoli, 1984; CIPRIANI, *Il regolamento di giurisdizione*, rist., Napoli, 1985; CONSOLO, *Il cumulo condizionale di domande*, Padova, 1985; GIALONGO, *Note in tema di sospensione, pregiudizialità ecc.*, in RTPC, 1985, 616 s.; MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino, 1985; GIOVANARDI, *Osservazioni sull'asserita autonomia concettuale dell'inammissibilità*, GI, 1986, I, 2, c. 665 s.; RICCI, *La connessione nel processo esecutivo*, Milano, 1986; RUSSO, *Evizione e garanzia*, Perugia, 1986; VERDE, *Profili del processo civile*, Napoli, 1986; BIANCA-BONELLI, *Commentary on the International sales law*, Milano, 1987; DENTI, *L'art. 111 della Costituzione e la riforma della Cassazione*, FI, 1987, V, c. 2 s.; MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987; NICOLETTI, *Giustizia del lavoro*, Torino, 1987; TARZIA, *Manuale del processo del lavoro*, Milano, 1987; PALAZZOLO, «Rapporto giuridico», in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano, 1987, 289 s.; BALBI, «Connessione e continenza ecc.», in *Dig. IV, sez. civ.*, III, Torino, 1988, 458 s.; FAZZALARI, *Nuovi profili della responsabilità civile del giudice*, in RTPC, 1988, 1026 s.; MENCHINI, *Il giudicato civile*, Torino, 1988; AMODIO, *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, I, Milano, 1989; DENTI, *La giustizia civile*, Bologna, 1989; FAZZALARI, *Istituzioni di diritto processuale*, Padova, 1989; CONSOLO, *Nuovo processo penale, procedimenti tributari ecc.*, GI, 1990, IV, c. 313 s.; NOVARESE, *Enti esenziali di interessi diffusi ecc.*, RGE, 1990, 807 s.; SATTIA, *Diritto fallimentare*, Padova, 1990; VERDE-DI NANNI, *Codice di procedura civile annotato con la giurisprudenza*, I, Torino, 1990, 498 s.; ATTARDI, *Le nuove disposizioni sul processo civile ecc.*, Padova, 1991; CAVALLONE, *Principio dispositivo, fatti secondari ecc.*, in *Id.*, *Il giudice e la prova nel processo civile*, Padova, 1991, 99 s.; CONSOLO, *Oggetto del giudicato e principio dispositivo*, RTPC, 1991, 215 s. e 569 s.; CONSOLO, «Domanda giudiziale», in *Dig.*, sez. civ., VII, Torino, 1991, 44 s.; CONSOLO-LUIO-SASSANI, *La riforma del processo civile*, Milano, 1991; LA CHINA, *Diritto processuale civile. Le disposizioni generali*, Milano, 1991; LANDI, *La tutela processuale dell'ambiente*, Padova, 1991; LUIO, *Appunti di diritto processuale civile. Parte generale*, Pisa, 1989; MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, Torino, 1991; ID., *Le modifiche del processo civile*, Torino, 1991; SATTIA-PUNZI, *Diritto processuale civile*, Padova, 1992.

**Legislazione:** i riferimenti essenziali possono cogliersi negli artt. 70, 72, 102, 105, 106, 107, 111, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 344, c.p.c.; 2, 3, disp. att. c.p.c. Per altre indicazioni si rinvia al testo: comunque, quando non altrimenti specificato, i richiami si riferiscono al codice di procedura civile.

**Sommario:** 1. Premessa. - 1. L'INTERVENTO NEL SISTEMA. - 2. L'intervento tra diritto e processo. - 3. La strumentalità del processo e la funzione degli interventi. - 4. Conferme ulteriori: in particolare l'intervento principale. - 5. L'intervento nella teoria dei limiti soggettivi del giudicato: in particolare, l'intervento adesivo. - 6. Unicità funzionale e diversità strutturali. - 7. I legami tra rapporti sul piano sostanziale e loro rilevanza per il diritto processuale. - 8. Intervento di terzo e cumulo oggettivo. - 9. Ancora sull'analisi delle relazioni tra rapporti sostanziali e conseguenze per l'intervento. - 10. Concorso nelle forme di intervento e con la opposizione di terzo. - 11. Il giudizio di ammissibilità dell'intervento. - 12. Differenziazione degli interventi da fenomeni in apparenza vicini ma che assolvono a diverse funzioni. - 13. L'effetto dell'intervento: la soggezione alla cosa giudicata materiale. - 14. Svolgimenti della tesi che afferma la soggezione dell'intervenuto al giudicato. - 15.

(Segue). Implicazioni in sede di rapporto tra intervento a istanza di parte e denuncia di lite. - 16. I poteri dell'intervenuto. - 17. La estromissione dell'intervenuto. - 18. L'intervento e la dinamica delle impugnazioni. - 19. L'intervento e le situazioni c.d. a interesse diffuso. - II. LE TIPOLOGIE E LE FORME. - 20. L'intervento principale. - 21. L'intervento litisconsortile. - 22. L'intervento adesivo. - 23. L'intervento a istanza di parte. - 24. L'intervento per ordine del giudice. - 25. L'intervento del successore a titolo particolare nel diritto controverso. - 26. L'intervento in appello. - 27. I tempi. - 28. Le forme e la decisione sull'intervento.

### 1. Premessa.

La presente voce si articolerà in due sezioni: dapprima verrà individuata la funzione generale e unitaria che le varie tipologie di intervento assolvono nel contesto dei rapporti tra diritto sostanziale e processo, e si trarranno alcune immediate conseguenze interpretative alla luce delle questioni più dibattute in dottrina; in seguito mi occuperò, necessariamente con estrema sintesi, della disciplina positiva e in particolare delle singole figure di intervento delineate dal legislatore.

### 1. L'INTERVENTO NEL SISTEMA.

#### 2. L'intervento tra diritto e processo.

La centralità nel sistema processuale dell'istituto dell'intervento di terzo — assunto nella sua completezza e varietà tipologica — è da tempo avvertita dalla dottrina (1); di questo stimolo ricostruttivo può darsi innanzi tutto conto.

In tale direzione non è eccessivo ritenere, con Carnelutti, che funzione e struttura dell'intervento impongono di affrontare il punto nodale della teoria del processo, ossia la individuazione di ciò che ne costituisce l'oggetto e di quelli che ne sono gli effetti (2). Invero, la centralità dell'istituto si avverte in modo diretto perché nel microsistema degli interventi vengono riflesse le più ampie tematiche che coinvolgono la teoria dell'azione, appunto la legittimazione e il contenuto del potere esercitato dalla parte privata dinanzi al giudice (3). Questo spiega come da sempre alla teoria dell'intervento — parallelamente a quella dell'azione — appartenga un duplice scopo: la determinazione di chi possa fare intervento e di cosa l'intervenuto stesso possa fare — e a quale effetto — nel processo. Del collegamento stretto tra azione e intervento, inoltre, ne era ben avvertito lo stesso legislatore, quando ha inserito la disciplina base degli interventi nel contesto di quel capo del libro primo del codice di procedura civile che tratteggia la regolamentazione dell'esercizio dell'azione (4).

Queste prime indicazioni risultano confermate dalla comparazione e dalla storia: tutta la teorica dell'intervento si qualifica come sforzo di individuazione all'interno della vasta congerie di terzi — intesi in senso latissimo come coloro che non sono parti del processo, in quanto soggetti dai quali, o nei confronti dei quali, non è proposta alcuna domanda (5) — di più specifiche categorie che si ritengono legittimate

alla accessione. E al riguardo, sebbene il tentativo di assestamento operato dal legislatore appaia vigoroso (6), permane un notevole grado di approssimazione, quando si è fatto rinvio alla concretizzazione di nozioni generiche quali *interesse* (art. 105, 2° co.) e *causa comune* (artt. 106 e 107).

L'interprete, quindi, deve ricorrere al preminente strumento sistematico, e questo — come si è detto — fornisce un elemento assai significativo, allorché descrive gli interventi come espressione dell'esercizio dell'azione. Ma il riscontro non è solo indiretto, e si aggiungono precisi dati testuali: nell'art. 105, 1° co., vi è richiamato espresso al *diritto sostanziale* del terzo che postula tutela, come pure l'art. 106 esprime anche nei termini della *garanzia* il raccordo di una posizione sostantiva del terzo con quanto è dedotto in lite. Emerge che le diverse figure degli interventi, sebbene i requisiti di legittimazione risultino espressi in modo differenziato, sono accomunate nelle fondamenta, e che queste debbono essere ricercate fuori dal processo, sul campo delle relazioni sostanziali.

- (1) A seguito del lavoro di SEGNI, *L'intervento*, cit., con il quale si aprirono prospettive che andavano ben al di là di quanto la elaborazione dei classici tedeschi offriva al comparatista.  
(2) CARNELUTTI, *Recensione*, cit.  
(3) SATTI, *L'intervento volontario*, cit., 542 s.  
(4) Artt. 105, 106, 107, che seguono alle disposizioni cardine in tema di esercizio dell'azione: v. COSTA, *L'intervento in causa di terzi*, cit., 15 s.  
(5) COSTA, *Terzo*, cit., 232.  
(6) COSTA, *L'intervento in causa di terzi*, loc. cit.

#### 3. La strumentalità del processo e la funzione degli interventi.

A seguito di tali considerazioni preliminari, è doveroso meditare su alcune nozioni di inquadramento. Sussiste uno stretto collegamento tra diritto sostanziale e processo: da un lato, le parti deducono in giudizio una posizione giuridica soggettiva, per quanto ne sia sufficiente la semplice affermazione (7); dall'altro il giudicato — che se non identifica la giurisdizione certo costituisce l'effetto principale del processo di cognizione — concretizza il collegamento tra diritto sostanziale e il processo nel creare definitiva certezza sui rapporti, regolando le relazioni sostanziali, e nel concreto definendo la questione circa la esistenza o la inesistenza del diritto soggettivo, rapporto o status fatto valere (8). La strumentalità del processo rispetto al diritto sostanziale spiega, inoltre, la limitazione tendenziale del giudicato al solo accertamento della situazione giuridica dedotta, e la esclusione dalla tutela che il giudicato stesso presta di quanto si esprime nelle premesse logiche alla decisione (9). Ancora, con riguardo al giudicato vi è da dire che esso ha ben precisi limiti soggettivi, e coinvolge le parti del rapporto — di norma, i partecipanti al procedimento —, e questo non solo per l'elementare rispetto del principio del

contraddittorio, ma anche per il contenuto stesso che il giudicato esprime, la formulazione della norma destinata a regolare il rapporto quale soggettivamente individuato dalla domanda (10).

Alla luce di queste generali considerazioni, si valutino due dati contrapposti.

Nel processo le parti deducono una situazione sostanziale (affermata), e sulla quale verrà fatta certezza tra le parti stesse; questo richiede che la posizione soggettiva venga individuata e astratta dal contesto delle relazioni in cui si inserisce (11). Tuttavia, sul piano sostanziale le posizioni giuridiche soggettive non vivono quali monadi isolate, sono strette da interrelazioni e connessioni, sicché proprio un processo che voglia mantenere la propria adeguatezza al fine della strumentalità che persegue, deve mostrarsi idoneo a recepire quel sistema di relazioni che opera sul piano sostanziale (12). Se questo è vero, è anche sicuro che il tentativo di adeguamento non potrà certo avvenire mediante una ipotizzata (ma irrealistica) trasposizione della intera esperienza sostanziale nel processo: insegna la categoria dei diritti assoluti, per esempio, che il processo stesso è mezzo del tutto inadeguato a recepire la situazione sostanziale nel suo complesso. Per questo si è reso necessario: sia operare delle scansioni all'interno della esperienza sostanziale, e con questo individuare il contenuto minimale idoneo a costituire l'oggetto processo; sia utilizzare la istanza delle parti private per allargare la capacità ricettiva del processo (13), quindi per dilatare i suoi confini al di là della sua tipica manifestazione bilaterale in ragione di particolari legami che si descrivono sul piano sostanziale tra le varie situazioni giuridiche soggettive in precedenza scomposte e individuate (14). Tutto questo impronta notevolmente la dinamica del procedimento: per plasmare il processo sulla complessità sostanziale è previsto — accanto al fenomeno delle domande incidentale o riconvenzionali per le stesse parti originarie — un meccanismo di adeguamento, l'intervento, che si caratterizza sempre per l'incremento numerico delle parti e per la incisione del risultato finale, il giudicato, su di una situazione sostanziale più complessa; a questo si può affiancare l'allargamento dell'oggetto del processo mediante la deduzione di un nuovo rapporto.

Si spiega così la unicità funzionale dei vari interventi e la possibilità di uno studio comune, dato che le variegate tipologie convergono nel bisogno di dare effettività al principio della strumentalità del processo rispetto al diritto sostanziale (15).

- (7) CONSOLO, *Domanda*, cit., par. 11.  
(8) CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 183 s.  
(9) Sul tema, CONSOLO, *Oggetto*, cit., 233 s.; ATTARDI, *In tema di limiti*, cit., 481 s.; MENCHINI, *I limiti*, cit., 59 s.  
(10) CONSOLO, *Art. 2909*, cit., par. 7; e il mio *L'intervento*, cit., 646 s.

(11) CERINO CANOVA, *La domanda*, cit., 138 s.

(12) FABBRINI, *Connessione*, cit., 461 s.

(13) Il che vale, almeno dal punto di vista formale, anche per l'intervento per ordine del giudice: *infra* par. 24.

(14) Questo di norma, perché a volte lo stesso legislatore impone un litisconsorzio necessario propter opportunitatem, non fondato sulla unicità del rapporto sostanziale plurilaterale: v. il succ. par. 12.

(15) Nel senso, invece, della inopportunità di uno studio unitario delle varie tipologie di intervento, FABBRINI, *Contributo*, cit., 2, n. 2.

#### 4. Conferme ulteriori: in particolare l'intervento principale.

Sempre sul piano sistematico è importante sottolineare che la funzione degli interventi quale in precedenza sintetizzata trova una significativa conferma nella struttura dello specifico tipo dell'intervento principale, di cui al 1° co. dell'art. 105. Con tale confronto, inoltre, sarà possibile intendere che l'istituto dell'intervento non può essere ricondotto alla esigenza di apprestare una residuale tutela a coloro che subiranno la estensione-riflessione del giudicato, come tende con diverse accentuazioni a sottolineare la nostra dottrina con riferimento alla massima parte dei tipi di intervento (16).

Per quanto attiene all'intervento principale non interessa ora la determinazione della legittimazione (17): è significativo, piuttosto, sottolineare come la sua ammissibilità sia valutata dall'ordinamento con esclusivo riferimento al bisogno del terzo di addvenire a una contestuale decisione sul proprio diritto (18). Secondo la teoria più diffusa il terzo che si afferma titolare di un rapporto incompatibile non subirebbe alcun pregiudizio giuridico dalla emanazione della decisione al termine del processo pendente — e non sarebbe comunque possibile ricondurre il pregiudizio a una forma di soggezione alla cosa giudicata materiale — (19). Nondimeno, l'ordinamento positivo concede al terzo un forte potere di intromissione nella vicenda processuale in corso (20); e la nostra codificazione di rito tra le diverse opzioni ricostruttive cui poteva richiamarsi nel disciplinare l'intervento principale ha optato per quella che impone più rigorosi limiti alle parti originarie, al fine di pervenire a una giusta composizione della lite nell'ambito di un più vasto contraddittorio (21). Infatti, premesso che per quanto attiene al contenuto la figura esprime in entrambi gli ordinamenti una azione congiunta contro soggetti che si affermano titolari di un diritto incompatibile mediante l'applicazione di quelli che sono i criteri normali dell'interesse ad agire: vi è che la Hauptintervention della dZPO si sostanzia, oltre che nella regolamentazione di una parziale deroga al principio della competenza, nella disciplina formale della influenza che due distinti procedimenti possono svolgere l'uno sull'altro (22); mentre per il nostro intervento principale si è preferita la unicità del processo, in ragione della

quale il terzo non giustappone un proprio procedimento affiancato a quello pendente, ma si inserisce in quello stesso pendente (23). Risulta evidente la proiezione sistematica diversa che assume l'intervento principale rispetto alla *Hauptintervention*: è preminente, di contro all'interesse che si lega al dominio delle parti sul processo, la volontà dell'ordinamento di giungere a una soluzione della controversia in cui possano trovare più ampio riscontro le esigenze di certezza che accompagnano l'attività giurisdizionale (24).

Opera la manifestazione di un generale principio ispiratore: il nostro ordinamento favorisce, mediante una articolata partecipazione al processo formativo della decisione, l'ampiamiento della portata del vincolo della cosa giudicata in quanto emerga un interesse della parte privata ad agire incidentalmente. Noto che il valore delle considerazioni svolte non può essere sminuito dal rilievo che nell'intervento principale vi è la deduzione da parte del terzo di un proprio diritto in causa, deduzione che non è prevista in altre forme d'intervento. Il mancato inserimento nel processo della posizione sostanziale del terzo (di norma titolare di un rapporto dipendente) non impedisce che la decisione emessa venga a incidere sulla conformazione del diritto del terzo intervenuto, e che si ponga come punto di passaggio necessario per la tutela di un diritto proprio ed autonomo. Inoltre, non si deve cadere in una posizione aprioristica come sarebbe quella di escludere che l'ordinamento possa apprestare la tutela giurisdizionale superando le forme della contestuale deduzione in giudizio del diritto sostanziale (25); vi è che la relazione tra diritto e processo impone adattamenti e duttilità di strumenti, a ragione della diversa struttura dei rapporti sostanziali e delle forme di connessione (26).

Gli interventi, pertanto, sono strumenti cui l'ordinamento ricorre per legare la esperienza sostanziale a quella processuale ove siano presenti forme di connessione. Il risultato cui si aspira è sempre quello di una decisione — e di un giudicato — che per mezzo di una più ampia capacità soggettiva di incisione sia in grado di soddisfare in modo esauriente la relazione tra diritto sostanziale e processo, e questo mediante il superamento della struttura elementare del procedimento a due parti (27). Si constata in questo modo il favore del legislatore a che il superamento della bilateralità del processo conduca a una più accentuata armonia tra diritto sostanziale e processo; e il risultato viene raggiunto non imponendo forme di estensione della cosa giudicata materiale sui terzi (al di là di situazioni che presentano il carattere della eccezionalità), ma con il permettere un cumulo soggettivo nel processo (28). Questo favor si mostra di immediata evidenza: le osservazioni che si sono in precedenza svolte con riferimento esclusivo all'inter-

vento volontario si coordinano con quanto la dottrina ha concluso anche in ordine alla determinazione delle situazioni sostanziali che possono dare luogo all'intervento per ordine del giudice (29); e nella medesima direzione sembra operare l'intervento a istanza di parte (30).

Pertanto, nella ricostruzione degli interventi di terzi di cui agli artt. 105, 106, 107 (31) — pur senza appiattire le specificità dei singoli tipi — è significativo cogliere un profilo omogeneo tra le varie forme di accessione: il potere di intervento, o di coinvolgimento di un soggetto terzo a opera della parte o del giudice, si ricollega sempre alla esistenza di connessioni tra rapporti sostanziali, e in ragione di questa l'ordinamento si preoccupa di ottenere una articolazione processuale che dia più idoneo riscontro alla connessione sostanziale (32). Lo strumento in concreto a cui può ricorrere il terzo è differenziato — si pensi all'intervento che implica solo un cumulo soggettivo, e all'intervento cui consegue anche un cumulo oggettivo in quanto il terzo deduce un proprio diritto —; nondimeno, la ratio sottostante ai diversi istituti è la medesima, ossia il superamento della bilateralità del processo mediante l'allargamento della partecipazione soggettiva (33), e le differenziazioni tipologiche conseguono alle strutture di connessione che non sono omogenee.

A questo si legano profili ricostruttivi. Lo scopo descritto viene perseguito con l'affermazione della unicità del procedimento e della decisione, unicità che viene superata solo se la connessione sul piano sostanziale è così labile da non potere essere ritenuta ragione sufficiente per le diseconomie che il processo cumulativo presenta (34). Dall'inquadramento sistematico, e dalla relazione tra struttura e funzione, deriva pure che l'interveniente acquista una posizione autonoma nel processo, di piena pariteticità rispetto alle parti originarie, e la soggezione al giudicato al termine della sequela procedimentale.

Per completare il quadro, deve essere specificato che questa impostazione trova riscontro non solo in mezzi anticipatori, rispetto alla cosa giudicata, ma anche in quelli successivi. In questo modo si coerenza lo strumento della opposizione di terzo, istituto che viene a confermare come nel nostro ordinamento risulti soddisfatto il bisogno che il processo si adegui alle connessioni sostanziali, superando il principio della disponibilità delle parti sul processo. La relazione tra interventi e opposizione di terzo si assume, del resto, in modo netto dall'art. 344 che disciplina l'accessione in appello, e nel quale il collegamento funzionale è sviluppato al massimo grado. Permane, quindi, nei codici moderni quella stretta connessione tra diversi mezzi processuali che emerge dalla comune scaturigine nelle fonti.

Pur nella diversa struttura, l'intervento (nelle varie forme) e la opposizione di terzo si caratterizzano per

una funzione primaria comune: l'ordinamento tutela in via preventiva e successiva (anche se in diversa misura) l'interesse del terzo o delle parti, o di una utilità generale riscontrata dal giudice, a una decisione in un più ampio contraddittorio, a prescindere dalla soggezione del terzo stesso agli effetti dell'altrui sentenza. Vi è da dire, infine, che la posizione assunta non implica in sé una visione pubblicistica del processo (35), come mostra di temere parte della dottrina. Il superamento della bilateralità del processo stesso incide sul potere delle parti originarie in tema di determinazione della composizione oggettiva e soggettiva del processo; ma lo strumento — a differenza di quanto avviene in altri istituti, precipuamente se viene inserita una parte pubblica nel processo — non è funzionale a un astratto bisogno di giustizia materiale per l'ordinamento, quanto è immediata conseguenza dello stretto legame che intercorre tra rapporti sostanziali. In ultima analisi viene a soddisfare l'interesse delle stesse parti private a che il processo sia specchio non deformante della situazione sostanziale stessa; questo a volte non può essere perseguito che mediante un superamento della struttura soggettiva-oggettiva minima del processo (36).

(16) La estensione-riflessione del giudicato si pone quale elemento meramente eventuale per l'analisi degli interventi: v. *infra* par. 5.

(17) *Infra* par. 20.

(18) SEGNI, *Intervento*, cit., 953 s.; COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 7 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1145 s.; LIEBMAN, *Manuale*, cit., 96; LUISO, *Appunti*, cit., 241 s. Per il diritto tedesco, PICKER, *Hauptintervention*, cit., 651 s.

(19) *Contra*, FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 108 s. Per la concorrenza funzionale tra opposizione di terzo ordinaria e azione in via autonoma per il titolare di un diritto incompatibile, v. Cass., 22-10-1986, n. 6191, *GC*, 1987, I, 580 s.

(20) Questo spiega le perplessità che parte della dottrina tedesca di diritto comune aveva ad ammettere l'intervento principale, visto come intromissione in un affare privato altrui, il processo: PICKER, *Die Drittwiderspruchsklage*, cit., 249 s.; KOUSSOULIS, *Aktuelle*, cit., 217.

(21) Per le varie possibilità ricostruttive dell'intervento principale KOUSSOULIS, *Aktuelle*, cit., 215-216: l'analisi comparata serve a individuare due modelli fondamentali, quello dei due procedimenti collegati nella progressione (anche se si prevede la sospensione dell'uno) e quello dell'unico procedimento soggettivamente cumulativo. Il primo ritorna al diritto canonico, al diritto comune italiano, infine tedesco dopo la recezione (WEISMANN, *Die Entwicklung*, cit., 194 s.) ed è confluito nella *Ordnung* del 1877, poi nelle codificazioni austriaca, svizzera (cantoni a matrice germanica) e nei paesi scandinavi; l'altro — per una curiosa inversione della storia — pur avendo radici nel diritto germanico (WEISMANN, *op. ult. cit.*, 203 s.) si è rispecchiato nelle codificazioni francese, italiana, greca: si caratterizza per il superamento della bilateralità del processo e per la unicità del procedimento e della decisione finale. V. FAIRÉN GUILLÉN, *Notas*, cit., 175 s.

(22) Non vi sono dubbi sulla struttura procedimentale a seguito della *Hauptintervention*, che si debba parlare di due autonomi processi (e questo in coerenza con la generale disciplina del litisconsorzio necessario: per HELLWIG, *Lehrbuch*, cit., par. 161 III 2, 187, la collocazione sistematica dell'intervento principale è nel contesto della teoria del litisconsorzio, collegamento che

poi nel diritto positivo emerge dal par. 771 dZPO), cfr. WEISMANN, *Hauptintervention*, cit., 71 s.; HEIM, *Die Hauptintervention*, cit., 61 s.; PICKER, *Hauptintervention*, cit., 705 s.; KOUSSOULIS, *Aktuelle*, cit., 217 s. Cfr. FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 19 s.

(23) Il che diviene evidente a seguito dell'accentuazione che il regime delle preclusioni ha assunto dalla riforma della l. 353/1990. Per l'intervento principale in Germania non vale il principio per cui l'interveniente deve subire le preclusioni ormai maturate come è ivi per la *Nebenintervention* — par. 67 dZPO — e in Italia è previsto dall'art. 268 per l'intervento volontario.

(24) Il nostro ordinamento ha optato per la soluzione più funzionale: KOUSSOULIS, *Aktuelle*, cit., 216, n. 29.

(25) Se così fosse, ad es., ogni situazione di estensione ai terzi del giudicato — per quanto eccezionale — risulterebbe inspiegabile.

(26) *Infra* par. 7.

(27) Per una valorizzazione della relazione tra diritto sostanziale e processo, per sottolineare come gli interventi non possano spiegarsi nei meri termini di una diversa dinamica processuale, ma sottostante vi sia il bisogno imposto dal diritto sostanziale di un più efficace — rispetto allo schema tradizionale di processo bilaterale — strumento di tutela giurisdizionale, si veda in riferimento all'intervento principale (ma con una impostazione che si ritiene accettabile in generale), PICKER, *Hauptintervention*, cit., 664 s.; KOUSSOULIS, *Aktuelle*, cit., 217 s.

(28) Questo in un ordinamento che determina per il giudicato rigorosi limiti soggettivi di operatività: per i dovuti richiami v. CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 572 s.

(29) Negli artt. 106 e 107 è ancora più evidente come in una sola disposizione si inseriscano istanze di tutela correlate a differenti situazioni sostanziali (TROCKER, *L'intervento*, cit., 142 s.).

(30) Si ritiene che la legittimazione passiva ripercorra — con la differenziazione che si ritrova nella legge a proposito del rapporto di garanzia — i termini di quella che è stata individuata per l'art. 107. Per la chiamata del terzo pretendente, COSTA, *L'intervento in causa di terzi*, cit., 21-22.

(31) Per l'intervento della parte necessaria ai sensi degli artt. 102 e 265, *infra* par. 12.

(32) CERINO CANOVA, *Le impugnazioni*, cit., spec. 679 s.

(33) Il profilo accomuna l'intervento nelle situazioni in cui si avrebbe una eccezionale estensione del giudicato sul terzo, a quelle in cui non opera estensione alcuna: vi è una differente considerazione dell'ordinamento sulla situazione sostanziale creatasi a seguito della decisione, ossia discriminante per il regime è la ritenuta impossibilità ad ammettere un contrasto logico tra decisioni.

(34) Questo diviene evidente nel caso dell'intervento litisconsortile, sia nella disciplina del primo grado di giudizio che nelle fasi di gravame, ove la indicazione dell'art. 332 risulta univoca nel senso della personalità del gravame. Sulla relazione tra i vari mezzi processuali esaminati, FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 22.

(35) VOCINO, *Su alcuni*, cit., 485 s., n. 8.

(36) CERINO CANOVA, *Le impugnazioni*, cit., 680.

## 5. L'intervento nella teoria dei limiti soggettivi del giudicato: in particolare, l'intervento adesivo.

Si deve escludere, di conseguenza, che l'intervento sia strumento funzionale alla tutela dei terzi cui venga estesa la efficacia del giudicato, in deroga al principio di cui all'art. 2909 c.c.; nemmeno si può accogliere il riferimento a una tutela anticipata di fronte alla più facilmente reversibile efficacia naturale della sentenza (37).

La tematica è stata sviluppata con prevalente riferimento all'intervento adesivo (38), poi si sono coin-



volte differenziate tipologie di accessione, che si richiamano in genere alla legittimazione del terzo dipendente (39). Ma si ritiene che la prospettiva non risulti fruttuosa per il corretto inquadramento dell'istituto e si scontri con dati importanti che fornisce il diritto positivo.

Ora con riferimento all'intervento adesivo, la ricostruzione della legittimazione nella nostra letteratura non si mostra unitaria. Infatti, per alcuni autori il terzo soggiace alla cosa giudicata, ossia subisce il vincolo all'accertamento giudiziale, quando si tratta di determinare il contenuto della situazione dipendente: viene elaborato, in questi termini, uno schema *chiuso* d'intervento adesivo. Questo sarebbe funzionale alla tutela preventiva contro la estensione del giudicato, che opera su tutti i rapporti dipendenti; il terzo intervenendo vuole evitare il pregiudizio che potrebbe incidere sulla sua posizione giuridica a seguito dell'emanazione di una decisione sfavorevole. È massimamente sviluppato il legame tra soggezione al giudicato e interesse all'accessione.

Diverso lo schema *aperto* d'intervento: l'istituto si correla agli effetti che dalla sentenza possono derivare al terzo titolare di un rapporto dipendente, ma non è data una rigida biunivocità con il solo effetto d'accertamento, la cosa giudicata materiale (40). È presente la propensione ad assegnare giuridica rilevanza a diversificati effetti della sentenza, agli effetti costitutivi, esecutivi, e soprattutto agli effetti di fattispecie, quali ripercussioni fattuali, che conseguono sulle fattispecie sostanziali dipendenti alla emanazione della sentenza. Il terzo che può intervenire non è quello solo che subisce la estensione del giudicato (effetto di accertamento), ma più latamente colui che vede la propria situazione sostanziale incisa (con differenti graduazioni e pregiudizio) da altre tipologie di effetti della sentenza (41).

In questa prospettiva, l'intervento adesivo non può essere assunto quale strumento di tutela preventiva di fronte al giudicato, ma ha predominanza l'interesse del terzo all'accertamento incontrovertibile, e nel contraddittorio con le parti del rapporto pregiudiziale, di un elemento che compone la fattispecie costitutiva del proprio diritto (o rapporto) dipendente. Si può considerare il diritto positivo orientato verso l'ammissibilità dell'intervento adesivo in una situazione composita di schemi di connessione sul piano dei rapporti sostanziali, situazione non riassumibile in una unitaria disciplina d'incidenza degli effetti della sentenza sul terzo.

Una volta individuati i modelli ricostruttivi essenziali dell'intervento adesivo, le soluzioni si motivano esclusivamente sul piano interpretativo. La premessa necessaria di chi accoglie lo schema chiuso di intervento è quella della generale capacità espansiva dell'accertamento giurisdizionale sulle posizioni dipendenti (42), espansione cui consegue la necessità

di predisporre strumenti di tutela *preventiva* (l'intervento adesivo, cui si possono aggiungere altre tipologie di accessione) o *successiva* (la opposizione di terzo revocatoria) a favore dei terzi dipendenti. L'istituto dell'intervento adesivo assume una chiara funzione e in ragione di questa si regolamentano anche le strutture interne dell'istituto: la sua concreta disciplina è delineata alla stregua del principio della dipendenza *nel* processo.

Nel delineato contesto si pone la necessità di una rivalutazione del problema dei limiti soggettivi del giudicato e degli altri effetti della sentenza: e in questa direzione trova conferma quanto la esperienza storica, descritta da Segni, e la comparazione con i sistemi germanici indicano all'interprete (43): che l'intervento adesivo non ha mai assunto in via esclusiva una funzione di tutela preventiva contro il giudicato, e questa situazione individua solo una delle potenziali applicazioni dell'istituto stesso. Inoltre, non è accettabile la premessa della costruzione dello *schema chiuso* di intervento, in quanto il diritto positivo non prevede che il giudicato vincoli anche i terzi dipendenti; anzi, si è accolta con decisione la idea opposta (art. 2909 c.c.) e si definiscono nei termini di ipotesi eccezionali le specifiche situazioni derogatorie (44).

Ne deriva che, in quanto si voglia mantenere la posizione comune di una sostanziale atipicità dell'applicazione dell'intervento (45), questo non possa limitarsi alle sole situazioni di estensione sul terzo del giudicato; la funzione dell'istituto e la legittimazione debbono essere diversamente considerate: e la direzione non potrà che essere quella della valutazione della incidenza degli effetti della sentenza, o delle ripercussioni che a quei medesimi effetti si ricollegano, nelle ipotesi di pregiudizialità dipendenza tra rapporti, ossia nel contesto strutturale che permette all'accessione di raggiungere quello che sembra essere il risultato utile conseguibile al termine del processo, la partecipazione del terzo alla cosa giudicata materiale.

Un elemento appare significativo: il superamento dello schema chiuso d'intervento — in quanto non coordinabile con il principio dei limiti soggettivi della cosa giudicata che opera nel nostro ordinamento — e la consentanea riabilitazione dello schema aperto implica l'abbandono della mera prospettiva tutoria dell'intervento adesivo (mezzo necessario come preventiva tutela di fronte al giudicato), mentre acquista maggior rilevanza la funzione che l'istituto assolve nell'insieme degli strumenti definiti dal diritto processuale per l'adeguato soddisfacimento delle specificità che derivano dalla presenza di collegamenti sostanziali tra rapporti giuridici. Giova solo notare che, se l'intervento adesivo non si spiega nel contesto della teoria dei limiti soggettivi del giudicato, neppure questa prospettiva può rilevarsi adeguata

ta in riferimento alle altre situazioni di accessione, sia volontaria che coatta, che si ricollegano alla dipendenza.

La unicità sistematica degli interventi (46) viene di nuovo raggiunta: in ogni ipotesi l'accessione del terzo è strumento di adeguamento del processo alla realtà sostanziale e permette mediante una allargata capacità d'incisione del giudicato un maggiore adeguamento del processo alla realtà sostanziale.

(37) LIEBMAN, *Efficacia*, cit., 112 s.; ID., *Manuale*, II, cit., 415; MONTELEONE, *Intervento*, cit., 349.

(38) FABBRINI, *Contributo*, cit., 115 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1150 s.

(39) Per l'intervento litisconsortile, NENCIONI, *L'intervento*, cit., 9 s.; per l'intervento coatto, COSTA, *L'intervento coatto*, cit., 13 s.; e con richiamo ai moduli liebmaniani, TROCKER, *L'intervento*, cit., 385 s.

(40) SEGNI A., *L'intervento*, cit., 207 s.

(41) La differenza di sistemazione non significa diversità applicativa per la legittimazione. Questo almeno per lo schema *chiuso* dell'intervento adesivo, in quanto si fonda sul presupposto che operi il principio del valore assoluto della cosa giudicata, e che questa vincoli i terzi dipendenti. Per cui l'intervento è ammesso in tutte le situazioni di dipendenza, e questo nella sostanza è il momento di convergenza con la teoria che si affianca allo schema aperto della legittimazione all'intervento.

(42) FABBRINI, *Contributo*, cit., 162 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1152-1153.

(43) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 301 s.

(44) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 572 s.

(45) Perseverando nello *schema chiuso* di intervento si dovrebbe concludere nel senso che l'intervento adesivo è ammesso solo nei casi previsti dalla legge, o nelle situazioni eccezionali di estensione del giudicato sui terzi dipendenti.

(46) Unicità non conseguibile laddove si aderisce allo schema chiuso per la legittimazione all'intervento adesivo. Per significative convergenze nella più recente dottrina tedesca con la posizione in questa sede delineata, cfr. WINDEL, *Der Interventionsgrund*, cit., spec. 117 s.

## 6. Unicità funzionale e diversità strutturali.

Alla unicità funzionale corrispondono differenze strutturali dato che diverse sono le relazioni sostanziali cui si deve fare riferimento.

Sono, infatti, individuabili divergenti possibilità applicative per gli interventi: se la legittimazione si riconduce a un determinato presupposto sostanziale, alla presenza di collegamenti tra posizioni giuridiche, allora la configurabilità di diverse strutture di connessione sul piano sostanziale deve essere valutata come elemento differenziatore nell'applicazione dell'istituto. Questo spiega soprattutto — e il punto non è stato sempre adeguatamente evidenziato in dottrina — perché non sempre l'intervento provochi il solo cumulo soggettivo, ma imponga in alcuni casi anche quello oggettivo.

Non solo; si deve avvertire che il processo è sempre una esperienza autonoma, la quale si regola in riferimento a principi propri che possono divergere da quelli che regolano i fenomeni giuridici sul piano sostanziale. Si capisce, ad es., perché in certe ipotesi si rimette a un giudizio discrezionale di opportunità

la possibilità dell'intervento (art. 107), o si differenzia l'ampiezza applicativa dell'intervento a istanza di parte rispetto a quello per ordine del giudice, con riferimento alle situazioni di garanzia. Ancora: si è avuto modo di osservare come la regolamentazione delle ipotesi di diritti incompatibili debba molto alla struttura del procedimento, a ragione del fatto che le posizioni giuridiche sostanziali si inseriscono nella vicenda processuale subendo una trasformazione e dismettendo caratteristiche pure peculiari sul piano sostanziale (47). Infine, sussistono ipotesi in cui il processo, dismettendo lo schema dell'intervento solo eventuale, impone una necessaria partecipazione soggettiva in ragione di esigenze che non si possono ricondurre a una pluralità di parti del rapporto sostanziale — si parla di litisconsorzio per ragioni processuali (48) — ed è sul piano processuale che si accentua la incompatibilità tra diritti (49).

Da ultimo, se la funzione degli interventi è quella di operare un raccordo tra esperienza processuale e diritto sostanziale — e questo si coglie con evidenza in quelle fattispecie che hanno costituito il nucleo originario degli interventi, le situazioni di incompatibilità e di dipendenza (50) —, nondimeno tale funzione può essere modulata in ragione della volontà del legislatore di favorire o meno l'evento del cumulo soggettivo-oggettivo. Nel nostro ordinamento le maglie dell'istituto sono state così allargate da comprendere anche fattispecie di connessione per le quali lo scopo di coordinazione tra processo e diritto sostanziale non è così diretto: è il caso dell'intervento fondato sulla semplice connessione per titolo od oggetto (applicazione, peraltro, non spinta fino a coinvolgere anche quella comunanza di questioni, che pure rileva per il litisconsorzio facoltativo originario) (51). Si ha un fenomeno che storicamente si presenta di aggregazione e massima estensione delle possibilità applicative dell'intervento.

Comunque, l'elemento che emerge è che il processo per raggiungere un medesimo scopo detta discipline diverse, perché differenziate sono le situazioni di connessione (52): all'interveniente è imposto nelle varie ipotesi un comportamento articolato, a volte la sola accessione al processo, a volte la contestuale deduzione in giudizio di un proprio diritto.

(47) Si pensi a come i diritti assoluti si relativizzano nel processo: BETTI, *Diritto processuale*, cit., 608; CERINO CANOVA, *La domanda*, cit., 141.

(48) TOMEI, *Appunti sul litisconsorzio*, cit., 1796 s. V. *infra* par. 12.

(49) Sui terzi e sui loro legami con il processo, per una generale illustrazione, COSTA, *Terzo*, loc. cit.

(50) WEISMANN, *Die Entwicklung*, cit., 191 s.; SEGNI A., *L'intervento adesivo*, cit., 33 s.

(51) Per tutti, v. CONSOLO, *In tema di chiamata in causa*, cit., c. 1713 s.

(52) SATTA S., *L'intervento volontario*, cit., 549.

7. I legami tra rapporti sul piano sostanziale e loro rilevanza per il diritto processuale.

Iniziando a considerare in modo diretto tali fenomeni, vi è da dire che in tema di connessione e figure finitime è presente in dottrina e in giurisprudenza un certo grado di incertezza (53).

Il collegamento tra domande ha valenza sistematica ben più ampia, coinvolge istituti significativi del processo civile, esprime atteggiamenti caratterizzanti il rapporto tra diritto sostanziale e processo in un determinato contesto normativo; e la presenza sul piano sostanziale di collegamenti tra rapporti giuridici è idonea a incidere sulla vicenda processuale. Come si è avuto modo di osservare, lo scopo del processo — l'attuazione del diritto obiettivo o la composizione della lite, entrambe le prospettive sono significative — si inserisce in una realtà sostantiva complessa e articolata che richiede la possibilità di superare lo schema semplificato di cui pur si appagherebbe il processo per apprestare la tutela cui è preordinato (54). A tal fine ogni ordinamento positivo può giovare di una ampia discrezionalità; il che significa reperire un momento di equilibrio tra le istanze contrapposte della dinamica procedimentale da un lato, e della esauriente attuazione della legge sostanziale dall'altro. Con criterio analitico si possono distinguere le situazioni cui il processo attribuisce rilevanza.

a) Si consideri il dato normativo. La connessione è un fenomeno di collegamento tra «cause» (artt. 33, 40, 103) o «domande» diverse (art. 104); può riferirsi all'oggetto, al titolo o, infine, ai soggetti; gli effetti si manifestano nella modificazione della competenza o nella riunione di più cause in un unico procedimento: un collegamento tra rapporti sostanziali distinti, oggetto di diverse domande giudiziali, e materia di autonome cause (55). Il diritto positivo, in primo luogo, attribuisce diretto valore alla comunanza tra gli elementi identificatori della domanda (ossia dello strumento con cui viene dedotto l'oggetto del processo) e in riferimento a ciò costruisce la nozione di connessione: i soggetti, il titolo e l'oggetto; ma può discostarsi da quanto richiesto ai fini rigorosi della individuazione della domanda (56). Si aggiunga la previsione per cui rileva tra due domande la mera comunanza, totale o parziale, tra le questioni da cui dipende la decisione della causa (art. 103): una ulteriore tipologia di connessione tra domande delineata dal legislatore (57).

Ora è sufficiente notare che la connessione emerge come possibilità di *simultaneus processus*, quindi come mezzo per la trattazione e la decisione comune di più cause nel corso di un medesimo procedimento (58), questo sia come promouimento fin dall'inizio di un unico processo, sia successivamente mediante la riunione o l'intervento.

b) Si pensi poi alla pregiudizialità-dipendenza (59). Sul piano strutturale questo nesso di collegamento tra rapporti sostanziali si caratterizza per una peculiare relazione — che si fonda sulla norma e nella correlazione tra fattispecie ed effetto — per cui un rapporto giuridico rientra nella fattispecie di un altro rapporto giuridico (60). La specificità del collegamento è evidente: non vi sono, come nella connessione, autonome fattispecie sostantive che presentano elementi costitutivi comuni, ma è l'effetto giuridico — individuato nel rapporto — che si inserisce in una diversa fattispecie (61).

La dipendenza in ragione di determinati rapporti sostanziali assume poi le forme peculiari della garanzia propria sia per la situazione che si lega alla garanzia per evizione (62) sia per quanto attiene alla garanzia semplice (63). È la esperienza processuale che per attrazione ha accomunato nel trattamento il fenomeno sostanziale della garanzia impropria, ossia di una situazione che solo negli scopi mediati appare avvicinabile alla garanzia propria, ma che non è a rigore riconducibile alla dipendenza: assimilazione nella disciplina processuale che non è giunta alla piena pacificazione (64).

c) Ma il riferimento compiuto alla connessione (in senso stretto) e alla pregiudizialità-dipendenza non conclude l'esame della correlazione tra situazioni sostanziali che assumono rilevanza nel processo; l'ordinamento positivo — come rilevato da tempo in dottrina, pur nella differenza degli strumenti classificatori adottati — conosce diversificate situazioni in cui all'unico rapporto sostanziale corrisponde una pluralità di soggetti legittimati alla deduzione in giudizio del rapporto stesso (65). A tale riguardo si ritiene utile in dottrina (66) distinguere (in relazione al rispettivo trattamento nel processo) diversificate situazioni sostantive uniche caratterizzate da contitolarità: 1) ipotesi di *pluralità di legittimazioni straordinarie* (disgiunte o necessariamente congiunte a seconda della soggettività attiva); 2) ipotesi di *collegittimazioni ordinarie disgiunte*; 3) ipotesi di *collegittimazioni ordinarie litisconsortili*. Per quanto attiene a questa ultima ipotesi di collegittimazione ordinaria litisconsortile, se ne deve subito delineare la ormai acquisita specificità: esistono situazioni sostantive plurisoggettive uniche e dalle quali il processo recepisce quella composizione soggettiva mediante la imposizione della necessaria partecipazione al procedimento delle parti sostanziali (67); peraltro sono posizioni che non assumono rilevanza ai fini della teoria dell'intervento (68).

Con le ipotesi caratterizzate da concorrenti legittimazioni straordinarie, si individuano nel sistema situazioni in cui la legittimazione ad agire è concessa a una pluralità di soggetti che non sono partecipi del rapporto sostantivo (69). Se la legittimazione straordinaria viene normalmente attribuita a terzi in rela-

zione alla loro titolarità di situazioni dipendenti (70); questa eventualità può anche non presentarsi: una simile constatazione non può essere senza conseguenza sul piano della determinazione dei soggetti legittimati all'intervento (71).

Vi sono poi tutte quelle ipotesi che si definiscono come di *collegittimazioni ordinarie disgiunte*, ma che a ben vedere non è possibile ricollegare alla operatività di una autonoma categoria. Tutto dipende dalla costruzione sul piano sostanziale del fenomeno: in questa sede si ritiene di dovere ricondurre quelle situazioni nella stessa (e più generale) classe in precedenza descritta di soggetti legittimati in via straordinaria a dedurre in giudizio un medesimo rapporto (72); ricorre però nel caso una specificità espressamente definita dal legislatore, ossia la possibilità di azione disgiunta dei singoli legittimati, in ragione della quale si delinea appunto la natura disgiuntiva dell'azione medesima (73). Appare corretto che nel giudizio di impugnazione di una delibera, non possa dirsi — nei termini perlomeno consueti con cui si definiscono altri rapporti sostanziali che intercorrono tra soggetti privati, data la particolarità che è ricollegabile alla presenza degli enti e dalle organizzazioni sociali, e dallo specifico rapporto che lega l'associazione e il singolo socio — che il socio attore deduce come oggetto del processo una propria situazione sostanziale. La situazione oggetto del processo è riferibile alla società e in relazione a essa viene concessa al singolo la legittimazione ad agire in via straordinaria per garantire un corretto funzionamento sociale e per attivare agili strumenti di controllo (74). Il socio è titolare di una situazione sostanziale derivante dalla relazione che lo lega alla società: ma questa non diviene oggetto del processo, e non è qualificabile nei termini di una posizione giuridica dipendente o connessa in senso stretto (75). L'analisi compiuta è estensibile ad altre ipotesi, nelle quali la imputazione all'ente collettivo appare più sfumata (in ragione del non pieno sviluppo della organizzazione collettiva di fronte ai singoli partecipanti) (76).

d) Da ultimo si individuano le situazioni di incompatibilità e alternatività tra rapporti. Sono queste situazioni in cui le specificità del processo richiedono un più accentuato distacco dal sistema sostanziale: tuttavia è nella incompatibilità-alternatività che si coglie con evidenza come il processo adempia alla propria istituzionale funzione strumentale. Invero, i punti di coordinamento appaiono ben più significativi rispetto alla mera connessione, e riguardano il modo di essere sostanziale dei rapporti stessi a fronte del processo (77). In questi casi — anche se è assunta come indiscussa la unicità del rapporto sul piano sostanziale — il processo deve fornire una tutela a bisogni che derivano dalle relazioni tra rapporti, e in particolare alle deformazioni che questi

subiscono allorché ne avviene la deduzione in giudizio. Tale deformazione può dipendere o dalla stessa impossibilità del processo a recepire i diritti assoluti nella intierezza della loro struttura, oppure dalla difficoltà a delineare i componenti soggettivi del rapporto.

Per quanto attiene alla incompatibilità di diritti, ai presenti fini è sufficiente notare come si affermi in capo a un soggetto una posizione soggettiva che esclude quella vantata da altri: devono dirsi incompatibili due effetti giuridici quando fra le loro fattispecie esiste un nesso incrociato, in virtù del quale ciascuno di essi costituisce fatto impeditivo o estintivo nella fattispecie dell'altro effetto (78). Si può solo aggiungere che la incompatibilità è tra pretese risultando unica la posizione soggettiva per il criterio della prevalenza (79), e sorge in relazione a diritti assoluti (80), per quelle medesime ragioni che hanno indotto la dottrina a individuare la presenza di diritti autodeterminati (81). È la ipotesi classica del processo di rivendica nel quale acceda un terzo che a sua volta affermi di essere proprietario nei confronti delle parti originarie. Il medesimo diritto, in un dato riferimento temporale, non può esistere che in capo a un certo soggetto, tuttavia la struttura bilaterale del processo e la regola dei limiti soggettivi del giudicato possono condurre alla emanazione di sentenze che si contraddicono e riconoscono la contestualità di due situazioni incompatibili: si cerca di evitare questo risultato, sia preventivamente — con l'intervento — sia successivamente — con la opposizione di terzo ordinaria (82).

L'alternatività tra rapporti coinvolge una fenomenologia vicina, sebbene più ampia e comprensiva delle situazioni creditorie: anche questa ipotesi emerge dalla dinamica processuale, e in particolare si riconnette alla difficoltà circa la esatta individuazione del soggetto passivo della pretesa, di norma a seguito dell'attività difensiva del convenuto che nega di essere il vero soggetto tenuto a rispondere della pretesa attrice (83). Le realtà sostanziali sottostanti in questo caso possono essere le più varie (84); giova ora evidenziare che il processo non impone la composizione della lite nell'ambito del suo originario aspetto bilaterale e viene incontro alle esigenze delle parti che derivano dalla difficoltà di inquadrare sul piano sostanziale i soggetti del rapporto. In questa direzione — a prescindere dalla problematica solo teorica se la eccezione del convenuto sul difetto della propria legittimazione passiva sia da qualificare di merito, perché comporta inesistenza del diritto, o di rito, per difetto di legittimazione passiva (85) — ha trovato applicazione l'intervento coatto, a istanza di parte o per ordine del giudice: la rilevanza del fenomeno appare più ampia e sarebbe conferma della presenza di un principio generale per il quale il processo civile deve tendere, fin quando possibile, alla

- (53) BALBI, *Connessione*, cit., 458; FABBRINI, *Connessione*, cit., 463 s. Oltre ai risalenti lavori di CASTELLARI, *Della competenza*, cit., 169 s.; REDENTI, *Il giudizio*, cit., 6 s.; cfr. GIALONGO, *Note in tema di sospensione*, cit., 616 s.; RICCI, *La connessione*, cit., 16 s.; TARZIA, *Connessione di cause*, cit., 41 s.; MERLIN, *Compensazione*, cit., 601 s.
- Specifico, che in questa sede deve necessariamente rimanere discusso il ricorso alla nozione di rapporto giuridico: cfr. PALAZZOLO, *Rapporto*, cit.
- (54) CARNELUTTI, *Sistema*, I, cit., 357-358 e 920 s.; FABBRINI, *Connessione*, cit., 478; BALBI, *Connessione*, cit., 458-459.
- (55) FABBRINI, *Connessione*, cit., 462.
- (56) Si consideri la esperienza dei c.d. *diritti autodeterminati* (v. MENCHINI, *I limiti*, cit., 207 s.): preme notare che se ai fini della loro identificazione non rileva in alcun modo il titolo costitutivo del diritto, ciò non significa che il titolo non abbia rilevanza ai fini della applicazione delle norme che fanno rinvio alla connessione per il titolo. Il che implica che se sussistono diritti autodeterminati, non si può escludere che il titolo-fatto costitutivo generatore abbia rilevanza e che, per es., ricorra una connessione per il titolo stesso tra diritti reali.
- (57) TARZIA, *Il litisconsorzio*, cit., 41-42. Tipologia di connessione, quella per comunanza di questioni, che — ricordo — non rileva per gli interventi: v. la precedente nt. 51.
- (58) FABBRINI, *Connessione*, cit., 465-467; MERLIN, *Compensazione*, cit., 601.
- (59) Emerge in più disposizioni, artt. 34, 295, 331, 336: cfr. sulla rilevanza della dipendenza, MENCHINI, *Sospensione*, cit., 1 s.; TRISORIO LUIZZI, *La sospensione*, cit., 420 s.; CONSOLO, *Il cumulo*, cit., in part. 736 s.; GIALONGO, *Note*, cit., 365 s.
- (60) ALLORIO, *La cosa giudicata*, cit., 68-69. Cfr. PROTO PISANI, *Opposizione*, cit., 79 s.; FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 69 s.; LUIO, *Principio del contraddittorio*, cit., 89 s.; TROCKER, *L'intervento*, cit., 259 s. e 349 s.; MENCHINI, *I limiti*, cit., 293 s.
- (61) Il che ha condotto a ritenere che solo la dipendenza sia nesso tra rapporti in senso giuridico, di contro alla connessione che individuerrebbe un mero legame fattuale: ALLORIO, *La cosa giudicata*, cit., 67. Cfr. MERLIN, *Compensazione*, cit., 604, n. 235; FABBRINI, *Connessione*, cit., 461 s.
- (62) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 843 s.
- (63) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 850 s. Per la garanzia come forma di connessione che si ricollega all'oggetto del rapporto, al bene della via preteso, MONTELEONE, *Garanzia*, cit., par. 1.
- (64) Come mostra la possibilità dell'estromissione ex art. 108 che si tende a limitare solo ai casi di garanzia propria: TOMMASO, *L'estromissione*, cit., 145 s.
- (65) In questi termini si è operata una scelta di campo a favore dell'ammissibilità di situazioni giuridiche sostanziali unitarie a composizione soggettiva plurima, il che un tempo era contestato (BETTI, *Diritto processuale*, cit., 489 s.; CARNELUTTI, *Lezioni*, cit., IV, 69 s.; ID., *Sistema*, cit., I, 945 s.; ALLORIO, *La cosa giudicata*, cit., 120 s.; DENTI, *Appunti sul litisconsorzio*, cit., 109 s.). *Contra*, FABBRINI, *Contributo*, cit., 183 s.; ID., *Litisconsorzio*, cit., 268 s.; PROTO PISANI, *Opposizione*, cit., 608 s.
- (66) FABBRINI, *Contributo*, cit., 183 s.
- (67) REDENTI, *Il giudizio*, cit., 245 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1099 s.; COSTANTINO, *Contributo*, cit., 115 s.
- (68) Per la divergenza funzionale dell'intervento del litisconsorte necessario, v. *infra* par. 12.
- (69) Si tratta di fenomeni di sostituzione processuale ai sensi dell'art. 81 c.p.c. e ammissibili nei soli casi previsti dalla legge.
- (70) FABBRINI, *Contributo*, cit., 189, testo e n. 40.
- (71) Come per il creditore che può agire quale sostituto processuale al ricorrere dei presupposti della surrogatoria (CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 867 s.).
- (72) FABBRINI, *Contributo*, cit., 188 s., vede una situazione sostanziale autonoma e ne deduce la ordinarietà della legittimazione. Per la tesi accolta, PROTO PISANI, *Opposizione*, cit., 164 s.

- (73) Mi riferisco alle ipotesi di azioni di impugnativa delle deliberazioni di una società per azioni (artt. 2377-2378 c.c.), a responsabilità limitata (art. 2464 c.c.), in accomandita per azioni (art. 2486), proponibili dai soci assenti o dissenzienti, dagli amministratori, dai sindaci azioni di reclamo avverso il bilancio finale di liquidazione di una società per azioni, art. 2453, 3° co., c.c.; alle azioni di impugnativa delle delibere dell'assemblea degli obbligazionisti, art. 2416 c.c.: v. CARPI, *L'efficacia*, cit., 143 s.
- (74) PROTO PISANI, *Opposizione*, cit., 166-167; poi, CERINO CANOVA, *La domanda*, cit., 228-229, n. 240; MONTELEONE, *I limiti*, cit., 140 s.
- (75) TROCKER, *L'intervento*, cit., 415; cfr. PROTO PISANI, *Opposizione*, cit., 168.
- (76) Si pensi alle azioni di impugnativa del regolamento e delle deliberazioni della maggioranza dei partecipanti alla comunione da parte dei singoli comunisti (artt. 1107, 1109 c.c.); di delibere di assemblea di condominio (art. 1197 c.c.); del bilancio finale di liquidazione di una società in nome collettivo (art. 2311 c.c.): v. PROTO PISANI, *op. ult. cit.*, 175-176; TROCKER, *L'intervento*, cit., 418, n. 110.
- (77) FABBRINI, *Connessione*, cit., 482.
- (78) LUIO, *Opposizione*, cit., par. 1.4. Si parla anche di incompatibilità parziale: LUIO, *Appunti*, cit., 243.
- (79) FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 89 s.
- (80) Diversamente, LUIO, *Opposizione*, cit., par. 1.4.
- (81) Cfr. la successiva nt. 100.
- (82) Secondo la posizione tradizionale: FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 111 s.; LUIO, *Opposizione*, cit., par. 1.4.; *contra* PROTO PISANI, *Opposizione*, cit., 251-252, n. 57.
- (83) TROCKER, *L'intervento*, cit., 168 s.
- (84) TROCKER, *L'intervento*, cit., 169 s.
- (85) PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1176 s.
- (86) ANDRIOLI, *Diritto processuale*, cit., 297 s.

## 8. Intervento di terzo e cumulo oggettivo.

La individuazione di relazioni tra situazioni sostanziali che coinvolgono più soggetti è preliminare alla definizione di un possibile spazio applicativo per gli interventi. In particolare, si spiega perché gli interventi vengano distinti per l'ampliamento anche oggettivo o meno della controversia. Il che non è casuale: in certe ipotesi è necessaria la deduzione in giudizio anche del rapporto del terzo proprio per il raggiungimento delle finalità che l'ordinamento si prefigge con l'istituto dell'intervento. Infatti, la struttura di collegamenti tra rapporti imprime una differenziazione tra le varie tipologie di interventi, che si esprime nell'accompagnarsi all'ampliamento soggettivo del processo — elemento minimo e individuatore dell'intervento — la estensione della materia dedotta, ossia l'allargamento oggettivo del processo stesso. Questo è richiesto dal fatto che la rilevanza dei collegamenti tra rapporti si assume in un sistema che conosce determinate regolamentazioni in tema di giudizio (87).

Se la funzione degli interventi nel diritto positivo si deve ricollegare all'effetto principale del processo di cognizione, la cosa giudicata materiale, ossia alla necessità di coordinare il risultato cui il processo aspira alla complessità della situazione sul piano sostanziale, dalla regolamentazione positiva del giudicato conseguono implicazioni sulla struttura degli interventi. Difatti, la connessione intesa in senso tecnico

— ugualmente deve dirsi per le ipotesi di collegittimazione, incompatibilità, alternatività tra rapporti — non comporta in alcun modo la possibilità che il giudicato reso su di uno dei rapporti connessi produca effetti giuridici in senso proprio nei confronti dell'altro rapporto (88); in quanto la estensione-riflessione del giudicato può concretizzarsi solo se sussiste il nesso di pregiudizialità-dipendenza (89). Questo profilo richiama la tematica dei limiti della tutela apprestata dal giudicato. Come ho accennato, l'interesse all'intervento non può valutarsi che in relazione al risultato della vicenda processuale, quindi all'effetto principale che la legge ricollega all'atto conclusivo — la sentenza — del processo: la cosa giudicata materiale (90). Non è certo questa la sede per una trattazione generale sul tema dell'oggetto del giudizio, e del contenuto del giudicato civile (91); tuttavia è possibile individuare alcuni aspetti centrali, che influenzano direttamente la disciplina positiva dell'intervento.

A tale proposito, si deve muovere da un principio che non pare contestabile: se l'oggetto del processo civile di cognizione è con accenti diversi individuato in dottrina, è indiscusso che il processo, nella sua funzione, non serve all'accertamento di fatti, ma alla tutela di posizioni giuridiche soggettive sostanziali (92). In relazione all'oggetto del giudizio (93) conviene prestare assenso all'indirizzo che la nostra letteratura ha con sempre maggiore convinzione seguito: lo stato iniziale di obiettiva incertezza impone che la situazione giuridica sostanziale sia sviluppata in quella prospettiva ipotetica che inerte al concetto stesso di accertamento (94). Si accoglie l'idea che muovendo dalla negazione che l'oggetto del giudizio possa essere una situazione soggettiva tout court intesa — sia essa il diritto soggettivo sostanziale o la pretesa processuale —, giunge ad affermare che l'oggetto del processo si individua nella questione circa la esistenza o la inesistenza del rapporto controverso (95). Sussiste una stretta correlazione: la domanda giudiziale è la istanza con la quale si chiede al giudice l'accertamento sul diritto, che si afferma (di norma) come proprio (96); alla conclusione della vicenda processuale si giungerà al riconoscimento della esistenza o della inesistenza del diritto mediante accertamento giudiziale, e con il passaggio in giudicato la posizione giuridica definita non potrà più essere disconosciuta tra le parti (almeno, quale utilità minima conseguibile) (97). Sono da ritenersi eccezionali le ipotesi in cui l'oggetto del giudizio si correla a un fatto.

Ne consegue che — in una concezione del giudizio moderna in cui il dato essenziale e caratterizzante è che il processo diviene mezzo per accertare la esistenza o la inesistenza del diritto dedotto — è punto fermo che la cosa giudicata si estenderà sull'accertamento del diritto, e non sulla affermazione dei fatti

di causa (98). In base a tali convincimenti si colgono: sia la funzione che assume la deduzione dei fatti in causa, sia la struttura e i limiti intrinseci degli accertamenti fattuali compiuti dal giudice (99); alla allegazione appartiene una funzione strumentale in riferimento prima alla affermazione del diritto, poi al giudizio di fondatezza, infine a quello che costituisce l'effetto principale del processo, la cosa giudicata (100). In tal senso, per stretta connessione, si esprime il significato positivo della scelta — divenuta esplicita e sicura a partire dal par. 322 dZPO — a favore della limitazione oggettiva del giudicato, e della esclusione dal suo ambito di tutela degli accertamenti prodromici compiuti dal giudice (101). Si intende come sia corretto affermare che pure in relazione al valore che si deve attribuire al 1° co. dell'art. 24 Cost., la possibilità di agire nel processo con idonei strumenti di difesa è garantita in riferimento all'accertamento del diritto dedotto (102); e che la disposizione costituzionale comporta il rifiuto (almeno tendenziale) di un giudicato che non incida esclusivamente sul bene della vita (103).

Su di un differente piano — l'analisi delle diverse tipologie di intervento — deriva dai principi illustrati che nelle ipotesi di connessione e di incompatibilità la trattazione e la decisione congiunta sono gli unici ed empirici strumenti, cui è possibile fare ricorso per evitare l'accertamento divergente dello stesso fatto a opera di giudici diversi, nemmeno in assoluto peraltro (104): sempre a ragione della generale non estensione del giudicato sui fatti (105). Questo produce dirette implicazioni sulla teoria dell'intervento: *al di fuori delle situazioni di dipendenza, il conseguimento della utilità cui aspira il processo — il giudicato materiale — richiede che nel caso di intervento vi sia deduzione del rapporto che fa capo al terzo stesso*. All'ampliamento soggettivo della controversia si accompagna necessariamente l'ampliamento oggettivo.

L'analisi delle diverse tipologie di relazioni tra rapporti conferma queste indicazioni. Nelle ipotesi di connessione il bisogno dell'allargamento oggettivo della controversia è di immediata evidenza a ragione proprio della struttura interna della tutela che il giudicato stesso esprime, altrimenti non si potrebbe conseguire lo scopo di coordinare i rapporti sul piano sostanziale mediante il giudicato. Viene escluso che il terzo possa limitarsi a sostenere le ragioni della parte con cui ha in comune alcuni elementi costitutivi delle fattispecie sostanziali per giungere alla fissazione degli accertamenti prodromici o alla creazione di un precedente favorevole; e che possa perseguire questo risultato senza il rischio derivante dalla contestuale deduzione in causa del proprio diritto. Al terzo che vanta un rapporto connesso non è attribuita la possibilità di uscire dalla alternativa: o di rimanere a ogni effetto estraneo alla vicenda giu-



diziale in corso, o di intervenire con deduzione del proprio rapporto sostanziale (106). Si conferma che l'ordinamento non sembra dare rilievo alla connessione al di là della possibilità del simultaneus processus ed è certo che non persegue il fine della coerenza logica degli accertamenti fattuali né imponendo su questi un qualsiasi vincolo né dando specifico rilievo al precedente giudiziario (107).

Analoghe osservazioni devono compiersi per le ipotesi di incompatibilità-alternatività, e similari saranno le conclusioni: il terzo dedurrà il proprio diritto vantato e conseguirà un ampliamento oggettivo della controversia; l'accertamento giurisdizionale necessariamente unitario avrà efficacia di cosa giudicata nei confronti di tutte le parti in causa. La incompatibilità è stata assunta dall'ordinamento come fondamento della possibilità successiva di fare opposizione di terzo ordinaria o di quella preventiva di esperire l'intervento principale (anche in appello), e non rileva nel nostro ordinamento che nella consentanea deduzione del rapporto (108). Per il contenuto della tutela che offre, il giudicato non sarebbe idoneo a incidere anche sulla posizione soggettiva del terzo intervenuto senza deduzione del proprio rapporto incompatibile.

Il risultato che si ritiene raggiunto ha un significato di rilievo, in quanto si coordina con le altre ipotesi in cui l'intervento di un terzo al processo implica la sola estensione soggettiva. Cercando di rimanere nei limiti delle situazioni che sembrano più sicure, deve rilevarsi che ai fini del solo allargamento soggettivo del processo non è ritenuta sufficiente la mera connessione nell'intervento per ordine del giudice (109); come sembra da escludersi che possa l'intervento a istanza di parte operare come strumento di mero allargamento soggettivo del processo in situazioni di connessione semplice (110).

Con riferimento a quest'ultimo tipo di intervento permane un elemento di dubbio per le situazioni di garanzia propria, e che si sono riportate allo schema sostanziale della dipendenza: è comune la osservazione che in questo caso si avrebbe cumulo oggettivo (111). Alla stregua delle considerazioni svolte, credo che la proposizione in via subordinata ed eventuale della pretesa nei confronti del garante, sebbene altamente probabile, non sia necessitata e che la parte possa limitarsi — ove lo ritenga più opportuno — a chiamare in causa il terzo per estendere nei suoi confronti il giudicato, come avviene per il caso in cui questo stesso soggetto si attivi mediante intervento adesivo (112). È quindi configurabile una portata ridotta dell'intervento a istanza di parte nei casi di garanzia, che esclude l'ampliamento oggettivo della controversia.

Alla stregua delle precedenti osservazioni è possibile concludere che l'intervento con allargamento solo soggettivo non può essere esperito dal terzo titolare

di un rapporto connesso o legato per incompatibilità-alternatività a quello già dedotto in giudizio; e che l'intervento non può essere inteso come strumento del terzo per la formazione di un precedente favorevole o per l'accertamento giudiziale delle premesse fattuali comuni ai diversi rapporti sostanziali (113).

Il quadro di riferimento deve essere completato: è legittima la domanda se nelle ipotesi in cui operi un cumulo anche oggettivo e questo si realizzi mediante la proposizione di una domanda di mero accertamento, come di norma avviene, assuma rilevanza quella specifica condizione dell'azione che è l'interesse ad agire. Ritengo che non vi sia spazio per un autonomo rilievo di quel requisito, e che non possa dirsi sussistere un potere del giudice di considerarne in concreto la presenza (114): la valutazione normativa che individua la legittimazione del terzo con riferimento a situazioni di relazione tra rapporti giuridici tipizza lo schema applicativo del mezzo e preclude ogni altro esame (115).

(87) FABBRI, *Connessione*, cit., 481 s.

(88) FABBRI, *Contributo*, cit., 60 e 68 s. Per la incompatibilità FABBRI, *L'opposizione*, cit., 82 s., rileva una certa efficacia della decisione sul terzo che deve reagire con la opposizione ordinaria di terzo: ma il fenomeno, comunque lo si descriva, non è riferibile al giudicato.

(89) ALLORIO, *La cosa giudicata*, cit., 67 s.; FABBRI, *Contributo*, cit., 60; MONTESANO, *La sospensione*, cit., 385 s.; LUISO, *Irretroattività*, cit., 377; MENCHINI, *Sospensione*, cit., 10 s.

(90) SEGNI, *Intervento*, cit., 950 s.

(91) CONSOLO, *Domanda*, cit., par. 13.

(92) SCHMIDT, *Die Klagänderung*, cit., 147 s.; CERINO CANOVA, *La domanda*, cit., 46 s.; PROTO PISANI, *La tutela di mero accertamento*, cit., 92 s.; CONSOLO, *Domanda*, cit., par. 12.

(93) CERINO CANOVA, *Le impugnazioni*, cit., 163 s., n. 56; ID., *La domanda*, cit., 67 s.; CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 157 s.; ID., *Oggetto*, cit., 217 s.; PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 45 s.

(94) CONSOLO, *Il cumulo*, cit., I, 184-185, n. 113; PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 53.

(95) ATTARDI, *L'interesse*, cit., 59 s.; CERINO CANOVA, *La domanda*, cit., 126; CONSOLO, *Il cumulo*, cit., I, 185, in nota; MENCHINI, *I limiti*, cit., 45.

(96) CONSOLO, *Domanda*, cit., spec. par. 3-4.

(97) CERINO CANOVA, *Citazione*, cit., par. 2 s.; CONSOLO, *Domanda*, cit., par. 11 s.

(98) CARNELUTTI, *Diritto e processo*, cit., 272 s.; FABBRI, *Contributo*, cit., 140. Come osserva MENCHINI, *I limiti*, cit., 199, il fatto costitutivo avrà una indiretta rilevanza «nei soli limiti in cui emerga come indispensabile elemento di individuazione della situazione sostanziale, assume cioè valore esclusivamente quale mezzo di identificazione del diritto soggettivo dedotto, rispetto a tutti gli altri di uguale contenuto, eventualmente sussistenti tra i medesimi soggetti».

(99) TARUFFO, *La motivazione*, cit., 238 s.; CAVALLONE, *Principio dispositivo*, cit., 99 s.; CHARLONI, *Riflessioni sui limiti*, cit., 828 s.

(100) Sottolineare la strumentalità delle affermazioni di fatto non significa negarne la importanza e la necessità, che in certe tipologie di diritti è così strettamente connaturata alla loro affermazione, che senza la deduzione del fatto originario o costitutivo la stessa situazione sostanziale non assume una propria specifica identità. In tal senso si propone la nozione di domande eterodeterminate, e contrapposte a quelle autodeterminate, sel-

bstabgegrenzten e fremdabgegrenzten Klageanträgen: così JAUERNIG, *Verhandlungsmazime*, cit., 23 s. Sulla funzione del fatto costitutivo e della sua deduzione cfr. CERINO CANOVA, *La domanda*, cit., 133 s.; MENCHINI, *I limiti*, cit., 198 s.; CONSOLO, *Oggetto*, cit., 238 s.

(101) GAUL, *Die Entwicklung*, cit., 471 s.; KERAMEUS, *Die Rechtskraftwirkung*, cit. 241 s. Cfr. HEINITZ, *I limiti*, cit., 200 s.; CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 481 s.; MENCHINI, *I limiti*, cit., 64 s.; PUGLIESE, *Giudicato*, cit., 862 s.

(102) COMOGGIO, *La garanzia*, cit., 161 s.

(103) MONTESANO, *Giudicato sui fatti*, cit., c. 1799; PROTO PISANI, *La tutela di mero*, cit., 92 s.

(104) FABBRI, *Litisconsorzio*, cit., 307 s. La eventualità che, pure laddove la connessione abbia operato quale strumento di cumulo di più cause davanti a uno stesso giudice, vengano compiuti accertamenti diffusi sui fatti di causa, dato il principio dispositivo che ispira la istruzione probatoria, è ritenuta possibile: TARZIA, *Il litisconsorzio*, cit., 345 s. Un tentativo di limitazione è compiuto da FABBRI, *op. ult. cit.*, 325: cfr. *infra* par. 20.

(105) FABBRI, *Connessione*, cit., 481-482; FAZZALARI, *Il cammino*, cit., 179; e LUISO, *In tema di intervento*, cit., 709-711; ID., *Irretroattività*, cit., 377. Tuttavia si parla in dottrina di giudicati sulla fattispecie: DENTI, *I giudicati sulla fattispecie*, cit., spec. 383 s.: ma questo non contrasta con quanto affermato in testo per la specialità delle ipotesi. Sul problema di una giurisdizione sui fatti FRANCHI, *La litispendenza*, cit., 31 s.; MONTESANO, *Giudicato sui fatti*, cit., c. 1798 s.

(106) Sulla base di un diverso diritto positivo, KOHLER, *Principali interventi*, cit., 275 s., ritiene che chi vanta un diritto connesso o incompatibile possa limitarsi a un intervento ad adiuvandum a favore di una delle parti (a quella che egli ritiene nel proprio interesse sia meglio esca vincitrice dalla contesa).

(107) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 543 s. Aggiungo, che quando si è voluto ammettere l'intervento senza deduzione del rapporto nei casi di connessione, si è dovuto incidere sul contenuto del giudicato stesso, delineando la peculiare Interventionswirkung di cui al § 68 dZPO, che coinvolge le premesse fattuali (CHIZZINI, *Gli effetti*, cit., c. 441 s.).

(108) La esperienza storica illustra come dall'unico ramo dell'intervento di terzo ad adiuvandum si sia poi reso autonomo quello principale, per il trattamento della incompatibilità: WEISMANN, *Die Entwicklung*, loc. cit.

(109) TROCKER, *L'intervento*, cit., 349 s.

(110) È controversa l'applicazione dell'art. 106: sembra da escludere l'utilizzo dell'intervento a istanza di parte nelle ipotesi di connessione semplice (v. *infra* par. 22).

(111) V. la voce → GARANZIA.

(112) Il che è sempre ammesso: CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 843 s.

(113) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 543 s.

(114) PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1177.

(115) ATTARDI, *L'interesse*, cit., 221 s.

## 9. Ancora sull'analisi delle relazioni tra rapporti sostanziali e conseguenze per l'intervento.

Sempre con riferimento alle implicazioni che derivano dalla struttura dei rapporti sulla disciplina degli interventi, si devono compiere alcune specificazioni; ed è utile considerare di nuovo la pregiudizialità-dipendenza. Come si coglie dalla delineata struttura di tale forma di collegamento, la rilevanza che essa in concreto può assumere nel processo è duplice, nel senso che si può porre nella direzione della pregiudizialità come in quella della dipendenza. Si è visto come l'intervento non ampliativo della controversia sia stato ammesso da parte del terzo parte del rap-

porto dipendente; ora si consideri la situazione inversa, che nel corso del processo sul rapporto dipendente divenga questione controversa la sussistenza del rapporto pregiudiziale. La dinamica processuale in questo caso pone vari profili problematici (116); in particolare, si è dimostrato che possa ricorrere una fattispecie applicativa degli artt. 106 e 107 (117). È, quindi, opportuno — considerata la complementarità tra le varie tipologie attuative degli interventi (se non proprio la specularità rigorosa) — verificare se in questa ipotesi possa profilarsi una applicazione dell'intervento senza consentanea deduzione del rapporto. La risposta è negativa, e consegue dalla portata oggettiva del giudicato nelle situazioni di pregiudizialità: giudicato che non si estende al rapporto pregiudiziale, là dove non operi il meccanismo dell'art. 34. Nella situazione in cui le parti del rapporto dipendente chiedano l'accertamento con valore del giudicato del rapporto pregiudiziale ai sensi dell'art. 34, l'intervento sarà inteso: o ad integrazione necessaria del contraddittorio (per chi ritiene obbligata questa via) (118); oppure — in quanto si affermi che quei medesimi soggetti possano ottenere un giudicato, tra loro sole efficace, sul rapporto pregiudiziale, come sembra più corretto ai sensi del nostro diritto positivo — l'accessione sarà da ritenersi oggettivamente innovativa in quanto il terzo deduce il proprio rapporto. Questo risultato si coordina con la posizione secondo la quale in tali ipotesi, là dove venga a operare l'intervento coatto a istanza di parte o per ordine del giudice fondato sulla pregiudizialità, sia implicazione necessaria l'allargamento oggettivo della controversia.

Meritano attenzione da ultimo le situazioni sostanziali che si sono riassuntivamente definite di collegittimazione. In queste ipotesi si ripresenta il problema della necessità o meno per il terzo di dedurre il proprio rapporto in giudizio; ma si profilano aspetti particolari. Infatti, al ricorrere di tali fattispecie, che si caratterizzano per la legittimazione disgiunta alla deduzione in giudizio di un medesimo rapporto, l'ordinamento sembra ricollegare una disciplina peculiare sia per quanto attiene alla legittimazione, sia in riferimento alla determinazione degli effetti del giudicato con riferimento alla loro direzione soggettiva. Su questi presupposti è divenuto conseguenziale il problema dell'interesse all'intervento, non senza una rilevante conferma fornita dalla comparazione storica. Esaminerò dapprima le situazioni di plurisoggettività che si ricollegano a fenomeni di partecipazione a enti collettivi; poi quelle attinenti a situazioni di legittimazione straordinaria concessa di norma a terzi in relazione a un loro interesse alla controversia.

a) È utile osservare come sulla questione dell'ammissibilità dell'intervento in quelle ipotesi di legittimazione, disgiunta e straordinaria, alla deduzione di

un medesimo rapporto attinente alla regolamentazione della vita di un ente associativo, sia autorevole la opinione che configura la possibilità della accessione da parte del legittimato ad agire (119). Si è visto che le situazioni cui si intende far riferimento si caratterizzano per la presenza di una pluralità di soggetti legittimati in via straordinaria a dedurre in giudizio una situazione sostanziale unica con più parti (di cui essi, eventualmente con altri soggetti non legittimati, sono parte) senza che sia richiesta la necessaria partecipazione al processo dei soggetti della situazione sostanziale stessa (a prescindere anche dalla loro eventuale legittimazione all'azione) (120). In queste ipotesi troverebbe applicazione l'intervento, in quanto il soggetto non impugnante potrebbe accedere al processo di impugnativa da altri introdotto.

Bisogna porre in evidenza come le riportate situazioni, proprio sul piano sostantivo, non possano essere spiegate alla luce delle correlazioni tra rapporti sostanziali elaborate dalla dogmatica per fattispecie diverse, e certo non omogenee a quelle caratterizzate da plurisoggettività ordinaria semplice (121). Da simili premesse deriva che tutta la problematica degli interventi assume una prospettazione differenziata, e così la definizione della legittimazione all'intervento. Su tali riscontri per il diritto positivo si afferma la necessità di un intervento con allargamento oggettivo della controversia: i soggetti legittimati in via straordinaria alla deduzione del rapporto (e alla azione di impugnativa) potranno accedere, se non sono decorsi i termini di decadenza, al processo già instaurato da un altro socio; ma tale intervento sarà da qualificarsi come innovativo (122). Aggiungo che quegli stessi soggetti, decaduti dal potere di impugnazione — e venuta meno la legittimazione originaria — non potranno intervenire in via adesiva nel processo pendente (123). Alla stregua delle precedenti osservazioni si deve risolvere anche il problema controverso dell'intervento del creditore nel giudizio di opposizione al fallimento, quando ormai decaduto dal potere di fare autonoma impugnazione (124).

b) Vengo ora alle situazioni di intervento per quei soggetti che sono legittimati in via straordinaria al promuovimento dell'azione; il riferimento si concretizza soprattutto per le liti in tema di stati personali. Analogamente a quanto si è in precedenza sottolineato deve delinearsi la praticabilità del solo intervento con ampliamento oggettivo della controversia. Nelle situazioni in cui la legge allarga la legittimazione al promuovimento dell'azione, si deve ritenere che il soggetto legittimato straordinario potrà, se non incorso in decadenze, esperire l'intervento litisconsortile del 1° co. dell'art. 105, o essere chiamato in causa; giacché diversamente è in base ad un autonomo rapporto dipendente che si dovrà conside-

rare il potere di esperire l'intervento che implica il solo ampliamento soggettivo (125). In conclusione, e cercando di richiamare il nucleo delle osservazioni svolte, si deve ribadire che la *unicità funzionale dell'intervento di fronte alle differenze strutturali dei legami tra rapporti sul piano sostanziale, ha imposto una diversa regolamentazione dell'intervento*, e ha reso necessario che in certe ipotesi all'ampliamento soggettivo si accompagnasse la deduzione in giudizio dello stesso rapporto che legittima il terzo all'intervento.

(116) TROCKER, *L'intervento*, cit., 257 s.

(117) TROCKER, *op. ult. cit.*, spec. 329 s.; cfr. VERDE, *Recensione*, cit., 264-265.

(118) FABBRINI, *Intervento coatto*, cit., 198; cfr. TROCKER, *op. ult. cit.*, 281 s.

(119) FABBRINI, *Contributo*, cit., 183 s. Una tale conclusione trova riscontro in una posizione tradizionale: SEGNI, *L'intervento*, cit., 224 s.; ID., *Intervento*, cit., 957 s.; cfr. poi CIVININI, *Note*, cit., 472: avvenuta la decadenza dal potere di autonoma impugnazione, si avrebbe la degradazione della legittimazione ad agire in legittimazione a intervenire.

(120) Sono in pratica ipotesi che riguardano i poteri di impugnazione delle deliberazioni di società di capitali, o della maggioranza dei partecipanti a una comunione o all'assemblea di condominio.

(121) È impossibile ricostruire in termini di pregiudizialità-dipendenza i rapporti tra delibera di società e situazioni soggettive dei singoli soci: PROTO PISANI, *Note*, cit., 2392-2393; MONTELEONE, *I limiti*, cit., 140 s.

(122) PROTO PISANI, *Opposizione*, cit., 174-175; VOCINO, *Su alcuni*, cit., 541.

(123) Decaduto il socio dal potere autonomo di impugnazione, non si vede su cosa sia possibile fondare il suo potere di intervento adesivo, in quanto manca il raccordo a livello sostanziale tra rapporti che costituisce la base dell'accessione. Si noti che indubbiamente sussiste una relazione giuridica (in quanto regolata dal diritto) tra singolo partecipante ed ente collettivo, ma non è possibile ricostruire quella relazione nei termini del rapporto giuridico in senso stretto, se si vuole mantenere omogeneità alla figura.

(124) Diversamente orientati: LANFRANCHI, *Intervento dei creditori*, cit., 71 s.; CAPUTO, *L'intervento*, cit., 287 s.; TEDESCHI, *Il giudizio*, cit., 5 s.

(125) Tutto dipende dalla possibilità di configurare situazioni di dipendenza in rapporto con gli stati personali (VOCINO, *Su alcuni*, cit., 538).

#### 10. Concorso nelle forme di intervento e con la opposizione di terzo.

Verranno esaminate ora situazioni particolari in cui si concretizza per il terzo la possibilità di una scelta tra diverse tutele: tra forme di intervento, e tra intervento e altri mezzi che assolvono una concorrente funzione. Tali situazioni di concorrenza si legano sempre alle peculiarità che offrono le relazioni fra rapporti.

a) Se è in base al contenuto della situazione legittimante, ossia del tipo di relazione che intercorre sul piano sostanziale tra i diversi rapporti, che si spiega la differenziazione dell'intervento con cumulo anche oggettivo; è sempre per la stessa ragione che possono individuarsi ipotesi particolari nelle quali al terzo

è data la distinta possibilità di entrare nel processo deducendo o meno il proprio rapporto.

Per quanto attiene alle obbligazioni solidali «ad interesse comune» — e per le quali è possibile parlare di pregiudizialità-dipendenza tra rapporto accertato nei confronti di un condebitore e il regresso di questi nei confronti degli altri coobbligati (126) —; si potrebbe pensare che l'intervento del coobbligato sia litisconsortile ai sensi dell'art. 105, 1° co. e 2ª parte, e che l'ordinamento imponga al coobbligato di dedurre il proprio rapporto in causa: deriva dalla sistematica generale dell'intervento adesivo che non sarebbe sufficiente richiamarsi all'interesse del coobbligato a favorire la vittoria dell'adiuvato ai fini dell'utilizzo del favorevole art. 1306 c.c. Non sembra, peraltro, possibile escludere l'intervento adesivo proprio in ragione del fatto che sembra sussistere una dipendenza tra il rapporto principale di creditore e la regolamentazione del regresso tra i vari coobbligati (127). Difatti, il solo intervento litisconsortile non sarebbe utile a soddisfare tutte le esigenze che emergono: nel litisconsorzio facoltativo (cui strutturalmente è riconducibile anche quella pluralità di parti che consegue all'intervento di cui alla 2ª parte del 1° co. dell'art. 105) la cosa giudicata materiale che si forma alla conclusione del processo regola le relazioni che intercorrono tra ogni coppia debitore-creditore, mentre impregiudicato rimane il rapporto che si dipana tra i vari debitori per il regresso (128). La considerazione dei limiti oggettivi in cui opera il giudicato non impedisce che si addivenga a una contrapposta decisione sulla inesistenza del debito principale, là dove si tratti di definire la pretesa al regresso; e a tal fine diviene utile l'intervento adesivo, come la chiamata: il giudicato sulla esistenza del rapporto fondamentale si estenderà alla determinazione del rapporto di regresso. È la complessa articolazione dei rapporti intercorrenti sul piano sostanziale a creare la possibilità che nella dinamica del procedimento si vengano a cumulare da parte del medesimo soggetto sia l'intervento litisconsortile, sia quello adesivo. Queste osservazioni inducono a specificare come, nel processo che l'obbligato principale conduce con il creditore sull'accertamento della esistenza o inesistenza del credito vantato, possa esperire intervento adesivo il fideiussore, nei cui confronti pure non opererebbe il giudicato (129).

b) Il tema del concorso tra diversi tipi di intervento richiama il problema vicino del concorso di mezzi dalla funzione corrispondente. Si è avuto modo di sottolineare come si cerchi di raggiungere un medesimo scopo con l'intervento principale — che potrà essere anche a istanza di parte — in primo grado, in appello, e la opposizione di terzo ordinaria: questo conferma il rilievo che assume la incompatibilità di diritti per l'ordinamento. Parimenti, si può delineare

il medesimo problema per il caso dell'intervento adesivo e la opposizione di terzo ordinaria o revocatoria (130). Non è possibile in questa sede soffermarsi adeguatamente sul problema, e ci si deve limitare a rilevarne la portata. Invero, nel disegno originario del codice era prevista una scansione precisa e senza sovrapposizioni (in linea di tendenza almeno), in quanto il titolare del diritto incompatibile poteva ricorrere al mezzo dell'intervento principale in primo grado e in appello, alla opposizione di terzo ordinaria in caso di sentenza esecutiva — di norma appunto tale è la sentenza di appello — o passata in giudicato. Ora la generalizzata introduzione della esecutività della sentenza di primo grado accentua il problema della definizione degli spazi reciproci di attuazione per le diverse figure (131). Quanto preme evidenziare è che si assiste a una conferma per l'intervento in appello della sua concorrenza con la opposizione (132): questa situazione ha un significato sistematico notevole, dato che si conferma la sostanziale omogeneità funzionale dei diversi mezzi richiamati (133). L'autonoma disciplina e le implicazioni procedurali non escludono che lo scopo che l'ordinamento si prefigge ricorrendo a variegati strumenti sia sempre il medesimo: il superamento della bilateralità del processo al fine di giungere a un giudicato in grado di rispecchiare adeguatamente le articolazioni delle situazioni sostanziali.

(126) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 852 s.

(127) PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1164-1165, ritiene che il caso presenti peculiarità che ne impediscono la riconducibilità agli schemi dell'art. 105.

(128) Si muove dalla prospettiva secondo cui le obbligazioni solidali sono riconducibili a un fascio di più rapporti, e non ad una unica obbligazione soggettivamente complessa: come vuole BUSNELLI, *L'obbligazione*, cit., 161 s. Cfr. CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 824 s. in nt. 224; SASSANI, *Coobbligati*, cit., 774 s.

(129) Posizione questa generalmente accolta (SEGNI, *L'intervento*, cit., 272), in quanto la obbligazione del fideiussore è condizionata dalla esistenza della obbligazione principale. Si deve solo chiarire che, se nella ipotesi non c'è spazio per la chiamata in garanzia perché il fideiussore è garante del creditore e non del debitore (LUISO, *Appunti*, cit., 253), vi potrà essere spazio per l'intervento coatto a istanza di parte: si riafferma quella specularità tra i mezzi processuali (nel caso intervento adesivo e art. 106) che, come visto si mostra di notevole interesse sistematico, in quanto conferma una convergenza funzionale.

(130) Vi sono ipotesi in cui il soggetto legittimato all'intervento adesivo potrebbe ricorrere anche al mezzo di cui all'art. 404, 1° co.: v. *infra* par. 25.

(131) Il problema è rimasto ai margini a seguito della introduzione della immediata esecutività delle sentenze a favore del lavoratore, dato che per il normale contenuto di quelle liti sussiste poco spazio per la deduzione di situazioni incompatibili.

(132) ZANZUCCHI, *Nuove domande*, cit., 218 s.; FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 165 s.

(133) Sul rapporto tra intervento principale e opposizione di terzo, FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 143 s.

### 11. Il giudizio di ammissibilità dell'intervento.

La funzione dell'intervento, come in precedenza delineata, fornisce motivazione a un altro dato strutturale, la presenza nel nostro ordinamento di un necessario giudizio di ammissibilità demandato al giudice, come ritiene la prevalente opinione (134). Ricordo che il diritto tedesco e austriaco lasciano alle parti l'onere di eccepire la mancanza dei presupposti richiesti dalla legge per l'intervento (del resto solo volontario, dato che non si conoscono forme di accessione coatte), così che di fatto le stesse parti originarie dispongono della composizione soggettiva, almeno quando sono propense ad accettare la intromissione del terzo. La stessa lettera del § 71, Abs. I, dZPO, prevede che sia necessaria la istanza di parte affinché il giudice possa addivenire al rigetto della domanda d'intervento; l'accessione esperita dal terzo deve senz'altro essere ammessa, non potendo ex officio essere compiuto alcun esame sulla esistenza nel caso concreto delle condizioni di legittimazione prescritte dalla legge (135).

Di contro, appare condivisibile la opposta soluzione accolta sul piano interpretativo nel nostro ordinamento: non si dubita, infatti, che la questione circa i presupposti di ammissibilità sia rilevabile d'ufficio (136). Il riscontro della presenza di un consolidato indirizzo giurisprudenziale e di una tendenziale uniformità (per lo più implicita) dottrinale, appare significativo, non fosse altro perché nel nostro ordinamento manca una disposizione che regoli in via generale la decisione d'ufficio su questioni processuali (137). In singole ipotesi, spesso la legge attribuisce al giudice il potere di decidere anche d'ufficio, altrimenti ne subordina l'esercizio all'istanza di parte (138).

Tuttavia, la soluzione accolta per il giudizio di ammissibilità per l'intervento si giustifica in ragione del contesto sistematico nel quale si colloca l'istituto: in quanto strumento funzionale all'adeguamento del processo alle connessioni sostanziali, ne consegue che si debbano applicare quelle disposizioni che regolamentano la posizione del giudice di fronte alla legittimazione delle parti, e che nel caso degli interventi sia da configurarsi un giudizio sull'ammissibilità promosso d'ufficio dal giudice (139), sempre nel contraddittorio con le parti e senza che quel potere escluda alle parti stesse di stimolare il giudice a soffermarsi sul punto della ammissibilità.

Deve essere da ultimo precisato che il giudizio svolto dal giudice attiene al solo profilo di ammissibilità, non coinvolge in alcun modo il merito, e di conseguenza non preclude che in un successivo processo si ridiscuta della esistenza del rapporto sulla quale si è fondata la legittimazione all'intervento: il problema assume rilevanza nelle ipotesi di intervento adesivo e intervento coatto (140). Più specificatamente, si tratta di determinare in che limiti il giudice abbia il

potere di accertare la sussistenza in capo al terzo della situazione giuridica legittimante e fino a qual punto possa spingersi la sua attività cognitoria; se debba limitarsi a valutare l'avvenuta affermazione di quella posizione, come avviene in riferimento all'accertamento della legittimazione ad agire. Peraltro si presentano profili peculiari: se quando si tratta d'intraprendere un processo la legge richiede la mera affermazione di una posizione sostanziale (141), ciò non esclude affatto che la stessa legge preveda una diversa disciplina quando si tratta di determinare la legittimazione al compimento di un diverso atto, l'intervento. Sicché contrasta con le finalità della legge ritenere sufficiente la sola affermazione a legittimare l'intervento del terzo; di contro non si può neppure pensare ad una decisione ad ogni effetto sulla posizione del terzo che diverrebbe così oggetto di un'autonoma valutazione. Il giudice quando deve decidere sulla ritualità dell'intervento, analogamente all'esame sulla ammissibilità di una domanda giudiziale, in sostanza giudica sulla sussistenza del dovere decisorio di merito nei confronti di quel determinato soggetto (142). E su tale oggetto si estende esclusivamente la efficacia d'accertamento, mentre confinata nei motivi rimane la soluzione delle singole questioni, tra cui quella circa la sussistenza in capo all'intervenuto della situazione giuridica legittimante, il cui contenuto certo potrà essere ridiscusso, divenendo oggetto specifico del giudizio nel medesimo processo quando l'intervento produca cumulo oggettivo, o in una sede successiva nelle altre ipotesi.

Aggiungo, infine, che l'esame dell'ammissibilità dell'intervento non ha effetto immediato sul potere di partecipazione al processo dell'acceduto, il quale può agire nel processo fino ad una decisione passata in giudicato sulla lite incidentale, come si può cogliere dall'art. 272 (143). Si tratterà poi di definire il valore degli atti compiuti dall'intervenuto stesso (144).

(134) Al giudice spetta anche il potere di qualificazione dell'intervento: Cass., 19-2-1980, n. 1226; Cass., 22-6-1978, n. 3080. Cfr. COSTA, «L'intervento in causa», cit., 224 s.

(135) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 395 s.

(136) Cass., 23-6-1949, n. 1568; Cass., 26-3-1974, n. 824, *DF*, 1974, 601 s.; Pret. Brescia, 19-5-1976, *PC*, 1976, 246, con nota. Per un esame v. CONSOLO, *Estromissione*, cit., 143 s.

(137) GRASSO, *La pronuncia*, cit., 7 s.

(138) Per le prime ipotesi, v. artt. 37, 38, 1° e 2° co., 39, 40, 66, 154, 158, 164, 213, 226, 257, 273, 335, 344 ecc.; per la necessità dell'istanza di parte artt. 38, 3° co., 103, 210 ecc. Vi è da aggiungere che potrebbe apparire determinante la previsione dell'art. 157, 1° co., sulla rilevanza della nullità degli atti, se si considera come normale la pronuncia a istanza di parte, ed eccezionale la pronuncia d'ufficio: l'applicazione di tale norma è subordinata alla classificazione come formale o meno della nullità che segue al mancato rispetto della previsione dell'art. 105, 2° co., quindi al definire la estensione del principio dell'art. 157, 2° co., anche alle nullità c.d. non formali (v. DENTI,

*Nullità*, cit., 470 s.; MARTINETTO, *Della nullità*, cit., 1579 s.).

(139) Sulla cognizione circa le condizioni dell'azione: LUGO, *Inammissibilità*, cit., 483 s.; GIOVANARDI, *Osservazioni*, cit., 665 s.

(140) Quando c'è anche cumulo oggettivo e l'intervento è volontario vi sarà cognizione del nuovo rapporto dedotto a ogni effetto.

(141) ATTARDI, *Legittimazione*, cit., 722.

(142) Circa l'oggetto della valutazione d'ammissibilità compiuta dal giudice CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 141 s.

(143) Questa è conseguenza che si deve trarre dalla possibilità che il giudice pronunci una sentenza non definitiva: v. *infra* par. 26.

(144) *Infra* par. 17.

### 12. Differenziazione degli interventi da fenomeni in apparenza vicini ma che assolvono a diverse funzioni.

L'analisi funzionale permette di svolgere alcune osservazioni significative alla luce del dibattito che ha coinvolto la dottrina sul tema dell'intervento.

a) Si nota che solo formale è la vicinanza dell'intervento con l'accessione del litisconsorte necessario pretermesso di cui all'art. 102, 2° co., almeno ove questa si fondi su di un unico rapporto giuridico plurilaterale. Qui vi è la esigenza di rispettare il contraddittorio e di proporre dinanzi al giudice l'intera componente soggettiva del rapporto controverso, e di evitare che si giunga a un rigetto della domanda (145); non ha ragione di essere il dubbio circa una sovrapposizione con l'ipotesi di cui all'art. 107, né perché questo coinvolga anche la fattispecie del 102 (146) né perché all'inverso l'ordine del giudice trovi applicazione solo di fronte al bisogno di integrare il contraddittorio (147). Diversamente — pur essendo identica la disciplina in conseguenza di un'assimilazione ex lege — dovrebbero collocarsi le ipotesi in cui il litisconsorzio ha altro fondamento, in quanto la legittimazione si fonda su di un rapporto autonomo. Tuttavia predomina in tali casi la opzione del legislatore, che ha sottratto le fattispecie alla disciplina generale dell'intervento riconducendole in quella del litisconsorzio necessario, dato che preminente — e non da rimettersi alla volontà della parti — è apparso l'interesse a una contestuale decisione (148).

b) Inoltre, si deve escludere che agli interventi appartengano funzioni probatorie (in senso ampio) o correlate alla mera dinamica interna del processo: di questo era ben cosciente il legislatore stesso, come conferma la collocazione della disciplina degli interventi nel contesto della disciplina dell'esercizio dell'azione.

Un primo aspetto si incentra sull'intervento per ordine del giudice, e sulla sua configurazione come strumento ausiliare, espressione dei poteri istruttori del giudice, con il quale sia possibile integrare le risultanze probatorie (149). Ma la questione appare oggi risolta con l'affermazione per l'intervento per ordine del giudice — come per ogni altra forma di

intervento — di una funzione collegata alla tutela delle situazioni giuridiche soggettive.

Interessante è ricordare, sul piano della comparazione, che l'intervento neppure può assumere quelle funzioni che si riferiscono nei paesi di Common Law all'*amicus curiae* (150). Tra le applicazioni più interessanti dell'istituto — nella maggior parte dei casi confluite a funzioni peritali e istruttorie — vi è quella dell'intervento per segnalare il carattere colusivo dell'azione. La figura, per quanto diversa dal continentale ministero public di origine francese, rientra sempre nell'ambito di quegli strumenti processuali che l'ordinamento predispone quando vuole, dato il particolare oggetto della controversia, assicurare che il libero contraddittorio tra le parti private non sia sviato sì da impedire una corretta attuazione della legge; orbene, in quegli ordinamenti di Common Law si ritiene che, diversamente da chi assume, anche mediante intervento, la piena qualità di parte — ed in virtù di tale qualifica è master della lite, ha potere di proporre appello, è vincolato alla sentenza (151) —, l'*amicus curiae* non diventi parte del processo, non abbia poteri propulsivi né possa impugnare la decisione né sia vincolato al giudicato (152).

c) Tale funzione dell'istituto dell'intervento di terzo, inoltre, si spiega perché non possa esservi comunanza sistematica con l'ipotesi dell'intervento del pubblico ministero, in quei casi in cui avrebbe diritto di azione o di intervento; ne consegue la impossibilità di richiamarsi alle disposizioni che regolano l'agire del p.m. per colmare le lacune nella disciplina degli interventi, come si è invece proposto con riguardo alla accessione adesiva (153). La menzionata teorica cerca di definire i poteri dell'interveniente mediante un rinvio all'applicazione analogica delle disposizioni relative ai poteri processuali del pubblico ministero interveniente (nella correlata differenziazione tra i poteri che gli spettano nelle cause che avrebbe potuto egli stesso proporre, o nelle cause in cui ha solo il potere d'intervento) (154). L'interveniente adesivo non fornito di legittimazione straordinaria ad agire in via principale viene equiparato al pubblico ministero concludente nelle cause che non avrebbe potuto proporre e nelle quali gli spettano i poteri di cui all'art. 72, 2° co., «di produrre documenti, dedurre prove, prendere conclusioni nei limiti delle domande delle parti»; non potrebbe impugnare la sentenza, in quanto dal 3° co. della stessa disposizione si evince la eccezionalità di tale potere. Di contro, all'interveniente adesivo fornito di legittimazione principale autonoma sono da attribuire — come al p. m. che interviene nelle cause che avrebbe potuto proporre — gli stessi poteri che competono alle parti principali, inteso anche il potere d'impugnazione (155).

La proposta non appare condivisibile (156). Infatti,

il terzo può intervenire in quanto — anche se non partecipe della situazione giuridica sostanziale dedotta — è sempre titolare di una situazione sostanziale a lui spettante, autonoma ma in qualche modo collegata a quella dedotta nel processo cui il terzo intende accedere. In questa misura si coglie l'interesse assunto dall'ordinamento a presupposto applicativo dell'istituto, ovvero la necessitata presenza di un fondamento sostanziale preesistente al processo, che funge da tramite per la partecipazione del terzo al procedimento in corso. Ed è in relazione a questa posizione soggettiva collegata che si esplica la funzione degli interventi per ottenere una migliore coordinazione tra realtà sostanziale ed esperienza processuale: funzione che non appartiene all'azione della parte pubblica.

(145) In rito o nel merito a seconda dei presupposti che si accolgono in tema di legittimazione ad agire: v. ATTARDI, «Legittimazione», cit., 721 s.

(146) CARNELUTTI, *Istituzioni*, cit., 244.

(147) REDENTI, *Diritto processuale*, II, cit., 106-107.

(148) Sul litisconsorzio necessario propter opportunitatem, TOMMEI, *Appunti sul litisconsorzio*, cit., 1769 s.; PROTO PISANI A., *Dell'esercizio*, cit., 1112-1113.

(149) LESSONA, *L'intervento*, cit.; CHIOVENDA, *Principii*, cit., 730 s. Cfr. TROCKER, *L'intervento*, cit., 8 s.

Si noti che diversa questione è quella della indiretta rilevanza probatoria che può assumere l'intervento in quanto che l'acquisizione della qualità di parte imporrà, nel rito riformato, l'interrogatorio libero (i cui effetti sul piano delle prove sono giustamente discusse), e in particolare dagli «argomenti di prova» che il giudice potrà trarre dalla mancata comparizione della parte stessa. Ma in questo caso le eventuali implicazioni probatorie sono conseguenza della qualità di parte che il terzo acquista, non certo attribuibili alla funzione dell'intervento.

(150) DAVI, *L'intervento*, cit., 142; CRISCUOLI, *Amicus*, cit., 190.

(151) MOORE-LEVI, *Federal Intervention*, cit., 565 s.; COHN, *Parties*, cit., 53 s.

(152) CRISCUOLI, *Amicus*, cit., 194.

(153) Si deve rilevare che la ricostruzione discussa si è sviluppata sul troncò di un significativo riferimento presente in CARNELUTTI, *Istituzioni*, cit., I, 188-189 (sebbene l'opinione di Carnelutti in seguito si sia modificata: v. *Mettere il pubblico*, cit., 257 s.); quindi, è stata ripresa con nuovi argomenti e svolta in riferimento ai poteri dell'intervenuto da PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 324 s.; ID., *Dell'esercizio*, cit., 1166 s. Adesione: CERINO CANOVA, *Impugnazioni*, cit., par. 5.2.3.; TOMMASEO, *L'estromissione*, cit., 143, n. 81; ID., «Parti», cit., par. 3.6.1.; COSTANTINO, *Contributo*, cit., spec. 498; TROCKER, *L'intervento*, cit., 405; con differenziazioni, ANDRIOLI, *Diritto processuale*, cit., 618; MONTESANO, *La tutela giurisdizionale*, cit., 32.

Sul piano della comparazione, cfr. HELLWIG, *System*, cit., I, 221, il quale, all'inverso, si rifà alla espressa posizione di dipendenza ed accessorietà assegnata dalla dZPO all'interveniente adesivo per descrivere la posizione dello Staatsanwalt nel processo civile nelle ipotesi in cui può solo produrre prove e prendere conclusioni.

(154) La prima ipotesi è per l'intervento adesivo di colui che era anche legittimato in via originaria a instaurare il processo; la seconda ipotesi per l'interveniente sfornito di legittimazione ad agire autonoma: PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1167. Piuttosto, la teoria descritta pare presentare una distonia con il fatto (MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 338) che la legge positiva non distingue i poteri del p. m. intervenuto a seconda della neces-

sarietà o facoltatività dell'accessione.

(155) PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1167-1168.

(156) SATTI, *L'intervento volontario*, cit., 561, criticò l'accostamento tra le due figure (critica non ritenuta decisiva da PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1167, n. 65, in quanto legata alla concezione di Satti sul p.m. nel processo). Inoltre, che il p.m. non possa essere qualificato come interveniente principale è dimostrato da CRISTOFOLINI, *Sulla posizione*, cit., 49; JAEGER, *Le controversie*, cit., 236; NENCIONI, *Intervento*, cit., 128 s.

### 13. L'effetto dell'intervento: la soggezione alla cosa giudicata materiale.

In ragione della funzione che si assegna agli interventi si spiega la valutazione dell'effetto che all'intervento consegue: la piena soggezione al giudicato formatosi al termine della vicenda processuale. Il processo si vuole adeguare ai legami che intercorrono tra i rapporti, e questo richiede che nei confronti dell'intervenuto operi quell'effetto che appunto esprime la capacità del processo di tutelare le situazioni sostanziali, la cosa giudicata materiale. Il dato risulta largamente recepito, nella dottrina e nella giurisprudenza (157), e trova conforto nel sistema. Da un lato, è indiscussa la esclusione del potere di proporre opposizione di terzo per il soggetto intervenuto nel procedimento formativo del provvedimento (158). La conferma testuale è diretta: non solo nel riferimento terminologico alla posizione di terzo contenuta nell'art. 404, che non può essere soddisfatto là dove vi sia stato l'intervento, con un soggetto quindi che viene ad acquistare la posizione di parte; soprattutto, dal combinato disposto con l'art. 344: si discute quale sia la posizione sostanziale (e poi processuale) del terzo che possa fare intervento per la prima volta in appello, ma appare chiaro che l'eventuale esercizio preclude il potere di proporre in seguito opposizione di terzo (159).

Dall'altro — e ora sul piano della elaborazione dottrinale — che l'intervenuto subisca il giudicato in senso proprio, trova riscontro nella affermazione che quel soggetto divenga parte del processo (160). Da questo deriva che tutti gli interventi si caratterizzano nel nostro ordinamento per condurre alla soggezione dell'intervenuto al pieno vincolo del giudicato. Si discute del contenuto dell'intervento, in particolare per quelli coatti, se sia di necessità proposta una domanda nei confronti del terzo, e che contenuto abbia ad assumere; se debba ritenersi il chiamato in causa divenire parte del processo (questo in special modo per le ipotesi di intervento coatto) (161). Comunque, sembra pacifico un risultato minimo, che con l'accessione sempre si raggiunge: la chiamata implica, almeno, la proposizione di una domanda di accertamento nei confronti del terzo, per la quale si estendono a quel soggetto gli effetti della sentenza, che sarà pronunciata sulla causa tra le parti originarie (162). Tale conclusione appare ancor più sicura se si pensa che è stata condivisa anche da chi esclude che alla chiamata in causa (come al-

l'intervento adesivo) consegua l'assunzione della qualità di parte, e preferisce parlare di *terzo soggetto al giudicato* (163).

Non solo: una conferma ulteriore di come l'ordinamento tipicizzi l'effetto finale dell'avvenuta accessione nella soggezione alla cosa giudicata materiale, si coglie dalla disposizione che prevede l'intervento del magistrato nel giudizio tra cittadino e Stato pendente ai sensi della legge sulla responsabilità civile dei magistrati (164), sia essa ricostruita come ipotesi di intervento litisconsortile o di intervento adesivo (165). Il legislatore con la espressa affermazione della soggezione al giudicato con riferimento a una ipotesi particolare è intervenuto a confermare espressamente il nucleo essenziale cui era giunta la analisi sistematica: per questo la disposizione singolare sembra acquistare un più rilevante valore ricostruttivo.

È opportuno sottolineare, per completezza, che la operatività nei confronti dell'intervenuto dell'effetto positivo o di quello negativo del giudicato in sostanza dipenderà dalle soluzioni che in via generale verranno accolte sul tema della legittimazione all'intervento (166).

(157) L'affermazione della soggezione dell'intervenuto alla cosa giudicata materiale si ritrova in numerose statuizioni. risalenti alla promulgazione del codice del 1942, con particolare riferimento al punto critico presentato dall'intervento adesivo: v. per es., Cass., 24-7-1942, *RFI*, 1942, v. *Intervento in causa*, n. 4; Cass., 4-5-1948, *ivi*, 1948, cit., n. 8; con riferimento anche all'intervento ex art. 106 c.p.c., Cass., 18-3-1949, *GCC*, XXVIII, 390 s.; Cass. S.U., 17-10-1956, n. 3677, *FI*, 1956, I, c. 1769 s.; Cass., 21-2-1958, n. 568, *GI*, 1958, I, c. 924 s.; Cass., 18-6-1962, n. 1534, *GI*, 1963, I, c. 1508 s., con nota di SCHIAVONE A., *Brevi considerazioni*, cit.; Cass., 16-7-1962, n. 1887, *GC*, 1963, I, 1147 s.; Cass., 9-6-1964, n. 1423, *ivi*, 1964, I, 2286 s.; A. Catanzaro, 26-1-1965, *CG*, 1966, 629 s.; Cass., 25-6-1966, n. 1634; Cass., 30-11-1966, n. 2814; Cass., 5-5-1967, n. 860; Cass., 11-7-1967, n. 1712; Cass., 18-10-1967, n. 2516, *FI*, 1968, I, c. 117 s. con nota di ROVELLI L.; Cass., 6-6-1969, n. 1990; Cass., 10-10-1971, n. 3212; Cass., 16-3-1981, n. 1434; Cass., 12-4-1983, n. 2575. Si deve notare come la soggezione dell'intervenuto al giudicato sia stata spesso affermata in tema di intervento a istanza di parte, particolarmente nelle situazioni di garanzia nelle quali la questione è stata più facilmente riproposta: Cass., 16-6-1943, *RFI*, 1943-1945, v. *Garanzia*, n. 2; Cass., 7-6-1947, *ivi*, 1947, v. cit., n. 3; A. Milano, 15-11-1957, *RGC*, 1958, v. cit., n. 2; Cass., 27-10-1961, n. 2425, *GI*, 1963, I, c. 404, con nota di Costa, *Sugli effetti della chiamata*, cit., e *RDP*, 1963, 661, con nota di CARNELUTTI, *Intervento di terzo*, cit.; Cass., 8-7-1976, n. 2588, *FI*, 1977, I, c. 150 s.; Cass., 13-1-1977, n. 160, *RGenel*, 1977, 585 s.; Cass., 20-2-1978, n. 807; Cass., 24-1-1979, n. 524; Cass., 27-3-1979, n. 1767, *FI*, 1979, I, c. 911 s.; Cass., 3-10-1983, n. 5758; Cass., 5-4-1990, n. 2867. Per più approfondito esame della giurisprudenza cfr. PROTO PISANI, *Note*, cit., 427-428.

(158) Il problema si è posto soprattutto per l'intervento adesivo, ma è più generale (almeno per ogni situazione di intervento fondato sulla dipendenza o sulla incompatibilità): GALLUPPI, *Teoria della opposizione*, cit., 100-101; CHIOVENDA, *Principii*, cit., 1010; LIPARI, *La legittimazione*, cit., 287. Cfr. PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 314; LIEBMAN, *Manuale*, cit., II, 382 s.; LUISO, *Opposizione*, cit., par. 1.1.; NICOLETTI, «Opposizione», cit., 479 s. Per la giurisprudenza: Cass., 7-4-1948, n. 506, *GI*,

1949, I, 1, c. 500, con nota adesiva di LIEBMAN, *Opposizione di terzo*, cit.; Cass., 7-10-1948, n. 1704, *GCC*, 1948, 3<sup>o</sup>, 611 s., con nota di CALVOSA, *Relazione*, cit.; Trib. di Genova, 11-12-1948, *RDP*, 1949, 262 s. (con nota di BIANCHETTI, *Concorrenza*, cit.); Cass., 10-2-1949, n. 204; Cass. 17-8-1951, n. 2531; Cass. 21-6-1965, n. 1302, *GC*, 1965, I, 2219 s.; Cass., 21-2-1968, n. 604. Diverso è il profilo che attiene alla possibilità per l'estromesso dal processo di sottrarsi al vincolo del giudicato, dimostrando che in sua assenza il sostituto processuale ha male gestito il processo, e sussistono i presupposti della opposizione di terzo revocatoria, il dolo o la collusione: TOMMASEO, *L'estromissione*, cit., 419; LUISO, *Opposizione*, loc. ult. cit. *Contra*, PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1207; LA CHINA, *La chiamata*, cit., 286 e 297; e NICOLETTI, «Opposizione», cit., 480.

(159) Questo per la concorrenza funzionale dei due mezzi: *supra* par. 10.

(160) E che l'intervenuto sia parte per affermarne la soggezione al giudicato, si ammette per l'interveniente adesivo anche da coloro che ne limitano fortemente i poteri endoprocessuali.

(161) Cfr. COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 111 s.; TROCKER, *L'intervento*, cit., spec. 113 s.

(162) Su questo punto concordano pur partendo da posizioni diverse: SEGNI, *Sull'intervento coatto*, cit., 141 s.; CARNELUTTI, *Lezioni*, IV, cit., 83 s.; ID., *Istituzioni*, cit., I, 263; ZANZUCCHI-VOCINO, *Diritto processuale*, I, cit., 315 s.; LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 101 (in riferimento all'art. 106) e 102-103 (sull'art. 107); SATTI, *Commentario*, cit., I, 397 s.; COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 122 s. e 238-239; TROCKER, *L'intervento*, cit., 402 s.; MONTELEONE, *Intervento*, cit., 353.

(163) CHIOVENDA, *Principii*, cit., 1117 (sulla cui ambigua posizione, cfr. COSTA, *op. ult. cit.*, 118); CALAMANDREI, *Istituzioni*, cit., II, 219.

(164) V. l'art. 7 della l. 13-4-1988, n. 117.

(165) V. quanto ho osservato in *Legislazione penale*, 1988, 294 s., per la natura adesiva dell'intervento; cfr. FAZZALARI, *Nuovi profili della responsabilità*, cit., 1033 (che preferisce parlare di intervento litisconsortile).

(166) Per la legittimazione all'intervento del contitolare di una posizione giuridica connessa, incompatibile-alternativa, o infine plurisoggettiva, si potrà definire il vincolo di quel soggetto (in via preminente) all'effetto negativo del giudicato. Di contro, nelle ipotesi di legittimazione correlate alla sussistenza di un nesso di pregiudizialità-dipendenza diverrà predominante l'operare dell'effetto detto positivo del giudicato; questo considerando una prospettiva di tendenza. Invece, se il legislatore accompagnasse la dipendenza con il potere (eccezionale ai sensi dell'art. 81 c.p.c.) di agire in via straordinaria, nella ipotesi in cui il soggetto intervenuto in via adesiva volesse proporre la propria azione sostitutiva, si troverebbe di fronte, senza dubbio, all'impedimento derivante da quello che si descrive come effetto negativo del giudicato, la esclusione per ogni futuro giudice di giudicare tra le medesime parti su quello stesso oggetto; successivamente, opererebbe l'effetto positivo quando si trattasse di definire il contenuto del rapporto dipendente. Si deve notare che la possibilità che per l'interveniente agisca sia l'effetto positivo, che quello negativo, del giudicato può ricollegarsi anche a diverse forme di nessi tra rapporti sostanziali; si pensi al caso del fideiussore. Tale soggetto ha la possibilità di trovarsi nella situazione di potere ricorrere sia all'intervento adesivo che a quello litisconsortile (su tale concorso v. il par. 10): la struttura del rapporto sostanziale rende possibile che agiscano nei suoi confronti sia l'effetto negativo che quello positivo del giudicato, in quanto egli abbia potuto partecipare alla vicenda processuale.

### 14. Svolgimenti della tesi che afferma la soggezione dell'intervenuto al giudicato.

Di fronte a questa sicura posizione si presentano tendenze divergenti che non possono essere condi-



visi. In quanto non fondate su di una espressa volontà di legge esse richiederebbero un supporto sistematico: invero, contraddicono alla funzione che si assegna agli interventi e a una corretta applicazione del canone razionale che vuole la ottimizzazione del risultato in rapporto al mezzo utilizzato.

Così, non ha fondamento sistematico la tendenza a restringere l'effetto degli interventi coatti alla sola comunicazione della pendenza della lite, o alla costituzione di una mera preclusione delle questioni di fatto o di diritto affrontate nel processo (167). Nemmeno si giustifica una diversa configurazione del contenuto del giudicato stesso, ovvero un suo allargamento alla motivazione (168), sebbene la comparazione fornisca interessanti indicazioni in tal senso (169). Infine, non si può condividere l'indirizzo giurisprudenziale, confermato in alcune statuizioni delle S.U. della Cassazione, secondo cui il soggetto titolare di un rapporto dipendente — a prescindere dai differenziati meccanismi di formazione del litisconsorzio successivo — che ha partecipato quale interveniente al processo, potrà ridiscutere il contenuto dell'accertamento giudiziale in sede di decisione del rapporto dipendente (170). In ogni situazione di garanzia impropria (ma non solo: questo in relazione alle concrete difficoltà della prassi a distinguere con precisione le differenti forme di garanzia), se la causa principale non è oggetto di impugnazione a istanza delle parti principali stesse, il chiamato può impugnare la sentenza solo limitatamente alla causa di garanzia, ma conserva la facoltà di riproporre le questioni inerenti alla esistenza e alla validità della obbligazione del garantito verso l'attore (171). Sul piano sistematico si avrebbe una equiparazione dell'effetto accertativo agli altri effetti della sentenza, diversi dal giudicato (172), e al provvedimento di giurisdizione volontaria, per i quali appunto la esclusione del giudicato implica la possibilità per i giudici successivi di non applicare il provvedimento ritenuto ingiusto (o illegittimo).

La posizione non è condivisibile: e le ragioni sottostanti — è evidente che queste muovono nella direzione del soddisfacimento di esigenze di giustizia, e di tutela del diritto di difesa, in più gradi di giudizio che fanno capo anche al soggetto intervenuto — sono conseguenza dell'erroneo presupposto che vuole il terzo intervenuto nelle ipotesi di dipendenza soggetto a capacità limitata nel processo (173). Invero, la funzione degli interventi in generale e l'analisi delle disposizioni di diritto positivo inducono a confermare sia la piena soggezione dei soggetti intervenuti al giudicato sia la loro piena qualità di parte. Da queste premesse — funzione ed effetto dell'intervento — conseguono indicazioni precise per la soluzione di ulteriori aspetti problematici che hanno caratterizzato il dibattito in dottrina.

a) In primo luogo si giustifica il superamento, che si è configurato per l'art. 107, della tesi che, fondata su di una applicazione rigorosa del principio della domanda (174), vorrebbe ricondurre l'effetto alla mera denuncia della pendenza della lite (175). L'ordine del giudice non è diretto al terzo, come emerge dal combinato disposto degli artt. 107 e 270, sicché non vi è alcuna deroga al principio ne procedat iudex ex officio (176); ma è dato il potere al giudice stesso di porre a carico della parte un onere di chiamata del terzo, onere che si assolve mediante la proposizione di una domanda (di mero accertamento): il giudice ha il potere di creare una condizione di trattabilità della domanda declinando di pronunciare nei confronti dei soggetti in lite se questa non viene estesa ad altri, non c'è potere di pronunciare nei confronti di terzi senza la chiamata di una delle parti in causa (177). Alla parte è chiesta pertanto la proposizione di una domanda di mero accertamento, mediante citazione, e di conseguenza il terzo diverrà parte a tutti gli effetti e sarà vincolato al giudicato emesso. b) Sempre in relazione alla funzione di raccordo tra processo e diritto sostanziale che appartiene agli interventi, si deve affermare la inammissibilità di decisioni non coordinate nel merito, in caso di cumulo oggettivo, quando non si riscontri una indicazione contraria da parte del legislatore.

Se la conclusione appare sicura — come mostra anche il dibattito dottrinale — per le altre ipotesi di legami tra rapporti sostantivi (178), il problema interpretativo si pone in concreto per il caso solo di intervento fondato sulla semplice connessione. In tale ipotesi non manca chi prefigura la necessaria unità della decisione anche per il litisconsorzio facoltativo, e alla presenza di risultanze probatorie differenziate a questo risultato si perviene mediante la applicazione analogica delle disposizioni dettate per il litisconsorzio necessario (179). La proposta merita di essere accolta, anche se con alcune precisazioni: la ragione stessa del cumulo, e delle diseconomie processuali che conseguono, si spiega per l'interesse a decisioni concordanti, e questa finalità potrebbe essere superata solo da una diversa volontà del legislatore. Allora è sul piano interpretativo che non è lecito dedurre da quelle norme che regolano, da un lato, il potere del giudice di separare le cause (art. 103, e se vuoi 104) e, dall'altro, la loro scindibilità in fase di gravame (art. 332), l'ammissibilità di decisioni non coordinate nel caso di intervento fondato sulla connessione semplice: l'ammettere un potere di separazione sembra logica conseguenza della necessità di una unica decisione fintanto che le cause rimangono riunite davanti allo stesso giudice. Se ne deve concludere che in caso di intervento il giudice deve decidere sulle domande mediante una coerente e comune ricostruzione dei fatti di causa e soluzione delle questioni di diritto (180).

- (167) Secondo una risalente dottrina: COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 270.  
 (168) LIEBMAN, *Manuale*, cit., 101. Cfr. CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 628, n. 79.  
 (169) Ma è necessaria a questo fine una espressa volontà di legge, che per la dZPO è contenuta nel par. 68: v. CHIZZINI, *L'effetto*, cit., c. 436 s.  
 (170) Cfr. PROTO PISANI, *Note*, cit., 414 s.; LUIO, *Opposizione*, cit., par. 1.4.  
 (171) Cass., 28-4-1977, n. 1630, *Fl.*, 1977, I, c. 1681 s.; Cass., 28-5-1977, n. 2194, *ivi*, 1977, I, c. 2210 s. e *GC.*, 1977, I, 1069 s.; Cass., 17-9-1977, n. 3994; Cass., 26-9-1977, n. 4084, *ivi*, v. cit., n. 68; Cass., 6-4-1978, n. 1579, *GC.*, 1978, I, 1007 s.; Cass., 6-10-1978, n. 4462; Cass., 22-1-1980, n. 511; Cass., 9-4-1990, n. 2943. Del resto, detto indirizzo non è rimasto incontestato e sentenze, della stessa Cassazione, riconfermano il potere del garante a impugnare la statuizione sul rapporto principale, in quanto vincolato al giudicato.  
 (172) Nei confronti dei quali si deve ammettere — se disgiunti dal giudicato — la possibilità di critica: CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 731 s.  
 (173) *Infra* par. 16.  
 (174) TROCKER, *L'intervento*, cit., 19 s.  
 (175) COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 261 s.; TOMEI, *Sull'ammissibilità*, cit., 71 s.  
 (176) Ricordo che nel rito del lavoro alla chiamata del terzo provvede il cancelliere: cfr. LUIO, *Appunti*, cit., 271-272.  
 (177) TROCKER, *L'intervento*, cit., 123 s.  
 (178) Questo anche per l'intervento adesivo: v. CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 918 s.  
 (179) FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 321 s.  
 (180) Cfr. *infra* par. 20.

#### 15. (Segue). Implicazioni in sede di rapporto tra intervento a istanza di parte e denuncia di lite.

c) L'affermazione dell'effetto che consegue all'intervento permette di affrontare il tema della configurazione e degli effetti della denuncia di lite, questo con diretto riferimento alla interpretazione dell'art. 106. Le considerazioni svolte sull'effetto principale che gli interventi producono, in relazione alla funzione cui sono preordinati, inducono a ritenere che la denuncia di lite — di cui alcune emersioni agli artt. 1485, 1586, 1777, 2° co., c.c. — sia un istituto che non possa avere applicazione generalizzata a ragione della opzione del codice per la concorrente (sul piano funzionale) figura dell'intervento coatto; non è possibile l'applicazione atipica della denuncia di lite, in modo differenziato dalla chiamata in causa in senso stretto. La controprova è offerta dal diritto comparato.

Come delineato nella puntuale regolamentazione offerta dalla dZPO, l'istituto della denuncia di lite — Streitverkündung — consiste nell'avviso che una parte del processo compie a un terzo della pendenza del processo al fine di dargli la effettiva possibilità di partecipare alla stessa vicenda processuale. Non contiene un invito, e tantomeno una coercizione ad agire: non viene avanzata alcuna pretesa di natura materiale o processuale nei confronti del terzo, il quale rimane del tutto libero di valutare la opportunità di intervenire. La denuncia produce nondimeno significativi effetti nei confronti del denunciato, ef-

fetti di natura sostanziale e di natura processuale (181), e serve all'interesse della parte denunciante che vuole rafforzare la propria posizione nei confronti del terzo. Una differenziazione, tra diverse fattispecie di denuncia, opera sul piano della successiva eventuale partecipazione del denunciato al processo e sul piano delle relazioni sostanziali: così nelle ipotesi di denuncia che si ricollega all'esercizio dell'azione di regresso (182), essa mira a sollecitare l'intervento adesivo; altre volte è funzionale all'intervento principale, e all'assunzione della lite (183). Peraltro, lo svilupparsi della situazione procedimentale secondo i criteri delineati è eventuale in quanto il destinatario della denuncia può rimanere estraneo al processo.

Alla stregua di queste premesse, appare possibile compiere riferimenti al nostro diritto positivo. Il quale — come è noto — si differenzia in quanto non è disciplinato come generale nel codice di rito l'istituto della denuncia di lite, dato che essa emerge solo da alcune disposizioni sostanziali tipiche, almeno per certi profili di applicazione, ma d'altro canto conosce l'intervento coatto. A questo si correlano alcune incertezze: non è sicuro se possa affermarsi la possibilità di una generalizzata applicazione della denuncia di lite al di là dei casi espressamente previsti dalla legge; se e per quali effetti questa allora sia differenziabile dalla chiamata in causa. Correlativamente e controverso quale sia l'effetto minimo ricollegabile alla chiamata stessa, ossia se essa implichi senz'altro l'assunzione del terzo nel ruolo di parte del processo, oppure sia configurabile un suo rimanere estraneo alla vicenda processuale, e la produzione di un discusso (nel contenuto) vincolo alla decisione. Su tali problematiche si può osservare: in primo luogo, che non pare contestabile che la differenza tra denuncia di lite e chiamata in causa di cui all'art. 106 viene a essere ridimensionata proprio in ragione della valutazione adeguata dell'effetto che al loro concretizzarsi si realizza sul piano processuale, in quanto si ritiene che comune sia la piena soggezione alla cosa giudicata materiale. Permane la constatazione di differenze reali e tangibili: basti pensare alla natura di atto processuale che spetta alla chiamata, mentre discutibile appare tale riferimento alla denuncia di lite. Tuttavia, il rispettivo spazio applicativo viene a sovrapporsi negli elementi ed effetti essenziali, determinanti per la definizione strutturale del mezzo (184). Interessa notare che vi è il comune riferimento alla costituzione di un vincolo della cosa giudicata materiale sia per il destinatario della denuncia di lite sia per il chiamato in causa: una diversa affermazione in riferimento a queste ipotesi perde proprio il conforto della esperienza comparata cui vorrebbe richiamarsi (185). Lo stesso discusso profilo che attiene alla questione dell'assunzione della qualità di parte del processo si relativizza nel suo insieme (pur se mantiene rilevanza per determinati



profili conseguenziali) (186) Il dato portante per entrambi i sistemi è quello che alla Streitverkündung e alla chiamata in causa consegue un effetto analogo nelle linee essenziali, il vincolo all'accertamento (sebbene con varia incidenza). La differenziazione attiene alla portata oggettiva del giudicato (che è ritenuta in Germania più ampia per la Interventionswirkung) e al grado di reversibilità (187). Senza dubbio il legislatore ha uno spazio ampio di discrezionalità nel definire in concreto i singoli mezzi processuali: e in ragione di questo si spiegano le differenze tra chiamata e denuncia: ma in concreto i due mezzi adempiono al soddisfacimento del medesimo interesse. Ne deriva che sarebbe del tutto ultroneo sostenere che nel nostro sistema possa trovare applicazione generale una distinta figura della denuncia di lite accanto alla chiamata in causa. Anzi: forse è possibile sostenere una confluenza delle singole ipotesi di denuncia di lite previste dalla legge sostanziale nel più generale disposto dell'art. 106, e affermare che la disciplina delle stesse in ragione della evoluzione del sistema si sia di fatto sovrapposta. Le ipotesi di denuncia di lite previste dalla legge sostanziale si spiegano come effetto del permanere di espressioni tradizionali nel contesto di una legge processuale più evoluta: pertanto, non si deve parlare di affiancamento, ma di vero assorbimento delle ipotesi di denuncia nella generale figura della chiamata in causa. Il permanere di certe differenze particolari nella disciplina tra denuncia e chiamata dovrebbe essere oggetto di specifica interpretazione: questa potrebbe condurre sia alla sostanziale abrogazione di quelle peculiarità della denuncia che si rendono incompatibili con la struttura essenziale della chiamata; ma pure potrebbe implicare la estensione di certi specifici effetti della denuncia alle ipotesi di chiamata.

Da ultimo, con riferimento all'intervento può osservarsi che il legislatore processuale guarda alla tutela delle situazioni sostanziali e alle loro interrelazioni, e in riferimento a queste definisce gli effetti dei singoli mezzi di tutela processuale, pure là dove li differenzia per ragione di mera tecnica processuale: due strumenti tecnicamente diversi — quali sono appunto l'intervento volontario e la chiamata in causa —, ma che si dirigono al soddisfacimento di esigenze sostanziali (almeno in parte) coincidenti e che vengono accomunati nell'effetto primario: il vincolo alla cosa giudicata materiale.

(181) Tra i quali emerge la formazione del vincolo di cui al par. 68 dZPO, la c.d. Interventionswirkung, ossia di un effetto che, se concettualmente riconducibile al giudicato, è tuttavia diversificato nel contenuto rispetto alla generale disciplina positiva dell'effetto di accertamento: cfr. CHIZZINI, *Gli effetti*, cit., c. 434 s.

(182) V. il § 72 dZPO.

(183) Cfr. i §§ 75 e 76 dZPO.

(184) Possono differenziarsi la denuncia di lite e la chiamata in

causa per accessori profili che attengono alla produzione degli effetti sostanziali e processuali della domanda: per es., la chiamata — e non la mera denuncia — potrà dare il diritto a compiere la ricsuzione o l'obbligo di astensione (neppure se l'avvenuta denuncia emerge nel processo). Si discute, inoltre, sulla acquisizione della qualità di parte: cfr. COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 112 s.

(185) Chi sostiene, infatti, che alla chiamata in causa sia collegabile un effetto diverso dal giudicato si richiama proprio alla esperienza della denuncia di lite.

(186) Basti pensare come sia generale in Germania la convinzione che il Nebenintervenient non divenga parte del processo, mentre alla opposta conclusione pervenga la dottrina italiana, anche se poi in concreto la dZPO almeno per certe ipotesi applicative assegna all'acceduto una posizione di accentuata indipendenza, ben diversa da quella che la dottrina e la giurisprudenza prevalenti assegnano nel nostro ordinamento all'interveniente adesivo.

(187) Per la dimostrazione che la Interventionswirkung sia fenomeno riconducibile al giudicato materiale, v. CHIZZINI, *Gli effetti*, cit., c. 444 s.

# 16. I poteri dell'intervenuto.

Sempre in ragione della funzione che l'ordinamento assegna agli interventi, si può delineare nei contorni essenziali la disciplina dei poteri esercitabili dall'intervenuto nel processo, disciplina assai controversa in carenza di una univoca normativa.

Si deve iniziare con il rilievo che le posizioni tradizionali non sono del tutto coerenti, e questo perché attribuiscono carattere discriminante al mero elemento formale dell'intervento; così si è giunti a conclusioni applicative spesso contraddittorie (188). Ma alcuni dati ricostruttivi da cui muovere sembrano sicuri: in quanto il processo mediante l'intervento cerca di recepire la complessità della situazione sostanziale, e con questo di estendere la portata delle tutele che conseguono al giudicato; con altre parole, se negli interventi si riafferma la strumentalità del processo, non vi è alcuna ragione — là dove non si sia alla presenza di una espressa normativa di deroga — per distaccare la regolamentazione della dinamica procedimentale in caso di cumulo soggettivo successivo dalla disciplina comune, e in particolare affermare un regime speciale per l'interveniente con riferimento ai poteri che egli può esercitare nel processo. In linea tendenziale, si deve ritenere che l'acquisizione della qualità di parte, che si riconosce a ogni intervenuto, comporti la pienezza dei poteri endoprocessuali e la possibilità di incidere sul processo senza differenziarsi dalle parti originarie.

Se il punto è in parte indiscusso per le forme di intervento con cumulo oggettivo (189) — e si discute al più della possibilità di una separazione in più processi o di decisioni divergenti quando le parti compiano atti dal contenuto contrastante — non altrettanto può affermarsi per l'intervento adesivo, quale prototipo di accessione che si caratterizza per la mera estensione soggettiva e fondato sulla dipendenza (190). L'essere il terzo non partecipe del rapporto sostanziale dedotto è ritenuto elemento sufficiente

per delinearne una posizione dipendente all'interno del processo (191). Ma c'è contraddizione soprattutto nella giurisprudenza che nelle situazioni di dipendenza lascia massima libertà all'intervenuto ex art. 107, mentre restringe i suoi nelle altre ipotesi, trascurando che per la natura strumentale del processo deve essere il contenuto del rapporto legittimante, e non la forma dell'accessione a fornire il metro dei poteri dell'intervenuto (192).

Invero, la dipendenza sostanziale non può essere assunta quale necessario elemento con cui regolare la partecipazione al processo dell'intervenuto, e questo per due ragioni fondamentali: la prima è rinvenibile nell'autonomia che spetta alla esperienza del processo rispetto alle vicende sostanziali, la seconda nel fatto che il processo non può essere inteso come un episodio di disposizione del diritto dedotto, almeno nella normalità dei casi (193). Dal coinvolgimento dell'intervenuto al vincolo del giudicato consegue sul piano processuale una adeguata tutela mediante la concessione di reali poteri di incisione sulla vicenda formativa del provvedimento. A questa correlazione fondamentale che impone l'analisi teorica, non sussiste ragione fondata né sul sistema né sul diritto positivo per apportare una deroga: questo è un punto essenziale (194).

Residua un profilo complesso e dibattuto che attiene ai rapporti tra azione e poteri di disposizione sul diritto sostanziale esercitabili nel processo (o alla analisi degli effetti di atti che non hanno portata solo processuale) (195). Può notarsi che il problema è di più inglobante portata rispetto alla ricostruzione della partecipazione al processo dell'interveniente, e che si pone in tutte le situazioni di legittimazione straordinaria: nei medesimi termini, in particolare, per la sostituzione processuale, con significativa analogia anche per le ipotesi di litisconsorzio necessario o quasi-necessario (rispetto alle quali però l'interprete si può giovare di significative indicazioni di legge). In questa sede mi limito a osservare che se non appare possibile escludere forme di disposizione del diritto sostanziale che trovano il loro momento attuativo nel divenire della vicenda processuale (e ciò si riflette sulla legittimazione al compimento dell'atto stesso): da un lato, questi poteri non sono espressione o manifestazione del potere di azione, dall'altro, tutte da verificare sono le implicazioni sul piano decisorio, quindi il contenuto precettivo da attribuirsi alla decisione emessa (in particolare, alla cosa giudicata materiale formatasi) al termine di un procedimento in cui sia stato esercitato un potere di disposizione sul diritto dedotto. Significativa è la previsione di cui all'art. 1485, 2° co., c.c.: è evidente il diverso trattamento per il terzo (venditore) di fronte alla sentenza, quando alla base della statuizione sia rinvenibile un atto sostanziale dispositivo: nel caso il riconoscimento della pretesa dell'evittore.

Così, l'intervenuto — che non ha il potere di opporsi alla conciliazione, transazione o riconoscimento del diritto — subirà gli effetti dell'atto dispositivo sostanziale, e nei confronti di questo avrà tutte le difese che le norme sostanziali-processuali gli riconoscono. Soprattutto, la cosa giudicata materiale alla fine del processo accerterà solo che in un dato momento storico si è avuto un atto dispositivo del diritto, ma non si forma la certezza sulla conformazione del rapporto controverso precedentemente all'atto dispositivo stesso.

Infine, ricordo che all'intervenuto, anche in via adesiva, spetta il potere di impugnare la sentenza, dato che nella impugnazione non può cogliersi una attività dispositiva del diritto, ma solo l'istanza a proseguire il medesimo processo in una nuova fase di giudizio. Questo sul piano sistematico trova conferma nel fatto che l'art. 331 richiama anche le situazioni di dipendenza (196); vedere nell'impugnazione un atto dispositivo del diritto — come si ritiene essere per la domanda introduttiva (197) — implicherebbe che l'art. 331 contiene una deroga al principio di cui all'art. 99: il che appare assai improbabile. Se ne conclude che all'interveniente adesivo si deve riconoscere il potere di impugnare autonomamente la sentenza, come pure sarà necessaria anche la sua acquiescenza per la formazione del giudicato.

Confermata la pariteticità dei poteri dell'intervenuto, è doveroso compiere qualche osservazione in riferimento alle implicazioni pratiche che avrà l'entrata in vigore della l. 26-11-1990, n. 353 — Provvedimenti urgenti per il processo civile —: in particolare, sembra necessario rilevare come la strutturazione di un procedimento rigorosamente cadenzato nel suo divenire a causa di un notevole inasprimento del regime delle preclusioni non debba indurre a contestare alla stregua del diritto positivo la opzione a favore dell'autonomia per l'intervenuto. Mi limito a notare come non si possa dimenticare che il problema generale di un processo a preclusioni rigide non coinvolge di per sé la questione circa la posizione nel processo dell'intervenuto: sicché l'autonomia dell'intervenuto può inserirsi in un contesto processuale a rigide preclusioni, o all'opposto la sua dipendenza collocarsi in un processo a preclusioni più morbide. La differenziazione può agire sulle conseguenze fattuali, in quanto proporzionalmente all'irrigidimento delle preclusioni diminuiscono le probabilità che il terzo ritenga di potere tutelarsi in modo adeguato intervenendo in un processo già avviato (198). Peraltro, questo sembra problema risolto in termini corretti dal nostro ordinamento acconsentendo al terzo che interviene di compiere le attività essenziali a tutela delle proprie ragioni. A questo proposito si cercherà di dimostrare (199) come dal combinato disposto degli artt. 268, 2° co., 267 e (indiretta-

mente) 167 si deduca che l'interveniente adesivo possa sempre compiere quegli atti che sono essenziali al raggiungimento dello scopo per cui interviene, e al rispetto del diritto di difesa. Pertanto non si deve temere una indiretta (e non voluta) abrogazione-limitazione dell'intervento volontario.

- (188) Sulla qualità di parte per l'intervenuto e sul significato da attribuirvi, CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 890 s.  
 (189) Cass., 25-6-1977, n. 2737. Con riferimento alla nozione di parte, ai fini della condanna alle spese, Cass., 16-1-1990, n. 161.  
 (190) V. BOVE, *I poteri*, cit., 179 s.  
 (191) Cass., 26-5-1980, n. 3441; Cass., 8-1-1979, n. 78; Cass., 14-3-1978, n. 1263; Cass., 6-4-1977, n. 1306. Cfr. CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 107 s.  
 (192) Con altra contraddizione si ammette che l'interveniente adesivo possa proporre regolamento di giurisdizione: Cass., 12-3-1980, GC, 1980, I, 1283. Cfr. CIPRIANI, *Il regolamento*, cit., 114, n. 10.  
 (193) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 932 s. Si nota: cosa diversa è che la legittimazione ad agire sia attribuita a colui che si afferma titolare del diritto (cfr. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale*, cit., 128).  
 (194) In Germania i limitati poteri dell'interveniente adesivo, § 67 dZPO, si correlano al peculiare contenuto della Interventionswirkung del § 68 dZPO, cosicché quanto non si conferisce prima lo si assegna come difesa successiva: v. CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 431 s.  
 (195) Per mutare una espressione di MONTESANO, *La tutela giurisdizionale*, cit., 10, n. 14. Per una recente trattazione di questi profili si richiama MERLIN, *La compensazione*, cit., 156 s.  
 (196) CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 814 s.  
 (197) Cfr. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale*, cit., 128. Per la impugnazione dell'interveniente adesivo, SATTA, *L'intervento volontario*, cit., 560.  
 (198) V. la preoccupazione avanzata, con riferimento al rito laburistico, da NICOLETTI, *Giustizia*, cit., 71, anche di fronte a un atteggiamento restrittivo della giurisprudenza non giustificato: per es., v. Cass., 22-3-1984, n. 1898, GI, 1985, I, 1, c. 510 s.  
 (199) Cfr. *infra* par. 26.

### 17. La estromissione dell'intervenuto.

Merita attenzione il problema della sorte degli effetti degli atti compiuti dall'intervenuto quando venga estromesso per mancanza dei presupposti per l'accessione (200). Sull'ammissibilità — questione relativa all'intervento, di cui all'art. 272 — decide il collegio con la sentenza definitiva o con sentenza non definitiva, nelle ipotesi in cui il giudice istruttore abbia operato la rimessione al collegio della sola questione attinente all'intervento (201).

Il potere per il giudice istruttore di rimettere anticipatamente al collegio la questione sull'ammissibilità dell'intervento vuole evitare il pericolo «di edificare l'istruzione sulla sabbia mobile di un'ordinanza che in seguito potrà essere messa nel nulla» (202); ma è certo che si può verificare il caso che si pronunci la inammissibilità dell'intervento dopo che il soggetto acceduto abbia compiuto varie attività procedimentali.

In questa ipotesi la dottrina ha rilevato che si dovranno in linea di tendenza eliminare gli atti compiuti dal quel soggetto (203). Si può al riguardo compiere una qualche osservazione, in quanto è facile intendere che le implicazioni di una generale inefficacia degli atti dell'intervenuto estromesso potrebbero essere assai gravi anche nei confronti delle stesse parti, come ad esempio per gli atti d'impulso procedimentale, soprattutto quando si assegna all'intervenuto una piena autonomia endoprocedurale.

In questa direzione la comparazione con la dZPO si mostra interessante: il problema della sorte da riservare alla efficacia degli atti dell'intervenuto estromesso è intesa come esplicitamente regolamentata dal par. 71, Abs. III, dZPO, ove si prevede che, finché la decisione sul rigetto dell'intervento non sia passata in giudicato, l'interveniente può rimanere nel giudizio, conducendo la lite come se fosse stata rituale l'accessione. Da questo s'è dedotto che le attività compiute dal Nebenintervenient nel corso del processo rimangono efficaci anche dopo la estromissione (204). La importanza della disciplina non è sfuggita alla nostra letteratura (205), ove se ne è sottolineata «la peculiarità non solo con riguardo alla scelta di salvare l'efficacia degli atti dell'interveniente pur quando questi mancasse di legittimazione ad intervenire, ma anche — e forse soprattutto — là dove viene espressamente sancita la permanenza nel processo a tutti gli effetti dell'interveniente estromesso fino a quando non sia passata in giudicato la pronuncia che dichiara inammissibile il suo intervento. Pronuncia di cui viene dunque — parrebbe eccezionalmente (arg. ex § 318 dZPO) — esclusa l'immediata efficacia endoprocedurale» (206).

Sul punto la valutazione legislativa (almeno nell'interpretazione comune) di salvare la efficacia degli atti posti in essere da un soggetto che poi rileva essere sfornito della necessaria legittimazione, si spiega, da un lato, in relazione alla teoria che spiega i rapporti tra parte principale e parte adesiva secondo gli schemi della rappresentanza, per la quale l'intervenuto compie atti come rappresentante della parte (207); dall'altro, la opzione del legislatore trova fondamento nella economia processuale e nella volontà di evitare che il giudice sia costretto a passare al setaccio tutte le attività processuali svolte.

Con riferimento al nostro diritto positivo, la questione viene risolta nella dottrina italiana con rigore, mediante l'affermazione della impossibilità di tenere in conto alcuno l'intero complesso di attività compiute dal soggetto intervenuto (208). Ritengo che si debbano distinguere due piani. Siccome — e questo è insegnamento sicuro che deriva dalla teoria dell'azione e da quella del rapporto processuale — anche il terzo intervenuto in assenza di legittimazione è parte del rapporto pro-

cessuale e ha il diritto a una sentenza di rito che pronunci sulla sua situazione, si deve differenziare quanto attiene o all'oggetto di rito del processo o all'oggetto di merito (209). In questo senso acquisita significato concreto la proposta di distinguere tra Erwirkungshandlungen e Bewirkungshandlungen (210), ossia atti che si sono detti induttivi o causativi (211). Siccome l'intervenuto è parte del rapporto processuale, manterranno piena validità — e continueranno a produrre i loro effetti — gli atti funzionali alla progressione del procedimento, così gli atti d'impulso processuale, quali la iscrizione della causa dal ruolo, la riassunzione o la stessa proposizione della impugnazione principale. Destinate a divenire inefficaci sono le attività che più direttamente si incentrano sul merito della causa, quali le allegazioni dei fatti, la deduzione di documenti, le eccezioni e così via, in quanto colui che le ha poste in essere non ha il potere di pretendere una pronuncia di merito. Tuttavia, in quanto le parti che si trovano in posizione convergente — si pensi alla parte adiuvata nell'ipotesi di intervento adesivo — possono aver fatto affidamento sull'attività dell'intervenuto, potrà rendersi necessario, a seguito della estromissione, concedere loro un termine per la integrazione delle proprie deduzioni, e questo ancor più in un processo a rigide preclusioni.

- (200) Si tratta di una ipotesi di estromissione impropria: TOMASEO, *L'estromissione*, cit., 70 s.  
 (201) Sulla disciplina, con riferimento ai diversi tipi d'intervento: COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 222; TROCKER, *L'intervento*, cit., 469 s.  
 (202) Così la Relazione al codice, n. 22.  
 (203) ANDRIOLI, *Diritto processuale*, cit., 625. Cfr. CORDERO, *Prove illecite*, cit., 68 s.  
 (204) Sul § 71, Abs. III, dZPO, v. ROSENBERG-SCHWAB, *Zivilprozessrecht*, cit., par. 47, III, 264-265; STEIN-JONAS-POHLE, *Kommentar*, cit., Bd. I, sub § 71, II, 400-401. In giurisprudenza, v. la decisione del BGH, in *Versicherungsrecht*, 1983, 551. L'attività è da intendersi del tutto inefficace, qualora l'interveniente sia stato estromesso per mancanza di un presupposto processuale, come la capacità o la rappresentanza: v. HELLWIG, *System*, cit., I, 224; BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN, *Kommentar*, cit., par. 71 3, 179; analogamente per il par. 18, Abs. II, dZPO, FASCHING, *Kommentar*, cit., par. 18, Anm. 8, 220.  
 (205) CONSOLO, *Estromissione*, 166-167, nt. 78.  
 (206) Si può aggiungere, circa le perplessità cui si è fatto cenno per l'interpretazione dominante del § 71, Abs. III, dZPO, che la descritta soluzione potrebbe forse giustificarsi alla luce della collocazione sistematica della Nebenintervention: ossia alla funzione ausiliare della parte principale, e quindi per la ragione che l'intervenuto esercita nel processo poteri (situazioni processuali) che fanno capo alla parte principale: pertanto, una caducazione degli atti compiuti da colui che è intervenuto senza che ricorressero i presupposti fissati dalla legge (§ 66 dZPO), potrebbe comportare la necessità di una generale ripetizione di tutte le già percorse fasi di causa. In questo senso, infatti, è stato più esplicito il legislatore austriaco: al § 18, Abs. III, si afferma che il Nebenintervenient deve partecipare al processo fino al passaggio in giudicato della decisione sull'ammissibilità.

- (207) PETERSEN, *Die Stellung*, cit., 310 s.; KISCH, *Der Begriff der Nebenintervention*, cit., 320 s.  
 (208) SATTA, *Commentario*, cit., II, 2, 308; ANDRIOLI, *Commentario*, cit. II, 235, ove si mette in evidenza la difficoltà pratica (spesso insormontabile: il problema ha assunto più accentuata evidenza nel processo penale: cfr. CORDERO, *Prove*, cit., 68 s.; ALLORIO, *Efficacia di prove*, cit., c. 867 s.) di separare il complesso materiale istruttorio acquisito al processo per opera del soggetto irrualmente intervenuto e quindi estromesso. Comunque, per un esame, v. CONSOLO, *Estromissione*, cit., 164 s.  
 (209) Per la distinzione, CONSOLO, *Il cumulo*, cit., 157 s.  
 (210) GOLDSCHMIDT, *Der Prozess*, cit., 364 s.  
 (211) LIEBMAN, *Manuale*, I, cit., 227-228.

### 18. L'intervento e la dinamica delle impugnazioni.

Le scelte funzionali vengono confermate quando si tratta di disciplinare la presenza dell'intervenuto nelle fasi di gravame (212). Non è questa la sede per un completo sviluppo delle tematiche, che attengono alla definizione soggettiva delle fasi impugnatorie (→ IMPUGNAZIONI CIVILI); verranno svolte solo alcune note utili per delineare l'impianto sistematico degli interventi che in questa sede ci occupa.

In materia di litisconsorzio nelle fasi di gravame assumono rilevanza diversi profili, e non solo la struttura dei rapporti sostanziali, questo per ragioni di tecnica processuale individuate dal legislatore; parimenti i confini della necessità del litisconsorzio per l'art. 331 sono più ampi nei gradi di impugnazione che non in primo grado (213). Quanto preme evidenziare è che il legislatore nella definizione del litisconsorzio nelle fasi di gravame, recependo nella sostanza le indicazioni della dottrina (214), ha delineato categorie che si riconducono non alle tipologie formali con cui il litisconsorzio si era originariamente costituito, ma alla situazione sostanziale di legittimazione, e di conseguenza si definisce la partecipazione degli intervenuti alle fasi di gravame con riferimento alla forma di connessione sottostante (215).

Queste considerazioni esprimono un dato sistematico: si ha la conferma che gli interventi non sono funzionali al processo in quanto tale, ma si spiegano in ragione del bisogno di recepire nella esperienza del processo stesso la complessità delle relazioni sostanziali e di fornire una tutela — mediante il giudicato — più adeguata alle istanze di coloro che sono partecipi delle situazioni soggettive sostanziali. Questo sul piano strutturale è stato recepito nelle disposizioni di cui agli artt. 331 e 332; con la conseguenza che non può dirsi genericamente che a un certo tipo di intervento consegue l'applicazione del meccanismo previsto per le cause inscindibili e dipendenti, o per quelle scindibili; ma sarà necessario valutare ogni situazione di legittimazione all'intervento con riferimento sia al cumulo soggettivo-oggettivo formatosi sia al concreto atteggiarsi dell'interesse delle parti (216).

- (212) Per un esame della giurisprudenza SINISI, *Il litisconsorzio*, cit., 668 s. e 1030 s.  
 (213) CERINO CANOVA, *Impugnazioni*, cit., par. 5.4.3.; CONSOLO, *Il cumulo*, II, cit., 814 s.  
 (214) CARNACINI, *Il litisconsorzio*, cit., spec. 189 s.  
 (215) TROCKER, *L'intervento*, cit., 487 s.  
 (216) Per es., nelle ipotesi di incompatibilità non sempre si avrà inscindibilità-dipendenza di cause: se il primo attore alla luce della propria soccombenza nella sentenza di primo grado si persuade che la propria pretesa è infondata e vuole desistere da ogni ulteriore attività processuale, non c'è motivo per costringerlo a partecipare alla fase di gravame avviata dall'intervenuto in via principale del tutto convinto a proseguire la lite nei confronti del primo convenuto.

### 19. L'intervento e le situazioni c.d. a interesse diffuso.

Nel contesto della sezione dedicata all'inquadramento sistematico dell'intervento, si deve evidenziare che nella prospettiva di ricerca seguita si è presupposto un processo avente a oggetto un rapporto, un diritto o uno status di natura privata: quello schema che senz'altro è paradigmatico, ossia in termini chioventiani, della controversia privata sull'attribuzione di un bene della vita.

Emerge in questa direzione una evidente premessa: l'assunzione di una determinata situazione sostanziale (appunto il rapporto giuridico, o se si vuole, il diritto soggettivo o lo status) che, sebbene nella particolare proiezione della unilaterale affermazione, viene a individuare l'oggetto del processo (217). Del resto, da tempo è stato evidenziato come la dottrina dell'azione e della cosa giudicata sia legata alle posizioni sostantive del diritto soggettivo e dell'obbligo, fuse nel concetto unitario del rapporto giuridico (218).

Nondimeno, se tale situazione racchiude in se stessa il nucleo originario in base al quale si è formata la esperienza del processo civile, e alla cui stregua i profili strutturali del procedimento sono stati delineati dal legislatore, è vero che essa oggi non può più apparire come esclusiva, sebbene permanga la sua assoluta preponderanza sul piano della effettività. Nella sua più recente evoluzione anche la dinamica del processo civile — ossia quella che appariva essere espressione tra le più significative (a prescindere dalla sua strutturale configurazione come inquisitorio o dispositivo) del sistema privatistico-paritario delle relazioni intersoggettive — si è venuta a confrontare con situazioni sostanziali che, in riferimento agli interessi coinvolti, superano necessariamente lo schema tipico e bilaterale di relazioni intersoggettive dato dal rapporto giuridico.

Se risulta sicura la diversa attitudine del processo civile a recepire le istanze di tutela che si legano a interessi sostanziali di differente contenuto, quindi con struttura giuridica non riconducibile allo schema del rapporto giuridico classicamente inteso (219); questo, allora, dovrà indurre a riconsiderare lo stesso

spazio applicativo dell'intervento, al termine di una valutazione condotta sull'intero ordinamento che accentui la propensione per il coinvolgimento nel processo delle situazioni superindividuali (220). E in tale direzione si propende da più parti alla configurazione di uno spazio soprattutto per l'intervento adesivo (221).

A questo scopo, non si dovrà mancare di dare svolgimento alla questione tenendo presente pure il profilo evolutivo dell'ordinamento e la intrinseca latitudine del riferimento legislativo contenuto nell'art. 105, 2° co.: genericità che certo si presta come strumento tecnico per acconsentire la accessione adesiva oltre i limiti della dipendenza in quanto soccorrano altre indicazioni sistematiche. Si può affermare che allo stato attuale della evoluzione dell'ordinamento e in relazione alle scelte compiute dal legislatore soprattutto con la legge 8-7-1986, n. 349 — scelte che appaiono delineare una propensione generale di rilievo, oltre lo spazio del risarcimento per danno ambientale limitato rispetto alla estesa capacità di coinvolgimento degli interessi diffusi (222) —, emerga con chiarezza una tendenza alla ammissione del coinvolgimento del processo nella tutela di interessi diffusi solo a seguito di preventiva valutazione del legislatore con riferimento alle varie tipologie di interesse (223): questo per quanto attiene sia all'azione sia all'intervento adesivo (224). Si deve ritenere che se in determinate situazioni il processo supera lo schema tipico di operatività, e in particolare dismette la correlazione con il giudicato (o l'effetto finale conseguito con l'intervento viene ad assumere contenuti e valori diversi), questo dato non potrà rimanere senza ripercussioni sulla individuazione dei soggetti legittimati all'intervento adesivo, inteso quale intervento tecnicamente attuato tramite l'art. 105, 2° co.: rimarrebbe del tutto aperta la ricostruzione di tale accessione, in quanto diverse sono le possibilità configurabili; inoltre, diviene sicuro che si dovrà definire l'autonomia di una categoria di intervento pure nel comune fondamento della legittimazione ai sensi dell'art. 105, 2° co. (225).

È evidente che se l'interesse diffuso si coagula (per volontà di legge) in capo all'associazione rappresentatrice nella attribuzione di una posizione giuridica soggettiva propria, allora si potrà ricostruire l'intervento nei termini generali in precedenza delineati. Quando la legge (come sembra più probabile ed è per la ipotesi di cui all'art. 18, 5° co., l. 349/1986) ammetta all'intervento adesivo l'associazione senza che si possa pensare alla titolarità di una sua posizione soggettiva dipendente, difficilmente la struttura dell'intervento potrà essere ricondotta alle tipologie classiche analizzate nel presente lavoro.

Non è questa la sede per una approfondita analisi della questione: può solo compiersi un rilievo, al fine di ricostruire — muovendo dai profili strutturali

della (eventuale) partecipazione delle associazioni esponenziali al processo penale — una categoria sistematica generale dell'intervento accessorio, ad adiuvandum in senso proprio, nelle situazioni in cui il processo anche civile coinvolge interessi diffusi in ragione della quale rilevare la funzione sostanzialmente istruttoria (in senso ampio) della partecipazione dell'associazione, che viene ad assumere una posizione assai vicina a quella dell'amicus curiae nei paesi di Common Law (226). L'esame delle disposizioni del c.p.p. e dei poteri che spettano alle associazioni intervenute dimostra che la legge ha riservato loro uno spazio maggiore in sede di indagini preliminari, che nella fase di giudizio dove si forma la prova, in aderenza a quanto indicato nella direttiva 39: una accentuazione eminentemente istruttoria (227), ma che non conduce per quanto possibile a uno squilibrio del processo fondato sullo schema accusatorio, tendenzialmente paritetico (da qui lo spazio limitato in sede di giudizio) (228).

Se si assume tale regolamentazione quale *disciplina prototipo* della partecipazione al processo degli enti esponenziali, è evidente la diversa finalità, nella sostanza istruttoria, dell'accessione, la quale risulterebbe finalizzata alla ricerca della verità materiale e non — come nell'intervento adesivo del processo civile tra parti private e su rapporti — al coinvolgimento nel giudicato.

Questo si coordina dal punto di vista sistematico con la scelta del legislatore civile di escludere un potere di azione delle associazioni e di acconsentire solo l'intervento, con diverse finalità rispetto alle tradizionali tipologie di accessione.

(217) *Supra* par. 7. Per il tema dei rapporti tra situazioni giuridiche soggettive e processo civile, v. CARPI, *L'efficacia «ultra partes»*, cit., 49 s.

(218) ANDRIOLI, *Il principio del ne bis in idem*, cit., 259, nt. 3.

(219) Cfr. GRASSO, *Una tutela giurisdizionale per l'ambiente*, RDP, 1987, 505 s.; TARZIA, *Le associazioni di categoria nei processi civili con rilevanza collettiva*, RDP, 1987, 774 s.; CAPPELLETTI, *Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile*, RDP, 1975, 361 s.; VOCI, *Sui cosiddetti interessi diffusi*, in *Studi Satta*, Padova, 1982, II, 1879 s.; FAZZALARI, *Istituzioni*, cit., 266 s.; MONTESANO, *La tutela giurisdizionale*, cit., 101 s., n. 22. Per i differenziati problemi che pone l'intervento delle associazioni sindacali, v. LUISO, *In tema di intervento delle associazioni sindacali*, cit., 708.

Significativa nella dottrina francese — ove appunto si parla di intervention accessoire en vue d'intérêts collectifs — l'attenzione al problema del rapporto tra intervento nel processo civile e interessi collettivi: MARTIN, *Intervention*, cit., nm. 37 e s.; WIEDERKEHR, *Intervention*, nm. 59 s.

(220) Il riferimento è inteso coinvolgere il rilievo sistematico della nuova disciplina del processo penale, e in particolare di una possibile partecipazione ad adiuvandum delle associazioni esponenziali di interessi collettivi. Si noti che ora che l'art. 212, 1° co., disp. di coord. c.p.p. prevede che «l'intervento nel processo penale... è consentito solo... nei limiti ed alle condizioni previsti dagli artt. 91, 92, 93 e 94 del codice»: norma che può anche apparire di sostanziale chiusura, e che comunque si presenta di complessa interpretazione. Cfr. per una prima lettura GIAMPIETRO, *L'intervento delle associazioni ecc.*, cit. Al riguardo, si veda una interessante sentenza: Cass. pen.,

1°-6-1989, Monticelli ed altro, RGE, 1990, 807, con una annotazione — cui si rimanda per ulteriori riferimenti di dottrina — di NOVARESE, *Enti esponenziali* cit. Comunque, si deve notare che già in precedenza sono emerse decisioni favorevoli all'intervento adesivo di enti e associazioni portatori di interessi collettivi (in senso lato): v. per es., C. Conti, S.R., 17-1-1981, n. 132, RCC, 1981, p. 75 s.; e per l'intervento della associazione sindacale a favore del lavoratore, Pret. Roma, 12-1-1982, TR, 1982, 315 s.

(221) Per l'ammissibilità di un intervento adesivo del lavoratore a sostegno della associazione sindacale nell'azione promossa ex art. 28, della l. n. 300, del 1970, v. Cass., 26-1-1982, n. 515.

(222) Per un esame della l. 349/1986 cfr. LANDI, *La tutela*, cit., 99 s.

(223) GRASSO, *Una tutela giurisdizionale*, cit., 528, contro certe troppo accentuate inclinazioni di parte della dottrina, dimostra come la posizione del legislatore trovi giustificazione sul piano della analisi dogmatica, rilevando che la dottrina spesso: «indulge ad una confusione concettuale tra due entità diverse: fra l'interesse del gruppo (al perseguimento dello scopo sociale e all'attività necessaria), che è una situazione soggettiva protetta, e l'interesse della collettività al godimento di un bene, anch'esso garantito, ma oggettivamente, dalla legge».

(224) Ne consegue, proprio dall'essere pensato l'art. 105, 2° co., con riguardo alla connessione tra rapporti, che l'intervento di cui all'art. 18, 5° co., della l. 349/1986, non possa che ritenersi una creazione della legge (per utilizzare una espressione di GRASSO E., *op. ult. cit.*, 529, che questo Autore peraltro correla a un significato inverso, ritenendo infatti che detta ipotesi sia riconducibile appieno alla legittimazione di cui all'art. 105, 2° co.). Senza la espressa previsione, non si sarebbe potuto ammettere l'intervento delle associazioni ambientaliste.

(225) È indiscutibile che, se alla diversa situazione sostanziale si correla una diversa posizione nel processo, se ne deve dedurre necessariamente una distinzione in autonome categorie di intervento, dato che distinti sono sia i presupposti sia gli effetti: CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 24, n. 28.

(226) Cfr. *supra* par. 12.

(227) Come rileva AMODIO, *Commentario*, I, cit., 554 s.; cfr. sul tema poi CONSOLO, *Nuovo processo penale*, cit., c. 313 s.

(228) Ricordo, che nella fase delle indagini preliminari, all'associazione sono concessi i seguenti poteri: art. 341 c.p.p. (istanza di procedimento); art. 360 c.p.p. (diritto di partecipare agli accertamenti tecnici non ripetibili e di prendere visione degli atti depositati a norma dell'art. 366 c.p.p.); art. 369 c.p.p. (informazione di garanzia da inviare sin dal compimento del primo atto al quale il difensore ha diritto di assistere); art. 394 c.p.p. (diritto di rivolgersi al p.m. perché promuova l'incidente probatorio); art. 398, 3° co., e 401, 1° e 3° co., c.p.p. (diritto di partecipare all'incidente probatorio); art. 401, 8° co., c.p.p. (diritto di estrarre copia e prendere visione degli atti dell'incidente probatorio); art. 406, 5° co., c.p.p. (udienza fissata dal G.I.P. che non ritenga di accogliere la richiesta di proroga del termine per le indagini preliminari); art. 413 c.p.p. (facoltà di richiedere al procuratore generale di disporre l'avocazione delle indagini preliminari); art. 409, 2° co., c.p.p. (diritto della persona offesa di essere esaminata dal giudice nella udienza in camera di consiglio da questi fissata perché non ritiene di accogliere la richiesta di archiviazione del P.M.); art. 408 c.p.p. (facoltà della medesima di richiedere che non si proceda ad archiviazione senza avvisarla); art. 410 e 408, 3° co., c.p.p. (richiesta motivata di prosecuzione delle indagini preliminari). Per quanto attiene alla udienza preliminare si ricordano le disposizioni di cui agli artt. 419, 1° co., 429, 4° co., 439 1° e 2° co. (che si richiamano all'art. 441), e artt. 560 e 561 c.p.p. Per la fase dibattimentale rilevano gli artt. 505 c.p.p. (facoltà di richiedere al giudice del dibattimento di rivolgere domande a testimoni, periti, consulenti tecnici e parti private, che si siano sottoposte all'esame ed ammissione di nuovi mezzi di prova utili all'accertamento dei fatti) e 511 c.p.p. (richiesta di lettura ed indicazione di atti).

## II. LE TIPOLOGIE E LE FORME.

### 20. L'intervento principale.

Dalla lettura scomposta dell'art. 105, 1° co., si deduce che possa intervenire il terzo per fare valere nei confronti di tutte le parti un diritto relativo all'oggetto o dipendente dal titolo. È sicuro che con questa espressione il legislatore abbia voluto definire la legittimazione a quello che si definisce tradizionalmente come l'intervento principale (229); parimenti certo è che lo sforzo individuatore è sconfinato in un eccessivo compiacimento per la simmetria, dato che è difficile immaginare l'ipotesi di un intervento principale che si ricollegi a un diritto dipendente dal titolo (230). Invero — come si è ricordato in precedenza: par. 4 — il terzo interviene sulla base di una propria autonoma fattispecie acquisitiva contro tutte le parti per conseguire un medesimo bene giuridico (231). Questo si indica tradizionalmente (232) con la facoltatività del mezzo, con la concorrente possibilità di instaurare un autonomo processo (233) e con il rimedio residuale della opposizione di terzo ordinaria (234).

Si noti che per la qualificazione dell'intervento come principale non è elemento formale necessario l'agire contro tutte le parti in giudizio: così se è preformata una situazione di cumulo soggettivo e oggettivo — per litisconsorzio facoltativo — certo il terzo potrà fare intervento principale nei confronti di una sola delle coppie di soggetti che litigano (235); l'unico elemento caratterizzante è la deduzione di una posizione giuridica soggettiva incompatibile.

Per quanto attiene alla disciplina endoproceduale dell'intervento è sicura la pariteticità della presenza in giudizio dell'intervenuto e la pienezza dei poteri, anche se oggi a seguito delle modifiche del codice di rito con problematiche interpretative più complesse — v. *infra* par. 26 —. Ho già evidenziato la unicità del rapporto processuale e la unicità della pronuncia come tendenziale scopo cui deve pervenire il procedimento (236); si devono solo sottolineare alcune particolarità che possono presentarsi nel corso del processo. In primo luogo, è possibile che nel contraddittorio una delle parti si convinca della infondatezza della propria pretesa e le sarà permesso rinunciare all'azione sempre nei confronti delle altre parti contrapposte (237); si deve confermare anche la possibilità di un riconoscimento del diritto a favore di entrambe le parti (ma il problema è di diritto sostanziale). Unità del procedimento (238) significa anche unicità della trattazione e nella valutazione del materiale istruttorio acquisito: in particolare l'interveniente deve deferire il giuramento a entrambe le parti — se il fatto è comune — e in caso di contrastante risultato si applicherà l'art. 2738, 3° co., c.c.

(229) SEGNI, *Intervento*, cit., 953 s.; COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 7 s.; FABBRINI, *Contributo*, cit., 35 s.; VERDE, *Profili*,

cit., 240 s.; LUISO, *Appunti*, cit., 241 s.

(230) SEGNI, *Intervento*, cit., 850; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1147.

(231) Cass., 13-10-1980, n. 5490; Cass., 14-2-1980, n. 1104; Cass., 28-4-1979, n. 2489; Cass., 4-8-1977, n. 3489. Per alcune esemplificazioni, COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 33 s.

(232) MONTELEONE, *Intervento*, cit., 346.

(233) Sebbene mi sembra che si debba ammettere l'applicazione degli artt. 40 e 274: MONTELEONE, *Intervento*, cit., 347.

(234) FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 111 s. Sulla relazione tra l'art. 404, 1° co., e intervento principale. Cass., 22-9-1978, n. 4255.

(235) FABBRINI, *Contributo*, cit., 48 s.; in parte, CARNELUTTI, *Istituzioni*, I, cit., 247.

(236) Non sono applicabili gli schemi del litisconsorzio facoltativo, pure caratterizzato dalla presenza di un cumulo oggettivo di cause: così, invece, PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1150.

(237) Diversamente SEGNI, *Intervento*, cit., 956, sul presupposto della autonomia di due rapporti processuali: la posizione non è realistica, in quanto colui che rinuncia agli atti vuole uscire dalle paludi giudiziali, e non certo rimanervi a metà con riferimento a un diverso rapporto processuale.

(238) *Supra* par. 4.

### 21. L'intervento litisconsortile.

La figura ha sempre subito valutazioni differenziate, e così ne è oscillata la collocazione sistematica tra la riconduzione alla fattispecie dell'intervento principale e quella dell'intervento adesivo (239).

Oggi, data la prevalenza assegnata ai nessi sostanziali, se ne riconduce l'autonomia della categoria alla stessa legge, là dove delinea l'intervento con la deduzione di un rapporto connesso per l'oggetto o per il titolo nei confronti di alcune soltanto delle parti in causa (240). L'ipotesi più sicura sarebbe data dalla costituzione successiva di un litisconsorzio facoltativo ex art. 103, con la sola esclusione delle ipotesi che si riconducono alla c.d. connessione impropria — art. 103, 1° co., 2° parte —. Non c'è alcuna pretesa incompatibile, ma un diritto soggettivo che si pone come parallelo — per il titolo o per l'oggetto — a quello dedotto dalle parti originarie.

Si deve poi con la posizione maggioritaria (241) riaffermare la contestata (242) possibilità dell'intervento litisconsortile in situazioni di collegittimazione straordinaria disgiunta: è il caso, ricordo, dell'intervento del socio nel giudizio di impugnazione della delibera assembleare instaurato da altro socio assente o dissenziente. Se è vero che il legislatore ha voluto la unicità del procedimento, l'art. 2378, 3° co., rinvia alla «trattazione della causa»: quindi, proposta la prima domanda si potrà certo fare intervento prima della scadenza del termine di decadenza e prima dell'inizio della trattazione, e l'intervento sarà litisconsortile (243).

La tipologia risulta significativa perché esprime la massima estensione che raggiunge per il diritto positivo l'interesse a una decisione a più ampia partecipazione soggettiva, per ottenere una più esauriente coordinazione di giudicati ed evitare un loro contrasto anche meramente teorico. Nondimeno, proprio il fondarsi a volte su di una forma di connesio-

ne debole comporta delle implicazioni che sul piano procedimentale si riconducono al fatto che non c'è processo tra interveniente e parte adjuvata (244): sarà possibile una separazione in applicazione analogica di quanto previsto dall'art. 103, 2° co. (245); sebbene formalmente unico il provvedimento finale conterrà più statuizioni autonome, eventualmente anche non omogenee nel contenuto — data la diversità delle posizioni sul piano sostanziale — ma sempre coordinate. Il problema è il medesimo che si pone per la ricostruzione del litisconsorzio facoltativo (246): ci si chiede fino a che punto la unità formale del procedimento possa far sì che atti compiuti dai soggetti di una delle cause possano assumere rilevanza per lo svolgimento e la decisione delle altre (247). La conclusione può essere solo tratteggiata, sottolineando che gli atti di impulso processuale avranno di norma efficacia per tutte le cause cumulate, che potranno verificarsi cause di sospensione o interruzione differenziate (248), che distinto sarà il giudizio sui presupposti e sulle condizioni dell'azione (249). Più complessi i profili che attengono all'attività di allegazione e di prova dei fatti comuni alle diverse cause: il giudice dovrà fissare l'evento in base a tutte le prove assunte a prescindere dal soggetto da cui provengano purché legittimato (250), ed è proprio l'accertamento unitario dei fatti e la uniformità delle soluzioni delle questioni di diritto a giustificare la esistenza stessa del cumulo oggettivo nelle ipotesi di connessione semplice (251). Questo comporta sul piano pratico — sebbene la posizione sia minoritaria (252) — che in caso di giuramento e confessione si dovranno applicare le regole dettate dagli artt. 2733, 3° co., e 2738, 3° co., c.c. per il litisconsorzio necessario (253). Da ultimo, permangono dubbi con riferimento all'eccezione in senso stretto: si è sostenuto che quella avrà rilevanza solo ai fini del rapporto rispetto al quale è stata formulata (254), ma la posizione non mi sembra del tutto coerente con la soluzione che si è accolta per l'accertamento dei fatti. Credo che si possa diversamente concludere quando si muova dalla corretta individuazione del fondamento stesso della necessità della eccezione di parte, quindi del principio dispositivo: la tutela della imparzialità del giudice (255).

(239) Cfr. CARNELUTTI, *Istituzioni*, cit., 247; FABBRINI, *Contributo*, cit., 48 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1148 s.; MONTELEONE, *Intervento*, cit., 347.

(240) Cass., 28-4-1979, n. 2489; Cass., 18-4-1978, n. 1832; Cass., 25-6-1977, n. 2737.

(241) LIEBMAN, *Manuale*, cit., 97; ANDRIOLI, *Diritto processuale*, cit., 615.

(242) COSTANTINO, *Intervento*, cit. par. 2.1.1.

(243) Inoltre, potranno esservi altre applicazioni in conseguenza di eventi patologici: ad es., il giudice per errore non rispetta il termine dell'art. 2378, 3° co., c.c.

(244) SEGNI, *Intervento*, cit., 959.

(245) Per i problemi posti dal provvedimento di separazione, FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 308 s.

(246) Cfr. TARZIA, *Il litisconsorzio*, cit., 163 s.

(247) FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 313.

(248) Diversamente SEGNI, *Intervento*, cit., 959; cfr. FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 316.

(249) FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 317 s.

(250) TARZIA, *Il litisconsorzio*, cit., 363 s.

(251) FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 322.

(252) TARZIA, *Il litisconsorzio*, cit., 398 s.

(253) FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 323 s.

(254) FABBRINI, *Litisconsorzio*, cit., 321.

(255) LIEBMAN, *Fondamento*, cit., 7 s.; CAVALLONE, *Principio dispositivo*, cit., 99 s.

### 22. L'intervento adesivo.

Quale prototipo di accessione con cumulo meramente soggettivo, è stato da sempre al centro delle discussioni, per l'intrinseca difficoltà a definirne la collocazione sistematica. Il primo profilo controverso è quello della legittimazione, e si è già osservato come per il diritto positivo la legittimazione all'intervento non derivi dalla soggezione al giudicato (256). Ora si aggiunge che in relazione all'effetto — soggezione al giudicato — e dalla indiscussa caratteristica data dalla costituzione del solo cumulo soggettivo, consegue che la situazione legittimante sarà data dalla titolarità di un rapporto dipendente. Più specificatamente, per le diverse implicazioni che conseguono alla dipendenza stessa si deve distinguere: a) anche nel nostro diritto positivo sono presenti situazioni in cui la dipendenza è assunta quale presupposto sostanziale affinché si realizzi una estensione del giudicato sul terzo, situazioni queste eccezionali e derogatorie rispetto al principio generale. Non interessa soffermare l'attenzione sulla quantificazione di dette ipotesi, piuttosto definire che nel caso deve ammettersi la legittimazione del terzo all'intervento adesivo. Sono presenti tutti quei presupposti necessari al fine di una utile partecipazione del terzo al processo, affinché in concreto possa operare l'effetto precipuo che si ricollega all'intervento adesivo, il coinvolgimento nella cosa giudicata materiale. Un elemento significativo di riscontro lo si ricava dalla realtà effettuale: la possibilità di intervenire in causa per il terzo che sarebbe esposto all'accertamento è ammesso dalla costante prassi giurisprudenziale e appartiene senza dubbio alla tradizione dell'istituto, in modo così accentuato che si è tentato, in riferimento a queste ipotesi, di ricostruire il tipo stesso dell'intervento adesivo, nelle sue linee fondamentali quale strumento preventivo di tutela. Ci si deve allora chiedere a questo punto: se si vuole sviluppare la relazione con la opposizione di terzo revocatoria, si deve ritenere che requisiti ulteriori per l'accessione siano il dolo o la collusione delle parti? Il dubbio non è proposto in via eminentemente retorica, e sembrerebbe trovare conferma della propria rilevanza nella disposizione contenuta nell'art. 344 (257). Nonostante dette indicazioni, si deve concludere per la negativa alla stregua delle considerazioni sistema-



tiche svolte sulla preminenza della interpretazione che limita la deroga allo schema formale del contraddittorio; quindi, si deve escludere che l'intervento del terzo soggetto al giudicato sia subordinato alla prova della dolo o collusione del comportamento di una o di entrambe le parti.

Invero, non è affatto detto che quanto viene concesso al terzo a processo concluso sia misura di quanto si concede al terzo in corso di causa; non fosse altro che per l'implicito rilievo che ha l'avvenuta emanazione della sentenza (258). Questo prova come il legislatore abbia considerato differentemente la situazione del terzo prima e dopo la sentenza: nel primo caso il costo marginale per una incidentale partecipazione al processo di formazione dell'atto (quindi, per la restaurazione della pienezza del contraddittorio, in riferimento alla efficacia soggettiva finale della decisione) appare minore rispetto a quello conseguente alla necessità di riattivare un nuovo procedimento, che porterà a una nuova decisione sostitutiva e alla vanificazione (parziale o totale: a seconda della posizione che si accolga circa gli effetti della opposizione di terzo revocatoria) dei risultati del precedente processo. b) Diversi dall'effetto di accertamento — cosa giudicata materiale — sono gli effetti esecutivi e costitutivi (259). È da verificare l'ammissibilità dell'intervento adesivo di soggetti terzi che sono assoggettati ai soli effetti esecutivi o costitutivi della sentenza, e non anche alla cosa giudicata materiale. Questo non solo per una esigenza di completezza: infatti, si deve sia riscontrare che in tale direzione è orientata parte della dottrina tedesca; sia prendere atto che alcune significative ipotesi sono riscontrabili anche nel nostro ordinamento positivo (e che sempre sarebbe possibile individuare in futuro una diversa singola opzione del legislatore) (260). Si considerano dapprima gli effetti esecutivi. La soggezione alla esecuzione, là dove sia disgiunta dall'effetto di accertamento, implica solo che il terzo non possa chiedere la disapplicazione del provvedimento giudiziale in base al quale si procede e che non possa contrastare il corso della esecuzione forzata (261); non impedisce — ed è questa proprio la differenza che emerge rispetto alle situazioni in cui chi subisce la esecuzione forzata è pure vincolato all'accertamento contenuto nella sentenza — che in seguito possa essere dimostrata la responsabilità dell'esecutante (e richiesto un risarcimento) per aver proceduto senza diritto, ovvero per l'essersi giovato di una esecuzione forzata legittima formalmente, ma sostanzialmente ingiusta (262). Il potere di fare intervento nel giudizio formativo del titolo, in queste situazioni ha la funzione di estendere il giudicato, quindi di risolvere una volta per tutte la questione circa la esistenza del diritto vantato dal creditore; questione pregiudiziale che, si noti, il giudice dovrebbe riaffrontare nel giudizio in cui il terzo volesse

rifarsi contro l'esecutante per il danno ingiusto subito (263).

Analogamente si deve pensare per gli effetti costitutivi: la soggezione alla realtà modificata non esclude — in linea teorica — che possa il terzo successivamente rimettere in discussione il potere del giudice di costituire con la sentenza la nuova situazione giuridica. Ne deriva che anche in simili ipotesi l'accessione adesiva (e l'effetto finale che ne consegue) adempie alla utilità di impedire che un secondo giudice debba ritornare, con la possibilità di una decisione divergente, a valutare se sussistessero i presupposti richiesti dalla legge per la emanazione del provvedimento, quando la questione si pone come pregiudiziale all'accertamento di un rapporto dipendente. c) Diversamente, è generale la correlazione tra dipendenza ed effetti di fattispecie. La sentenza rileva quale fatto, come elemento costitutivo di una fattispecie sostanziale in situazioni in cui corre un legame di pregiudizialità-dipendenza tra rapporti giuridici. Non opera l'accertamento e il suo contenuto quando si tratta di definire la esistenza o la inesistenza del rapporto dipendente, ma diviene parte della fattispecie costitutiva dell'altro rapporto la sentenza, come evenienza storica accaduta cui si ricollega una modifica nella realtà giuridica preesistente (questo in senso ampio e vale anche per le sentenze di mero accertamento). La situazione si correla alle diversificate tipologie di sentenze. Dall'esame comparativo si è colto come proprio quella che si definisce (un poco impropriamente) la produzione degli effetti riflessi da parte della sentenza, sia stata individuata quale situazione atipica e di più ampia possibilità di applicazione per l'intervento adesivo (264). Il terzo accede al processo non per sottrarsi a una (non prevista dalla legge) estensione del giudicato, piuttosto: o per evitare che si ponga in essere quella situazione materiale, ossia si realizzi una fattispecie sostanziale a lui sfavorevole; o per agevolare la costituzione di una situazione da cui potrà derivare la soddisfazione di un proprio diritto. Una precisa indicazione in questo senso la si ricava dalla stessa prassi applicativa dell'intervento. Tra le ipotesi in cui da sempre si ammette l'intervento adesivo, vi è l'accessione del venditore nella lite del compratore contro il terzo che avanza pretese sulla cosa venduta. Il nostro ordinamento positivo incentiva la successiva formazione del cumulo soggettivo, se non anche di quello oggettivo, come emerge con chiarezza dall'art. 1485 c.c. Pure si deve ricordare che proprio l'attuazione dell'istituto dell'intervento in dette situazioni di garanzia per evizione ha costituito per la dottrina tedesca della prima metà del secolo XIX una delle ipotesi paradigmatiche su cui ricostruire la teorica della Nebenintervention. Nella delineata situazione è evidente che il terzo venditore non subisce il pregiudizio che deriva dalla estensione

del giudicato, e questa appare conclusione sicura a prescindere poi dalla concreta pregiudicabilità che deriva alla posizione del venditore non intervenuto dalla previsione di cui all'art. 1485, 1° co., c.c. Il pregiudizio che la legge vede per il terzo, e per il quale ritiene di tutelare un suo interesse all'intervento, deve essere di conseguenza valutato in modo diverso: e in questa direzione è riscontrabile un dato minimo, ossia la costituzione a seguito della emanazione di una sentenza favorevole all'evincendo di una situazione di fatto pregiudizievole al venditore, che si pone come primo momento attuativo del rapporto accessorio di garanzia (265). Alla emanazione della decisione sull'azione di molestia, consegue, se di accoglimento, un effetto di fattispecie, perché viene a realizzarsi un elemento del paradigma normativo costitutivo del diritto al risarcimento da parte del compratore, ossia si consuma il fatto evizionale mediante la sentenza che accerta il diritto preminente del terzo evittore (266). La riflessione — si può ripetere per la ipotesi della garanzia personale, la fideiussione (267) — è paradigmatica per ogni situazione di dipendenza sostanziale.

Appare possibile, alla stregua di queste considerazioni, ricostruire in termini generali lo schema della legittimazione all'intervento adesivo in un sistema moderno, fondato sul principio della atipicità dell'azione. Lo schema elementare di attuazione dell'intervento in queste situazioni si correla alla esclusione dell'effetto pregiudizievole, o al soddisfacimento della utilità, che derivano al terzo dalla realizzazione sul piano sostanziale di quelli che abbiamo visto essere gli effetti di fattispecie della sentenza. È dato riscontrare anche in queste situazioni la presenza di tutti quegli elementi che sono richiesti (dalla lettera della legge come dal sistema) per l'ammissibilità dell'intervento adesivo: l'interesse a evitare il pregiudizio fattuale che deriva dalla dipendenza, si coniuga con gli elementi strutturali dell'intervento adesivo nel nostro ordinamento, e specificamente con la produzione dell'effetto, la cosa giudicata materiale, che all'accessione consegue. All'interesse corrisponde la utilità finale, nel rispetto di una canone fondamentale che è significativo riflesso del principio della strumentalità del processo rispetto al diritto sostanziale (268).

Definite le spinose problematiche attinenti alla legittimazione, solo alcune notazioni di carattere generale e sistematico devono completare l'esame. Alla stregua di quanto affermato si ritiene possibile parlare di una autonoma azione esercitata, mediante la proposizione di una domanda al giudice, da parte dell'interveniente (269); potere processuale, del tutto analogo nel contenuto essenziale all'azione esercitata dall'attore, che ha come effetto qualificante il sorgere del dovere di decisione da parte del giudice anche nei confronti dell'interveniente sul rapporto

controverso (potere di azione che del resto, in quanto autonomo, ha una propria specifica regolamentazione in riferimento ad aspetti collaterali che derivano dal suo esercizio nelle forme incidentali) (270). Ne consegue che nei confronti dell'accaduto verrà pronunciata la sentenza, e questo senza che possa profilarsi una ipotesi di ultrapetita (271).

La pariteticità della partecipazione del terzo interveniente, che si deduce dall'effetto che essa stessa produce, richiede che venga utilizzato un riferimento classificatorio omogeneo a quello degli altri soggetti che agiscono come *parti* nel processo, e in questo senso è corretto ricorrere allo schema formale dell'azione, che è concessa al terzo dipendente come legittimato straordinario. Ne deriva che le ricostruzioni che non si ricollegano alla azione risultano insufficienti, nel nostro diritto positivo, a descrivere il fenomeno intervento adesivo, come emerge dal dato sistematico (272). Non è necessario diffondersi ora sul problema della partecipazione dell'intervenuto in processo, in quanto la sua possibilità di azione endoprocessuale è del tutto omogenea a quella degli altri intervenienti, con solo quelle particolarità che derivano dall'essere titolare di un rapporto dipendente e non partecipe del rapporto dedotto in giudizio: non si devono che richiamare le osservazioni compiute al precedente par. 16.

(256) *Supra* par. 5.

(257) *Infra* par. 25.

(258) Come viene a confermare la disciplina positiva — a differenza di quanto è regolamentato sia nella dZPO che nella oZPO — dell'intervento in primo grado rispetto all'intervento in appello.

(259) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 731 s.

(260) Si deve ritenere — CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 731 s. — che, sebbene in casi eccezionali, possono nel nostro ordinamento rinvenirsi situazioni di soggezione del terzo ai meri effetti esecutivi o costitutivi della sentenza, svincolate dalla contestuale estensione della cosa giudicata materiale.

(261) Non assume incidenza la possibilità dello stesso terzo di esperire una forma di opposizione alla esecuzione: questo dipende solo dal diritto positivo, e in concreto dalla possibilità concessa di anticipare la contestazione sulla esistenza del diritto.

(262) GARBAGNATI, *Esecuzione ingiusta*, cit., 511-512.

(263) Il concreto profilo di applicazione viene offerto dalle situazioni di dipendenza in cui si ritrova il terzo datore di ipoteca o acquirente di bene ipotecato. Ai sensi della disposizione di cui all'art. 602 e s., è possibile procedere direttamente nei confronti del terzo alla espropriazione; del resto dall'art. 2859 (come dall'omologo 2870) c.c. si deducono con chiarezza due cose: che il terzo non è assoggettato alla cosa giudicata formata nel contraddittorio tra debitore principale e creditore (ATTARDI, *Il giudicato*, cit., 272-273; nella sostanza convergente la posizione di LUISSO, *L'esecuzione*, cit., 64 s.); che il creditore può procedere in esecutivis contro il terzo senza che questi abbia preso parte al processo di accertamento-condanna del debito principale. Trova riscontro nel diritto positivo la soggezione agli effetti esecutivi senza consentanea soggezione al giudicato, in una situazione che appare riconducibile alla pregiudizialità-dipendenza e all'applicazione dell'intervento adesivo (per la dipendenza LUISSO, *op. ult. cit.*, 65-66).

(264) CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 310 s.

(265) Diviene, infatti, altamente probabile — a prescindere dalla possibilità che gli permane intatta, di dimostrare la bontà del diritto trasmesso al compratore — che egli debba difendersi contro l'azione di regresso di quest'ultimo.

(266) Come del resto (cfr. art. 1485, 2° co., c.c.), laddove si tratterà di definire l'eventuale risarcimento, il fatto evizionale può ricollegarsi a un atto dispositivo negoziale: si pensi alla decisione fondata sul riconoscimento del compratore a favore del diritto del terzo evittore.

(267) L'accertamento del debito principale, se anche non vincola nel suo contenuto normativo il fideiussore, pone in essere una situazione materiale dal contenuto pregiudizievole per il terzo fideiussore.

(268) Per l'analisi di alcune fattispecie applicative, si deve rinviare a CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 841 s. La varietà applicativa emerge soprattutto in giurisprudenza (anche se con risultati non sempre condivisibili, dato che tende ad allargare troppo la legittimazione): cfr. Cass., 26-5-1980, n. 3441; A. Milano, 2-4-1980, *GI*, 1980, I, 2, c. 401; Cass., 26-3-1980, n. 2015; Cass., 6-12-1977, n. 5283; Cass., 18-6-1977, n. 2542, *FI*, I, c. 2490.

(269) Si deve parlare di legittimazione straordinaria: v. per tutti ATTARDI, *Legittimazione*, cit., 722; cfr. PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1182.

(270) Per il riferimento all'interesse ad agire, *supra* par. 8 in fine.

(271) *Contra* GRASSO, *La pronuncia*, cit., 166-167. La domanda di accertamento da parte dell'interveniente adesivo è implicita nella sua istanza di accessione e nella affermazione della titolarità di una situazione dipendente; e questo principio deve valere per ogni tipo di intervento. Per i profili conseguenti, CHIZZINI, *L'intervento*, cit., 926, n. 270.

(272) Che, si ricorda, è quello della soggezione per l'intervenuto, titolare di un rapporto dipendente, a un nuovo effetto: la cosa giudicata materiale.

### 23. L'intervento a istanza di parte.

Con riferimento all'intervento a istanza di parte il legislatore del 1942 non si è distaccato nella forma e nella sostanza da quanto in precedenza previsto dall'art. 203, c.p.c. 1865 (273). Secondo l'art. 106 ciascuna parte può chiamare in giudizio un terzo al quale ritiene comune la causa, o dal quale pretende essere garantita. Rinviano per l'esame della chiamata in garanzia alla apposita voce, si deve iniziare con il rilevare che la genericità del riferimento alla comunanza non può trovare integrazione che con il richiamo alle situazioni di connessione in precedenza individuate (274). E l'analitico riscontro permette di ritenere che sia ammessa la chiamata in causa: del terzo titolare di un rapporto meramente connesso, per titolo o per l'oggetto (275); del terzo che al di fuori del processo si affermi titolare di un diritto incompatibile (276) analogamente a quanto previsto dal § 75 dZPO (277), e nella vicina ipotesi di alternative tra rapporti, quando il convenuto si difenda negando la propria legittimazione passiva (278). In considerazione delle osservazioni svolte in precedenza — par. 15 — la chiamata in causa si estende nella sostanza anche alle ipotesi di cui agli artt. 1586, 2° co., c.c. — conduttore chiama in causa il locatore — e 1777, 2° co., c.c.; e opererà utilmente nei confronti del terzo dipendente, dato che privo di effettiva consistenza è il rilievo per il quale nessuno po-

trebbe essere costretto ad aiutare in giudizio un altro soggetto (279), per il fatto che nel caso — come per l'intervento adesivo — la funzione del mezzo è prevalentemente quella di allargare la portata soggettiva del giudicato (280); la stessa legge fornisce significative indicazioni in tal senso, con gli artt. 1485 e 1917 c.c., che ammettono la chiamata in causa senza la contestuale proposizione della domanda di regresso. Specifico che l'istituto troverà applicazione anche nelle situazioni di solidarietà (281), con la particolarità che in questo caso l'accessione dovrà essere valutata in concreto con riferimento alla volontà del chiamante e dello stesso chiamato per vedere se sia voluta la mera estensione soggettiva — per il profilo della dipendenza — o anche il cumulo oggettivo (282). I criteri illustrati serviranno a dettare la disciplina nel diverso caso di condebitori o concorrenti pro quota (283). Non sembra, invece, configurabile una chiamata del terzo in situazioni di collegittimazione disgiunta (straordinaria) (284).

Data la natura coatta dell'intervento, alla dottrina e alla giurisprudenza (285) è parso più facile ammettere l'acquisizione della qualità di parte per l'intervenuto, e affermarne con coerenza la pariteticità dei poteri; il dato trova conferma indiretta nella legge che non ripete con riferimento a tale tipo di accessione una limitazione analoga a quella di cui all'art. 268. Non sarà certo in questa sede che si metterà in discussione il punto, dato che si afferma come generale la pariteticità della presenza in giudizio dell'intervenuto; si vuole solo ricordare che il problema si riallaccia a quello della individuazione della situazione legittimante, e che si ripropongono soprattutto in caso di dipendenza quelle problematiche applicative che ho già affrontato nel par. 16.

(273) Permane una evidente genericità che non è certo risolta dalla semplice sostituzione del termine *controversia* con quello di *causa*: PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1173.

(274) La dottrina sottolinea come si ricomprendano diverse fattispecie sostanziali in ragione della elasticità del termine: REDENTI, *Diritto processuale*, II, cit., 98 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1174-1175. Per alcuni casi giurisprudenziali: Cass., 11-1-1979, n. 190, *GC*, 1979, I, 841 s.; Cass., 11-1-1979, n. 203; Cass., 3-6-1978, n. 2775.

(275) È la fattispecie più comune: MONTELEONE, *Intervento*, cit., 351; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1175. Non è accettabile la opinione restrittiva di coloro che ritengono necessari la identità sia dell'oggetto che del titolo: ANDRIOLI, *Commento*, I, cit., 300; SEGNI, *Intervento*, cit., 888-889. Nemmeno accettabile la posizione di SATTA, *Commentario*, I, cit., 397, che tende a ritenere ammissibile l'intervento solo nel caso di contestazione della legittimazione passiva.

(276) PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1180. Come sorge in questo caso l'interesse ad agire in via autonoma, e come vi sarebbero i presupposti per l'intervento principale, si deve ammettere che siano le parti in causa a prendere l'iniziativa e a coinvolgere il terzo.

(277) ROSENBERG-SCHWAB, *Zivilprozessrecht*, cit., 225.

(278) L'ipotesi, pur con differenziati contorni, trova numerose applicazioni nella prassi: Cass., 6-3-1980, n. 1501; Cass., 26-1-1979, n. 595; Cass., 4-3-1978, n. 1084; Cass., 14-4-1977, n.

1404. Cfr. SATTA, *Commentario*, I, cit., 399 s.; SEGNI, *Intervento*, cit., 885; COSTA, *Chiamata del terzo*, cit., 1155 s.

(279) COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 131 s.; SATTA, *Commentario*, I, cit., 400.

(280) Analogamente, con differenziate motivazioni: LIEBMAN, *Manuale*, cit., 99 s.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1181 s.

(281) PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1184-1185.

(282) Le ragioni di questa alternativa derivano dalla peculiarità del rapporto sul piano sostanziale, e spiegano la possibilità di un concorso tra intervento litisconsortile e adesivo: v. *supra* par. 10.

(283) In caso di unico creditore e più debitori, il creditore potrà certo chiamare in causa altri condebitori pro quota, mentre il debitore non potrà chiamare il condebitore in quanto non intercorre alcun rapporto interno. Se vi sono più creditori e un unico debitore sarà il debitore a potere chiamare in causa gli altri creditori per vedere risolta una volta per tutte mediante accertamento negativo la controversia sulla esistenza delle varie pretese creditorie. Cfr. PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1186; COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 123 s.

(284) Le ragioni che — come si vedrà — sottostanno all'ammissibilità dell'intervento per ordine del giudice, ora non ricorrono dato che alla parte non può essere devoluto un giudizio, discrezionale come prevede l'art. 107, circa la esigenza di assicurare il corretto funzionamento del contraddittorio e lo svolgimento non deviante del processo (TROCKER, *L'intervento*, cit., 422).

(285) *Supra* par. 16. Si noti, piuttosto, come permanga in alcune decisioni la tendenza a escludere che la chiamata implichi necessariamente la proposizione di una domanda (Cass. 9-5-1978, n. 2254): il dato è contraddittorio con la affermazione della estensione del giudicato al terzo.

### 24. L'intervento per ordine del giudice.

Del dibattito dottrinale sull'intervento per ordine del giudice si sono già richiamati i profili più significativi: lo strumento che appresta l'art. 107 non ha finalità istruttorie, nemmeno deve essere confuso con la fattispecie dell'art. 102, 2° co., e può condurre anche al cumulo oggettivo (286).

La funzione che assolve è comune a quella che caratterizza le varie tipologie di accessione considerate in questa sede: permettere al processo di modularsi al sistema di connessioni e relazioni che intercorrono tra i vari rapporti processuali. C'è ora un qualcosa di diverso: in primo luogo la possibilità dell'intervento viene dilatata nel tempo del processo rispetto all'intervento a istanza di parte, ma è rimesso al giudice un giudizio sulla opportunità in concreto di provvedere al cumulo soggettivo — e eventualmente quello oggettivo — (287); giudizio, rimesso alla discrezionalità del giudice e non sindacabile in fase di gravame (288), che esclude il rilievo di una istanza di parte e soprattutto una efficacia surrogante per le eventuali decadenze che possono operare per le parti. In secondo luogo si prevede, art. 270, 2° co., che la mancata ottemperanza all'ordine del giudice, quando nessuna delle parti provvede a citare in giudizio il terzo, sia causa per la cancellazione della causa dal ruolo: la rilevanza della disposizione sta nel fatto che l'interesse alla decisione nei confronti del terzo è ritenuto così significativo da precludere al processo stesso di giungere alla emanazione di una decisione in merito (289).

È senz'altro nell'intervento per ordine del giudice che si ha la più rigorosa manifestazione di quel principio che si è detto ispirare tutte le applicazioni degli interventi, volontari e coatti, e nella medesima direzione si individuano le fattispecie applicative. Così si deve ritenere ammissibile l'ordine del giudice nelle situazioni di alternative che si riconducono alla difficoltà di determinare il legittimato passivo: l'intervento si caratterizzerà per il formarsi anche di un cumulo oggettivo (290). Si deve poi ammettere l'ordine nelle situazioni di pregiudizialità-dipendenza, sia quando il terzo è partecipe del rapporto pregiudicante sia quando lo è del rapporto dipendente: la differenza si coglie sul piano processuale, in quanto solo nel primo caso si avrà anche cumulo oggettivo, dato che viene dedotto in giudizio il rapporto pregiudicante (291); parimenti da ammettersi il ricorso all'art. 107 nelle ipotesi che si sono dette di collegittimazione disgiunta straordinaria (292). Sebbene possa in astratto ipotizzarsi come coerente una soluzione positiva (293), in realtà non è immaginabile che si concretizzi l'ordine del giudice nella situazione di incompatibilità tra diritti, e quella di mera connessione per comunanza di titolo o petitum, in quanto — diversamente dalle ipotesi dapprima descritte, e che si caratterizzano dalla emersione della situazione del terzo proprio dall'atteggiarsi concreto della lite — non appartengono per il principio dispositivo al giudice i mezzi necessari a individuare la pretesa del terzo, la sua affermazione di un diritto del tutto autonomo rispetto a quello dedotto (294). Per quello che attiene ai poteri processuali dell'intervenuto, può solo ricordarsi che indiscussa è la pariteticità della sua posizione, che normalmente viene fatta dipendere dalla involontarietà dell'intervento; ma la spiegazione non persuade, e per questo si rinvia a quanto in precedenza osservato circa la rilevanza determinante del contenuto della situazione sostanziale (295).

(286) Cfr. *supra* par. 12. La giurisprudenza ripetutamente conferma tale funzione, pur a volte nei termini (un poco imprecisi) dell'attuazione del principio di economia dei giudizi e del bisogno di evitare giudicati contraddittori: Cass., 3-6-1980, n. 3611.

(287) TROCKER, *L'intervento*, cit., 443 s.; FORNACIARI, *L'intervento*, cit., 380 s.

(288) CONSOLO, *Estromissione*, cit., 134 s.; TROCKER, *L'intervento*, cit., 501 s.

(289) Perché con la cancellazione dal ruolo la causa non è più in stato di essere giudicata: per tali nozioni, COLESANTI, *La cancellazione*, cit., 193-194.

(290) TROCKER, *L'intervento*, cit., 168 s.; VERDE, *Profili*, cit., 259; LUISO, *Appunti*, cit., 270; FRASCA, *Rapporto pregiudicante*, cit., c. 584 s.

(291) TROCKER, *L'intervento*, cit., 257 s. e 349 s.; LUISO, *Appunti*, cit., 270. *Contra* per la ipotesi di dipendenza, VERDE, *Profili*, cit., 260 s.

(292) TROCKER, *L'intervento*, cit., 415 s.

(293) Così infatti LIEBMAN, *Manuale*, cit., 102.

(294) Il giudice non si può certo sostituire al terzo nell'avanzare la pretesa contrastante.

(295) Par. 16.

**25. L'intervento del successore a titolo particolare nel diritto controverso.**

È previsto dall'art. 111, 2° co., e riconosce all'intervenuto l'esercizio di ampi poteri processuali (296). L'analiticità della previsione rende meno impellente il problema dell'inquadramento sistematico: discussa in dottrina è la natura dell'intervento stesso, la sua specifica figura o la sua possibile riconduzione allo schema di cui all'art. 105: si pagano le conseguenze dell'incertezza attinente all'istituto generale della successione a titolo particolare nel diritto controverso (297). Si ricorda che il codice di procedura civile del 1865 non conteneva una regolamentazione dell'istituto della successione a titolo particolare nel diritto controverso; è stata opera della giurisprudenza pratica e scientifica quella di risolvere per via interpretativa le varie questioni che si affacciavano, in ciò del resto influenzata dallo studio delle legislazioni straniere, tedesca e austriaca. Così, si ricorse all'idea che il successore potesse intervenire nel processo quale interveniente adesivo (sebbene se ne discutesse della natura litisconsortile o dipendente, proprio per la quantificazione dei poteri endoprocessuali) (298). A questa soluzione conduceva la precisa esigenza pratica di legittimare un potere che, in mancanza di una disciplina specifica della successione a titolo particolare lite pendente, solo poteva giustificarsi mediante la riconduzione all'ambito di un più comprensivo repertorio legale, a quello dell'intervento volontario di cui all'art. 201 c.p.c. 1865. Con la promulgazione del codice del 1940 la situazione è cambiata in modo radicale, in quanto il potere d'intervento è ora espressamente menzionato. Le implicazioni sul piano sistematico sono state immediate: al bisogno di un'unica categoria generale che permettesse di delineare il potere d'intervento del successore, si è sostituita una esigenza diversa, tesa a individuare le specificità dell'intervento di cui all'art. 111, 3° co., in raffronto a quelle figure più generalmente disciplinate nei due commi dell'art. 105, e questo nel consentaneo affermarsi della c.d. teoria della rilevanza (299). Ma non manca chi dissenza dalla predetta posizione di pensiero (300) e ancorato agli schemi della teoria della irrilevanza conferma la possibilità di ricondurre l'intervento del successore al tipo dell'intervento adesivo, come mostra la esperienza della disciplina della successione in Germania e in Austria (301).

In questa sede, può solo osservarsi che l'ingresso del successore è riconducibile all'intervento adesivo a prescindere dall'accoglimento della tesi della irrilevanza, in quanto la peculiarità della fattispecie non impedisce che «rimangano visibili i contorni minimali dell'intervento adesivo: nel senso che si interloquisce sul diritto affermato, almeno all'inizio nella domanda giudiziale rimasta in tesi immutata, come diritto di altri» (302). Ma più che sciogliere un simile

nodo preme osservare che l'intervento dell'art. 111 viene a essere momento rilevante di quella medesima esigenza che si è rinvenuta alla base degli istituti degli interventi, la necessità di adeguare il processo alla realtà sostanziale, e questo ora in una proiezione che potrebbe dirsi dinamica, ossia che segue lo sviluppo e il divenire della situazione sostanziale.

(296) Cfr. ALLORIO, *Intervento*, cit., 187; CHIOVENDA, *Principii*, cit., 826 e 1104; CARNELUTTI, *Sistema*, III, cit., par. 739, 451; SEGNI, *L'intervento adesivo*, cit., 215-216; BETTI E., *Sostituzione processuale*, cit., 320 s.; PAVANINI G., *Appunti sugli effetti*, cit., 159 s.

(297) CONSOLO, *Il cumulo*, cit., I, 98 n. 124; FAZZALARI, *Successione*, cit., 521 s.; LUISSO, *Successione*, cit., par. 3.4.

(298) ALLORIO, *Intervento*, cit., 187.

(299) DE MARINI, *La successione*, cit., 209 s., e SATTA, *L'intervento volontario*, cit., 546 s., i quali preferiscono parlare d'una specifica ipotesi d'intervento di parte, prospettazione cui aderisce COLESANTI, *Sull'intervento*, cit., 393 s. Pongono in evidenza la particolarità della figura, TOMMASEO, *L'estromissione*, cit., 265 s.; LUISSO, *Appunti*, cit., 297. Cfr. la esposizione RAMOS MÉNDEZ, *La sucesion*, cit., 274 s.

(300) LORENZETTO PESERICO, *La successione*, cit., 208 s. e 224, n. 40.

(301) Il § 265 Abs. II, dZPO, relega l'acquirente della res litigiosa al ruolo di interveniente adesivo (semplice) di cui al § 66 dZPO (STEIN-JONAS-LEIPOLD, *Kommentar*, cit., par. 69, n. 3, 184, e par. 265, VI, 3, 234); invece, dato che la corrispondente disciplina del par. 234 dZPO non si sofferma sui poteri dell'intervenuto, la letteratura e la giurisprudenza austriache sono inclini ad ammettere l'intervento adesivo del successore nei termini del § 20 dZPO, come litisconsortile, streitgenössische Nebenintervenient: FASCHING, *Kommentar*, cit., III, par. 234, Anm. 6, 101. *Contra*, KRÁLIK, *Streitgenossen*, cit., 147, n. 75; HOLZHAMMER, *Zivilprozeßrecht*, cit., 193.

(302) CONSOLO, *Oggetto*, cit., 232, n. 29.

## 26. L'intervento in appello.

Il dato più significativo che emerge è certo quello del collegamento con la opposizione di terzo (303).

Questa scelta del legislatore ha condotto a un radicale mutamento nelle posizioni della dottrina, così che oggi sicuro è che possa intervenire il titolare di un diritto incompatibile, mentre mancherebbero i presupposti necessari per l'intervento adesivo: e una soluzione positiva in questo caso non può essere reperita mediante l'affermazione della generale soggezione del terzo legittimato alla cosa giudicata e del suo potere di promuovere la opposizione di terzo revocatoria, proprio perchè non è la soggezione al giudicato il solo criterio di applicazione dell'intervento adesivo.

Basti ora considerare come nella dottrina antecedente alla codificazione del 1942 — senza soluzione di continuità con quanto si ricava dalla storia dell'istituto e dalla comparazione con la legislazione sia tedesca che francese — non fosse discusso in alcun modo che l'intervento adesivo, perchè non innovativo in riferimento al diritto sostanziale dedotto, potesse essere esperito per la prima volta in appello, mentre la polemica dottrinale e le decisioni giudiziali

si scontravano sull'ammissibilità dell'intervento principale (304); è sufficiente considerare questo, si diceva, perchè sembri difficile avvalorare una scelta legislativa in ragione della quale la situazione per mezzo di un colpo radicale (alquanto strano per una materia in cui il legislatore si è mostrato molto attento alle sistemazioni dottrinarie, come per esempio nella classificazione degli interventi) sarebbe stata ribaltata, mediante l'ammissione dell'intervento principale e la (tendenziale: in quanto rimane la parziale apertura dell'art. 404, 2° co.) esclusione di quello adesivo. Per chi non crede che questo possa spiegarsi in base alla idea della consentanea affermazione di un principio generale della riflessione del giudicato sui terzi, l'art. 344 appare una conferma indiretta di come all'esercizio della opposizione ordinaria, sia prima che dopo il 1942, fossero ammessi anche parte dei terzi che avrebbero potuto in pendenza di processo fare intervento adesivo (305).

Si deve muovere da una considerazione immediata: si ha la prova della ampia possibilità combinatoria che ha il legislatore nel disciplinare la materia degli interventi. In questa direzione ogni scelta deriva dalla ponderazione di elementi concorrenti; ne consegue: a) che in un processo a rigide preclusioni come quello delineato dal codice del 1942 nella sua originaria stesura, il legislatore ha pensato che l'intervento in appello dovesse essere ristretto. In questa direzione si capisce non solo l'esclusione di ogni accessione coatta — data la perdita di un grado di giurisdizione che subirebbe il terzo (306) — ma anche la riduzione per l'intervento volontario; b) non solo risulta inammissibile l'intervento litisconsortile, ma anche quello adesivo quando questo è più accennatamente funzionale all'allargamento della partecipazione soggettiva del processo, nelle situazioni di dipendenza senza estensione del giudicato (307); c) rimangono fuori da queste considerazioni le situazioni in cui il terzo avrebbe il potere di ridiscutere della sentenza al termine del processo mediante la opposizione di terzo, sia ordinaria che revocatoria: qui è evidente che si è ritenuto illogico non permettere di anticipare la contestazione — mediante incompatibilità della pretesa o mediante l'affermazione del dolo o della collusione — allo stesso grado di appello. Tra l'altro, essendo normale che il terzo senta l'acutizzarsi del proprio pregiudizio al momento in cui si porta a esecuzione la sentenza (308), sarà altamente probabile che agisca in opposizione contro la sentenza esecutiva, solitamente quella d'appello; d) consegue che debbono ritenersi ammessi all'intervento adesivo in appello, perchè potrebbero esperire l'opposizione di terzo ordinaria, i terzi dipendenti che subiscono eccezionalmente la estensione degli effetti esecutivi o costitutivi (309); per i terzi dipendenti che sono vincolati al più gravoso effetto di accertamento, l'intervento adesivo in appello deriva dalla possibilità di agire con la opposizione re-

vocatoria, senza che però si debba allegare il dolo o la collusione delle parti (310). La lettura estensiva dell'art. 344 peraltro si giustifica su di un piano di politica legislativa come risulta confermato dalla comparazione, quando si consideri che il nuovo codice di procedura civile francese ammette l'intervento adesivo di chiunque vi abbia interesse — art. 554 — e prevede espressamente per il terzo che intervenga in appello una eccezione al generale divieto di nuove domande — art. 564 — (311).

Una osservazione finale mi sembra doverosa: si è avuto modo di accennare a come si escluda generalmente l'intervento coatto in appello (312). La posizione è in larga parte condivisibile: ma con riferimento alla ipotesi dei terzi dipendenti che subiscono la estensione del giudicato, se il richiamo alla tutela del doppio grado di giurisdizione ha senza dubbio notevole peso (313), non di meno permangono dei dubbi. In quanto la soluzione rischia di diventare, perchè formalistica, nel concreto controproducente, dato che non considera la estrema difficoltà per il terzo dipendente di dimostrare il dolo o la collusione consumatasi in giudizio (314). In un tale contesto, si mostra più incisiva la possibilità di operare per la tutela del terzo con l'intervento per ordine del giudice (315) — rimesso sempre nella applicazione alla ponderazione dell'organo decidente (316) — e questo ancor più ove si acceda alla opinione secondo la quale sempre l'intervento per ordine del giudice nelle situazioni di dipendenza si caratterizzi per una rilevante funzione garantistica a favore del terzo (317). La conclusione trova indiretta conferma nell'ammissibilità dell'intervento anche in appello del successore a titolo particolare nel diritto controverso, almeno per chi adotta i criteri della teoria dell'irrilevanza. Aggiungo che non deriva nessun pregiudizio dalla perdita di un grado di giudizio: se il terzo si accorgesse solo al termine del processo di appello cui è intervenuto del dolo o della collusione delle parti originarie, avrà la possibilità di ricorrere — in quanto egli stesso divenuto parte ex art. 344 — allo strumento della revocazione (318).

(303) ZANZUCCHI, *Nuove*, cit., 218, 248; FRANZOSI, *Sull'ammissibilità*, cit., 45 s.

(304) Come noto, si ammetteva da taluni esclusivamente l'intervento adesivo, sulla base del principio del divieto di nuove domande in appello e sul rilievo che, essendo l'intervento in appello una opposizione di terzo anticipata e implicando questa solo una azione di mero accertamento negativo (e non l'accertamento positivo del diritto affermato dal terzo), era da escludersi l'intervento principale che impone l'accertamento positivo del diritto: così ZANZUCCHI, *Nuove*, cit., 218 s. Per un esame SEGNI, *Intervento volontario in appello*, cit., a cui spetta il merito di avere dimostrato la infondatezza dei due ricordati presupposti: l'intervento in appello anche quando adesivo implica una nuova domanda per novità dei soggetti, e la opposizione conduce all'accertamento del diritto del terzo (CHIOVENDA, *Principii*, cit., 1012 s.; FABBRINI, *L'opposizione*, cit., 159-160, n. 28).

(305) Per la situazione antecedente al 1942, e più legata alla tradizione, cfr. GALLUPPI, *Teoria della opposizione*, cit., 34 s. (ove si evidenzia la relazione tra potere di opposizione e dipendenza del terzo senza estensione del giudicato). In questo senso SEGNI, *Intervento*, cit., 962-963, afferma l'ammissibilità dell'intervento adesivo in appello anche di fronte all'art. 344 c.p.c., del quale ritiene, tra l'altro, che abbia contenuto precettivo identico a quello del previgente art. 491 c.p.c. 1865. Non convince Segni quando riconduce alla sola opposizione di terzo revocatoria l'intervento adesivo in appello: non pare in assoluto possibile escludere che il terzo legittimato nel corso del processo all'intervento adesivo possa successivamente fare ricorso al 1° co. dell'art. 404.

(306) La giurisprudenza esclude ogni ipotesi di intervento coatto in appello: Cass., 19-10-1977, n. 4461; Cass., 12-7-1974, n. 2098. Cfr. TROCKER, *L'intervento*, cit., 496 s.

(307) La giurisprudenza generalizza la soluzione e tende a escludere sempre l'intervento adesivo in appello: Cass., 19-3-1979, n. 1582, *GI*, 1979, I, 1, c. 1645 s., con nota di MONTELEONE; Cass., 23-5-1977, n. 2142; Cass., 18-11-1976, n. 4235.

(308) La posizione tradizionale coglie nel pregiudizio da esecuzione il fondamento dell'opposizione di terzo, almeno ordinaria: v. LUISO, *Opposizione*, cit., par. 1.5.

(309) La loro situazione si avvicina a quella del terzo titolare di un diritto incompatibile, per cui possono ripetersi le osservazioni svolte da FABBRI, *L'opposizione*, cit., 82 s.

(310) Questo per il motivo che in mancanza di una espressa previsione nell'art. 344, non ritengo condivisibile una interpretazione che estenda quei requisiti che sono previsti dal 2° co. dell'art. 404 alla fattispecie dell'intervento in appello. Cfr. COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 313 s.; SEGNI, *Intervento*, cit., 963; MONTELEONE, *Intervento*, cit., 357.

(311) COUCHEZ, *Procédure*, cit., 302-303. Cfr. MONTELEONE, *Intervento*, loc. ult. cit.

(312) Cfr. CONIGLIO, *In tema di intervento coatto*, cit., 76 s.; DENTI, *Note in tema di intervento*, cit., c. 684 s.; FRANZOSI, *Sull'ammissibilità*, cit., I, 45 s. Diversamente, COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 326 s., alla stregua dell'idea che l'intervento coatto sia solo una denuncia di lite.

(313) Cass., 6-7-1977, n. 2979; App. Venezia, 7-3-1977, *RI*, 1977, II, 228; Cass., 20-9-1979, n. 4822. In dottrina, cfr. MONTELEONE, *Intervento*, cit., 356.

(314) COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 314 s.

(315) La posizione è vicina a quella di TROCKER, *L'intervento*, cit., 499, il quale estende a ogni ipotesi di dipendenza l'applicazione del 107 perché muove da posizioni liebmaniane in tema di efficacia della sentenza sui terzi. Ove si escludano queste, rimangono solo le ipotesi specifiche in cui il giudicato si estende ai terzi.

(316) Deve osservarsi che non sembra contraddica la conclusione il mero rilievo formale secondo il quale l'attuale art. 344 — a differenza del previgente art. 491 del codice abrogato — non contiene più nella limitazione dell'intervento l'espressa salvezza della speciale disciplina dell'intervento per ordine del giudice, allora art. 205, ora 107: TROCKER, *L'intervento*, cit., 498.

(317) SATTA, *L'intervento ordinato*, cit., 585; TOMMASEO, *L'estromissione*, cit., 216; VACCARELLA, *Inattività*, cit., 147; MONTELEONE, *Intervento*, cit., 353; TROCKER, *L'intervento*, cit., 380 s.

(318) ATTARDI, *La revocazione*, cit., 228.

## 27. I tempi.

La disciplina temporale degli interventi si diversifica in relazione al loro essere volontari, a istanza di parte, o seguire a un ordine del giudice.

Ampia possibilità applicativa si ha proprio in questa ultima ipotesi: l'art. 270 prevede che la chiamata del terzo possa «essere ordinata in ogni momento dal

giudice istruttore» (319). Del resto anche l'intervento volontario può avvenire, per l'art. 268, «finché la causa non sia rimessa dal giudice istruttore al collegio», momento questo che sembra rappresenti anche per l'intervento per ordine del giudice il momento oltre il quale non è possibile procedere all'accessione. Più ristretta nel tempo la possibilità per le parti di chiamare in causa un terzo: questi di norma deve essere citato a comparire alla prima udienza nel rispetto dei termini di cui all'art. 163-bis; è poi previsto un meccanismo di superamento della preclusione per il quale il giudice istruttore nella prima udienza può concedere un termine alla parte per chiamare in causa un terzo (320).

Le conseguenze sul piano procedimentale sono diverse però: il terzo che interviene perché chiamato, nella comparsa di costituzione — art. 271 — potrà «proporre le istanze, difese e prove che ritiene di suo interesse»; mentre all'interveniente volontario — art. 268 — dopo la prima udienza è precluso «compiere atti che non sono più consentiti alle altre parti». La disposizione da ultimo richiamata merita una qualche osservazione ulteriore.

Senza dubbio rilevante è la preclusione dell'art. 268, 2° co., la quale può assumere diversificato rilievo secondo la struttura, in concreto, delle preclusioni nella disciplina del processo di cognizione. Sicché se fino a oggi essa — dato il lassismo procedimentale che caratterizza il processo civile — è risultata di scarso rilievo pratico, ben diversa sarà la situazione a seguito dell'entrata in vigore della novella della legge 353/1990. Nondimeno significativa anticipazione della dinamica dell'intervento in un processo a preclusioni rigorose si è avuta con l'art. 419 del rito laburistico. L'esperienza passata ha mostrato come problema grave quello dell'intervento volontario nel processo del lavoro (321), in quanto la disposizione richiamata rende estremamente difficoltoso l'esercizio del potere (322).

Tuttavia è possibile una interpretazione che riesca a contemperare diverse esigenze, e significativa in tal senso appare la strada indicata dalla Corte costituzionale con riferimento all'art. 419 (323). Il problema assumerà maggiore incidenza dall'entrata in vigore del novellato art. 268, 2° co., ove si prevede — dopo aver eliminato l'inciso «se l'intervento ha luogo dopo la prima udienza» (324) — che «Il terzo non può compiere atti che al momento dell'intervento non sono più consentiti ad alcuna altra parte, salvo che comparisca volontariamente per l'integrazione del contraddittorio», il quale suscita non poche perplessità anche in ordine alla compatibilità con il principio di difesa tutelato dalla Costituzione, a causa del mutato contenuto precettivo degli artt. 183 e 184 (325). Ritengo che il novellato art. 268, 2° co., debba essere considerato nel combinato disposto con quanto emerge dal vicino art. 267 e (indiret-

tamente) dall'art. 167 (326): la preclusione dell'art. 268 non potrà impedire che l'interveniente volontario — in qualsiasi forma si estrinsechi, ma le resistenze si porranno soprattutto per quello adesivo (327) — nella comparsa con cui si costituisce, adempia alla portata precettiva dell'art. 167 e che debba «proporre tutte le sue difese prendendo posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda, indicare i mezzi di prova di cui intende valersi e i documenti che offre in comunicazione, formulare le conclusioni./ A pena di decadenza deve proporre le eventuali domande riconvenzionali e le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio./ Se intende chiamare un terzo in causa, deve farne dichiarazione nella stessa comparsa e provvedere ai sensi dell'art. 269». Sembra non contestabile che dalla stessa legge emerga la lettura che ora si è proposta, e che l'apparente antinomia con l'art. 268 debba essere risolta con una interpretazione, restrittiva per questa ultima disposizione, e valorizzatrice del principio fondamentale per cui le parti *debbono* nell'atto di costituzione svolgere tutte le proprie difese, ma che certo questo soprattutto *possano* fare perché sia tutelato il principio di difesa (328). Il principio della preminenza del combinato disposto artt. 267 e 167 porrà delle conseguenti implicazioni interpretative, che appaiono risolvibili, senza stravolgere il sistema delineato, di recente, dal legislatore. Del resto, si è potuto constatare che la preclusione, che da sempre opera nei confronti del terzo interveniente, nella storia si spiega in ragione del tentativo di impedire un atteggiamento defattagatorio e pretestuoso, e non c'è ragione per allontanarsi ora da tale indicazione: ma ora di fronte a questo non solo sta il rilievo officioso dell'ammissibilità dell'intervento, ma anche i normali poteri (e se si utilizzano, anche efficaci) di direzione del giudice: per tutti poi l'art. 80-bis delle disp. att.

Sono utili, da ultimo, alcune specificazioni applicative. Si crede che dal sistema si traggano indicazioni a favore dell'ammissione dell'intervento anche qualora la causa sia non iscritta a ruolo. Non è discusso che lo stato della causa cancellata dal ruolo sia di quiescenza riconducibile sempre a una forma di (seppur minimale) litispendenza (329), sicché è dato cogliere il presupposto — la pendenza del processo — necessario per l'intervento (330). L'interveniente avrà poi il potere di promuovere egli stesso la iscrizione della causa e di sollecitare la progressione del procedimento.

E nella ipotesi in cui si sia verificata una causa di estinzione ai sensi dell'art. 307 ma non sia stata ancora dichiarata dal giudice? Non manca chi esclude l'ammissibilità dell'intervento (331). Può sottolinearsi che se si ritiene che l'interveniente abbia il potere di sollevare l'eccezione di estinzione, allora non si può a priori escludere l'interesse del terzo a

ottenere una dichiarazione di estinzione del processo, soprattutto se la causa sia in appello. Se quel potere si esclude, l'intervento e contestuale riassunzione varranno per le ipotesi in cui la parte interessata non eccepisca con tempestività la estinzione. Tali osservazioni di carattere pratico però presuppongono che si risolva la questione teorica circa la sussistenza della litispendenza pur a seguito delle fattispecie estintive (332) previste dal codice di rito e prima dell'avvenuta dichiarazione giudiziale (333).

(319) TROCKER, *L'intervento*, cit., 457 s.

(320) ANDRIOLI, *Commento*, cit., II, 228 s. Si richiede che la prima udienza sia stata di effettiva trattazione, non di mero rinvio: Cass., 19-3-1980, n. 1830.

(321) TARZIA, *Manuale*, cit., 80 s.; FAZZALARI, *Forma*, cit., 716 s.

(322) Rilevandosi che la giurisprudenza con rigorosità spesso ritiene improrogabile il termine pur in caso di una udienza di mero rinvio: Cass., 22-3-1984, n. 1898, *GI*, 1985, I, 1, c. 510 s.; cfr. NICOLETTI, *Giustizia*, cit., 71-73.

(323) Con la sentenza 29-6-1983, n. 193, *FI*, 1983, I, c. 2068 s., ove si è riconosciuto che l'art. 419 è illegittimo nella parte in cui non attribuisce al giudice il potere di fissare — con il rispetto del termine di cui all'art. 415, 5° co. — una nuova udienza, e di disporre che, entro cinque giorni, siano notificati alle parti originarie il provvedimento di fissazione e la memoria dell'interveniente, e che sia notificato a quest'ultimo il provvedimento di fissazione della nuova udienza.

(324) Sarebbe incongrua la delimitazione in un sistema in cui le preclusioni incominciano ad operare dalla stessa prima udienza: MANDRIOLI, *Le modifiche*, cit., 98.

(325) ATTARDI, *Le nuove*, cit., 106 s.; ZOPPELLARI, *Le nuove*, cit., 875 s.

(326) La soluzione proposta si avvicina a quella sostenuta in CONSOLO-LUISSO-SASSANI, *La riforma*, cit., 156 s.

(327) Cfr., infatti, CONSOLO-LUISSO-SASSANI, *La riforma*, cit., 157-158.

(328) Come insegna la esperienza comparata: v. quanto ho osservato in *L'intervento*, cit., 388 s.

(329) COLESANTI, *La cancellazione*, cit., 193 s.

(330) COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 181 s.

(331) COSTA, *L'intervento in causa*, cit., 186 e 213-214.

(332) LIEBMAN, *Manuale*, II, cit., 207.

(333) Cfr. VACCARELLA, *Inattività*, cit., 243 s.

## 28. Le forme e la decisione sull'intervento.

Prevede l'art. 267 che l'intervento volontario si propone con comparsa — presentata in udienza o depositata in cancelleria — ai sensi della art. 167 (334). Anche in questa direzione inciderà la riforma del codice di rito, in quanto si è resa la comparsa di risposta più articolata e si sanzionano più incisivamente le eventuali negligenze (335).

Nei casi di interventi coatti l'assunzione della qualità di parte del terzo consegue alla sola citazione, proposta secondo quanto previsto dall'art. 163; e a questa eventualmente seguirà la costituzione del terzo chiamato, ai sensi dell'art. 271. Su tale articolo ha inciso la riforma: la quale da un lato ha eliminato il disposto di cui all'originario 2° co., e si sono estese le previsioni di cui ai riformati artt. 166 e 167; infine viene espressamente menzionata la possibilità per



l'intervenuto di chiamare a sua volta un terzo in causa, anche se subordinatamente alla autorizzazione del giudice. In particolare, in quanto l'art. 271 riformato richiama solo il 1° co. si deve escludere che operino anche nei confronti del terzo le decadenze di cui al 2° co. dell'art. 167 (336). Da ultimo, si ricorda come l'art. 272 preveda che le questioni relative all'intervento siano decise dal collegio insieme col merito, salvo che il giudice istruttore disponga a norma dell'art. 187, 2° co. (337). La funzione appare

evidente: il contesto in cui si introduce è stato delineato nel par. 17.

(334) Sulla comparsa dell'interveniente, CONSOLO, *Domanda*, cit., par. 37.

(335) ATTARDI, *Le nuove*, cit., 65 s.; CONSOLO-LUISSO-SASSANI, *La riforma*, cit., 58 s.

(336) ATTARDI, *Le nuove*, cit., 112.

(337) In generale, ANDRIOLI, *Commento*, cit., 233 s.