

CIRCOLARE N. 17 DEL 29 LUGLIO 2019

ATTIVITA' D'IMPRESA E CONCORRENZA

**Disciplina dell'azione di classe e dell'azione inibitoria collettiva
nel Codice di procedura civile**

ABSTRACT

La legge 12 aprile 2019, n. 31, ha modificato profondamente la disciplina dell'azione di classe e dell'azione collettiva inibitoria, che sono strumenti processuali volti rispettivamente a consentire a un insieme di soggetti danneggiati da una medesima condotta di far valere in via congiunta le loro omogenee richieste di risarcimento e a far cessare atti e comportamenti che possono pregiudicare gli interessi di una pluralità di soggetti.

Con la riforma, le norme su questi procedimenti collettivi vengono inserite nel Codice di procedura civile, dove formano il nuovo titolo VIII-*bis* del libro IV (articoli da 840-*bis* a 840-*sexiesdecies*), e ne viene ampliato in modo significativo l'ambito di applicazione, sia soggettivo (beneficiari della tutela) che oggettivo (fattispecie di illecito per le quali l'azione può essere esercitata).

Tra le principali novità relative all'azione di classe vi sono la previsione che consente le adesioni dei danneggiati anche dopo la sentenza che accerta la responsabilità dell'impresa, l'introduzione della *disclosure* delle prove rilevanti, la nuova figura del 'rappresentante comune degli aderenti', la configurazione delle spese nel caso di successo dell'azione. Resta invece sostanzialmente invariata la disciplina relativa al 'filtro' di ammissibilità dell'azione di classe. Ai fini dell'efficiente svolgimento della procedura viene assegnato un ruolo cruciale ai sistemi di comunicazioni telematiche e al portale dei servizi telematici gestito dal Ministero della giustizia.

Le nuove disposizioni entreranno in vigore decorsi dodici mesi dalla pubblicazione della legge nella Gazzetta Ufficiale, ossia a partire dal 19 aprile 2020, e si applicheranno alle condotte illecite poste in essere successivamente a tale data.

Questa circolare illustra la legge n. 31/2019 soffermandosi sulle modifiche rispetto alla disciplina anteriore contenuta nel Codice del consumo, discutendo le questioni aperte ed evidenziando alcuni aspetti che sollevano perplessità sul piano della coerenza del sistema e delle garanzie per le imprese.

PROVVEDIMENTI COMMENTATI

Legge 12 aprile 2019, n. 31

INDICE

Introduzione	p. 4
1. Ambito di applicazione dell'azione di classe	p. 5
2. La legittimazione ad agire	p. 8
3. Giudice competente e introduzione dell'azione	p.10
4. Pluralità di azioni di classe	p.11
5. Il 'filtro' di ammissibilità della domanda	p.13
6. L'adesione: modalità e conseguenze	p.16
7. Procedimento e <i>disclosure</i> delle prove	p.19
8. La sentenza	p.22
9. Impugnazione della sentenza	p.24
10. La fase di liquidazione dei risarcimenti	p.25
11. Regime delle spese	p.27
12. Il pagamento delle somme agli aderenti	p.29
13. Chiusura della procedura di adesione	p.30
14. Accordi di natura transattiva	p.31
15. L'azione inibitoria collettiva	p.33
16. Entrata in vigore	p.35

Introduzione: l'azione di classe nell'ordinamento italiano ed europeo

La disciplina dell'azione di classe è stata introdotta nell'ordinamento italiano con la legge finanziaria per il 2008¹ come strumento per la tutela risarcitoria dei consumatori danneggiati da illeciti plurioffensivi posti in essere dalle imprese ed è stata collocata nell'articolo 140-*bis* del decreto legislativo n. 206/2005 (Codice del consumo). Il testo originario presentava diverse criticità e poneva rilevanti questioni interpretative, tanto da indurre il legislatore a rinviare più volte l'effettiva applicazione delle norme.

La legge 23 luglio 2009, n. 99, ha quindi compiuto una prima radicale revisione della disciplina, riformulando l'articolo 140-*bis* del Codice del consumo². Anche la nuova versione, però, è stata da più parti ritenuta insoddisfacente e non in grado di assicurare ai consumatori l'effettivo esercizio del diritto al risarcimento. In realtà, i rilievi critici risultano spesso fondati su argomenti che non sono di per sé indicativi dell'inadeguatezza della normativa, quali ad esempio l'esiguo numero di azioni promosse (su cui peraltro mancano dati ufficiali), o il fatto che queste ultime sono state per lo più respinte in sede di giudizio preliminare di ammissibilità.

Di certo, come era prevedibile, il sistema ha scontato l'iniziale difficoltà di adattamento a uno strumento processuale nuovo e dalle caratteristiche peculiari. Ad esempio, in diversi casi le azioni di classe sono state dichiarate inammissibili dal giudice in ragione di vizi procedurali. Riguardo alla questione dei tempi per la liquidazione dei risarcimenti ai singoli danneggiati, considerati troppo lunghi, va ricordato che a monte vi è il problema generale dell'eccessiva durata dei processi civili, che costituisce un fattore di blocco per la crescita economica e la competitività del nostro paese e richiede soluzioni ad ampio raggio.

Ad ogni modo, le istanze per un'ulteriore modifica della disciplina, volta a rendere più efficace lo strumento dell'azione di classe, si sono concretizzate nel 2015 in un disegno di legge che, approvato a larghissima maggioranza dalla Camera, è successivamente rimasto fermo al Senato. Con la nuova legislatura il progetto di riforma è stato prontamente ripresentato al Parlamento e, in pochi mesi, è stata approvata la legge 12 aprile 2019, n. 31, che contiene "Disposizioni in materia di azioni di classe".

Con la legge n. 31/2019 le norme sui 'procedimenti collettivi', ossia azione di classe e azione inibitoria collettiva, vengono inserite nel nuovo titolo VIII-*bis* del libro IV del Codice di procedura civile (articoli da 840-*bis* a 840-*sexiesdecies*), e ne viene ampliato in modo significativo l'ambito di applicazione, sia soggettivo (beneficiari della tutela), sia oggettivo (fattispecie di illecito per le quali l'azione può essere esercitata).

¹ Legge 24 dicembre 2007, n. 244.

² Per un'approfondita illustrazione dell'articolo 140-*bis* del Codice del consumo cfr. la circolare Assonime n. 38 del 2009.

Tra le principali novità relative all'azione di classe vi sono la previsione che consente le adesioni dei danneggiati anche dopo la sentenza che accerta la responsabilità dell'impresa, l'introduzione della *disclosure* delle prove rilevanti, la nuova figura del 'rappresentante comune degli aderenti', la configurazione delle spese nel caso di successo dell'azione. Resta invece sostanzialmente invariata la disciplina relativa al 'filtro' di ammissibilità dell'azione di classe. Ai fini dell'efficiente svolgimento della procedura viene assegnato un ruolo cruciale ai sistemi di comunicazioni telematiche e al portale dei servizi telematici gestito dal Ministero della giustizia.

Le nuove disposizioni entreranno in vigore decorsi dodici mesi dalla pubblicazione della legge nella Gazzetta Ufficiale, ossia a partire dal 19 aprile 2020, e si applicheranno alle condotte illecite poste in essere successivamente a tale data.

Per completezza va ricordato che, in parallelo agli sviluppi dell'ordinamento nazionale, si sono registrate a livello europeo importanti iniziative sul tema della tutela collettiva dei diritti conferiti da norme dell'Unione. Nel 2013 la Commissione europea ha pubblicato una Raccomandazione che indica alcuni principi comuni per i ricorsi collettivi inibitori e risarcitori e ha invitato gli Stati membri a dotarsi di sistemi conformi a tali principi, promuovendo quindi un'armonizzazione degli ordinamenti nazionali mediante *soft-law*³. A cinque anni di distanza la Commissione ha presentato, nell'ambito del pacchetto di misure denominato "*New deal for consumers*"⁴, una proposta di direttiva che riguarda specificamente le azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori⁵. Nel caso in cui la direttiva venga approvata dal Parlamento europeo e dal Consiglio, occorrerà verificare se la disciplina introdotta dalla legge n. 31/2019 risponda ai requisiti fissati dalla normativa europea e procedere alle eventuali integrazioni o modifiche.

1. Ambito di applicazione dell'azione di classe

Il primo rilevante elemento di novità introdotto dalla legge n. 31/2019 riguarda l'ambito di applicazione dell'azione di classe.

In base all'articolo 140-*bis* del Codice del consumo, attualmente vigente, l'azione di classe è uno strumento dalla portata limitata alla tutela dei consumatori o utenti – ossia le persone fisiche che agiscono per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta – e resta pertanto

³ Raccomandazione della Commissione 2013/396/UE, accompagnata dalla Comunicazione "Verso un quadro orizzontale europeo per i ricorsi collettivi" - COM (2013) 401/2, sulla quale cfr. il Note e studi Assonime n. 2/2014.

⁴ https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/consumers/review-eu-consumer-law-new-deal-consumers_en.

⁵ COM 2018 (184).

preclusa a enti e professionisti. Inoltre, l'azione di classe può essere esercitata per chiedere il risarcimento del danno esclusivamente a fronte di specifiche tipologie di illeciti che incidono sui diritti individuali omogenei dei consumatori: violazioni di diritti contrattuali, inclusi i diritti basati su condizioni generali di contratto o relativi a contratti conclusi mediante moduli o formulari; ipotesi di responsabilità del produttore; pratiche commerciali scorrette e comportamenti anticoncorrenziali.

Con lo spostamento della disciplina dal Codice del consumo al Codice di procedura civile e la scomparsa di ogni riferimento alla tutela dei consumatori, la legge n. 31/2019 rende l'azione di classe uno strumento utilizzabile in generale per la **tutela dei diritti individuali omogenei lesi da atti e comportamenti posti in essere da imprese o enti gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità nello svolgimento delle loro rispettive attività**⁶.

Titolari dei diritti individuali omogenei

I titolari dei diritti individuali omogenei possono essere tanto persone fisiche, a prescindere dalla loro qualificazione come consumatori, quanto enti, con o senza personalità giuridica. È importante sottolineare che l'azione di classe potrà essere esperita anche a beneficio di imprese (si pensi, ad esempio, a casi di cartelli di cui siano vittime anche imprese).

Obiettivo dell'azione

Analogamente a quanto previsto dall'articolo 140-bis del Codice del consumo, l'azione di classe disciplinata dal Codice di procedura civile ha come obiettivo l'accertamento della responsabilità dell'autore della condotta lesiva e la sua condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni⁷.

Ambito oggettivo di applicazione

Tra gli ambiti disciplinari per i quali l'azione di classe potrà essere esercitata vi sono, oltre al diritto della concorrenza e alla tutela dei consumatori (non limitata alle fattispecie indicate dall'articolo 140-bis del Codice del consumo ma intesa in senso ampio, incluse ad esempio le ipotesi di violazioni in tema di garanzie nelle vendite o di diritto di recesso nei contratti a distanza), anche la protezione dell'ambiente, la protezione dei dati personali, la tutela del risparmio, e così via.

Una questione controversa è se l'azione di classe possa trovare applicazione con riferimento ai rapporti tra società emittente e azionisti. Va ricordato che, sulla base dell'articolo 140-bis del Codice del consumo, la questione è stata risolta in senso negativo. Si segnala in particolare un'ordinanza del Tribunale di Firenze in cui è stato

⁶ Articolo 840-bis, comma 3, c.p.c.

⁷ Articolo 840-bis, comma 2, c.p.c.

rilevato che “non è possibile attribuire alla figura di socio, quand’anche piccolo azionista, lo status di consumatore, nel momento in cui esercita dei diritti (quale quello di opzione, nel caso specifico) derivanti proprio dalla sua qualità di azionista”, in quanto si tratta di “un soggetto che già fa parte della compagine societaria, che già partecipa al capitale di rischio e che quindi agisce come *intra-neus* alla società stessa”⁸.

Con la nuova formulazione della disciplina, la mancanza della qualifica di consumatore non costituisce più un fattore ostativo all’esercizio dell’azione di classe. Rimane tuttavia il fatto che, come rilevato dalla giurisprudenza citata, l’azionista è parte della compagine societaria e quindi non può essere considerato a tutti gli effetti soggetto terzo rispetto alla società emittente. Un ulteriore profilo da approfondire è se le irregolarità commesse dall’emittente e fatte valere dagli azionisti siano riconducibili all’alveo dell’attività dell’impresa, a cui fa riferimento l’art. 840-*bis*, che tipicamente comporta un’offerta di beni o servizi sul mercato.

Per lo stesso motivo non può essere pacificamente affermato che l’azione di classe sia utilizzabile nell’ambito dei rapporti di lavoro, ad esempio in relazione ad ipotesi di discriminazione nel trattamento dei dipendenti; oltretutto, ammettere l’accesso alla tutela processuale collettiva per i lavoratori delle imprese e degli enti gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità ed escluderlo, a fronte di identiche condotte lesive, per i lavoratori che prestano servizio presso altri soggetti potrebbe porre un problema di costituzionalità della normativa.

Gestori di servizi pubblici

Merita una riflessione anche il riferimento agli “enti gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità” che sono, accanto alle imprese, i soggetti nei cui confronti l’azione di classe può essere proposta. Dal momento che l’insieme dei gestori di servizi di interesse economico generale rientra già nella nozione di imprese, è ragionevole ritenere che il riferimento si estenda anche agli enti, pubblici o privati, che erogano servizi di interesse generale di natura non economica. Si tratta, ad esempio, dei servizi relativi all’istruzione, alla sanità, all’assistenza ai disabili, all’occupazione, all’edilizia sociale, all’anagrafe e così via.

Per espressa previsione sono fatte salve le disposizioni in materia di ricorso per l’efficienza delle amministrazioni e dei concessionari di servizi pubblici⁹. Tali disposizioni, contenute nel decreto legislativo 20 dicembre 2009, n. 198, delineano un meccanismo processuale utilizzabile quando una condotta inadempiente di una pubblica amministrazione o di un concessionario di servizi pubblici abbia leso interessi

⁸ Tribunale di Firenze, ordinanza 10 marzo 2014, confermata da Corte d’appello di Firenze, ordinanza 15 luglio 2014.

⁹ Articolo 840-*bis*, comma 3, c.p.c.

giuridicamente rilevanti ed omogenei per una pluralità di utenti e consumatori; il ricorso non consente di ottenere il risarcimento del danno ma è unicamente volto a ripristinare il corretto svolgimento della funzione amministrativa o la corretta erogazione del servizio pubblico.

2. La legittimazione ad agire

Anche in tema di legittimazione ad agire la legge n. 31/2019 si discosta significativamente dall'articolo 140-*bis* del Codice del consumo. In base a quest'ultimo, l'azione di classe può essere promossa solo da ciascun componente della classe, sia direttamente sia mediante associazioni cui dà mandato o comitati a cui partecipa. Il nuovo articolo 840-*bis* del c.p.c. attribuisce invece la legittimazione a **'ciascun componente della classe' nonché alle organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro i cui obiettivi statutarî comprendano la tutela dei diritti individuali omogenei** fatti valere con l'azione di classe. Gli enti rappresentativi possono quindi ora assumere l'iniziativa direttamente, senza necessità del conferimento di mandato da parte di uno dei componenti della classe.

L'espressione 'associazioni e organizzazioni senza scopo di lucro' copre un ampio insieme di soggetti: oltre alle associazioni, riconosciute o meno (comprese associazioni di imprese e ordini professionali), vi rientrano in linea di principio anche fondazioni, cooperative sociali, enti religiosi civilmente riconosciuti ed enti di carattere privato diversi dalle società, che svolgano attività a fini non lucrativi¹⁰.

Per la proposizione dell'azione, ferma la legittimazione di ciascun componente della classe, è però richiesto che l'associazione o l'organizzazione sia iscritta nell'apposito elenco pubblico delle "organizzazioni e associazioni legittimate all'azione di classe", istituito presso il Ministero della giustizia. Viene così esclusa la legittimazione attiva per i comitati spontanei, costituiti *'ad hoc'* in funzione dell'esercizio dell'azione di classe. Come si vedrà in seguito, l'iscrizione all'elenco è richiesta anche ai fini della proposizione delle azioni inibitorie collettive¹¹.

I requisiti per l'iscrizione all'elenco presso il Ministero della giustizia, insieme ai criteri per la sospensione e cancellazione degli enti iscritti e al contributo dovuto ai fini dell'iscrizione e del mantenimento della stessa, saranno definiti in un decreto del Ministro della giustizia di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, da adottare

¹⁰ Sulla nozione di organizzazione come centro di imputazione di conseguenze giuridiche cfr. in ambito fiscale il decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, art. 73. Tra i soggetti senza scopo di lucro, cfr. ad esempio quelli di cui al Codice del Terzo settore (decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117).

¹¹ Articolo 840-*sexiesdecies* c.p.c.

entro centottanta giorni dalla data di pubblicazione della legge n. 31/2019 (quindi entro il 18 ottobre 2019). I requisiti per l'iscrizione devono comprendere la verifica delle finalità programmatiche, dell'adeguatezza a rappresentare e tutelare i diritti omogenei azionati e della stabilità e continuità delle associazioni ed organizzazioni, nonché la verifica delle fonti di finanziamento utilizzate¹².

A quest'ultimo riguardo si osserva che la verifica delle fonti di finanziamento dell'ente, effettuata in fase di iscrizione all'elenco, consente di far emergere situazioni di illegalità e può contribuire a prevenire conflitti di interesse tra l'ente e gli eventuali destinatari delle azioni di classe. Tuttavia, per evitare che soggetti privi di adeguate risorse promuovano azioni di classe senza essere in grado di sostenerne gli oneri, comprese le eventuali spese di lite in caso di soccombenza, resta cruciale la verifica dell'idoneità del proponente a "curare adeguatamente l'interesse della classe", che il giudice è chiamato a compiere nell'ambito del giudizio di ammissibilità.

Va infine ricordato che da tempo esiste nel nostro ordinamento, presso il Ministero dello sviluppo economico, l'elenco delle associazioni dei consumatori rappresentative a livello nazionale¹³. L'iscrizione in questo elenco ha due importanti conseguenze: i rappresentanti delle associazioni iscritte compongono il Consiglio nazionale dei consumatori e degli utenti (CNCU), al quale spettano funzioni consultive e propositive in materia di tutela dei consumatori; alle associazioni iscritte è riconosciuta *ex lege* la legittimazione a proporre azioni inibitorie a tutela degli interessi collettivi dei consumatori. A seguito della legge n. 31/2019, l'unico elenco a cui far riferimento per identificare gli enti legittimati a proporre sia le azioni di classe che le azioni inibitorie collettive diviene quello che sarà istituito presso il Ministero della giustizia. È ragionevole ritenere che la disciplina dei requisiti per l'iscrizione al nuovo elenco sarà ispirata a quella relativa all'elenco CNCU; in tal caso, le associazioni di consumatori già inserite nell'elenco presso il Ministero dello sviluppo economico dovrebbero confluire senza difficoltà nell'elenco presso il Ministero della giustizia. L'elenco presso il Ministero dello sviluppo economico viene naturalmente mantenuto, con la specifica funzione di individuare le associazioni che siedono nel CNCU.

¹² Articolo 196-*ter* delle disposizioni per l'attuazione del c.p.c., introdotto dalla legge n. 31/2019.

¹³ Cfr. l'articolo 137 del Codice del consumo.

3. Giudice competente e introduzione dell'azione

La domanda per l'azione di classe si propone con ricorso esclusivamente davanti alla **sezione specializzata** in materia di impresa competente per il luogo **ove ha sede la parte resistente**¹⁴.

L'attribuzione della competenza alle sezioni specializzate d'impresa costituisce un'importante novità rispetto alla disciplina dell'articolo 140-*bis* del Codice del consumo. Quest'ultimo individua infatti il foro competente nel tribunale ordinario avente sede nel capoluogo della regione in cui ha sede l'impresa e prevede alcuni accorpamenti tra regioni contigue, con la conseguenza di identificare in tutto undici tribunali competenti. Il passaggio alle sezioni specializzate comporta un ampliamento del numero dei fori dinanzi ai quali potranno essere instaurate azioni di classe, in quanto le sezioni specializzate sono istituite presso **ventidue sedi** di tribunale e corte d'appello¹⁵.

Va sottolineato, tuttavia, che il decreto legislativo n. 3/2017, con cui è stata data attuazione alla direttiva 2014/104/UE sulle azioni per il risarcimento del danno causato da violazioni del diritto della concorrenza e che si applica espressamente anche alle azioni di classe, ha attribuito alle sezioni specializzate in materia di impresa di **Milano, Roma e Napoli** la competenza inderogabile per le **controversie in materia antitrust**. La legge n. 31/2019 specifica che restano ferme le disposizioni del decreto legislativo n. 3/2017. Pertanto, è pacifico che per le azioni di classe in materia antitrust la competenza spetti unicamente ai fori di Milano, Roma e Napoli.

La tipologia dell'atto introduttivo del processo (ricorso e non atto di citazione) si collega al fatto che, per espressa previsione, il procedimento è regolato dal **rito sommario di cognizione** di cui agli articoli 702-*bis* e seguenti del c.p.c.¹⁶: il ricorso è indirizzato non alla controparte ma direttamente al giudice, che con decreto fissa la data dell'udienza di comparizione delle parti, assegnando un termine per la costituzione del convenuto (non oltre dieci giorni prima dell'udienza). Va sottolineato che la prima udienza è dedicata alla questione dell'ammissibilità dell'azione di classe, sulla quale il giudice ha il compito di pronunciarsi entro i successivi trenta giorni. La procedura dell'azione di classe, in base alla legge n. 31/2019, è infatti articolata in tre fasi: la prima fase è quella del giudizio sull'ammissibilità; la seconda fase riguarda il merito dell'azione di classe e quindi l'accertamento della responsabilità dell'impresa resistente (*l'an*); la

¹⁴ Articolo 840-*ter*, comma 1, c.p.c. Contestualmente, la legge n. 31/2019 ha aggiunto alle competenze delle sezioni specializzate, di cui all'articolo 3, comma 1, del decreto legislativo n. 168/2003, la lettera d-*bis*), relativa alle "controversie di cui al titolo VIII-*bis* del libro quarto del codice di procedura civile".

¹⁵ Cfr. l'articolo 2 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito con modificazioni dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, illustrato nella circolare Assonime n. 19 del 2012.

¹⁶ Articolo 840-*ter*, comma 3, primo periodo, c.p.c.

terza fase attiene alla verifica delle posizioni dei singoli aderenti e alla liquidazione delle somme ad essi eventualmente spettanti a titolo di risarcimento o restituzione.

In base alle regole generali sul procedimento sommario di cognizione, **il ricorso, unitamente al decreto di fissazione dell'udienza**, deve essere notificato al convenuto almeno trenta giorni prima della data fissata per la sua costituzione, da eseguire mediante deposito in cancelleria della comparsa di risposta.

In aggiunta, per l'azione di classe è specificamente previsto che, entro dieci giorni dal deposito del decreto di fissazione dell'udienza, il ricorso e il decreto stesso devono essere pubblicati a cura della cancelleria **nell'area pubblica del portale** dei servizi telematici gestito dal Ministero della giustizia (pst.giustizia.it), "in modo da assicurare l'agevole reperibilità delle informazioni in esso contenute"¹⁷.

Va peraltro sottolineato che, in base al nuovo articolo 196-*bis* delle disposizioni per l'attuazione del c.p.c. introdotto dalla legge n. 31/2019, il portale del Ministero della giustizia deve inviare all'indirizzo di posta elettronica ordinaria o certificata o al servizio elettronico di recapito certificato qualificato a "ogni interessato che ne ha fatto richiesta e si è registrato mediante un'apposita procedura" un avviso contenente le informazioni relative agli atti per i quali le disposizioni del titolo VIII-bis del libro quarto del c.p.c. prevedono la pubblicazione; la richiesta può essere limitata alle azioni di classe relative a specifiche imprese, enti gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità, anche prima della loro proposizione. Quindi, un soggetto che ritenga di avere subito un pregiudizio da un'impresa può chiedere di essere informato rispetto a eventuali proposizioni di azioni di classe nei confronti di tale impresa.

Fin dall'inizio, quindi, la procedura è caratterizzata da un regime di trasparenza degli atti, che nell'intenzione del legislatore è funzionale a favorire il coinvolgimento nell'azione di classe del più ampio numero di potenziali interessati. Tuttavia, la **pubblicità del ricorso prima che il giudice si sia pronunciato sull'ammissibilità dell'azione** ha un evidente impatto negativo in termini di reputazione per l'impresa e solleva perplessità sul piano delle garanzie, tenuto conto che non è invece prevista la pubblicazione della comparsa di risposta, in cui l'impresa resistente articola le sue argomentazioni difensive.

4. Pluralità di azioni di classe

Il deposito e la pubblicazione del ricorso nell'area pubblica del portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia determinano la prevalenza dell'azione di classe su quelle che vengano eventualmente proposte in una data successiva. Più

¹⁷ Articolo 840-*ter*, comma 2, c.p.c.

specificamente, **decorsi sessanta giorni dalla data di pubblicazione “non possono essere proposte ulteriori azioni di classe sulla base dei medesimi fatti e nei confronti del medesimo resistente** e quelle proposte sono cancellate dal ruolo”; le azioni di classe proposte nell’arco temporale che va dalla data di deposito del ricorso fino a sessanta giorni dopo la pubblicazione del ricorso nel portale sono riunite all’azione principale¹⁸.

Va osservato che nel sistema regolato dall’articolo 140-*bis* del Codice del consumo l’effetto preclusivo è determinato dalla scadenza del termine per l’adesione assegnato dal giudice con l’ordinanza di ammissibilità (che non deve essere superiore a centoventi giorni dalla scadenza del termine per l’esecuzione della pubblicità dell’azione); il termine più stringente previsto dalla legge n. 31/2019 valorizza la caratteristica dell’unicità dell’azione di classe quale strumento di razionalizzazione del contenzioso seriale, tenuto anche conto del fatto che la nuova disciplina estende in modo significativo la possibilità di adesione dei singoli interessati.

Il divieto non opera – e quindi possono essere proposte ulteriori azioni di classe relative agli stessi fatti e contro la stessa impresa nonostante il decorso di sessanta giorni dalla data di pubblicazione del ricorso relativo all’azione principale – quando l’azione principale è dichiarata inammissibile con ordinanza definitiva, oppure la causa è cancellata dal ruolo o è definita con provvedimento che non decide nel merito¹⁹. Si pensi in particolare al caso in cui la prima azione sia stata dichiarata inammissibile dal giudice in ragione di un conflitto di interessi tra ricorrente e resistente, oppure della non idoneità del ricorrente a curare adeguatamente i diritti omogenei fatti valere e un diverso soggetto assuma l’iniziativa di proporre una nuova azione nei confronti del medesimo resistente e sulla base dei medesimi fatti.

Per rendere effettiva, nelle ipotesi previste, la possibilità di introdurre ulteriori azioni di classe è previsto che i provvedimenti relativi alla prima azione di classe (ordinanze di inammissibilità, provvedimenti di cancellazione dal ruolo o di chiusura della causa per motivi diversi dal merito) vengano pubblicati immediatamente nell’area pubblica del portale del Ministero della giustizia a cura della cancelleria.

Quando una nuova azione di classe è proposta al di fuori di questi casi, la causa è cancellata dal ruolo e non ne è ammessa la riassunzione²⁰. È però fatta salva la proponibilità delle azioni di classe a tutela dei diritti che non potevano essere fatti valere entro il termine di sessanta giorni dalla pubblicazione del ricorso²¹; in questa

¹⁸ Articolo 840-*quater*, comma 1, c.p.c.

¹⁹ Articolo 840-*quater*, comma 2, c.p.c.

²⁰ Articolo 840-*quater*, comma 3, c.p.c.

²¹ Articolo 840-*quater*, comma 4, c.p.c.

ipotesi, è previsto che gli aderenti debbano esplicitare nella domanda di adesione le ragioni per cui non hanno potuto far valere i propri diritti entro quel termine²².

5. Il 'filtro' di ammissibilità della domanda

Una caratteristica dell'azione di classe, già prevista dal Codice del consumo ed opportunamente mantenuta dalla legge n. 31/2019, è il giudizio di ammissibilità della domanda, cosiddetto 'filtro', ispirato alla *certification* propria degli ordinamenti di altri paesi europei ed extraeuropei. Questa valutazione preliminare consente di limitare l'utilizzo dell'azione di classe alle ipotesi in cui essa costituisce uno strumento efficiente per la tutela dei diritti individuali omogenei e di arrestare le iniziative pretestuose o abusive.

Il tribunale decide con **ordinanza sull'ammissibilità della domanda entro trenta giorni dalla prima udienza**, ma può sospendere il giudizio quando sui fatti rilevanti ai fini del decidere è in corso un'istruttoria davanti a un'autorità indipendente o un giudizio davanti al giudice amministrativo²³. La previsione di un termine massimo per il giudizio sull'ammissibilità imprime velocità a questa fase della procedura, in linea con l'architettura complessiva della disciplina²⁴.

La domanda è dichiarata inammissibile in quattro ipotesi, che corrispondono nella sostanza a quelle previste dall'articolo 140-*bis* del Codice del consumo ma presentano alcune differenze di formulazione.

La prima ipotesi è la **manifesta infondatezza della domanda**. Come chiarito dalla giurisprudenza, la valutazione di merito compiuta in questo contesto dal giudice ha carattere sommario²⁵. Va sottolineato che se l'inammissibilità è dichiarata per manifesta infondatezza della domanda il ricorrente può riproporre l'azione di classe quando si siano verificati mutamenti delle circostanze o vengano dedotte nuove ragioni di fatto o di diritto²⁶.

²² Articolo 840-*septies*, comma 8, c.p.c.

²³ Articolo 840-*ter*, comma 3, secondo periodo, c.p.c.

²⁴ In base all'articolo 140-*bis* del Codice del consumo l'ordinanza sull'ammissibilità è resa "all'esito della prima udienza". Con riferimento a questa disposizione e in applicazione delle norme che regolano il procedimento ordinario di cognizione la giurisprudenza ha chiarito che il 'filtro' non deve necessariamente svolgersi in un'unica udienza e che possono essere concessi alle parti termini per il deposito di memorie scritte, utili a supportare ulteriormente le rispettive tesi (Tribunale di Milano, ordinanza 20 dicembre 2010; Corte d'appello di Milano, ordinanza 3 maggio 2011). Tale orientamento non sembra applicabile all'azione di classe disciplinata dalla legge n. 31/2019, che per espressa previsione segue le regole del procedimento sommario di cognizione.

²⁵ Cfr. Corte d'appello di Roma, ordinanza 27 gennaio 2012.

²⁶ Articolo 840-*ter*, comma 6, c.p.c.

La seconda ipotesi è quella in cui il tribunale **non ravvisa l'omogeneità dei diritti** individuali tutelabili ai sensi dell'articolo 840-*bis*. L'omogeneità dei diritti individuali fatti valere, presupposto fondamentale della tutela risarcitoria collettiva, ricorre quando i diritti individuali sono generati da uno stesso comportamento o da comportamenti simili ripetuti e l'accertamento giudiziale richiede la soluzione di questioni di diritto o di fatto simili se non identiche²⁷. Lo strumento dell'azione di classe non si presta ad essere utilizzato in presenza di situazioni che richiedono un esame specifico e accertamenti individuali per ciascun aderente²⁸; su questa base, ad esempio, è considerata problematica l'applicazione dell'azione di classe nei casi di danno alla salute.

La terza ipotesi è quella in cui il ricorrente versa in stato di **conflitto di interessi** nei confronti del resistente. La formulazione chiarisce i dubbi sorti con riferimento all'articolo 140-*bis* del Codice del consumo, che si limitava a menzionare la sussistenza di un conflitto di interessi senza specificare quali fossero i soggetti coinvolti. Il conflitto di interessi è ravvisabile, ad esempio, nelle ipotesi in cui il ricorrente abbia specifici rapporti o relazioni di natura commerciale con il resistente o con imprese concorrenti, tali da lederne l'indipendenza.

La quarta e ultima ipotesi di inammissibilità si ha quando "il ricorrente **non appare in grado di curare adeguatamente i diritti individuali omogenei** fatti valere nel giudizio". Anche in questo caso si osserva una differenza rispetto alla corrispondente previsione dell'articolo 140-*bis* del Codice del consumo, che richiama invece la capacità del proponente di curare adeguatamente "l'interesse della classe". La nuova formulazione appare più coerente con l'impostazione per la quale oggetto di tutela nell'azione di classe non è un interesse collettivo ma l'insieme delle situazioni giuridiche individuali lese dalla medesima condotta d'impresa.

L'ordinanza che decide sull'ammissibilità è pubblicata, a cura della cancelleria, entro quindici giorni nell'area pubblica del portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia²⁹. Viene quindi abbandonato il sistema dell'articolo 140-*bis* del Codice del consumo, in cui è il giudice a ordinare "la più opportuna pubblicità" dell'ordinanza, tanto in caso di ammissibilità quanto di inammissibilità.

²⁷ "Nell'azione di classe l'omogeneità tra i diritti individuali del proponente e dei potenziali aderenti (...) si ravvisa nel caso in cui la fonte del danno sia comune per tutti e la quantificazione appaia effettuabile in base a criteri uniformi", Corte d'appello di Milano, ordinanza 3 marzo 2014.

²⁸ Cfr. Corte di cassazione, sezione III civ., 31 maggio 2019, n. 14886, secondo la quale il requisito dell'omogeneità va inteso "come il tratto proprio di pretese individuali (...) accomunate da caratteristiche tali da giustificare un apprezzamento seriale e una gestione processuale congiunta, dovendo escludersi, sul piano logico, prima ancora che su quello giuridico, la compatibilità dello strumento processuale così delineato dal legislatore con l'esecuzione di accertamenti calibrati su specifiche situazioni personali o con valutazioni che si soffermino sulla consistenza specifica della sfera emotiva o dell'esperienza dinamico-relazionale di singoli danneggiati".

²⁹ Articolo 840-*ter*, comma 5, c.p.c.

Entrambe le parti (sia resistente che ricorrente) hanno la facoltà di proporre **reclamo davanti alla corte d'appello** contro l'ordinanza, entro trenta giorni dalla sua comunicazione o dalla sua notificazione, se anteriore. Il reclamo avverso le ordinanze ammissive non sospende il procedimento davanti al tribunale. In particolare, anche in pendenza del giudizio di impugnazione, presumibilmente può proseguire la procedura di adesione all'azione.

Sul reclamo la corte d'appello decide in camera di consiglio con ordinanza, entro trenta giorni dal deposito del ricorso introduttivo del reclamo. Se in sede di reclamo viene accertata l'ammissibilità della domanda, la corte d'appello trasmette gli atti al tribunale adito per la prosecuzione della causa.

Non è prevista la possibilità di ulteriore ricorso per cassazione contro l'ordinanza della Corte d'appello. Va ricordato che finora la giurisprudenza ha tendenzialmente negato tale possibilità, tanto per l'ordinanza ammissiva che per quella di inammissibilità, in quanto entrambe sono prive di carattere decisorio³⁰. Non vi sono ragioni per ritenere che la nuova disciplina comporti una diversa soluzione della questione. Peraltro, come illustrato, nel sistema disciplinato dalla legge n. 31/2019 è espressamente riconosciuta la possibilità di proporre ulteriori azioni di classe sulla base dei medesimi fatti e nei confronti del medesimo resistente quando la prima azione è stata dichiarata inammissibile con ordinanza definitiva³¹, a conferma della natura non decisoria dell'ordinanza di inammissibilità già sancita dalle Sezioni unite della Corte di cassazione³².

Con l'**ordinanza di inammissibilità** e con quella che, in sede di reclamo, conferma l'ordinanza di inammissibilità il giudice regola le spese³³. A differenza dell'articolo 140-*bis* del Codice del consumo, la nuova disciplina non contiene un richiamo esplicito all'articolo 96 del Codice di procedura civile, che disciplina le ipotesi in cui la parte soccombente può essere condannata a risarcire alla controparte i danni da 'lite temeraria'. La scelta è probabilmente dovuta al fatto che le nuove disposizioni sono collocate nel Codice di procedura civile e, quindi, viene meno l'esigenza di indicare in modo puntuale quali norme processuali trovino di volta in volta applicazione. Sarebbe improprio far discendere dalla mancanza di un esplicito rinvio all'articolo 96 la conseguenza di rendere inoperante uno strumento, quale la condanna per lite temeraria, che assicura alla parte vincitrice il ristoro del pregiudizio, anche reputazionale, subito a causa della condotta in mala fede o colpa grave della parte soccombente.

³⁰ Sul tema cfr. il Note e studi Assonime n. 8/2017.

³¹ Articolo 840-*ter*, comma 2, c.p.c.

³² Corte di cassazione, Sezioni unite, 1° febbraio 2017, n. 2610.

³³ Articolo 840-*ter*, comma 8, c.p.c..

In sintesi, a seguito della dichiarazione di inammissibilità: a) il ricorrente non può riproporre l'azione di classe relativamente agli stessi fatti e nei confronti dello stesso resistente, salvo che l'inammissibilità sia stata dichiarata per manifesta infondatezza della domanda e vengano allegati mutamenti delle circostanze o dedotte nuove ragioni di fatto o diritto; b) soggetti diversi dal ricorrente possono proporre ulteriori azioni di classe relativamente agli stessi fatti e nei confronti dello stesso resistente.

6. L'adesione: modalità e conseguenze

La formazione della classe è un profilo cruciale dei sistemi di tutela risarcitoria collettiva. Fin dall'introduzione dell'azione di classe, in Italia si è scelto di adottare un modello basato sull'adesione individuale (**opt-in**), in cui cioè è richiesta un'esplicita manifestazione di consenso del singolo danneggiato ad essere incluso nella classe e a conseguire per questa via il risarcimento. Con il passaggio alla nuova disciplina, tuttavia, è stata operata una profonda revisione del sistema di adesione. Infatti, in base all'articolo 140-*bis* del Codice del consumo l'adesione deve essere effettuata entro un termine perentorio fissato dal giudice, a valle dell'ordinanza che dichiara ammissibile l'azione.

La legge n. 31/2019 prevede invece che l'adesione dei soggetti titolari di diritti individuali omogenei possa avvenire in due diversi momenti:

- a) **dopo l'ordinanza di ammissibilità**, entro un termine perentorio fissato dal giudice nell'ordinanza stessa (compreso tra sessanta e centocinquanta giorni dalla data di pubblicazione dell'ordinanza nel portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia)³⁴. L'ordinanza di ammissibilità definisce i caratteri dei diritti individuali omogenei, specificando gli elementi necessari per l'inclusione nella classe. I diritti di coloro che aderiscono in questa prima fase sono accertati in ogni caso dopo la pronuncia della sentenza che accoglie l'azione, a norma dell'articolo 840-*octies* del c.p.c.;
- b) **dopo la pronuncia della sentenza** che accoglie l'azione, entro un termine perentorio fissato dal giudice con la sentenza stessa (tra sessanta e centocinquanta giorni dalla data di pubblicazione della sentenza nel portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia)³⁵.

Questo sistema di adesioni a doppio turno pone notevoli perplessità dal punto di vista delle garanzie. È evidente il rischio di un utilizzo strategico dell'azione da parte dei soggetti danneggiati, ai quali conviene attendere l'adozione della sentenza e unirsi alla classe solo in caso di pronuncia favorevole. Ciò comporta una situazione di grave

³⁴ Articolo 840-*quinquies*, comma 1, c.p.c.

³⁵ Articolo 840-*sexies*, comma 1, lettera e, c.p.c.

incertezza per l'impresa resistente, che in corso di causa non è in grado di effettuare una stima puntuale degli importi che potrebbe essere tenuta a corrispondere a titolo di risarcimento. Inoltre, la possibilità di adesione post-sentenza può incidere in modo negativo sulla disponibilità delle parti a concludere accordi transattivi.

Le modalità di adesione sono molto semplificate, anche per superare alcune difficoltà insorte sulla base dell'articolo 140-*bis* del Codice del consumo, connesse ad esempio all'autenticazione della firma del singolo aderente che è stata ritenuta necessaria in alcune pronunce giurisprudenziali.

Secondo quanto disposto dall'articolo 840-*septies*, l'adesione si propone mediante inserimento della relativa domanda nel fascicolo informatico, avvalendosi di un'area (verosimilmente riservata) del portale del Ministero della giustizia. La domanda va presentata su un modulo conforme al modello che sarà approvato con un decreto del Ministro della giustizia, in cui saranno anche stabilite le istruzioni per la compilazione; la presentazione deve essere conforme a quanto previsto nell'articolo 65 del Codice dell'amministrazione digitale (decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82) per le istanze e le dichiarazioni presentate alle pubbliche amministrazioni per via telematica.

La domanda di adesione **deve contenere, a pena di inammissibilità**: l'indicazione del tribunale e i dati relativi all'azione di classe a cui il soggetto chiede di aderire; i dati identificativi dell'aderente; l'indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) ovvero il servizio elettronico di recapito certificato qualificato (SERC) dell'aderente o del suo difensore; la determinazione dell'oggetto della domanda; l'esposizione dei fatti costituenti le ragioni della domanda di adesione; l'indice dei documenti probatori eventualmente prodotti; la formula standard di attestazione della veridicità di dati, fatti e documenti presentati dall'aderente³⁶; il conferimento al rappresentante comune degli aderenti, già nominato o che sarà nominato dal giudice, del potere di rappresentare l'aderente e compiere nel suo interesse tutti gli atti, di natura sia sostanziale che processuale, relativi al diritto individuale omogeneo esposto nella domanda di adesione; i dati necessari per l'accredito delle somme che verranno eventualmente riconosciute in favore dell'aderente; la dichiarazione di aver provveduto al versamento

³⁶ L'attestazione da utilizzare è la seguente: "Consapevole della responsabilità penale prevista dalle disposizioni in materia di dichiarazioni sostitutive, attesto che i dati e i fatti esposti nella domanda e nei documenti prodotti sono veritieri". L'articolo 3 della legge n. 31/2019 ha integrato il decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) prevedendo che le sanzioni penali relative alle dichiarazioni mendaci e agli atti falsi, di cui all'articolo 76, si applichino anche alle attestazioni degli aderenti alle azioni di classe.

del fondo spese eventualmente stabilito dal giudice con la sentenza di accoglimento dell'azione³⁷.

Uno dei profili più qualificanti della disciplina, per quanto attiene alle garanzie a favore dell'aderente nell'ambito della procedura, è dato dalla centralità attribuita alle modalità telematiche di comunicazione: secondo quanto stabilito dal nuovo articolo 196-*bis* delle disposizioni di attuazione al Codice di procedura civile, tutte le comunicazioni a cura della cancelleria previste dalle disposizioni contenute nel titolo VIII-*bis* del libro quarto del c.p.c. sono eseguite con modalità telematiche all'indirizzo PEC o al SERC dichiarato dall'aderente. Proprio al fine di "consentire al Ministero della giustizia di predisporre le necessarie modifiche dei sistemi informativi per permettere il compimento delle attività processuali con modalità telematiche", è stato previsto che la nuova disciplina dell'azione di classe entri in vigore decorsi dodici mesi dalla pubblicazione della legge n. 31/2019 nella Gazzetta Ufficiale.

L'aderente non assume la qualità di parte³⁸. Ne deriva che, ad esempio, non può compiere atti processuali, non ha diritto di proporre appello contro la sentenza³⁹ e non può essere condannato alle spese o al risarcimento del danno in caso di lite temeraria. Ha, però, diritto ad accedere al fascicolo informatico e a ricevere tutte le comunicazioni a cura della cancelleria e può produrre documenti probatori, mediante inserimento nel fascicolo informatico. I documenti probatori possono includere dichiarazioni testimoniali rilasciate a un avvocato, che il giudice valuta secondo il suo prudente apprezzamento⁴⁰.

La domanda di adesione produce gli effetti della domanda giudiziale: in particolare essa determina quindi l'interruzione della prescrizione ai sensi dell'articolo 2943 del Codice civile. La domanda di adesione può essere presentata anche senza il ministero di un difensore. Alcuni commentatori hanno tuttavia osservato che la necessità di indicare un indirizzo PEC o SERC a cui ricevere le comunicazioni relative alla causa potrebbe indurre i potenziali aderenti che siano persone fisiche ad avvalersi di un difensore.

³⁷ La disciplina relativa al contenuto obbligatorio dell'atto di adesione si applica alle adesioni effettuate nel secondo turno e, in quanto compatibile, a quelle effettuate nel primo turno (articolo 840-*quinquies*, comma 1, c.p.c.). La dichiarazione dell'avvenuto versamento del fondo spese non è pertinente nel caso di adesione effettuata nel primo turno, in quanto è solo con la sentenza di accoglimento che il giudice determina, ove necessario, l'importo da versare a cura di ciascun aderente a titolo di fondo spese (articolo 840-*sexies*, comma 1, lettera *h*, c.p.c.).

³⁸ Cfr. l'articolo 840-*quinquies*, comma 1, c.p.c.

³⁹ Agli aderenti è espressamente riconosciuta solo la possibilità di impugnare la sentenza per revocazione (articolo 840-*decies*, comma 2, c.p.c.).

⁴⁰ Articolo 840-*septies*, comma 4, c.p.c.

Sono previste **due ipotesi in cui l'adesione diventa inefficace**. La prima è quella in cui l'aderente abbia **revocato il potere di rappresentanza** conferito al rappresentante comune degli aderenti attraverso la domanda di adesione. L'inefficacia opera di diritto ed è rilevabile d'ufficio. La revoca è opponibile all'impresa o all'ente gestore di servizi pubblici o di pubblica utilità da quando è inserita nel fascicolo informatico. La seconda ipotesi è quella in cui l'aderente **non abbia versato l'eventuale quota di fondo spese** nella misura fissata dalla sentenza che accoglie l'azione di classe o dal giudice delegato (che ha il potere di disporre in ogni tempo l'integrazione delle somme da versare a cura di ciascun aderente a titolo di fondo spese). Anche in questo caso, l'inefficacia dell'adesione opera di diritto ed è rilevabile d'ufficio.

La disciplina menziona la facoltà dell'aderente di revocare l'adesione laddove dispone che "l'aderente può proporre azione individuale a condizione che la domanda di adesione sia stata revocata prima che il decreto sia divenuto definitivo nei suoi confronti"⁴¹. In sostanza viene consentito all'aderente di 'sfilarsi' dall'azione di classe – e proporre eventualmente un'azione individuale – in ogni momento fino a quando non divenga definitivo (per inutile decorso del termine d'impugnazione o per esaurimento dei mezzi di impugnazione) il decreto con cui, all'esito della terza e ultima fase della procedura, il giudice si pronuncia sulla fondatezza delle pretese individuali e condanna il resistente ai risarcimenti e alle restituzioni. Anche per questo profilo il sistema si presta a comportamenti opportunistici da parte degli aderenti con rischio di estrema incertezza per l'impresa tenuta al risarcimento. Tuttavia, la norma in esame va messa in relazione con il fatto che l'aderente non può impugnare in via diretta il decreto di liquidazione: il decreto può essere opposto solo dal resistente, dal rappresentante comune degli aderenti e dagli avvocati del ricorrente (questi ultimi per motivi attinenti esclusivamente alla liquidazione dei compensi e delle spese)⁴². Pertanto, nell'ipotesi in cui l'aderente non sia d'accordo con quanto statuito nel decreto e il rappresentante comune degli aderenti non intenda farsi carico del ricorso, la revoca dell'adesione è l'unico modo che l'aderente ha a disposizione per evitare di essere vincolato dal decreto.

7. Procedimento e disclosure delle prove

A valle dell'ordinanza di ammissibilità, che comporta l'inizio del periodo utile per le adesioni, la causa entra nella fase di merito. Il procedimento è, come anticipato, regolato dal rito sommario di cognizione di cui agli articoli 702-*bis* e seguenti del c.p.c.

⁴¹ Articolo 840-*undecies*, comma 9, c.p.c.

⁴² Articolo 840-*undecies*, comma 2, c.p.c.

ed è definito con **sentenza entro trenta giorni** dalla discussione orale della causa⁴³. La scelta legislativa in favore di una trattazione semplificata e tendenzialmente rapida è rafforzata dalla previsione per la quale non può essere disposto il mutamento del rito. Per espressa disposizione, inoltre, nell'azione di classe non è ammesso l'intervento di terzi ai sensi dell'articolo 105 del c.p.c.⁴⁴.

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 giudizio⁴⁵. È quindi affidato al giudice il compito di gestire la fase istruttoria temperando le esigenze di economia processuale e rapida conclusione del procedimento con la necessità di piena attuazione del contraddittorio.

Riguardo all'eventuale nomina di un consulente tecnico d'ufficio, è stabilito che sono posti a carico del resistente l'obbligo di anticipare le spese e l'acconto sul compenso, salvo che sussistano specifici motivi; l'inottemperanza all'obbligo di anticipare l'acconto sul compenso non costituisce per il consulente motivo di rinuncia all'incarico⁴⁶. La previsione che imputa comunque al resistente la copertura provvisoria dei costi della CTU, invece di lasciare al giudice la valutazione caso per caso, appare ingiustificata e iniqua.

La disciplina contiene inoltre alcune disposizioni che comportano un alleggerimento dell'onere probatorio in capo al ricorrente e per questo motivo sollevano perplessità sotto il profilo del rispetto del principio fondamentale della parità delle armi nel processo.

In primo luogo, è previsto che ai fini dell'accertamento della responsabilità del resistente il tribunale può avvalersi di **dati statistici e presunzioni semplici**⁴⁷. Per questa disposizione appare importante un'interpretazione costituzionalmente orientata, che tenga conto dei diritti fondamentali tra cui in particolare il diritto alla difesa. Va ricordato che nel nostro ordinamento le presunzioni semplici possono essere ammesse dal giudice solo se gravi, precise e concordanti⁴⁸. Gli stessi requisiti dovrebbero valere anche per le informazioni ricavabili da dati di natura statistica.

In secondo luogo, viene introdotto l'istituto della **disclosure** per il quale il giudice, su istanza motivata del ricorrente, può ordinare al resistente l'esibizione delle prove rilevanti ai fini del giudizio che rientrano nella sua disponibilità⁴⁹. La disciplina ricalca

⁴³ Articolo 840-ter, comma 3, c.p.c.

⁴⁴ Articolo 840-bis, comma 5, c.p.c.

⁴⁵ Articolo 840-quinquies, comma 2, c.p.c.

⁴⁶ Articolo 840-quinquies, comma 3, c.p.c.

⁴⁷ Articolo 840-quinquies, comma 4, c.p.c.

⁴⁸ Articolo 2729 c.c.

⁴⁹ Articolo 840-quinquies, commi 5 e seguenti, c.p.c.

largamente quanto previsto dal decreto legislativo n. 3/2017 in materia di azioni per il risarcimento del danno causato da violazioni anticoncorrenziali, comprese le salvaguardie contro richieste abusive o eccessivamente gravose per il destinatario dell'ordine di esibizione: il sistema è costruito in modo da assicurare che la *disclosure* non si traduca in un accesso generalizzato e indiscriminato a informazioni e documenti in possesso dell'impresa. Vi sono però tra i due plessi normativi alcune differenze di rilievo: nelle azioni di risarcimento del danno antitrust la *disclosure* può essere richiesta sia dall'attore che dal convenuto e può avere ad oggetto prove in possesso della controparte o di terzi, mentre nell'ambito delle azioni di classe può essere richiesta solo dal ricorrente e può riguardare esclusivamente prove in possesso dell'impresa resistente.

L'istanza volta a ottenere la *disclosure* deve contenere "l'indicazione di fatti e prove ragionevolmente disponibili dalla controparte, sufficienti a sostenere la plausibilità della domanda". Il giudice, se accoglie l'istanza, dispone l'esibizione individuando "specificamente e in modo circoscritto" gli elementi di prova o le rilevanti categorie di prove. La categoria di prove è individuata mediante il riferimento a caratteristiche comuni dei suoi elementi costitutivi come la natura, il periodo in cui sono stati formati, l'oggetto o il contenuto degli elementi di prova di cui è chiesta l'esibizione e che rientrano nella stessa categoria.

Il giudice ordina l'**esibizione nei limiti di quanto è proporzionato** alla decisione. In particolare, il giudice: a) esamina in quale misura la domanda è sostenuta da fatti e prove disponibili che giustificano l'ordine di esibizione; b) esamina la portata e i costi dell'esibizione; c) valuta se le prove di cui è richiesta l'esibizione contengono informazioni riservate, specialmente se riguardanti terzi.

I presupposti della *disclosure* (rilevanza ai fini della decisione e proporzionalità) portano a escludere che lo strumento possa essere utilizzato dal ricorrente per acquisire gli elenchi della clientela dell'impresa resistente e individuare così i componenti della classe asseritamente danneggiata. Oltretutto, il regime di pubblicità previsto per il ricorso e l'ordinanza di ammissibilità assicura la conoscibilità dell'azione da parte di tutti i soggetti potenzialmente interessati all'adesione e fa venir meno l'esigenza che il ricorrente si attivi per il loro coinvolgimento.

Sono previste speciali modalità di esibizione quando la richiesta o l'ordine di esibizione hanno per oggetto **informazioni riservate** (ossia i documenti che contengono informazioni riservate di carattere personale, commerciale, industriale e finanziario relative a persone e imprese, nonché i segreti commerciali): il giudice dispone specifiche misure di tutela tra le quali l'obbligo del segreto, la possibilità di non rendere visibili le parti riservate di un documento, la conduzione di audizioni a porte chiuse, la

limitazione del numero di persone autorizzate a prendere visione delle prove, il conferimento ad esperti dell'incarico di redigere sintesi delle informazioni in forma aggregata o in altra forma non riservata. Resta ferma la riservatezza delle comunicazioni tra avvocato e cliente.

Un importante presidio di garanzia è dato dalla previsione che riconosce al resistente il **diritto di essere sentito prima che il giudice provveda sulla richiesta di esibizione**.

La disciplina della *disclosure* è completata da un rigoroso apparato di **sanzioni**.

Se la parte rifiuta senza giustificato motivo di rispettare l'ordine di esibizione o non adempie allo stesso il giudice applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 euro a 100.000 euro, che è devoluta alla Cassa delle ammende.

La stessa sanzione è applicata, salvo che il fatto costituisca reato, a carico della parte o del terzo che distrugge prove rilevanti ai fini del giudizio.

Soprattutto, ferma restando l'applicazione delle sanzioni amministrative di cui sopra, se la parte rifiuta senza giustificato motivo di rispettare l'ordine di esibizione del giudice o non adempie allo stesso, o distrugge prove rilevanti ai fini del giudizio di risarcimento, la parte è soggetta a una sanzione di tipo processuale: il giudice, valutato ogni elemento di prova, può ritenere provato il fatto al quale la prova si riferisce.

Alla luce di queste disposizioni, è essenziale chiedersi quali sono le prove rilevanti ai fini del giudizio e in particolare quando sorge in capo alla parte o al terzo il dovere di non distruggere le stesse. In giurisprudenza, sembra consolidato l'orientamento per il quale, in relazione all'ordine di esibizione indirizzato alla parte ai sensi dell'articolo 210 del c.p.c., il momento a cui far riferimento è quello della presentazione dell'istanza volta a ottenere l'esibizione⁵⁰.

8. La sentenza

La sentenza che definisce il giudizio, con cui il tribunale accoglie o rigetta nel merito la domanda, deve essere resa nel termine di trenta giorni successivi alla discussione orale della causa⁵¹ e pubblicata nell'area pubblica del portale del Ministero della giustizia entro quindici giorni dal deposito⁵².

⁵⁰ Cfr. Corte di cassazione, sezione I civ., 28 agosto 2000, n. 11225; in senso conforme Corte di cassazione, sezione III civ., 27 ottobre 2004, n. 20792.

⁵¹ Articolo 840-ter, comma 3, primo periodo, c.p.c.

⁵² Articolo 840-quinquies, comma 14, c.p.c.

La **pronuncia di accoglimento dell'azione di classe** è nella sostanza assimilabile a una sentenza di condanna generica, in quanto **si limita a dichiarare la responsabilità** dell'impresa resistente per il pregiudizio arrecato ai diritti individuali omogenei, mentre la verifica della fondatezza e la liquidazione delle pretese dei singoli aderenti sono rimesse alla terza e ultima fase del procedimento. Oltre alla statuizione di merito, la sentenza contiene alcune determinazioni di tipo organizzativo, funzionali all'ulteriore corso della procedura.

Più in dettaglio, in base all'articolo 840-*sexies*, comma 1, del c.p.c., con la sentenza di accoglimento il tribunale:

- provvede direttamente in ordine alle **domande risarcitorie o restitutorie proposte dal ricorrente** se quest'ultimo è un soggetto appartenente alla classe, diverso da un'organizzazione o associazione iscritta nell'apposito elenco presso il Ministero della giustizia;
- accerta che il resistente, con la condotta addebitatagli dal ricorrente, ha **leso diritti individuali omogenei**;
- definisce i caratteri dei diritti individuali omogenei, specificando gli **elementi necessari per l'inclusione nella classe**;
- stabilisce la documentazione che deve essere eventualmente prodotta per fornire prova della titolarità dei diritti individuali omogenei;
- dichiara aperta la procedura di adesione e fissa il **termine perentorio** (compreso tra sessanta e centocinquanta giorni dalla data di pubblicazione della sentenza nel portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia) **per l'adesione** da parte dei soggetti portatori dei diritti individuali omogenei nonché per l'eventuale integrazione degli atti e per il compimento delle attività da parte dei soggetti che hanno aderito all'azione nella prima fase (dopo l'ordinanza di ammissibilità);
- nomina il **giudice delegato** per la procedura di adesione;
- nomina il **rappresentante comune degli aderenti** tra i soggetti aventi i requisiti per la nomina a curatore fallimentare. Il rappresentante comune è pubblico ufficiale; il giudice delegato può, dopo averlo sentito, revocare il rappresentante comune in ogni tempo con decreto⁵³;
- determina, ove necessario, l'**importo da versare a cura di ciascun aderente**, compresi quanti hanno aderito nella prima fase, a titolo di fondo spese e stabilisce le modalità di versamento. Successivamente il giudice delegato può disporre l'integrazione delle somme che ciascun aderente deve versare come fondo spese. Il mancato versamento delle somme rende inefficace l'adesione; l'inefficacia opera di diritto ed è rilevabile d'ufficio.

⁵³ Articolo 840-*sexies*, comma 2, c.p.c.

9. Impugnazione della sentenza

La sentenza che accoglie o rigetta l'azione di classe può naturalmente essere impugnata, in conformità ai principi generali dell'ordinamento. La legge n. 31/2019 contiene disposizioni specifiche su alcuni profili del sistema di impugnazione; per il resto, in assenza di diversa previsione, dovrebbero trovare applicazione le regole processuali ordinarie.

In linea con il regime di trasparenza degli atti processuali che caratterizza tutta la disciplina dell'azione di classe è anzitutto previsto gli atti di impugnazione della sentenza di cui all'articolo 840-*sexies* (quindi la sentenza di accoglimento) e i provvedimenti che definiscono il giudizio di impugnazione devono essere pubblicati nell'area pubblica del portale del Ministero della giustizia⁵⁴. Resta da chiarire se analoga pubblicità debba essere attuata anche rispetto alla sentenza che respinge l'azione di classe, come appare ragionevole nella prospettiva della parità tra le parti del processo e dell'interesse dell'impresa a rendere noto in questa ipotesi l'esito del giudizio.

È poi previsto che ai fini dell'impugnazione della sentenza non si applica l'articolo 325 del c.p.c.⁵⁵. Questa disposizione fissa in trenta giorni il termine per proporre l'appello, la revocazione e, in alcuni casi, l'opposizione di terzo e in sessanta giorni il termine per il ricorso per cassazione; i termini sono perentori e decorrono dalla notificazione della sentenza. Essendo esclusa l'applicazione dell'articolo 325, occorre chiedersi quali siano i termini per l'impugnazione della sentenza che definisce l'azione di classe. Per quanto concerne l'appello, tenuto conto del fatto che il procedimento relativo all'azione di classe è regolato dal rito sommario di cognizione di cui agli articoli 702-*bis* e seguenti del c.p.c., sembra ragionevole far riferimento all'articolo 702-*quater*, che individua un termine di trenta giorni e, in aggiunta, definisce le circostanze in cui nel giudizio di appello sono ammessi nuovi mezzi di prova e nuovi documenti. Resta invece da chiarire quale sia il termine per proporre il ricorso per cassazione.

Infine, la sentenza può essere impugnata dagli aderenti per revocazione, quando ricorrono i presupposti dell'articolo 395 del c.p.c.⁵⁶ oppure quando la sentenza

⁵⁴ Articolo 840-*decies*, comma 1, c.p.c.

⁵⁵ Articolo 840-*decies*, comma 2, c.p.c.

⁵⁶ Ai sensi dell'articolo 395 c.p.c., le sentenze pronunciate in grado d'appello o in unico grado possono essere impuginate per revocazione nelle seguenti circostanze: se sono l'effetto del dolo di una delle parti in danno dell'altra; se si è giudicato in base a prove riconosciute false dopo la sentenza oppure che la parte soccombente ignorava essere state riconosciute o dichiarate tali prima della sentenza; se dopo la sentenza sono stati trovati uno o più documenti decisivi che la parte non aveva potuto produrre in giudizio per causa di forza maggiore o per fatto dell'avversario; se la sentenza è l'effetto di un errore di fatto

medesima è l'effetto della collusione tra le parti; in quest'ultimo caso il termine per proporre revocazione decorre dalla scoperta della collusione. Viene così assicurata anche all'aderente, sia pure limitatamente a specifiche ipotesi, la facoltà di impugnare la sentenza, che dovrebbe altrimenti essere esclusa in quanto, come disposto dall'articolo 840-*quinquies*, comma 1, del c.p.c., tale soggetto non assume la qualità di parte.

10. La fase di liquidazione dei risarcimenti

Dopo la sentenza di accoglimento e la chiusura del secondo turno per le adesioni si apre la terza fase della procedura, in cui ha luogo la verifica dei diritti individuali degli aderenti, compresi coloro che abbiano eventualmente aderito all'azione di classe a valle dell'ordinanza di ammissibilità. In questa fase il resistente ha la possibilità di contestare le richieste avanzate dai singoli aderenti e al rappresentante comune degli aderenti, nominato dal giudice con la sentenza, è affidato il compito di vagliare la fondatezza dei diritti individuali e sottoporre al giudice un documento riepilogativo, in vista del decreto che liquida il risarcimento nei confronti di ciascun aderente. Il decreto giudiziale può a sua volta essere oggetto di impugnazione.

L'articolo 840-*octies* del c.p.c. indica una sequenza articolata di adempimenti, fissandone la tempistica.

Entro il termine perentorio di centoventi giorni dalla scadenza del termine per le adesioni stabilito con la sentenza di accoglimento, il resistente può depositare una **memoria che contiene le sue difese**, in cui prende posizione sui fatti posti dagli aderenti a fondamento della domanda ed eccepisce i fatti estintivi, modificativi o impeditivi dei diritti fatti valere dagli aderenti. I fatti dedotti dagli aderenti e non specificatamente contestati dal resistente nel termine stabilito si considerano ammessi.

Entro i successivi novanta giorni il rappresentante comune degli aderenti è tenuto a predisporre e depositare il "**progetto dei diritti individuali omogenei degli aderenti**", in cui espone le sue motivate conclusioni riguardo a ciascuna domanda individuale; questo progetto viene comunicato agli aderenti e al resistente. Il rappresentante comune può chiedere al tribunale di nominare uno o più esperti di particolare competenza tecnica che lo assistano per la valutazione dei fatti posti dagli aderenti a fondamento delle loro domande.

risultante dagli atti o documenti della causa (ossia quando la decisione è fondata sulla supposizione di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, oppure quando è supposta l'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita, e tanto nell'uno quanto nell'altro caso se il fatto non costituisce un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare); se la sentenza è contraria ad altra precedente avente fra le parti autorità di cosa giudicata, purché non abbia pronunciato sulla relativa eccezione; se la sentenza è effetto del dolo del giudice, accertato con sentenza passata in giudicato.

Si ha quindi un ulteriore momento di contraddittorio sulle conclusioni raggiunte dal rappresentante comune: il resistente e gli aderenti, entro trenta giorni dalla comunicazione del progetto dei diritti individuali omogenei, possono depositare osservazioni scritte e documenti integrativi. Viene specificato che “nella procedura di adesione non sono ammessi mezzi di prova diversi dalla prova documentale”.

Entro sessanta giorni dalla scadenza del termine per il contraddittorio scritto, il rappresentante comune apporta le eventuali variazioni al progetto dei diritti individuali omogenei e lo deposita nel fascicolo informatico,

La decisione è poi rimessa al giudice delegato, che emette un **decreto motivato**. Quando accoglie in tutto o in parte la domanda di adesione, il giudice condanna il resistente al pagamento delle somme o delle cose dovute **a ciascun aderente** a titolo di risarcimento o di restituzione. Il decreto costituisce titolo esecutivo ed è comunicato al resistente, agli aderenti, al rappresentante comune degli aderenti nonché all'avvocato che ha difeso il ricorrente (o, nell'ipotesi di cause riunite, ai difensori dei ricorrenti risultati vittoriosi).

A favore del **difensore di cui l'aderente si sia avvalso** è dovuto un compenso determinato con decreto del Ministro della giustizia, adottato in conformità all'articolo 13, comma 6, della legge n. 247/2012, di riforma dell'ordinamento della professione forense (quindi in sostanza, il compenso è oggetto di liquidazione giudiziale sulla base del tariffario approvato ogni due anni con decreto del Ministro della giustizia su proposta del Consiglio nazionale forense)⁵⁷.

Il decreto motivato del giudice provvede anche alla liquidazione del compenso che spetta **al rappresentante comune e agli avvocati del ricorrente** (cfr. il successivo paragrafo 11 di questa circolare).

Contro il decreto può essere proposta opposizione con ricorso, da depositare presso la cancelleria del tribunale entro trenta giorni dalla comunicazione del decreto. La facoltà di impugnazione spetta solo al resistente (impresa o gestore di servizi pubblici o di pubblica utilità), al rappresentante comune degli aderenti e all'avvocato del ricorrente o ai difensori dei ricorrenti nelle cause riunite; gli avvocati possono opporsi al decreto esclusivamente per motivi relativi alla liquidazione dei compensi e delle spese. Il singolo aderente non ha quindi la possibilità di impugnare il decreto di liquidazione: come già illustrato, l'unica via per far valere il suo dissenso rispetto alle determinazioni

⁵⁷ L'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247, dispone che “i parametri indicati nel decreto emanato dal Ministro della giustizia, su proposta del CNF, ogni due anni, ai sensi dell'articolo 1, comma 3, si applicano quando all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi e nei casi in cui la prestazione professionale è resa nell'interesse di terzi o per prestazioni officiose previste dalla legge”.

del giudice è quella di revocare l'adesione prima che il decreto di liquidazione sia divenuto definitivo nei suoi confronti (ossia prima della scadenza del termine per l'opposizione o della conclusione del giudizio di opposizione), ed esercitare un'azione risarcitoria individuale.

Il ricorso deve contenere l'indicazione del tribunale competente, le generalità del ricorrente e l'elezione del domicilio nel comune in cui ha sede il giudice adito, l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto su cui si basa l'opposizione, con le relative conclusioni. Il ricorso non sospende l'esecuzione del decreto, ma il tribunale può disporre diversamente su istanza di parte in presenza di gravi e fondati motivi.

Va sottolineato che in questa parte della disciplina le nozioni di 'ricorrente' e 'resistente' sono utilizzate con riferimento, rispettivamente, al soggetto che propone l'opposizione contro il decreto di liquidazione dei risarcimenti individuali e alla controparte del giudizio di opposizione.

Nei cinque giorni successivi al deposito del ricorso, il Presidente del tribunale designa il relatore e fissa l'udienza di comparizione entro quaranta giorni dal deposito. Nel giudizio di opposizione al decreto, il giudice delegato non può far parte del collegio.

Il ricorso e il decreto di fissazione dell'udienza devono essere comunicati ai controinteressati entro cinque giorni dal deposito del decreto stesso. Il resistente deve costituirsi almeno cinque giorni dell'udienza, depositando una memoria contenente l'esposizione delle difese in fatto e in diritto. Entro la stessa scadenza e con le stesse modalità è possibile l'intervento di eventuali interessati.

Nel giudizio di opposizione non sono ammessi nuovi mezzi di prova e non possono essere prodotti nuovi documenti, salvo che la parte dimostri di non aver potuto indicarli prima per causa ad essa non imputabile.

Entro trenta giorni dall'udienza di comparizione delle parti il tribunale decide sul ricorso con decreto motivato, confermando, modificando o revocando il provvedimento impugnato.

11. Regime delle spese

Uno dei profili più controversi della nuova disciplina riguarda le spese che vengono imputate alla parte resistente nel caso di accoglimento dell'azione.

L'articolo 840-*novies* prevede che con il decreto di liquidazione dei risarcimenti individuali il giudice delegato **condanni il resistente a pagare direttamente** un duplice compenso a favore, rispettivamente, **del rappresentante comune degli aderenti e dell'avvocato che ha difeso il ricorrente** (o, nel caso di cause riunite, dei

difensori dei ricorrenti risultati vittoriosi). L'ammontare di questi compensi è parametrato all'importo totale dei risarcimenti riconosciuti agli aderenti, mediante una percentuale che il giudice stabilisce all'interno di una griglia di riferimento indicata dalla legge.

Più in dettaglio, i compensi sono stabiliti "in considerazione del numero dei componenti la classe in misura progressiva", sulla base di sette scaglioni a cui corrispondono percentuali massime decrescenti⁵⁸:

- da 1 a 500 componenti, l'importo è fissato dal giudice in misura non superiore al 9 per cento dell'importo complessivo dovuto a tutti gli aderenti;
- da 501 a 1000 componenti, in misura non superiore al 6 per cento;
- da 1.001 a 10.000 componenti, in misura non superiore al 3 per cento;
- da 10.001 a 100.000 componenti, in misura non superiore al 2,5 per cento;
- da 100.001 a 500.000 componenti, in misura non superiore all'1,5 per cento;
- da 500.001 a 1.000.000 di componenti, in misura non superiore all'1 per cento;
- se la classe ha un numero di componenti superiore a 1.000.000, l'importo è fissato in misura non superiore allo 0,5 per cento del totale dei risarcimenti.

L'entità del compenso può essere modificata dall'autorità giudiziaria, sulla base di cinque criteri individuati dalla legge: la complessità dell'incarico, il ricorso all'opera di coadiutori, la qualità dell'opera prestata, la sollecitudine con cui sono state condotte le attività, il numero degli aderenti. Per il rappresentante comune la modifica può essere nel senso di un aumento o di una riduzione dell'ammontare del compenso, in misura non superiore al 50 per cento. Per l'avvocato che ha difeso il ricorrente fino alla pronuncia della sentenza, la variazione può essere solo nel senso della riduzione del compenso, in misura non superiore al 50 per cento.

Al rappresentante comune è anche dovuto il rimborso delle spese sostenute e documentate; per quanto non diversamente previsto si applicano le disposizioni in materia di spese di giustizia.

Per quanto riguarda l'avvocato, il compenso è espressamente qualificato come "**premiale**" e consiste in un importo ulteriore rispetto alle somme dovute a ciascun aderente a titolo di risarcimento e di restituzione. Si tratta quindi non di una quota del bene oggetto della causa (questo tipo di 'quota-lite' è vietato nel nostro ordinamento) ma di un *quantum* aggiuntivo che dipende dall'entità complessiva del risarcimento. Va osservato che questo meccanismo di remunerazione introduce forti incentivi alla

⁵⁸ Le percentuali possono essere modificate con decreto del Ministro della giustizia.

litigiosità e aggrava l'onere dell'impresa resistente ben oltre la somma delle pretese dei singoli componenti della classe, conferendo al sistema una connotazione punitiva estranea al nostro ordinamento. La disciplina appare peraltro non in linea con le indicazioni formulate dalla Commissione europea nella Raccomandazione del 2013, in cui si fa riferimento ai rischi che derivano in termini di aumento della cultura del contenzioso dalla definizione impropria degli onorari degli avvocati e del relativo metodo di calcolo e viene sottolineato che non dovrebbero essere consentite le cosiddette *contingency fees*, ossia gli onorari calcolati in percentuale delle somme accordate nella causa. Verosimilmente, questo profilo della disciplina nazionale andrà rivisto se le indicazioni della Raccomandazione saranno codificate a livello legislativo nella futura direttiva sulle azioni rappresentative a tutela degli interessi collettivi dei consumatori.

12. Il pagamento delle somme agli aderenti

Come anticipato, il decreto di liquidazione dei risarcimenti individuali costituisce titolo esecutivo e, in linea di principio, il ricorso contro di esso non ne sospende l'esecuzione. Per l'esecuzione del decreto sono previste due possibilità alternative: l'adempimento spontaneo da parte dell'impresa condannata (articolo 840-*duodecies* del c.p.c.) o l'esecuzione forzata collettiva (articolo 840-*terdecies* del c.p.c.).

Adempimento spontaneo

L'impresa può scegliere di pagare spontaneamente le somme stabilite con il decreto di liquidazione. In tal caso, le somme sono versate su un conto corrente bancario o postale intestato alla procedura aperta con la sentenza che ha accolto l'azione di classe e vincolato all'ordine del giudice. Il rappresentante comune degli aderenti deposita con la massima sollecitudine il piano di riparto e il giudice delegato ordina il pagamento delle somme spettanti a ciascun aderente. Il rappresentante comune, il debitore e gli avvocati dei ricorrenti dell'azione di classe possono proporre opposizione a norma dell'articolo 840-*undecies*, che disciplina l'impugnazione del decreto di liquidazione.

Il rappresentante comune deposita la documentazione comprovante i pagamenti effettuati. Per il compimento delle varie attività qui descritte al rappresentante comune non spetta alcun ulteriore compenso.

Esecuzione forzata collettiva

Se l'impresa condannata non adempie spontaneamente può aver luogo l'esecuzione forzata collettiva del decreto di liquidazione dei risarcimenti individuali. L'iniziativa, che riguarda solo le somme spettanti agli aderenti⁵⁹, è riservata al rappresentante comune: è espressamente previsto che non è mai ammessa l'esecuzione forzata del decreto su iniziativa di soggetti diversi.

Il rappresentante comune compie tutti gli atti nell'interesse degli aderenti, ivi compresi quelli relativi agli eventuali giudizi di opposizione; non può stare in giudizio senza l'autorizzazione del giudice delegato, salvo che per i procedimenti promossi per impugnare atti del giudice delegato o del tribunale. Le somme ricavate per effetto di provvedimenti provvisoriamente esecutivi e non ancora divenuti definitivi devono essere trattenute e depositate nei modi stabiliti dal giudice dell'esecuzione.

Per questa attività, a differenza di quella svolta nel caso di adempimento spontaneo da parte dell'impresa, al rappresentante comune spetta un ulteriore compenso che è liquidato dal giudice in misura non superiore a un decimo della somma ricavata, tenuto conto dei criteri di cui all'articolo 840-*novies*, quarto comma, ossia complessità dell'incarico, ricorso all'opera di coadiutori, qualità dell'opera prestata, sollecitudine con cui sono state condotte le attività, numero degli aderenti. Il credito relativo a questo compenso e quello risultante dal decreto di liquidazione hanno privilegio, nella misura del 75 per cento, sui beni oggetto dell'esecuzione.

13. Chiusura della procedura di adesione

La procedura di adesione si chiude quando: a) le ripartizioni agli aderenti effettuate dal rappresentante comune raggiungono l'intero ammontare dei crediti dei medesimi aderenti, oppure b) nel corso della procedura risulta che non è possibile conseguire un ragionevole soddisfacimento delle pretese degli aderenti, anche tenuto conto dei costi che è necessario sostenere⁶⁰.

La chiusura della procedura di adesione è dichiarata con decreto motivato del giudice delegato, anch'esso reclamabile a norma dell'articolo 840-*undecies*. Con la chiusura della procedura di adesione gli aderenti riacquistano il libero esercizio delle azioni verso il debitore per la parte non soddisfatta dei loro crediti per capitale e interessi.

⁵⁹ La procedura di esecuzione forzata non si applica relativamente ai crediti che sono stati riconosciuti, con il decreto di liquidazione dei risarcimenti individuali, in favore del rappresentante comune e dell'avvocato del ricorrente (o degli avvocati dei ricorrenti delle cause riunite risultati vittoriosi) a titolo di compensi (articolo 840-*terdecies*, comma 3, c.p.c.).

⁶⁰ Articolo 840-*quinqüesdecies* c.p.c.

14. Accordi di natura transattiva

Specifiche previsioni sono dedicate agli accordi di natura transattiva che possono essere conclusi **sia in corso di causa, sia a valle della sentenza di accoglimento** dell'azione di classe (articolo 840-*quaterdecies* del c.p.c.).

Per l'efficacia dell'accordo transattivo nei confronti dei singoli aderenti è previsto nel primo caso un modello di *opt-in*, per cui chi è interessato ha la facoltà di accedere all'accordo manifestando la propria volontà in tal senso, mentre a valle della sentenza di accoglimento dell'azione di classe è previsto un modello di *opt-out*, per cui chi non è interessato ha la facoltà di sfilarsi dall'accordo contestandone il contenuto.

Viene espressamente puntualizzato che la disciplina in materia di accordi transattivi si applica, in quanto compatibile, anche quando l'azione è promossa da un'organizzazione o un'associazione inserita nell'elenco presso il Ministero della giustizia e che l'accordo può avere riguardo anche al risarcimento del danno o alle restituzioni in favore degli aderenti che abbiano accettato o non si siano opposti all'accordo stesso.

Accordi conclusi in corso di causa

Il tribunale, fino alla discussione orale della causa, formula ove possibile, avuto riguardo al valore della controversia e all'esistenza di questioni di facile e pronta soluzione di diritto, una proposta transattiva o conciliativa. La proposta del giudice viene pubblicata sul portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia e comunicata a ciascun aderente, via PEC o SERC.

L'accordo transattivo o conciliativo concluso tra le parti è a sua volta pubblicato sul portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia e comunicato via PEC o SERC a ciascun aderente. I singoli aderenti possono quindi dichiarare di voler accedere all'accordo stesso mediante una dichiarazione, che va inserita nel fascicolo informatico entro il termine indicato dal giudice.

La disciplina fa riferimento in questa fase unicamente a proposte conciliative o transattive formulate dal giudice.

Qualora venga concluso un accordo transattivo o conciliativo in corso di causa è possibile che vengano a mancare in tutto le parti ricorrenti. Con riferimento a tale ipotesi è previsto che il tribunale assegni agli aderenti un termine, non inferiore a sessanta giorni e non superiore a novanta giorni, per la prosecuzione della causa, che deve avvenire con la costituzione in giudizio di almeno uno degli aderenti mediante il ministero di un difensore. Se, decorso inutilmente questo termine, non avviene la

prosecuzione del procedimento, il tribunale ne dichiara l'estinzione. A seguito dell'estinzione, resta comunque salvo il diritto all'azione individuale dei soggetti aderenti oppure all'avvio di una nuova azione di classe.

La possibilità di costituirsi in giudizio e proseguire la causa (assumendo in sostanza il ruolo di ricorrente) dovrebbe spettare solo a quelli tra gli aderenti del primo turno che non abbiano esercitato la facoltà di accedere all'accordo transattivo o conciliativo secondo la procedura descritta (*opt-in*). Analogamente, il diritto all'azione individuale o all'avvio di una nuova azione di classe, una volta che la causa si è estinta per mancata riassunzione, dovrebbe sussistere solo per gli aderenti che non hanno dichiarato di voler accedere all'accordo transattivo o conciliativo.

Accordi conclusi dopo la sentenza

Dopo la pronuncia della sentenza, l'iniziativa rispetto alla conclusione di accordi transattivi spetta al rappresentante comune, che opera nell'interesse degli aderenti.

Il rappresentante comune può predisporre con l'impresa o con l'ente gestore di servizi pubblici o di pubblica utilità uno schema di accordo di natura transattiva, che viene pubblicato sul portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia e comunicato a ciascun aderente via PEC o SERC. Entro i successivi quindici giorni ciascun aderente può inserire nel fascicolo informatico le proprie motivate contestazioni. Nei confronti degli aderenti che non formulano contestazioni lo schema di accordo si considera non contestato.

Entro trenta giorni dalla scadenza del termine per la presentazione di contestazioni da parte dei singoli aderenti il giudice delegato, avuto riguardo agli interessi di tali soggetti, può autorizzare il rappresentante comune alla stipulazione dell'accordo transattivo. Il provvedimento di autorizzazione è anch'esso pubblicato sul portale dei servizi telematici del Ministero della giustizia e comunicato sia agli aderenti, via PEC o SERC, sia al ricorrente.

Entro i successivi quindici giorni gli aderenti che avevano in precedenza formulato le contestazioni possono privare il rappresentante comune della facoltà di stipulare l'accordo transattivo.

L'accordo transattivo autorizzato dal giudice delegato e stipulato dal rappresentante comune costituisce titolo esecutivo e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale e deve essere integralmente trascritto nel precetto ai sensi dell'articolo 480, secondo comma, del c.p.c.⁶¹. Il rappresentante comune certifica l'autografia delle sottoscrizioni apposte all'accordo.

⁶¹ In base all'articolo 480, comma 2, c.p.c., il precetto deve contenere, oltre agli altri elementi, la trascrizione integrale del titolo quando è richiesta dalla legge; in tal caso l'ufficiale giudiziario, prima della

Mentre, come visto, l'accordo concluso dopo la sentenza è efficace nei confronti degli aderenti secondo un sistema di *opt-out*, per l'efficacia nei confronti del ricorrente è richiesta una sua specifica adesione, che deve essere effettuata entro quindici giorni dalla comunicazione dell'accordo. In tal caso, l'accordo costituisce titolo esecutivo e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale anche in suo favore.

15. L'azione inibitoria collettiva

La riforma introdotta con la legge n. 31/2019 investe, oltre alla disciplina dell'azione di classe, anche la disciplina dell'azione inibitoria collettiva.

Prima di illustrare la nuova normativa è utile ricordare che nel nostro ordinamento disposizioni in materia di azioni inibitorie collettive sono presenti in vari plessi normativi: dal Codice del consumo al Testo unico della finanza, dalla disciplina sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali B2B a quella sulle relazioni commerciali in materia di cessione di prodotti agricoli e agroalimentari⁶². Il sistema più compiuto è quello relativo all'azione inibitoria a tutela degli interessi collettivi dei consumatori: il Codice del consumo, oltre a individuare i soggetti legittimati ad agire (articolo 139), pone una serie di regole procedurali (articolo 140).

La legge n. 31/2019 inserisce nel Codice di procedura civile (articolo 840-*sexiesdecies*) disposizioni in tema di azione inibitoria collettiva destinate ad essere applicate in modo trasversale e, contestualmente, abroga gli articoli 139 e 140 del Codice del consumo, che sarebbero con esse incompatibili.

Come l'azione di classe, l'azione inibitoria collettiva diviene uno strumento generale, utilizzabile da **“chiunque abbia interesse” per ottenere l'ordine di cessazione o il divieto di reiterazione di atti e comportamenti posti in essere in pregiudizio di una pluralità di individui o enti**. Singoli cittadini, professionisti, imprese e altri soggetti possono quindi esercitare l'azione facendosi carico dell'interesse degli individui o enti che potrebbero essere pregiudicati dalla condotta.

Anche in questo caso, le organizzazioni o le associazioni senza scopo di lucro i cui obiettivi statuari comprendano la tutela degli interessi pregiudicati dalla condotta sono legittimate a proporre l'azione collettiva solo se iscritte nell'elenco di cui all'articolo 840-*bis* del c.p.c..

relazione di notificazione, deve certificare di avere riscontrato che la trascrizione corrisponde esattamente al titolo originale.

⁶² Cfr. gli articoli 139 e 140 del Codice del consumo, l'articolo 32-*bis* del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, l'articolo 8 del decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, l'articolo 62 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito con modificazioni dalla legge 24 marzo 2012, n. 27.

L'azione può essere esperita nei confronti di imprese o enti gestori di pubblici servizi o di pubblica utilità per comportamenti posti in essere nello svolgimento delle loro rispettive attività

La domanda si propone con le forme del procedimento camerale, regolato dagli articoli 737 e seguenti del c.p.c., in quanto compatibili, esclusivamente davanti alla sezione specializzata per l'impresa, competente per il luogo dove ha sede la parte resistente. Il ricorso è notificato al pubblico ministero.

Si applica in quanto compatibile l'articolo 840-*quinquies* del c.p.c.. È ragionevole ritenere che questo richiamo riguardi la disciplina in tema di *disclosure* prevista per l'azione di classe, mentre appare del tutto priva di pertinenza l'applicazione del sistema delle adesioni.

Anche nell'azione inibitoria collettiva, inoltre, il tribunale può avvalersi di dati statistici e presunzioni semplici, con i caveat già evidenziati in precedenza.

Con la condanna alla cessazione della condotta omissiva o commissiva, il tribunale può, su istanza di parte, adottare i provvedimenti di cui all'articolo 614-*bis* del c.p.c., anche fuori dei casi ivi previsti⁶³; può inoltre, su richiesta del pubblico ministero o delle parti, ordinare che la parte soccombente adotti le misure idonee a eliminare o ridurre gli effetti delle violazioni accertate. Su istanza di parte, infine, il giudice condanna la parte soccombente a dare diffusione del provvedimento, nei modi e nei tempi definiti nello stesso, mediante utilizzo dei mezzi di comunicazione ritenuti più appropriati.

Quando l'azione inibitoria collettiva è proposta congiuntamente all'azione di classe, è previsto che il giudice disponga la separazione delle cause. La ratio presumibilmente è quella di non appesantire ingiustificatamente lo svolgimento dell'azione inibitoria, data la maggiore complessità procedurale delle azioni di classe.

Sono fatte salve le "disposizioni previste in materia da leggi speciali", chiaramente con l'esclusione delle disposizioni del Codice del consumo espressamente abrogate.

Rispetto alla procedura dell'azione inibitoria collettiva disciplinata dal Codice del consumo si colgono alcuni cambiamenti di rilievo: non è più previsto che il soggetto che intende promuovere l'azione debba trasmettere una diffida preventiva all'autore

⁶³ Si riporta il testo dell'articolo 614-*bis* (*Attuazione degli obblighi di fare infungibile o di non fare*) c.p.c.:

"Con il provvedimento di condanna il giudice, salvo che ciò sia manifestamente iniquo, fissa, su richiesta di parte, la somma di denaro dovuta dall'obbligato per ogni violazione o inosservanza successiva, ovvero per ogni ritardo nell'esecuzione del provvedimento. Il provvedimento di condanna costituisce titolo esecutivo per il pagamento delle somme dovute per ogni violazione o inosservanza. Le disposizioni di cui al presente comma non si applicano alle controversie di lavoro subordinato pubblico e privato e ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'art. 409.

Il giudice determina l'ammontare della somma di cui al primo comma tenuto conto del valore della controversia, della natura della prestazione, del danno quantificato o prevedibile e di ogni altra circostanza utile".

della condotta lesiva; non è contemplato uno spazio per la conciliazione stragiudiziale della controversia; non vi è alcun riferimento esplicito alla possibilità di un'azione inibitoria collettiva in via d'urgenza. Per quest'ultimo aspetto è ragionevole ritenere che, a seguito dell'inserimento della disciplina nel Codice di procedura civile, la tutela cautelare ai sensi degli articoli 669-*bis* e seguenti possa trovare applicazione nel caso di azione inibitoria collettiva senza la necessità di un esplicito richiamo.

16. Entrata in vigore

Le disposizioni della legge n. 31/2019 entreranno in vigore decorsi dodici mesi dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale (quindi il 19 aprile 2020). La scelta è giustificata dal fine di consentire al Ministero della giustizia di adeguare i sistemi informativi per permettere il compimento delle attività processuali con modalità telematiche.

È inoltre previsto che le disposizioni si applicano alle condotte illecite poste in essere successivamente al 19 aprile 2020, mentre alle condotte illecite poste in essere precedentemente continuano ad applicarsi le disposizioni vigenti prima di tale data.

L'operatività della disciplina va stabilita quindi non con riguardo al momento in cui è avviata l'azione, ma al momento in cui è stata posta in essere la condotta illecita. L'individuazione di questo momento è semplice nei casi di illecito istantaneo, che ha una dimensione unitaria sul piano cronologico. Resta da chiarire come andrà applicata la disciplina nel caso di condotte che si protraggano nel tempo, iniziate prima della data di entrata in vigore della legge e continuate dopo tale data.

Il Direttore Generale

Micossi