

CONSIGLIO ESECUTIVO

Paola Moreschini  
Claudio Belli  
Vittorio Sammarco

COMITATO SCIENTIFICO:

Paolo Cendon  
Francesco Bilotta  
Raffaele Torino  
Domenico Formichelli  
Enzo Maria Tripodi  
Andrea Barenghi

**CAMERA DEI DEPUTATI  
COMMISSIONE GIUSTIZIA**

**Osservazioni di AGIT (Avvocati Giusconsumeristi Italiani) in ordine ai  
progetti di legge in discussione sulle azioni collettive risarcitorie**

AUDIZIONE del 5 dicembre 2006

## 1. - Introduzione

1.1. - Intendiamo, innanzitutto, ringraziare tutti i componenti di questa Commissione per l'opportunità concessa alla nostra associazione di poter fornire un contributo di idee e di proposte in ordine ad un tema, quello della tutela collettiva dei diritti, che, incidendo su interessi rilevanti della collettività, avrà una portata di indubbio rilievo costituzionale e determinerà cospicui effetti sugli assetti dei mercati e sulle relative dinamiche concorrenziali.

1.2. – La tutela “collettiva” dei diritti rappresenta, infatti, una prospettiva di grande interesse ed un'opportunità “storica” non soltanto per dare effettività a diritti dei cittadini spesso misconosciuti o negletti, ma anche perché costituisce uno strumento essenziale di deflazione del nostro sistema giudiziario.

Porre l'accento sulla tutela collettiva dei diritti rappresenta un progresso della civiltà giuridica rispondente alle nuove esigenze della società.

Questo strumento può svolgere una funzione di deterrenza e stimolare comportamenti virtuosi da parte degli operatori economici. Potrebbe, inoltre, comportare notevoli vantaggi in termini di economia processuale, realizzando una unificazione delle controversie seriali ed una riduzione degli oneri difensivi, se sarà trovato il meccanismo che meglio garantisca l'adesione degli interessati all'azione collettiva e la limitazione dei giudizi individuali.

Al di là della piena condivisione dell'obiettivo ritenuto prioritario dal Governo di dotare il nostro Ordinamento di strumenti di tutela collettiva di tipo risarcitorio appare opportuno, però, evidenziare alcuni nodi critici - peraltro di non facile soluzione - che emergono dall'analisi delle proposte di legge all'esame di questa Commissione.

Il passaggio dalle forme di tutela inibitoria, già introdotte dal legislatore negli scorsi anni (e non solo con riferimento all'ambito della tutela dei consumatori, come si avrà modo di esporre), alle forme di tutela risarcitoria non può avvenire istituendo una sorta di continuità e di assimilazione tra le due tipologie di tutela.

Poiché nella tutela inibitoria l'interesse collettivo non è dato dalla somma degli interessi individuali ma è costituito da un interesse superindividuale, mentre nella tutela risarcitoria per interesse collettivo non può che intendersi la somma degli interessi dei soggetti lesi, non possono che essere diversi conseguentemente, nei due tipi di tutela, i presupposti dell'azione, ovvero, l'interesse e la legittimazione ad agire, come più ampiamente si dirà nel prosieguo.

## 2. - Il necessario ampliamento degli ambiti di tutela

2.1. – I testi in esame sono stati evidentemente promossi nell'alveo della legislazione a tutela del consumatore.

I progetti di legge del Governo e di alcune forze politiche, infatti, affrontano il tema della tutela collettiva nella sola direzione della tutela risarcitoria del *consumatore* (introducendo l'art.141 bis nel Codice del consumo), trascurando **altri ambiti di protezione**.

Invero, AGIT ritiene che il tema della tutela collettiva dei diritti richieda un intervento fondato sul coinvolgimento strutturale di tutti gli enti esponenziali di categorie omogenee titolari di interessi che vanno ben oltre l'ambito dei "diritti dei consumatori", del resto a loro volta ancora inadeguatamente tutelati.

Rileviamo che provvedimenti incentrati sulla sola tutela dei consumatori ed utenti trascurerebbero gli interessi collettivi tutelabili dalle **associazioni di promozione sociale** (legge n. 383/2000), dalle **associazioni che si occupano di tutela della persone con handicap** (legge n. 67/2006), dalle **associazioni e fondazioni antiusura** (l. n. 108/96), dagli **enti esponenziali di cui all'art. 8 del d. lgs. n. 231/2002** (norme per la lotta contro i ritardi di pagamento nella transazioni commerciali), dai **consiglieri di parità** contro le discriminazioni tra uomo e donna nei posti di lavoro (d.lgs 198/2006) solo per citarne alcuni.

Quando ci si appresta a varare degli strumenti per la tutela collettiva dei diritti, non si può non cogliere l'occasione, a nostro avviso, per ripensare e riformulare, in un'ottica di sistema, anche il potere di intervento e la facoltà di sostituirsi all'amministrazione nell'esercizio di azioni risarcitorie previsto dalla legge n. 349/86 (integrata dalla lg. 265/1999) a vantaggio delle **associazioni ambientaliste** che, da venti anni a questa parte, si occupano di tutela degli interessi collettivi dei cittadini.

Non va dimenticato, infine, il ruolo del **sindacato** nella tutela collettiva, già riconosciuto nel campo della repressione della condotta antisindacale e che potrebbe trovare nuove prospettive se ad esso venisse riconosciuta una legittimazione più ampia.

2.2. – Per queste ragioni, riteniamo opportuno andare nella direzione di un ampliamento dell'ambito soggettivo delle norme in discussione, che consenta, innanzitutto, a tutti gli enti esponenziali, e non solo alle associazioni dei consumatori, la possibilità di diventare centri di aggregazione delle pretese risarcitorie seriali dei soggetti da esse rappresentati.

### **3. - Sull'inopportuno utilizzo della tutela collettiva inibitoria dei diritti dei consumatori quale modello per la tutela risarcitoria collettiva**

**3.1.** – A partire dagli anni '70, in dottrina, la nozione di “interessi collettivi” viene riferita ad un'aggregazione stabile, non occasionale e riconoscibile all'esterno come rappresentativa del gruppo, definita come ente esponenziale.

Normalmente, al riconoscimento legislativo della rappresentatività del gruppo è collegata la legittimazione ad agire a tutela della categoria.

Questo è quello che è avvenuto, riguardo alla tutela degli interessi collettivi dei consumatori, con l'introduzione della legge n. 281/98 (oggi trasfusa nel Codice del consumo) che ha riconosciuto la rappresentatività delle associazioni dei consumatori.

La legge n. 281/98 ed oggi il Codice del Consumo, subordinano la legittimazione ad agire all'iscrizione nell'elenco tenuto dal Ministero dello sviluppo economico secondo i requisiti previsti dalla legge.

Ma, da un lato, la legittimazione limitata alle sole associazioni iscritte nell'elenco è già stata da più parti criticata, dall'altro, già prima dell'emanazione della legge n. 281/98 - e qualcuno ritiene tuttora - esisteva la possibilità per le associazioni dei consumatori di promuovere (ex art. 1469 sexies c.c. ora art. 139 Cod. cons.) azioni inibitorie di clausole vessatorie, sottoponendo al vaglio del giudice la questione della legittimazione ad agire dell'ente ricorrente, sulla base della sussistenza degli indici di rappresentatività. Ed il principio per cui la rappresentanza è legata alla rappresentatività potrebbe, a nostro avviso, continuare a trovare spazio nell'ottica di una interpretazione estensiva delle norme.

Ad ogni modo, in forza del riconoscimento legislativo, l'associazione che promuove un'azione inibitoria non ha bisogno di dimostrare il suo interesse ad agire essendo stata riconosciuta la rilevanza degli interessi che essa è chiamata a tutelare.

Ma i poteri che la legge ha già attribuito alle associazioni dei consumatori non si esauriscono nella possibilità di richiedere un provvedimento inibitorio poiché l'ente ricorrente può chiedere, ai sensi dell'art. 140 Cod. cons, anche l'adozione di misure atte a correggere ed eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate. Si tratta di un rimedio che si affianca alla pronuncia inibitoria ma che non preclude le azioni individuali dei singoli danneggiati. E' un rimedio che non è stato quasi per nulla utilizzato dalle associazioni dei consumatori né ammesso dai giudici laddove proposto.

Peraltro, anche lo strumento dell'inibitoria *generale* contro atti e comportamenti in violazione dei diritti e degli interessi dei consumatori è stato finora poco utilizzato dalle stesse associazioni. Queste ultime, infatti,

pur potendo ottenere ampia visibilità attraverso la proposizione di questo tipo di azione e rilevanti effetti pratici, non trovano conveniente ed opportuno attivare la tutela collettiva inibitoria.

**3.2.** – Per tali ragioni, AGIT ritiene, in primo luogo, che, prima di affidare esclusivamente alle associazioni dei consumatori la tutela collettiva risarcitoria, occorrerebbe migliorare la disciplina della tutela collettiva di tipo inibitorio e, ove possibile, incentivare quest'ultima.

Inoltre, AGIT ribadisce che, nelle azioni collettive inibitorie, diversamente da quanto accade in quelle risarcitorie, l'associazione legittimata ad agire in rappresentanza di categorie più o meno ampie di consumatori, agisce per un interesse proprio corrispondente agli scopi statutari e persegue finalità di tutela della categoria che rappresenta. Finalità che sono generali, preventive ed astratte, in quanto volte alla “moralizzazione” del mercato e a colpire gli operatori economici scorretti, e che non collidono con quelle che dovrebbero essere perseguite dal legislatore con i disegni di legge in esame aventi fini risarcitori di concreti interessi lesi.

#### **4. - Gli effetti del giudicato**

**4.1.** – Già con l'introduzione in Italia delle azioni inibitorie si è ritenuto superato il principio per cui la sentenza fa stato solo ed esclusivamente tra le parti che hanno partecipato al processo; al riguardo, si sostiene, infatti, la tesi dell'estensione dell'efficacia del giudicato nei confronti di tutti i soggetti interessati. Vale a dire che l'accertamento giudiziale della vessatorietà della clausola di un contratto oppure della illiceità di una condotta (e quindi solo la pronuncia favorevole al consumatore, in base al principio dell'efficacia *secundum eventum litis*) si può estendere *erga omnes* e consentire al singolo consumatore che agisca in un giudizio individuale di avvalersi di quella pronuncia per lui positiva ottenuta da un'associazione consumerista. Il provvedimento inibitorio avrebbe così un carattere cd. “normativo”, in quanto sarebbe volto a creare una regola di condotta destinata ad avere effetti nei futuri rapporti tra il professionista ed i consumatori.

La funzione cd. “normativa” della sentenza inibitoria evidenzia la sua finalità preventiva e l'incidenza che può avere nel successivo giudizio individuale.

Tale funzione, secondo AGIT, è tipica del provvedimento inibitorio e difficilmente può essere utilizzata per il provvedimento che definisce un'azione collettiva risarcitoria.

**4.2.** – I redattori delle proposte di legge in esame sono consapevoli delle gravi perplessità espresse dagli studiosi sulla compatibilità delle cosiddette

*class action*, presenti in altre nazioni, con i principi fondamentali del nostro Ordinamento.

L'obiezione principale è quella secondo cui il modello processuale della *class action* fondato sulla estensione *ultra vires* degli effetti del giudicato, ignora la *ratio* ispiratrice dell'art. 2909 c.c., annullando la forza precettiva del principio del contraddittorio necessario che costituisce il cardine del sistema processuale italiano secondo quanto previsto dal 2° comma dell'art. 24 della Carta Costituzionale.

Sebbene, dunque, sussistano molti dubbi sulla costituzionalità di una disposizione che non garantisca il diritto del singolo a prendere parte alla formazione della decisione nel rispetto del contraddittorio individuale, tuttavia, riteniamo (confortati dalla dottrina più accreditata) che il concetto di difesa contenuto nell'art. 24 della Costituzione possa essere interpretato estensivamente in considerazione dell'emersione di esigenze di tutela di nuovi interessi non direttamente riconducibili al rapporto giuridico privato tradizionalmente inteso.

Tale interpretazione impone, a nostro parere, una **riconsiderazione da parte del legislatore in ordine ai limiti soggettivi di efficacia della sentenza.** La discussione sui provvedimenti in esame potrebbe costituire un'occasione utile per attribuire, per legge, alla sentenza, resa nell'ambito dell'azione collettiva, un'efficacia che possa andare oltre la cerchia dei soggetti fra i quali si è costituito e svolto il rapporto processuale. Sul punto riteniamo che il silenzio del legislatore, sebbene giustificato dalla complessità delle problematiche sottese all'assunzione di eventuali decisioni, possa determinare preoccupanti incertezze applicative, vanificando le finalità che ispirano i progetti di legge in discussione.

In alcuni progetti di legge -tra i quali quello governativo- si vorrebbe utilizzare la strada dell'estensione dei limiti del giudicato, prevista per i provvedimenti inibitori, per rendere la sentenza di "condanna generica" ottenuta dalle associazioni nella prima fase del procedimento, utilizzabile da ogni singolo soggetto che, in una seconda fase, dimostri di essere stato lesa dall'illecito sanzionato dal provvedimento.

Va rilevato, innanzitutto, che la condanna generica (si noti bene, configurata dal legislatore solo come sentenza non definitiva), per esempio in materia di responsabilità extracontrattuale, comporta solo la cognizione del fatto potenzialmente produttivo di conseguenze dannose e della imputabilità di tale comportamento all'agente. Non concernono, invece, tale giudizio le questioni relative all'esistenza ed all'ammontare del danno nonché il nesso causale tra il fatto, potenzialmente lesivo, e il danno. La condanna generica, dunque, riguarda valutazioni che hanno ad oggetto solo la condotta dell'agente.

Per tale motivo la condanna generica al risarcimento del danno, in una controversia collettiva, potrebbe fondarsi soltanto sulla cognizione della condotta del convenuto. Si dovrebbe prescindere, in buona sostanza, dalla cognizione dei fatti, dei diritti e delle situazioni giuridiche facenti capo ai singoli danneggiati.

Ciò detto, permane l'aspetto più problematico dei progetti in esame, cioè, l'estensione soggettiva del giudicato.

Sul punto riteniamo che una chiara presa di posizione del legislatore sui provvedimenti in discussione sia senz'altro auspicabile, ciò al fine di evitare che la grande confusione generatasi in ordine all'efficacia delle sentenze inibitorie di cui all'abrogato art. 1469 sexies c.c. e art. 3 della legge n. 281/1998, venga scontata anche dall'azione di gruppo oggetto della futura normativa.

Sul punto rileviamo che nessuno dei testi in esame attribuisce alla sentenza di accoglimento della domanda l'idoneità a costituire titolo per l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale ai sensi dell'art. 2818 c.c.. Tale circostanza sembrerebbe, dunque, escludere la possibilità di qualificare la sentenza di accoglimento come "condanna generica", ai sensi dell'art. 278, comma 1°, c.p.c. atteso che i danneggiati, in caso di contestazione del convenuto, sarebbero obbligati ad avviare autonome azioni risarcitorie nell'ambito delle quali dovranno comunque provare la qualità di creditori come requisito di appartenenza al gruppo.

Appare, pertanto, corretto affermare che la sentenza prevista da alcuni progetti di legge sia configurabile come sentenza di mero accertamento in ordine alla illiceità di condotte plurioffensive (con forti elementi di similitudine con gli strumenti inibitori già presenti nel nostro Ordinamento). Ciò nel senso di chiamare il giudice a pronunciarsi su mere questioni di fatto o diritto che potranno costituire, negli autonomi giudizi di condanna azionati dai singoli danneggiati, statuizioni sulle quali fondare le pretese risarcitorie. Tale configurazione sembrerebbe confortata anche dalla circostanza che gli enti legittimati non possono vantare alcun diritto al risarcimento del danno da liquidarsi successivamente.

La sentenza di accoglimento della domanda dell'ente esponenziale si limiterebbe, pertanto, all'*an* ed alla determinazione dei criteri per la liquidazione del danno per ciascun danneggiato.

Il diritto risarcitorio, invece, resterebbe sempre individuale ed azionabile solo personalmente dal singolo.

Ma l'estensione degli effetti del giudicato a soggetti che non siano stati parti del processo deve collegarsi a meccanismi volti all'individuazione della classe dei danneggiati (il gruppo dei partecipanti all'azione) che rende possibile considerare parti del processo anche soggetti che non siano parti

effettive, in quanto rappresentate nell'azione collettiva dal *promotore-rappresentante* della classe.

L'effetto dell'estensione del giudicato a tutti i soggetti danneggiati non può essere realizzato senza che ci sia stata una forma di partecipazione almeno indiretta di tali soggetti al procedimento attraverso meccanismi che consentano ai danneggiati di aderire (opt-in) oppure di dissociarsi (opt-out) dall'iniziativa giudiziale intrapresa dal promotore dell'azione collettiva risarcitoria.

Ferma restando la funzione di centro di aggregazione delle pretese seriali che le associazioni dei consumatori sono in grado di svolgere, è evidente che il procedimento non può non coinvolgere il gruppo dei soggetti titolari delle pretese risarcitorie i quali, beneficiando della riduzione, se non dell'azzeramento dei costi, possono accettare di affidare la tutela dei propri interessi al promotore della classe a condizione, non solo di non essere penalizzati dalla difesa collettiva, ma anche di non vedere ingiustamente avvantaggiato il promotore della classe, specie laddove dovesse trattarsi di un ente collettivo, e come tale non appartenente alla classe dei danneggiati, e specie laddove la controversia si dovesse concludere con una transazione. Va rilevato, inoltre, che l'ampliamento dei soggetti promotori favorirebbe un assetto maggiormente concorrenziale tra le varie associazioni di categoria e gli altri centri di aggregazione degli interessi collettivi, favorendo così il miglioramento della tutela della classe.

Resterebbe, in ogni caso, affidato al giudice, che deve valutare l'ammissibilità dell'azione collettiva promossa dal promotore, l'accertamento della rappresentatività della classe in capo al soggetto promotore, anche tenendo conto dei criteri oggettivi, forniti nella domanda introduttiva, per l'individuazione dei soggetti appartenenti alla classe.

La proposta di introdurre l'elenco dei partecipanti all'azione collettiva ed il curatore amministrativo della classe trova riscontro in alcune delle forme di litisconsorzio presenti in altri ordinamenti giuridici (Germania e Gran Bretagna) dove esistono azioni collettive risarcitorie.

## **5. - La conciliazione nei procedimenti collettivi**

L'innesto della conciliazione all'interno dell'azione collettiva non è concepito in modo coerente nei testi che lo prevedono, e non può condurre a risultati accettabili.

Le contraddizioni che caratterizzano l'impostazione bifasica, contenuta nella proposta di legge governativa, emergono chiaramente se si considera il ruolo che viene attribuito alla conciliazione, che dovrebbe essere quello di saldare la prima fase (accertamento dei fatti e condanna generica sull'*an*

ed eventualmente sui criteri per determinare il *quantum*) con la seconda fase (rimborso delle somme o liquidazione dei danni).

Infatti, è indispensabile mantenere la previsione della conciliazione collettiva all'interno dell'azione collettiva solo se si dovesse andare nella direzione della doppia legittimazione: dell'associazione nella prima fase e dei singoli danneggiati nella seconda.

Peraltro, la proposta governativa, laconica nel descrivere il procedimento è, invece, molto dettagliata nella parte che riguarda la liquidazione del danno attraverso le procedure conciliative, che possono essere alternativamente proposte o innanzi alla Camera di conciliazione presso il Tribunale (da istituire) oppure davanti ad un organismo di conciliazione di cui al registro istituito dal d.lgs. 5/2003; procedimenti sempre gestiti dallo stesso soggetto che ha rappresentato il gruppo nella prima fase.

Appare singolare la previsione della doppia conciliazione laddove si giunga ad una transazione in corso di causa. Se le parti vogliono accordarsi prima della sentenza sembrerebbe essere necessaria dapprima la stipulazione di un accordo transattivo innanzi al giudice che dichiara esecutivo il verbale (conciliazione giudiziale) e successivamente il ricorso ad un organismo di conciliazione, di carattere pubblico o privato, innanzi al quale si deve raggiungere un ulteriore accordo in cui si definiscono modi, termini ed ammontare dei risarcimenti o rimborsi individuali (conciliazione non contenziosa).

Non si comprende quale senso abbia l'attribuzione dell'efficacia esecutiva al verbale di conciliazione giudiziale che non presenta ordini concreti di prestazione. Inoltre, il fatto che l'accordo sul *quantum* da liquidare ai singolo sia deciso in una sede non giudiziale non suscita meno perplessità. Infatti, l'art. 143 del Codice del Consumo prevede che i diritti attribuiti al consumatore dallo stesso codice siano irrinunciabili e che sia nulla ogni pattuizione in contrasto con le disposizioni del Codice del consumo. Per altro verso l'art. 141 dello stesso codice prevede ed incentiva il ricorso alle procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie.

Ma il punto è proprio quello della compressione dei diritti dei consumatori, che si verrebbe a realizzare attraverso un vero e proprio atto lesivo di interessi altrui, e non attraverso una espressa rinuncia da parte del soggetto interessato, nei limiti entro i quali tale rinuncia parziale è possibile senza incorrere nella nullità dell'accordo.

Questa macchinosa gestione della fase transattiva, affidata a enti che -anche se iscritti nell'elenco ministeriale e soggetti a controlli- necessariamente sono portatori di interessi non del tutto coincidenti con quelli del gruppo che rappresentano, suscita notevoli perplessità e non potrà dare migliori

frutti di quelli che hanno dato in America le class action gestite dai grandi studi legali.

In caso di fallimento della conciliazione il singolo danneggiato può agire per ottenere la determinazione precisa dell'ammontare del risarcimento mediante un giudizio civile oppure può chiedere ed ottenere un decreto ingiuntivo.

Se, invece, dovesse prevalere la scelta di un procedimento unico al quale i soggetti danneggiati partecipano, anche se indirettamente, non occorrerebbe alcuna previsione relativa alla conciliazione. E questo consentirebbe al legislatore di provvedere attraverso un separato intervento legislativo all'introduzione, nel nostro ordinamento, della conciliazione professionale non contenziosa.

In ogni caso, AGIT non condivide la previsione per cui la nomina del conciliatore, terzo componente e presidente del collegio, sia attribuita al Consiglio dell'ordine degli avvocati. Va ricordato, infatti, che uno dei principi della conciliazione prevede che il conciliatore sia sempre scelto su accordo delle due parti e non possa essere imposto dall'esterno, se non laddove le parti non abbiano raggiunto un'intesa sul nome del conciliatore (si può ricorrere alla scelta attraverso un albo di soggetti in possesso dei requisiti; e l'unica previsione in materia è quella del d.lgs. 5/2003 e del D.M. 222/04).

## **6. – Alcune ulteriori osservazioni e proposte**

### **6.1. La limitazione dell'ambito oggettivo**

Alcuni progetti di legge consentono l'esperibilità dell'azione collettiva risarcitoria circoscrivendola ai rapporti giuridici derivanti da contratti stipulati mediante la sottoscrizione di moduli o formulari. Sembrerebbe così esclusa la possibilità di esercitare la nuova azione, per esempio, nelle ipotesi di responsabilità da prodotto o altre ipotesi che non ricadono nell'ambito di tali rapporti contrattuali.

Tale previsione limita fortemente l'ambito di applicazione dello strumento di tutela collettiva escludendo, senza un'apparente giustificazione, gli illeciti di massa di natura extracontrattuale.

AGIT, pertanto, auspica che tale previsione sia eliminata dai testi in esame. Le stesse proposte di legge, riprendendo il testo approvato alla Camera nella scorsa legislatura, prevedono l'esclusione della legittimazione ad agire nei settori in cui sono già presenti procedure di conciliazione o arbitrali per la risoluzione delle medesime controversie dinanzi ad autorità amministrative indipendenti.

Anche in questo caso la limitazione dell'ambito di applicazione dello strumento di tutela collettiva escluderebbe, senza un'apparente giustificazione, ampi ambiti che necessitano di tutela. Così come non si ritiene possibile seguire l'esempio della Germania (cfr., "Gesetz zur Einführung eines Kapitalanleger- Musterverfahrensgesetzes" del 16 giugno 2005) ove è stata introdotta una particolare ipotesi di azione di classe (che si fonda sull'instaurazione di un "model case" vincolante per i giudizi individuali) per le sole azioni di risarcimento dei danni subiti dai risparmiatori in conseguenza delle informazioni diffuse sul mercato dei capitali.

## **6.2. La legittimazione ad agire**

Viene riconosciuta solo alle Associazioni dei consumatori di cui all'art. 139 del Codice del Consumo nei disegni di legge MARAN (d.d.l. 1289), in quello BUEMI (d.d.l. 1662) e nel progetto di legge governativo (BERSANI-MASTELLA- PADOA SCHIOPPA).

Il disegno di legge governativo estende poi tale legittimazione ad agire anche alle associazioni di professionisti e alle CCIAA.

### **a) Le associazioni dei consumatori**

Attribuendo alle sole associazioni dei consumatori o ad altri organismi la legittimazione all'azione collettiva per il risarcimento dei danni si potrebbe determinare il pericolo di creare una categoria di professionisti delle azioni collettive che potrebbero avere un forte incentivo alla moltiplicazione del contenzioso. Inoltre, la gestione di tale contenzioso potrebbe assumere implicazioni 'politiche' che potrebbero andare a detrimento di una seria ponderazione sul merito dell'azione privilegiando le associazioni che utilizzano il circuito 'mediatico' per incrementare il consenso presso l'opinione pubblica. Non va sottovalutato, inoltre, che l'attribuzione della legittimazione a soggetti che non sono membri della classe potrebbe portare ad una conduzione della controversia giudiziale non particolarmente tenace, con inaspettate conseguenze per la tutela dei singoli.

### **b) Le associazioni di professionisti**

Alcune proposte di legge attribuiscono la legittimazione ad agire anche ad associazioni di professionisti. Sul punto si segnala l'incongruenza per cui, mentre per le associazioni di consumatori la legittimazione è ancorata a criteri strettamente legali (inserimento nell'elenco tenuto dal Ministero dello sviluppo economico), per le associazioni di professionisti non è previsto alcun tipo di requisito legale.

Inoltre, se per associazioni di professionisti si devono intendere quelle di categoria, la loro legittimazione andrebbe circoscritta ai soli illeciti anticoncorrenziali.

### **c) Le Camere di Commercio**

Date le caratteristiche e le funzioni che contraddistinguono le Camere di commercio non si ritiene opportuno il loro inserimento tra i soggetti legittimati a proporre azioni collettive risarcitorie.

La legittimazione viene riconosciuta, invece, a chiunque, quindi ad ogni persona fisica, nei disegni di legge: n. 1130 ( FABRIS), n. 1882 (GRILLINI), n. 1834 ( PEDICA), n. 1443 ( PORRETTI-CAPEZZONE).

In tali proposte di legge le associazioni rappresentative degli interessi della classe sono abilitate ad agire in via collettiva a condizione che lo facciano *“unitamente ad almeno un soggetto che vi abbia interesse”*.

AGIT ritiene, pertanto, che il modello basato sull’iniziativa individuale dei soggetti danneggiati, che non esclude in ogni caso la presenza ed il ruolo degli enti esponenziali, risulta più rispettoso dei diritti e delle libertà degli individui.

### **6.3 Sulla litispendenza**

Occorre prevedere che, dopo il deposito della domanda di ammissione dell’azione collettiva risarcitoria da parte di un gruppo (o promotore della classe), si determini la litispendenza rispetto ad analoghe iniziative collettive proposte da altri gruppi. Ciò al fine di evitare pluralità di azioni collettive risarcitorie.

Appare opportuna invece la previsione della litispendenza rispetto ad azioni individuali che dovessero essere proposte da soggetti interessati che non hanno aderito all’azione collettiva (come viene previsto dal DDL 1882 (Grillini), DDL 1443 (Capezzone), DDL 1330 (Fabris), DDL 1834 (Pedica)).

### **6.4. Preventiva valutazione di ammissibilità della domanda**

Si condivide l’esigenza della previsione di un filtro giudiziale delle domande.

Le proposte DDL 1882 (Grillini), DDL 1443 (Capezzone), DDL 1330 (Fabris), DDL 1834 (Pedica) prevedono che un estratto dell’istanza notificata e depositata presso il Tribunale deve essere pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale su richiesta della parte e a spese dello Stato.

La pubblicazione dell’estratto dell’istanza di ammissione risulta *“strutturalmente”* necessitata e ciò in ragione del fatto che ciascun cittadino

puo' avere interesse, per le medesime ragioni e in base ai medesimi fatti, a proporre analoga istanza di azione collettiva.

Ragioni di partecipazione democratica impongono la notificazione alla generalità dei cittadini dell'avvio dell'azione, così come ragioni di economia processuale e uniformità di pronunce impongono la trattazione congiunta di tutte le eventuali azioni collettive accomunate dall'identità di *petitum* e *causa petendi*.

La scelta del promotore della classe sarà effettuata dal Giudice non solo sulla base della completezza delle argomentazioni che ciascun ricorrente ha posto a fondamento della propria istanza ma anche della eventuale presenza di un soggetto collettivo che affianca il promotore, la cui rappresentatività ed affidabilità può incidere sulla valutazione di ammissibilità della domanda.

Tutti i progetti di legge che optano per la legittimazione estesa a tutti gli interessati prevedono filtri giudiziali che vengono volti ad accertare i seguenti requisiti dell'azione:

1. nel *fumus boni juris*
2. nella *meritevolezza dell'azione*
3. nella *possibilità obiettiva di individuare i soggetti lesi* la cui posizione sia comune in ragione delle medesime circostanze di fatto e di diritto sostenute in domanda.

Sul punto AGIT ritiene auspicabile la fissazione di un numero minimo di partecipanti sufficientemente ampio per poter evitare pretese temerarie e tale da poter giustificare l'attivazione dello strumento collettivo.

### **6.5 L'opportunità di prevedere una efficacia della sentenza *secundum eventum litis***

AGIT ritiene auspicabile che le norme in esame prevedano l'estensione degli effetti del giudicato nel solo caso di esito favorevole della controversia collettiva.

Infatti, una estensione di effetti sfavorevoli della sentenza ai soggetti danneggiati potrebbe incoraggiare soggetti promotori (associazioni o singoli) 'compiacenti' ad avviare azioni mal gestite ed unicamente finalizzate al rigetto di domande fondate in favore di soggetti imprenditoriali particolarmente spregiudicati e costituire sulla questione un precedente.

### **6.6 Sulle spese di lite**

Il rischio di dover pagare le spese di giudizio in caso di rigetto della domanda potrebbe costituire un deterrente tale da scoraggiare qualsiasi iniziativa giudiziaria di tipo collettivo.

Pertanto, vanno introdotti alcuni correttivi al principio di soccombenza. Si potrebbe estendere alle azioni collettive risarcitorie l'esenzione dal pagamento delle spese, competenze ed onorari che l'art. 152 delle disp. att. c.p.c. prevede in materia di controversie previdenziali per particolari soggetti percettori di bassi redditi.

**Avvocati Giusconsumeristi Italiani (AGIT)**

*Avvocati Giusconsumeristi Italiani* è un'associazione, costituita nel 2004, a cui aderiscono giuristi esperti in 'diritto dei consumatori', provenienti dal mondo accademico, dalle associazioni dei consumatori, dalla rete camerale, dalle imprese, che hanno deciso di condividere ed implementare la conoscenza di questa disciplina.

A tale scopo l'Associazione intrattiene costanti rapporti con altri organismi e soggetti che si occupano della materia agendo in *partnership* con Università, Camere di commercio, Ordini forensi, Associazioni di categoria, Associazioni di consumatori e di volontariato, imprese, operatori stranieri del diritto dei consumatori. L'Associazione si propone, inoltre, come interlocutore delle Istituzioni sulle riforme in materia di diritto dei consumatori mettendo a disposizione le competenze tecnico-giuridiche dei propri associati.