

# *Διάλογοι sulla giustizia civile*

## ***PREGIUDIZIALITÀ LOGICA, PREGIUDIZIALITÀ TECNICA E NECESSITÀ DI DECISIONE CON EFFICACIA DI GIUDICATO***

**ROMA, MERCOLEDÌ 2 APRILE 2025**

**CORTE DI CASSAZIONE  
AULA MAGNA E VIRTUALE TEAMS A CURA DEL CED  
ORE 15,00**

**Corso D25126**

INTERVENTO DEL CONS. ANDREA POSTIGLIONE, SOST. PROC. GEN. CORTE CASSAZIONE

La fattispecie pregiudiziale è un dato logico antecedente al processo motivazionale e quindi elemento costitutivo del processo di sussunzione.

La pregiudizialità può avere ad oggetto dei fatti giuridici ma anche situazioni giuridiche complesse.

Una prima distinzione può essere quindi svolta fra fatto pregiudiziale e fattispecie pregiudiziale, da intendersi quest'ultima quale soluzione di questioni di fatto e di diritto relative ad un punto della controversia (Cass. Sez. V n. 6405/25) che si pone in posizione logica antecedente rispetto al punto fondamentale del giudizio.

Il codice di rito non contiene – notoriamente - un inquadramento sistematico del concetto di pregiudizialità. L'unico riferimento esplicito è contenuto nell'articolo 34 c.p.c. che recita che *‘il giudice, se è necessario decidere con efficacia di giudicato una questione pregiudiziale che appartiene per materia o valore alla competenza di un giudice superiore rimette la causa a quest'ultimo’*.

Il dato significativo contenuto nell'articolo 34 c.p.c. è pertanto quello per cui l'efficacia di giudicato sulla questione pregiudiziale è legata o alla volontà del legislatore, o alla proposizione di una esplicita domanda da parte del soggetto interessato (art. 99 c.p.c.).

Appare quindi evidente lo stretto legame fra giudicato (art. 2909 c.c.) e fattispecie pregiudiziale. Nella misura, infatti, in cui la questione pregiudiziale è coperta da domanda, sulla stessa si forma il giudicato e, d'altra parte, il giudicato non travalica il contenuto della domanda originaria (o l'espressa previsione normativa).

Al di fuori di questa cornice può affermarsi il principio per cui, art. 34 c.p.c. alla mano, se non vi è domanda della parte sulla questione pregiudiziale rispetto all'oggetto del giudizio, la pronuncia sulla pregiudiziale non è idonea ad assurgere a valore di cosa giudicata e rientra nel novero dei cd accertamenti incidentali (vedi sentenza capofila in materia di 'pregiudizialità' n. 2619 /75 *‘In tema di questioni pregiudiziali, occorre distinguere le questioni che sono tali soltanto in senso logico, in quanto investono circostanze le quali rientrano nel fatto costitutivo del diritto dedotto in causa e debbono essere decise necessariamente incidenter tantum e questioni pregiudiziali in senso tecnico,*

*che concernono circostanze distinte ed indipendenti dal detto fatto costitutivo di cui, tuttavia, rappresentano un presupposto giuridico e che possono dar luogo ad un giudizio autonomo ed alla formazione della cosa giudicata', vedi la ancora più recente Cass. Sez. III n. 11571/03 'In tema di sospensione necessaria del processo prevista dall'art. 295 cod. pen. per evitare il possibile conflitto di giudicati, il rapporto di pregiudizialità fra procedimenti pendenti dinanzi a giudici diversi è configurabile qualora la definizione dell'uno costituisce indispensabile antecedente logico - giuridico dell'altro nel senso che l'accertamento del primo venga postulato con effetto di giudicato, sicché non ricorre tale vincolo allorché il giudice del procedimento ritenuto pregiudiziale debba conoscere della questione oggetto della causa pregiudicata incidenter tantum senza efficacia di giudicato).*

Questo primo approccio, che trova conforto nella dottrina più risalente (vedi LIEBMAN Enc. Diritto voce 'giudicato'), è stato oggetto di una profonda rivisitazione da parte della giurisprudenza sulla scorta del principio dell'economia dei mezzi processuali e della non dispersione degli accertamenti eseguiti in corso di causa (vedi Cass. SS.UU. n.24883/2008 in materia di rilievo officioso del difetto di giurisdizione).

Tale principio si traduce nella necessità di preservare l'accertamento svolto dal giudice in una determinata controversia al fine di evitare giudizi ridondanti e sperpero di mezzi, nel rispetto della natura non illimitata della risorsa giustizia. Viene ulteriormente in considerazione il principio della concentrazione e della effettività della tutela, per cui il valore di giudicato di una circostanza sulla quale pure non è spiegata una domanda giudiziale, risponde a esigenze di economia processuale, di sintesi delle domande e di non contraddizione fra pronunce giudiziali (vedi articoli 132, 276, 277, 279 c.p.c. e gli articoli 118 e 119 delle disposizioni di attuazione al c.p.c.).

Questo approccio ha portato ad una distinzione comunemente usata dalla giurisprudenza e recepita da gran parte della dottrina: quella fra la pregiudizialità in senso tecnico e la pregiudizialità in senso logico.

Le **pregiudiziali in senso tecnico** concernono circostanze distinte e indipendenti dal fatto costitutivo del processo del quale tuttavia rappresentano un presupposto giuridico e che possono dar luogo ad un giudizio autonomo. Il perimetro di queste pregiudiziali è delineato dall'art. 34 c.p.c. che ne disciplina la cognizione *incidenter tantum* e per certi versi anche dall'art. 295 c.p.c. che impone la sospensione del giudizio solo in relazione alle pregiudiziali in senso tecnico (vedi SS.UU. n. 14060/04). Si tratta di fatti 'separati' dalla cognizione del fatto principale e che costituiscono oggetto di apprezzamento incidentale e che divengono oggetto di accertamento solo in presenza di domanda.

Le **pregiudiziali in senso logico** investono, invece, circostanze talmente adiacenti al fatto costitutivo del diritto per cui l'accertamento meramente incidentale non appare attuabile oppure per le quali l'accertamento incidentale è dettato *ex lege*. Si tratta quindi di circostanze, ovvero di situazioni giuridiche soggettive, la cui sussistenza ed il cui accertamento sono sempre idonei all'efficacia di giudicato, in quanto consustanziali al diritto controverso, anche in assenza di specifica domanda da parte di uno degli attori processuali.

Così si è espressa esemplificativamente Cass. Sez. III N. 19934/24: '*ricorre la **pregiudizialità tecnica** quando la "questione" pregiudiziale, oltre ad investire un punto costituente un antecedente logico necessario, di fatto o di diritto, rispetto alla decisione principale, assume rilievo autonomo, trasformandosi da mera questione pregiudiziale in "causa pregiudiziale", l'accertamento sulla quale*

*proietta le sue conseguenze, oltre che sul rapporto controverso, su altri rapporti, al di fuori del giudizio, con la formazione della cosa giudicata, a tutela di un interesse che trascende quello inerente alla soluzione della controversia nel cui ambito la questione è stata sollevata; da un lato, dunque, sul piano soggettivo, deve sussistere l'interesse dell'istante a far valere l'accertamento con efficacia autonoma, anche al di fuori del giudizio in corso; dall'altro lato, sul piano oggettivo, la formazione della cosa giudicata può aversi su un rapporto che, sebbene pregiudiziale, resta distinto e autonomo rispetto a quello che forma oggetto della causa principale, sebbene dipendente, con conseguente pericolo di contrasto tra giudicati (ex multis, cfr. Cass.06/03/2001, n.3248; Cass. 08/05/2004, n.8781; Cass. 12/07/2005, n. 14578; Cass. 02/08/2007, n. 16995; Cass. 15/05/2019, n.12999), ricorre, invece, la **pregiudizialità logica** quando la questione "pregiudiziale" investe circostanze che rientrano nel fatto costitutivo del diritto dedotto in causa ma non assume rilievo autonomo al di fuori della stessa; ciò, in particolare, nelle ipotesi – omologhe a quella di specie – in cui la questione dell'esistenza e della validità di un rapporto giuridico intercetta una circostanza che costituisce il presupposto del diritto azionato in giudizio (Cass. 17/05/2018, n. 11754; Cass. 29/12/2021, n. 41895)'.*

La pregiudizialità in senso logico rappresenta quindi una deroga pretoria al principio sancito dall'articolo 34 c.p.c.

L'ordinanza della Terza Sezione n. 27927/24 dà atto della difficoltà a trovare categorie universali distintive tra pregiudizialità logica e tecnica al di là degli esempi ricorrenti in dottrina (contratto agrario di affitto/diritto di riscatto, risarcimento danno da circolazione/proprietà del veicolo etc).

Non appare, infatti, convincente il richiamo alla continenza di cause quale elemento tipico della pregiudizialità (sez. L n. 2803/94: *'Secondo la giurisprudenza di questa Corte Suprema, rientra nella nozione di continenza di causa anche la situazione in cui le questioni dedotte nella causa anteriormente incardinata costituiscano un presupposto necessario per la definizione del giudizio successivo e tra le due cause sia ravvisabile un nesso di pregiudizialità logica, ciò che si verifica quando le domande contrapposte si ricolleghino al medesimo rapporto negoziale ed il loro esito dipenda, sia pure in parte, dalla soluzione di una o più questioni comuni* Cass. nn. 3146-1990; 1908-1986; 2250-1982) in quanto si tratterebbe di cause che, in quanto continenti l'una con l'altra, sarebbero sempre scindibili e quindi semmai riconducibili alla cd. pregiudizialità tecnica ed il riferimento operato alla 'pregiudizialità logica' (nella parte sottolineata) esprime semmai un concetto di pregiudizialità generica.

Si è quindi fatto poi riferimento all'istituto della sospensione del processo ex art. 295 c.p.c. menzionando casi nei quali la pregiudizialità logica operava non già all'interno del medesimo ed unico accertamento giudiziale bensì ad accertamenti svolti in parallelo (cass. SS.UU. Ord. 30148/22' *Il problema principale che si è venuto a porre concerne essenzialmente l'interpretazione del concetto di pregiudizialità cui fa riferimento quello di dipendenza enunciato dall'art. 295 c.p.c. e che presuppone l'analisi del rapporto di possibile interferenza fra decisioni che, con riferimento alla fattispecie oggetto di esame, si pone non sul piano del rito, ma su quello del merito ovvero attiene ad una situazione sostanziale che rappresenta un fatto costitutivo o comunque un elemento della fattispecie di un'altra situazione sostanziale*').

Anche qui il riferimento al fatto costitutivo di altra situazione sostanziale soffre di eccessiva generalizzazione. Ogni istituto giuridico ha una propria autonoma disciplina per cui appare difficile, se non estremamente oneroso, andare a ricercare per ogni istituto gli elementi costitutivi della fattispecie che si reputano essere inscindibili dalla stessa ed i presupposti logici antecedenti che possono costituire oggetto in una domanda autonoma. Si rischia una valutazione caso-per-caso incompatibile con le esigenze di generalizzazione richieste dall'ordinanza di remissione.

Si pensi all'istituto della proprietà che notoriamente può sempre costituire oggetto nella domanda autonoma. Un'affermazione di responsabilità ai sensi dell'articolo 2054 terzo comma c.c. importa logicamente sempre l'affermazione della proprietà del veicolo in capo al condannato benché questi non si sia difeso sul punto?

La distinzione fra pregiudiziali in senso tecnico e logico è infatti condizionata dall'approccio al processo e dal rapporto fra diritto sostanziale e processo quale strumento di composizione delle liti ovvero quale strumento rivolto alle parti e condizionato dal percorso motivazionale del giudice.

Il giudice è quindi chiamato all'attuazione della legge nel caso concreto. Quindi non c'è un diritto migliore o 'tiranno' come definito nella sentenza a SSUU n. 7299/25 in materia di frazionamento del credito, in quanto il giudice è sempre chiamato al corretto bilanciamento degli interessi delle parti che tenda a realizzare un ragionevole accomodamento fra i diritti in contesa. Quindi il maggiore o minore apprezzamento delle questioni pregiudiziali ed il peso che a tali questioni è dato all'interno del processo è condizionato dalla funzione del giudice nel processo, per cui una questione logicamente pregiudiziale all'interno del processo 'pregiudicato' può essere oggetto di un accertamento più o meno approfondito/esaustivo a seconda dell'approccio del giudice al processo ed alla linea logica seguita nella motivazione: una questione è quindi se il giudice affronta ex professo la questione pregiudiziale, altra questione se la questione pregiudiziale rimane implicitamente affermata all'interno della sentenza senza che su di essa si sia svolta anche una forma embrionale di contraddittorio.

L'approccio caso-per-caso impedisce un lineare approccio al problema ed alla ricerca di quegli elementi che 'sempre' costituiscano elementi costituenti di fattispecie giuridiche nell'ottica dell'ordinanza n. 30148-22 *'situazione sostanziale che rappresenta un fatto costitutivo o comunque un elemento della fattispecie di un'altra situazione sostanziale'*.

È stato poi fatto, da ultimo, riferimento al menzionato problema della salvaguardia degli accertamenti nell'ottica dell'economia dei processi (vedi Sez. 1 n. 24427/22: *'Una questione pregiudiziale idonea a configurarsi quale causa pregiudiziale postula non solo che vi sia una domanda di parte relativa ad un punto costituente un antecedente logico necessario, di fatto o di diritto, rispetto alla decisione della controversia principale proposta - che come tale può essere accertato in via incidentale - ma anche che tale questione assuma un rilievo autonomo, in quanto destinato a proiettare le sue conseguenze giuridiche, oltre il rapporto controverso, su altri rapporti, al di fuori della causa, con la formazione della cosa giudicata a tutela di un interesse giuridico concreto, che trascende quello inerente alla soluzione della controversia nel cui ambito la questione è stata sollevata'*) in una prospettiva di natura semplicemente funzionale ed operativa che non si presta oggettivamente al necessario inquadramento dogmatico.

Si è quindi articolata una prospettiva sulla questione eterogenea e spesso non focalizzata sulla questione principale rappresentata dall'interferenza della problematica della pregiudizialità logica con il cd 'giudicato implicito' (vedi cassazione SS.UU. n. 7925/19 *'la decisione della causa nel merito non comporta la formazione del giudicato implicito sulla questione che pure costituisca la premessa logica della statuizione di merito, posto che una questione può ritenersi decisa dal giudice di merito soltanto ove abbia formato oggetto di discussione in contraddittorio*) e maggiormente tesa ad obbiettivi di sintesi procedurale.

Quindi, pur condividendo il principio della non dispersione dell'accertamento processuale, va sottolineato che la pregiudizialità logica comporta sempre il rischio dell'esposizione di una delle parti a profili di giudicato non immediatamente preventivabili all'atto della redazione delle difese processuali a scapito della prevedibilità degli effetti della decisione e dell'effettivo esercizio del diritto difensivo, come chiaramente illustrato nell'ordinanza di remissione (pag. 10) con riferimento ai principi salvaguardati dall'art. 6 CEDU.

L'esame della giurisprudenza di legittimità consente anche di ricondurre i casi di pregiudizialità in senso logico a due principali macrocategorie, spesso fra loro sovrapponibili: quelle dell'incompatibilità logica dell'accertamento giudiziale con un altro diritto logicamente incompatibile con quello affermato (inquadabile nel II° principio della logica aristotelica quale principio di non contraddizione o 'antinomia') e quello della assoluta compatibilità fra il diritto affermato e quello logicamente pregiudicante, espressione questa del I° principio della logica aristotelica (quello dell'analogia).

Appartengono alla prima categoria le sentenze che hanno affermato (SSUU n. 14060/04) non potersi sospendere il processo nell'ipotesi di contemporanea pendenza davanti a due giudici diversi del giudizio sull'an debeat e di quello sul *quantum*, fra i quali esiste un rapporto di **pregiudizialità solamente in senso logico**, essendo in tal caso applicabile l'art. 337, secondo comma, cod. proc. civ., il quale, in caso di impugnazione di una sentenza la cui autorità sia stata invocata in un separato processo, prevede soltanto la possibilità della sospensione facoltativa di tale processo, e tenuto conto altresì del fatto che, a norma dell'art. 336, secondo comma, cod. proc. civ., la riforma o la cassazione della sentenza sull'an debeat determina l'automatica caducazione della sentenza sul "quantum" anche se su quest'ultima si sia formato un giudicato apparente, con conseguente esclusione del conflitto di giudicati.

Vedi anche Cass. III n. 20351/24 *"tra la domanda relativa all'an debeat e quella relativa al quantum debeat non si pone un rapporto di piena alternatività, ma un rapporto di pregiudizialità che la giurisprudenza di questa Corte, con orientamento risalente, autorevolmente espresso (Cass., Sez. Un., 26/07/2004, n. 14060) e mai smentito (ex aliis, Cass. 11/03/2005, n. 5431; Cass. 4/07/2007, n. 15111; Cass. 21/02/2017, n. 4442), inquadra nella categoria della pregiudizialità logica, non soggetta all'applicazione dell'art. 34 cod. proc. civ., applicazione circoscritta alla diversa fattispecie della pregiudizialità tecnica. Pertanto, mentre, nell'ipotesi in cui le due domande siano proposte contemporaneamente davanti a due giudici diversi, non deve procedersi alla sospensione necessaria del giudizio sul quantum in attesa della definizione di quello sull'an (in tema, Cass., Sez. Un., 19/06/2012, n. 10027; Cass. 16/12/2009, n. 26435; Cass. 29/03/2023, n. 8885), nella diversa ipotesi di proposizione delle domande contemporaneamente dinanzi al medesimo giudice, la domanda pregiudiziale non deve essere decisa autonomamente, poiché l'accertamento sul diritto pregiudicato*

*(oggetto della domanda di condanna specifica) implica quello sul rapporto pregiudicante (oggetto della domanda di condanna generica), cui si estende l'effetto di giudicato”.*

Può essere ricondotta alla categoria della pregiudizialità logica per antinomia anche la logica sottesa alle note sentenze gemelle del 2014 Cass. 26242 e 26243/14 sul rilievo officioso della nullità del contratto, per cui, una volta affermato il dovere del giudice di vagliare d'ufficio la validità dell'accordo contrattuale sottoposto alla sua attenzione per la sua esecuzione, l'affermazione dell'esistenza di un diritto derivante dal contratto comporta logicamente anche l'affermazione dell'inesistenza di cause ostative a tale accertamento e quindi l'affermazione implicita della validità del contratto presupposto, ancorché di tale validità non si sia discusso all'interno del processo e su tale punto il giudice non abbia proceduto a espressa motivazione.

Il giudicato quindi, in tale ottica, non è solo sulla domanda ma anche sugli elementi logici contraddittori incompatibili con quelli affermati (dottrina zeuneriana del Kontradiktorisches Gegenteil cui precedentemente si è fatto riferimento).

Zeuner<sup>1</sup> aveva concluso che, seguendo supinamente il principio della sussunzione, che postulava per il giudicato l'identità degli elementi sussunti, un'azione di rivendicazione positivamente proposta da A nei confronti di B non avrebbe escluso la successiva proposizione della medesima azione di rivendicazione di B nei confronti di A, ancorché soccombente rispetto alla precedente azione, perché interpretando restrittivamente l'articolo 322 ZPO<sup>2</sup> sulla cosa giudicata le due azioni avevano presupposti diversi (nel primo caso la allegata proprietà del bene da parte di A e nel secondo caso la allegata proprietà del bene rispetto a B o da parte di B).

La questione è stata risolta dall'autore mediante l'adozione del cosiddetto 'opposto contraddittorio' per cui l'accertamento di un diritto comporta implicitamente (e logicamente) anche l'accertamento dell'inesistenza del medesimo diritto rispetto al soggetto destinatario della pretesa.

Il rapporto di pregiudizialità logica assume, invece, caratteristiche diverse allorché si entra nella diversa categoria dei diritti connessi o del rapporto giuridico complesso. La dottrina si riferisce a questa ipotesi di pregiudizialità logica come ad un 'fascio di diritti' (LUISO Manuale di Proc. Civ.) la cui contestuale sussistenza non potrebbe che essere oggetto di un accertamento unitario da parte del giudice.

Si tratta di quel fenomeno nel quale il rapporto di pregiudizialità logica avviene in funzione dell'assoluta coesistenza di situazioni soggettive 'inseparabili' per cui l'accertamento di un diritto comporta logicamente l'affermazione del diritto connesso, adiacente o viciniore.

Queste fattispecie possono essere ricondotte al principio logico-aristotelico della analogia: presa cognizione di una fattispecie (contratto di lavoro ad esempio) in occasione del giudizio sulla pretesa basata sul contratto o rapporto adiacente (contributi, mobbing etc.), il giudice si ritroverebbe a dovere estendere la sua cognizione, e quindi l'accertamento con efficacia di giudicato, anche ai fatti vicini. Appartengono a tale visione le correnti dottrinarie che inquadrano la pregiudizialità logica nella cognizione congiunta (LUISO) mentre PROTO PISANI ha parlato a tale proposito di 'rapporto giuridico complesso', per cui la pregiudizialità logica si manifesta all'interno del medesimo rapporto

---

<sup>1</sup> Die objektiven Grenzen der Rechtskraft im Rahmen rechtlicher Sinnzusammenhänge – 1959 -.

<sup>2</sup> Codice di procedura civile tedesco.

giuridico esprimendo il rapporto fra l'intero rapporto e la frazione di esso costituito dal singolo diritto.

LUISO (Manuale di proc. Civile) preferisce poi il concetto di entità artificiale o strumentale che ha lo scopo di rendere omogenei i più effetti che da una fattispecie scaturiscono qualora il diritto dedotto in giudizio rappresenti uno dei (molteplici) rapporti semplici scaturenti dall'unitario rapporto giuridico obbligatorio (elemento pregiudicante) e per decidere del primo è necessario conoscere del secondo, sicché il giudice potrà accertare (implicitamente) l'intero rapporto giuridico fondamentale pur in assenza di domanda di parte o espressa previsione di legge.

Si richiama quindi il senso giuridico inscindibile ed il fatto giuridico complesso (implicito). L'antesignano dottrinale di questo contesto è sempre il lavoro di Zeuner del 1959 nel quale si parla appunto di 'Sinnzusammenhang' ovvero di logica interna del rapporto giuridico.

Esprimono questo secondo orientamento Cass. sez. Lavoro n. 41895/21 *“Qualora due giudizi tra le stesse parti si riferiscano al medesimo rapporto giuridico ed uno di essi sia stato definito con sentenza passata in giudicato, l'accertamento così compiuto in ordine alla soluzione di questioni di fatto e di diritto relative ad un punto fondamentale comune ad entrambe le cause, formando la premessa logica indispensabile della statuizione contenuta nel dispositivo della sentenza, preclude il riesame dello stesso punto accertato e risolto, senza che, ai fini della formazione del giudicato esterno sullo stesso, sia necessaria una domanda di parte volta ad ottenere la decisione di una questione pregiudiziale con efficacia di giudicato, atteso che la previsione dell'art. 34 c.p.c. si riferisce alla sola pregiudizialità in senso tecnico e non già a quella in senso logico giuridico”* e Cassazione lavoro n. 4996/99 *‘Sussiste pregiudizialità logico - giuridica tra la causa di accertamento di interposizione illecita nella manodopera in violazione dell'art. 1 legge 23 ottobre 1960 n. 1369 e quella per illegittimità del licenziamento da parte del datore di lavoro interponente perché questo secondo giudizio presuppone l'accertamento di chi sia l'effettivo datore di lavoro’*.

Questa forma di pregiudizialità logica appare non solo affatto difforme da quella 'per antinomia' in quanto non esprime una vera e propria incompatibilità logica con a fattispecie presupposta, ma anche nettamente più rischiosa non solo perché, evidentemente maggiormente elusiva del principio della domanda, ma anche perché intrinsecamente non pregiudiziale: se le parti non fanno questione del rapporto adiacente/vicino a quello dedotto in giudizio, non vi è ragione per la quale il giudice debba prenderlo in esame, se non nella misura dell'obiter dictum e dell'accertamento implicito e quindi senza alcuna pretesa di giudicato.

Va poi doverosamente riferito che mentre la giurisprudenza tedesca accetta l'idea della pregiudizialità logica nel caso in cui il fatto accertato si pone in contraddizione logica con un altro fatto sottoposto all'accertamento del giudice (con dei correttivi molto forti che sono stati evidenziati peraltro dalla stessa giurisprudenza federale), la medesima giurisprudenza (ed anche quella austriaca) rifiuta categoricamente l'idea di una pregiudizialità fondata sulla continuità fra i diritti e richiama il principio, espresso nel nostro ordinamento dall'articolo 34 c.p.c., per cui anche nell'ipotesi di diritti connessi per l'oggetto di accertamento incidentale, l'efficacia di giudicato consegue sempre a la manifestazione di una esplicita domanda da parte dell'interessato, e ciò al fine di evitare la violazione del principio della domanda e quindi l'effetto di un giudicato e preclusioni sostanziali nei confronti di una parte processuale in assenza di esplicita domanda.

Vedi ‘ Corte federale tedesca’ BGH, Urteil vom 17.02.2023 – V ZR 212/21 *‘La precedente condanna definitiva al pagamento del prezzo residuo in un procedimento non determina l'esistenza di un accertamento pregiudiziale sul contratto di compravendita con efficacia vincolante per un procedimento successivo. Secondo la Corte federale, si tratta piuttosto della constatazione di una questione pregiudiziale che non acquisisce efficacia giuridica. Pertanto, spetta al tribunale d'appello stesso verificare se le eccezioni di merito siano fondate’.*

Vedi anche BGH Sentenza del 22.09.2016 in V ZR 4/16: *“Ai sensi del § 322 comma 1 ZPO le sentenze hanno efficacia giuridica solo nella misura in cui è stata decisa la domanda avanzata con l'azione o la domanda riconvenzionale. In questo modo vengono consapevolmente posti dei limiti stretti all'efficacia di giudicato. Gli elementi della sentenza, i diritti condizionanti e i diritti contrari non devono essere coperti dall'efficacia di giudicato. Essa è piuttosto limitata all'oggetto diretto della sentenza, vale a dire alla conseguenza giuridica che costituisce l'oggetto della decisione sulla base di un'azione o di una domanda riconvenzionale al termine del procedimento orale. Non acquisiscono inoltre efficacia giuridica ai sensi del § 322 comma 1 ZPO le constatazioni relative ai rapporti giuridici pregiudiziali su cui si basa la decisione, come ad esempio la nullità di un contratto. Per il loro chiarimento definitivo, le parti possono ricorrere all'azione di accertamento provvisorio non vincolata a un interesse particolare all'accertamento (§ 256, comma 2, ZPO) e, per il resto, all'azione di accertamento (§ 256, comma 1, ZPO) (cfr: Senato, sentenza del 14 marzo 2008 – V ZR 13/07, NJW-RR 2008, 1397 punto 19; sentenza del 21 febbraio 1992 – V ZR 273/90, NJW 1992, 1897)’.*

Difatti se il giudicato si fonda su un giudizio come può esserci un giudicato su un fatto che non è stato oggetto di domanda? Certo, si può ricorrere, come si è detto, al concetto di domanda implicita (cass. Sez. II n. 7322-19, cass. Sez. II n. 19513-20) anche se tali pronunce, a dire il vero, fanno riferimento a domande non esternate ma comunque relative al *petitum* sostanziale e non a domande su fatti presupposti o ‘adiacenti’.

Il terreno è, tuttavia scivoloso, e la distinzione fra fatto contiguo e fatto logicamente pregiudiziale sconta la necessaria correlazione fra molteplici istituti giuridici.

Ma non è proprio l’art. 34 c.p.c. il dato normativo che consente, proprio nella ipotesi di domanda implicita, al giudice, nel dubbio, la sollecitazione di una domanda ‘esplicita’? vedi Cass. N. 118/2016: *‘Il giudice del merito, nell'indagine diretta all'individuazione del contenuto e della portata delle domande sottoposte alla sua cognizione, non è tenuto ad uniformarsi al tenore meramente letterale degli atti nei quali esse sono contenute, ma deve, per converso, avere riguardo al contenuto sostanziale della pretesa fatta valere, come desumibile dalla natura delle vicende dedotte e rappresentate dalla parte istante, mentre incorre nel vizio di omesso esame ove limiti la sua pronuncia alla sola prospettazione letterale della pretesa, trascurando la ricerca dell'effettivo suo contenuto sostanziale’.*

L’indagine del giudice sulla natura dell’accertamento e sui potenziali effetti non può quindi che avvenire prima del termine ultimo per le modifiche delle domande di rito e non può che tradursi in

una specifica sollecitazione o chiarimento sulla volontà della/e parte/i di proporre specifica domanda<sup>3</sup>.

Al di fuori di questo schema la pregiudizialità logica per ‘accessione’ appare di difficile inquadramento dogmatico, mentre più agevole appare senz’altro l’inquadramento sistematico della pregiudizialità logica per incompatibilità logica perché basata sul principio di equivalenza per cui  $A = \text{non-} B$  e quindi legata a istituti giuridici fra loro incompatibili.

Andrea Postiglione

---

<sup>3</sup> Si apre qui la questione del momento in cui il giudice può sollevare la questione nella formulazione dell’art. 171 ter c.p.c.