

Le azioni collettive (“class action”) risarcitorie e inibitorie

17 luglio 2025 - Milano

Avv. Riccardo AQUILINI

Le azioni collettive (“class action”) inibitorie e risarcitorie

Contatti:

Avv. Riccardo AQUILINI:

Avvocato del foro di Milano

Dottore di ricerca in Diritto processuale civile, Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

riccardo.aquilini@unicatt.it

PREMESSA

UNA VISIONE GENERALE

«La class action è uno dei pochi strumenti dati al singolo per opporsi al potere costituito. Ed io desidero che questo strumento migliori perché la giustizia sia accessibile a chi non è ricco e potente, come a chi lo è».

V. VIGORITI, *Interessi collettivi e processo, la legittimazione ad agire*, Milano, 1979, p. 305.

PREMESSA

UNA VISIONE GENERALE

Si assiste, in breve, ad una profonda alterazione delle dinamiche sociali porta con la conseguenza che molte condotte, relative a beni di rilevanza sociale e sovraindividuale, risultano essere potenzialmente e simultaneamente lesive di una pluralità di individui, dando luogo, sotto il profilo quantitativo, “ad una polverizzazione del pregiudizio”, tale da rendere il danno al singolo potenzialmente indifferente, ma al contempo assai ampio se colto nella dimensione collettiva aggregata: la “dimensione di massa”.

Le violazioni di massa ledono un ampio e indeterminato numero di soggetti diversi, ciascuno dei quali risulterà titolare sia di un proprio personale interesse leso, sia di un interesse comune all’intera società.

La posizione giuridica del singolo, dunque, non può più essere guardata esclusivamente dalla prospettiva individuale ma deve essere inquadrata necessariamente in una dimensione sovraindividuale

Da qui la necessità di introdurre degli strumenti per la tutela di queste situazioni sovraindividuali lese. La teoria processualista classica ha quindi formulato due differenti ipotesi: **le azioni collettive** e **le azioni di classe**.



Pur essendo spesso confuse sono **due concetti** radicalmente diversi, condividono solo il minimo comune denominatore di essere utili per dare tutela in caso di condotte e violazioni pregiudizievoli per una massa di individui

PREMESSA

UNA VISIONE GENERALE: L'AZIONE COLLETTIVA

Con il termine interesse collettivo, si intendono interessi sovraindividuali che sono imputabili ad un gruppo organizzato che sarà legittimato (dalla legge) a esercitare l'azione per la tutela dell'interesse collettivo stesso.

Al contrario, gli interessi diffusi sono interessi adesposti, cioè privi e alla ricerca di un portatore. In quest'ultimo caso il legislatore non individua colui che sarà legittimato ad agire. Ad oggi si ritiene che per gli interessi diffusi non vi sia possibilità di agire in giudizio.

In sintesi, per azioni collettive si intende riferirsi ad azioni i cui legittimati a promuoverle siano associazioni nate come centri di imputazione di **interessi collettivi** appartenenti non solo agli associati ma ad una collettività più ampia.

L'azione di questi **enti esponenziali** tenderebbe ad ottenere tutela attraverso un provvedimento che **accerta l'illegittimità del comportamento pregiudizievole** all'interesse e ne richiederebbe, eventualmente, **la cessazione**. Con riferimento all'efficacia del giudicato, la dottrina si è orientata verso il riconoscimento dell'efficacia secundum eventum litis, a favore e non contro i singoli che appartengono alla collettività. Il processo sarebbe in ogni caso rimasto disciplinato dalle tradizionali regole del processo di cognizione: l'unica differenza risultava essere **il legittimato attivo** e lo scopo del **processo stesso** (chieder tutela non per un diritto/interesse proprio, bensì per un interesse collettivo).

PREMESSA

UNA VISIONE GENERALE: L'AZIONE DI CLASSE

Al contrario dell'azione collettiva, l'azione di classe risulta proponibile dal singolo individuo (e come si vedrà anche da enti esponenziali, che comunque agiranno nell'interesse del singolo titolare della posizione giuridica) che agirà nell'interesse suo e anche di una pluralità di soggetti che si trovano in una comune situazione giuridica bisognosa di tutela giurisdizionale.

L'azione in tali casi sarebbe diretta a dare ristoro alle **single posizioni individuali lese** e il provvedimento sarebbe solitamente quello **di condanna**.

PREMESSA

UNA VISIONE GENERALE: L'EVOLUZIONE STORICA

Il Legislatore ha faticato molto prima di adeguare l'ordinamento alle sollecitazioni degli studiosi

Dalla stagione convegnistica dei primi anni Settanta dobbiamo ad esempio la spinta per l'introduzione del procedimento di repressione **antisindacale previsto dall'art. 28 dello Statuto dei lavoratori** e per il procedimento per la tutela della parità di genere introdotto dall'art. 15 della l. n. 903 del 1977. Altro settore dove, seppur con qualche anno in ritardo, si è avuto un primo riconoscimento di tutela sovraindividuale è quello dell'ambiente, con **l'art. 18 della l. n. 349/1986** è stato disciplinato il risarcimento del bene collettivo ambiente. Negli anni Novanta poi, sotto la spinta questa volta del legislatore europeo, sono state introdotte nel nostro ordinamento le **tutele inibitorie consumeristiche**: prima **l'azione collettiva dell'art. 1469 sexies c.c.**, volta appunto ad inibire l'utilizzo di condizioni generali di contratto di cui sia accertata l'abusività e, in seguito, l'azione inibitoria generale a tutela degli interessi collettivi dei consumatori, introdotta dalla l. n. 281/1998. Entrambe poi confluite nel d.lgs. n. 206 del 2005 (cd. Codice del consumo). Conseguentemente, sempre nell'ambito consumeristico, si è avuta la prima introduzione di una azione di classe risarcitoria, sulla falsa riga della disciplina della ben più nota e funzionale *class action* americana: con la legge finanziaria per l'anno 2008 (l. 24 dicembre 2007, n. 244), il legislatore ha introdotto **l'art. 140 bis c. cons.**, dedicato appunto alla prima forma di azione di classe risarcitoria. Solo con **la l. 99/2009** ha finalmente trovato la luce.

Seppur la rivoluzione consumeristica fosse in concreto un deciso passo in avanti verso la "rivoluzione" della tutela sovraindividuale nel nostro Paese, non si è mai smesso di sperare nell'introduzione di uno strumento sovraindividuale slegato da uno specifico settore dell'ordinamento. Il sentimento di inadeguatezza del solo art. 140-bis c.p.c. ha spinto il legislatore a ripensare all'azione di classe e, quasi d'improvviso, ad approvare la **l. n. 31/2019 recante la nuova disciplina dell'azione di classe risarcitoria**. La riforma così approvata ha pertanto dotato il nostro ordinamento di una tutela di classe risarcitoria generale, slegata da un singolo settore e orientata alla tutela di qualsivoglia diritto individuale leso, che appartenga ad una classe di soggetti. L'azione di classe entra così nel codice di procedura civile e il parallelismo con l'azione nordamericana, seppur sussistono ancora molte differenze, diventa sempre più marcato. Successivamente, il legislatore italiano, sotto la spinta del legislatore europeo, **ha dovuto adeguarsi anche all'implementazione della direttiva 2020/1828/UE** avente ad oggetto la disciplina delle azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori, introducendo dunque, nella Parte V ("*Associazioni dei consumatori e accesso alla giustizia*") del codice del consumo, un nuovo Titolo II.1 ("*Azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori*": artt. 140-ter – 140-quaterdecies), recante le disposizioni volte a dare per l'appunto attuazione alla direttiva europea.

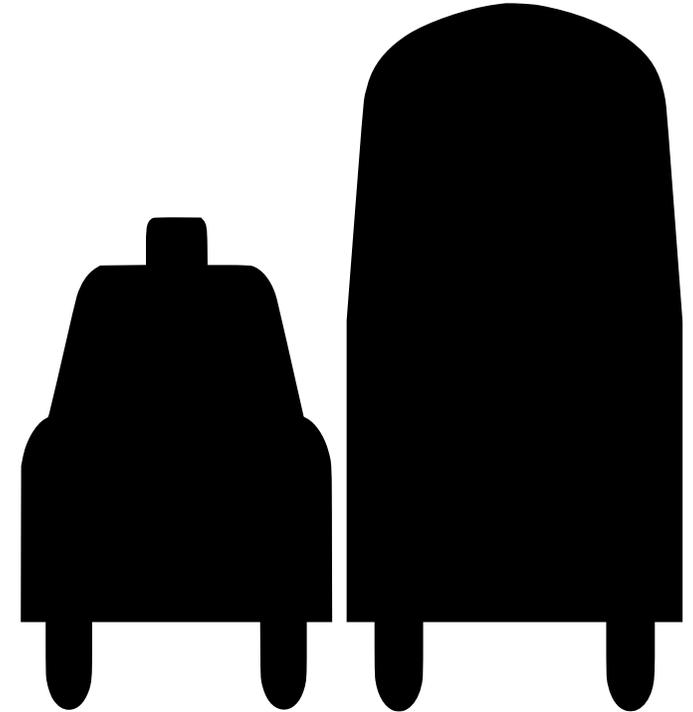
PREMESSA

Il ruolo dell'azione di classe nel sistema economico

La metafora del taxi e del bus – Cfr. Giussani

Si pensi ad una città organizzata in cui il trasporto interno sia previsto solo attraverso taxi. Ebbene, al proliferare delle pretese dei cittadini (degli spostamenti nella città) aumenteranno necessariamente anche il numero di taxi nelle strade, causando man mano ingorghi, malfunzionamenti e un peggioramento dell'efficienza delle strade nella città. Se all'interno della medesima città si introducesse la possibilità di usare degli autobus per il trasporto urbano, il discorso cambierebbe. L'autobus è senz'altro uno strumento più lento del taxi, e inizialmente potrebbe provocare rallentamenti alla mobilità cittadina, ma alla lunga l'efficienza sarebbe aumentata considerevolmente, sia perché più cittadini potrebbero usare l'autobus per lo spostamento (certamente più scomodo, più lento e spersonalizzato ma sovente sufficiente a condurre a destinazione con costi e oneri molto minori), aumentando così il rapporto tra quantità di persone trasportate e il numero di mezzi di trasporto presente in circolazione, sia perché l'autobus è uno strumento idoneo a trasportare anche chi non ha le risorse per permettersi il taxi o chi, pur avendo le risorse, non trova comunque opportuno prendere il taxi, perché non così conveniente per giungere alla destinazione finale.

In modo del tutto analogo, l'azione di classe risarcitoria per la tutela dei diritti individuali omogenei dà luogo ad un contenzioso certamente più lento e complesso rispetto a quello individuale (il taxi), ma in ogni caso in grado di dare tutela ad un ampio numero di cittadini con un forte abbattimento di costi e oneri, e con un forte incremento dell'efficienza e dell'accesso alla giustizia



PREMESSA

Il ruolo dell'azione di classe nel sistema economico

Bisogna anzitutto premettere che, oltre ad un evidente sistema che agevola e incentiva l'uso dello strumento di classe, negli USA la *class action* è divenuta e rimane tutt'ora un simbolo e un elemento vitale dell'*American litigation culture*. Per l'ordinamento americano le *class actions* segnano alcune delle tappe più significative delle battaglie per le libertà civili e pertanto è un ordinamento naturalmente orientato a quel doppio obiettivo di cui si diceva.

Quando si parla di deterrenza dell'azione di classe in Italia, e più generalmente in Europa, si fa riferimento sovente a tre differenti istituti, che contraddistinguono la *class action* nordamericana e che risultano però del tutto alieni e oltremodo lontani dalla tradizione europea e italiana. Si fa riferimento, in particolare:

1. ai cd. *punitive damages*,
2. agli incentivi economici alla *class action* e
3. alla gestione imprenditoriale della stessa.

Quanto ai *punitive damages*, essi sono senz'altro tra gli istituti giuridici più controversi in relazione al risarcimento civile del danno. Va fin da subito chiarito che i danni punitivi sono sì spesso considerati in relazione alla *class action* ma non dipendono certamente dalla sua disciplina processuale. Sono difatti un istituto giuridico generale, proprio dei paesi di *common law* e pur soventemente utilizzato in seno all'esercizio delle più note *class actions* americane. Quando si parla di *punitive damages* si discute di una somma di denaro che nel corso di un processo civile può discrezionalmente essere riconosciuta in favore dell'attore, in aggiunta al risarcimento liquidato a titolo compensativo, in ragione della particolare caratterizzazione della condotta del convenuto, il quale si è reso responsabile di una grave e flagrante violazione dei diritti dell'attore. Le finalità che tradizionalmente vengono attribuite all'istituto sono la punizione del convenuto per la sua condotta illecita e particolarmente dannosa e la deterrenza nei confronti dello stesso e del resto dei consociati.

Gli altri istituti tipici che hanno reso la *class action* uno strumento molto popolare riguardano gli incentivi economici al suo utilizzo e il ruolo imprenditoriale che la stessa possiede. Questi, naturalmente collegati l'un l'altro, risultano utili per determinare l'effetto deterrente, in quanto facilitano l'accesso allo strumento, incoraggiandone l'utilizzo e creando un sistema particolarmente favorevole all'instaurazione di questi processi. Ben noto è il ruolo strategico nella gestione delle *class actions* svolto dalla "imprenditorialità" degli avvocati statunitensi. Il cd. *class counsel*, figura chiave del processo di classe nordamericano, diviene l'effettivo antagonista dell'impresa convenuta e pur non essendo lui stesso titolare di un diritto al risarcimento, persegue il suo obiettivo per il proprio tornaconto economico, sopportando inoltre i costi dell'attività processuale e l'alea tipica del processo. Il rapporto che intercorre tra l'avvocato o, meglio, dire il collegio di avvocati sovente incaricati da una *Law Firm*, si fonda principalmente sul fatto che il giudice, solo in caso di vittoria della classe, liquida onorari in favore del legale, quale compenso per l'opera svolta in favore dei componenti passivi del gruppo, onorari che non vengono posti a carico della parte soccombente ma vengono distratti dal risarcimento globalmente attribuito al gruppo dalla giuria. Viste le dimensioni considerevoli dei risarcimenti soventemente accordati e viste le dimensioni delle classi che si formano negli Stati Uniti, le *Law Firm* americane sono fortemente incentivate ad investire risorse e manodopera per assicurarsi l'incarico e l'esito favorevole. Di ciò ne risente positivamente la classe, che, pur rinunciando ad una parte del risarcimento, può affidarsi a consulenti capaci e molto motivati a far il proprio meglio per vincere la causa.

In Italia, appare difficile importare *de plano* il modello, per via principalmente di una differenza di approccio e di visione del ruolo dell'avvocato (più libero professionista e meno imprenditore). Il sistema prescelto dal legislatore italiano sembra essere orientato a prediligere, al più, l'intervento di enti esponenziali, che perseguono la tutela dei diritti dei membri della classe, piuttosto che quello di trasformare l'azione di classe in "affare imprenditoriale".

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: la l. n. 31/2019

In particolare, la l. n. 31/2019 dota per la prima volta il nostro ordinamento di uno strumento collettivo generale **slegato dal settore consumeristico e fondato sulla sola titolarità di diritti individuali omogenei**.

Oltre, quindi, alla **deconsumerizzazione** dello strumento, la scelta di fondo del nostro legislatore è stata quella di replicare **il sistema dell'opt-in**, già previsto dall'art. 140 c. cons.

Con il termine *opt-in* si intende delineare un modello processuale di classe basato sulla volontà del singolo componente della classe di partecipare al processo. Tale volontà si manifesta **attraverso un apposito atto di adesione**, con cui, per l'appunto, il singolo componente esprime la sua volontà a partecipare al processo e a beneficiare della sentenza resa al suo termine.

Al contrario, il sistema opposto dell'*opt-out*, tipico della disciplina nordamericana, è caratterizzato dalla scelta del legislatore di considerare quali parti del processo di classe tutti coloro che, essendo titolari del diritto individuale omogeneo di cui si chiede tutela con l'azione di classe, risultano essere *class member*. Nel sistema *dell'opt-out*, dunque, l'atto di volontà del singolo componente della classe è richiesto al solo fine di farsi escludere dal processo e, di conseguenza, di non beneficiare della sentenza resa al termine del processo

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: L'oggetto del processo

La più importante novità è data dall'amplissimo perimetro di applicazione della disciplina dell'artt. 840-*bis* c.p.c. in cui appunto non si prevedono dei confini rigidi o predefiniti per l'applicazione dell'azione di classe.

Si legge, nel primo comma dell'art. 840-*bis* c.p.c., che l'azione di classe ha ad oggetto **solo diritti soggettivi individuali legati tra loro dal requisito dell'omogeneità**. È previsto espressamente: ***“I diritti individuali omogenei sono tutelabili anche attraverso l'azione di classe”***, senza aggiungere null'altro sulla possibile applicazione dell'azione.

Il provvedimento richiesto, a sua volta, deve essere di condanna al risarcimento del danno o alle restituzioni.

Pertanto, l'azione di classe ha ad oggetto qualsivoglia condotta idonea a **generare responsabilità di tipo precontrattuale, contrattuale o extracontrattuale**. L'unico limite è dato appunto dal **vincolo di omogeneità**, che deve legare **i singoli diritti soggettivi** lesi di cui si chiede il risarcimento.

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: L'oggetto del processo

La locuzione “*diritti individuali omogenei*” era già utilizzata nella previgente disciplina consumeristica. Tale locuzione non ha una definizione positiva nel nostro ordinamento.

Seppur il concetto di diritto omogeneo sia molto ampio e difficilmente circoscrivibile in una definizione univoca, la dottrina sul punto ha tratteggiato dei presupposti per poter individuare tale categoria. Secondo l'opinione maggioritaria i diritti individuali omogenei tutelabili con l'azione di classe sono tali **quando trovano il loro fondamento nella medesima condotta od omissione lesiva della situazione giuridica personale compiuta dal medesimo convenuto**. Sono situazioni soggettive, dunque, diverse tra loro, ma comunque caratterizzate da un “*collegamento o di tipo causale (identità del titolo)*” ma anche “*di carattere improprio (identità di questioni)*”.

Si può rinvenire una definizione nell'ordinamento giuridico brasiliano nell'art. 81 del Codice della Defesa do Consumidor (L. 8078 del 1990)

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: L'oggetto del processo

Allo stato sembra potersi dunque dire che la sussistenza di diritti omogenei deve essere indagata guardando sia alla ***causa petendi e sia al petitum***, **escludendo dunque dal concetto di omogeneità i casi di connessione impropria** anche al fine di non ampliare eccessivamente l'ambito applicativo dell'azione di classe fino a ricomprendere diritti soggettivi che sarebbe troppo differenti l'uno con l'altro e porterebbero a dell'inefficienze al processo ovvero al rigetto per inammissibilità della domanda.

- Con riferimento alla *causa petendi*, è sufficiente che il giudice verifichi la comunanza del fatto generatore del danno (che dunque deve essere una condotta necessariamente plurioffensiva) e del nesso di causalità tra la condotta e il danno.
- Con riferimento al *petitum*, occorre guardare principalmente al “bene della vita” richiesto mentre nella verifica del giudice non assume rilevanza il *petitum immediato* (in particolare il *quantum debeatur*).

App. Milano, 3 marzo 2014, in resp. civ. e prev., 2014, p. 1284, con nota di A. GIUSSANI, *Ancora sulla tutelabilità con l'azione di classe dei soli diritti “omogenei”*, secondo il quale si ritiene sussistente l'omogeneità dei diritti risarcitori vantati dagli utenti danneggiati dai ritardi ferroviari, in cui *“unica non solo è la causa, disfunzione organizzativa della convenuta, ma uno è anche l'inadempimento lamentato, ovvero la non corretta gestione del servizio di trasporto, avente valenza plurioffensiva sulle singole posizioni individuali, rispetto alle quali esplica comunque in maniera analoga i propri effetti e variamente si atteggia solo in termini di specifica consistenza delle conseguenze pregiudizievoli”*.



La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: L'oggetto del processo

Il vincolo di omogeneità deve sussistere e deve essere accertabile **fin dall'atto introduttivo**, divenendo oggetto del **giudizio di ammissibilità a cui è tenuto il giudice**.

Ultima considerazione riguarda i limiti temporali di applicazione della l. 31/2019. In particolare, l'art. 7 prevede che la disciplina delineata dagli artt. 840-*bis* c.p.c. possa essere applicata solo per le condotte illecite "poste in essere" successivamente alla data dell'entrata in vigore della legge stessa (il 12 aprile 2020, esattamente 12 mesi dalla pubblicazione in G.U. della legge).

A destar le maggiori criticità è il fatto che l'azione di classe è uno strumento processuale che si affianca, perfettamente in parallelo, all'azione individuale, permettendo in concreto una nuova modalità di processo senza però dare una nuova regolamentazione sostanziale di rapporti. D'altronde l'azione di classe non modifica la giustiziabilità o la tutela di diritti soggettivi che altrimenti non avrebbero potuto essere suscettibili di una tutela giurisdizionale. Dunque, la relazione tra la disciplina processuale di classe e la data di commissione o omissione della condotta risulta inspiegabile.

Tale previsione crea diverse problematiche per quanto riguarda la collocazione temporale di alcuni illeciti, che per loro natura sono connaturati da condotte che si protraggono nel tempo.

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: La legittimazione ad agire

L'art. 840-*bis*, comma 2, c.p.c. prevede infatti che siano legittimati a tutelare i diritti individuali omogenei attraverso l'azione di classe sia ***“un'organizzazione e un'associazione senza scopo di lucro i cui obiettivi statutari comprendano la tutela dei predetti diritti”***, sia ***“ciascun componente della classe”***.

La previsione di una duplice legittimazione ad agire prevista dall'art. 840-*bis* c.p.c. porta, se letta in combinato disposto con l'art. 840-*sexies*, comma 1, c.p.c., ad un procedimento **destinato a veicolare due diverse forme di tutela**, giacché la domanda potrà essere presentata sia dal singolo componente della classe titolare di un diritto individuale omogeneo, sia da *“un'organizzazione e un'associazione”* che difficilmente potrà essere titolare del medesimo diritto individuale omogeneo.

In sintesi, pertanto, si avranno due differenti soggetti legittimati attivi.

Quanto al primo dei due soggetti legittimati attivi, il singolo titolare del diritto omogeneo leso, *nulla questio*: la principale novità della riforma è proprio quella di ampliare la possibilità di avere tutela a tutte le vittime lese da un illecito plurioffensivo molto similmente a quanto già previsto dalla Rule 23.

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: La legittimazione ad agire

Gli enti esponenziali, in possesso dei requisiti previsti dalla legge, potranno agire in giudizio autonomamente, non quali meri rappresentanti o mandatari del componente della classe.

Sul punto c'è un ampio dibattito

A mio avviso (seguendo la tesi di Consolo, Menchini, Zuffi) la tutela di classe italiana risponde solo all'esigenza di tutelare una serie di diritti individuali e non è invece volta alla tutela di interessi collettivi o diffusi. Per tale ragione si ritiene che la persona giuridica attrice dovrà necessariamente **sempre individuare nominativamente i titolari**, basterà **anche solo uno, dei diritti di cui vuol assicurare tutela tramite l'azione**. In breve, la figura del *class representative* risulta ancora centrale e non eliminabile. Conseguenza di ciò si avrà anche sulla natura della sentenza resa al termine della seconda fase visto che assumerà **la natura di condanna generica** per gli aderenti della classe.

Altri (tra cui Donzelli, Giussani ...) invece sostengono che la lettura del dato positivo mostri chiaramente che se l'azione è promossa da un ente esponenziale allora l'ente dovrà chiedere il solo accertamento della situazione di lesione plurioffensiva e della responsabilità del convenuto senza poter chiedere anche la condanna

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: La legittimazione ad agire

La legge, in ogni caso impone, come detto, dei requisiti formali che condizionano la legittimazione attiva della persona giuridica, in particolare due requisiti:

1. il primo riguardante la natura dell'ente,
2. il secondo riguardante l'iscrizione ad un pubblico elenco.

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: La legittimazione ad agire

Altro aspetto che merita particolare attenzione, al fine di avere una visione completa dei soggetti promotori dell'azione di classe, è il meccanismo di sostituzione previsto dall'art. 840-*bis*, comma 6, c.p.c. Tale norma prevede espressamente che, venuta a mancare la parte ricorrente in virtù di accordi transattivi o conciliativi raggiunti individualmente con il convenuto, almeno uno degli aderenti possa sostituire l'originale ricorrente costituendosi in giudizio.

Nel caso in cui nel termine fissato dal giudice, conseguente all'accordo transattivo tra il ricorrente originale e il convenuto, nessuno degli aderenti si costituisca, sostituendosi dunque all'attore, il giudice stesso procederà alla declaratoria di estinzione del giudizio, restando in ogni caso salvi sia il diritto di azione individuale, sia quello di riproporre un'azione di classe.

Allo stesso modo, il comma 5 dell'art. 840-*bis* c.p.c. esclude ogni possibilità di intervento volontario di terzi *ex art.* 105 c.p.c. e, come giustamente rilevato, da tale esclusione si può dedurre che sia esclusa anche la chiamata in causa di terzi *ex art.* 106 e 107 c.p.c..

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: Giurisdizione competenza e rito

Sotto il profilo della giurisdizione, pare non potersi dubitare che l'azione di classe rientri in quella civile, nella misura in cui il suo oggetto sono i diritti individuali omogenei (normalmente saranno *small claims* risarcitori) appartenenti ai membri della classe e derivanti dalla condotta plurioffensiva di un'impresa o di un ente gestorio di servizi pubblici o di pubblica utilità. A ciò si aggiunga che l'art. 840-*bis* c.p.c. fa espressamente salve le disposizioni della cd. *class action* pubblica (devoluta a giurisdizione esclusiva amministrativa), lasciando intendere dunque che la giurisdizione dell'azione di classe sia solo quella del giudice ordinario.

 Unico dubbio potrebbe essere relativo alla condotta plurioffensiva posta in essere da enti gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità: il problema sembra essere risolto da una pronuncia della Corte cost. del 6 luglio 2004, n. 204, in cui il giudice delle leggi ha sancito che i diritti individuali sorti nell'ambito dei rapporti contrattuali o extracontrattuali nei confronti di utenti di servizi pubblici o di pubblica utilità, possano trovare tutela, attraverso la forma collettiva, davanti al giudice ordinario.

 Resta semmai nevralgico il tema della giurisdizione verso lo straniero e quindi il coordinamento in generale con giurisdizioni straniere, che si pone nei casi di illeciti plurioffensivi che si estendono oltre il territorio nazionale, o verso danneggiati stranieri. Dalla lettura del Regolamento europeo Bruxelles I-*bis*, interpretato secondo i principi sanciti dalla corte di cassazione, per radicare la giurisdizione in Italia occorre verificare in concreto se il *danno iniziale* sia stato compiuto nel territorio.

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: Giurisdizione competenza e rito

Per quanto riguarda la competenza, la riforma dell'azione di classe prevede **un foro speciale** per tali azioni. Il comma 1, dell'art. 840-ter c.p.c. prevede espressamente che la domanda per l'azione di classe si propone ***“esclusivamente davanti alla sezione specializzata in materia di impresa competente per il luogo ove ha sede la parte resistente”***. Coerentemente con tale disposizione, l'art. 6, comma 1 l. 31/2019 ha introdotto, tra le competenze per materia delle sezioni specializzate in materia d'impresa, le *“controversie di cui al titolo VIII-bis del libro quarto del codice di procedura civile”* (si veda il nuovo art. 3, comma 1, lett. d-bis) d.lgs. 168/2003).

La competenza della sezione speciale è dunque espressamente inderogabile e tale novità è stata ben accolta dalla dottrina in quanto la scelta della sezione specializzata è giustificata dal fatto che nelle azioni di classe molto spesso interferiscono materie riguardanti il settore industriale e della concorrenza, oltre al fatto che solitamente coinvolgono imprese di notevole rilevanza.

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: Giurisdizione competenza e rito

In ultimo, per quanto riguarda il rito prescelto il riferimento principale è quello alla struttura del rito semplificato di cui agli artt. 281-*decies* e ss. c.p.c..

In ogni caso il rito dell'azione di classe è da considerarsi *sui generis*. Le prime indicazioni sono date dalla norma stessa che prevede, come già ricordato, che il processo sia di competenza esclusiva e inderogabile della sezione specializzata in materia di impresa, e che quindi venga deciso collegialmente.

Per quanto attiene alle altre caratteristiche che rendono *sui generis* il processo di classe, la prima è senza altro l'impossibilità di mutare il rito in pendenza di processo. L'impossibilità di conversione sancita appare dunque oltremodo rigida, soprattutto tenuto conto che il criterio discriminante tra rito ordinario e rito semplificato è individuato solitamente nella complessità istruttoria, con la conseguenza che la disciplina del rito semplificato risulta difficilmente conciliabile quando sono richiesti dalle parti più mezzi istruttori.

Sempre con riferimento alla struttura del rito di classe, l'art. 840-*ter* c.p.c. disciplina la forma dell'atto introduttivo, il ricorso, senza disciplinare il contenuto dello stesso. A provvedervi è il richiamo al rito semplificato che, per il contenuto del ricorso, richiama a sua volta la sottoscrizione prevista dall'art. 125 c.p.c., le indicazioni previste ai numeri 1), 2), 3), 3-bis), 4), 5), 6) e l'avvertimento di cui al numero 7) del terzo comma dell'articolo 163 c.p.c. Peraltro, stante il richiamo al rito semplificato e stante l'esclusione del mutamento del rito poc'anzi analizzata, al ricorrente potrebbe restare una sola occasione, un solo atto utile, dove includere sia i profili di ammissibilità dell'azione di classe, sia quelli di fondatezza dell'azione e sia formulare istanze istruttorie

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: Giurisdizione competenza e rito

Infine, fondamentali sono le forme di pubblicità previste dall'art. 840-ter, comma 2 c.p.c., a mente del quale *“il ricorso, unitamente al decreto di fissazione dell'udienza, è pubblicato, a cura della cancelleria ed entro dieci giorni dal deposito del decreto, nell'area pubblica del portale dei servizi telematici gestito dal Ministero della giustizia, in modo da assicurare l'agevole reperibilità delle informazioni in esso contenute”*.

Il problema della pubblicità è collegato all'esigenza di effettività che ciascun membro della classe dovrà necessariamente conoscere il contenuto della domanda e degli ulteriori atti del processo. Solo conoscendoli potrà decidere se aderire ovvero non farlo ed eventualmente instaurare un giudizio individuale per la tutela del proprio diritto. I contraltari di questa necessaria pubblicità sono due principalmente:

1. il primo riguarda gli eventuali costi della pubblicità (cfr. *Eisen v. Carlise & Jaqueline*, 417 U.S., 1974 e A. PROTO PISANI, *Appunti preliminari per uno studio sulla tutela giurisdizionale...*);

2. il secondo riguarda la possibile pregiudizievole pubblicità per il resistente.

Ad entrambi i problemi sembra che, almeno in astratto, la disciplina italiana ponga una sorta di rimedio.

Sono difatti menzionati come atti soggetti a pubblicità *ex officio* i seguenti atti: 1. il ricorso, unitamente al decreto di fissazione d'udienza (art. 840-ter, comma 2, c.p.c.); 2. l'ordinanza che decide circa l'ammissibilità della domanda, da pubblicarsi entro dieci giorni dalla pronuncia (art. 840-ter, comma 5, c.p.c.); 3. il provvedimento che dichiara inammissibile la domanda, quello che dispone la cancellazione della causa dal ruolo ovvero qualunque altro provvedimento che definisca il processo senza decidere la causa nel merito (art. 840-quater, comma 2, c.p.c.); 4. la sentenza di merito resa all'esito della seconda fase del giudizio da pubblicarsi entro quindici giorni dal deposito della stessa (art. 840-quinquies, ult. comma, c.p.c.); 5. gli atti di impugnazione della sentenza e i provvedimenti che definiscono i giudizi di impugnazione (art. 840-decies, comma 1, c.p.c.);

la proposta conciliativa formulata dal giudice ai sensi dell'art. 840-quaterdecies; 6. lo schema di accordo transattivo predisposto dal rappresentante comune degli aderenti, (art. 840-quaterdecies, comma 3, c.p.c.); 7. il provvedimento con cui il giudice delegato concede o nega l'autorizzazione al rappresentante comune ad addivenire all'accordo conciliativo (art. 840-quaterdecies, comma 6, c.p.c.).

Le fasi del processo di classe: La prima fase di vaglio di ammissibilità

L'azione di classe risarcitoria si compone di tre distinte fasi, la prima di “filtro di ammissibilità”, la seconda di “trattazione e decisione sul merito”, la terza e ultima fase di “adesione”.

Ciascuna di queste fasi è necessaria al giudizio di merito e al risarcimento del danno causato, e, in particolare, la prima fase di ammissibilità assume un rilievo di fondamentale centralità per differenti ragioni.

La prima ragione è di ordine pubblico processuale, ossia evitare che una azione di classe “non sana” possa far perdere diverso tempo e risorse alle corti. La seconda ragione è invece quella di tutelare il resistente citato nelle forme dell'azione collettiva, limitando la possibilità di azioni palesemente pretestuose che potrebbero arrecare notevole danno alla sua immagine.

Il giudizio di ammissibilità assolve, altresì, alla funzione di rassicurare i potenziali aderenti circa la serietà dell'iniziativa assunta dal proponente, incentivando le adesioni e favorendo così il conseguimento degli obiettivi propri del giudizio di classe.

L' 840-ter, comma 4, c.p.c. individua quattro differenti e specifiche condizioni di ammissibilità della domanda. È dichiarata inammissibile: *“a) quando è manifestamente infondata; b) quando il tribunale non ravvisa omogeneità dei diritti individuali tutelabili ai sensi dell'articolo 840 bis; c) quando il ricorrente versa in stato di conflitto di interessi nei confronti del resistente; d) quando il ricorrente non appare in grado di curare adeguatamente i diritti individuali omogenei fatti valere in giudizio”*.

Le fasi del processo di classe:

La seconda fase: trattazione, istruzione e decisione

Con l'ordinanza che dichiara ammissibile l'azione di classe si apre la seconda fase del giudizio, la fase di trattazione nel merito della causa.

Per quanto il processo sia di classe, **la fase di ammissibilità e di trattazione è essenzialmente connotata dalla medesima bilateralità che tradizionalmente contraddistingue l'azione individuale.**

Anzi il processo di classe tende ad escludere qualsivoglia cumulo soggettivo in queste fasi del giudizio, in quanto per mantenere il più semplice possibile il processo e per non frustrare l'obiettivo ultimo dell'azione di classe è indispensabile che sia solo il ricorrente, in queste fasi, a gestire la causa.

Il contenuto dell'ordinanza di ammissibilità è duplice, il tribunale infatti:

- i) stabilisce un termine per l'adesione, non inferiore a 60 giorni e non superiore a 150 giorni dalla data di pubblicazione dell'ordinanza stessa (questa come si vedrà meglio nel proseguo è la prima finestra di adesione per i cd. aderenti precoci);
- ii) “definisce i caratteri dei diritti individuali omogenei”.

Le fasi del processo di classe:

La seconda fase: trattazione, istruzione e decisione

La fase di merito, perciò, acquista un plurimo significato visto che da un lato sarà il terreno dedicato al contraddittorio e al dibattito **per l'accertamento del diritto al risarcimento del ricorrente**, e invece dall'altro lato **sarà il primo momento per i membri della classe per aderire alla stessa e conoscere il fascicolo informatico del giudizio**. Questo primo momento **non sarà comunque l'unico o l'ultimo momento per aderire**, ed è questa una delle più grandi novità della riforma.

Questa prima finestra servirà solo quindi ai membri che attraverso la loro adesione otterranno il diritto di accedere al fascicolo informatico del giudizio; ricevere tutte le comunicazioni effettuate dalla cancelleria; offrire prove, inclusa una forma di testimonianza scritta. Per quanto riguarda invece ulteriori effetti, gli aderenti c.d. precoci saranno parificati in toto agli aderenti della seconda finestra, quella a valle della sentenza di merito. È lo stesso art. 840-*quinquies* c.p.c. a prevede che, seppur vi sia stata l'adesione, **gli aderenti in questa fase non acquisteranno la qualità di parte processuale, sottolineando quindi quanto già si è detto: in questa seconda fase l'oggetto del processo resta il diritto individuale del solo ricorrente e non cambia a seguito delle adesioni**.

Le adesioni poi, siano queste precoci o nella terza fase, saranno assoggettate alla medesima forma di proposizione e regime di disciplina, e in ogni caso saranno oggetto di accertamento da parte del giudice solo nella terza fase del processo di classe.

Per quanto riguarda la fase di trattazione vera e propria il legislatore non prevede un *iter* processuale definito e non fornisce indicazioni in tal senso. L'unica indicazione sulla struttura del procedimento si rinviene ai sensi dell'art. 840-*ter* c.p.c. il quale come abbiamo già visto indica che il processo è regolato dalle norme del rito semplificato, ora del rito semplificato, con comunque ampia possibilità per il giudice di modificare alcuni aspetti per meglio garantire un'efficace contraddittorio. Per tale ragione è facile immaginare che a valle dell'ordinanza di ammissione dell'azione il giudice conceda alle parti un termine per delle memorie difensive e delle conclusioni. Le sezioni specializzate in materia di impresa avranno quindi l'arduo compito di modellare volta per volta delle regole processuali che più si adattano alla complessità e alle peculiarità della singola azione di classe.

Le fasi del processo di classe:

La seconda fase: trattazione, istruzione e decisione

La fase istruttoria è contraddistinta da una particolare deformalizzazione della stessa in accordo con quanto espresso dall'art. 840-*quinquies*, comma 2 c.p.c., il quale prevede che *“il tribunale, omessa ogni formalità non essenziale al contraddittorio, procede nel modo che ritiene più opportuno agli atti di istruzione rilevanti in relazione all’oggetto del giudizio”*.

La prima vera novità in tema istruttorio si ha con la previsione dell'art. art. 840-*quinquies*, comma 3 c.p.c., il quale prevede che in tema di CTU (che quindi secondo il legislatore era ben compatibile con rito semplificato) vi sia un obbligo di anticipare le spese e l'acconto spettante al consulente in campo all'impresa convenuta. Obbligo a cui l'impresa può derogare solo nel caso in cui la stessa dimostri *“specifici motivi”* per cui non dovrebbero essere a suo carico.

In ogni caso l'anticipazione delle spese è ovviamente solo provvisoria e dipendente dall'esito del processo. In caso di rigetto dell'azione le spese per la consulenza tecnica andranno poste a carico del ricorrente secondo il consueto principio *victus victori*.

L'art. 840-*quinquies* c.p.c. prevede altresì che *“ai fini dell'accertamento della responsabilità del resistente il tribunale può avvalersi di dati statistici e di presunzioni semplici”*. La disposizione non appare particolarmente innovativa, in quanto: *in primis* le presunzioni semplici costituiscono già un mezzo di prova ammesso dall'ordinamento; *in secundis* a ben vedere, anche i *“dati statistici”* sembrano doversi far rientrare nel meccanismo generale della prova per presunzioni semplici (e, quindi, certamente anche gli stessi dovranno essere gravi, precisi e concordanti ex art. 2729, comma 1 c.c.).

Difatti, il dato statistico potrebbe essere idoneo a fondare una presunzione, sulla falsariga dell'*Anscheinsbeweis* (), la cui funzione parrebbe consistere nell'agevolare l'assolvimento dell'onere della prova in alcuni settori in cui *“si verificano con regolarità degli accadimenti che, considerati alla luce delle massime di esperienza, consentirebbero di trarre alcune conclusioni intorno allo specifico fatto che si tratta di provare”*. Infine, anche con riferimento all'ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c., la disciplina dell'azione di classe di cui all'art. 840-*quinquies* c.p.c. prevede delle deroghe rispetto al meccanismo ordinario

Le fasi del processo di classe:

La terza fase: la sentenza e le adesioni

L'art. 840-*sexies* c.p.c. disciplina il contenuto composito della sentenza di merito che viene resa al termine della seconda fase del processo di classe. Si è definito il contenuto "composito" in quanto, da un lato assume i caratteri tipici di una sentenza di **condanna a favore del ricorrente** (statuendo dunque sul diritto fatto valere dall'attore e condannando l'impresa al risarcimento o alla restituzione) **e di una condanna generica verso il resto della classe** (ovvero solo di una condanna generica nel caso in cui il promotore sia un ente), dall'altro lato, la sentenza contiene una serie di indicazioni programmatiche e organizzatorie (Come la sentenza di apertura della L.G.) indispensabili per la successiva fase delle adesioni. A mente di quanto dispone l'art. 840-*sexies* c.p.c., con la sentenza che accoglie l'azione di classe, il Tribunale:

1. provvede in ordine alle domande risarcitorie o restitutorie proposte dal ricorrente, quando l'azione è stata proposta da un soggetto diverso da un'organizzazione o da un'associazione inserita nell'elenco di cui all'articolo 840-*bis* c.p.c., comma 2, c.p.c.;
2. accerta che il resistente, con la condotta addebitatagli dal ricorrente, ha leso diritti individuali omogenei;
3. definisce i caratteri di tali diritti individuali omogenei, specificando gli elementi necessari per l'inclusione nella classe dei soggetti aderenti;
4. stabilisce la documentazione che deve essere eventualmente prodotta per fornire prova della titolarità dei diritti individuali omogenei;
5. dichiara aperta la procedura di adesione e fissa il termine perentorio, non inferiore a sessanta giorni e non superiore a centocinquanta giorni, per l'adesione all'azione di classe da parte dei soggetti portatori di diritti individuali omogenei, nonché per l'eventuale integrazione degli atti e per il compimento delle attività da parte di coloro che hanno aderito in precedenza (a norma dell'articolo 840-*quinquies* c.p.c.);
6. il termine decorre dalla data di pubblicazione della sentenza nell'area pubblica del portale dei servizi telematici;
7. nomina il giudice delegato per la procedura di adesione;
8. nomina il rappresentante comune degli aderenti tra i soggetti aventi i requisiti per la nomina a curatore fallimentare;
9. determina, ove necessario, l'importo da versare a cura di ciascun aderente, ivi compresi coloro che hanno aderito a norma dell'articolo 840-*quinquies* c.p.c., a titolo di fondo spese e stabilisce le modalità di versamento.

Le fasi del processo di classe:

La terza fase: la sentenza e le adesioni

Se la sentenza fosse di rigetto nel merito?

Nel caso di rigetto nel merito dell'azione di classe occorrerà distinguere 3 posizioni differenti a seconda che il soggetto sia il ricorrente, sia un aderente precoce ovvero non abbia ancora aderito.

Per il primo di questi soggetti *nulla questio*, si è già detto che per lui la sentenza si atteggia come una qualsiasi sentenza resa in un processo bilaterale e dunque in caso di rigetto nel merito lo stesso sarà vincolato dalla decisione negativa sul suo diritto.

Per quanto riguarda gli aderenti precoci, questi sono soggetti che hanno deciso di proporre la loro domanda in pendenza di giudizio e, seppur non abbiamo acquisito la qualità di parte e quindi non abbiano potuto contraddire o dare dimostrazione del proprio diritto, saranno assoggettati all'autorità della sentenza di rigetto. Chi esercita il proprio diritto di azione, attraverso l'adesione, nella prima finestra soggiace, per sua stessa volontà, alla sentenza sotto suo ogni aspetto, vale a dire che sopporta il rischio che la sentenza risolva in senso negativo l'accertamento della responsabilità dell'impresa e la lesione dei diritti individuali omogenei.

Come è stato correttamente evidenziato, anche nel caso di sentenza negativa non si può parlare di efficacia *ultra partes* del giudicato.

Al contrario invece gli altri titolari di diritti individuali omogenei che non hanno aderito resteranno completamente esclusi dagli effetti vincolanti della sentenza resa, eccetto l'impossibilità per gli stessi di proporre una nuova azione di classe per i medesimi fatti. Sarà in ogni caso sempre possibile proporre la singola azione individuale risarcitoria

Le fasi del processo di classe:

La terza fase: la sentenza e le adesioni

Per quanto attiene al contenuto più propriamente organizzatorio la norma appare abbastanza chiara, la sentenza di merito apre la vera e propria terza fase ossia la “fase di adesione” con la fissazione di un termine non inferiore a 60 e non superiore a 150 giorni entro cui i soggetti portatori dei diritti individuali omogenei possono aderire.

Questa terza fase di adesione, post accoglimento della sentenza, è la vera novità della riforma e costituisce un importante incentivo per i membri della classe di aderire all’azione di classe. D’altronde ben si comprende che è ben più “sicuro” aderire ad una azione di classe quando vi è già stata una sentenza che accerta la responsabilità dell’impresa e il nesso causale tra la condotta e la lesione dei singoli diritti individuali omogenei. Sicurezza che però non elimina l’alea tipica della domanda giudiziale. Le singole adesioni, siano esse precoci ovvero durante la terza fase, dovranno comunque essere accertate dal giudice delegato per la procedura, sulla falsariga dell’accertamento delle singole domande di insinuazione al passivo in caso di liquidazione giudiziale di un’impresa. Gli aderenti, dunque, a mente dell’art. 840-*septies* c.p.c. dovranno presentare la propria domanda di adesione, anche in questo caso attraverso un meccanismo telematico, offrendo la documentazione probatoria relativa alla “titolarità dei diritti individuali omogenei” e indicando il proprio *petitum*.

Infine, nella sentenza di accoglimento resa a valle della seconda fase, il tribunale **nominerà un rappresentante comune degli aderenti**, eleggendolo tra i soggetti che godono dei requisiti per la nomina a curatore fallimentare. Costui dovrà predisporre il “progetto dei diritti individuali omogenei” ai sensi dell’art. 840-*octies* c.p.c., e rassegnare per ciascuna delle posizioni oggetto dell’adesione le sue motivate conclusioni. In modo palese il modello ispiratore di tale fase è fornito dal processo concorsuale fallimentare. Parrebbe dunque che al rappresentante comune competa una prima **quantificazione del credito di ciascun aderente**, e ciò in quanto sulla domanda di ciascun aderente dovrà provvedere in seguito il giudice delegato con decreto succintamente motivato. Il decreto potrà essere impugnato, con opposizione, avanti al collegio del tribunale (di cui non potrà far parte il giudice delegato), dalla impresa convenuta e dal rappresentante degli aderenti (art. 840-*undecies* c.p.c.). Nessuna legittimazione autonoma ad impugnare il decreto spetta agli aderenti, che potranno però sottrarsi alla efficacia del provvedimento che accerta e quantifica i loro crediti revocando la adesione entro 30 giorni dalla comunicazione del decreto o prima della decisione sulla opposizione.

Transazione, conciliazione e mediazione di classe

La casistica internazionale in materia di azione di classe difatti dimostra che la chiusura transattiva del processo di classe dovrebbe essere la regola. In particolare, negli USA, i cd. *class action settlements* sono generalmente la via perseguita per chiudere il processo. Solitamente questi ultimi si accompagnano con la costituzione di un *trust*, amministrato direttamente o indirettamente dal giudice.

In base al quadro normativo italiano, il legislatore ha previsto diverse ipotesi di soluzione negoziale:

1. stipulazione dell'accordo, “transattivo o conciliativo”, sulla base della proposta formulata dal tribunale alle parti fino alla discussione orale della causa, ove possibile, avuto riguardo al valore della controversia e all'esistenza di questioni di facile e pronta soluzione di diritto (art. 840-*quaterdecies*, comma 1, c.p.c.);
2. stipulazione, dopo la pronuncia della sentenza di accoglimento di cui all'art. 840-*sexies* c.p.c., di un accordo di natura transattiva tra il rappresentante comune degli aderenti, previa approvazione del giudice delegato, e l'impresa o l'ente gestore di servizi pubblici o di pubblica utilità, sulla base dello schema predisposto dal rappresentante nell'interesse degli stessi aderenti (art. 840-*quaterdecies*, comma 2, c.p.c.).

Transazione, conciliazione e mediazione di classe

Il primo meccanismo previsto per la conclusione transattiva della lite è quello della proposta del giudice precedente alla pronuncia della sentenza di merito. In tal caso, la proposizione della proposta transattiva o conciliativa ricalca, con alcune differenze, il dettato normativo dell'art. 185-*bis* c.p.c. In modo analogo a quanto previsto dall'art. 185-*bis* c.p.c. il giudice ha un potere di sua iniziativa solo ove lo stesso verifichi che la proposta sia "possibile", ossia verifichi in concreto che ci sono i presupposti per avanzarne una. In modo del tutto analogo è previsto che il giudice tenga conto di alcuni elementi quali la natura del giudizio, il valore della controversia e l'esistenza di questioni di facile soluzione. La proposta del giudice, questa è rivolta alle parti, che come si ricorda, in tale fase del processo di classe sono solo il ricorrente e il resistente. Al contrario, seppur abbiano già aderito, gli aderenti cd. precoci non assumono la qualità di parti. In ogni caso, per espressa previsione normativa la suddetta proposta formulata dal giudice verrà inviata tramite pec agli aderenti in modo tale che gli stessi conoscano il contenuto della proposta e possano decidere di aderirvi. Gli effetti di tale accordo, pertanto, potranno essere accettati dagli aderenti precoci e produrre effetti anche nei loro confronti. L'unico potere dell'aderente, in questa fase, è quello di esercitare l'*opt-in* nella proposta accettata dal ricorrente e dal resistente. In ogni caso il nostro ordinamento offre una forma di garanzia per gli aderenti che non vogliano accettare la proposta accettata dal ricorrente e dal resistente. Tali soggetti, dopo l'accettazione della proposta da parte del ricorrente, potranno sostituirsi allo stesso, secondo il meccanismo delineato dall'art. 840-*bis*, comma 6, c.p.c., e proseguire l'azione di classe. Il meccanismo della sostituzione, seppur sia previsto solo per il caso in cui siano intercorsi accordi transattivi o conciliativi per le parti, caso quest'ultimo parzialmente diverso da quello oggetto d'esame, non può escludersi che sia applicabile anche al caso in cui una proposta del giudice venga accettata dalle parti e da qualche aderente. Il principio di economia processuale impone di considerare applicabile l'art. 840-*bis* c.p.c. e permettere ad uno degli aderenti di poter sostituire il ricorrente e continuare il processo di classe senza che esso si estingua.

Transazione, conciliazione e mediazione di classe

La seconda ipotesi di transazione o conciliazione prevista dall'art. 840-*quaterdecies* c.p.c. riguarda la possibilità, dopo la sentenza di accoglimento, per il rappresentante comune di formulare, sempre nell'interesse della classe, uno schema di accordo transattivo con l'impresa convenuta. La disciplina di questa seconda ipotesi, destinata certamente ad aver più successo per le problematiche viste poc'anzi, non prevede una rigida tempistica entro cui il rappresentante deve presentare lo schema di accordo. L'unica indicazione riguarda la fase processuale in cui ci si trova. Verosimilmente, al fine di garantire la miglior effettività della proposta stessa, il rappresentante comune formulerà lo schema nei medesimi termini della predisposizione del progetto *ex art. 840-octies* c.p.c. ovvero comunque in una fase dove si conoscono già gli aderenti. Al contrario, seppur non vi sia una norma che prevede il divieto di presentare lo schema in pendenza delle adesioni, il rischio sarebbe che l'appetibilità della proposta non sia tale da farla accettare dai soggetti coinvolti. Come per la proposta del giudice ante sentenza, anche lo schema di accordo transattivo è oggetto di specifica pubblicità nel portale dei servizi telematici ed è, inoltre, prevista la medesima comunicazione via pec. La *ratio* della pubblicità e della comunicazione è in ogni caso parzialmente diversa da quella precedentemente analizzata. Mentre con la pubblicità della proposta di accordo si vuole incentivare l'adesione e la conseguente eventuale accettazione della proposta, in questo caso la pubblicità serve per mettere gli aderenti nella condizione di formulare motivate contestazioni allo schema di accordo stesso. Solo gli aderenti che hanno svolto, nel termine perentorio di quindici giorni, le proprie contestazioni potranno eventualmente esercitare la facoltà di revocare l'adesione alla proposta transattiva. In caso contrario l'accordo, dopo essere stato autorizzato dal giudice e sottoscritto dal rappresentante comune e dall'impresa, si considererà vincolante per tutti gli aderenti.

Come è stato correttamente evidenziato, pur rimanendo ancorati all'impianto dell'*opt-in*, il legislatore ha, per la prima volta, abbozzato un "timido" meccanismo di *opt-out* in cui chi non contesta e revoca l'adesione rimane automaticamente incluso nell'accordo transattivo.

La norma che disciplina gli accordi transattivi o conciliativi di classe si chiude prevedendo la possibilità per il ricorrente di aderire all'accordo transattivo *post-sentenza* nel termine massimo di 15 giorni dalla comunicazione del provvedimento del giudice. Tale possibilità per il ricorrente si comprende solo alla luce del fatto che l'accordo transattivo costituirà, anche per lui, titolo esecutivo e titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Occorre infatti sottolineare che senza la previsione di questi due ulteriori effetti dell'accordo transattivo concluso con il rappresentante comune, non vi sarebbe alcun senso per il ricorrente di aderire, in quanto la sentenza di accoglimento necessariamente accerterà il suo diritto e condannerà l'impresa al risarcimento verso di lui.

Transazione, conciliazione e mediazione di classe

In ultima analisi, per ragioni di completezza, occorre analizzare un ulteriore istituto che potrà trovare applicazione nel processo di classe: l'istituto della mediazione ex d.lgs. n. 28/2010.

Il riformato d.lgs. n. 28 del 2010, all'art. 5, comma 6, lett. h), **esclude espressamente che la mediazione sia condizione di procedibilità della domanda solo nel caso in cui sia proposta l'azione inibitoria di cui agli articoli 37 e 140-octies del codice del consumo, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206**, eliminando dunque qualsiasi riferimento all'azione di classe risarcitoria. La norma così novellata sembra lasciar intendere che sia confermata la mediazione obbligatoria, per le materie indicate dallo stesso d.lgs. 28/2010, anche nel caso di **proposizione dell'azione di classe risarcitoria**.

Ancora, sempre il d.lgs. 28/2010 all'art. 15, prescrive che "quando è esercitata l'azione di classe prevista dall'articolo 840-bis del codice di procedura civile, la conciliazione, intervenuta dopo la scadenza del termine per l'adesione, ha effetto altresì nei confronti degli aderenti che vi abbiano espressamente aderito". Orbene, alla luce del dettato normativo qui riassunto, da un lato sembra che quanto disposto per le materie in cui è prevista la mediazione obbligatoria come condizione di procedibilità della domanda trovi applicazione anche per l'azione di classe, dall'altro lato, viene confermata la possibilità per gli aderenti di beneficiare della conciliazione conclusa dalle parti.

Nelle materie per cui è previsto l'esperimento di un tentativo di mediazione obbligatoria non si potrà comunque parlare di mediazione di classe: occorre difatti ricordare che prima dell'ordinanza di ammissibilità ex 840-ter c.p.c. non si può ancora parlare di classe. La mediazione in tale fase avrà dunque ad oggetto solo il diritto del singolo ricorrente e sarà funzionale solo alla tutela delle sue pretese senza che la scelta di aver proposto l'azione di classe possa influire nell'andamento della mediazione. D'altronde, come già si è detto, anche durante tutta la seconda fase del processo di classe il processo resta bilaterale e l'oggetto del processo è solo il diritto individuale del ricorrente.

La disciplina dell'azione di classe risarcitoria: L'esecuzione collettiva

Il decreto costituisce titolo esecutivo che, ex art. 840-*undecies*, può essere opposto con ricorso depositato presso la cancelleria dello stesso tribunale entro trenta giorni dalla comunicazione del provvedimento.

La proposizione dell'opposizione non determina la sospensione dell'efficacia esecutiva del decreto, che può essere disposta dal tribunale solo per gravi e fondati motivi a seguito della proposizione di su istanza di parte.

Sull'opposizione il tribunale decide in composizione collegiale, al termine di un procedimento camerale - che dovrebbe svolgersi in un'unica udienza, e nel quale non sono ammesse nuove prove, salvo che la parte dimostri di non averle potute dedurre o produrre prima per causa a sé non imputabile – con decreto motivato, che può confermare, modificare o revocare il provvedimento impugnato.

Nell'ipotesi di mancato adempimento spontaneo, l'art. 840-*terdecies* contempla un'innovativa esecuzione forzata “collettiva” del decreto, incardinata dal rappresentante comune degli aderenti, chiamato a compiere per gli stessi tutti gli atti nel loro interesse, compresi quelli relativi agli eventuali giudizi di opposizione.

L'azione inibitoria collettiva

E' disciplinata dall'art. 840-*sexiesdecies* e consente l'introduzione di un'azione inibitoria collettiva nei confronti degli autori di condotte pregiudizievoli che hanno coinvolto più soggetti affinché il giudice possa inibire alle imprese o agli enti il comportamento lesivo o comunque ordinare il divieto di reiterazione di una condotta commissiva o omissiva.

Con riguardo al versante soggettivo, l'azione ha una necessaria connotazione sovraindividuale. I soggetti legittimati attivi sono i medesimi previsti per l'azione risarcitoria: chiunque vi abbia interesse e le organizzazioni o le associazioni senza scopo di lucro i cui obiettivi statuari comprendano la tutela degli interessi pregiudicati dalla condotta.

Chiunque: significa che il soggetto agisce nella veste di **entità esponenziale di interesse collettivo**, ovvero posseda un *interesse* alla pronuncia di una inibitoria di atti e comportamenti pregiudizievoli per una pluralità di individui o enti peraltro, non è richiesta la prova da parte del ricorrente di essere in grado di curare adeguatamente i diritti omogenei fatti valere, come è prescritto invece dall'art. 840-*ter*, comma 4, lett. *d*), c.p.c. per l'azione di classe. Il soggetto collettivo istante non andrebbe inteso quale portatore di un egoistico interesse, secondo una lettura singolare e restrittiva, quanto come interprete dell'interesse comune alla pluralità di soggetti lesi: il provvedimento inibitorio è, infatti, chiesto a favore di terzi estranei al procedimento, non essendo prevista la procedura di adesione congegnata per l'azione di classe

L'azione inibitoria collettiva

Con riferimento all'oggetto i è una sostanziale differenza rispetto all'azione di classe: «atti e comportamenti, posti in essere in pregiudizio di una pluralità di individui o enti» senza più menzionare l'esigenza di essere titolari di una specifica posizione omogenea lesa.

Questo apre la strada per poter ritenere che l'inibitoria collettiva è un **processo collettivo**, volto dunque alla tutela di un interesse collettivo.

Il ricorrente, infatti, potrà ottenere dal giudice, anche sulla scorta di dati statistici e di presunzioni semplici, l'ordine di cessazione o il divieto di reiterazione delle condotte che, ad esempio, impattano sull'ambiente e causano pregiudizi diffusi. Alla condanna alla cessazione delle condotte omissive o commissive potranno far seguito, su richiesta di parte, provvedimenti di coercizione indiretta (ai sensi dell'art. 614-*bis* c.p.c.: *astreintes*, la cui applicazione è, tuttavia, sganciata dal ricorrere dei presupposti indicati nella predetta disposizione), nonché l'ordine rivolto alla parte soccombente, su richiesta del p.m. o delle parti, di adottare misure idonee a eliminare o ridurre gli effetti delle violazioni accertate (inibitoria positiva con effetti ripristinatori). L'azione inibitoria possiede una efficacia **sostanzialmente collettiva**, la cui ampiezza è modulata dalla sorte dell'istanza. Mentre gli esiti di un giudizio favorevole al soggetto istante non potranno essere limitati ad esclusivo appannaggio della parte ricorrente; una pronuncia avversa al ricorrente non determinerà il maturare di preclusioni processuali nei confronti di ulteriori e distinti soggetti.

L'azione inibitoria collettiva

Alcuni casi importanti:

1. Il Tribunale di Torino, nell'aprile 2024 (Trib. Torino, sez. impr., 23 aprile 2024, n. 558) , a seguito di un ricorso presentato da alcune associazioni attive nell'ambito della tutela dei consumatori, degli utenti dei servizi radiotelevisivi e finanziari, veniva adito al fine di:

«accertare e dichiarare la responsabilità della B. S.p.A. per pratica commerciale scorretta ai sensi 20, comma 2, 21 e 22 del Codice del consumo»; ordinare la «cessazione o il divieto di reiterazione della condotta omissiva o commissiva» della società B. S.p.a., nonché, con la condanna, l'adozione da parte del soggetto soccombente delle «misure idonee ad eliminare o ridurre gli effetti delle violazioni accertate», e, conseguentemente, «ordinare a detta società di versare in favore dell'Ospedale (omissis) di Torino una somma di denaro pari alla differenza tra il costo del pandoro griffato (Euro 9.37 circa) ed il pandoro classico (Euro 3,68 circa) moltiplicato per la quantità dei pezzi venduti (250.000 circa), per un importo pari ad Euro 1.500.000, e/o sulla stima maggiore o minore che il Giudice vorrà accertare, a seguito dei dati contabili che riterrà di acquisire»; «condannare B. S.p.A., ex art. 840sexiedecies c.p.c. quintultimo comma e 614bis c.p.c., al pagamento di una somma di denaro “per ogni violazione o inosservanza successiva ovvero per ogni ritardo nell'esecuzione del provvedimento”, per un importo pari a Euro 5.000,00».

I giudici hanno accolto solamente la prima domanda, respingendo le ulteriori prospettazioni, in quanto:

l'azione inibitoria collettiva non prevede la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni, come invece espressamente disposto dall'art. 840-bis, comma 2, c.p.c.;

«le ‘misure idonee ad eliminare o ridurre gli effetti delle violazioni accertate’ mirano a ristabilire lo stato di fatto preesistente (come, ad esempio, il ritiro dal commercio di un prodotto, la rettifica di un messaggio collegato alla vendita di un prodotto e così via) laddove, nel caso di specie, come si è detto, le parti ricorrenti intenderebbero conseguire un risultato proiettato in avanti e, precisamente, la soddisfazione dell'intento che ha indotto i consumatori all'acquisto del prodotto, ossia il versamento, a carico della società B. S.p.A., di una somma di denaro direttamente in favore dell'Ospedale infantile (omissis) di Torino, in ragione dei vantaggi economici derivanti dal maggior prezzo di vendita».

Il giudice, quindi, deve sempre valutare il ricorrere dei presupposti, al fine dell'adozione delle misure opportune ed effettivamente volte a ristabilire lo *status quo ante*. I giudici di appello, rigettando il reclamo della società soccombente, hanno chiarito l'ampiezza dell'azione inibitoria collettiva, ribadendo, in assenza di disposizioni contrarie, la legittimazione del giudicante di accertare e dichiarare – pur senza emettere ordini o impartire divieti – «la responsabilità del soggetto resistente per aver posto in essere la condotta ivi specificata»

L'azione inibitoria collettiva

Alcuni casi importanti:

2. I Tribunale di Torino, nell'aprile 2023 (Trib. Torino, sez. impr., 21 aprile 2023), ha accolto l'azione inibitoria collettiva promossa avverso una società, al fine di contestare la violazione del divieto di comunicazioni commerciali che promuovevano, direttamente o indirettamente, sigarette elettroniche e liquidi di ricarica. Contestualmente, è stata ordinata «la rimozione delle comunicazioni commerciali di sigarette elettroniche e liquidi di ricarica indicate come illecite in motivazione, entro il termine di giorni 30 (trenta) dalla comunicazione del presente provvedimento» e disposta la fissazione di «una somma di denaro dovuta dalla resistente società (...) per ogni violazione accertata e per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione di quanto previsto al primo punto, ai sensi dell'art. 614 bis c.p.c. (richiamato dall'art. 840 sexiesdecies, comma 6, c.p.c.), che si stima equo determinare nella misura di Euro 500.00». Per la corte piemontese, l'efficace protezione del consumatore è connessa all'applicazione del divieto di ogni comunicazione commerciale che possa «avvicinare», in sostanza, il consumatore al prodotto in questione; pertanto, ogni comunicazione e immagine che non possa essere ricondotta nel novero della dinamica descrittiva e informativa contrasta con quanto divisato dall'art. 21, comma 10, lett. a), d.lgs. n. 6/2016, costituendo un messaggio pubblicitario, avente «lo scopo o l'effetto diretto o indiretto di promuovere le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica».

Le azioni rappresentative: punti in contatto e differenze con l'azione di classe del codice di rito

Sotto la spinta del legislatore europeo, l'Italia ha dovuto adeguarsi all'implementazione della direttiva 2020/1828/UE avente ad oggetto la disciplina delle azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori (), introducendo, nella Parte V ("Associazioni dei consumatori e accesso alla giustizia") del codice del consumo, un nuovo Titolo II.1 ("Azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori": artt. 140-ter – 140-quaterdecies), recante le disposizioni volte a dare per l'appunto attuazione alla direttiva europea.

Ai fini che qui interessano, a titolo meramente esemplificativo, si può evidenziare che:

- l'art. 840-bis c.p.c. prevede che la legittimazione ad agire per la proposizione dell'azione di classe sia attribuita sia al singolo titolare del diritto individuale omogeneo leso dalla condotta plurioffensiva, sia alle associazioni e alle organizzazioni iscritte nell'apposito elenco presso il Ministero della Giustizia, al contrario, invece, la legittimazione a proporre l'azione rappresentativa per la tutela degli interessi collettivi dei consumatori è attribuita, in via esclusiva, alle associazioni dei consumatori iscritte nell'elenco di cui all'art. 137 cod. cons. tenuto presso il Ministero delle Imprese e del Made in Italy, agli organismi pubblici indipendenti, nonché agli ulteriori enti che abbiano fatto richiesta di iscrizione nell'apposita sezione speciale dell'elenco ministeriale di cui all'art. 137 cod. cons.;
- l'azione di classe prevista dal codice di rito può essere richiesta, ai sensi dell'art. 840-bis c.p.c., per l'accertamento della responsabilità dell'autore della condotta lesiva e la conseguente condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni. L'azione rappresentativa, invece, può essere richiesta non soltanto per l'adozione di provvedimenti di condanna al risarcimento dei danni cagionati dal convenuto e/o alla restituzione di prestazioni indebitamente eseguite in suo favore in attuazione di contratti e/o di singoli patti nulli, inefficaci, o inesistenti, ma anche, ai sensi del combinato disposto degli artt. 140-novies, comma 1 e art. 140-ter, comma 1, cod. cons., per l'adozione di provvedimenti di condanna all'esatto adempimento, nonché per l'adozione di provvedimenti di risoluzione di contratti stipulati dal professionista convenuto con i consumatori, o di riduzione del prezzo contemplato da contratti siffatti, accompagnati dalle conseguenti condanne risarcitorie e/o restitutorie;
- ai sensi dell'art. 840-sexies, co. 1, lett. h), co. 3, c.p.c. il giudice può disporre il versamento di un importo economico da versare a titolo di fondo spese per ciascun aderente, tale fondo può in ogni tempo essere integrato con ulteriori somme a carico di ogni aderente, nel caso in cui il giudice lo ritenga necessario. Tale ultima previsione è espressamente esclusa invece nella disciplina dettata dall'art. 140-novies, comma 2, cod. cons. per le azioni rappresentative, e dunque il giudice dovrà stabilire un importo di "modesta entità" da versare per gli aderenti, senza la possibilità di integrare il fondo spese durante la pendenza del processo;
- l'art. 140-decies cod. cons. disciplina un ulteriore controllo da parte del giudice nel caso in cui le parti, in pendenza di procedimento, sottopongano allo stesso una proposta transattiva.
- Il giudice dovrà infatti, ai sensi del comma 3, verificare che la proposta "non contrasti con norme imperative e non contenga clausole o obbligazioni non eseguibili tenuto conto dei diritti e degli interessi di tutte le parti". Tali verifiche non sono invece previste all'art. 840-quaterdecies c.p.c. per le azioni di classe;
- L'art. 840-ter, comma 4, c.p.c. prevede quattro differenti ipotesi di inammissibilità della domanda ossia: "a) quando è manifestamente infondata; b) quando il tribunale non ravvisa omogeneità dei diritti individuali tutelabili ai sensi dell'articolo 840 bis; c) quando il ricorrente versa in stato di conflitto di interessi nei confronti del resistente; d) quando il ricorrente non appare in grado di curare adeguatamente i diritti individuali omogenei fatti valere in giudizio". Al contrario, invece, l'art. 140-septies, comma 8, cod. cons. prevede un maggior numero di ipotesi di inammissibilità della domanda rappresentativa. Si prevede infatti che l'azione rappresentativa è da dichiarare inammissibile: a) quando è manifestamente infondata; b) se è priva degli elementi necessari ad individuare il gruppo dei consumatori interessati dall'azione rappresentativa; c) se il tribunale non ravvisa l'omogeneità dei diritti individuali per cui è richiesta l'adozione dei provvedimenti compensativi previsti dall'articolo 140-novies; d) se, anche a seguito di contestazione del convenuto, risulta che l'ente ricorrente è privo dei requisiti necessari per la legittimazione all'azione; e) quando l'azione è promossa in conflitto di interessi, in particolare se risulta che il soggetto che ha finanziato l'azione è concorrente del convenuto o dipende da quest'ultimo. In questo caso il giudice solleva anche di ufficio la questione ed assegna all'ente ricorrente un termine entro cui rifiutare o modificare il finanziamento; f) se l'oggetto sociale dell'ente legittimato che ha proposto la domanda non giustifica l'esercizio dell'azione".
- l'art. 140-duodecies cod. cons. prevede che la prescrizione dei diritti dei consumatori, tutelabili con l'azione rappresentativa, si interrompa dal giorno del deposito del ricorso introduttivo previsto dagli articoli 140-octies e 140-novies cod. cons. e "sempre che il ricorso stesso sia notificato al resistente nel termine assegnato dal giudice". Alla medesima data la norma dell'art. 140-duodecies cod. cons. ricollega anche l'effetto di impedire la decadenza dei consumatori da siffatti diritti. Tale effetto ricollegato alla mera proposizione dell'azione da parte dell'ente vale in generale qualsiasi sia il provvedimento richiesto (che sia la condanna al risarcimento, un provvedimento di natura inibitoria ovvero ancora un provvedimento costitutivo). Al contrario l'effetto prescrittivo dei diritti individuali omogenei si avrà, non con la mera proposizione dell'azione di classe ai sensi dell'art. 840-bis c.p.c. ma con la proposizione delle singole individuali adesioni dei membri della classe. L'art. 840-septies, comma 6, c.p.c. prevede espressamente che "la domanda di adesione produce gli effetti della domanda giudiziale";
- l'art. 840-sexiesdecies c.p.c. impone al giudice di disporre la separazione delle cause quando l'azione inibitoria collettiva e l'azione di classe sono proposte insieme, impedendo in concreto la trattazione unitaria di questi due rimedi collettivi. Al contrario, in ambito consumeristico, non è riportata la stessa dicitura e anzi è espressamente previsto, ai sensi dell'art. 140-septies, comma 1, cod. cons., che l'azione rappresentativa può essere richiesta "anche cumulativamente" all'adozione di provvedimenti inibitori.

Alcune riflessioni conclusive

Dove informarsi? Nel portale del ministero

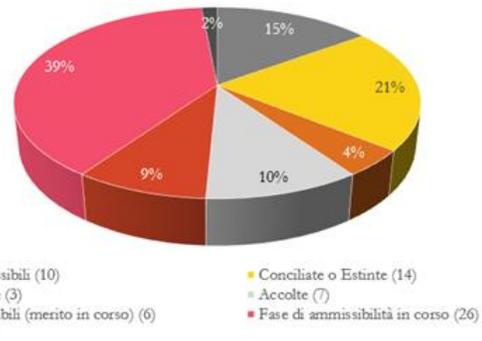
(https://servizipst.giustizia.it/PST/it/pst_2_16.wp;jsessionid=0EF2837100EF670927762094217168DA.pst1?d-8032343-p=5) c'è l'elenco con anche i singoli atti depositati delle azioni di classe risarcitorie e inibitorie ad oggi pendenti.

La grande vitalità dei nuovi strumenti di tutela collettiva ed il loro progressivamente crescente utilizzo è riflesso dai numeri delle azioni introdotte in Italia a partire dal 19 maggio 2021 (quando, come si è visto sopra, sono entrati in vigore gli artt. 840 e ss. c.p.c., disposizioni che, peraltro, trovano applicazione solo ad illeciti compiuti dopo tale data): si tratta complessivamente di **n. 67 azioni** al 31 dicembre 2024 (stando ai dati pubblicamente disponibili). Inoltre, l'analisi delle *class action* proposte in Italia evidenzia, tra l'altro, che:

- da un punto di vista “soggettivo”, sono le **banche** e gli **intermediari finanziari** i soggetti più di frequente coinvolti in questa tipologia di contenzioso (n. 2 azioni nel 2022, n. 3 azioni nel 2023 e ben n. 14 azioni nel 2024);
- da un punto di vista “oggettivo”, sono le **tematiche di carattere consumeristiche** (es. clausole vessatorie e pratiche commerciali scorrette) quelle che assai spesso costituiscono la materia del contendere;
- numerose sono le azioni che **superano il vaglio di ammissibilità** e che, successivamente, vengono **accolte** o definite con un **accordo transattivo**.

L'applicazione delle nuove azione di classe: dati statistici al 31 dicembre 2024

n. 67 azioni



Il Caso

Come detto durante la lezione per quanto l'azione di classe coinvolga necessariamente una vasta platea di soggetti, il processo almeno nelle fasi più importanti è scandito come un tradizionale processo civile ordinario a rito semplificato. La fase post sentenze e esecutiva è invece idealmente identica alla procedura di liquidazione giudiziale prevista dal CCII.

Per questo l'idea di oggi è quella di simulare un caso di classe ponendo però l'evidenza solo sul filtro di ammissibilità della stessa azione. Dopo il deposito del ricorso 840 bis cpc il giudice fissa con decreto la data d'udienza, assegna termine per la costituzione del convenuto sino a dieci giorni prima dell'udienza e poi farà discutere in udienza l'ammissibilità della stessa azione di classe.

Tutti i proprietari Citroen C3 (acquistata ad aprile 2016) hanno ricevuto a maggio 2024 una lettera da Group Psa Italia con il seguente contenuto: "Le sostanze chimiche contenute in questi dispositivi di gonfiaggio (air bag) potrebbero deteriorarsi nel tempo, esponendo guidatore e passeggero al rischio di rottura del dispositivo di gonfiaggio dell'Airbag con una forza eccessiva in caso di incidente, in grado di provocare lesioni o morte. Per questo motivo Citroén Le chiede di sospendere immediatamente la guida del Suo Veicolo". Analoga indicazione è contenuta nel sito web Stellantis.

Per vedere cosa sta succedendo nel caso reale: Tribunale di Torino, Sezione specializzata in materia di imprese, RG n. 13711/2024, Giudice Dott. La Manna

Grazie per l'attenzione

Avv. Riccardo Aquilini