

Secondo una diffusa opinione della dottrina del processo civile, nel caso di conflitto fra il giudicato sulla causa dipendente e un successivo giudicato sulla causa pregiudiziale, che accerti l'inesistenza di uno dei presupposti della decisione anteriore, si avrebbe una «ingiustizia non rimovibile»: i giudicati logicamente contraddittori, ancorché vincolanti fra le medesime parti, sarebbero così destinati a coesistere nell'ordinamento giuridico. Questa idea, che non gode in realtà di alcun espresso riconoscimento legislativo, compromette in modo ingiustificato il valore della certezza del diritto, la cui piena realizzazione non può invero prescindere da un principio di coerenza delle decisioni. Al fine di consentirne il coordinamento *a posteriori*, l'autore giunge allora ad elaborare la contraria teoria del giudicato «condizionato», i cui risultati trovano un ampio riscontro nelle applicazioni della giurisprudenza.

Marco Gradi è professore associato di Diritto processuale civile presso l'Università degli Studi di Messina, dove insegna anche Diritto dell'arbitrato e *Comparative Civil Procedure*. Ha conseguito il dottorato di ricerca presso l'Università degli Studi di Roma «La Sapienza». Il suo libro «*L'obbligo di verità delle parti*» (2018) è stato insignito del Premio Irti per la migliore opera prima monografica nell'ambito del diritto pubblico per il biennio 2018-2019.

ISBN 978-88-6611-952-4



9 788866 119524

€ 42,00



MARCO GRADI

IL CONTRASTO TEORICO FRA GIUDICATI

M. Gradi Il contrasto teorico fra giudicati

CACUCCI  EDITORE
BARI

MARCO GRADI

IL CONTRASTO TEORICO
FRA GIUDICATI

CACUCCI  EDITORE
BARI

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2020 Cacucci Editore – Bari

Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

INDICE SOMMARIO

<i>Premessa</i>	15
-----------------------	----

CAPITOLO I CERTEZZA DEL DIRITTO E GIUDICATI INCONCILIABILI

1. Posizione del tema	17
2. Esempi particolari ed esempi ordinari.....	20
3. La stabilità del giudicato come garanzia processuale	25
4. Contro l'idea della cosa giudicata come questione di opportunità	27
5. Giudicati contraddittori e crisi della certezza giuridica.....	32
6. Conflitto fra giudicati e tutela dell'affidamento	34
7. La contraddittorietà dei giudicati come prova dell'ingiustizia della decisione	38
8. Principio di autoresponsabilità delle parti e difetto di coordinamento delle decisioni.....	40
9. Il valore dell'armonia dei giudicati nel sistema del processo civile	44
10. Principio di coerenza e limiti soggettivi della cosa giudicata	47
11. Il contrasto fra giudicati come ingiustizia in sé	52
12. La decisione incoerente di una questione comune a più giudizi come ulteriore forma di ingiustizia	55

CAPITOLO II
LA DISTINZIONE FRA CONFLITTO PRATICO
E CONFLITTO TEORICO FRA GIUDICATI

1. Conflitto fra giudicati e conflitto fra decisioni.....	59
2. L'ambigua distinzione chiovendiana tra conflitto pratico e conflitto teorico fra giudicati	61
3. Contrasti dottrinali in ordine alla definizione del conflitto teorico o logico fra giudicati	63
4. Il concetto di contrasto fra giudicati nella giurisprudenza.....	67
5. Per una classificazione convenzionale delle ipotesi di contraddittorietà dei giudicati.....	70
6. Il contrasto pratico fra giudicati.....	71
7. La nozione di contrasto teorico o logico fra giudicati	75
8. Forme di pregiudizialità-dipendenza e contrasto teorico fra giudicati.....	82
9. Il contrasto pratico parziale fra giudicati	85
10. Il conflitto logico fra motivazioni di sentenze passate in giudicato.....	88
11. Pregiudizialità logica, interdipendenza fra diritti e decisioni inconciliabili.....	94
12. Diritti incompatibili e contrasto fra giudicati	100
13. L'incompatibilità diretta fra giudicati.....	104
14. Pregiudizialità negativa e incompatibilità indiretta fra giudicati.....	108
15. L'accertamento di diritti fondati su titoli incompatibili.....	111

CAPITOLO III
I MEZZI DI PREVENZIONE
DEL CONTRASTO FRA GIUDICATI

1. Coordinamento dei processi e coordinamento delle decisioni	115
2. Connessione fra cause e <i>simultaneus processus</i>	117
3. La chiusura di uno dei processi concorrenti per litispendenza o continenza	124

4. Inammissibilità dell'azione e sospensione del processo sul diritto dipendente.....	126
5. La polemica dottrinale sulla funzione e sull'ambito della sospensione necessaria.....	128
6. L'ampliamento dell'oggetto del giudicato come strumento di armonizzazione delle decisioni.....	132
7. Intangibilità del giudicato e preclusione del diritto incompatibile.....	142
8. Domande implicite di accertamento incidentale e accertamento incidentale <i>ex lege</i>	147
9. La rilevabilità d'ufficio dell'eccezione di cosa giudicata.....	151
10. La contrarietà a precedente giudicato come motivo di impugnazione della sentenza.....	154
11. L'evoluzione storica della revocazione per contrasto con precedente giudicato.....	157
12. La revocazione come strumento per evitare sia il contrasto pratico sia il contrasto teorico fra giudicati.....	160
13. Limiti alla revocabilità delle sentenze e dei lodi.....	163
14. Efficacia «naturale» della sentenza e sospensione facoltativa del processo.....	172
15. Insufficienza degli strumenti preventivi volti a prevenire il contrasto teorico fra giudicati.....	178

CAPITOLO IV
LA SOLUZIONE «A POSTERIORI»
DEL CONTRASTO PRATICO FRA GIUDICATI

1. Strumenti e criteri per la soluzione del contrasto pratico fra giudicati.....	181
2. La <i>Restitutionsklage</i> contro il giudicato contrario ad altro precedente giudicato nel sistema tedesco e in quello austriaco.....	183
3. La denuncia della « <i>contrariété de jugements</i> » dinnanzi alla Corte di cassazione secondo il modello francese.....	186
4. <i>Actio nullitatis</i> ed eccezione di nullità contro il giudicato nel processo romano e nel processo comune.....	189

5. L'azione volta ad accertare il contrasto fra giudicati negli ordinamenti vigenti.....	193
6. La contraddittorietà dei giudicati fra inesistenza, nullità e inefficacia della sentenza	199
7. La tesi della validità ed efficacia di entrambe le sentenze in conflitto: una situazione di stallo insolubile	204
8. Il reciproco «annullamento» dei giudicati contrastanti.....	207
9. La valutazione comparativa della giustizia delle decisioni.....	209
10. Il primato della sentenza più mite nel processo penale	210
11. La soluzione del conflitto a favore del primo giudicato.....	212
12. Contro la tesi della «inefficacia» o della «inesistenza» del giudicato successivo	215
13. La prevalenza dell'ultimo giudicato	221
14. Accettazione della seconda sentenza e rinuncia al giudicato anteriore.....	225
15. La soluzione del contrasto pratico fra decisioni non soggette al rimedio della revocazione	233
16. Eccezione di giudicato e conflitto fra giudicati.....	239

CAPITOLO V
CRITICA DELLA TESI DELLA COESISTENZA
DEI GIUDICATI LOGICAMENTE CONTRADDITTORI

1. La <i>communis opinio</i> della dottrina in tema di contrasto teorico fra giudicati.....	243
2. La coesistenza dei giudicati logicamente contraddittori nella prospettiva comparatistica	246
3. La tesi di Sergio Menchini della parziale operatività dei giudicati in conflitto logico.....	249
4. La riconduzione delle ipotesi di contrasto teorico al contrasto pratico fra giudicati secondo Aldo Attardi	252
5. Per il superamento delle teorie tradizionali.....	254
6. Impossibilità di risolvere il problema mediante il rimedio della revocazione	256

7. Contrasto teorico fra giudicati e dottrina dei limiti temporali della cosa giudicata.....	258
8. La pronuncia della sentenza pregiudiziale come fatto sopravvenuto	260
9. La ricostruzione di Luigi Montesano nell'ipotesi di successivo accoglimento di un'azione costitutiva pregiudiziale	262
10. La dottrina tedesca in tema di <i>Rechtskraftkonflikt</i> e pregiudizialità costitutiva	266
11. Esame delle ipotesi di modificazione costitutiva con effetti retroattivi del presupposto di un precedente giudicato.....	268
12. Critica di queste soluzioni	272
13. Le eccezioni indeducibili nel primo giudizio.....	277
14. I fatti anteriori sconosciuti	281
15. Una proposta «ardita»: il travolgimento del giudicato ingiusto mediante azioni sostanziali	284
16. Il coordinamento fra giudicato pregiudiziale e giudicato dipendente secondo Stefano Recchioni: una soluzione solo apparentemente «ortodossa».....	286

CAPITOLO VI
RAPPORTI PREGIUDIZIALI
E GIUDICATO «CONDIZIONATO»

1. Ripensando il contrasto teorico fra giudicati	289
2. Anteriorità del giudicato sulla questione pregiudiziale e rinuncia agli effetti positivo-conformativi del giudicato	292
3. La rimozione del giudicato sulla questione pregiudiziale: il caso <i>Reed v. Allen</i> e la <i>dissenting opinion</i> di Benjamin N. Cardozo	297
4. La riapertura del processo in caso di annullamento del giudicato pregiudiziale nell'ordinamento tedesco.....	300
5. La revisione del giudicato penale in caso di revocazione della sentenza pregiudiziale civile	302
6. Una lacuna nel sistema del processo civile e la proposta <i>de jure condendo</i> di Enrico Tullio Liebman.....	303
7. Effetto espansivo esterno e giudicato «apparente».....	306

8. Posteriorità del giudicato sulla questione pregiudiziale e dipendenza fra cause	310
9. Retroattività degli effetti riflessi <i>inter partes</i> del giudicato pregiudiziale.....	312
10. La perdita di efficacia del giudicato dipendente contrastante con il giudicato pregiudiziale.....	316
11. Attacco collaterale della sentenza e limiti al principio del dedotto e del deducibile	322
12. Dal giudicato «ipotetico» al giudicato «condizionato»	326
13. Diritto alle restituzioni e tutela dell'affidamento	335
14. Il vincolo della «cosa eseguita»	340
15. Inefficacia del giudicato di rigetto e riproponibilità della domanda	345
16. La soluzione del contrasto pratico parziale fra giudicati.....	347
17. Il giudicato «inutile»	348

CAPITOLO VII
IL COORDINAMENTO DEI GIUDICATI
CON MOTIVAZIONI CONTRADDITTORIE

1. Il problema del conflitto logico fra motivazioni di sentenze passate in giudicato	353
2. La revisione del giudicato penale per inconciliabilità fra gli accertamenti contenuti in sentenze irrevocabili	354
3. Svolgimento di un terzo processo sulla causa pregiudiziale comune e caducazione del giudicato inconciliabile.....	356
4. Un diverso approccio: l'estensione del vincolo della <i>res judicata</i> alle questioni pregiudiziali	357
5. Dal conflitto logico fra motivazioni al contrasto teorico fra giudicati.....	359
6. Il conflitto fra giudicati su diritti interdipendenti alla luce della teoria della pregiudizialità reciproca	361
7. La soluzione del contrasto fra giudicati su diritti connessi per incompatibilità.....	363
8. Incompatibilità indiretta e coordinamento dei giudicati	365

9. L'armonizzazione dei giudicati incompatibili per titolo.....	367
10. Il conflitto fra giudicati nelle ipotesi di «compensazione impropria»	372
11. Eccezione di compensazione fra crediti autonomi e giudicati contraddittori.....	374
12. Giudicato di rigetto e « <i>condictio indebiti compensati</i> ».....	377
13. Principio della ragione più liquida e giudicato «ipotetico».....	381
14. Critica alla tesi del giudicato «frazionato» sul controcredito	383
15. La contraddittorietà dei giudicati nel concorso fra azioni	387
16. Domande alternative e conflitto fra giudicati.....	391
<i>Sintesi delle conclusioni raggiunte</i>	395
<i>Indice analitico</i>	403

PREMESSA

La presente ricerca si occupa del conflitto fra due sentenze pronunciate dal giudice civile in merito a diritti fra loro connessi da un rapporto di pregiudizialità-dipendenza, oppure entrambe dipendenti dalla soluzione della medesima questione pregiudiziale, le quali: hanno entrambe l'autorità della cosa giudicata, non essendo più impugnabili con i mezzi ordinari; sono entrambe vincolanti fra le medesime parti nel rispetto dei limiti soggettivi di efficacia del giudicato; al tempo stesso, però, risultano fra loro incoerenti sul piano logico per aver dato una soluzione divergente alla medesima questione pregiudiziale.

Ciò può verificarsi perché, nel nostro ordinamento processuale, non esiste alcun obbligo per le parti di cumulare nello stesso giudizio tutte le possibili cause fra loro connesse. Inoltre, secondo la più classica impostazione della nostra tradizione giuridica, il giudicato civile riguarda soltanto il diritto dedotto nel processo, non estendendosi automaticamente alle questioni pregiudiziali, le quali vengono di regola conosciute dal giudice civile, ma non decise con efficacia di giudicato, salvo che non vi sia una esplicita domanda di parte oppure un'espressa previsione di legge in tal senso.

Questa regola processuale, che pure è stata oggetto di complesse e brillanti rielaborazioni dottrinali mosse proprio dal fine di realizzare l'armonia dei giudicati, ha senz'altro il pregio di evitare un rallentamento delle singole controversie, ma al tempo stesso rende possibile la celebrazione di più processi su diritti connessi, i quali - svolgendosi separatamente - possono dare esiti fra loro logicamente incompatibili.

Una tale evenienza, tutt'altro che infrequente nella pratica delle aule di giustizia, pone dunque una questione processuale di notevole complessità, che vede contrapposti: da un lato, il valore della certezza del diritto, che dovrebbe essere garantito proprio dall'istituto della cosa giudicata; e, dall'altro, il più che comprensibile desiderio di escogitare un rimedio contro le «sentenze ingiuste».

Si è affermato che quello del «giudicato ingiusto» sarebbe un inutile e vano paradosso perché, una volta esaurite le possibilità di impugna-

zione, l'ingiustizia della sentenza – pur essendo ovviamente ancora concepibile – è in realtà giuridicamente irrilevante. Inoltre, mettere in discussione la stabilità delle decisioni passate in giudicato, all'incessante quanto cieca ricerca della giustizia nel caso concreto, finirebbe per sacrificare in modo irragionevole la sicurezza delle relazioni giuridiche.

Queste obiezioni, sicuramente validissime su di un piano generale, risultano però prive di consistenza con riferimento al caso del contrasto teorico fra giudicati, nel quale l'ingiustizia di una delle due decisioni risulta *ictu oculi* evidente dal semplice confronto fra le due sentenze passate in giudicato. Inoltre, quando vi siano decisioni fra loro logicamente incompatibili, appare del tutto incoerente difenderne la stabilità in nome del principio della certezza delle relazioni giuridiche, tenuto conto che è proprio la contraddittorietà dei giudicati a determinare una situazione di «incertezza», che meriterebbe in realtà di essere affrontata e risolta.

Questo obiettivo si presenta tuttavia di difficile realizzazione nel nostro sistema giuridico, nel quale il problema del coordinamento dei giudicati non viene affrontato *ex professo* dal legislatore processuale, sebbene l'obiettivo di evitare il verificarsi dei conflitti fra sentenze possa considerarsi implicitamente e ampiamente presente nel codice di procedura civile. La letteratura in argomento è inoltre ancora incompleta, tenuto conto che gli sforzi dottrinali si sono concentrati sui mezzi volti a prevenire il conflitto fra giudicati, giungendo peraltro ad esiti tutt'altro che unanimi, specialmente con riguardo all'ambito applicativo della sospensione del processo dipendente e alla portata oggettiva della cosa giudicata.

Con riferimento alla risoluzione *a posteriori* del problema dei giudicati contraddittori, l'unica concessione che la dottrina è stata disposta ad accordare riguarda il caso del c.d. «contrasto pratico» fra giudicati, nel quale vi sono due decisioni sul medesimo oggetto dal contenuto esattamente opposto, laddove è certamente impossibile professare la duplice operatività delle decisioni in conflitto. Al contrario, nell'ipotesi di c.d. «contrasto teorico» fra giudicati, l'opinione consolidata degli studiosi del processo civile propende nettamente per la conservazione di entrambe le pronunce, anche al prezzo di limitare l'efficacia di giudicato di una delle decisioni. La posizione della dottrina maggioritaria non appare però affatto convincente e questo libro è in sostanza dedicato al suo esame critico.