



MARINA FEDERICO

Dottoranda di ricerca – Università degli Studi di Venezia Ca' Foscari

LA CORTE DI CASSAZIONE TORNA SUL FRAZIONAMENTO DEL CREDITO TRA BUONA FEDE E GIUSTO PROCESSO

SOMMARIO: 1 Il caso. – 2. Il frazionamento del credito tra abuso del processo e del diritto. – 3. Segue. La giurisprudenza della Suprema Corte. – 4. L'interpretazione estensiva di unico rapporto obbligatorio e di medesimo fatto costitutivo. – 5. Alcuni rilievi di natura processuale sull'oggetto del giudicato. – 6. Luci e ombre della pronuncia in commento. Il (discutibile) richiamo al contatto sociale. – 7. ... e alla buona fede in sede processuale.

1. – L'ordinanza in commento trae origine da una vicenda relativa all'emissione, nei confronti di una società, di trentotto decreti ingiuntivi, fondati su identici atti di riconoscimento di debito, per il pagamento di numerosi incarichi professionali di assistenza legale, giudiziale e stragiudiziale, basati su distinte procure alle liti, conferiti nel corso degli anni ad un avvocato.

La società si opponeva ad uno dei decreti e, contro il provvedimento di rigetto dell'opposizione, ricorreva in appello, annoverando, tra i vari motivi di impugnazione, l'illegittima parcellizzazione del credito da parte dell'opposto, poiché, secondo la ricostruzione da lei prospettata, tra la stessa e il professionista intercorreva un rapporto di durata di consulenza ed assistenza legale, da cui discendeva un unico credito.

Il giudice dell'appello rigettava la domanda della parte attrice e rilevava l'autonomia di ogni singolo incarico difensivo, sottolineando che tra l'avvocato e la società si fossero succeduti negli anni rapporti contrattuali diversi, suscettibili di essere azionati separatamente in giudizio.

Contro tale decisione, la società proponeva ricorso in cassazione e, con il primo e più corposo tra i vari motivi di ricorso, adduceva che la deduzione in differenti giudizi della pretesa creditoria non corrispondeva ad alcun interesse apprezzabile del creditore, anzi integrava gli estremi di una condotta abusiva, contraria alle regole di correttezza e buona



fede che devono guidare le parti nell'esecuzione del contratto, nonché ai principi, di rango costituzionale, del giusto processo.

Il Supremo Collegio ha accolto il ricorso proposto dalla società e, se il risultato pratico cui è giunto rispetto alla sussistenza di una condotta abusiva, a primo impatto, appare condivisibile, meritano tuttavia di essere attentamente considerate le argomentazioni con cui perviene a quest'esito, che rappresentano l'ultimo atto di una serie di decisioni della Corte sul frazionamento giudiziale del credito¹.

2. – La pronuncia in commento consente di soffermarsi su una questione di grande interesse: il frazionamento del credito e il ruolo delle clausole generali nel diritto civile sostanziale e processuale².

Il frazionamento del credito (o parcellizzazione della pretesa creditoria) è una delle ipotesi in cui si coglie lo stretto legame tra profilo processuale e profilo sostanziale dei rapporti giuridici³.

Si parla di frazionamento del credito quando l'attore, titolare di un unico diritto di credito, lo "fraziona" in più parti, che fa valere in distinti giudizi. Quest'evenienza può presentarsi nel caso in cui una parte del *quantum* del credito sia ancora da accertare o quando l'attore desidera giovare di un rito processuale più snello⁴.

Quando invece il frazionamento della pretesa creditoria viene effettuato per trarne vantaggio ai danni del convenuto, per esempio con l'obiettivo di lucrare sulle spese di

¹ Occorre precisare che la presente è la prima di una serie di ordinanze tutte relative alla medesima vicenda. La società aveva, infatti, opposto la gran parte dei diversi decreti ingiuntivi emessi nei suoi confronti ed alcune opposizioni erano state rigettate, altre accolte. Tali provvedimenti erano stati impugnati in appello, rispettivamente dalla società e dall'avvocato; contro le sentenze con cui la corte d'appello confermava i decreti ingiuntivi e rigettava l'opposizione della società, quest'ultima aveva proposto ricorso in Cassazione.

Le altre ordinanze sono: Cass. 30 giugno 2021, n. 18568, Cass. 30 giugno 2021, n. 18567, est. Dongiacomo; Cass. 30 giugno 2021, n. 18565; Cass. 30 giugno 2021, n. 18563; Cass. 30 giugno 2021, n. 18562, est. Carrato; Cass. 22 giugno 2021, n. 17816, Cass. 22 giugno 2021, n. 17815; Cass. 22 giugno 2021, n. 17814; Cass. 22 giugno 2021, n. 17813, est. Gorjan.

² Sul punto, *ex multis*, P. RESCIGNO, *L'abuso del diritto (una significativa rimeditazione delle Sezioni Unite)*, in *Corr. giur.*, 2008, 745 ss.; S. PATTI, *Le clausole generali nel diritto processuale civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2021, 25 ss. Su buona fede nell'esecuzione del contratto e frazionamento del credito vedi, in particolare, G. D'AMICO, *Comportamento del creditore*, in *Diritto civile*, diretto da N. Lipari e P. Rescigno, III, *Obbligazioni. Il rapporto obbligatorio*, I, Giuffrè, 2009, 211-213.

³ P. RESCIGNO, *L'abuso*, cit., 745.

⁴ T. DALLA MASSARA, *La domanda frazionata e il suo contrasto con i principi di buona fede e correttezza: il "ripensamento" delle Sezioni Unite*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, 345.



lite o di introdurre la controversia davanti al giudice di pace affinché il giudizio sia gratuito dal punto di vista fiscale, se ne ricorrono i presupposti⁵, la fattispecie è stata ricondotta dalla giurisprudenza alla discussa figura dell'abuso del processo, che consiste nella distorsione o, più precisamente, nello "sviamento" dello scopo di un atto processuale, anche attraverso l'uso strumentale del diritto d'azione⁶.

Ciò premesso, l'evoluzione della giurisprudenza di legittimità sul tema del frazionamento del credito esprime il progressivo cambiamento che, come è stato osservato, "dalla discrezionalità e l'arbitrio nell'esercizio dei diritti conduce, con gradazioni diverse, alla sindacabilità e al controllo"⁷.

Giova innanzitutto ricordare che in merito di frazionamento del credito è stato richiamato frequentemente l'art. 1375 cod. civ. che, come è noto, prescrive che il contratto debba essere eseguito secondo buona fede. Tale clausola generale indica che i contraenti devono comportarsi secondo correttezza, attuando il regolamento contrattuale in maniera tale da preservare l'assetto dell'operazione economica⁸ che hanno inteso determinare, nel modo che la prassi negoziale ritiene, appunto, corretto e quindi dovuto⁹. La buona fede nell'esecuzione del rapporto obbligatorio è stata, nel corso del tempo, ampiamente adoperata nelle riflessioni sull'abuso del diritto¹⁰, cui è stato ricondotto anche il frazio-

⁵ C. CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale. Vol. I, Le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*, Giappichelli, 2017, 601. Una casistica si trova in: M. MONTANARI, *Note minime sull'abuso del processo civile*, in *Corr. giur.*, 2011, 555-558.

⁶ A. DONDI, *Abuso del processo (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir., Ann.*, Giuffrè, 2010, 1 s.; G. SPANGHER, *Abuso del processo (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir., Ann.*, Giuffrè, 2016, 1; nonché, *ex multis*, C. CONSOLO, *Note necessariamente divaganti quanto all'"abuso sanzionabile del processo" all'"abuso del diritto come argomento"*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 1284 ss. e, ampiamente, F. CORDOPATRI, *L'abuso del processo*, Cedam, 2000.

⁷ P. RESCIGNO, *L'abuso*, cit., 746.

⁸ Sull'operazione economica si rimanda a: C. CAMARDI, *Collegamento negoziale e contratto in frode alla legge. Un classico alla prova di esperienze recenti*, in *I contratti*, 2011, 1046 e E. GABRIELLI, *Autonomia privata, collegamento negoziale e struttura formale dell'operazione economica*, in *Giust. civ.*, 2020, 445-475. Di quest'ultimo, più in generale, ID., *Operazione economica e teoria del contratto*, Giuffrè, 2013, sulla scorta degli studi pionieristici della scuola romana (vedi G. B. FERRI, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, 1966 e G. PALERMO, *Funzione illecita e autonomia privata*, Giuffrè, ristampa inalterata 1974); nonché A. D'ANGELO, *Contratto e operazione economica*, Giappichelli, 1992.

⁹ P. BARCELLONA, *Diritto privato e società moderna*, con la collaborazione di Carmelita Camardi, Jovene, 1996, 360.

¹⁰ P. RESCIGNO, *L'abuso*, cit., 745 s. Sull'uso della buona fede da parte della giurisprudenza di legittimità, nel campo dell'abuso del diritto, cfr. C. GRANELLI, *Autonomia privata e intervento del giudice*, in *juscivile*, 2018, spec. 401 ss.

I tratti della figura dell'abuso del diritto sono efficacemente riassunti in A. GENTILI, *L'abuso del diritto*



namento del credito, quando risulta in una condotta lesiva della sfera giuridica del debitore¹¹.

Si è però osservato che il credito può essere legittimamente azionato parzialmente, considerato, tra l'altro, che nel nostro sistema giuridico vi sono già strumenti che consentono al debitore di tutelarsi nel caso di richiesta di adempimento parziale della pretesa, quali la possibilità di offrire l'intera prestazione o di proporre una domanda riconvenzionale di accertamento dell'intero credito¹².

3. – La Corte di Cassazione, nell'affrontare il problema del frazionamento del credito, ricondotto ora all'abuso del diritto, ora all'abuso degli strumenti processuali¹³, ha fatto riferimento alla clausola generale del dovere di correttezza nei rapporti obbligatori, nonché ai principi del giusto processo¹⁴.

In particolare, la giurisprudenza, nel considerare l'ammissibilità del frazionamento del credito, si è rifatta all'art. 1175 cod. civ. e, soprattutto, all'obbligo di comportarsi secondo buona fede nell'esecuzione del contratto, ex art. 1375 cod. civ., che perdura anche nel momento in cui il contratto si *realizza* nella dimensione processuale.

Dopo anni di orientamenti contrastanti, con la sentenza a Sezioni Unite del 10 aprile del 2000, n. 108¹⁵, il Collegio stabilì l'ammissibilità della proposizione di domande se-

come argomento, in *Riv. dir. civ.*, 2012, spec. 311-312. L'Autore individua i caratteri che identificano l'abuso del diritto come fattispecie giuridicamente rilevante, in dottrina e giurisprudenza, e cioè: *a*) un atto, cosciente e volontario, che costituisca esercizio di un potere; *b*) la conformità strutturale dell'atto a un comportamento permesso; *c*) il contrasto funzionale dell'atto con imperativi principi o norme dell'ordinamento; *d*) "un trattamento giuridico dell'atto" che si sostanzia in una sanzione (che viene comminata a causa della *funzione*, appunto, dell'atto, e non della sua struttura) e, in alcuni casi, *e*) un pregiudizio di qualche tipo a terzi.

¹¹ P. RESCIGNO, *L'abuso*, cit., 745 s. e A. GENTILI, *L'abuso del diritto*, cit., spec. 307 s. e 326-329.

¹² A. FINESSI, *La frazionabilità (in giudizio) del credito: il nuovo intervento delle Sezioni Unite*, in *NGCC*, 2008, 464. Vedi E. BIVONA, *Frazionamento "abusivo" del credito e controllo giudiziale sull'interesse ad agire*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, 1181, secondo cui l'art. 1181 cod. civ. consente di avvalorare la possibilità che la prestazione venga eseguita parzialmente, quando la parcellizzazione risponde ad un interesse apprezzabile del creditore, mentre l'art. 1292 cod. civ. indicherebbe che tra le modalità di godimento del diritto di credito non può non essere ricompreso il suo esercizio parziale, in quanto permette al creditore di chiedere ai condebitori, anziché l'intero, solo una parte del credito.

¹³ In generale, sul rapporto tra abuso del processo e del diritto, vedi G. VERDE, *L'abuso del diritto e l'abuso del processo (dopo la lettura del recente libro di Tropea)*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 1085 ss.

¹⁴ Si veda Cass. 23 luglio 1997, n. 6900, in *Foro it.*, 1998, I, 1582.

¹⁵ Cass. 10 aprile del 2000, n. 108, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce: «Obbligazioni in genere», n. 16.



parate per la riscossione di un unico credito, usando come argomento portante l'art. 1181 cod. civ. e la possibilità del debitore di adempiere parzialmente alla propria obbligazione¹⁶. Pochi anni dopo, però, le Sezioni Unite cambiarono indirizzo, con la sentenza del 15 novembre 2007, n. 23726¹⁷.

Con la pronuncia del 2007, la Corte affermò che il creditore di una somma di denaro non può frazionare la richiesta di adempimento dell'unico credito in diverse domande giudiziali. Infatti, in tal modo il creditore provoca un aggravamento della posizione debitoria, sia sotto il profilo dell'allungamento dei tempi di liberazione dall'obbligazione, che delle spese di lite e dell'attività difensiva. Tra l'altro, tale condotta produce il pericolo di giudicati contraddittori sullo stesso rapporto¹⁸.

Le Sezioni Unite motivarono il proprio cambiamento di rotta sulla base dell'evoluzione del quadro normativo, che impone particolare attenzione ai valori della buona fede e della correttezza, da ricondurre ai doveri costituzionali di solidarietà politica, economica e sociale di cui all'art. 2 della Costituzione e rifacendosi al canone del giusto processo dalla ragionevole durata, da poco introdotto nel nostro ordinamento con il novellato art. 111 della Costituzione¹⁹.

La giurisprudenza di legittimità, dopo il 2007, si spinse a ritenere che l'ipotesi di in-

¹⁶ Su Cass. 10 aprile del 2000, n. 108, cit., T. DALLA MASSARA, *Tra res iudicata e bona fides: le Sezioni Unite accolgono la frazionabilità nel quantum della domanda di condanna pecuniaria*, in *Studium iuris*, 2000, 1273 ss. e A. CARRATTA, *Ammissibilità della domanda giudiziale "frazionata" in più processi?*, in *Giur. It.*, 2001, 1143 ss.

¹⁷ Cass. Sez. Un., 15 novembre 2007, n. 23726, *Rep. Foro it.*, 2008, voce: «Obbligazioni in genere», n. 76, commentata da A. FINESSI, *La frazionabilità*, cit., 458-466 e F. COSSIGNANI, *Credito unitario, unica azione*, *ivi*, 466-471, A. PALMIERI – R. PARDOLESI, *Frazionamento del credito e buona fede inflessibile*, in *Foro it.*, 2008, cc.1515 ss., M. DE CRISTOFARO, *Infrazionabilità del credito tra buona fede processuale e limiti oggettivi del giudicato*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, 335 ss., R. CAPONI, *Divieto di frazionamento giudiziale del credito: applicazione del principio di proporzionalità nel processo civile?*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 1437 ss., A. DONATI, *Buona fede, solidarietà, esercizio parziale del credito (ancora intorno a Cass., sez. un., 15 novembre 2007, n. 23726)*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, 347 ss., A. GRAZIOSI, *Pluralità di azioni a tutela dello stesso diritto (frazionato) o abuso del diritto di azione?*, in *Corr. giur.*, 2009, 1133 ss.

¹⁸ Cass. Sez. Un., 15 novembre 2007, n. 23726, cit., *passim*. In seguito alla pronuncia del 2007, in cui la Corte di Cassazione non aveva ancora precisato se il rigetto della domanda frazionata fosse un rigetto nel merito o nel rito, parte della dottrina aveva sostenuto che la Corte di Cassazione fosse arrivata alla "radicale posizione" di negare alla radice la possibilità di dedurre separatamente in giudizio un unico diritto di credito sulla scorta di considerazioni legate, in realtà, all'oggetto del giudicato e alla necessaria corrispondenza tra posizione giuridica sostanziale e oggetto della domanda e dell'accertamento; in questi termini, M. DE CRISTOFARO, *Infrazionabilità*, cit., 339 e C. CONSOLO, *Note*, cit., 1293 ss.

¹⁹ T. DALLA MASSARA, *La domanda*, cit., 348-350 e M. DE CRISTOFARO, *Infrazionabilità*, cit., 336, che osserva: "Nel combinato richiamo di buona fede e giusto processo le Sezioni Unite trovano il 'grimaldello' per l'odierno *revirement*, superando i plurimi argomenti focalizzati dalla pronuncia del 2000 [...]".



debita parcellizzazione del credito si rinvenga non solo quando un unico credito sia azionato con separate domande giudiziali, ma anche quando si tratti di una pluralità di crediti, originati dal medesimo rapporto obbligatorio²⁰.

A questo filone giurisprudenziale si è successivamente contrapposto l'indirizzo, accolto con la sentenza a Sezioni Unite del 16 febbraio del 2017, n. 4090²¹, per cui un generale divieto di azionare separatamente i diritti di credito ascrivibili ad un unico rapporto contrattuale contrasta con alcuni indici normativi²², oltre a risultare in un eccessivo sacrificio delle ragioni del creditore. Infatti, il creditore perderebbe la possibilità di agire in via monitoria per i crediti muniti di prova scritta o di fruire di riti più spediti, oltre ad essergli imposto uno sforzo irragionevole nel caso in cui crediti di natura diversa, soggetti a regimi probatori differenti e maturati in tempi distinti, debbano essere necessariamente azionati nello stesso giudizio²³.

Quest'ultimo può, dunque, dedurre in distinti giudizi più crediti che derivano da un rapporto obbligatorio con il debitore, fermo restando il divieto di parcellizzazione dell'*unico credito* in plurime domande giudiziali.

Tuttavia, la Suprema Corte sostenne che se i crediti traggono origine dal medesimo fatto costitutivo e/o sono riconducibili all'ambito del medesimo giudicato è necessario che il creditore abbia "un interesse oggettivamente valutabile", ex art. 100 cod. proc. civ., a proporre separate domande, che spetta all'organo giurisdizionale accertare, caso per caso²⁴.

²⁰ Cass., Sez. Un., 22 dicembre 2009, n. 26961, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce: «Lavoro (rapporto di)», n. 1654, Cass. 17 marzo 2013, n. 9317, in *Rep. Foro it.*, 2013, voce: «Fallimento», n. 463; Cass. 10 maggio 2013, n. 11256, in *Rep. Foro it.*, 2013, voce: «Procedimento civile», n. 101; Cass. 3 dicembre 2013, n. 27064, in *Foro it.*; Cass. 1 marzo 2016, n. 4016, in *Rep. Foro it.*, 2017, voce: «Procedimento civile», n.172, quest'ultima richiamata nella presente ordinanza.

²¹ Cass., Sez. Un., 16 febbraio 2017, n. 4090, in *Rep. Foro it.*, 2017, voce: «Procedimento civile», n. 167, su cui M. BARAFANI, *Tutela processuale frazionata del credito – i fondamenti concettuali del dibattito sul frazionamento giudiziale del credito*, in *Giur. it.*, 2017, 1089 ss., E. BIVONA, *Frazionamento*, cit., 1163 ss. Si veda anche F. FESTI, *Infrazionabilità e unicità del credito*, 2017, in *Corr. giur.*, 2018, 760 ss.

²² Ai punti 2 e 3 della sentenza, le Sezioni Unite sottolinearono che: "il sistema processuale risulta, invero, strutturato su di una ipotesi di proponibilità in tempi e processi diversi di domande intese al recupero di singoli crediti facenti capo ad un unico rapporto complesso esistente tra le parti, come autorizza a ritenere la disciplina di cui agli artt. 31, 40 e 104 cod. proc. civ. [...] Ulteriori argomenti in tal senso possono trarsi dalla contemplata possibilità di condanna generica ovvero dalla prevista necessità, ex art. 34 cod. proc. civ., di esplicita domanda di parte perché l'accertamento su questione pregiudiziale abbia efficacia di giudicato[...]" Cass., Sez. Un., 16 febbraio 2017, n. 4090, cit., 6 s.

²³ Cass., Sez. Un., 15 novembre 2007, n. 23726, cit.

²⁴ In riferimento al ruolo dell'art. 100 cod. proc. civ. come norma fondamentale per risolvere il proble-



4. – La Suprema Corte, nella pronuncia presa in esame, interpreta in modo estensivo il principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite del 2017 e chiarisce i presupposti in presenza dei quali si configura un’abusiva parcellizzazione del credito.

A tal fine, nella motivazione dell’ordinanza, la Cassazione svolge alcuni rilievi di diritto sostanziale e processuale che è opportuno esaminare separatamente.

Il Collegio, anzitutto, disattendendo la ricostruzione proposta dalla ricorrente, ritiene che l’avvocato non vanti un solo credito, ma più crediti nei confronti della società.

Precisa, dunque, quando la pluralità di pretese creditorie sia riconducibile a un rapporto di durata tra le parti e quando le pretese azionate abbiano origine dal medesimo fatto costitutivo e siano ascrivibili potenzialmente all’ambito dello stesso giudicato.

In primo luogo, la Cassazione colloca la relazione tra le parti in un rapporto di mero fatto che, pur non originato dalla stipulazione di un contratto, si è venuto a determinare nel corso del tempo, assimilabile ad un rapporto di durata vero e proprio. In situazioni del genere, dunque, la Corte afferma che tra le parti si instaura un *contatto sociale*, da cui discende l’obbligo di comportarsi secondo buona fede e correttezza.

In secondo luogo, la Suprema Corte osserva che, nel valutare se più crediti siano fondati sullo stesso fatto costitutivo, occorre considerare se i crediti abbiano avuto origine da fatti, seppur storicamente diversi, della stessa natura giuridica.

Pertanto, bisogna verificare se vi sia un rapporto di durata tra le parti, in senso “storico fenomenologico”, e se la pluralità di pretese creditorie sussumibili in questo rapporto scaturisca da fatti costitutivi della medesima natura giuridica e sia, dunque, riferibile, per adoperare le parole del Collegio, “alla stessa vicenda esistenziale”. In questi casi, in ragione dei doveri imposti dal contatto sociale, la parcellizzazione del credito, in assenza di un interesse oggettivamente valutabile *ex art.* 100 cod. proc. civ., appare ingiustificata. Di conseguenza, con l’ordinanza che si annota, viene offerta un’interpretazione estensiva

ma della domanda frazionata, si veda già G. VERDE, *Sulla “minima unità strutturale” azionabile nel processo (a proposito di giudicato e di emergenti dottrine)*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, in part. 577 ss. e, di recente, M. MARINELLI, *La clausola generale dell’art. 100 cod. proc. civ. Origini, metamorfosi e nuovi ruoli*, Editoriale scientifica, 2005, spec. 157-161; su diverse posizioni, M.F. GHIRGA, *La meritevolezza della tutela richiesta. Contributo allo studio sull’abuso dell’azione giudiziale*, Giuffrè, 2004, *passim*.

Nel caso in cui l’interesse ad agire in via frazionata non sussista, la Corte, nel corso del tempo, si è assestata sull’orientamento per cui la domanda sarebbe da dichiararsi improponibile. L’improponibilità della domanda, come sottolineato anche nell’ordinanza che si annota e come si vedrà, non preclude all’attore di iniziare un successivo giudizio chiedendo l’accertamento dell’intero credito (o della serie di crediti derivanti dall’unico rapporto obbligatorio). Sulla scelta dell’improponibilità della domanda come “sanzione” e la possibilità di scoraggiare le condotte abusive con altri strumenti, cfr. A. PALMIERI-R. PARDOLESI, *Frazionamento*, cit., 1516, C. CONSOLO, *Spiegazioni*, I, cit., 601-604 e A. SCARPA, *Abuso del processo: clausola generale o pleonasma?*, in *Contr. impr.*, 2012, 1137 ss.



delle circostanze in presenza delle quali la domanda frazionata si può risolvere in un abuso degli strumenti processuali.

Le argomentazioni in motivazione vengono ulteriormente rafforzate mediante il riferimento ad alcune pronunce della giurisprudenza di legittimità²⁵, all'obbligo delle parti di comportarsi, in giudizio, secondo lealtà e probità, previsto all'art. 88 cod. proc. civ.²⁶ e alle esigenze di stabilità dei rapporti, di giustizia sostanziale della decisione e della ragionevole durata del processo.

5. – Nel valutare se, nel caso in esame, i crediti siano potenzialmente ascrivibili all'ambito del medesimo giudicato, il Giudice di legittimità svolge alcune osservazioni relative ai c.d. limiti oggettivi dello stesso²⁷.

La Corte di Cassazione ribadisce che l'infrazionabilità della domanda si giustifica anche al fine di evitare contrasti tra giudicati e favorire la celerità dei processi. Afferma, pertanto, che: "Il giudicato – che pure ha per oggetto esclusivo la singola situazione giuridica soggettiva azionata (che segna, quindi, i suoi limiti oggettivi) e non produce quindi alcun effetto preclusivo in ordine agli altri diritti derivanti dal medesimo rapporto, né ai diritti maturati in relazione a differenti segmenti o frazioni dello stesso, copre, tuttavia, in quanto necessariamente compreso nell'ambito oggettivo della prima domanda, anche l'accertamento già compiuto in ordine alle questioni di fatto e di diritto comuni ad entrambe le domande (come l'esistenza del rapporto stesso dal quale lo stesso trae origine oppure la validità e l'efficacia del relativo titolo), quale necessario presupposto logico-giuridico del diritto fatto valere". Di conseguenza, deve evitarsi la proposizione di pretese creditorie riconducibili allo stesso rapporto contrattuale in più giudizi, poiché ciò potrebbe dar luogo ad accertamenti contrastanti sulle questioni di fatto e di diritto che accomunano le domande²⁸.

²⁵ Cass. 29 novembre 2019, n. 31308, *Rep. Foro it.*, 2020, voce: «Procedimento civile», n.77, in cui, i titoli (una serie di mandati difensivi attribuiti ad un avvocato da parte della società) vengono considerati "del tutto omogenei". La Corte ricorda anche Cass. 30 ottobre 2020, n. 24130 in *Foro it.*, che, però, a ben guardare, attiene ad una fattispecie diversa da quello in oggetto (si trattava, infatti, del frazionamento della domanda del compenso dovuto ad un avvocato per l'attività difensiva svolta in diversi gradi dello stesso processo).

²⁶ In merito S. PATTI, *Le clausole*, cit., 35.

²⁷ Come è noto, i limiti oggettivi del giudicato indicano l'*oggetto* del giudizio, su cui il giudice decide nel dispositivo. Per lungo tempo (e questa è ancora, pare, la posizione più diffusa in dottrina) esso è stato individuato nella situazione giuridica soggettiva, nella sua interezza, fatta valere in giudizio. Sul punto, si rinvia a C. CONSOLO, *Art. 2909*, in *Codice di procedura civile: commentario*, I, Utet, 2018, 112 ss.; nonché, ID., *Oggetto del giudicato e principio dispositivo*, I e II, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 214 ss., 569 ss.

²⁸ In questi termini, sono richiamate nel testo dell'ordinanza: Cass., Sez. Un., 13 luglio 2006, n. 15896,



Semberebbe, così, che la Corte di Cassazione richiami l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, recentemente affermatosi specialmente in materia tributaria, per cui le questioni, di fatto e di diritto, che rappresentano un presupposto necessario dell'*inter* decisorio che il giudice compie per giungere alla decisione, sono accertate con efficacia di giudicato²⁹.

Al contempo, la Suprema Corte fa riferimento alle questioni pregiudiziali di merito c.d. logico-necessarie, relative al rapporto fondamentale da cui discende il diritto dedotto in giudizio (la validità del contratto, ad esempio)³⁰, su cui, afferma la Corte, pure si forma il giudicato, se il giudice le ha conosciute per arrivare alla decisione.

In tal modo, la Cassazione pare accogliere un'interpretazione dell'oggetto del giudi-

in *Foro it.*, 2008, I, 1116; Cass., Sez. Un., 16 giugno 2006, n. 13916, in *Foro it.*, 2007, I, 0493; di recente, Cass. 26 febbraio 2019, n. 5486, in *Rep. Foro it.*, 2019, voce: «Cosa giudicata civile», n. 37; Cass. 16 maggio 2019, n. 13152, in *Rep. Foro it.*, 2019, voce: «Tributi in genere», n. 1066; Cass. 28 novembre 2017, n. 28318, in *Rep. Foro it.*, 2019, voce: «Cosa giudicata civile», n. 42; Cass. 17 aprile 2013, n. 9317, cit.; Cass. 19 marzo 2012, n. 4282, in *Rep. Foro it.*, 2012, voce: «Fallimento», n. 474.

²⁹ In estrema sintesi, le questioni rappresentano un tema della lite che, in quanto tale, diventa materia d'esame del giudice e che dev'essere trattato in contraddittorio. Si distingue generalmente tra questioni preliminari e pregiudiziali, in base al fatto che abbiano ad oggetto rispettivamente solo situazioni di fatto o anche rapporti giuridici e *status*. Nel processo tributario, è stato ritenuto possibile l'accertamento, con efficacia di giudicato, su vere e proprie questioni c.d. preliminari di fatto e di diritto, secondo la tendenza inaugurata dalle Sezioni Unite 16 giugno 2006, n. 13916, cit., richiamata nella presente pronuncia, su cui, *ex multis*, F. TESAURO, *Giudicato tributario, questioni pregiudiziali e imposte periodiche*, in *Boll. trib.*, 2006, 1173 ss. e M. BASILAVECCHIA-A. PACE, *Valenza ultrannuale del giudicato*, in *Corr. trib.*, 2006, 2693 ss. Più ampiamente, sull'oggetto del processo tributario, C. CONSOLO-C. GLENDI-A. CONTRINO (a cura di), *Abuso del processo e novità sul processo tributario*, Ipsoa, 2016, *passim*, cui si rimanda per una bibliografia più completa. Il "giudicato su questioni" della giurisprudenza tributaria potrebbe essere accostato all'istituto nordamericano dell'*issue preclusion* o *collateral estoppel* che, con più d'una semplificazione, si può dire consista nella formazione del giudicato su questioni di diritto, di fatto e miste. Sull'*issue preclusion*, tra tutti, si rinvia a: M. TARUFFO, "Collateral estoppel" e giudicato sulle questioni, I, in *Riv. dir. proc.*, 1971, 651-687; ID., "Collateral estoppel" e giudicato sulle questioni, II, in *Riv. dir. proc.*, 1972, 272-300; e D. VOLPINO, *L'oggetto del giudicato nell'esperienza americana*, 2007, Cedam, 287-409.

³⁰ È questione pregiudiziale di merito quel rapporto giuridico, diritto o *status* che rileva in quanto rapporto fondamentale rispetto al diritto dedotto in giudizio, che ne rappresenta un singolo effetto. Autorevole dottrina distingue tra pregiudizialità logica e pregiudizialità tecnica, ai fini dell'accertamento della questione con efficacia di giudicato a prescindere da una domanda di accertamento incidentale *ex art.* 34 cod. proc. civ. La pregiudizialità logica sarebbe la relazione che lega un rapporto obbligatorio complesso ai suoi effetti e, per tale dottrina, andrebbe sempre accertata con efficacia di giudicato. Persino chi nega rilevanza pratica alla distinzione tra pregiudizialità logica e tecnica, non nasconde che comunque essa ormai abbia guadagnato autonomia concettuale. Il tema del giudicato su questioni è estremamente ampio e su di esso non è possibile soffermarsi in questa sede. Sul punto, si rimanda a: S. SATTA, *Accertamenti incidentali, interventi e principi generali del diritto*, in *Foro it.*, 1947, cc. 29 ss.; S. MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Giuffrè, 1987, *passim*; C. CONSOLO, *Oggetto*, I e II, cit., 241 ss. e 569 ss.; R. TISCINI, *Itinerari ricostruttivi intorno a pregiudizialità tecnica e logica*, in *Giust. civ.*, 2016, 571 ss.



cato compatibile con la teoria della pregiudizialità logica: la domanda relativa alla situazione giuridica soggettiva che origina dal contratto deduce in giudizio, e pone ad oggetto del giudicato, l'intero rapporto contrattuale³¹. A questo proposito, va comunque tenuto in considerazione quanto statuito dalle Sezioni Unite nelle sentenze c.d. “gemelle” sulla rilevanza d'ufficio della nullità contrattuale del dicembre 2014, nn. 26243 e 26242³², per cui sulle questioni relative al rapporto fondamentale che rappresentano un *vincolo al motivo portante* della decisione³³ si forma quella che alcuni autori hanno definito non un vero e proprio giudicato, ma una “preclusione extraprocessuale³⁴”. Ciò significa che la parte che ha ottenuto, nel primo processo, una pronuncia favorevole che poggia sulla non nullità del contratto, non potrà poi rimettere in discussione la validità del rapporto contrattuale in un successivo giudizio per trarne un indebito vantaggio³⁵; la “preclusione extraprocessuale” opera solo tra le parti e non è opponibile ai terzi (a differenza del giudicato)³⁶.

La posizione adottata dai Giudici nella pronuncia commentata appare espressione della tendenza, sempre più frequente negli ultimi anni, ad allargare, se così si può dire, le maglie dell'accertamento giurisdizionale per ragioni non solo di economia processuale, ma anche di coerenza e stabilità delle decisioni.

6. – Ripercorsi i punti fondamentali della ricostruzione effettuata dalla Corte, occorre valutarne alcuni profili argomentativi.

³¹ C. CONSOLO, *Spiegazioni*, I, cit., 94-95 e p. 164.

³² Cass. 12 dicembre 2014, n. 26242, in *Foro it.*, 2015, I, 862; Cass. 12 dicembre 2014, n. 26243, in *Rep. Foro it.*, 2015, voce: «Contratto in genere, atto e negozio giuridico», n. 418, su cui C. CONSOLO-F. GODIO, *Patologia del contratto e (modi dell') accertamento processuale*, in *Corr. giur.*, 2015, 225-242 e S. DALLA BONTÀ, *Una “benefica inquietudine”*. Note comparate in tema di oggetto del giudicato nella giurisprudenza alla luce delle tesi zeuneriane, in *Il giusto processo civile*, 2011, 891 ss., *passim*.

³³ Espressione adoperata dalla stessa Corte di Cassazione in Cass. 12 dicembre 2014, n. 26242, cit., Cass. 12 dicembre 2014, n. 26243, cit.

³⁴ C. CONSOLO, *Spiegazioni*, I, cit., 130.

³⁵ ID., *Contratto e processo*, con la collaborazione di Federica Godio, in *Enc. dir.*, *Contratto*, Giuffrè, 2021, pp. 407-410. Vedi C. CONSOLO-F. GODIO, *Patologia*, cit., 228-233, per un raffronto dell'impostazione della Corte di Cassazione con la teoria del vincolo al motivo portante di matrice tedesca.

³⁶ C. CONSOLO-F. GODIO, *Patologia*, cit., 232, 235 s. Se la parte attrice non propone una domanda di accertamento sulla validità del contratto, la statuizione del giudice che stabilisce che il contratto è nullo non è opponibile ai terzi che abbiano effettuato un acquisto a titolo derivativo dal convenuto, trascritto dopo la proposizione della domanda originaria.



È difficile non aderire all'impostazione per cui il creditore che richiede l'emissione di numerosi decreti ingiuntivi per ottenere il pagamento di crediti, liquidi ed esigibili, attestati in identici atti di riconoscimento di debito e fondati su titoli dello stesso tipo (il conferimento di mandati difensivi) stia tenendo un comportamento che aggrava la posizione del debitore, imponendogli uno sforzo eccessivo dal punto di vista dell'onere probatorio e dei costi della lite.

Nella pronuncia, l'accento viene posto, quindi, sull'obbligo di tenere un comportamento orientato dalla buona fede nei rapporti obbligatori, anche nel momento in cui questi si realizzano sul piano processuale, e sul giusto processo, inteso come processo veloce ed efficiente.

Ciò premesso, va tuttavia evidenziato che, nello statuire il divieto di frazionamento in ragione della "sussistenza tra le stesse parti di crediti giuridicamente eguali che, pur se non conseguenti allo stesso contratto, siano nondimeno riconducibili al medesimo 'rapporto' che, nel corso del tempo, si sia venuto a determinare (anche se in via di mero fatto) tra le parti"³⁷, la Cassazione sembra ricostruire tale situazione alla luce della nota figura del "contatto sociale", alla sussistenza del quale far conseguire quegli *obblighi di protezione*, privi di prestazione³⁸, i quali – a loro volta – impedirebbero di giustificare la pretesa di frazionamento³⁹.

³⁷ Cass. 24 maggio 2021, n. 14143, cit., punto 14.12, 19 s.

³⁸ Sul contatto sociale, vedi, tra tutti, L. MENGONI, *Responsabilità contrattuale (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, Giuffrè, 1988, 1072-1099; C. CASTRONOVO, *Obblighi di protezione*, in *Enc. giur.*, Treccani, 1990, 1 ss. e A. NICOLUSSI, *Obblighi di protezione*, in *Enc. dir., Ann.*, Giuffrè, 2015, 659 ss. Da ultimo, sugli obblighi di protezione, A. ALBANESE, *Buona fede contratto legge*, in *Eur. dir. priv.*, 2021, spec. 34 ss.

³⁹ Come è noto, la teoria del contatto sociale nasce in area tedesca e solo successivamente viene recepita dalla dottrina e dalla giurisprudenza italiana (C.W. CANARIS, *Il contatto sociale nell'ordinamento giuridico tedesco*, in *Riv. dir. civ.*, 2017, 1 ss.). Nell'ordinamento interno, il contatto sociale è stato utilizzato, inizialmente, per ricondurre alla responsabilità contrattuale la *culpa in contrahendo*. In seguito, la teoria del contatto sociale è stata adoperata per introdurre nelle relazioni tra consociati "qualificate" dalla particolare perizia di una delle parti degli obblighi non soltanto di *non facere*, ma anche di *facere*: cioè, degli obblighi di protezione, che prescindono dalla sussistenza di un rapporto obbligatorio tra le parti. Da tali obblighi deriva una "responsabilità da contatto sociale qualificato" o "rapporto obbligatorio da comportamento sociale tipico" (secondo la definizione offerta dal fondatore della categoria, e da egli stesso poi abbandonata, nella misura in cui fa riferimento ad un comportamento fattuale senza un fondamento negoziale, v. K. LARENZ, *Lehrbuch des Schuldrecht*, I, *Allgemeiner Teil*, C.H. Beck, 1982). L'argomento è estremamente complesso e la bibliografia è potenzialmente sconfinata. In questa sede, ci si limita ad indicare, tra i molti, di recente A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *L'obbligazione come rapporto complesso*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, spec. 917 ss., P. GALLO, *Quale futuro per il contatto sociale in Italia?*, in *NGCC*, 2017, 1759 ss., P. GALLO, voce *Contatto sociale*, in *Dig. disc. priv.*, Utet, 2014, 91 ss., F. VENOSTA, *Prestazioni non dovute, "contatto sociale" e doveri di protezione "autonomi"*, in *Eur. dir. priv.*, 2014, 109 ss., C. CASTRONOVO, *Ritorno all'obbligazione senza prestazione*, in *Eur. dir. priv.*, 2009, 679 ss. e, ampiamente, ID., *La nuova responsabilità civile*, Giuffrè, 2006, spec. 443 ss. e le



Pur nei limiti delle presenti, brevissime, note, va tuttavia rilevato che il riferimento alla figura del contatto sociale non appare del tutto appropriato. Come è noto, la dottrina ritiene che il contatto sociale si configuri quando tra due soggetti, non legati da un rapporto contrattuale in senso stretto, si determina una relazione non episodica⁴⁰. La giurisprudenza, dal canto suo, ha ricondotto alla categoria del contatto sociale, concepita come una vera e propria fonte di obbligazioni⁴¹, diverse ipotesi in cui, generalmente, un soggetto svolge delle attività per cui sono necessarie particolari competenze e conoscenze⁴². In particolare, il c.d. contatto sociale qualificato si configurerebbe quando i consociati possono ragionevolmente fare *affidamento* l'uno nei confronti dell'altro ed imporrebbe un dovere di solidarietà "adeguatamente qualificato secondo la coscienza sociale del momento storico", anche in assenza di un rapporto negoziale⁴³. Questi reciproci doveri di protezione dei rispettivi interessi non corrispondono al generale obbligo del *neminem laedere*, ma sono fondati proprio sull'art. 1175 cod. civ.⁴⁴ e derivano dal legame che si è determinato tra le parti. Con grande chiarezza e rigore dogmatico, tale ultima disposizione è stata definita una fonte autonoma di obblighi di protezione attraverso cui

osservazioni critiche di A. ZACCARIA, *La "teoria" del "contatto sociale"*, in *Studium Iuris*, 2018, ID., "*Contatto sociale" e affidamento, attori protagonisti di una moderna commedia degli equivoci*, 2017, in *juscivile*, 185 ss., ID., *La resistibile ascesa del contatto sociale*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 77 ss.

⁴⁰ In questi termini, M. PARADISO, *Corso di istituzioni di diritto privato*, Giappichelli, 2020, 510-511 che, per quanto riguarda la responsabilità da contatto sociale, fa riferimento alla relazione medico-paziente o studente-professore.

⁴¹ Si tratterebbe, infatti, di obbligazioni che sorgono, *ex art.* 1173 cod. civ., da "qualunque altro atto o fatto idoneo a produrle in conformità dell'ordinamento giuridico". Cfr. Cass. 12 luglio 2016, n. 14188, in *Foro it.*, 2016, voce: «Contratto in genere, atto e negozio giuridico», I, cc. 2685 ss. In senso critico, A. ZACCARIA, *La "teoria"*, cit., 594 ss.

⁴² A. ZACCARIA, *La resistibile ascesa*, cit., 98. In particolare, l'elaborazione giurisprudenziale della categoria comincia dalla pronuncia della Corte di Cassazione in cui si è ricondotto al contatto sociale il rapporto tra il medico di una struttura sanitaria e il proprio paziente (Cass. 22 gennaio 1999, n. 589, in *Foro it.*, 1999, I, cc. 3332 ss., con nota di A. DI MAJO, *L'obbligazione senza prestazione approda in Cassazione*, in *Corr. giur.*, 1999, 441 ss.). Tale ipotesi, adesso, è disciplinata dalla l. 8 marzo 2017, n. 24 (legge "Gelli-Bianco") come una fattispecie di responsabilità extracontrattuale (*ex multis*, G. ALPA, *Ars interpretandi e responsabilità sanitaria a seguito della nuova legge Bianco-Gelli*, in *Contr. impr.*, 2017, 728 ss.). Il contatto sociale è stato, però, nel corso degli anni, usato dalla giurisprudenza anche per descrivere la responsabilità della struttura sanitaria nei confronti dei pazienti, dell'insegnante di un allievo che abbia arrecato un danno a sé stesso, dell'istituto scolastico, del notaio anche in mancanza di un contratto di prestazione d'opera professionale, del mediatore, su cui v. *infra*, nota 49, nonché della pubblica amministrazione nei confronti del privato, nei rapporti dei privati con le banche e in materia penale. Per una casistica, v. sempre, A. ZACCARIA, *La resistibile ascesa*, cit., 97 ss.

⁴³ A. ZACCARIA, *La teoria*, cit., 594 ss.

⁴⁴ L. MENGONI, *Responsabilità*, cit., 1098.



potrebbe applicarsi la responsabilità per inadempimento nel caso in cui una delle parti tra cui si è creato il contatto sociale subisca un pregiudizio alla propria sfera giuridica⁴⁵.

Nel caso in esame, per valutare se il richiamo al contatto sociale sia effettivamente pertinente, bisogna considerare quella nozione di “medesimo fatto costitutivo”, alla quale la Corte riconduce il rapporto professionale tra le parti⁴⁶. Ebbene, se a questo scopo si prendono in considerazione proprio le fattispecie di rapporti ripetutamente richiamati dalla Corte, cioè quelle dei corrispettivi dovuti in conseguenza di forniture rese in esecuzione dello stesso contratto quadro ovvero quelle dei compensi dovuti per diversi incarichi nell’ambito di un contratto di consulenza professionale, ci si avvede che trattasi di casi in cui, a monte, tra le parti vi è un vero e proprio contratto, comunque un rapporto che gravita nell’ambito problematico delle relazioni negoziali. Circostanza che, per definizione, è assente nella condivisa configurazione del contatto sociale: categoria elaborata per disciplinare, semmai, situazioni relazionali che prescindono dalla presenza di un contratto.

Si tratta, allora, di chiedersi se, piuttosto che adoperare la categoria del contatto sociale, quando vi siano numerosi contratti dello stesso tipo, susseguitisi nel tempo con continuità e regolarità, si possa ricondurre tale complessivo rapporto sviluppato tra le parti ad una dimensione del tutto negoziale, anzi – più precisamente – ad un’unica fonte contrattuale, attraverso un’adeguata ricostruzione della causa in concreto del negozio, categoria idonea a rappresentare l’aspetto funzionale dell’attività contrattuale dei privati anche in presenza di una pluralità di singoli atti⁴⁷. Da tale fonte discenderebbero, allora, gli obblighi di comportarsi secondo correttezza e buona fede, senza necessità di interpretare in maniera estensiva la nozione di unico rapporto obbligatorio ed evitando il ricorso alla (incerta) figura del contatto sociale⁴⁸.

⁴⁵ AA.VV., *I cinquant’anni del codice civile. Atti del convegno di Milano, 4-6 giugno 1992*, vol. I, L. MENGONI, *Le obbligazioni*, Giuffrè, 1993, 245.

⁴⁶ Cass. 24 maggio 2021, n. 14143, cit., punto 14.10, 17 s.

⁴⁷ Sulla causa in concreto, vedi V. ROPPO, *Causa concreta: una storia di successo? Dialogo (non reticente, né compiacente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 957-988, C.M. BIANCA, *Causa concreta del contratto e diritto effettivo*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 251 ss., ID., *La causa*, in *Diritto civile. Il contratto*, 3, Giuffrè, 2019, spec. 410 ss.

Amplius, tra i molti, M. BARCELLONA, *Della causa. Il contratto e la circolazione della ricchezza*, Cedam, 2015, *passim*. Recentemente, R. ROLLI, *Causa in astratto e causa in concreto*, Padova, 2008, *passim*.

⁴⁸ In passato è stato osservato che la Corte di Cassazione ha fatto ricorso al contatto sociale per estendere l’area della responsabilità civile, anche quando ciò, forse, non era davvero necessario. Ci si riferisce, ad esempio, alla sentenza del 14 luglio 2009, n. 16382, in *Rep., Foro it.*, 2009, voce: «Mediazione e mediatore», n. 50, in cui l’obbligo del mediatore di fornire alla parte intermediata delle informazioni esatte è stato ricondotto al contatto sociale. Tale impostazione è stata fortemente criticata, in quanto tale obbligo troverebbe la



In altri termini, un simile assetto di rapporti potrebbe essere ricondotto ad un'unica operazione economica perseguita dalle parti, in funzione del medesimo interesse⁴⁹. Con quest'ultima nozione la dottrina fa riferimento all'operazione negoziale nella sua unitarietà e complessità, composta dal regolamento, dagli atti e dagli elementi che determinano un organico assetto di interessi⁵⁰. Attraverso il ricorso alla categoria dell'operazione economica si potrebbe così raggiungere una tutela più adeguata delle ragioni del debitore, senza “forzare” la figura del contatto sociale⁵¹ che, nel caso di specie, per quanto si ha avuto modo di rilevare, non appare del tutto persuasiva, e dando ugualmente rilievo alle concrete vicende dei rapporti tra parti.

7. – Nel provvedimento oggetto della presente riflessione, la Corte, anche se non vi fa espresso richiamo, sembra quasi sottendere, nelle sue argomentazioni, il riferimento all'*exceptio doli generalis*⁵². Si tratta, come è noto, di quel principio, ormai parte del

propria fonte legale già nell'art. 1759 cod. civ., che impone al mediatore di comunicare alle parti le circostanze, a lui note, che possono influire sulla conclusione di un affare. A. ZACCARIA, *La teoria*, cit., 596.

⁴⁹ Per il rapporto tra unica operazione economica e causa in concreto, v. E. GABRIELLI, *Autonomia*, cit., 460-467. Nega l'autonomia della nozione di operazione economica rispetto alla causa in concreto del contratto A. CATAUDELLA, *I contratti. Parte generale*, Giappichelli, 2019, 210.

⁵⁰ E. GABRIELLI, *Autonomia*, cit., 446.

⁵¹ In merito, C. SCOGNAMIGLIO, *Il contatto sociale qualificato (ri)approda in Cassazione*, in *NGCC*, 2020, 1162, per cui il rischio di immettere nel sistema “contatti sociali non fondati su elementi ordinamentali” potrebbe condurre ad un'espansione incontrollata dell'area della responsabilità civile.

⁵² Sostiene che il Collegio adoperi, pur senza espressamente farvi riferimento, l'*exceptio doli generalis* nel trattare la fattispecie della domanda frazionata, nelle Sezioni Unite del 2007 e del 2017, già citate, T. DALLA MASSARA, *Sulla comparazione diacronica: brevi appunti di lavoro e un'esemplificazione*, in *Diritto: storia e comparazione. Nuovi propositi per un binomio antico*, 2018, 130. L'*exceptio doli generalis seu presentis* è figura che, nel diritto romano, rappresentava un'arma del convenuto per respingere pretese attoree che, sebbene fondate sullo *ius civile*, si presentavano inique, tenuto conto delle relazioni e del rapporto tra le parti. Il “dolo generale”, dunque, era una forma, per così dire, impropria di dolo, che si verificava nella cornice del processo, e che si differenziava dal “dolo speciale o *praeteritus*”, il dolo, cioè, oggi inteso come vizio della volontà (in part., T. DALLA MASSARA, *Sulla comparazione*, cit., 123 ss.). Nella nostra giurisprudenza, la figura ha trovato applicazione soprattutto con riferimento al contratto autonomo di garanzia, nell'ambito del pagamento a prima richiesta. L'eccezione di dolo generale, quando viene adoperata, si concretizza nelle ipotesi in cui “l'esercizio del diritto avviene in maniera tendenzialmente maliziosa” (F. RANIERI, voce *Eccezione di dolo generale*, in *Dig. disc. priv.*, Utet, 1991, 324). Sull'*exceptio doli generalis*, inoltre, tra i molti, A. DOLMETTA, voce *Exceptio doli generalis*, in *Enc. giur.*, Treccani, 1997, 1 ss. L. GAROFALO (a cura di), *L'eccezione di dolo generale. Applicazioni giurisprudenziali e teoriche dottrinali*, Cedam, 2006, in cui, con riferimento al problema della domanda frazionata, si veda, in part., T. DALLA MASSARA, *Eccezione di dolo generale, exceptio litis dividuae e domande frazionata*, *ivi*, 251 s.; nonché il lavoro monografico di G. MERUZZI, *L'exceptio doli. Dal diritto civile al diritto commerciale*, Cedam, 2005.



diritto vivente, in forza del quale una domanda che, per il modo in cui sia proposta, risulti scorretta e “non conforme ai principi etici” del nostro ordinamento, di per sé non merita accoglimento⁵³. Infatti, i giudici sottolineano che il frazionamento della domanda può incidere “negativamente tanto sulla ‘giustizia’ sostanziale della decisione [...] quanto sulla ragionevole durata dei processi”⁵⁴ e, in tali casi, la relativa domanda può essere respinta⁵⁵.

Tuttavia, la Cassazione ricorda, comunque, condivisibilmente, che nella valutazione di liceità del frazionamento delle pretese creditorie, ciò che è dirimente è la sussistenza di un interesse apprezzabile del creditore⁵⁶. Proprio l’interesse ad agire, quale modalità di individuazione dell’oggetto dell’accertamento, dovrebbe essere allora lo strumento per verificare se i singoli crediti derivanti da un rapporto obbligatorio unitario possano essere dedotti in giudizio separatamente⁵⁷. A tale proposito, è stato autorevolmente osservato che, nel caso in cui non vi sia un interesse, concreto ed attuale, ad azionare in diversi giudizi i crediti afferenti allo stesso rapporto, la domanda dell’attore va rigettata in rito, per carenza di una condizione dell’azione, senza ricorrere alla figura dell’abuso del processo. La pronuncia di rito non preclude, d’altra parte, la proposizione, in futuro, di una nuova domanda relativa all’intero credito⁵⁸. Come è stato, pertanto, affermato: “La domanda ‘frazionata’ non sarà sempre inammissibile o, viceversa, sempre ammissibile: la

⁵³ T. DALLA MASSARA, *La domanda*, cit., 353-354.

⁵⁴ Cass. 24 maggio 2021, n. 14143, cit., punto 14.14, 22.

⁵⁵ Va ricordato che l’*exceptio doli generalis* imporrebbe un rigetto *nel merito* della domanda proposta, a differenza, invece, del rigetto in rito che si verifica nelle ipotesi di abuso degli strumenti processuali (C. CONSOLO, *Spiegazioni*, I, cit., 603). La differenza è essenziale, in quanto nel primo caso, una volta respinta la domanda, sulla pronuncia cadrebbero gli effetti preclusivi del giudicato; nel secondo caso, la sentenza di rito, come è noto, è suscettibile di passare in giudicato soltanto formale, con conseguente riproponibilità della domanda in un successivo giudizio. Anche per tale ragione, è auspicabile che l’improponibilità della domanda frazionata risulti in un rigetto nel rito, in modo da non dar luogo a vuoti di tutela. In giurisprudenza, Cass. 24 maggio 2021, n. 14143, cit., 25 ss.; Cass. 16 aprile 2019, n. 10641, in *Rep. Foro. it.*, voce «Cosa giudicata civile», n. 8; Cass. 22 ottobre 2020, n. 23130, in *Rep. Foro. it.*, voce «Cosa giudicata civile», n. 9; Cass. 11 giugno 2008, n. 15476, in *Rep. Foro. it.*, voce «Procedimento civile», n. 74.

⁵⁶ Dall’ordinanza: “Tale divieto processuale non opera quando l’attore abbia un interesse oggettivo, il cui accertamento compete al giudice di merito, ad azionare in giudizio solo uno, o solo alcuni, dei crediti sorti nell’ambito della suddetta relazione unitaria tra le parti. La violazione dell’enunciato divieto processuale è sanzionata con l’improponibilità della domanda, ferma restando la possibilità di riproporre in giudizio la domanda medesima, in cumulo oggettivo, ai sensi dell’art. 104 c.p.c., con tutte le altre domande relative agli analoghi crediti sorti nell’ambito della menzionata relazione unitaria tra le parti”. Cass. 24 maggio 2021, n. 14143, cit., punto 15, 24 s.

⁵⁷ M. MARINELLI, *La clausola*, cit., 159-161, nt. 353.

⁵⁸ C. CONSOLO, *Spiegazioni*, I, cit., 602-603.

JUS CIVILE



deduzione in giudizio di una parte della pretesa sostanziale si deve ritenere ammissibile quando sussista l'interesse di cui all'art. 100 c.p.c."⁵⁹.

In conclusione, l'ordinanza consente di riflettere sullo stretto legame tra diritto sostanziale e diritto processuale, che ben si coglie nella giurisprudenza sul frazionamento del credito. L'obbligo di comportarsi secondo buona fede sussiste fino al momento di esercizio del diritto d'azione: nella fase in cui eseguono il vincolo contrattuale le parti tendono alla realizzazione di un progetto comune; il processo, invece, è un "duello", nel quale "gli avversari devono combattere lealmente"⁶⁰.

La buona fede, in sede processuale, quindi, si rivela funzionale all'esigenza di valutare unitariamente un quadro probatorio complesso, di non dar luogo ad accertamenti contrastanti, di assicurare la speditezza dei giudizi ed il principio di effettività⁶¹.

Si ha l'impressione, infatti, che, nel provvedimento, a guidare il Collegio siano soprattutto i valori dell'efficienza e dell'economia processuale, spesso richiamati. Assicurare tali valori sembra, in definitiva, la ragione principale per cui la Corte si serve dello *strumento* della buona fede per censurare la domanda frazionata.

⁵⁹ M. MARINELLI, *La clausola*, cit., p. 161, nt. 353.

⁶⁰ S. PATTI, *Le clausole*, cit., 32.

⁶¹ Sul principio di effettività, vedi, in particolare, G. VETTORI, *Effettività delle tutele (diritto civile)*, in *Enc. dir., Ann.*, X, Giuffrè, 2017, 381-407, nonché, anche se in una prospettiva non del tutto coincidente, P. PERLINGIERI, *Il "giusto rimedio" nel diritto civile*, in *Il giusto proc. civ.*, 2011, 1 ss.

Di recente, M. LIBERTINI, *Le nuove declinazioni del principio di effettività*, in *Eur. dir. priv.*, 2018, 1071 ss. e, per una prospettiva di diritto europeo, H. MICKLITZ, *The ECJ between the individual citizen and the member states – a plea for a judge-made European law on remedies*, in *EUI Working Paper, Law*, Cadmus EUI, 2011 e le riflessioni di F. PIRAINO, *Il diritto europeo e la "giustizia contrattuale"*, in *Eur. dir. priv.*, 2015, 233 ss.