



ISTITUTO DI STUDI E
ANALISI ECONOMICA

Collana

“I Temi dei Rapporti dell’ISAE”

*L’enforcement delle regole. Problemi
di efficienza della giustizia civile,
riforme intraprese e riforme possibili*

giugno 2008

*Estratto dal Rapporto ISAE
Priorità nazionali.
Infrastrutture materiali
e immateriali*

L'autrice di questo contributo è Daniela Marchesi.

Il riquadro “La *class action* italiana” è stato redatto da Simone Gambuto.

Stampato presso la sede dell'Istituto

L'*enforcement* delle regole. Problemi di efficienza della giustizia civile, riforme intraprese e riforme possibili

INTRODUZIONE

Gli effetti negativi che una bassa qualità dell'*enforcement* può produrre sull'economia sono molteplici e la letteratura ha individuato ed evidenziato empiricamente l'esistenza di numerosi di essi: compromettere la crescita dimensionale, impedire lo sviluppo dei mercati finanziari, distorcere il mercato del credito e quello del prodotto, ostacolare la crescita dell'economia.

L'impatto negativo prodotto sull'economia dalla lentezza della giustizia civile trova riscontro anche in diversi sondaggi e inchieste. In particolare per il caso italiano, secondo una valutazione Confartigianato e Infocamere (2007) il costo per le imprese del ritardo nella riscossione dei crediti è di 1.157 milioni di Euro e quello legato alla lentezza delle procedure concorsuali è di 1.174 milioni di Euro; secondo un'indagine Capitalia (2007) ben il 12% delle imprese italiane ritiene l'inefficienza della giustizia civile il maggior ostacolo alla crescita dimensionale (preceduta solo dalla burocrazia, 17%, alla concorrenza Asiatica viene attribuito soltanto un 2%).

Accanto a tale incidenza sull'economia, la giustizia ha un effetto ulteriore e relevantissimo: dal buon funzionamento di essa dipende l'effettività sia dei contratti, che di tutti gli altri ambiti del diritto rilevanti per il sistema economico. Di conseguenza la qualità dell'*enforcement* è un elemento di cruciale importanza perchè gli interventi di politica normativa, in particolare quelli proposti nei diversi capitoli di questo rapporto, abbiano effetto. Essa pertanto rappresenta una infrastruttura immateriale di cruciale importanza per lo sviluppo di un paese.

Per qualità dell'*enforcement*, si intendono cose diverse e cose non sempre tra loro compatibili. La giustizia civile, infatti, (della cui qualità l'*enforcement* è un sinonimo) ha almeno tre dimensioni rispetto alle quali se ne può definire il grado di efficienza: quella della verità, ossia della correttezza del giudizio, quella del tempo e quella del costo pubblico e privato. Ottimizzare contemporaneamente tutte e tre queste dimensioni non è possibile ed è soprattutto la prima ad essere poco compatibile con le altre due.

Nei paesi giuridicamente evoluti - dove l'imparzialità del giudice e l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge sono principi indiscussi e preminenti - la ricerca della correttezza del giudizio si traduce, infatti, nel garantire ad entrambe le parti in giudizio il diritto di portare all'attenzione del

giudice tutte le argomentazioni e le prove a sostegno delle proprie ragioni. A parità di altre condizioni, quanto più ampie sono le garanzie di questo diritto, tanto più lunghi sono i tempi necessari al giudice per esaminare la documentazione consegnata e per ascoltare parti e testimoni, più alta è la spesa che lo Stato deve sostenere per dotare i tribunali di un personale adeguato, e più alti sono i costi privati delle parti, che devono impegnare un difensore legale che segua tutti i dettagli della controversia. Anche costi pubblici e tempi di giudizio, a parità di altre condizioni, vanno in direzioni opposte. Un'offerta di giustizia superiore alla domanda consentirebbe di risolvere i processi i tempi brevi, ma comporterebbe la sottrazione di risorse ad altri servizi pubblici. I sistemi procedurali adottati nei vari paesi riflettono particolari combinazioni di queste tre dimensioni. In effetti, dal confronto tra i paesi dell'Unione Europea per i quali la dimensione di "verità" - se identificate nell'imparzialità del giudice e nel rispetto del contraddittorio - può considerarsi sempre realizzata ad un livello elevato, emergono grandi differenze in termini di costi e tempi.

DIMENSIONI DELL'OFFERTA DI GIUSTIZIA IN ITALIA: UN CONFRONTO INTERNAZIONALE

Il confronto internazionale delle performance dei diversi sistemi giudiziari non è semplice da realizzare. La disponibilità di dati varia sensibilmente da paese a paese. In alcuni casi non esistono statistiche ufficiali delle risorse impiegate e dei servizi prodotti nel settore; inoltre, anche quando le fonti nazionali forniscono dati completi, l'utilizzazione può risultare preclusa dalle notevoli differenze esistenti in termini di riti processuali, regole di impugnazione delle decisioni¹, organizzazione giudiziaria e ripartizione delle competenze tra organi giudicanti. Ne consegue che, spesso, denominazioni apparentemente simili includono, in realtà, categorie di procedimenti giuridici molto diversi. I tentativi di costruire basi informative quantitative omogenee sono pochi e ancora a uno stadio pionieristico.

I dati relativi alla spesa pubblica per la giustizia nei vari paesi europei non fanno eccezione: sono pochi, frammentari e spesso disomogenei. Nel 2004 il Consiglio d'Europa ha per la prima volta raccolto statistiche omogenee su alcuni aspetti dei sistemi giudiziari di 40 paesi europei con riferimento all'anno 2002 e nel 2006 ha pubblicato un aggiornamento di tali statistiche con dati riferiti al 2004. Il risultato che emerge da questi dati e dal confronto con le altre principali fonti statistiche in materia di giustizia, rivela che la spesa pubblica in questo settore in Italia non è

¹ Dai confronti internazionali (CEPEJ 2006, Ecorys 2004) emerge che l'Italia è tra i paesi europei che presentano i tassi di appello più elevati. Sull'analisi degli incentivi che governano i processi di impugnazione, sul ruolo svolto su di essi dall'esistenza di più gradi di giudizio e sugli effetti prodotti dalle riforme del processo civile italiano avviate a partire dagli anni '90 cfr. B. Szego (2007).

affatto bassa, se confrontata con quella degli altri paesi europei, che pure hanno performance molto migliori in termini di lunghezza dei processi (Cfr. tabella 1).

Si tratta di una situazione non recente, ma che, invece, persiste da tempo (cfr. Tab. 2).

Tab.1 SPESA PUBBLICA PER GLI UFFICI GIUDIZIARI E PER LE PROCURE PER ABITANTE;
TEMPI MEDI DI RISOLUZIONE DI ALCUNE TIPOLOGIE DI PROCESSO
(anni 2001, 2004, 2005)

Paesi	Spesa tribunali e procure pro capite	Giudici Togati per 10.000 abitanti (1)	Giudici Onorari (1)	Rapporto prodotto/spesa		Tempi medi di risoluzione di alcune tipologie di processi (in giorni)		
				procedimenti penali conclusi per Euro (2)	procedimenti civili conclusi per Euro (2)	Divorzio	Licenziamento	Inadempimento contrattuale
	2004	2004	2004	2001	2001	2004	2004	2005
Austria	62,4	2,1	n.a.	0,8	2,9			342
Denimarca	28,7	0,7	n.a.	3,8	3,6	100		190
Finlandia	46,7	1,7	7,2	1,5	2,3	240	264	228
Francia	46,7	1,0	3,6	2,2	2,2	423	342	331
Germania	96,3	2,5	4,3	0,7	4,0	302		394
Irlanda	31,3	0,3	0,0					217
Italia	67,0	1,0	1,0	1,4	1,4	582	696	1210
Paesi Bassi	67,4	1,1	0,6	1,0		117	19	408
Portogallo	49,8	1,5	0,7			308	244	495
Regno Unito	22,6	0,4	5,5	2,1	4,1			229
Spagna	55,5	1,0	0,3			251	80	515
Svezia	61,2	1,9	8,5	0,9	0,9			208,0

Fonte: CEPEJ *European Judicial System* 2006; RGS *Conto Annuale* 2005; Netherland Council for the Judiciary, *Bench Marking in an International Perspective* 2004, World Bank *Doing Business* 2007.

(1) Magistrati che svolgono esclusivamente funzioni giudicanti.

(2) Valori calcolati tenendo conto delle PPP, Valore Paesi Bassi posto =1.

Tab. 2 SPESA PUBBLICA PER GLI UFFICI GIUDIZIARI E PER IL *LEGAL AID*
(anni 1995, 1999, in % PIL; anno 2002 per abitante)

Paesi	Uffici Giudiziari			Legal Aid		
	1995	1999	2002	1995	1999	2002
Austria	0,41		69,63			1,67
Belgio			64,41			3,90
Denimarca			29,80			7,25
Finlandia			41,05			9,98
Regno Unito	0,10	0,08	16,89	0,18	0,17	53,8
Francia		0,06	28,35	0,01	0,02	4,64
Germania	0,37	0,38	53,15			5,59
Irlanda			22,21			13,96
Italia	0,26	0,29	45,98			0,78
Paesi Bassi	0,15	0,21	41,01	0,06	0,06	12,66
Portogallo		0,40	46,98			2,94
Spagna			23,52	0,00	0,01	
Svezia			44,44			11,59

Fonte: elaborazioni su dati IRSIG CNR 2001, OCSE 2001, CEPEJ 2004, già in D. Marchesi (2007).

In generale, tuttavia, i dati di spesa non riflettono del tutto fedelmente le effettive dimensioni dell' offerta, non solo perché sono influenzati dal livello delle retribuzioni dei magistrati nei diversi

paesi (dal rapporto del Consiglio d'Europa i magistrati italiani risultano percepire uno stipendio più che doppio rispetto a quello dei colleghi austriaci e tedeschi, ma pari alla metà di quello dei giudici inglesi), ma anche perché risentono ampiamente delle differenze istituzionali nell'organizzazione della giustizia. Per esempio, nel 2002 (l'anno più recente per il quale sono disponibili informazioni statistiche che consentono di separare per un largo novero di Paesi la spesa per i tribunali da quella per il legal aid, inteso come insieme di sussidi pubblici per l'assistenza legale), in Inghilterra la spesa per gli uffici giudiziari appare molto più bassa che negli altri paesi, addirittura meno di un terzo di quella tedesca e meno di metà di quella italiana. Va tuttavia tenuto presente che in questo paese una parte rilevante del processo, quella istruttoria, non si svolge nel foro, ma presso gli studi degli avvocati. I costi del sistema giudiziario sono quindi in gran parte direttamente sostenuti dagli utenti del servizio; di qui il grande rilievo che in tale sistema hanno i sussidi pubblici per l'assistenza legale, i quali hanno una dimensione enormemente superiore a quella che si rileva negli altri paesi e sono addirittura più del doppio della spesa pubblica sostenuta in Inghilterra per gli uffici giudiziari (53,80 euro per abitante contro i 16,89 euro per abitante di spesa per gli uffici giudiziari), mentre in Italia essi impegnano risorse del tutto marginali (0,78 euro per abitante).

Se valutiamo la spesa in questa ottica, dunque, si può ritenere che il Regno Unito impieghi più risorse pubbliche dell'Italia.

Diverso ancora è il caso della Germania, dove la spesa per gli uffici giudiziari è piuttosto alta; due terzi delle spese sono però recuperati attraverso le tasse che vengono imposte alle parti per il ricorso in giudizio.

Già da questa breve analisi, dunque, emerge che i confronti sulla spesa non spiegano moltissimo e forniscono un quadro piuttosto disorientante.

Una rappresentazione molto più chiara delle dimensioni dell'offerta si ottiene confrontando il numero dei magistrati per abitante (cfr. Tab. 1 colonna 2). Anche questa misura non è comunque esente da inconvenienti, perché non tiene conto della magistratura onoraria (cfr. tabella 1 colonna 3) - in special modo dei giudici di pace - e quindi sottostima l'offerta di quei paesi come il Regno Unito che ne fanno un ampio uso. Di questa categoria di giudici, d'altra parte, non si può tenere pienamente conto, date le troppe differenze tra le funzioni alle quali è preposta nei vari paesi. Si va infatti dall'attività notarile alla partecipazione ai collegi popolari nei tribunali penali ed al giudizio vero e proprio nelle cause civili di limitato valore.

Difficoltà di non poco conto nel calcolo del numero dei magistrati derivano anche dal conteggio dei soggetti che svolgono l'attività di pubblico ministero. In Italia tali soggetti fanno parte dell'organico della magistratura, ma lo stesso non accade per tutti i Paesi. I dati del Consiglio d'Europa riportati nella tabella 1 alla colonna 2 (magistrati per 10.000 abitanti), tengono conto esclusivamente dei soggetti che svolgono funzioni giudicanti ed escludono quelli dedicati alla funzione requirente (incluso anche questi il rapporto salirebbe da 1 a 1,37). Se infine si tenesse conto anche dei magistrati che, distaccati dai tribunali, lavorano presso il Ministero della

Giustizia, il Consiglio Superiore della Magistratura o la Corte Costituzionale, il dato per l'Italia salirebbe al valore di 1,6.

Ma anche con le riserve evidenziate, risulta chiaro che, nel confronto internazionale, l'Italia risulta disporre di un numero di magistrati e di un impiego di risorse finanziarie non inferiore, e talvolta superiore, a paesi che pure mostrano una performance giudiziaria migliore².

DINAMICA DELLA SPESA PER LA GIUSTIZIA

In Italia, nel decennio scorso la spesa per la giustizia è risultata una delle voci in maggior crescita del bilancio dello Stato. Negli anni '90 essa è infatti aumentata del 140%, e i magistrati in servizio sono aumentati di circa il 15 per cento.

Dal 2004 al 2007 la spesa pubblica destinata alla voce "magistrati" è aumentata di circa il 27%, mentre quella per i cancellieri è rimasta sostanzialmente costante (+ 1%).

All'aumento di risorse destinate al settore non è però corrisposto un adeguato miglioramento dei risultati. Il numero dei procedimenti pendenti, civili e penali, non è affatto diminuito. Al contrario, il tasso di crescita è risultato in continua ascesa. Negli ultimi vent'anni lo stock di cause civili arretrate si è pressoché triplicato. Nello stesso periodo i procedimenti penali pendenti in primo grado sono più che raddoppiati. Anche la durata media dei procedimenti di cognizione civile, definita come somma dei periodi necessari allo svolgimento del primo e del secondo grado di giudizio, ha registrato a partire dagli anni '50 una crescita continua. Dal 1975 al 2004 la durata delle cause civili è aumentata del 90%. Per le cause di contenuto economico (obbligazioni e proprietà) l'allungamento dei tempi è stato anche più preoccupante, essendo pari addirittura al 97% (la durata media di questa categoria di controversie risulta nel 2004 di circa 2.700 giorni).

L'accumularsi di procedimenti arretrati non sembra però imputabile a una ridotta crescita dell'offerta di giustizia, per esempio a una minore produttività dei magistrati oppure a una diminuzione del loro numero.

Il numero di procedimenti esauriti per magistrato (con o senza sentenza) mostra una tendenza di lungo periodo all'aumento³. Non solo la produttività ma anche il numero dei magistrati è cresciuto, sia in termini assoluti sia in rapporto alla popolazione. In particolare, il rapporto magistrati per 10.000 abitanti è risultato in costante aumento a partire dagli anni '50: da quel momento ad oggi tale rapporto è quasi raddoppiato. L'incremento dell'offerta complessiva di giustizia non può, pertanto, considerarsi trascurabile⁴.

² Cfr. D. Marchesi (2007).

³ Per un'analisi approfondita su questo punto si rinvia a Marchesi (2003) pag. 31 sgg..

⁴ Cfr. Marchesi (2007).

DISTRIBUZIONE TERRITORIALE DEL PERSONALE NELL'AMBITO DEGLI UFFICI GIUDICANTI

Tab. 3 DISTRIBUZIONE DEI MAGISTRATI PER MACROAREE GEOGRAFICHE IN RAPPORTO ALLA POPOLAZIONE (magistrati per 10.000 abitanti; anno 2007)

Macroaree	Numero magistrati per 10.000 abitanti
Nord	0,81
Centro	1,04
Sud e isole	1,33
Italia	1,04

Fonte: elaborazioni su dati Ministero della Giustizia e ISTAT, già in D. Marchesi (2007).

Tab. 4 RAPPORTO TRA IL NUMERO DI CANCELLIERI E ALTRO PERSONALE AMMINISTRATIVO DI STRETTA COLLABORAZIONE CON I MAGISTRATI E QUELLO DEI MAGISTRATI PER MACROAREE GEOGRAFICHE (anno 2007; valori percentuali)

Macroaree	Rapporto cancellieri e amministrativi /magistrati in %
Nord	143
Centro	160
Sud e isole	162
Italia	155

Fonte: elaborazioni su dati Ministero della Giustizia, già in D. Marchesi (2007).

Tab. 5 INCIDENZA COLLABORATORI CON LE DUE FASCE STIPENDIALI PIÙ ELEVATE RISPETTO AL TOTALE PER MACROAREE GEOGRAFICHE (anno 2007; valori percentuali)

Macroaree	Incidenza personale con stipendi più elevati
Nord	13,50%
Centro	13,50%
Sud e isole	15%
Italia	14%

Fonte: elaborazioni su dati Ministero della Giustizia, già in D. Marchesi (2007).

Circa la distribuzione dei magistrati sul territorio in rapporto alla popolazione, si rileva che maggiore dotazione è riservata alle regioni meridionali (cfr. Tab. 3). Mentre al centro il numero di magistrati per abitante è pari a quello medio per l'intero territorio italiano, al Nord esso è del 22% inferiore alla media italiana e al Sud e Isole è ben del 28% superiore a tale media.

Analogo risultato si riscontra riguardo la distribuzione di cancellieri e altro personale amministrativo di stretta collaborazione con il magistrato: Sud e Isole hanno maggiore dotazione della altre aree (cfr. Tab. 4) e il Nord è l'area geografica più penalizzata.

Diverso però appare il quadro di confronto tra macroaree geografiche quando si osserva l'aspetto dei costi e della anzianità professionale degli addetti.

Infatti nel caso dei cancellieri e del personale amministrativo di stretta collaborazione con il magistrato si rileva che il personale con maggiore anzianità e più elevato livello retributivo si concentra maggiormente al sud e nelle isole⁵ (cfr. Tab. 5).

Diversamente, nel caso dei magistrati, i soggetti con maggiore anzianità professionale, si concentrano al Centro ed al Nord e non al Sud e nelle Isole (cfr. Tab. 4). Ricordiamo che al crescere dell'anzianità professionale corrisponde per il magistrato un

⁵ Alle sedi nelle quali maggiore è la concentrazione di personale di livello stipendiale e di anzianità più elevato corrispondono maggiori costi di gestione e, almeno sulla carta, una dotazione professionalmente più qualificata poichè la crescita professionale del personale è prevalentemente legata all'esperienza maturata sul campo.

aumento della retribuzione e del ruolo di appartenenza (da magistrato di tribunale, a magistrato di corte d'appello, a magistrato di cassazione); ciò anche indipendentemente dal ruolo effettivamente svolto.

Tab. 6 PERCENTUALE MAGISTRATI CON RUOLO SUPERIORE ALLE FUNZIONI PER MACROAREE GEOGRAFICHE (anno 2007; valori percentuali)

Macroaree	Percentuale magistrati con ruolo superiore alle funzioni
Nord	71%
Centro	74%
Sud e isole	52%
Italia	67%

Fonte: elaborazioni su dati Ministero della Giustizia, già in D. Marchesi (2007).

In generale nell'ambito degli uffici giudiziari con funzioni giudicanti (Corte di Cassazione esclusa) attualmente ben il 67% dei magistrati ha un ruolo – e corrispondente retribuzione – superiore alle funzioni svolte⁶ (cfr. Tab. 6). Questa percentuale scende al 52% nel Sud e nelle Isole e sale al 74% nell'Italia centrale. A questo fenomeno, per quegli uffici che hanno percentuali maggiori di magistrati con ruolo superiore alle funzioni svolte, si

abbinano due effetti: un costo più elevato; una dotazione di personale che, almeno sulla carta, dovrebbe avere un livello di professionalità superiore. Il nostro sistema prevede, infatti, che la crescita professionale dei magistrati - che vengono assunti dopo gli studi universitari e non dopo una carriera nel foro, come nel caso di altri ordinamenti - sia affidata quasi esclusivamente all'esperienza sul campo, perciò a maggiore anzianità dovrebbe corrispondere maggiore qualificazione professionale⁷. La questione è stata dibattuta e affrontata varie volte negli ultimi anni ed è stata anche oggetto di interventi normativi, in particolare nell'ambito della più generale questione della disciplina dell'ordinamento giudiziario essa è stata oggetto di nuova regolazione prima nella Riforma Castelli e poi nella nuova Riforma Mastella che della prima ha conservato alcune e rivisto molte delle previsioni introdotte.

⁶ Il ruolo segue infatti l'anzianità e non le mansioni svolte pertanto, esempio, è molto frequente che un magistrato che ha un ruolo di "Cassazione" svolga le sue funzioni non presso la Corte di Cassazione ma presso una corte d'appello o un tribunale.

⁷ Per approfondimenti sulle diversità di percorso di carriera e formazione dei magistrati nei diversi ordinamenti cfr. C. Guarnieri e P. Pederzoli (2002).

PROGRESSIONE DI CARRIERA E FORMAZIONE PROFESSIONALE DEI MAGISTRATI: NOVITÀ E CONFERME DELLA RIFORMA MASTELLA DELL'ORDINAMENTO GIUDIZIARIO

Le modifiche apportate alla riforma *Mastella* dell'ordinamento giudiziario (l. 30 luglio 2007, n.111) a una prima valutazione sembrano rispetto alla questione della progressione di carriera e della formazione dei magistrati accostare a intenzioni lodevoli mezzi poco efficaci. Se le regole introdotte finiranno per conservare soltanto una valenza simbolica o invece potranno produrre reali miglioramenti dipenderà dall'applicazione concreta che se ne farà.

Una valutazione sicuramente positiva si può sin da ora attribuire all'avere elevato il livello delle competenze richieste per la partecipazione al concorso d'accesso alla magistratura (aspetto previsto anche dalla Riforma Castelli, con una scelta leggermente diversa dei requisiti addizionali rispetto alla laurea richiesti). La semplice laurea non è più sufficiente per accedere al concorso in magistratura, occorrono studi specialistici successivi (ad esempio il dottorato di ricerca) o qualificata esperienza professionale (ad esempio nella pubblica amministrazione). In un sistema dove la crescita professionale è stata fino ad oggi legata al *learning by doing*, e che rischia di rimanere ancora tale, se l'attuazione delle nuove regole sulla progressione di carriera si rivelerà, come è probabile, poco incisiva, l'accesso iniziale di professionalità di grado più elevato è già di per se ragione di miglioramento del livello professionale generale della categoria. Non si tratta tuttavia di un intervento incisivo: una selezione all'ingresso era già in parte nei fatti garantita anche dal buon livello di retribuzione che viene corrisposto ai magistrati e dalle prospettive di progressione che esso offre. Entrambi questi elementi contribuivano non poco ad attrarre candidati capaci e preparati e quindi a tenere alto il livello di professionalità dei nuovi assunti. E' stato evidenziato in letteratura (Landes e Posner 1980) che buoni compensi e sicurezza della conservazione del posto attraggono nel giudiziario soggetti più motivati, preparati e indipendenti. Secondo i dati del Consiglio d'Europa nel confronto internazionale (Cfr. tab. 7) i magistrati italiani risultano percepire retribuzioni in rapporto al reddito medio nazionale elevate a inizio carriera (2,4 contro l'1 della Germania e l'1,1 dell'Austria), gli unici paesi che prevedono livelli molto più elevati sono quelli anglosassoni, che però hanno un numero di magistrati togati per abitante largamente inferiore, e una progressione stipendiale in linea con gli altri paesi.

Importante sarebbe stato in occasione di questa riforma modificare efficacemente in senso meritocratico le regole di progressione di carriera, aspetto che resta un elemento di debolezza nell'assicurare la qualità professionale della magistratura.

Le scelte fatte sui meccanismi di progressione della carriera dei magistrati e sulla formazione e l'aggiornamento dei giudici appaiono a una prima valutazione l'una molto formalistica - e dunque suscettibile di lasciare invariata la situazione com'era in precedenza cioè dominata dal criterio di anzianità, l'altra, con una validità che potrebbe rivelarsi più di contenuto simbolico che di effettiva concretezza. Rispetto alla progressione di carriera viene sostituito il

complesso sistema dei concorsi per livelli successivi previsto dalla Riforma Castelli, con una sequenza di verifiche quadriennali nel corso della carriera. Nel tentativo di rendere tali valutazioni il più possibile oggettive, si è introdotta una grande varietà di parametri di riferimento e di indicatori che nell'applicazione pratica rischiano di rendere il processo rigido e di svuotarlo di significato. Con il risultato di lasciare la situazione sostanzialmente invariata e consentire che il criterio dell'anzianità resti l'unico rilevante.

Tab. 7 RETRIBUZIONE DEI MAGISTRATI IN RAPPORTO AL REDDITO MEDIO NAZIONALE
CONFRONTO INTERNAZIONALE
(anno 2004)

Paesi	Numero Giudici Togati per 10.000 abitanti (1)	Retribuzioni di magistrati in rapporto al reddito medio nazionale	
		Inizio carriera	Corte Suprema
Austria	2,1	1,1	2,6
Danimarca	0,7		
Finlandia	1,7	1,5	3,2
Francia	1,0		
Germania	2,5	1	2,2
Irlanda	0,3	4,5	7,2
Italia	1 (1,4 2)	2,4	4,7
Paesi Bassi	1,1	2,1	3,6
Portogallo	1,5	2,4	5,8
Regno Unito	0,4	4,1	7,2
Spagna	1,0	1,9	4,3
Svezia	1,9	0,7	2,8

Fonte: CEPEJ *European Judicial System* 2006.

(1) Magistrati che svolgono esclusivamente funzioni giudicanti.

(2) Il valore 1 tiene conto solo dei magistrati addetti funzioni giudicanti, sale a 1,4 se vengono inclusi i magistrati impiegati a svolgere funzioni amministrative, presso gli uffici del Ministero della Giustizia di altre istituzioni, a 1,6 se si includono quelli addetti alle procure.

Rispetto alla formazione, è stata autorevolmente indicata come (Guarnieri 2007) novità importante la creazione di una Scuola della magistratura (già prevista anche nella Riforma Castelli) con il compito di curare la formazione iniziale e permanente dei magistrati (L'Italia era ormai il solo fra i grandi paesi europei a non avere un'istituzione specializzata nella formazione giudiziaria) ma si è ritenuto che le modalità scelte per regolare nascita e funzionamento della scuola facciano però pensare che essa avrà troppo poca autonomia (Guarnieri 2007) per ben funzionare.

ADEGUATEZZA DELLA DISTRIBUZIONE TERRITORIALE DEL PERSONALE. PROBLEMI DI VALUTAZIONE

Un indicatore di adeguatezza della distribuzione del servizio basato soltanto sulla popolazione, quale quello evidenziato dalle tabelle 3 e 4, non tiene conto delle diverse condizioni di ordine pubblico e di propensione alla litigiosità esistenti nelle varie aree geografiche italiane. Valutare con indicatori semplici l'adeguatezza di tale distribuzione può portare a conclusioni fuorvianti. Si giunge infatti a risultati assai diversi a seconda dell'indicatore scelto⁸.

Elaborazioni svolte in passato dalla Commissione Tecnica per la Spesa Pubblica del Ministero del Tesoro⁹ su dati disaggregati per singolo ufficio giudiziario e per tipo di materia del contendere, evidenziano e documentano l'esistenza nell'organizzazione giudiziaria di rilevanti economie di scala non sfruttate. I risultati di tale analisi e di successivi approfondimenti svolti in letteratura¹⁰ portano ritenere che un importante elemento di inefficienza dell'offerta di giustizia in Italia risieda nella dimensione troppo limitata degli uffici giudiziari. La produttività del magistrato risulta infatti crescente al crescere delle dimensioni del tribunale in cui opera e questo effetto è da attribuire oltre a diversi fattori organizzativi (migliore gestione del personale e delle attrezzature) a rilevanti economie di specializzazione. In un tribunale di grandi dimensioni il singolo giudice si occupa di un campo del diritto circoscritto. La ripetuta attività su una materia specifica - ad esempio controversie in materia societaria - consente uno sviluppo della formazione professionale del magistrato - attraverso un processo di *learning by doing* - che permette nel tempo di risolvere i casi con un impegno di lavoro via via decrescente. Tali economie di specializzazione non sono possibili nei piccoli tribunali, dove il giudice si occupa delle questioni più disparate. In queste sedi, infatti, lo stesso giudice decide in materia sia civile che penale. E' infine da tenere in conto che la rilevanza delle economie di specializzazione è nel nostro ordinamento amplificata dal fatto che, la crescita professionale dei magistrati fino ad oggi è stata affidata quasi esclusivamente alle esperienze maturate nel corso della carriera.

Le analisi sopra citate, infine, evidenziano che quando le dimensioni degli uffici giudiziari divengono troppo elevate si riscontra una perdita di efficienza legata al sovradimensionamento, ma essa appare di gran lunga inferiore a quella che si ha nel caso di sottodimensionamento.

⁸ Per una dimostrazione analitica su questo punto si rinvia a Marchesi(2003) pag. 34 sgg.

⁹ Cfr M. A. Antonelli e D. Marchesi (1999).

¹⁰ Cfr. D. Marchesi (2003), p.g. 39 – 60; D. Marchesi (2008).

LA SPECIFICAZIONE DELLA FUNZIONE DI INPUT REQUIREMENT TRANSLOG CHE È ALLA BASE DELLE INDICAZIONI SULL'EFFICIENZA DI SCALA

In tali analisi per analizzare l'efficienza di scala dei tribunali si fa ricorso a stime econometriche della funzione dei *input* requirement translog relativa all'attività degli uffici giudiziari¹¹. Nel caso dell'esercizio dell'attività giudiziaria i fattori della produzione impiegati in ciascun ufficio sono: il lavoro - rappresentato dal numero di magistrati, di personale amministrativo e di polizia giudiziaria - e il capitale, rappresentato dagli immobili e dalle attrezzature in dotazione all'ufficio.

Una valutazione esatta del costo legato all'impiego del capitale non è possibile, sia per le difficoltà teoriche relative a tale calcolo, sia per quelle di ordine pratico legate alla carenza di informazioni¹². Con buona approssimazione si può, tuttavia, affermare che oltre l'80% del costo di produzione dei servizi degli uffici giudiziari è da attribuirsi al fattore lavoro¹³. Pertanto l'analisi econometrica sull'efficienza dell'attività produttiva di tali uffici può fare esclusivo riferimento a questo fattore, senza che la validità dei risultati ai quali giunge ne sia compromessa. Peraltro ai fini dell'analisi dell'efficienza dimensionale degli uffici giudiziari, scopo ultimo di questa sezione, è sufficiente concentrarsi solo sul numero di magistrati da impiegare in ogni ufficio. Infatti il personale amministrativo ha, rispetto ai magistrati un ruolo perfettamente complementare, tale che definito il numero ottimale degli uni, ne resta univocamente determinato anche quello degli altri¹⁴.

A questo punto è possibile scrivere la funzione di *input requirement* nella forma *translog* qui utilizzata per l'analisi empirica dell'efficienza tecnica degli uffici giudiziari.

$$\begin{aligned} \ln y = & \alpha_0 + \alpha_1 \ln x_1 + \alpha_2 \ln x_2 + \alpha_3 \ln x_3 + \alpha_4 \ln x_4 + \frac{1}{2} \alpha_{11} (\ln x_1)^2 \\ & + \frac{1}{2} \alpha_{22} (\ln x_2)^2 + \frac{1}{2} \alpha_{33} (\ln x_3)^2 + \frac{1}{2} \alpha_{44} (\ln x_4)^2 + \alpha_{12} \ln x_1 \ln x_2 + \\ & \alpha_{13} \ln x_1 \ln x_3 + \alpha_{14} \ln x_1 \ln x_4 + \alpha_{23} \ln x_2 \ln x_3 + \alpha_{24} \ln x_2 \ln x_4 + \\ & \alpha_{34} \ln x_3 \ln x_4 + \beta \ln x_5 \end{aligned}$$

¹¹ Cfr. D. MARCHESI (2003), cap. 3.

¹² Cfr. A. ANTONELLI, D.MARCHESI, (1999) pg. 5 ss.

¹³ Cfr. M. A. ANTONELLI, D.MARCHESI, (1999) pg. 40, ss.

¹⁴ Per una verifica formale della sostenibilità dell'assunzione di perfetta complementarità tra questi due inputs cfr. M. A. ANTONELLI, D. MARCHESI, (1999), pag. 51 sgg.

Dove: y è il numero dei magistrati in servizio; x_1 sono i procedimenti esauriti in materia penale; x_2 i procedimenti esauriti con sentenza in materia di lavoro, previdenza e assistenza obbligatorie; x_3 i procedimenti esauriti con sentenza in materia civile esclusi i procedimenti in materia di lavoro, previdenza e assistenza obbligatorie¹⁵; x_4 procedimenti civili esauriti senza sentenza; x_5 il totale dei procedimenti pendenti.

Particolari problemi sono legati alla valutazione, nella stima, del ruolo dei procedimenti pendenti. Essi, infatti rappresentano al contempo un prodotto, nella misura in cui nel periodo considerato sia progredito il loro "grado di maturazione", e un semilavorato, un input, per quella parte di avanzamento che è stata raggiunta nel periodo precedente. Nelle rilevazioni statistiche disponibili, nel raggruppamento "pendenti" coesistono procedimenti che, ad esempio, hanno avuto più "udienze" durante l'anno - e quindi sono stati molto "lavorati"- e procedimenti che non ne hanno avuta nessuna - e dunque escono dal ciclo produttivo nello stesso stato in cui vi sono entrati -. Per potere inserire correttamente i procedimenti pendenti tra gli output nel funzione translog che si vuole stimare è, invece, indispensabile distinguere, nell'ambito di questo aggregato, le singole unità a seconda del grado di lavorazione cui sono pervenute, per potere, ad esempio, misurare l'output con il numero di udienze che si sono svolte per l'avanzamento dei processi non conclusi.

Per questo motivo si è scelto di inserire nella stima i procedimenti pendenti non come variabile esplicativa, ma come variabile di controllo.

Le stime sono state elaborate rispetto ad un quadro precedente (1996) e uno successivo (2001) all'introduzione del giudice unico, per poter valutare i risultati di questa riforma in termini di guadagno di efficienza. Infine l'analisi è stata ripetuta per l'anno 2006, quello per cui si dispone dei dati più recenti. Ciò al fine di verificare eventuali ulteriori variazioni nel grado di efficienza degli uffici nel periodo successivo al 2001.

Gli uffici interessati dall'analisi sono i tribunali per il 1996, per il 2001, per il 2006¹⁶.

Le fonti dei dati sono il ministero della Giustizia e l'ISTAT per gli anni 1996 e 2001, il solo Ministero della Giustizia per l'anno 2006, le osservazioni circa 167 per ogni anno. I risultati della stima sono sintetizzati nelle tabelle 8,9 e 10 (i valori tra parentesi indicano l'errore standard).

¹⁵ Nel caso dei Tribunali sono esclusi dalla variabile "procedimenti civili esauriti con sentenza" anche i procedimenti in materia di persone, famiglia e successioni, che rappresentano il 7,5% del totale dei procedimenti esauriti dai tribunali in materia civile (esclusi i procedimenti in materia di lavoro, previdenza e assistenza obbligatorie).

¹⁶ Gli uffici con funzione requirente (procure), le corti d'appello e la Corte di cassazione sono stati esclusi dall'analisi perché l'esiguità dei dati ad essi relativi non consente la variabilità necessaria all'elaborazione della stima (oltre l'80% del campione – che per alcune fattispecie ha già di per sé un numero di osservazioni troppo limitato – si riferisce ad unità produttive con lo stesso ammontare di input). Sono state invece analizzate le preture, tipologia di ufficio giudiziario soppressa a seguito dell'introduzioni del giudice unico. Per tale analisi rinviamo a M. A. ANTONELLI, D. MARCHESI (1999), cit. pag. 61 sgg..

Tab. 8 RISULTATI DELLA STIMA DELLA FUNZIONE DI *INPUT REQUIREMENT*: TRIBUNALI

Coefficiente	Stima	t-value	t-prob
α_0	-0,130417 (0,043426)	-3,003191	0,0032
α_1 (penale)	0,16959 (0,074456)	2,277716	0,0243
α_2 (lavoro)	0,071854 (0,0501)	1,43219	0,1538
α_3 (civile con sentenza)	0,450857 (0,099794)	4,517889	0,0000
α_4 (civile senza sentenza)	0,025064 (0,06892)	0,363666	0,7167
α_{11}	-0,071232 (0,216209)	-0,329457	0,7423
α_2	0,44839 (0,037525)	1,194924	0,2342
α_{33}	-0,000497 (0,067181)	-0,007412	0,9941
α_{44}	0,048658 (0,102901)	0,472865	0,6371
α_{12}	0,050046 (0,049658)	1,007807	0,3154
α_{13}	0,123396 (0,136085)	0,90676	0,3661
α_{14}	0,022299 (0,078302)	0,284778	0,7763
α_{23}	-0,059991 (0,045908)	-1,306755	0,1935
α_{24}	-0,010011 (0,036311)	-0,275695	0,7832
α_{34}	-0,049421 (0,089459)	-0,552444	0,5816
$\beta_{(pendenti)}$	0,16959 (0,074456)	2,277716	0,0243
R-squared	0,888878	Mean dependent var	-0,59338
Adjusted R-squared	0,876531	S.D. dependent var	0,91998
S.E. of regression	0,323264	Akaike info criterion	0,679221
Sum squared resid	14,10746	Schwarz criterion	0,998933
Log likelihood	-35,2812	Durbin-Watson stat	1,243189

Fonte: D. Marchesi(2003).

Tab. 9 RISULTATI DELLA STIMA DELLA FUNZIONE DI *INPUT REQUIREMENT* : TRIBUNALI
(anno 2001)

Coefficiente	Stima	t-value	t-prob
α_0	-0,100174 (0,037589)	-2,66499	0,0086
α_1 (penale)	0,229795 (0,074776)	3,07313	0,0025
α_2 (lavoro)	0,281939 (0,072507)	3,88846	0,0002
α_3 (civile con sentenza)	0,189909 (0,096787)	2,01436	0,0516
α_4 (civile senza sentenza)	0,057422 (0,050648)	1,13375	0,2587
α_{11}	0,112761 (0,162506)	0,69388	0,4888
α_{22}	0,032971 (0,128502)	0,256582	0,7979
α_{33}	-0,26728 (0,26919)	-0,99291	0,3224
α_{44}	0,053229 (0,055376)	0,961213	0,338
α_{12}	0,186616 (0,15475)	1,205918	0,2298
α_{13}	0,059462 (0,094519)	0,6291	0,5303
α_{14}	-0,1313 (0,149155)	-0,88029	0,3801
α_{23}	-0,06182 (0,071413)	-0,86565	0,3881
α_{24}	0,103756 (0,128215)	0,809234	0,4197
α_{34}	-0,00708 (0,061637)	-0,11479	0,9088
$\beta_{(pendenti)}$	0,159227 (0,059825)	2,661537	0,0086
R-squared	0,889258	Mean dependent var	-0,45719
Adjusted R-squared	0,878034	S.D. dependent var	0,815424
S.E. of regression	0,284775	Akaike info criterion	0,418236
Sum squared resid	12,00237	Schwarz criterion	0,720662
Log likelihood	-18,2954	Durbin-Watson stat	1,558847

Fonte: D. Marchesi(2003).

Tab. 10 RISULTATI DELLA STIMA DELLA FUNZIONE DI *INPUT REQUIREMENT*: TRIBUNALI
(anno 2006)

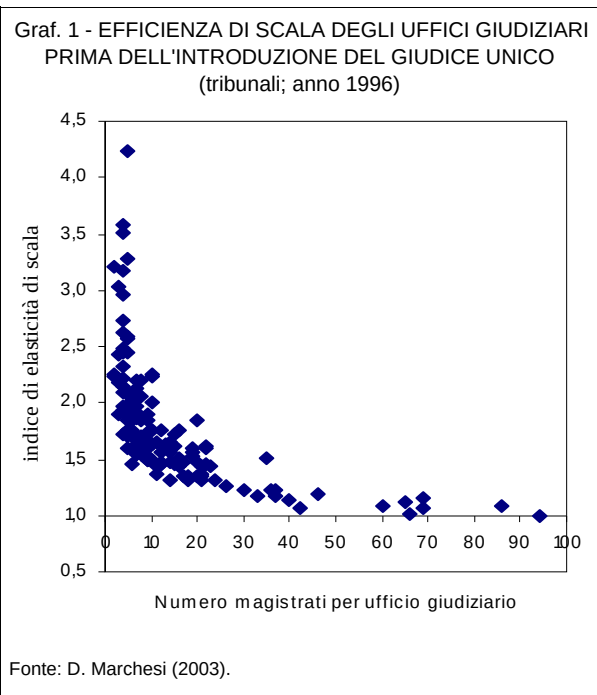
Coefficiente	Stima	t-value	t-prob
α_0	-0,095 (0,03699)	- 2,57	0,011
α_1 (penale)	0,21585 (-0,0782)	2,76	0,007
α_2 (lavoro)	0,0534 (-0,04503)	1,19	0,237
α_3 (civile con sentenza)	0,3834 (-0,082078)	4,67	0,0000
α_4 (civile senza sentenza)	0,1492 (-0,06526)	2,29	0,024
α_{11}	-0,0081 (0,135)	-0,06	0,952
α_{22}	0,03657 (0,04533)	0,81	0,421
α_{33}	0,11936 (0,27199)	0,27	0,661
α_{44}	0,1516 (0,13554)	0,135	0,265
α_{12}	0,0365 (0,0569)	-0,64	0,523
α_{13}	-0,0323 (0,1824)	-0,18	0,859
α_{14}	0,15141 (0,12478)	1,2	0,227
α_{23}	0,05308 (0,06703)	0,79	0,43
α_{24}	-0,0221063 (0,04009)	0,55	0,582
α_{34}	0,1723 (0,1442)	-1,99	0,234
$\beta_{(pendenti)}$	0,12445 (0,0634)	1,96	0,052
Regression with robust standard errors			
F(15, 149) = 145.13			
Prob > F = 0.0000			
R-squared = 0.9098			
Root MSE = .2601			

Fonte: elaborazioni ISAE su dati Ministero della Giustizia.

L'esistenza di rendimenti di scala variabili e la definizione della dimensione ottimale degli uffici possono essere evidenziate riportando su un grafico a dispersione i valori delle elasticità di scala calcolati sulle singole unità produttive¹⁷.

In particolare nel grafico 1 viene evidenziata l'inefficienza organizzativa del sistema giudiziario rispetto ai tribunali a legislazione 1996, ossia precedente all'introduzione del giudice unico. Sull'asse delle ascisse è riportata la dimensione dell'ufficio - rappresentata dal numero di

magistrati in servizio - e sulle ordinate i valori degli indici di elasticità di scala. Ciascun puntino sul grafico corrisponde, dunque, a un particolare ufficio giudiziario. L'efficienza di scala è raggiunta quando il valore dell'indice è pari a uno. L'asse delle ascisse è posto in corrispondenza di questo valore: al di sopra di esso sono gli uffici che guadagnerebbero in efficienza aumentando di dimensione, al disotto quelli che diventerebbero più produttivi riducendo la dimensione¹⁸.



Per i tribunali, a legislazione 1996, l'efficienza di scala richiede una dimensione pari o superiore a quella corrispondente a 40 magistrati circa (al di sotto di tale valore il corrispondente indicatore di efficienza di scala si allontana progressivamente dall'unità). Il grafico, inoltre, evidenzia un quadro generale di forte inefficienza organizzativa. Forte inefficienza si registra, tuttavia, solo per gli uffici sottodimensionati mentre il sovradimensionamento sembra incidere meno sull'efficienza di scala. L'85% circa dei tribunali appare sottodimensionato.

La riforma che, nel 1999, ha introdotto del giudice unico di primo grado, (cfr. grafico 2) prevedendo la fusione di tribunali

e preture, ha comportato un recupero di efficienza riducendo la percentuale dei tribunali sottodimensionati - a circa il 70% -: si è trattato di un risultato importante, ma ancora insufficiente¹⁹.

¹⁷ L'indice di elasticità di scala per i singoli uffici è calcolato come:

$$ES = \frac{1}{\sum_{i=1}^4 \frac{\partial y}{\partial x_i}}$$

Trattandosi di una funzione di *input requirement*, si hanno rendimenti di scala crescenti per $ES < 1$, decrescenti per $ES > 1$ e costanti per $ES = 1$. L'efficienza di scala è raggiunta quando il valore dell'indice di elasticità di scala è pari a 1. Cfr. A. Petretto, G. Pisauro (1994). p.12 ss..

¹⁸ Infatti per quelli al di sopra dell'asse (con indice di elasticità di scala inferiore a 1), aumentando gli input, ad esempio raddoppiando il numero di magistrati, si ottiene un incremento di output più che proporzionale – ossia, nell'esempio, più che doppio -. Questo equivale a dire che l'aumento della dimensione dell'ufficio determina un incremento della produttività dei magistrati. Per valori inferiori all'unità – cioè per gli uffici al disotto dell'asse - all'aumento degli input - ad esempio un raddoppio del numero dei magistrati - corrisponde un incremento dell'output, ossia delle sentenze, meno che proporzionale, cioè meno che doppio. Pertanto, ridurre la dimensione dell'ufficio comporta un aumento di produttività delle risorse impiegate.

¹⁹ Per un'analisi approfondita su questo punto si rinvia a D. Marchesi (2003) pag. 55 sgg..

Un maggiore recupero di efficienza sarebbe possibile con una revisione della geografia giudiziaria volta ad accorpere gli uffici di minori dimensioni (gli interventi finora fatti finora introdotte hanno aumentato e non diminuito il numero degli uffici).

Dal confronto tra i grafici 1, 2 e 3 emerge evidente che mentre la riforma del giudice unico ha comportato un recupero di efficienza, dopo il 2001 la situazione generale è rimasta del tutto immutata.

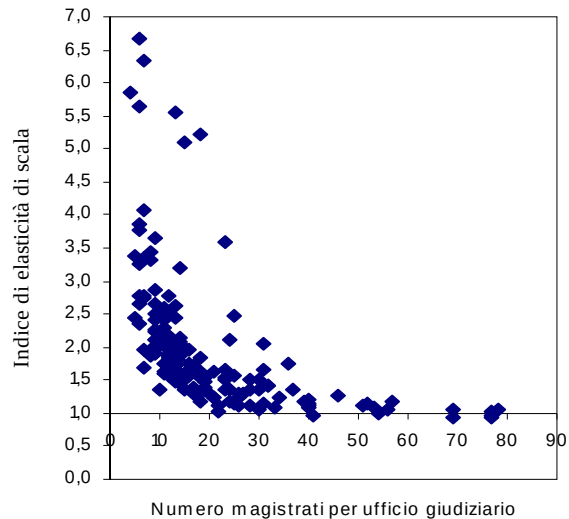
Circa il 70% dei tribunali resta troppo piccolo per essere davvero efficiente, e i coefficienti risultanti dalle stime (cfr. Tab. 3) evidenziano che rispetto all'esercizio della funzione civile i tribunali sono meno produttivi e più inefficienti di quanto non avvenga per le materie penali. Risultato che conferma ancora una volta che il principale nodo di inefficienza si concentra nella giustizia civile.

L'eccessivo numero di sedi trova conferma anche dal confronto internazionale: secondo i dati del Consiglio d'Europa²⁰ in Italia gli abitanti serviti da una corte di prima istanza sono mediamente 55.000, una densità di uffici doppia rispetto alla Germania, al Regno Unito e alla Francia (dove il governo sta proponendo un consistente intervento di accorpamento e chiusura delle sedi minori, per migliorare l'efficienza del settore).

La revisione della geografia giudiziaria è una riforma di non facile attuazione, per le resistenze che puntualmente si manifestano quando essa viene proposta.

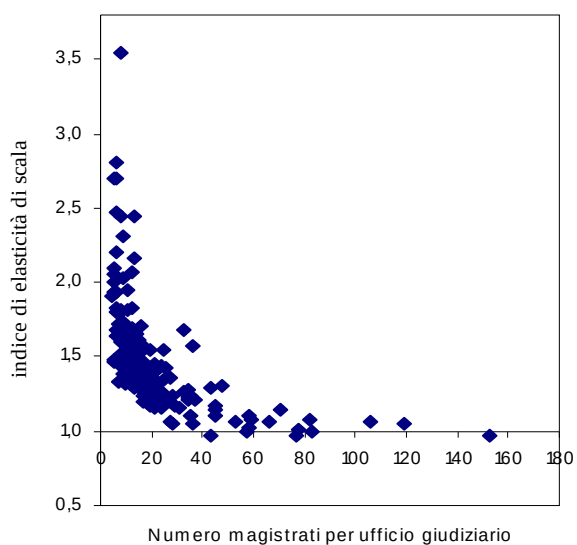
Nell'ambito della riforma che sta interessando in via diretta la riqualificazione del bilancio dello Stato e via indiretta i processi di programmazione strategica e finanziaria delle pubbliche

Graf. 2 - EFFICIENZA DI SCALA DEGLI UFFICI GIUDIZIARI DOPO L'INTRODUZIONE DEL GIUDICE UNICO (tribunali; anno 2001)



Fonte: D. Marchesi (2003).

Graf. 3 - EFFICIENZA DI SCALA DEGLI UFFICI GIUDIZIARI (tribunali; anno 2006)



Fonte: D. Marchesi (2003).

²⁰ Cfr. CEPEJ (2006).

amministrazioni, nel giugno del 2007 è stato avviato in forma sperimentale un primo processo di revisione della spesa su una selezione di dicasteri - giustizia, Infrastrutture, Interno, Istruzione, Trasporti - che a regime sarebbe stato applicato a tutti i settori dell'amministrazione pubblica. Il processo è stato svolto e sotto il coordinamento della Commissione Tecnica della Finanza Pubblica del ministero dell'Economia con la collaborazione di altri apparati tecnici e delle stesse amministrazioni interessate. Si è trattato di un programma di analisi e valutazione, che aveva l'obiettivo di migliorare le performance delle pubbliche amministrazioni attraverso riallocazioni tra programmi di spesa e di liberazione di risorse da destinare a nuove priorità. La ragione dell'interesse ad includere la Giustizia già in questa prima fase non si fonda sulla rilevanza dell'impatto diretto che questo settore comporta sul bilancio dello Stato, di cui rappresenta un modesto 1,7%, ma piuttosto sulla grande importanza degli effetti che esso indirettamente produce sulla crescita economica del paese.

Nel corso dell'anno sono stati pubblicati due documenti che contengono proposte che il Ministro del Tesoro ha fatto proprie: il "Libro verde sulla spesa pubblica" e il "Rapporto intermedio sulla revisione della spesa". Nel caso della giustizia, accanto a diverse indicazioni riguardanti razionalizzazione della spesa e possibili risparmi - e che non interessano perciò direttamente la velocizzazione dei processi - entrambi i documenti avanzano la proposta di intervenire sull'organizzazione territoriale della macchina giudiziaria al fine di aumentare la scala media dei tribunali. Difficile dire che futuro avrà questa proposta, la cui evoluzione è stata interrotta dalla anticipata conclusione della legislatura. La revisione della geografia giudiziaria è una riforma di non facile attuazione, per le resistenze che puntualmente si manifestano quando essa viene proposta.

In realtà, una modifica della distribuzione degli uffici giudiziari è fattibile senza ledere il diritto al servizio per i cittadini e senza comportare necessariamente grandi spese in spostamenti di personale e ristrutturazione degli uffici.

Da un lato data l'evoluzione dei mezzi di trasporto le distanze massime previste dall'attuale disciplina - che risale agli anni '40 del secolo scorso - tra utente e ufficio potrebbero essere riviste, senza che questo implichi venir meno a quelle esigenze di tutela delle garanzie sulle quali sono state misurate.

Dall'altro con investimenti di maggiore informatizzazione dei tribunali - tanto modesti quanto indispensabili per la modernizzazione del Paese - massicci spostamenti e accorpamenti fisici delle diverse sedi potrebbero essere evitati. Analogo risultato in termini di efficienza produttiva potrebbe essere infatti raggiunto specializzando le singole sedi di tribunale all'interno di uno stesso distretto di Corte d'Appello: tutte le materie sarebbero coperte all'interno di uno stesso distretto, ma ogni tribunale si occuperebbe solo di alcune di esse²¹.

²¹ Cfr. D.Marchesi (2008).

Le disfunzioni legate alla dimensione degli uffici giudiziari e alla specializzazione nell'attività dei giudici, non sono da sole sufficienti a spiegare il dissesto della giustizia italiana, ma certo risolverle comporterebbe un non trascurabile passo avanti.

CAUSE DI INEFFICIENZA DAL LATO DELLA DOMANDA

Le politiche di potenziamento del sistema giudiziario sono state in Italia finora dirette prevalentemente all'incremento del numero dei magistrati.

Le principali inefficienze dal lato dell'offerta non sono però dovute alla scarsità delle risorse impegnate, quanto piuttosto ad altri aspetti di inefficienza organizzativa. Tra questi emergono quelli legati a problemi di razionalizzazione della dimensione degli uffici giudiziari: si tratta di inefficienze rilevanti, non tali, però, da giustificare la congestione e i ritardi della giustizia civile italiana.

La congestione del sistema giudiziario italiano e la lunghezza dei tempi di risoluzione delle cause civili dipendono, in realtà²², più da problemi dal lato della domanda che da carenze dell'offerta.

Allo stato attuale, di fatto, non vi è parità di forza contrattuale tra le due parti di una causa: la parte in torto gode di una situazione di maggior favore. La lunghezza stessa dei procedimenti offre vantaggi dilatori che consentono di utilizzare il ricorso al tribunale come una tattica per spuntare una transazione favorevole o, comunque, una dilazione di pagamento. Vantaggio rafforzato dal fatto che gli interessi legali applicati alla somma in contesa per il periodo della controversia possono essere inferiori, e in passato lo sono stati in modo sensibile, a quelli di mercato²³.

In definitiva, la domanda di giustizia civile è patologicamente gonfiata dall'effetto combinato di diverse variabili, e in particolare dalle norme che interessano la determinazione del tasso di interesse legale e la ripartizione delle spese in giudizio tra parte vincente e parte soccombente (di fatto solo occasionalmente la parte soccombente rifonde per intero quella vincente per le spese sostenute), e dalla lunghezza stessa dei procedimenti (quanto più è elevata, tanto più rende vantaggioso il comportamento opportunistico della parte in torto).

Inoltre, le regole di svolgimento del processo conferiscono ampi poteri di gestione del procedimento giudiziario alle parti e ai loro difensori, mentre la formula, definita per legge, che determina gli onorari degli avvocati (la parcella è strettamente legata al numero di attività svolte nell'ambito del processo e pertanto alla lunghezza della causa) produce incentivi di

²² Per l'analisi e le dimostrazioni alla base di questa asserzione si rinvia a Marchesi (1996) e Marchesi (2003).

²³ cfr. D.Marchesi (1996).

comportamento distorti, che concorrono all'allungamento dei tempi dei processi²⁴. Infatti con questo tipo di formula tanto più l'avvocato è abile e riesce a ridurre al minimo le procedure per risolvere la contesa, tanto meno viene pagato, l'incentivo di comportamento generale è quello di complicare la dinamica delle contese, o quanto meno non è quello di semplificarle. Infatti in Italia in proporzione costa meno affrontare una causa di grande valore che una di valore modesto: da dati della Commissione Europea emerge che una causa civile quattro volte più piccola comporta costi di difesa - in proporzione al valore della causa - quattro volte maggiori. In Germania, dove gli onorari sono determinati a forfait, questa sproporzione si riduce della metà. Ciò significa che in Italia una causa civile di modesta importanza si svolge con un grado di complicazione, di lavoro professionale, di impiego di risorse pubbliche vicino a quello di una causa in cui sono in gioco somme molto rilevanti, a quello cioè di una causa che dovrebbe per natura essere molto più complessa. E questa è la conseguenza di una formula economicamente inefficiente di determinazione delle parcelle che, oltre a dare luogo a molte opacità e ad impedire che i prezzi siano rivelatori di qualità, concorre non poco alla congestione della giustizia. Se i processi sono inutilmente complessi, per un dato numero e una data produttività dei magistrati, i tempi inevitabilmente si allungano.

IL DECRETO BERSANI E LE TARIFFE DEGLI AVVOCATI

La l. n. 248/2006 (comunemente definita come decreto Bersani) è intervenuta in molte materie introducendo diverse forme di liberalizzazione volte a migliorare il livello della concorrenza in Italia. In particolare le norme riguardanti le professioni, poiché intervengono sulle tariffe degli avvocati, incidono indirettamente anche su aspetti di estrema importanza per l'efficienza della giustizia civile. Le regole sulle tariffe degli avvocati sono, infatti, uno snodo fondamentale sia nei meccanismi di concorrenza nel mercato dei servizi legali, sia nel gioco di incentivi e risultati che regola la complicazione e la lunghezza del processo civile. Nessun intervento può avere successo in un ambito se non ottiene risultati anche nell'altro.

Gli strumenti scelti dal decreto Bersani per incrementare la concorrenza nei settori dei servizi professionali si articolano essenzialmente su tre leve: fornire i presupposti per un ribasso dei prezzi, rendere le offerte di maggiore economicità il più possibile pubbliche e, al contempo, introdurre incentivi di comportamento che evitino che la concorrenza sui prezzi si traduca, nei fatti, in un peggioramento del servizio offerto al consumatore.

La riduzione dei prezzi viene perseguito attraverso l'eliminazione delle tariffe obbligatorie minime o fisse; la politica della diffusione dell'informazione riguardo sconti e prezzi più

²⁴ Per le analisi e gli approfondimenti su questi punti si rinvia a D.Marchesi (2003).

convenienti viene perseguita consentendo ai professionisti di pubblicizzare qualità e prezzi dei servizi che offrono.

Il problema fondamentale che si pone nell' incentivare una politica di ribasso dei prezzi in questi settori è quello di evitare che la concorrenza porti ad offrire prezzi più bassi a detrimento della qualità del servizio offerto. Infatti tutti questi servizi sono caratterizzati dalla presenza di una consistente asimmetria informativa tra chi li offre e chi li compra, per cui l'utente non è in grado di valutare correttamente quale sia la giusta quantità di lavoro che il risultato desiderato richiede, quale, di conseguenza, sia il prezzo normale della prestazione e, a fortiori, se lo sconto eventualmente propostogli è reale, oppure no.

Lo strumento adottato nel decreto Bersani, per evitare che la descritta situazione di asimmetria informativa produca l'effetto distorto per cui sul mercato venga offerto contro lo sconto un servizio scadente, è quello di offrire la possibilità di introdurre per i servizi offerti da ogni categoria professionale regole che consentano di vincolare il pagamento (e la sua entità) al risultato: vengono infatti abrogate le norme che vietano accordi che prevedano tale forma di pagamento.

Tali accordi possono costituire degli utili correttivi perché agganciano l'onorario al buon esito della prestazione e dunque disincentivano un eventuale professionista scorretto dall'offrire servizi modesti per attirare il cliente con prezzi particolarmente bassi; in altri termini consentono di aggirare il problema dell'asimmetria informativa tra cliente e offerente.

Tuttavia, perché questo elaborato equilibrio di pesi e contrappesi produca i suoi risultati è necessario che la formula di determinazione dell'onorario del professionista sia a forfait. Se invece essa è a tempo, o a prestazione, il sistema non produce gli effetti virtuosi desiderati.

Il modo in cui la parcella viene calcolata riveste particolare importanza, indipendentemente dall'ammontare complessivo del compenso che ne risulta, perché determina degli incentivi di comportamento che influenzano le scelte del professionista.

Rispetto alla qualità del servizio reso al cliente, le tariffe orarie incentivano il professionista a dedicare molto tempo nello svolgimento della prestazione, perché massimizzando il lavoro massimizza il guadagno. I compensi a forfait, invece, rendono economicamente vantaggioso per il professionista minimizzare l'impegno, perché così facendo, dato il ricavo (rappresentato dall'onorario pattuito forfetariamente), questi minimizza il costo e, pertanto, massimizza il guadagno. In entrambi i casi, relativamente all'attività del professionista e all'interesse del cliente, si verifica un tipico problema di principale-agente. Ossia, il cliente (il principale), che dispone di minori informazioni del professionista (l'agente) su qual è il tipo di impegno ottimale per il servizio che richiede ha interessi economici opposti a quelli del professionista (nel caso di tariffa oraria vorrebbe vedere minimizzato il tempo e nel caso di quella fissa massimizzato l'impegno) e non sa come controllarlo efficacemente. L'introduzione di una clausola contrattuale che subordini ammontare ed eventualità del pagamento al raggiungimento dell'obiettivo prefissato dal cliente (ad esempio al successo nella causa nel caso dei servizi legali, cd.

Contingency fee o patto di quota lite) - cosa resa possibile proprio dalla l. n. 248/2006 - può introdurre correttivi efficienti. L'elemento di efficienza è rappresentato dal fatto che l'obiettivo del cliente - massimizzazione del lavoro del professionista - viene a far parte della funzione di profitto del difensore: se l'impegno è troppo basso non si raggiunge l'obiettivo ed egli non percepisce compenso, il profitto sarà negativo, visto che ha lavorato gratuitamente.

Si tratta, tuttavia, di una clausola che introduce elementi di efficienza nel solo caso di parcelle a forfait, dove il rischio, in caso di comportamento opportunistico del professionista, è quello della minimizzazione dello sforzo. Impatto assai inferiore essa ha, invece, nel caso di tariffe a tempo o a prestazione, dove il rischio è semmai quello che la serie di prestazioni offerte nel servizio sia sovrabbondante, al fine di produrre un parcella più elevata.

La formula di determinazione dell'onorario degli avvocati è ancora oggi nella sua essenza regolata da un Regio Decreto del 1933 e prevede che la parcella del difensore sia legata strettamente al numero di attività svolte nell'ambito del processo. La struttura delle tariffe è a prestazione e fa corrispondere ad ogni atto dell'avvocato una somma: per un dato valore della causa, tanto più è elevato il numero di attività svolte tanto più è alta la parcella. Questo sistema, che l'Italia è il solo paese UE 15 ad adottare, produce non poche distorsioni: tanto più l'avvocato è abile e riesce a ridurre al minimo le procedure per risolvere la contesa, tanto meno viene pagato. Un incentivo a complicare invece che a semplificare, con ricadute negative anche sui tempi di svolgimento dei processi civili: cause complicate richiedono maggiore lavoro da parte del magistrato e, se numerose, comportano congestione del sistema giudiziario. Inoltre poiché l'onorario dipende da quanto il processo si complicherà, all'avvocato non è possibile fornire un preventivo di spesa al cliente. Poiché la parcella è il risultato della somma di moltissime singole tariffe applicate per altrettante singole prestazioni offerte al cliente, prestazioni che fanno tutte parte dello svolgimento di una stessa causa (memorie, studio della causa, conclusioni etc..), eliminare i minimi non equivale a produrre parcelle più basse, né consentire la pubblicità aiuta il cliente ad essere meglio informato: paradossalmente un avvocato che fa sconti può finire per chiedere un onorario più alto di uno che non ne fa, tutto dipende da quanto complica la causa. Con questa tipologia di formula, anche il correttivo del pagamento legato al risultato, introdotto dall'intervento, dà risultati modesti. Esso, infatti, è utile per evitare un uso troppo ridotto degli strumenti necessari al raggiungimento del risultato, mentre, in questo caso, il problema che si pone è diametralmente opposto ed è quello dell'eventuale, e inutile, sovraccarico di strumenti impiegati, volto, in caso di comportamenti scorretti, ad alzare il più possibile la parcella a dispetto di un dichiarato sconto sulle singole tariffe.

Tutto ciò comporta che anche se i minimi tariffari sono stati aboliti e la pubblicità consentita, il cliente non può stabilire se gli conviene economicamente o meno affrontare la causa, né confrontare preventivi alternativi di diversi professionisti per scegliere a chi rivolgersi. Diverso sarebbe se si sostituisse l'attuale formula con un compenso a forfait, un modello ad esempio adottato con successo in Germania. E a maggior ragione se il livello di tale compenso non fosse

regolamentato, ma completamente libero. Il cliente potrebbe disporre di un preventivo, potrebbe capire se la causa gli conviene economicamente oppure no, e, se sì, potrebbe scegliere tra le offerte di diversi professionisti. L'avvocato potrebbe scegliere strategie poco complicate e più veloci senza che l'onorario ne sia compromesso. I prezzi diventerebbero veri segnali di qualità.

In questo senso, rispetto alle tariffe professionali, il decreto Bersani è un intervento coraggioso, ma anche un'occasione mancata. Esso ha sollevato opposizioni fierissime da parte degli avvocati, ma, non avendo previsto l'introduzione della tariffa a forfait, finisce per avere un'evidente rilevanza dal punto di vista simbolico - introduce elementi di forte rottura rispetto al passato e apre la strada a future riforme -, ma modesta incisività sul piano concreto nell'immediato. Da un lato esso non riesce a produrre effetti di rilievo in termini di vantaggi per i consumatori e in termini di efficienza della giustizia, dall'altro la pressione della reazione degli avvocati non ha mancato di avere risposta. Infatti i disegni di legge per la riforma dell'ordinamento forense in discussione al Senato già prevedevano norme che, se approvate, avrebbero nella sostanza vanificato anche gli interventi operati sulle tariffe minime e sulle *contingency fee*, perpetuando la vecchia struttura dei compensi.

La class action italiana

La Legge Finanziaria 2008 (Legge 24.12.2007 n° 244, G.U. 28.12.2007) ha previsto all'art. 2, comma 445-449, l'azione collettiva risarcitoria (che diventano gli artt. 140 bis e ss. del codice del consumo - CdC) che vuole essere uno strumento generale di tutela del consumatore e degli utenti.

Indubbiamente, l'istituto processuale è del tutto nuovo nel nostro ordinamento e la sua struttura può essere così riassunta:

I - fase di ammissibilità

Le associazioni dei consumatori e degli utenti iscritte nell'elenco del Ministero delle attività produttive (ex art. 137, comma I, CdC), e le associazioni o i comitati che meglio rappresentano gli interessi collettivi fatti valere nel caso di specie (art. 140-bis, comma II, CdC), 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 (i.e. conclusi mediante la sottoscrizione di moduli o formulari predisposti per disciplinare in maniera uniforme i rapporti contrattuali);
- atti illeciti extracontrattuali;
- pratiche commerciali scorrette;
- comportamenti anticoncorrenziali, quando sono lesi i diritti di una pluralità di consumatori o di utenti.

Unitamente all'azione dell'ente associativo, i consumatori o utenti, appartenenti alla classe di danneggiati che intendono avvalersi della tutela prevista dall'art. 140-bis CdC, 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.

In alternativa, i consumatori o utenti appartenenti alla classe possono intervenire uti singuli nel giudizio promosso ai sensi dell'art. 140-bis, comma 1, CdC, per proporre domande aventi il medesimo oggetto.

Alla prima udienza il Tribunale, in composizione collegiale, pronuncia sull'ammissibilità della domanda con ordinanza reclamabile davanti alla Corte di Appello (che decide in camera di consiglio). La domanda è dichiarata inammissibile quando:

1. è "manifestamente infondata", cioè allo stato degli atti, senza bisogno di istruttoria.
2. sussiste un conflitto di interessi, ad esempio tra l'associazione e i consumatori che si rappresentano.
3. il giudice non ravvisa l'esistenza di un interesse collettivo suscettibile di adeguata tutela ai sensi dell'art. 140-bis CdC, che può avvenire per la diversità delle pretese tra i consumatori o l'esiguo numero dei soggetti che si mostrano interessati.

Il giudice può differire la pronuncia sull'ammissibilità della domanda quando sul medesimo oggetto è in corso un'istruttoria davanti ad un'autorità indipendente.

Se ritiene ammissibile la domanda il giudice dispone, a cura di chi ha proposto l'azione collettiva, che venga data idonea pubblicità dei contenuti dell'azione proposta e dà i provvedimenti per la prosecuzione del giudizio.

Si evince che la fase di ammissibilità dell'azione collettiva pone particolare attenzione:

- *alle qualità soggettive dell'attore (c.d. legittimazione attiva);*
- *al rapporto tra l'associazione, la sua azione ed il singolo consumatore (c.d. sistema di opt-in che definirei "misto");*
- *al dovere del giudice di filtrare, con ampi poteri decisori, le domande collettive che paiono strumentali (c.d. certification).*

Sul primo punto, il d.d.l. presentato in prima lettura al Senato della Repubblica legittimava solo le associazioni riconosciute in un apposito elenco del Ministero delle Attività Produttive (ex art. 137 CdC), che debbono possedere adeguata rappresentatività dei consumatori a livello nazionale e/o regionale per almeno un triennio, rispondere a principi democratici di rappresentanza, non avere conflitti di interesse e redigere il bilancio in ossequio alle leggi di settore.

Nonostante in questo modo il d.d.l. avesse la buona intenzione di garantire la "serietà" dell'associazione, è stato da più parti fatto notare come una norma siffatta avrebbe dato un notevole potere di azione soltanto ad un ristretto – e stabile – circolo di soggetti, i soli legittimati ad agire in tutte le amplissime fattispecie previste dalla norma, creando un nuovo centro di potere di dubbia efficacia¹. In sede di approvazione, si è opportunamente allargata il palcoscenico degli attori anche ai comitati "adeguatamente rappresentativi".

Sul secondo punto, sempre al fine di bilanciare adeguatamente il rapporto tra rappresentante processuale (associazione – attore) e rappresentato (consumatore), si è prevista l'adesione del secondo sia collettivamente, che come singolo, nello stesso giudizio e fino al termine dell'istruttoria nel secondo grado (udienza di precisazione delle conclusioni), in Corte di Appello.

È poi stato mantenuto il diritto dei singoli a citare l'impresa per una controversia avente il medesimo oggetto in modo del tutto autonomo dall'azione collettiva.

Questo sistema di scelte è coerente con il nostro sistema costituzionale, perché non priva il cittadino del diritto all'azione e esso non subisce un "giudicato" nel quale non è stato parte processuale. Un diverso sistema all'americana (di opt-out), che fa rappresentare al titolare dell'azione anche i consumatori inerti, che però subiscono interamente gli effetti del giudicato (anche in caso di transazione) e perdono il diritto all'azione individuale, avrebbe rappresentato una rottura con l'ordinamento vigente così vistosa che non sarebbe sicuramente passato indenne al vaglio della Corte Costituzionale.

Il nostro sistema di "opt – in misto" non è però esente da controindicazioni, soprattutto in termini di efficienza del sistema processuale, perché non elimina il rischio sul quale tutta la legislazione dell'azione collettiva vorrebbe porre rimedio, ossia la duplicazione dei processi. Non va poi dimenticato che le azioni dei singoli consumatori sarebbero incardinate di fronte al giudice di pace e non di fronte al Tribunale in composizione collegiale che si occupa dell'azione collettiva. Ci si potrà trovare di fronte, perciò, a diverse cause avente il medesimo oggetto, incardinate in tempi diversi e di fronte ad una pluralità di giudici, con evidenti rischi di contrasto tra giudicati.

¹ GAMBUTO, S. *La class action nasce orfana*, del 20.11. 2007, e dello stesso autore *Una rosa piena di spine*, del 19.02.2007, in www.lavoce.info, ALPA, G. *L'azione collettiva* del 17.11.2007 il Sole 24 ore.

Sul terzo punto, è evidente l'estrema delicatezza ed importanza del filtro del giudice al fine di garantire l'efficienza e l'efficacia dell'azione collettiva, come è chiara l'ampiezza della delega che il legislatore ha affidato al Tribunale, prevedendo tre ipotesi di rigetto dell'azione dai contorni poco precisi che spetta al giudice definire.

A fronte dell'indubbio potere che il titolare dell'azione collettiva detiene, in termini di bargaining e retaliation nei confronti delle grandi imprese operanti nel nostro paese, il vero successo di questo strumento processuale dipenderà dalla capacità dei giudici, in questa fase, di effettuare un severo scrutinio delle pretese risarcitorie.

II - fase di accertamento (AN) e liquidazione del danno (quantum)

Va ricordato che il giudice può sospendere il processo se pende un procedimento avente il medesimo oggetto innanzi ad un'Autorità indipendente. Nonostante il giudice civile sia dichiaratamente (e giustamente) geloso custode della sua autonomia di valutazione rispetto all'autorità amministrativa², va registrato nella prassi dei giudici europei e nazionali una consolidata deferenza nei confronti delle decisioni di Autorità particolarmente qualificate, come sono quelle indipendenti, per cui il giudice è portato ad affidarsi all'ampia istruttoria svolta innanzi ad esse anche per la diversa parte dell'accertamento del concreto danno al singolo consumatore che, generalmente, non è centrale nel decum amministrativo.

Data anche la diversità di poteri istruttori esistente tra il giudice civile e le ben più attrezzate Autorità, è perciò altamente probabile che queste presteranno ora – per quanto possibile - più attenzione nell'istruttoria agli aspetti più direttamente riguardanti la sfera del risarcimento del danno/restituzione al consumatore, e che la gran parte delle azioni collettive sarà incardinata solo a seguito del decum amministrativo (c.d. follow-on action).

Se accoglie la domanda, il giudice determina i criteri in base ai quali liquidare la somma da corrispondere o da restituire ai singoli consumatori o utenti che hanno aderito all'azione collettiva o che sono intervenuti nel giudizio. Il giudizio perciò ha oggetto principalmente l'an e, solo se possibile allo stato degli atti, il giudice determina la somma minima da corrispondere a ciascun consumatore o utente.

Nei sessanta giorni successivi alla notificazione della sentenza, l'impresa può proporre il pagamento di una somma che, se accettata dal consumatore, costituisce titolo esecutivo, ovvero sia legittima ad iniziare un processo esecutivo nei confronti dell'impresa e virtualmente chiude la controversia³. È rilevante notare come sia il singolo consumatore, nel nostro sistema, ad avere il potere di accettare la proposta "conciliativa" sul quantum dell'impresa e non l'associazione perorante i suoi interessi.

La sentenza che definisce il giudizio fa stato anche nei confronti dei consumatori che hanno aderito all'azione collettiva. È presumibile, sulla falsa riga di quello che avviene nel diritto tedesco, che se i consumatori rimasti estranei al processo (e che conservano ancora un diritto non prescritto), agiscono individualmente dopo la sentenza del Tribunale che definisce i contorni

² Il diritto della concorrenza comunitario regola i rapporti tra giudici nazionali e Commissione dando prevalenza al decum della seconda, impedendo al giudice di avere opinioni difformi nei medesimi casi. Una siffatta norma del regolamento del Consiglio n. 1/2003 sull'applicazione delle regole di concorrenza è stata al centro di un ampio dibattito, confinato al momento, purtroppo, ai tecnici della materia.

³ Solo "virtualmente" perché noi abbiamo il processo esecutivo più farraginoso e lento dell'Europa continentale.

dell'azione collettiva, questa potrà costituire un precedente particolarmente rilevante per il diverso giudice investito della questione.

Se l'impresa non comunica la proposta conciliativa o non vi è stata accettazione, il presidente del Tribunale costituisce un'unica camera di conciliazione per la determinazione delle somme da corrispondere o da restituire ai consumatori che hanno aderito all'azione collettiva o sono intervenuti e che ne fanno domanda. La camera di conciliazione è composta da due avvocati indicati dalle parti ed è presieduta da un avvocato nominato dal presidente del Tribunale. La camera di conciliazione determina il quantum, ovverosia i modi, i termini e l'ammontare da corrispondere ai singoli consumatori. Il verbale di conciliazione costituisce titolo esecutivo.

Il tempo e la capacità di governo dell'istituto delle parti, dei loro difensori e del Tribunale saranno il metro di valutazione per un istituto processuale che spaventa il mondo delle imprese, più per i suoi tempi e la "forza" processuale delle associazioni dei consumatori, che per il concreto contenuto dell'azione. Certamente, basandosi solo sulla lettura della legge in vista delle sue prime applicazioni, nel contesto delle nostre norme processuali e con attenzione a ciò che concretamente avviene nelle aule di giustizia del nostro paese, può legittimamente dubitarsi dell'efficacia dello strumento.

Se da un lato è ormai insopprimibile, in una società che ha perso molti spazi intermedi tra cittadino e mercato, costruire delle forme di tutela collettiva di small claims (che deve essere benvenuta anche dalle imprese che concentrano le loro difese in un unico giudizio), in uno Stato dove i tempi della giustizia civile sono particolarmente lunghi, l'azione collettiva appare farraginosa con le sue numerose fasi processuali, lenta e debole a fronte di tecniche processuali strumentali e dilatorie, sia in punto di giurisdizione e competenza, che di merito.

CONCLUSIONI. RIFORME RECENTI, RIFORME POSSIBILI

Il problema della lentezza del processo civile, più che nelle pur rilevanti questioni di quantità ed efficiente organizzazione delle risorse impiegate dallo Stato nell'amministrazione della giustizia, risulta essere una questione di incentivi che il sistema normativo produce sui protagonisti della contesa: i litiganti (cittadini e imprese), gli avvocati e i magistrati.

L'analisi dal lato dell'offerta rivela alcune inefficienze - tra le quali emergono quelle legate a questioni di razionalizzazione della dimensione degli uffici giudiziari; ma inefficienze non tali da giustificare la congestione e i ritardi della giustizia civile italiana.

La spesa pubblica per giustizia in Italia non è affatto bassa, se confrontata con quella degli altri paesi europei, che pure hanno *performance* in termini di lunghezza dei processi molto migliori. impegnano risorse pubbliche assai prossime a quelle italiane. Inoltre l'Italia è tra quelli con il numero di giudici per abitante più alto.

Rilevanti problemi di organizzazione delle risorse emergono dall'analisi di economia industriale svolta sull'attività degli uffici giudiziari, che rivela l'esistenza di ampie economie di scala non sfruttate. Le dimensioni medie dei tribunali sono troppo piccole e questo compromette la produttività dei magistrati.

Un maggiore recupero di efficienza sarebbe possibile con una revisione della geografia giudiziaria volta ad accorpare gli uffici di minori dimensioni (gli interventi finora fatti finora introdotte hanno aumentato e non diminuito il numero degli uffici).

Dall'analisi emerge evidente che mentre la riforma del giudice unico - che nel 1999 ha previsto l'accorpamento di tribunali e preture - ha comportato un recupero di efficienza, dopo il 2001 la situazione generale è rimasta del tutto immutata.

Circa il 70% dei tribunali resta troppo piccolo per essere davvero efficiente, e i coefficienti risultanti dalle stime evidenziano che rispetto all'esercizio della funzione civile i tribunali sono meno produttivi e più inefficienti di quanto non avvenga per le materie penali. Risultato che conferma ancora una volta che il principale nodo di inefficienza si concentra nella giustizia civile.

L'esame della regolazione della selezione e della progressione di carriera dei magistrati, infine, rivela l'insufficienza degli incentivi a conservare e sviluppare la qualità professionale del giudice.

Dall'analisi emerge, inoltre, che nell'ordinamento italiano esistono considerevoli incentivi allo sviluppo della componente patologica della domanda di giustizia civile.

Tale componente è generata dalla diffusione di comportamenti opportunistici fondati sulla convenienza, per soggetti palesemente in torto, a farsi chiamare in giudizio - piuttosto che ottemperare alle richieste della controparte - al fine di spuntare una transazione più favorevole.

La disciplina in tema di interessi legali, la normativa sulla rifusione, a carico della parte soccombente, delle spese sostenute per l'assistenza legale dalla parte vincente in giudizio, e la

lunghezza dei tempi attesi di risoluzione delle controversie costituiscono variabili determinanti nell'incentivare tali comportamenti opportunistici e dunque nel gonfiare la domanda di giustizia.

Una modifica normativa nel senso di stabilire che il tasso d'interesse legale al momento della sentenza si adegui *ex post* al tasso di mercato verificatosi nel periodo di pendenza della causa, e di attribuire, effettivamente per intero, alla parte soccombente in giudizio le spese sostenute per il processo da quella vincente riuscirebbe utile a comprimere la componente patologica della domanda di giustizia civile.

Un elemento di particolare rilievo nell'allungamento delle controversie deriva dalla combinazione della normativa processualcivile italiana, molto garantista, e la formula di remunerazione degli avvocati (che è stabilita con legge dello Stato). La formula di determinazione dell'onorario degli avvocati è ancora oggi nella sua essenza regolata da un Regio Decreto del 1933 e prevede che la parcella del difensore sia legata indissolubilmente al numero di attività svolte nell'ambito del processo. Una sorta di compenso a cottimo che fa corrispondere ad ogni atto dell'avvocato una somma: per un dato valore della causa, tanto più è elevato il numero di attività svolte tanto più è alta la parcella.

Questo sistema produce non poche distorsioni: tanto più l'avvocato è abile e riesce a ridurre al minimo le procedure per risolvere la contesa, tanto meno viene pagato. Un incentivo a complicare invece che a semplificare, con ricadute negative sui tempi di svolgimento dei processi civili.

Inoltre poiché l'onorario dipende da quanto il processo si complicherà, all'avvocato non è possibile fornire un preventivo di spesa al cliente, che dunque non può valutare in anticipo se la causa conviene economicamente oppure no. Il risultato è che molte sono le cause in corso il cui valore è di molto inferiore al costo del compenso di ciascun avvocato che le patrocinia.

La proposta di *policy* avanzata è quella di sostituire la formula attuale con una basata sul forfait (quale quella adottata in Germania). Il cliente potrebbe in tal caso disporre di un preventivo e capire in anticipo se la causa gli conviene economicamente oppure no, con il risultato di disincentivare le cause di contenuto giuridico semplice e di valore economico modesto.

Al tempo stesso, l'avvocato potrebbe scegliere strategie poco complicate e più veloci senza che l'onorario ne sia compromesso (perciò sarebbe fortemente incentivato ad alleggerire i fascicoli e perciò ad abbreviare i tempi dei processi). Il risultato complessivo sarebbe quello di alleggerire e velocizzare la giustizia civile.

Dal confronto internazionale emerge che il livello dei compensi degli avvocati italiani, per fornire assistenza in giudizio, non è molto alto e che, pertanto, esistono gli spazi per una ridefinizione del metodo di determinazione dell'onorario, che elimini questo incentivo perverso, lasciando inalterato, attraverso una eventuale rinegoziazione delle tariffe, il livello dei guadagni dei difensori legali.

Nel corso della breve legislatura recentemente conclusasi, le proposte di intervento in ambito parlamentare e governativo volte a modificare meccanismi processuali, regole di

competenza, e aspetti organizzativi delle corti sono state diverse, spesso sovrapposte e nella grande maggioranza dei casi quando utili poco incisive. Allargamento dell'ambito di competenza del Giudice Pace, estensione delle ipotesi di ricorso a forme alternative di risoluzione delle controversie (ADR), istituzione di uffici tecnici di supporto dei magistrati per una più efficiente gestione del processo (ufficio del processo), indicazione, senza sanzione, dei tempi massimi di durata ammessi dei processi civili (due anni per ogni grado del giudizio di merito e uno per il giudizio di legittimità) sono alcune tra le varie proposte sul tavolo che si sono concentrate su aspetti talora di rilievo, ma comunque di contorno rispetto alle questioni chiave del dissesto della giustizia italiana. Tre tra gli interventi e le proposte hanno affrontato questioni nodali e possono, pertanto, essere ritenuti suscettibili di produrre cambiamenti di rilievo nel settore: la riforma dell'ordinamento giudiziario; le ipotesi di revisione dell'organizzazione giudiziaria avanzate dalla Commissione Tecnica della Finanza Pubblica in sede di *Spending Review* e fatte proprie dall'allora ministro dell'Economia in sede di presentazione del "libro Verde sulla Spesa Pubblica"; le modifiche imposte sulle tariffe degli avvocati dal I Decreto Bersani. Infine un intervento a latere, non mirato all'obiettivo di incidere sull'inefficienza della giustizia civile, ma comunque suscettibile di produrre externalità di rilievo su di essa è l'introduzione della *class action* (l'azione collettiva risarcitoria a tutela dei consumatori e degli utenti), prevista dall'ultima legge finanziaria (cfr. riquadro *la class action italiana*).

Dei tre interventi e proposte principali, da quanto emerge nell'analisi svolta nel capitolo, nessuno, per ragioni diverse e in generale anche per la brevità della legislatura è riuscito nello a sciogliere i nodi critici che affrontava. Se pertanto essi possono costituire un importante avvio, la strada delle riforme da compiere è ancora lunga.

Importante sarebbe implementare e integrare questi primi interventi con ulteriori riforme che riescano a centrare appieno gli obiettivi cruciali per la riduzione dei tempi della giustizia.

In particolare, affinché il decreto Bersani sia reso davvero efficace rispetto agli obiettivi che si propone è risolutivo introdurre la sopra menzionata modifica della formula di determinazione dell'onorario degli avvocati al fine di renderla a forfait. Tale modifica, come mostra l'analisi svolta nel capitolo, combinata con le disposizioni già introdotte dal decreto renderebbe virtuose le norme volute per aumentare la concorrenza nel settore (abolizione dei minimi, pubblicità, compenso legato al successo della prestazione), consentendo ai prezzi offerti dai professionisti di divenire reali segnali di qualità, favorirebbe sia un miglior servizio per i consumatori, sia lo sveltimento dei processi.

Maggiore accento sui criteri di meritocriticità nella progressione di carriera dei magistrati, embrionalmente introdotti dalla riforma Mastella dell'ordinamento giudiziario, sarebbero auspicabili. Le regole di progressione di carriera hanno tuttavia rilevanti e inevitabili interazioni con quelle volte ad assicurare l'indipendenza dei magistrati, e un equilibrio tra due priorità fondamentali - qualità professionale e terzietà del giudice - è difficile da realizzare. Favorire la specializzazione - che consente uno sviluppo della formazione professionale del magistrato

attraverso un processo di *learning by doing* - consente di aggirare almeno in parte questo *trade-off*. Per questo motivo sarebbe importare portare avanti il processo di incentivazione alla specializzazione dei magistrati attraverso una riorganizzazione degli uffici giudiziari che già si andava profilando nell'ambito della sperimentazione della *spending review*.

La revisione della geografia giudiziaria è una riforma di non facile attuazione, per le resistenze che puntualmente si manifestano quando essa viene proposta.

In realtà, una modifica della distribuzione degli uffici giudiziari è fattibile senza ledere il diritto al servizio per i cittadini e senza comportare necessariamente grandi spese in spostamenti di personale e ristrutturazione degli uffici.

Da un lato data l'evoluzione dei mezzi di trasporto le distanze massime previste dall'attuale disciplina - che risale agli anni '40 del secolo scorso - tra utente e ufficio potrebbero essere rivate, senza che questo implichi venir meno a quelle esigenze di tutela delle garanzie sulle quali sono state misurate.

Dall'altro con investimenti di maggiore informatizzazione dei tribunali - tanto modesti quanto indispensabili per la modernizzazione del Paese - massicci spostamenti e accorpamenti fisici delle diverse sedi potrebbero essere evitati. Analogo risultato in termini di efficienza produttiva potrebbe essere infatti raggiunto specializzando le singole sedi di tribunale all'interno di uno stesso distretto di Corte d'Appello: tutte le materie sarebbero coperte all'interno di uno stesso distretto, ma ogni tribunale si occuperebbe solo di alcune di esse.

Le disfunzioni legate alla dimensione degli uffici giudiziari e alla specializzazione nell'attività dei giudici, non sono da sole sufficienti a spiegare il dissesto della giustizia italiana, ma certo risolverle comporterebbe un non trascurabile passo avanti.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- Antonelli, M.A. e Marchesi, D., 1999 Dimensione e composizione ottimali degli uffici giudiziari e effetti dell'introduzione del giudice unico, Commissione Tecnica della Spesa Pubblica Ricerche, n.19.
- Bianco, M. e Giacomelli, S. (2004) Efficienza della giustizia e imprenditorialità: il caso italiano, in Economia e Politica industriale.
- Carmignani A.(2004) Funzionamento della giustizia civile e struttura delle imprese: il ruolo del credito commerciale, in Cannari, Chiri e Omiccioli (a cura di) "Imprese o Intermediari?", il Mulino.
- CEPEJ (2004) (European Commission for the Efficiency of Justice, Council of Europe) "European Judicial Systems 2002"<http://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/cepej/>.
- CEPEJ (2006) (European Commission for the Efficiency of Justice, Council of Europe), "European Judicial Systems 2004" scaricabile dal sito internet <http://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/cepej/>.
- Commissione Tecnica per la Finanza Pubblica. Ministero dell'Economia e delle Finanze 2007 Libro Verde sulla Spesa Pubblica, disponibile sul sito www.tesoro.it.
- Commissione Tecnica per la Finanza Pubblica. Ministero dell'Economia e delle Finanze. 2007 Rapporto intermedio sulla revisione della spesa, disponibile sul sito www.tesoro.it.
- Corte Suprema di Cassazione 2008 Relazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2007, disponibile sul sito www.giustizia.it.
- ECORYS-NEI (2004) "Bench Marking in an International Perspective. An international comparison of the mechanisms and performance of the judiciary systems", Rotterdam.
- Guarnieri, C. (2001) La giustizia in Italia, il Mulino.
- Guarnieri, C., Pederzoli, P. (2002) La magistratura nelle democrazie contemporanee, Laterza.
- Guarnieri, C. 2007 Una riforma in attesa di giudizio, disponibile sul sito www.lavoce.info.
- Jappelli, T., Pagano, M. Bianco, M. *Enforcement* in Credit Markets, Journal of Money, Credit, and Banking April 2005.
- Landes, W.M e Posner, R.A. 1980 Legal Change, Judicial Behaviour and the Diversity Jurisdiction, in, « Journal of Legal Studies », n. 9.
- Marchesi, D. 1998 *L'inefficienza della giustizia civile. Conseguenze sull'economia*, in Cassese S. e G. Galli (a cura di), «L'Italia da semplificare. Le Istituzioni », Il Mulino, Bologna.
- Marchesi, D. 2003 Litiganti, avvocati e magistrati. Diritto ed economia del processo civile, Bologna, Il Mulino.
- Marchesi, D. (2007) *Giustizia* in Commissione Tecnica per la Finanza Pubblica. Ministero dell'Economia e delle Finanze (a cura di), Libro Verde sulla Spesa Pubblica, disponibile sul sito www.tesoro.it.
- Marchesi, D. (2008) *Giustizia civile, buoni obiettivi e occasioni mancate*. In M.C. Guerra e A. Zanardi (a cura di)"Rapporto sulla Finanza Pubblica" il Mulino.
- Masciandaro, D. (a cura di) 2000 "La giustizia civile è efficiente?Costi ed effetti per il mercato del credito, le famiglie e le imprese" Bancaria Editrice.
- A. Petretto, G. Pisauro (1994) *Struttura Produttiva dell'Amministrazione,delle imposte dirette e costi di enforcement* in "Politica Economica", n.1.
- Szego, B. (2007) "Inside the Italian Courts of Appeals. Why reforms didn't work", paper presentato alla conferenza annuale della Società Italiana di diritto e Economia scaricabile dal sito internet www.side-isle.it.