

La class action in Italia e nel Mondo: presupposti e funzionamento

di [Commercialista Telematico](http://www.commercialistatelematico.com)

Pubblicato il 15 Febbraio 2008

Tra le novità della legge finanziaria 2008 c'è stata l'introduzione della Class Action, azione collettiva risarcitoria che cerca di dare una più compiuta ed agevole tutela ai diritti dei consumatori. A cura di Sonia Tancredi.

Cosa è la class action e quali sono i suoi presupposti

Il nostro sistema giuridico è basato sull'iniziativa del singolo soggetto, sia esso persona fisica o giuridica, che si rivolge al sistema giudiziario per ottenere "giustizia". Il provvedimento dell'organo giudiziario ha pertanto efficacia e valore solo per tale soggetto. Questo meccanismo appare corretto e soddisfacente quando la richiesta di giustizia è specifica e riguarda una situazione particolare e cioè quella di chi agisce. **Esistono però dei casi in cui la vicenda di un soggetto è pressoché identica al caso di un altro.** Gli esempi sono molteplici, come il caso di un prodotto che esce difettato da un'industria e danneggia

o il compratore o altri soggetti che con esso entrano in relazione: il fatto è lo stesso e il responsabile anche ma sono diversi i danneggiati. E così potremmo arrivare a fatti molto noti come i casi dei bond argentini, di quelli Parmalat e Cirio etc, esempi, questi, nei quali vi è una pluralità di danneggiati, un unico fatto originario del danno ed un unico responsabile. Abbiamo visto come **in questi casi l'azione del singolo incontra diverse difficoltà** quali il costo della causa che per il danneggiato è rilevante fino ad intervenire sul rapporto costo-beneficio, la certezza della sproporzione di forze con l'avversario, il rischio e soprattutto il timore della soccombenza con il relativo costo esorbitante per il singolo. Come vedremo **in molti casi i singoli danneggiati si sono per così dire consorziati**, hanno cioè fatto una causa comune ma il principio è sempre lo stesso. Anche in questo caso ogni soggetto vale per il suo



caso specifico e, ancora una volta la decisione resa dall'ordinamento sulla causa "multipla" vale solo per coloro che vi hanno partecipato. Occorre dunque **una procedura che dia la possibilità prima di tutto di svolgere delle richieste collettive e che sia efficace anche per coloro che, trovandosi nella stessa condizione di quelli che hanno partecipato alla causa ne sono, per vari motivi, rimasti fuori**. Una tale figura procedurale, per motivi storici legati alla discendenza diretta del nostro diritto da quello romano (iper individualista) non poteva che nascere in un altro sistema avente altre radici, che tendeva a dimenticare ogni radice: come il sistema giuridico anglosassone. **La procedura è stata denominata CLASS ACTION o azione collettiva o di tutte quelle persone (classe) che si trovano nelle stesse condizioni**. Dal punto di vista sociale si tratta di un modo di cercare una giustizia concreta rifiutando il principio del diritto alla giustizia che è solo del singolo soggetto, principio che crea somma ingiustizia perché il singolo non è sullo stesso piano di possibilità, conoscenza, organizzazione, danaro, di chi dovrebbe riconoscergli il proprio diritto violato. Decorre il principio secondo il quale, l'affermazione del diritto nei casi in cui la situazione è sempre la stessa, è somma ingiustizia che l'ordinamento pretenda che tutte le volte si ricominci daccapo per statuire sempre le stesse cose.

L'introduzione della Class Action in Italia

Nella legge finanziaria 2008, **l'articolo 99, ha introdotto nel nostro sistema giuridico l'azione collettiva risarcitoria a tutela dei consumatori (class action)**. L'Autorità condivide, in linea di principio, la scelta di introdurre nel nostro ordinamento tale istituto che arricchisce gli strumenti giuridici posti a tutela dei diritti dei consumatori e degli utenti, ponendo l'Italia al passo con altri Paesi particolarmente sensibili alle istanze dei consumatori e alla necessità di assicurare loro strumenti di tutela pieni, rapidi ed efficaci, come la Gran Bretagna, la Spagna, la Germania, il Portogallo, la Svezia e gli Stati Uniti, dove la class action esiste già da tempo. La disciplina dell'azione collettiva, così come prevista dall'articolo 99 del disegno di legge, andrebbe tuttavia perfezionata e migliorata nell'ottica di assicurare, da un lato, la piena tutela dei diritti dei consumatori e, dall'altro, di non risultare irrazionalmente punitiva per le imprese, producendo l'effetto indesiderato di scoraggiare gli investimenti, l'avvio di nuove attività imprenditoriali o la loro prosecuzione. Nell'ambito degli strumenti di tutela amministrativa che l'ordinamento pone a disposizione dei consumatori e delle loro associazioni, l'Autorità svolge un importante ruolo, esercitando le competenze attribuite in materia di pratiche commerciali scorrette, in materia di pubblicità ingannevole e comparativa e in materia di tutela della concorrenza. In questo quadro, l'Autorità auspica che possano essere introdotte disposizioni di raccordo tra la disciplina della class action e le proprie competenze, ad esempio, prevedendo un sistema in cui l'azione collettiva risarcitoria possa essere esperita a seguito del procedimento amministrativo di competenza dell'Autorità, volto a tutelare, nell'esercizio delle diverse competenze indicate, in via diretta

ed immediata l'interesse dei consumatori e, dunque, a scongiurare la realizzazione stessa del danno ai consumatori o, in ogni caso, a circoscriverne la portata. A detta del legislatore, si tratta di un

"nuovo strumento generale di tutela nel quadro delle misure nazionali volte alla disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti, conformemente ai principi stabiliti dalla normativa comunitaria volti ad innalzare i livelli di tutela".

Così discutendo, **la legge 244/2007 introduce un nuovo articolo (140-bis. – Azione collettiva risarcitoria) al codice del consumo, approvato con decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206.**

Di seguito si riporta uno stralcio dell'art. 140 bis:

"Art. 140-bis. – (Azione collettiva risarcitoria).

1. Le associazioni di cui al comma 1 dell'articolo 139 e gli altri soggetti di cui al comma 2 del presente articolo sono legittimati ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti richiedendo al tribunale del luogo in cui ha sede l'impresa l'accertamento del diritto al risarcimento del danno e alla restituzione delle somme spettanti ai singoli consumatori o utenti nell'ambito di rapporti giuridici relativi a contratti stipulati ai sensi dell'articolo 1342 del codice civile, ovvero in conseguenza di atti illeciti extracontrattuali, di pratiche commerciali scorrette o di comportamenti anticoncorrenziali, quando sono lesi i diritti di una pluralità di consumatori o di utenti. 2. Sono legittimati ad agire ai sensi del comma 1 anche associazioni e comitati che sono adeguatamente rappresentativi degli interessi collettivi fatti valere. I consumatori o utenti che intendono avvalersi della tutela prevista dal presente articolo devono comunicare per iscritto al proponente la propria adesione all'azione collettiva. L'adesione può essere comunicata, anche nel giudizio di appello, fino all'udienza di precisazione delle conclusioni. Nel giudizio promosso ai sensi del comma 1 e' sempre ammesso l'intervento dei singoli consumatori o utenti per proporre domande aventi il medesimo oggetto. L'esercizio dell'azione collettiva di cui al comma 1 o, se successiva, l'adesione all'azione collettiva, produce gli effetti interruttivi della prescrizione ai sensi dell'articolo 2945 del codice civile".

Leggendo con attenzione le parti relative alla legittimazione ad agire, ciò che preoccupa è l'aver individuato solo nelle associazioni dei consumatori gli organismi preposti all'esercizio dell'azione collettiva risarcitoria. Tali associazioni, si sa, sono sovente diramazioni di sindacati o di organismi politici,

per cui non riteniamo che limitare a tali associazioni l'esercizio della class action vada davvero a tutela del consumatore. La legittimazione ad agire è riservata alle associazioni di consumatori iscritte alla CNCU, alle associazioni professionali. Questo potrebbe risultare anticostituzionale; si porrebbe infatti in aperto contrasto con gli Artt. 3, 18 e 24 della Costituzione Italiana, in quanto, prevede una irragionevole disparità di trattamento tra categorie (discriminando le Associazioni che tutelano interessi specifici rispetto alle consumeristiche generaliste), limita, di fatto, il diritto all' associazionismo, lede, infine, il diritto di difesa del singolo cittadino al quale è precluso, in questo modo, l'utilizzo diretto ed in prima persona di tale strumento, subordina infine (in palese contrasto, peraltro, con quanto previsto dall'art. 92 c.p.c.) l'esercizio del diritto di difesa del privato cittadino, al preventivo consenso ed appoggio di una delle 16 Associazioni consumeristiche generaliste.

Azione collettiva in America

Negli Stati Uniti è conosciuta come "class action" un'azione legale condotta da uno o più soggetti che, membri della stessa categoria, chiedono che la soluzione di una questione comune di fatto o di diritto avvenga con effetti ultra partes per tutti i componenti presenti e futuri della classe. Gli altri soggetti della medesima possono chiedere di non avvantaggiarsi dell'azione altrui (esperandone una propria) esercitando l'opt-out right, oppure possono rimanere inerti avvantaggiandosi dell'attività



processuale altrui che avviene sulla base del modello rappresentativo. Con l'azione rappresentativa (class actions) si possono anche esercitare pretese risarcitorie per esempio nei casi di illecito plurioffensivo, ma lo strumento oltre alle ben note funzioni di deterrenza realizza anche indubbi vantaggi di economia processuale e di riduzione della spesa pubblica. L'azione rappresentativa è il modo migliore con cui i semplici cittadini possano essere tutelati e risarciti dai torti delle grandi aziende e delle multinazionali, in quanto la relativa sentenza favorevole avrà poi effetto o potrà essere fatta valere da tutti i soggetti che si trovino nell'identica situazione dell'attore. La particolarità del modello statunitense di tutela dei consumatori si incentra soprattutto su due aspetti: la possibilità di ricorrere ad una azione collettiva a fini risarcitori e quella di ottenere i cosiddetti danni punitivi. Si tratta, in sostanza, di un meccanismo processuale che consente di estendere i rimedi concessi a chi abbia agito in giudizio ed abbia ottenuto riconoscimento delle proprie pretese a tutti gli appartenenti alla medesima categoria di soggetti che non si siano attivati. L'azione collettiva nasce dall'esigenza di consentire, per ragioni di

giustizia, di economia processuale e di certezza del diritto, a chi si trovi in una determinata situazione di beneficiare dei rimedi che altri, avendo agito in giudizio ed essendo risultati vittoriosi, possono esercitare nei confronti del convenuto. La "Class action" è il terrore della grande industria americana, l'arma di distruzione di massa in mano ai consumatori (e ai loro potenti avvocati). In nessun altro paese la protezione del consumatore è così efficace. Il "consumerismo" americano nacque nel 1965 quando l'avvocato Ralph Nader mise sotto accusa un modello della General Motors, la Chevrolet Corvair, in un best-seller intitolato "Unsafe at any speed" (insicura a qualsiasi velocità). La Gm che ancora si credeva intoccabile lo trascinò in tribunale per diffamazione e perse, fu condannata a pubbliche scuse e a risarcire Nader. Da quella vittoria nacquero riforme legislative - la cintura di sicurezza, i paraurti rinforzati, i test antishock obbligatori per i nuovi modelli - che dagli Stati Uniti si sono diffuse nel mondo intero. Le vittorie dei giovani avvocati militanti riuniti attorno a Nader aprirono la strada a migliaia di emulazioni, finché la "tort litigation" (le cause civili per danni) è diventata una delle più grandi industrie d'America. Ma perché negli Stati Uniti il cliente è così forte e la grande industria è sotto pressione, assediata dagli avvocati? Il segreto della forza dei consumatori sta in quattro peculiarità del sistema giudiziario americano, alcune antiche ed altre recenti:

1. **le giurie popolari;**
2. **l'istituto della "class action";**
3. **il sistema di retribuzione degli avvocati;**
4. **i "punitive damage".**

La **giuria popolare** risale alle origini della democrazia americana quale fu studiata nell'Ottocento da Alexis de Tocqueville, e può spiegare i verdetti favorevoli alla parte debole, cioè il consumatore. Estratti a sorte fra i cittadini, i giurati simpatizzano con i loro simili più che con le grandi multinazionali. Ma questo è vero solo in parte. Dovendo applicare la legge, le giurie possono essere influenzate dalla bravura dei legali, e gli avvocati migliori spesso lavorano per chi paga di più. Qui interviene **l'importanza della "class action", il principio che consente ad un'intera collettività di costituirsi parte civile**. Se la Microsoft mette sul mercato un software difettoso, tutti i clienti che l'hanno comprato possono essere rappresentati come una singola parte lesa, da uno studio di avvocati. La "class action" ha l'effetto di riequilibrare i rapporti di forza. Se un singolo consumatore fa causa a una grande azienda, rischia di essere schiacciato dall'arsenale della difesa avversaria. Ma se decine o centinaia di migliaia di consumatori fanno tutt'uno, diventano essi stessi una potenza. Questo effetto perequativo della "class action" viene a sua volta rafforzato da un'altra peculiarità americana: qui **la legge consente che gli avvocati si prendano una percentuale sull'indennizzo che riescono a ottenere per i propri clienti**, se vincono la causa in tribunale o se convincono l'azienda a patteggiare dietro pagamento. A questo

punto **il fior fiore dell'avvocatura americana è dalla parte dei consumatori: non solo difende una causa nobile, ma guadagna bene.** La quarta arma segreta che la giustizia americana riserva al consumatore, è l'istituto del **"punitive damage" o indennità punitiva.** E' previsto dalla legge che, una volta stabilita la responsabilità di un'impresa (prodotto difettoso, insicuro, nocivo alla salute), **la giuria possa stabilire un risarcimento molto più alto del danno reale subito dall'acquirente. Il risarcimento ha una doppia finalità: riparare le sofferenze morali e materiali della parte lesa, ma anche scoraggiare comportamenti delittuosi o irresponsabili da parte delle aziende.** E' cioè consentito alzare l'indennità a un livello tale da farne un deterrente, che funga da esempio per l'impresa condannata e anche per le altre: "colpirne una per educarne cento". La sua applicazione più celebre si è avuta nelle cause intentate alle multinazionali del tabacco Philip Morris e Reynolds da ex-fumatori ammalati di cancro: alcuni processi si sono conclusi con indennità in miliardi di dollari, tese non solo a rimborsare ai pazienti i costi delle cure e i danni morali, ma anche a disincentivare i comportamenti dei produttori di sigarette (pubblicità ingannevole, promozione del fumo tra i minorenni, aggiunta di additivi che creano tossicodipendenza). Una "class action" si concluse con una punizione esemplare nel 2001 contro Ford e Firestone per i pneumatici difettosi dei fuoristrada Explorer, che tendevano a sbandare ad alta velocità. La sola Firestone ha perso dieci miliardi di dollari. Anche la corporazione dei medici è sotto tiro: i pazienti fanno causa facilmente per "malpractice" (errore professionale) e i chirurghi pagano cari i loro sbagli. Di recente gli avvocati hanno cominciato a studiare un nuovo filone promettente, le cause contro i fast-food per il dilagare dell'obesità infantile. Proprio perché i costi per l'industria americana sono altissimi, il partito repubblicano e l'Amministrazione Bush hanno più volte proposto di riformare la "tort litigation" in senso restrittivo, riducendo la possibilità dei risarcimenti punitivi. Finora non ci sono riusciti. La lobby degli avvocati, al primo posto tra i finanziatori del partito democratico, è un avversario agguerrito.

La class action in Europa

Le azioni di gruppo guadagnano sempre maggiore popolarità in tutta Europa. La direttiva n. 98/27/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19-5-98 relativa a provvedimenti inibitori a tutela degli interessi dei consumatori in UE stabilisce che enti legittimati quali ad esempio associazioni dei consumatori o autorità pubbliche indipendenti, sono autorizzate ad agire in giudizio per conto di un gruppo di persone danneggiate dalla condotta del convenuto. Esistono poi differenze tra gli Stati Europei nel dotarsi di una legislazione ad hoc. Come sappiamo, per quanto riguarda l'Italia, una norma di questo tipo era già stata introdotta con la legge 281/98. Leggi analoghe in altri paesi dell'Unione Europea hanno introdotto delle norme riconducibili e assimilabili alla CLASS ACTION. E' avvenuto in Olanda nel 1994, in Portogallo nel 1995, in Inghilterra e Galles nel 2000, in Spagna nel 2001 e in Svezia nel 2002.



Class action in Francia

Quanto alla Francia, nel 1992, sono state introdotte alcune norme specifiche che autorizzano le associazioni dei consumatori, in seguito al ricevimento di un mandato, ad agire in nome di molteplici consumatori che hanno subito un danno avente la medesima origine (action en representation conjointe del codice di consumo). Un recente progetto di legge si è ispirato all'introduzione di una variante rispetto ad altre leggi analoghe in altri Stati. Esso prevede che, dopo una prima deliberazione della Magistratura sulla proponibilità dell'azione collettiva proposta da un'associazione di consumatori, ogni persona interessata possa singolarmente adire l'autorità giudiziaria chiedendo di poter far valere la decisione di principio ottenuta dall'associazione.

Class action in Germania

In Germania nel luglio 2005 è stata introdotta una legge specifica relativa alle clausole contrattuali del mercato finanziario che ha aumentato la tutela dei risparmiatori. Questa legge introduce forme di risarcimento per danni subiti dal risparmiatore per inesatte, ingannevoli o mescolate informazioni o comunicazione sui mercati dei capitali e sul rispetto delle normative relative alle offerte d'acquisto e alla vendita di azioni. Il riferimento è ai prospetti informativi, ai bilanci di esercizi e a quelli consolidati, alle

relazioni sviluppate nelle assemblee e a qualsiasi altra comunicazione che possa avere indotto il risparmiatore ad una infondata attesa di guadagno. Questa legge prevede l'instaurazione di una legge "pilota" tra quelle promosse, presso la competente Corte d'Appello. La sentenza stabilirà il "principio di diritto", che sarà il riferimento per le altre cause. Come funziona: il risparmiatore che intende procedere contro l'emittente deve espressamente chiedere l'instaurazione di un "procedimento pilota". Per passare alla fase successiva è necessario che entro 120 giorni siano presentate almeno altre 10 istanze uguali alla prima. In caso positivo, la Corte d'Appello competente sceglie l'attore della "causa pilota". Durante lo svolgimento della "causa pilota" tutti gli altri procedimenti identici sono sospesi e saranno ripresi solo alla conclusione del primo con l'obbligo di uniformarsi alla "sentenza pilota". La proposta di procedimento pilota può essere promossa anche dall'emittente. La differenza rispetto alle CLASS ACTION note è di consentire, fermo restando l'uniformità di comportamento, la verifica delle peculiarità dei singoli casi e quindi di giudizi non tutti identici. La norma consente la riduzione dei costi di giustizia per i risparmiatori e la maggiore rapidità delle cause. La nuova normativa sarà verificata fra 5 anni e, se i risultati risultassero positivi, sarà estesa ad altri comparti. In sostanza si tratta di una sperimentazione in quanto in ogni caso la legge, a meno di un risultato positivo e quindi della sua conferma ed eventuale estensione, cesserà di essere in vigore il 1 novembre 2010.

Class action nel Regno Unito

Nel Regno Unito tra gli anni '80 e '90 c'è stato il cosiddetto sistema di "legal Aid" che poneva a carico della finanza pubblica i costi dell'azione legale di tipo collettivo. Tale contesto ha incentivato la promozione di una miriade di azioni collettive scarsamente giustificate. Nel 2000 è stato introdotto il Group Litigation Order che consiste in un'ordinanza in cui viene regolata la trattazione di cause che presentano questioni comuni o connesse di fatto o di diritto. Nell'ordinanza vengono



identificate le questioni che rendono comuni tali cause, viene istituito un registro in cui saranno iscritte le cause procedibili, e viene indicato il Giudice che le tratterà. Il Giudice può altresì fissare la data entro la quale le cause devono essere iscritte nel registro e disporre che una o più delle cause iscritte varranno come test claims. Ordinanze e sentenze relative a una o più questioni comuni, adottati nell'ambito di una causa iscritta al registro, sono vincolanti per le parti di tutte le altre cause già iscritte, o che verranno successivamente iscritte al registro, nella misura stabilita dal Giudice. Non si tratta di una CLASS ACTION, bensì di un meccanismo flessibile che consente la trattazione congiunta di una pluralità di

cause simili: determinate questioni di fatto o diritto comuni a più cause vengono trattate una sola volta, con effetto vincolante per le parti delle varie cause, con evidenti benefici in termini di economia processuale.

Class action in Austria

In Austria si è giunti alla formulazione di un'azione collettiva per via giudiziaria: la Suprema Corte nel luglio 2005 ha riconosciuto che è conforme alla legge la prassi delle associazioni di consumatori di raccogliere le istanze di vari danneggiati e di promuovere l'azione contro uno stesso convenuto a condizione che le istanze siano sufficientemente simili in fatto ed in diritto.

L'azione collettiva risarcitoria in Italia. Differenze con la class action anglosassone

Viene chiamata "Class action" ma la legge recentemente approvata dal Parlamento è un'"azione collettiva risarcitoria a tutela dei consumatori". La differenza tra i due istituti giuridici c'è e cercheremo di evidenziarla. Nella tradizione giuridica anglosassone "class action" tradotto alla lettera significa azione di classe, laddove azione è la possibilità di rivolgersi all'organo che amministra la giustizia e classe è l'insieme dei soggetti giuridici che si trova nella medesima situazione che reclamano - cioè lo stesso diritto lesa. Nel diritto anglosassone dunque quando un unico fatto antigiuridico genera una pluralità di situazioni da tutelare, dell'iniziativa di uno qualsiasi di coloro che sono lesi possono avvalersi tutti coloro che si trovano nella sua stessa situazione anche senza partecipare alla causa, e della sentenza può giovare tutta la "classe". Come si vede ampia libertà d'azione, ampio spettro di situazioni giuridiche tutelabili senza limiti né formali né sostanziali e, soprattutto efficacia nei confronti di tutti coloro il cui diritto è stato lesa.

Le caratteristiche della "Azione collettiva risarcitoria"

La legge recentemente approvata dal Parlamento ha come vedremo caratteristiche diverse che, più che una azione di classe la qualificano come un'azione di gruppo. Vediamo perché.

Legittimazione attiva

La possibilità di agire non è data a tutti ma solo alle Associazioni dei consumatori legalmente

riconosciute in quanto iscritte nell'Albo Nazionale previsto dalla legge ed anche alle "associazioni e comitati che sono adeguatamente rappresentativi degli interessi fatti valere". Il legislatore ha dato dunque la possibilità di agire alle Associazioni dei consumatori in maniera generale, mentre l'ha data ad associazioni e comitati solamente per agire a favore dei soggetti ai quali si rivolgono e nell'ambito delle loro specificità. E' questa una novità rispetto al progetto di legge e costituisce un indubbio allargamento dei soggetti legittimati all'interno di un sistema comunque chiuso visto che solo pochi, e aventi comunque forma associativa, possono utilizzare la procedura dell'"azione collettiva risarcitoria".

Ambito di applicazione

La legge nasce a "tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti". L'ambito di applicazione appare anch'esso delimitato dai concetti di consumatore e di utente. Ricordiamo che la legge è inserita nel codice del consumo del quale costituisce l'art. 140 bis e pertanto non può esserci dubbio alcuno che l'azione collettiva risarcitoria può essere esperita solo per tutelare i diritti di consumatori e utenti.

L'azione nasce infatti nell'ambito contrattuale ed in esso esplica i suoi effetti principali e generali anche se, come andiamo a vedere vi è anche la possibilità di allargare queste strette maglie laddove si parla di "atti illeciti extracontrattuali".

Leggi anche: [La class action entra nel rito tributario](#)

A cura di Sonia Tancredi