

## Il litisconsorzio necessario e facoltativo, definizione e caratteri

**Autore:** Concas Alessandra

**In:** Diritto civile e commerciale

Il litisconsorzio (comunanza della lite) si verifica quando in un processo civile vi sono più attori (attivo) o più convenuti (passivo) o più attori e più convenuti (misto).

Può essere originario se il processo inizia con una pluralità di parti o successivo quando in pendenza del processo ci siano più soggetti o per unione di cause.

Può essere litisconsorzio necessario o facoltativo.

Il litisconsorzio necessario costituisce la partecipazione necessaria nel processo civile di una pluralità di soggetti, ed è disciplinato dall'articolo 102 del codice di procedura civile, a norma del quale:

"Se la decisione non può pronunciarsi che in confronto di più parti, queste debbono agire o essere convenute nello stesso processo. Se questo è promosso da alcune o contro alcune soltanto di esse, il giudice ordina l'integrazione del contraddittorio in un termine perentorio da lui stabilito".

Avere più parti nel processo significa sottostare al principio della legittimazione a dovere agire, sia per i soggetti (legittimati dall'aver in comune gli stessi rapporti sostanziali), sia per il giudice che per evitare un contraddittorio cosiddetto "non integro" assegna un termine perentorio per integrarlo a pena di estinzione.

L'art.102 dà la descrizione del fenomeno, ma non indica le ipotesi nelle quali esso si verifica, non delinea le situazioni inscindibili, ci si rifà però a ipotesi tipiche di litisconsorzio necessario ex lege.

La prima ipotesi è data dall'articolo 784 del codice procedura civile, che riguarda lo scioglimento delle comunioni.

La rubrica stessa della norma parla di litisconsorzio necessario.

Sul piano sostanziale la comunione è costituita dalla pienezza del diritto di ciascun contitolare sul bene, che viene limitato dal diritto di altri, i diritti dei contitolari sono in equilibrio.

Perché un soggetto possa avere una parte del bene per sé, è necessario che gli altri ritirino il proprio diritto dalla parte di bene assegnata al soggetto in questione.

Come dal lato sostanziale il contratto di divisione incide sui contitolari del rapporto di comunione, così la sentenza, sotto il profilo processuale, riguarderà le parti del rapporto.

Oltre all'unitarietà della situazione sostanziale sarà necessario fare riferimento alla tutela richiesta.

L'altra ipotesi di litisconsorzio ex lege è data dall'articolo 247 del codice civile, relativo al disconoscimento di paternità.

Prima del decreto legislativo 154/2013 (in attuazione della delega contenuta all'articolo 2 della legge n.219/2012), nonostante fosse il padre a domandare il disconoscimento della paternità, la sentenza di

accoglimento trasformava il rapporto di filiazione con la madre da legittimo a naturale. Adesso la distinzione tra figli legittimi e naturali è stata eliminata.

Il litisconsorzio necessario dell'articolo 247 del codice civile resta.

Vi è poi una serie di casi di litisconsorzio necessario sul piano processuale nell'ipotesi di legittimazione straordinaria a potere agire.

In questo caso un soggetto agisce anche non essendo il titolare del diritto dedotto in giudizio, il legittimato ordinario dovrà venire menzionato in qualità di litisconsorte necessario.

L'ipotesi più importante è contemplata dall'azione surrogatoria prevista dall'articolo 2900 del codice civile, secondo il quale un creditore si sostituisce al debitore inerte al fine di far valere una pretesa che costui avrebbe dovuto esercitare contro i terzi.

Per questo tipo di azione sono necessari tre elementi:

L'esistenza del credito

L'inerzia del debitore

L'eventus damni ovvero la concreta situazione di pericolo.

Le ipotesi di Litisconsorzio Necessario sono le seguenti:

Art. 419 c.p.c.: "Intervento volontario"

Art. 420 c.p.c.: "Udienza di discussione della causa" (ai commi 9 e 10);

Art. 67 c.c.: "Dichiarazione di esistenza o accertamento della morte" (per quanto riguarda la morte presunta)

Art. 180 c.c.: "Amministrazione dei beni della comunione" (le azioni sono esercitate congiuntamente, come nel caso di "scioglimento della comunione" ex art. 784 c.p.c.);

Art. 247 c.c.: "Legittimazione passiva" (riguardo alla legittimazione del figlio: il presunto padre, la madre e il figlio agiscono mediante litisconsorzio necessario nel giudizio di disconoscimento);

Art. 248 c.c.: "Legittimazione all'azione di contestazione della legittimità" (nei giudizi di disconoscimento i genitori sono chiamati congiuntamente, come stabilisce il comma 4);

Art. 249 c.c.: "Reclamo della legittimità";

Art. 1010 c.c.: "Passività sull'eredità in usufrutto" (l'espropriazione forzata opera su entrambi gli usufruttuari secondo il comma 4 secondo periodo, per estensione si potrebbe desumere che in caso di più usufruttuari di qualsiasi altro bene diverso dall'eredità si applichi sempre il litisconsorzio necessario, ma questo dipende dalle singole circostanze e dai determinati crediti privilegiati, nonché dalle prelazioni

presenti: non si tratterebbe di litisconsorzio necessario ma di cause accessorie ex. art. 31 c.p.c. poiché potrebbero essere incluse ma non secondo il principio tassativo dell'art. 102 c.p.c. che prevede la pronuncia del giudice "necessariamente" nei confronti di più parti, ovvero si tratterebbe di litisconsorzio "facoltativo" ex. art. 103 c.p.c);

Art. 2733 c.c.: "Confessione giudiziale" (nel caso di litisconsorzio necessario la confessione resa "dalle parti", quindi necessariamente congiuntamente, è lasciata al libero apprezzamento del Giudice); (N.B.: questo istituto rappresenta anche uno dei mezzi di prova in sede di "Processo di Cognizione", insieme alla "Testimonianza" che dopo la riforma può essere anche scritta)

Art. 2738 c.c.: " Efficacia" (riguardo al Giuramento, vale lo stesso principio dell'art. 2733 c.c.)

Art. 2900 c.c.: "Azione Surrogatoria"

Art. 2901 c.c.: "Azione Revocatoria"

Gli articoli 2900 e il 2901 trovano applicazione per la presenza di una persona che è "terza" rispetto al campo operativo del contratto dove viene, o v'è il rischio che sia, leso un diritto di credito.

Il litisconsorzio necessario è l'ipotesi della pluralità di parti nel processo, senza cumulo, ossia senza pluralità di domande.

Esso è generato:

Ragioni di ordine sostanziale, è il diritto sostanziale che direttamente prevede la necessaria pluralità di parti (es. revocatoria 2900 c.c.).

Ragioni di ordine processuale: è la legge processuale che prevede la necessaria partecipazione di più soggetti (es. scioglimento della comunione 784 c.p.c.); per alcuni vi rientrano anche tutte le ipotesi di partecipazione del P.m. al processo civile (art.70 c.p.c.) che acquista la qualità di "parte".

Ragioni di legittimazione straordinaria (es: az. surrogatoria, azione diretta dei dipendenti dell'appaltatore verso il committente per le retribuzioni loro dovutegli, fino alla concorrenza delle somme dovute dal committente all'appaltatore).

Rapporto di base plurisoggettivo, laddove in giudizio si proponga domanda di sentenza costitutiva (es. contratto intercorso fra una pluralità di soggetti ed in giudizio venga richiesto l'annullamento del contratto stesso).

ragioni di opportunità o propter opportunitatem (es: danneggiante - assicuratore - danneggiato) in tale ultimo caso è il legislatore che stabilisce l'opportunità

Dottrina e Giurisprudenza vedono la necessità del litisconsorzio per evitare la cosiddetta "inutiliter data" ossia la sentenza pronunciata inutilmente poiché incapace di produrre i suoi effetti sia nei confronti dei litisconsorti pretermessi, sia di quelli presenti.

Nel litisconsorzio facoltativo piùsoggetti possono partecipare allo stesso processo per ragioni di opportunità al fine di non avere decisioni contrastanti per cause connesse.

L'art. 103 del codice di procedura civile recita:

“Più parti possono agire o essere convenute nello stesso processo, quando, tra le cause che si propongono, esiste un connessione per l'oggetto o per il titolo dal quale dipendono, oppure quando la decisione dipende, totalmente o parzialmente, dalla risoluzione di identiche questioni. Il giudice può disporre, nel caso della istruzione o nella decisione, la separazione delle cause, se vi è istanza di tutte le parti, ovvero quando la continuazione della loro riunione ritarderebbe o renderebbe più gravoso il processo, e può rimettere al giudice inferiore le cause di sua competenza.”

Premesso questo, avendo natura di "Azione" facoltativa, le domande proposte in giudizio non sono obbligatorie ma proponibili se vi è interesse ad agire.

Il liticonsorzio facoltativo si dice :

Proprio quando esiste connessione per oggetto e titolo.

Improprio quando più cause hanno in comune una qualche questione comunque importante per la soluzione della controversia.

Il litisconsorzio facoltativo è il tipico litisconsorzio con pluralità di parti e pluralità di domande (quindi con cumulo). Il cumulo può essere necessario o facoltativo:

Necessario quando il risultato a cui tendono le cause è unico, inscindibile, unitario o infrazionabile, sicché l'ordinamento ne soffrirebbe troppo se le cause venissero decise in diversi processi.

Facoltativo quando il risultato a cui tendono le cause non è unico, inscindibile, unitario o infrazionabile ed il giudice può sempre indicare la separazione delle cause.

Litisconsorzio nella fase di gravame

Negli eventuali altri gradi di giudizio dovranno essere citate in giudizio tutti i soggetti processuali presenti nei gradi precedenti.

Se questo non avvenga, vi saranno due possibili effetti processuali, a seconda che le cause siano inscindibili o scindibili.

Se le cause siano inscindibili o dipendenti, il giudice ordina l'integrazione del contraddittorio, entro un termine perentorio.

Se nessuno delle parti provveda, l'impugnazione è dichiarata inammissibile (art. 331 c.p.c.) e l'eventuale sentenza finale si darà per inutiliter data, ossia viziata da nullità radicale simile a quella ex articolo 161 comma 2 del codice di procedura civile.

Se le cause siano scindibili il giudice ordina, a differenza dell'ipotesi precedente, non l'integrazione del contraddittorio, ma la sola notifica dell'impugnazione con funzione di mera litis denunciatio, fissando un termine per la stessa. Qualora ciò non avvenga, vi sarà la sospensione del processo fino a che non siano decorsi i termini dei quali agli articoli 325 e 327 del codice di procedura civile (art. 332 c.p.c.).

La volontà da parte del legislatore di unificare il gravame in un unico procedimento, nel quale comparissero i soggetti processuali dei gradi precedenti, è volta ad evitare una pluralità di pronunce



contraddittorie sul medesimo fatto.

Questa scelta legislativa è stata importata nell'ordinamento italiano, dalla Francia.

Nel codice dell'epoca rivoluzionaria francese e dalla codificazione successiva si andò sempre più affermando il principio della personalità dell'appello, il giudizio di impugnazione e la sentenza pronunciata devono produrre effetti giuridici unicamente verso i proponenti e i destinatari dell'impugnazione.

<https://www.diritto.it/il-liticonsorzio-necessario-e-facoltativo-definizione-e-caratteri/>