

prof. avv. Davide Turrone, Università di Torino

# *L'istruttoria nelle procedure di class action*

Un itinerario tra istituti di diritto comune e regole asimmetriche

# Contesto normativo e procedimentale

La tutela giudiziaria collettiva civile oggi.

**2 fonti distinte e sovrapposte**

**Disciplina generale: art. 840-bis ss. c.p.c.**

introd. D.lgs. 31/2019

Decorrenza: azioni rel. condotte successive al 19.5.2021

“Azione di Classe”

“Azione inibitoria collettiva”

**Disciplina speciale: art. 140-ter ss. cod. cons.**

introd. D.lgs. 28/2023

Decorrenza: azioni rel. condotte dal 25 giugno 2023.

“Azioni Rappresentative a tutela dei consumatori”

# La disciplina generale (art. 840-bis ss. c.p.c.)

## AZIONE DI CLASSE

### Soggetti legittimati

- singoli appartenenti alla classe
- enti esponenziali di interessi collettivi (solo se iscritti nell'apposito elenco presso Min. Giust.)

Funzione riparatoria / restitutoria.

Rito semplificato di cognizione (d.lgs. 164/2024; prima proc. sommario ex art. 702-bis ss. c.p.c.)

### Fasi:

1. ammissibilità definito con ordinanza reclamabile. Effetto preclusivo *rebus sic stantibus*; NO cosa giudicata;
2. merito definito con sentenza che pronuncia sull'*an* collettivo – e sull'ev. diritto individuale fatto valere dal ricorrente. Cosa giudicata
3. concorsuale dedicata all'accertamento delle pretese dei singoli aderenti.

L'adesione può avvenire in due momenti diversi del processo: dopo la pronuncia del tribunale sull'ammissibilità dell'azione di classe e dopo la pronuncia del tribunale sulla fondatezza dell'azione di classe.

Intervento di terzi (art. 105 c.p.c.) non ammesso

# (segue) La disciplina generale

## **AZIONE INIBITORIA COLLETTIVA** (art. 840-sexiesdecies c.p.c.)

### soggetti legittimati

- «Chiunque abbia interesse»
- Enti esponenziali di interessi collettivi (solo se iscritti nell'apposito elenco presso Min. Giust.)

### funzione

- far cessare la condotta illecita;
- (eventualmente) rimuovere o ridurre le conseguenze;
- strumento non concepito per l'adozione di misure *ad personam*

### rito procedimento camerale (art. 737 ss. c.p.c.) «in quanto compatibile»

- struttura unitaria
- possibile adozione di misure coercitive (art. 614-bis c.p.c.)

# La disciplina special-consumeristica (art. 140-ter ss. cod. cons.)

Recepisce la Dir. UE 2020/1828 sulle **azioni rappresentative a tutela dei consumatori**

## **Soggetti legittimati**

Solo gli enti di tutela degli interessi di consumatori o utenti (v. spec. art. 140-quater, –quinquies cod. cons.)

## funzione

- inibitoria
- compensativa (i.e. riparatoria in senso lato)

rito semplificato di cognizione (art. 281-duodecies ss. c.p.c.)

## fasi

- ammissibilità, decisa con ordinanza reclamabile (rich. 840-ter c.p.c.)
- merito
- concorsuale (solo) se chieste misure compensative.

# Giudizio sul fatto e mezzi istruttori

## **OGGETTO – Istruttoria su cosa?**

### *A) ammissibilità della domanda*

#### **Requisiti speciali di ammissibilità** per le azioni collettive

- Non sono coincidenti tra i vari tipi di azione.
- Quanto all'azione di classe: 1) Non manifesta infondatezza 2) Omogeneità; 3) No conflitto d'interessi; 4) Adeguatezza del ricorrente \*

Assunzione di prove costituende in questa fase? Tend. NO

(arg. art. 840-ter, comma 3: decisione a 30gg. da prima udienza)

## **(segue) OGGETTO**

### B) merito

Istruttoria piena e rafforzata (ci torneremo):

condotta (ev. seriale) – pregiudizio seriale – nesso causale (seriale) – [elemento soggettivo]

C) fase concorsuale : sui diritti individuali degli aderenti

Istruttoria solo documentale (art. 840-octies c.p.c.).

MA ammessa testimonianza scritta semplificata: art. 840-septies, comma 3, c.p.c.

## ONERE DELLA PROVA

I ricorrenti sono agevolati nella raccolta della prova...  
...ma in caso di mancata prova le conseguenze sono le stesse di un giudizio ordinario e valgono gli stessi criteri di distribuzione dell'onere della prova: V. in tal senso App. Venezia, 16 novembre 2023, n. 2260 .

**TUTTAVIA** *nell'az. rappresentativa (solo) inibitoria*

c'è una **deviazione** (imposta dalla dir. 2020/1828, art. 8, par. 3).

**Art. 140-octies, comma 4, cod. cons.:**

il ricorrente è dispensato dall'onere di provare sia **l'elemento soggettivo (dolo o colpa)** sia **il danno effettivo subito dai singoli interessati \***

## MEZZI ISTRUTTORI – Istituti e regole speciali

Procedimenti diversi ...ma istituti probatori **tendenzialmente omogenei**

**Il nucleo normativo** si trova nell'art. 840-quinquies c.p.c. (azione di classe).

Richiamato negli altri procedimenti da:

- C.p.c. art. 840-sexiesdecies, comma 4 (inibitoria collettiva)
- Cod. cons. art. 140-octies, comma 3, cod. cons. (azione rappresentativa inibitoria); art. 140-nonies, comma 2 (azione rappr. compensativa)

Cosa ci dice questo articolo sui mezzi istruttori?

1. le spese della c.t.u. sono anticipate dal convenuto
2. il giudice può ricorrere a dati statistici e presunzioni semplici
3. il (solo) ricorrente può avvalersi di un tipo speciale di esibizione nei (soli) confronti del resistente

## 1. CONSULENZA TECNICA D'UFFICIO

- **anticipazione** posta a carico del resistente - REGOLA
- - **salvo che** sussistano specifici motivi.
- - **...e se il resistente non ottempera**  
**...il CTU deve comunque assolvere l'incarico.**

### - **Consulenza tecnica c.d. percipiente**

CTU quale mezzo di acquisizione di prove secondo le linee tracciate dalla Cassazione \*  
Particolare valore nelle azioni collettive, dove l'asimmetria informativa si somma alla rilevanza collettiva della decisione.

## 2. DATI STATISTICI E PRESUNZIONI SEMPLICI

Ovvio?

... nessuno dubita che il giudice possa avvalersi di questi strumenti conoscitivi.

**Ragionamento** presuntivo di tipo **probabilistico**:

Illecito A è/non è probabile causa del Danno B

**È normale nei processi collettivi**

Illecito A è/non è probabile causa del danno seriale B;

**Il ricorso al dato statistico**

conferisce una base scientifica al ragionamento probabilistico = > affidabilità > precisione

### 3. ESIBIZIONE (art. 840-quinquies, commi 5 – 14, c.p.c.)

#### ***Lex specialis*** rispetto all'esibizione di diritto comune

– Il giudice può ordinare al resistente l'esibizione delle prove che rientrano nella sua disponibilità:

- **su istanza motivata** del ricorrente,
- che **indichi fatti e prove ragionevolmente disponibili** dalla controparte
- sufficienti a sostenere la **plausibilità della domanda**

– Con l'ordine di esibizione il giudice

- **individua specificamente e in modo circoscritto gli elementi di prova \***
- **o le rilevanti categorie di prove da esibire \***
- - **“categoria di prove”**

**in base alle caratteristiche comuni** (natura, periodo formazione, oggetto, ...).

### 3. (segue) ESIBIZIONE

#### - **Giudizio di proporzionalità**

analisi prognostica sui risultati dell'esibizione. Condotta su:

1. verosimiglianza della pretesa (*fumus boni iuris*)\*
2. portata e costi del mezzo.
3. sacrificio delle informazioni riservate \*\*

#### - ***Audita altera parte***

**“la parte nei cui confronti è rivolta l'istanza di esibizione ha diritto di essere sentita prima che il giudice provveda.”**

?ordine di esibizione *inaudita altera parte*?

### 3. (segue) ESIBIZIONE

#### **- Inottemperanza non giustificata all'ordine di esibizione**

- Sanzione amministrativa pecuniaria (€ 10.– 100.000)
- *Ficta confessio* corrisp. art. 232 c.p.c.

#### **DISTRUZIONE DI PROVE** (indipendentemente da un ord. esibizione)

- Sanzione amministrativa pecuniaria (€ 10.– 100.000) anche a terzi
- *Ficta confessio*

#### **L'esibizione speciale non osta all'esibizione di diritto comune** ex art. 210 c.p.c.

- *Interessato a richiederla può essere il resistente;*
- *ma anche il ricorrente per le prove in possesso di terzi.*

## PRINCIPIO DISPOSITIVO

L'asimmetria procedimentale a favore del ricorrente non comporta l'aumento dei mezzi istruttori d'ufficio

## Preclusioni istruttorie

**1) Giudizio collettivo multifase e deduzione nuovi mezzi istruttori** - Nuovi mezzi di prova nella c.d. appendice scritta (art. 281-duodecies, comma 4, c.p.c.).

Come si coordina questa disposizione con le distinte fasi (amm. e merito) del giudizio collettivo?

1a soluzione Questa finestra si chiude nella prima fase e non si riapre più

2a soluzione Questa finestra si apre e si chiude *in entrambe le fasi*

A favore della 1a parrebbe Trib. Milano, 13 maggio 2025, R.G. 42767/2023 \*

**2) Quanto in partic. alla fase sull'ammissibilità**

addirittura la tempistica per l'emanazione dell'ordinanza (art. 840-ter: 30 gg. dalla prima udienza) parrebbe incompatibile con l'assegnazione dei termini per l'appendice scritta.

## **Nel contenzioso collettivo bancario**

...la disciplina speciale dell'esibizione  
è compatibile con la giurisprudenza sull'art. 210 c.p.c. – 119 TUB ?

NON è compatibile con le fasi decisorie unitarie, dove non vengono in rilievo\*

*E' fuori bersaglio* nella terza e ultima fase concorsuale:  
qui le prove costituenti non sono ammesse (art. 840-octies c.p.c.) \*\*