

Chiara Mastracchio

*Sulla posizione processuale del terzo acquirente in pendenza di un'azione ex art. 2932 c.c.*

**1. Premessa. 2. Il dibattito sul significato di “diritto controverso”: il diritto sostanziale dedotto in giudizio. 3. il diritto al provvedimento di merito. 4. La prospettiva civilistica. 5. I precedenti orientamenti della giurisprudenza in tema di azione ex art. 2932 c.c. e art. 111 c.p.c. 6. Il caso in esame e la necessità di definire la posizione processuale dell’acquirente del bene in pendenza di un’azione ex art. 2932 c.c.**

1. La tematica oggetto della ordinanza di rimessione della Seconda Sezione della Corte di cassazione alle Sezioni Unite è, come noto, tematica delicata che coinvolge l’istituto della successione a titolo particolare nel diritto controverso e impone di definirne i contorni.

Prima di esaminare il caso da cui nasce la vicenda in esame ed i profili problematici che ne discendono, pare quindi opportuno ripercorrere, seppur brevemente<sup>1</sup>, i principali termini del dibattito sviluppatosi in dottrina nonché i precedenti orientamenti emersi in giurisprudenza.

2. La nozione di diritto controverso è nozione di cui si discute da sempre principalmente in dottrina. Se ne discute perché dalla definizione di quella nozione dipende l’ambito di applicazione dell’art. 111 c.p.c., dunque della disciplina in esso contenuta.

Una volta individuata, concordemente, la funzione della norma in quella di tutelare la controparte di colui che ha dato causa al trasferimento, evitando che questa si trovi a dover instaurare o subire un nuovo giudizio nei confronti dell’avente causa dalla sua controparte<sup>2</sup>, la dottrina si è trovata, infatti, a dover individuare in quali casi si verifichi una successione nel diritto controverso.

Volendo sintetizzare, e limitandoci a considerare gli orientamenti formati nel vigore dell’attuale codice<sup>3</sup>, è possibile rinvenire all’interno della riflessione dottrina una *summa divisio* tra chi accoglie una interpretazione per così dire “sostanzialistica” del diritto controverso e chi, invece, ritiene corretto affrontare il discorso sul piano processualistico.

E così, a chi individua nel diritto controverso il “diritto sostanziale dedotto in giudizio”<sup>4</sup>, si contrappone chi parla di “diritto processuale al provvedimento di merito”<sup>5</sup>. Vi è, infine, chi, non aderendo interamente ad alcuna di queste tesi, propone una lettura in un certo senso intermedia<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Per una analisi accurata si rinvia a PICARDI, *La successione processuale*, Milano, 1964, 104 ss.

<sup>2</sup> Assicurando così alla controparte originaria una tutela giurisdizionale effettiva; cfr., sul punto, LUISO, *Principio del contraddittorio ed efficacia della sentenza verso terzi*, Milano, 1981, 54 ss.. Si vuole evitare, insomma, per riprendere le note parole di CHIOVENDA, che “la necessità di servirsi del processo per la difesa del diritto torni a danno di chi è costretto ad agire o difendersi in giudizio per chieder ragione” (*Sulla “perpetuatio iurisdictionis”*, in *Saggi di diritto processuale civile*, I, Roma, 1930, 273; ma l’A. inquadra la successione nel diritto controverso tra le norme che tutelano la parte vincitrice; diversamente PROTO PISANI, *La trascrizione delle domande giudiziali*, Napoli, 1968, 66, nota 111, secondo cui è preferibile ritenere l’art. 111 norma che tutela “il litigante in quanto tale”). Per una analisi dei rimedi utilizzati e utilizzabili per raggiungere lo scopo di tutelare la parte che non ha dato causa al trasferimento cfr. LUISO, *Successione nel processo*, *Enc. giur.*, XXX, Roma, 1993, 5 ss. Sulla funzione dell’art. 111 c.p.c. cfr., tra i tanti, LUISO, *Diritto processuale civile*, Milano, 2009, I, 368; BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, Bari, 2009, I, 226 ss.; ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, Napoli, 1979, volume I, 574.

<sup>3</sup> Per un esame della problematica vigente il codice del 1865 cfr. ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, volume I, Napoli, 1961, 311 ss.

<sup>4</sup> Ci si riferisce principalmente a DE MARINI, *La successione nel diritto controverso*, Roma, 1953, 46 ss., e a PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 26 ss.; ID, *Dell’esercizio dell’azione*, in ALLORIO, *Commentario al codice di procedura civile*, Libro I, Tomo II, Torino, 1973, 1225 ss.; alla posizione di questi Autori sembra aderire anche ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, cit., 575 ss., spec. 581, che pare aver mutato opinione rispetto a quanto sostenuto nel *Commento al codice*, cit., 317. Si veda anche SATTA, *La successione nel diritto controverso*, in *Foro it.*, 1954, IV, 127 ss., sebbene

Secondo una prima teoria<sup>7</sup> per diritto controverso deve intendersi il diritto sostanziale dedotto in giudizio, o meglio, il diritto sostanziale meramente ipotetico ed affermato<sup>8</sup>, posto che di esistenza del diritto potrà parlarsi solo a seguito della decisione<sup>9</sup>.

Il diritto sostanziale dedotto in giudizio -nel senso appena chiarito, di diritto meramente affermato, ipotetico- costituisce altresì, secondo questa lettura, l'oggetto del processo, nonché la realtà cui l'ordinamento ricollega quella titolarità di diritti, facoltà e poteri processuali, in cui consiste la legittimazione processuale ordinaria<sup>10</sup>.

Seguendo questa interpretazione, dunque, il diritto controverso di cui all'art. 111 c.p.c., l'oggetto del processo e la legittimazione processuale ordinaria si riferiscono tutti al diritto sostanziale dedotto in giudizio, tanto da poter essere considerate nozioni coincidenti<sup>11</sup>.

Partendo da tali premesse, questa dottrina è giunta a sostenere che, se la legittimazione processuale si ricollega, per regola generale, alla titolarità attiva o passiva della situazione sostanziale dedotta in giudizio (anche se meramente affermata, quindi ipotetica); e se la funzione dell'art. 111 è quella di consentire che, in deroga alle regole generali, il processo si svolga tra le parti originarie, concludendosi con una sentenza opponibile al successore, allora il diritto controverso non può non essere identificato con "quel *quid* che legittima la parte a stare in giudizio". Dunque, con la situazione sostanziale dedotta, oggetto del processo<sup>12</sup>.

In altre parole -rimanendo nell'ambito di tale teoria - si avrebbe successione nel diritto controverso *ex art. 111 c.p.c.* solo qualora il trasferimento a titolo particolare comporti la perdita della legittimazione a stare in giudizio da parte dell'alienante ed il correlativo acquisto di tale legittimazione da parte dell'acquirente<sup>13</sup>; non anche, invece, quando l'alienante conservi la legittimazione processuale. In tale ultima ipotesi, il processo non potrebbe che svolgersi, secondo i principi generali, nei suoi confronti, e non si avrebbe, quindi, successione del diritto controverso.

La perdita di legittimazione dell'alienante, dunque la successione nel diritto controverso, si verifica, a parere di questi Autori, solamente quando sia trasferito un diritto reale in pendenza di una *c.d. actio in rem*<sup>14</sup>, perché solo in questi casi è riscontrabile una perfetta coincidenza tra il diritto oggetto del processo (il diritto di proprietà o altro diritto reale) e quello oggetto del trasferimento a titolo particolare (appunto, il diritto di proprietà o altro diritto reale).

---

FAZZALARI, in "Successione nel diritto controverso", *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1387, ritenga che l'opinione di Satta non possa accomunarsi a quelle che intendono il diritto controverso come "diritto soggettivo sostanziale" perché la Sua posizione, che è quella di attribuire all'espressione "diritto controverso" il significato di diritto sostanziale, nella accezione di "interesse azionabile", andrebbe letta alla luce del Suo pensiero, "che impernia l'ordinamento sul processo, e svaluta, anche se non nega apertamente, la realtà sostanziale"; sul pensiero di Satta v. anche PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 27, e PICARDI, *La successione*, cit., 104 ss.

<sup>5</sup> PICARDI, *La trascrizione delle domande giudiziali*, Milano, 1968, 315 ss.; ID, *La successione*, cit., 159 ss. La tesi dell'Autore sarà descritta *infra*, nel § 3.

<sup>6</sup> Il riferimento è principalmente alla tesi di Mengoni, che si esaminerà nel § 4.

<sup>7</sup> Cfr. gli autori citati nella nota 5.

<sup>8</sup> PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 45 ss., spec. 60 ss.

<sup>9</sup> PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 31 ss.; v. pure DE MARINI, *La successione*, cit., 46, che, infatti, dopo aver detto che il diritto controverso è il "diritto che costituisce l'oggetto della controversia giudiziale", afferma che questo, in quanto litigioso "è qualcosa di meno del diritto soggettivo perfetto".

<sup>10</sup> PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 64.

<sup>11</sup> PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 64.

<sup>12</sup> PROTO PISANI, *op. loc. cit.*; ID, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1227, da cui è tratta l'espressione virgolettata nel testo.

<sup>13</sup> DE MARINI, *La successione*, cit., 48, ritiene infatti che lo scopo dell'art. 111 c.p.c. sia proprio quello di consentire la prosecuzione nel processo "nei confronti di chi, secondo le regole generali, non sarebbe più legittimato".

<sup>14</sup> Ovvero di una *actio in rem scripta*; cfr. DE MARINI, *La successione*, cit., 266, 48 ss.; PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1231.

Di conseguenza, mentre qualora fosse esperita, ad esempio, un'azione di rivendica, la *res alienata* durante il giudizio meriterebbe l'attributo di litigiosa<sup>15</sup>, quell'attributo verrebbe meno- e l'acquirente non sarebbe un successore a titolo particolare nel diritto controverso- quando la medesima alienazione avvenisse in pendenza, limitandoci anche qui ad un esempio, di un giudizio di risoluzione di un contratto di compravendita.

Perché in questo giudizio, come nelle altre azioni costitutive relative ad un negozio ed effetti reali (azione *ex art. 2932 c.c.*, azione di annullamento, risoluzione, rescissione<sup>16</sup>) oggetto del processo non sarebbe il diritto reale (oggetto del trasferimento), bensì il potere alla modificazione giuridica<sup>17</sup> (all'annullamento, alla risoluzione, alla rescissione, alla pronuncia costitutiva *ex art. 2932 c.c.*). E, non coincidendo l'oggetto del processo con l'oggetto del trasferimento (il *diritto reale*), quest'ultimo non sarebbe idoneo a privare l'alienante della legittimazione processuale. Trattandosi di azioni personali, questa rimane in capo all'alienante e priva l'acquirente della qualifica di successore a titolo particolare nel diritto controverso.

Concludendo, questa teoria istituisce una correlazione tra legittimazione processuale e successione a titolo particolare nel diritto controverso, assumendo che solo ove vi sia la perdita della prima da parte del dante causa, possa, per l'acquirente, prospettarsi la seconda; e ravvisa questa vicenda solo nelle c.d. *actiones in rem* o *in rem scripta*, escludendola, invece, nelle azioni personali.

Da questa ricostruzione<sup>18</sup> discendono importanti conseguenze.

Se per le azioni costitutive di cui si è detto si è fuori dalla successione nel diritto controverso, in nessun modo potrà trovare applicazione la disciplina prevista dall'art. 111 c.p.c..

Il terzo avente causa non potrà intervenire nel processo quale successore a titolo particolare<sup>19</sup> e gli sarà preclusa anche la possibilità di impugnare *autonomamente* la sentenza pronunciata tra il suo dante causa e la controparte di questi<sup>20</sup>.

Non si applicherà, inoltre, l'art. 111 IV comma, che sancisce la efficacia della sentenza anche contro il (*rectius* nei confronti del) successore a titolo particolare.

---

<sup>15</sup> Cfr., però, PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1232, che per seguire il criterio della perdita di legittimazione si trova a dover introdurre una distinzione tra alienazioni traslative e successioni c.d. costitutive di diritti reali minori. Così, se, pur in pendenza di un'azione reale, la parte invece di alienare il diritto di proprietà costituisse sulla cosa un diritto reale minore (es. usufrutto) l'avente causa, acquirente di un diritto reale minore, non diverrebbe un successore a titolo particolare nel diritto controverso, perché il suo dante causa non perderebbe la legittimazione processuale. Vedi la critica mossagli da MENGONI, *Note sulla trascrizione delle impugnative negoziali*, in *Riv.dir.proc.*, 1969, 376-377; *contra* pure DE MARINI, *La successione*, cit., 63 ss. e PICARDI, *La trascrizione*, cit., 285-286, 335 ss.

<sup>16</sup> Nel senso che le sentenze che scaturiscono dall'accoglimento di queste domande siano sentenze costitutive cfr., per tutti, GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2007, 880, 1001, 1025, 1014; per l'azione *ex art. 2932 c.c.* v. pure GALLO, *Trattato del contratto, 1. La formazione*, Milanofiori-Assago, 2010, 496 ss.; BIANCA, *Diritto civile, III, Il contratto*, sec. ed., Milano, 2000, 193 ss.

<sup>17</sup> PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 125 ss., 131; ANRIOLI, *Diritto processuale*, cit., 581, parla di "esistenza dell'azione costitutiva" come oggetto della domanda di risoluzione, annullamento, rescissione, sottolineando come proprio in questi casi possa cogliersi la "diversità di ampiezza normativa" tra l'art. 111 c.p.c., ove si parla di diritto controverso, ed il § 265 ZPO tedesca, che si riferisce alla alienazione del "*bene che forma oggetto della controversia*" o "*della pretesa fatta valere in giudizio*" (c.n.). V. per questo profilo PICARDI, *La trascrizione*, cit., 349 ss.; ID, *La successione*, cit., 136 ss.

<sup>18</sup> Che PICARDI, *La trascrizione*, cit., 260 ss., indica come "teoria delle *distinctiones*", criticando la distinzione "di marca romanistica" tra azioni reali e personali, e ritenendola comunque inidonea a costituire "metro sicuro per scindere in due categorie le fattispecie previste dagli artt. 2652 e 2653 cod.civ.", su cui v. *infra*, nota 22.

<sup>19</sup> E dunque, con i poteri di chi è titolare di un'azione piena; cfr., sul punto, LUISO, *Principio del contraddittorio*, cit., 52. Sui poteri dell'interventore-successore nel diritto controverso torneremo comunque *infra*, § 6.

<sup>20</sup> PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1251, infatti, in questi casi attribuisce al terzo la possibilità di intervenire come *interventore adesivo dipendente ex art. 105 II comma c.p.c.*, ed il potere di proporre solo l'opposizione di terzo revocatoria.

Ma l'acquirente rimarrà comunque pregiudicato dalla sentenza pronunciata nei confronti delle "parti originarie". Sebbene non esposto agli effetti della sentenza in virtù del disposto dell'art. 111 comma IV, egli, in quanto titolare di un diritto connesso, da un punto di vista sostanziale, a quello del suo dante causa, subirà quelli che questa dottrina ha definito effetti *riflessi* della sentenza<sup>21</sup>.

*Riflessi* perché gli effetti si producono in capo al terzo non in via immediata, in forza del provvedimento giurisdizionale e della statuizione in esso contenuta ma perché, per *diritto sostanziale*, vi è un legame tra la situazione del dante causa (esposto in via diretta ed immediata agli effetti della sentenza) e quella dell'avente causa. Legame che si atteggia nella forma della pregiudizialità-dipendenza della situazione sostanziale dell'acquirente (situazione dipendente) da quella dell'alienante (situazione pregiudiziale); il nesso sostanziale tra queste due situazioni -e non la norma processuale- espone il terzo a subire la ripercussione degli effetti della sentenza<sup>22</sup>.

Con la conseguenza che, qualora sorga contestazione sull'esistenza del nesso di pregiudizialità-dipendenza la controparte originaria sarà costretta ad instaurare un nuovo processo in cui quel nesso venga accertato e in cui sia fatto valere il principio sostanziale *resoluto iure dantis resolvitur et ius accipientis*<sup>23</sup>.

3. A questa teoria si contrappone l'altra, che criticando della prima "l'idea forza" del diritto controverso come diritto *sostanziale* dedotto in giudizio, inclina ad individuare nel diritto controverso un *quid* di natura processuale: il diritto al provvedimento di merito<sup>24</sup>.

Partendo da una concezione dell'azione come insieme di posizioni giuridiche *attive* (facoltà, poteri, doveri processuali) che fanno capo alla parte, questa dottrina individua, al fianco di tali posizioni

---

<sup>21</sup>DE MARINI, *La successione*, cit., 265; ANDRIOLI, *Diritto processuale*, cit., 588.

Con ripercussioni anche in tema di coordinamento tra l'art. 111 c.p.c. e le norme sulla trascrizione, che lo stesso articolo fa salve nell'ultimo comma.

Per coloro che accolgono tale teoria, infatti, il richiamo dell'art. 111 c.p.c. ultimo comma alle norme sulla trascrizione è un richiamo, sì alle norme sulla trascrizione delle domande giudiziali, ma non a tutte quelle elencate negli artt. 2652 e 2653 c.c., bensì esclusivamente a quelle domande elencate nell'art. 2653 c.c. (ma nemmeno a tutte per DE MARINI, *La successione*, cit., 266 ss.; distingue PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1249, per cui il 111 IV comma si riferisce anche alla trascrizione della domanda di cui al n. 7 dell'art. 2652 c.c.).

Solo per queste domande potrebbe attuarsi questo tipo di coordinamento tra le norme in questione: la trascrizione della domanda sposta l'efficacia della sentenza dal momento della *proposizione* a quello della *trascrizione*, con la conseguenza che è successore a titolo particolare nel diritto controverso chi ha trascritto il proprio atto dopo la *trascrizione* della domanda (PROTO PISANI, op.ult.cit., 1250-1251).

Per le altre, invece, la funzione delle norme sulla trascrizione sarebbe quella di concorrere, insieme con le norme di diritto comune, a "stabilire i limiti giuridici della pregiudizialità-dipendenza esistente tra il rapporto giuridico di cui è titolare il dante causa ... ed il rapporto ... di cui è titolare l'avente causa" (PROTO PISANI, op. ult. cit., 1249; su questo specifico aspetto v. anche MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 371).

<sup>22</sup> Sugli effetti riflessi della sentenza cfr. l'analisi di LUISO, *Principio del contraddittorio*, cit., 62 ss., seppure sviluppata in quella sede con particolare riferimento ai terzi aventi causa con titolo *anteriore* alla litispendenza. Si veda, altresì, la definizione di PICARDI, *La trascrizione*, cit., 271, dell'espressione "efficacia riflessa": una "formula ellittica per contemplare le esigenze che colpiscono il terzo, in quanto la situazione di cui egli è titolare (situazione pregiudicata) è legata, sul piano sostanziale, da un nesso di pregiudizialità-dipendenza con la situazione definita *inter partes* dalla sentenza (situazione pregiudiziale)"; vedi pure MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 363 ss., spec. 370.

<sup>23</sup> Principio in base a cui la invalidità o la inefficacia del titolo di acquisto del dante causa si ripercuote necessariamente sull'acquisto dell'avente causa, la cui efficacia si fonda, a sua volta, sulla validità ed efficacia del primo titolo. Cfr., per tutti, GAZZONI, *Manuale*, cit., 951. Accogliere la teoria degli effetti riflessi della sentenza significa costringere l'attore, il quale abbia ottenuto una sentenza che risolve gli effetti del contratto di compravendita, ad agire in rivendica, dimostrando di nuovo il suo diritto di proprietà; il terzo, infatti, se non potrà opporre l'alienazione da cui dipende il suo atto di acquisto (alienazione su cui si è pronunciata la sentenza) potrà difendersi con ragioni *ex causa nova* (ad es. eccependo l'usucapione), o, se possibile, *ex causa auctoris*. Così MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 370-371; ID, *Gli acquisti "a non domino"*, III ed., Milano, 1975, 268.

<sup>24</sup> Il riferimento è alla teoria di PICARDI, su cui v. le opere citate alla nota 6; l'espressione "idea forza" è mutuata dall'Autore.

attive, la posizione *inattiva*<sup>25</sup> consistente nel diritto processuale al provvedimento di merito, sia esso favorevole o sfavorevole: un diritto ad un “risultato neutro”<sup>26</sup>, cui fa riscontro in capo al giudice un corrispondente dovere avente lo stesso oggetto<sup>27</sup>.

Tale diritto, che sorge –al ricorrere dei c.d. presupposti processuali- già dal momento della costituzione in giudizio<sup>28</sup>, si configura come “oggetto di un *autonomo* potere di disposizione”: il diritto al provvedimento di merito in pendenza del processo<sup>29</sup> può essere oggetto di una vicenda traslativa<sup>30</sup> indipendente da un correlativo trasferimento del diritto sostanziale.

I due piani, quello processuale e quello sostanziale, vanno dunque tenuti distinti. Il trasferimento del diritto processuale al provvedimento di merito non si accompagna sempre, ma soprattutto non deve necessariamente accompagnarsi, al trasferimento del diritto sostanziale. E’ evidente il diverso punto di vista rispetto alla tesi precedente: la successione di cui all’art. 111 c.p.c. è successione nel diritto processuale al provvedimento di merito cui può, *ma non deve*, accompagnarsi la successione nel diritto sostanziale.

Ricostruito in questi termini il significato di “diritto controverso”, questa dottrina estende il campo di applicazione dell’art. 111 c.p.c. anche a quelle ipotesi che per la teoria che si è chiamata “sostanzialistica” ne rimanevano escluse.

Si avrà, infatti, successione nel diritto controverso non solo quando la *res* venga trasferita in pendenza di un’azione reale (per rimanere negli esempi fatti, di un’azione di rivendica), ma anche quando quel trasferimento avvenga all’interno di un’azione costitutiva, qual è quella *ex art.* 2932 c.c., ovvero quella di annullamento, risoluzione, rescissione di contratti traslativi o costitutivi di diritti reali. Perché in tutti questi casi l’“entità suscettibile di trasferimento” è la medesima: il diritto processuale al provvedimento di merito<sup>31</sup>.

Con evidenti conseguenze, opposte rispetto a quelle cui giunge la prima teoria, quanto ai poteri dell’acquirente ed agli effetti della sentenza nei suoi confronti.

Se chi acquista in pendenza di un’azione costitutiva è un successore a titolo particolare nel diritto controverso, troverà piena applicazione l’articolo 111 c.p.c.<sup>32</sup>.

---

<sup>25</sup> L’aggettivo “attive” si spiega col fatto che tali posizioni giuridiche “si incardinano su di una condotta e sono costituite dal collegamento tra la valutazione normativa della condotta ed il soggetto che agisce”, mentre il diritto al provvedimento di merito viene denominato situazione giuridica inattiva perché “non implica una condotta del titolare e si risolve in un punto di riferimento che la norma fissa nel contemplare la condotta doverosa che fa capo ad un soggetto (il giudice, ndr) dall’angolo visuale della parte” (così PICARDI, *La successione*, cit., 149).

<sup>26</sup> PICARDI, *La trascrizione*, cit., 321.

<sup>27</sup> L’attenzione è qui concentrata sul diritto della parte al provvedimento di *merito*, perché è questo e solo questo, secondo l’Autore, l’oggetto del trasferimento di cui all’art. 111 c.p.c. Per completezza, però, va detto che il diritto inattivo al provvedimento comprende anche i provvedimenti di *rito*; tuttavia il diritto al provvedimento di rito non può configurarsi come oggetto di trasferimento *autonomo*, nel senso di indipendente da “qualsiasi mutamento soggettivo in ordine ai doveri, poteri e facoltà processuali”(cfr. in tal senso PICARDI, *La successione*, cit., 159 ss.).

<sup>28</sup> PICARDI, *La trascrizione*, cit., 322, testo e nota 177; ID, *La successione*, cit., 151- 152.

<sup>29</sup> PICARDI, *La successione*, cit., 175-176, esclude che possa configurarsi un trasferimento del diritto al provvedimento di merito prima della costituzione in giudizio, momento a partire dal quale (se sussistono i c.d. presupposti processuali) il diritto al provvedimento di merito diviene un diritto *attuale*. Prima si avrebbe, invece, solo un diritto *futuro* al provvedimento di merito e posto che l’art. 81 c.p.c. consente la sostituzione processuale solo nei casi espressamente previsti dalla legge, non sarebbe possibile in tale ipotesi attuare tale sostituzione (quindi, nell’ottica dell’Autore, separare il diritto al provvedimento di merito -che viene trasferito all’acquirente-sostituito- dalle posizioni processuali attive, insieme al diritto al provvedimento di rito – che rimangono in capo all’alienante-sostituito).

<sup>30</sup> Oltre che autonomo oggetto di rinuncia; cfr. PICARDI, *La successione*, cit., 160 ss.

<sup>31</sup> Con i riflessi che questa costruzione ha in tema di coordinamento tra l’art. 111 c.p.c. e le norme sulla trascrizione *ex artt.* 2652 e 2653 c.c. Cadendo, infatti, i *distinguo* elaborati dai sostenitori della successione nel diritto *sostanziale*, il coordinamento è nel senso che chi ha trascritto il proprio atto di acquisto successivamente alla trascrizione di una qualsiasi delle domande previste da queste norme è successore a titolo particolare nel diritto controverso, e di conseguenza è esposto agli effetti diretti della sentenza (PICARDI, *La trascrizione*, cit., 328 ss., spec. 346 ss.).

<sup>32</sup> Con una precisazione. L’Autore ritiene necessaria per l’applicazione della disciplina di cui all’art. 111 c.p.c. la dichiarazione nel processo, da parte dell’alienante, dell’avvenuta successione; in assenza di tale dichiarazione si sarebbe

Egli potrà intervenire<sup>33</sup> nel processo o esservi chiamato, potrà impugnare la sentenza *autonomamente*<sup>34</sup> rispetto al suo dante causa, e questa avrà in ogni caso<sup>35</sup> nei suoi confronti una efficacia *diretta*.

Una efficacia, cioè, che trova la sua fonte nella norma processuale -l'art. 111 IV comma- il quale fa sì che in capo al terzo gli effetti del provvedimento si producano immediatamente, e non per ripercussione degli effetti diretti prodotti dalla sentenza in capo al dante causa<sup>36</sup>.

Il corollario che ne discende è che non sarà necessario, per la parte che non ha dato causa al trasferimento, instaurare un nuovo processo nei confronti dell'acquirente, al fine di veder riconosciuto il suo diritto anche verso di lui<sup>37</sup>.

4. Una diversa lettura è, infine, fornita da quella tesi che, nel mentre esclude che il diritto controverso debba identificarsi con il diritto sostanziale dedotto in giudizio, non ritiene necessario spostare il punto di vista su di un piano squisitamente processuale<sup>38</sup>.

In questa interpretazione<sup>39</sup> la successione nel diritto controverso viene definita come fattispecie sostanziale, cui la norma ricollega effetti processuali<sup>40</sup>.

Prendendo le mosse da una nozione di diritto controverso come di "diritto sostanziale sul quale è sorta contestazione davanti all'autorità giudiziaria"<sup>41</sup>, questa teoria ritiene che si verifichi successione nel diritto controverso ogniqualevolta si sia in presenza di un atto (solitamente, un negozio) astrattamente idoneo a trasferire il diritto controverso, indipendentemente dalla effettiva produzione di effetti traslativi sul piano sostanziale<sup>42</sup>.

---

"fuori dall'ipotesi prevista dall'art. 111 cod.proc.civ" e gli effetti della sentenza si ripercuoterebbero sull'acquirente non in virtù dell'art. 111 IV comma, ma in forza "delle normali regole civilistiche". Cfr. PICARDI, *La successione processuale*, cit., 133-134; *Contra* LUIISO, "Successione nel processo", cit., 4; ID, *Diritto processuale civile*, cit., I, 381-382; DALFINO, "Successione nel processo", in *Dig. Disc. Priv.*, Milano, 2009, § 12, che ritengono che il terzo, per effetto della successione, ed indipendentemente dalla dichiarazione, divenga parte in senso sostanziale, ossia destinatario degli effetti di merito della sentenza (tanto che con l'intervento o la chiamata in causa egli potrà acquistare solo la qualità di parte in senso processuale).

<sup>33</sup> Trattasi per Picardi di intervento adesivo *autonomo*; cfr., dell'Autore, *La successione*, cit., 178.

<sup>34</sup> Il riconoscimento di un diritto autonomo di impugnazione, con i rimedi impugnatori propri della parte e che prescinde dall'aver preso il successore parte al processo, sembra, oramai, un dato acquisito in dottrina e in giurisprudenza; cfr. LUIISO, *Diritto processuale civile*, cit., I, 384; PICARDI, *La successione processuale*, cit., 178; Cass. 17 marzo 2009, n. 6444; Cass. 13 luglio 2007, n. 15674; Cass. 11 maggio 2007, n. 10876; Cass. 19 maggio 2006, n. 11757.

<sup>35</sup> Anche indipendentemente da un suo intervento o chiamata in causa. E' chiaro, infatti, che se il terzo interviene egli si espone agli effetti diretti della sentenza; cfr. sugli effetti dell'intervento CHIZZINI, *Intervento in causa*, in *Dig. Disc. Priv.*, Torino, 1993, § 13.

<sup>36</sup> Cfr. sul punto LUIISO, *Principio del contraddittorio*, cit., 109-110.

<sup>37</sup> E sarà possibile agire *in executivis* nei confronti del terzo sulla base del titolo ottenuto verso il dante causa. In tal senso è la giurisprudenza; cfr. 31 maggio 2005, n. 11583; Cass. Cass. 17 gennaio 2003, n. 601; Cass. 13 marzo 1998, n. 2748. Ma anche la dottrina prevalente; v. DE MARINI, *La successione*, cit., 277 ss.; PICARDI, *La trascrizione*, cit., 268 ss., 328. *Contra* PROTO PISANI, *La trascrizione*, cit., 90 ss. e, seppur incidentalmente, ID, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1244; in generale sull'efficacia del titolo esecutivo verso i terzi v. anche LUIISO, *Diritto processuale*, cit., III, 42 ss.

<sup>38</sup> MENGONI *Note sulla trascrizione*, cit., 395; ID, *Gli acquisti "a non domino"*, cit., 284 ss.; ma nello stesso senso sembra muoversi anche FAZZALARI, "Successione nel diritto controverso", cit., 1386.

<sup>39</sup> Che, come detto, si pone in maniera critica rispetto ad entrambe le interpretazioni finora riportate nel testo. Cfr., in particolare MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 395 ss. L'Autore non ritiene di poter aderire alla tesi che individua il diritto controverso nel "diritto sostanziale dedotto in giudizio", ma non condivide neppure la teoria del "diritto processuale al provvedimento di merito", che ritiene utile a spiegare gli effetti processuali, ma non ad identificare la fattispecie.

<sup>40</sup> Così gli Autori citati nella nota 39.

<sup>41</sup> Così MENGONI, *Gli acquisti "a non domino"*, cit., 284, riprendendo la formulazione dell'art. 1261 c.c.; in senso analogo FAZZALARI, "Successione nel diritto controverso", cit., 1386, secondo cui l'art. 111 c.p.c. "assume e fa propria una fattispecie di diritto civile avente ad oggetto il *diritto soggettivo sostanziale*" (c.n.).

<sup>42</sup> MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 396- 397; FAZZALARI, op. ult. cit.

Per questi Autori, l'effettivo acquisto del diritto sul piano sostanziale non rileva ai fini della qualificazione del terzo come successore nel diritto controverso, dunque dell'applicazione dell'art. 111 c.p.c..

L'acquisto effettivo del diritto dipende, infatti, dalla sua effettiva titolarità in capo al dante causa<sup>43</sup>; mentre ai fini della successione nel diritto controverso è sufficiente che il titolo sia astrattamente idoneo al trasferimento, perché il fatto che un soggetto (l'acquirente) abbia assunto "una posizione giuridica derivata da quella dell'alienante"<sup>44</sup>, fa sì che colui che figura come acquirente venga "collocato dall'art. 111 c.p.c. nelle posizioni da esso stabilite"<sup>45</sup>, divenendo *solo per questo* un successore a titolo particolare nel diritto controverso.

Corollario ultimo di questa impostazione è che l'acquirente è *sempre* esposto agli effetti *diretti* della sentenza<sup>46</sup>. Ma non perché egli succeda in un diritto processuale, bensì per "ragioni civilistiche"<sup>47</sup>. Perché la proposizione o la trascrizione della domanda<sup>48</sup> hanno l'effetto *sostanziale* di trasformare la revocabilità del diritto in "limite oggettivo" del titolo di acquisto del convenuto, limite che si trasmette anche agli aventi causa, sebbene questi non subentrino nel precedente rapporto contrattuale. Il terzo, acquistando il diritto "col limite della revocabilità", si espone alla possibilità che, qualora la domanda proposta contro il suo dante causa venga accolta, il suo acquisto sia inefficace nei confronti dell'attore<sup>49</sup>.

5. La rimessione alle Sezioni Unite si colloca in un contesto giurisprudenziale caratterizzato da pronunce non univoche e non sempre chiare<sup>50</sup>.

Ed infatti, ad un primo orientamento secondo cui "proposta domanda diretta ad ottenere l'esecuzione in forma specifica di un contratto preliminare di compravendita, il terzo avente causa dal convenuto in base ad un contratto stipulato nel corso del processo è *da considerare successore a titolo particolare nel diritto controverso*"<sup>51</sup>, se ne contrappone un altro, per il quale "non si ha trasferimento nel diritto controverso, ai fini dell'applicazione dell'art. 111 c.p.c. nel caso in cui il convenuto con un'azione personale (qual è appunto quella dell'art. 2932 c.c.) aliena il medesimo

---

<sup>43</sup> Di cui si potrà sapere solo all'esito del giudizio, quando, se dovesse risultare inesistente, si scoprirà che il terzo non ha acquistato nulla. Cfr. FAZZALARI, "Successione nel diritto controverso", cit., 1386, 1390 ss.

<sup>44</sup> MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 397.

<sup>45</sup> FAZZALARI, op. ult. cit., 1386.

<sup>46</sup> In confronto alla tesi "sostanzialistica" riportata nel § 2, infatti, che ancora la successione alla perdita della legittimazione da parte dell'alienante, qui si prescinde da una tale valutazione, e si estende la posizione di successore a titolo particolare a chiunque *risulti* acquirente, in pendenza della lite, del diritto controverso, anche quando vi sia *perpetuatio legitimationis* in capo all'alienante. Cfr. MENGONI, *Gli acquisti "a non domino"*, cit., 286-287.

<sup>47</sup> Così espressamente MENGONI, *Gli acquisti "a non domino"*, cit., 288; ID, *Note sulla trascrizione*, cit., 400. In ciò si coglie, evidentemente, la differenza con la tesi di Picardi.

<sup>48</sup> Sia essa domanda di rivendica o accertamento della proprietà, ovvero domanda volta ad ottenere una pronuncia costitutiva di risoluzione di un contratto di compravendita; ma vedi le precisazioni di MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 397 ss. rispetto alla tesi di Picardi.

<sup>49</sup> MENGONI, *Note sulla trascrizione*, cit., 399, da cui è tratta anche la espressione virgolettata nel testo.

<sup>50</sup> La rimessione alle Sezioni Unite era già stata domandata, con istanza proposta al Primo Presidente dalla parte ricorrente ex 376 c.p.c., nella vicenda da cui è poi derivata la sentenza della Corte di cassazione 23 ottobre 2001, n. 13000, cit., su cui vedi nota 56; la parte sosteneva la necessità di una pronuncia a sezioni unite, in quanto tratta(va)si di questione oggetto di pronunce contrastanti da parte delle sezioni semplici, ma l'istanza non fu accolta. La Corte (sez. II) ritenne corretto il rigetto, sostenendo, quanto ai precedenti difformi, che uno fosse relativo ad "una fattispecie che non ha alcuna analogia con quella oggetto del presente giudizio" (la Corte si riferisce alla sentenza della sez. I civile, 12 febbraio 1973, n. 415, in *Foro it.*, 1, 3191, in cui veniva sancita la applicabilità dell'art. 111 c.p.c. all'acquisto in pendenza di un'azione di risoluzione del contratto di compravendita, e con cui, tuttavia, non ravvisa alcuna analogia); e che l'altro (il riferimento è a Cass. 24 ottobre 1989, n. 4321) fosse un "precedente contrario, rimasto, però, isolato... poi superato dalla pronuncia n. 1128 del 1993".

<sup>51</sup> Così Cass. 26 maggio 2003, n. 8316 (c.n.); Cass. 24 ottobre 1989, n. 4321, cit.; Cass. 12 febbraio 1973, n. 415, cit.

bene ad un terzo”, dovendosi piuttosto considerare l’acquirente che intervenga nel processo un interventore adesivo dipendente *ex art. 105 II comma c.p.c.*<sup>52</sup>.

Il primo orientamento sembra fondarsi su una qualificazione del successore a titolo particolare come di colui che subentra non solo “nell’identico diritto che forma oggetto della controversia”, ma anche “*nella posizione giuridica attiva o passiva cui inerisce la pretesa dedotta in giudizio*”<sup>53</sup>.

La giurisprudenza sembrerebbe così accogliere una nozione ampia di diritto controverso *ex art. 111 c.p.c.*. Essa arriva a sostenere che per tale debba intendersi anche quello “indissolubilmente collegato sotto un profilo logico – giuridico” a quello “direttamente investito dalla domanda sulla quale si è chiesto al giudice di pronunciarsi”<sup>54</sup>. Allo stesso tempo, però, sembrerebbe non trarre sempre da questa premessa quello che pare essere un suo logico sviluppo: riconoscere all’acquirente dal convenuto in un’azione personale la posizione processuale, e quindi gli effetti che a quella posizione si ricollegano, di successore nel diritto controverso<sup>55</sup>.

Gli riconosce, più spesso, il ruolo di interventore adesivo dipendente *ex art. 105 II comma c.p.c.*. Dunque, di colui che non ha una posizione autonoma da quella della parte adiuvata. Che può sì svolgere attività di allegazione e prova, ma non può impugnare autonomamente rispetto a questa, e nello stesso tempo risente degli atti processuali, compresi quelli di disposizione, da lei compiuti<sup>56</sup>.

Quando non pare potersi escludere che colui che acquista la proprietà di un immobile nella pendenza della lite volta ad ottenere una pronuncia costitutiva *ex art. 2932 c.c.* acquisti un diritto “indissolubilmente collegato sotto un profilo logico – giuridico” a quello su cui è caduta la domanda giudiziale.

Dunque, sembra, delle due l’una. O il diritto controverso è solamente il medesimo diritto sostanziale dedotto in giudizio, ed allora non vi rientra il diritto di proprietà acquistato in pendenza di un’azione *ex art. 2932 c.c.*; ovvero è, oltre a quello, anche il diritto ad esso connesso, ed allora il terzo acquirente non è un interventore adesivo dipendente, ma un successore a titolo particolare nel diritto controverso.

**6.** La vicenda da cui trae origine la rimessione attiene ad un contratto preliminare di compravendita avente ad oggetto un immobile. Rimasto inadempito il preliminare, i promissari acquirenti chiedono sia pronunciata sentenza costitutiva ai sensi dell’art. 2932 c.c.; tuttavia, in pendenza della lite il promissario alienante convenuto trasferisce con atto tra vivi l’immobile ad un soggetto, che interviene nel giudizio di primo grado.

Rigettata la domanda da parte del tribunale, i promissari acquirenti propongono appello nei confronti della promissaria alienante e degli eredi dell’acquirente, *medio tempore* deceduto; questi ultimi, a loro volta, propongono appello incidentale, lamentando la erronea qualificazione, da parte del giudice di primo grado, dell’intervento del loro dante causa (il *de cuius*) come intervento

<sup>52</sup> Cass. 29 gennaio 1993, n. 1128; Cass. 20 dicembre 1980, n. 6574. Quelli appena riportati nel testo sono i due orientamenti di cui dà atto anche la ordinanza in commento.

<sup>53</sup> Cass. 6 giugno 1983, n. 3868 (c.n.); Cass. 5 dicembre 1977, n. 5264; Cass. 12 febbraio 1973, n. 415, cit.; Cass. 22 giugno 1965, n. 1309.

<sup>54</sup> Cass. 15 luglio 2004, n. 13112.

<sup>55</sup> Si veda, in particolare, Cass. 23 ottobre 2001, n. 13000, con nota di DELLE DONNE, *Azione di adempimento dell’obbligo a contrarre ex art. 2932 c.c. e acquisto pendente lite dell’immobile oggetto del preliminare di compravendita: chi ha paura dell’art. 111 c.p.c.?*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), che dopo aver espressamente ritenuto sufficiente, ai fini della successione nel diritto controverso, che l’acquirente subentri “nella posizione attiva o passiva cui inerisce la pretesa fatta valere in giudizio” ritiene di escludere la successione perchè il diritto di proprietà acquistato dal terzo in pendenza dell’azione *ex art. 2932 c.c.* è “un diritto autonomo e distinto da quello costituente oggetto della causa instaurata”.

<sup>56</sup> Sulla posizione dell’interventore adesivo dipendente cfr. LUISSO, *Diritto processuale civile*, cit., I, 332; LOMBARDI, *L’indissolubile nodo dei poteri dell’interventore volontario*, in *Giur. merito*, 2005, X, 2109, § 5, 7; CHIZZINI, *Intervento in causa*, cit., § 22. In giurisprudenza, v. Cass. 16 febbraio 2009, n. 3734; Cass. 16 novembre 2006, n. 24370; Cass. 6 marzo 2003, n. 3343; Cass. 24 ottobre 1995, n. 11064.



adesivo dipendente *ex art. 105 II comma c.p.c.* invece che come intervento del successore a titolo particolare nel diritto controverso, ai sensi dell'art. 111 III comma c.p.c.

Durante il giudizio di secondo grado l'appellata promissaria alienante aderisce alla domanda della controparte<sup>57</sup> ed il giudice d'appello pronuncia sentenza *ex art. 2932 c.c.*, senza pronunziarsi sulla qualificazione dell'intervento dell'acquirente, dunque dei suoi eredi<sup>58</sup>, come intervento adesivo dipendente ovvero, come richiesto dagli appellanti incidentali, come intervento del successore a titolo particolare nel diritto controverso, ai sensi dell'art. 111 c.p.c.<sup>59</sup>.

Avverso la sentenza d'appello propongono ricorso per cassazione gli eredi dell'acquirente, cui resistono i promissari acquirenti con controricorso, sostenendo la inammissibilità dell'impugnazione perché proposta da soggetti che, in quanto interventori adesivi dipendenti *ex art. 105 II comma c.p.c.*, in mancanza dell'impugnazione della parte adjuvata, non potrebbero impugnare autonomamente la sentenza.

La Corte per valutare l'ammissibilità del ricorso dovrà quindi pronunciarsi sulla natura dell'intervento spiegato dall'acquirente, ed in definitiva sulla sua posizione processuale.

Ma è evidente come qualificare la posizione processuale del terzo acquirente rilevi non soltanto ai fini della configurabilità, in capo a lui, di un potere autonomo di impugnazione.

Dalla qualificazione del terzo quale successore a titolo particolare nel diritto controverso discendono, difatti, conseguenze ben differenti, in termini di diritto di difesa e rispetto del contraddittorio, da quelle che si avrebbero qualora quella qualificazione dovesse risultare "eccessiva" per identificare colui che acquista lite pendente il diritto reale cui si riferisce l'azione proposta.

Si pensi ai poteri processuali che l'acquirente-successore potrebbe spendere, *una volta intervenuto nel processo*<sup>60</sup>.

Egli potrebbe essere portatore di interessi non coincidenti con quelli del suo dante causa<sup>61</sup>, ed allora potrebbe avere interesse a far valere tutti gli elementi di fatto e/o di diritto da cui possa derivare la chiusura del processo in rito ovvero il rigetto nel merito della domanda<sup>62</sup>.

<sup>57</sup> Così si legge nella parte in fatto della ordinanza di rimessione.

<sup>58</sup> Gli eredi dell'acquirente, come noto, subentrano nella medesima posizione processuale del loro dante causa; cfr. LUISO, *Diritto processuale*, cit., I, 363; MARENGO, "Successione nel processo", in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1394.

<sup>59</sup> Il giudice d'appello sostiene, infatti, che gli eredi dell'acquirente non avrebbero comunque avuto titolo per opporsi al trasferimento, "avendovi la promittente venditrice aderito" (così riferisce l'ordinanza). Su questo specifico aspetto v. *infra*, nota 62.

<sup>60</sup> La rilevanza di tale profilo sembra essere espressa anche dalla ordinanza in commento, laddove afferma che "si rende necessaria la qualificazione dell'intervento spiegato dal Tuzzolino (il *de cuius*, ndr) al fine ... di stabilire se i suoi eredi avessero titolo per interloquire, indipendentemente dalle posizioni assunte dalla Aluffi Pentini (promissaria acquirente, nonché dante causa del Tuzzolino, ndr) nel giudizio di merito" (pag. 2 ordinanza, c.n.). La questione è particolarmente evidente nel caso *de quo*, posto che il giudice d'appello ha pronunciato la sentenza costitutiva sulla base della adesione della promissaria alienante alla domanda dei promissari acquirenti. V., su questo, nota 62.

In relazione all'intervento del successore occorrono alcune precisazioni. Egli potrà divenire parte mediante intervento volontario ovvero chiamata in causa (art. 111 c.p.c. III comma) e l'acquisto della qualità di parte, quantomeno nel primo caso, sarà meramente eventuale perché rimesso ad una scelta dell'acquirente.

La natura dell'intervento del successore a titolo particolare nel diritto controverso è dibattuta in dottrina, sebbene la opinione prevalente sia nel senso di ritenerlo un intervento non riconducibile ad alcuno di quelli previsti dagli artt. 105, 106 e 107 c.p.c.; cfr., in dottrina, DALFINO, "Successione nel processo", cit., § 12, ove anche altri riferimenti bibliografici, ed in giurisprudenza Cass. 13 luglio 2007, n. 15674; Cass. 27 febbraio 2002, n. 2889; Cass. 21 gennaio 2000, n. 649. Sembra ricondurlo all'intervento adesivo dipendente CHIZZINI, *Intervento in causa*, cit., § 25 (ma *contra* tale qualificazione v. Cass. 24 giugno 2008, n. 17151; Cass. 1° settembre 2006, n. 18937); Picardi parla invece, come detto *retro* in nota 34 di intervento adesivo autonomo (o litisconsortile).

<sup>61</sup> Sembra essere proprio questo il caso in esame. Il terzo acquirente, infatti, aveva interesse a che non fosse pronunciata sentenza *ex art. 2932 c.c.*, posto che questo equivale, per lui, alla perdita del bene. Mentre l'alienante, come detto, nel giudizio di appello "ha aderito" alla domanda della controparte (evidentemente a seguito di accordo intervenuto con l'attore-promissario acquirente) determinando così il giudice a pronunciare la sentenza costitutiva.

Inoltre -e tale circostanza non sembra potersi trascurare- la dottrina e la giurisprudenza sono concordi nel ritenere che l'acquirente-successore a titolo particolare, una volta divenuto parte<sup>63</sup> e prima della eventuale estromissione del dante causa<sup>64</sup>, divenga litisconsorte necessario nel giudizio tra il suo dante causa e la controparte di questi<sup>65</sup>; con la conseguenza che sarà in grado, per ciò solo, di alterare (oseremmo dire di "ridurre") i poteri dell'alienante.

Se il terzo è litisconsorte necessario, allora la rinuncia agli atti dovrà essere accettata anche da lui, la confessione ed il giuramento, ove provenienti dal solo dante causa, "degraderanno" a prove liberamente valutabili, secondo il disposto degli artt. 2733 III comma e 2738 III comma c.c.<sup>66</sup>.

Insomma, il dante causa, qualora si riconosca all'acquirente la qualifica di successore *ex art. 111 c.p.c.*, sarà costretto a fare i conti con una parte che, potendo essere portatore di interessi diversi dai

---

Ci si chiede se una simile adesione sia possibile una volta stabilito che l'acquirente sia un successore a titolo particolare; il giudice d'appello, come detto *retro* in nota 60, ha ritenuto che il terzo non avrebbe comunque (*i.e.* anche se fosse stato qualificato come successore *ex art. 111 c.p.c.*) avuto titolo per opporsi all'adesione. Ma la questione parrebbe quantomeno dubbia e sembra essere complicata dall'incerta natura – sostanziale ovvero processuale- del c.d. riconoscimento della domanda (che pare potersi scorgere dietro questa "adesione" del promissario alienante-dante causa e su cui cfr., tra i tanti, LIEBMAN, *Sul riconoscimento della domanda*, in *Studi in onore di G. Chiovenda*, Padova, 1927, 453 ss.; FURNO, *Contributo alla teoria della prova legale*, Padova, 1940, 124 ss.).

Affronta analiticamente il problema DE MARINI, *La successione*, cit., 83 ss., spec. 101 ss., che partendo dall'assunto per cui il riconoscimento (come la rinuncia) sono "atti dispositivi" giunge alla conclusione, che pare opportuno riportare per esteso, per cui "il successore universale o il dante causa, i quali stanno in giudizio per un diritto di cui non hanno la disponibilità, non possono neppure rinunciare alla pretesa fatta valere o *riconoscere la pretesa dell'avversario*" ed ancora "una sentenza basata sul riconoscimento o la rinuncia del dante causa non potrà essere fatta valere contro il successore particolare" (107, c.n.). Nello stesso senso PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1233 ss. Cfr. pure, in relazione all'autonomia della posizione dell'avente causa da quella del dante causa (e viceversa) Cass. 1° aprile 2003, n. 4904.

<sup>62</sup> Ad esempio, facendo valere la invalidità del preliminare; cfr. BIANCA, *Diritto civile*, cit., 194; GALLO, *Trattato del contratto*, cit., 479 ss.; v. anche DELLE DONNE, *Azione di adempimento dell'obbligo a contrarre*, cit., § III. Nulla esclude, comunque, che vi sia coincidenza di interessi tra l'acquirente ed il suo dante causa. Potrebbe essere questo, ad esempio, il caso in cui il trasferimento a titolo particolare avvenga dal lato dell'attore promissario-acquirente; il terzo, a questo punto, avrebbe tutto l'interesse a che sia pronunciata sentenza costitutiva *ex art. 2932 c.c.*

<sup>63</sup> Con le precisazioni di cui si è detto alla nota 61, e solo fin da questo momento; prima dell'intervento o della chiamata in causa, infatti, il processo si svolge solo tra le parti originarie, pur essendosi verificata la successione.

Sui poteri del dante causa prima e dopo l'intervento del successore cfr. *infra*, nota 67.

<sup>64</sup> Una volta estromesso il dante causa (con il consenso delle altre parti, come richiesto dall'art. 111 III comma c.p.c.) si ritornerà alla situazione "normale" di un processo tra attore e convenuto: il processo proseguirà tra la controparte originaria ed il successore, e l'essersi verificata una successione sarà vicenda non più rilevante. Cfr. LUISO, *Diritto processuale civile*, cit., I, 382 ss., secondo cui l'estromissione è possibile solo qualora la successione si sia verificata con riferimento all'intero oggetto della domanda, ovvero -qualora si tratti di processo oggettivamente complesso- con riferimento anche ad uno solo degli oggetti del processo, ma "per l'intera estensione di questo".

<sup>65</sup> Cass. 26 gennaio 2010, n. 1535; Cass. 24 agosto 2006, n. 18483; Cass. 27 febbraio 2002, n. 2889; Cass. 2 ottobre 2000, n. 13021; Cass. 5 giugno 1995, n. 6302; Cass. 19 marzo 1991, n. 2928; Cass. 9 marzo 1990, n. 1918. LUISO, *Diritto processuale civile*, cit. I, 382, parla di litisconsorzio unitario. *Contra* CARNELUTTI, *Successione nella lite e intervento del successore nel processo*, in nota a Cass. 8 ottobre 1955, n. 2929, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 121 ss., che invece riteneva litisconsorte necessario l'avente causa.

<sup>66</sup> Così LUISO "*Successione nel processo*", cit., 7, secondo cui "solo l'intervento o la chiamata del successore può alterare questi (del dante causa, ndr) poteri". In senso contrario, ossia nel senso che l'alterazione si verifichi già prima dell'intervento del successore, DE MARINI, *La successione*, cit., 108 ss. 115; egli, che sembra propendere per la natura negoziale della confessione, ritiene che la confessione del dante causa, intervenuta *dopo la successione*, ma *prima dell'intervento*, costituisca "semplice prova" (dunque non prova legale) contro il successore, e questo sia ammesso a provare il contrario. Così anche PROTO PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, cit., 1234. Cfr., però, Cass. 1° aprile 2003, n. 4904, cit., che scinde la efficacia della confessione in relazione al dante causa e al successore a titolo particolare intervenuto, ritenendo che nei confronti del confitente la confessione conservi la efficacia di prova legale, degradando ad elemento indiziario liberamente valutabile dal giudice per l'altra parte. Distinguono tra deferimento (o riferimento) e prestazione del giuramento PROTO PISANI, *Dell'esercizio*, cit., 1234 e DE MARINI, *La successione*, cit., 116 ss. Sul punto cfr. anche CARNELUTTI, *Successione nella lite*, cit., 122, secondo cui l'alienante dopo l'intervento dell'acquirente diviene un interventore *ex art. 105 comma II*.

suoi, e non subendo gli effetti di suoi eventuali atti c.d. dispositivi<sup>67</sup>, attraverso l'esercizio dei suoi poteri processuali, potrebbe influenzare, se non addirittura mutare del tutto, l'esito del giudizio.

Pare, dunque, evidente la necessità di un intervento chiarificatore del Supremo collegio sulla posizione processuale dell'acquirente da una delle parti, in pendenza del giudizio instaurato *ex art. 2932 c.c.*.

E l'evidenza diventa maggiore qualora si rammenti da un lato che l'avente causa lite pendente è comunque destinato a subire un pregiudizio dalla pronuncia della sentenza costitutiva, pregiudizio che si risolverà, in ultima analisi, nella perdita del diritto acquistato<sup>68</sup>; dall'altro, che a seconda della posizione processuale che si attribuirà al terzo, si onererà o meno la controparte del dante causa di instaurare un nuovo processo nei suoi confronti<sup>69</sup>.

In conclusione, la Corte, chiamata a stabilire se la fattispecie prevista dall'art. 111 c.p.c. si configuri in caso di trasferimento del bene in pendenza di un'azione *ex art. 2932 c.c.*, dovrà rispondere al quesito -mediato rispetto a questo - di cosa debba intendersi per "diritto controverso".

Da quanto detto finora emerge, infatti, che proprio dalla definizione di "diritto controverso" dipende l'ambito di applicazione dell'art. 111 c.p.c.. Quell'ambito sarà più ristretto, e ne resterà escluso l'acquirente del bene in pendenza dell'azione costitutiva *ex art. 2932 c.c.*<sup>70</sup>, qualora del diritto controverso si dia una interpretazione più restrittiva, che lo identifica con il diritto sostanziale dedotto in giudizio.

Viceversa, dovrà estendersi qualora si scelga di dar seguito a quella giurisprudenza che adotta del diritto controverso una nozione ampia, ovvero si decida di spostare l'angolo visuale, accogliendone una definizione processuale.

Attendiamo la decisione delle Sezioni Unite.

---

<sup>67</sup> Come, invece, l'interventore adesivo dipendente; v. quanto detto *retro*, § 5.

<sup>68</sup> Si sta prendendo qui in considerazione l'ipotesi del terzo che acquista dal convenuto promissario alienante; ovviamente diverso sarebbe se il terzo acquistasse dall'attore promissario acquirente.

<sup>69</sup> Sempre che il terzo non sia intervenuto; nel qual caso vale quanto detto *retro*, in nota 36.

<sup>70</sup> Come delle altre azioni costitutive di cui si è detto.