

Le forme di giustizia alternativa amministrate dalle Camere di Commercio

Alternative Dispute Resolution



Patologie della giustizia ordinaria nel panorama europeo

- 1) Lentezza dei procedimenti;
- 2) Esorbitante numero di cause pendenti dinanzi ai Tribunali;
- 3) Costi eccessivi



Rimedi:

- Per realizzare l'obiettivo della piena tutela adeguata ai nuovi modelli organizzativi ed operativi è stato valorizzato il procedimento amministrativo e sono state introdotte procedure non giurisdizionali di risoluzione delle controversie



Che cos'è una A.D.R.?

Quella delle adr è una categoria dai confini incerti e dai contenuti eterogenei, dal momento che si tratta di rimedi predisposti dall'ordinamento per fornire agli interessati ulteriori strumenti di tutela e arricchire le opportunità di difesa delle loro situazioni soggettive in settori dove gli strumenti ordinari stentano a fornire una tutela adeguata.

Rientrano nelle adr sia le procedure dirette a prevenire il contenzioso, incidendo sulla conformazione delle procedure amministrative, sia le procedure di risoluzione di un contenzioso già insorto (alternative alla tutela giurisdizionale) con carattere generale o specializzato in base alla materia:

Conciliazione e mediazione

Nella **mediazione** il soggetto scelto dalle parti non può assumere la decisione finale, ma promuove l'accordo prospettando una soluzione. Nella **conciliazione** il soggetto designato ha poteri di assistenza ed il compito di ricercare un accordo transattivo.

Transazione e mini trial

Ridotto ambito applicativo:

Transazione (art.1965 c.c.) con le P.A. solo per attività di diritto comune funzionalizzate all'interesse pubblico;
Mini trial (procedimenti ridotti) diretti ad ottenere una valutazione preliminare del materiale probatorio al fine di pervenire ad un accordo

Transazione e mini trial:

- Modelli amministrativi di risoluzione delle controversie (A.D.R.)
Solo se gestiti da un organismo pubblico non giurisdizionale per la risoluzione delle controversie
- Modelli generali di diritto comune (privato) in tutte le altre ipotesi

Ombudsman bancario e commissioni di conciliazione presso le camere di commercio

- Non è un modello amministrativo propriamente detto neppure l'ombudsman bancario, frutto di iniziativa degli operatori economici bancari.
- Tale modello, invece, lo si riscontra con riguardo alle commissioni di conciliazione presso le camere di commercio per la risoluzione delle controversie tra consumatori e prestatori d'opera o piccoli artigiani.

Per porre rimedio alle patologie si sono susseguiti diversi interventi legislativi introduttivi di adr.

● A titolo esemplificativo si ricordano:

Legge 29/12/1993, n. 580 (riordinamento delle Camere di Commercio)
Legge 14/11/1995, n. 481 (Concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità)
Legge 31/7/1997, n. 249 (Istituzione dell'autorità per le garanzie nelle comunicazioni)
Legge 18/6/1998, n. 192 (disciplina della subfornitura nelle attività produttive)
Legge 18/11/1998, n. 415 (modifiche alla legge 11 febbraio 1994, n.109 abrogata
dal d. lgs. 12/4/2006 n.163, Cod. dei contratti pub. relativi a lavori, servizi e forniture)
Legge 29/03/2001, n. 235 (Riforma della legislazione nazionale del turismo)
Legge 06/05/2004, n. 129 (Norme per la disciplina dell'affiliazione commerciale)
D. LGS. 06/09/2005, n. 206 (Codice del consumo)
Legge 22/2/2006, n. 84 (Servizi di tintorie e lavanderie)

La conciliazione non è alternativa alla giustizia, ma serve per orientare le parti alla ricerca di accordi reciprocamente soddisfacenti:

Diversamente da quanto accade con l'arbitrato e con il processo civile, **entrambe procedure contenziose**, caratterizzate dalla presenza di uno scontro, volto ad accertare la violazione di un diritto (con il giudice, o l'arbitro, che hanno il compito di mettere a confronto le parti e individuarne le relative responsabilità),

con la conciliazione si tenta di individuare la soluzione ottimale del problema ed orientare le parti a raggiungere un accordo vantaggioso per entrambe.

Le caratteristiche più importanti della conciliazione sono:

Volontarietà del procedimento



- Le parti partecipano alla conciliazione per decisione propria, e:
 - 1) possono decidere di portare a buon fine la procedura solo se lo considerano conveniente per i loro interessi.
 - 2) in caso di accordo delineano personalmente i suoi termini.
 - 3) non sono costrette a rinunciare ad altre vie per risolvere il conflitto.

Procedura cooperativa



- La conciliazione contribuisce non solo ad ottenere una soluzione ai problemi, ma anche a rafforzare le relazioni in base al principio della negoziazione collaborativa per cui si deve "attaccare il problema e non le persone coinvolte".

imparzialità	→ il conciliatore è un terzo imparziale, nel senso che non può avere interessi in comune con nessuna delle parti
rapidità	→ Mentre la durata media di un giudizio civile ordinario si protrae per anni, il tentativo di conciliazione può consentire la risoluzione in una sola seduta.
creatività	→ Ogni accordo sarà modellato sulla misura degli interessi e i bisogni delle parti
riservatezza	→ Nulla di ciò che emerge dalle udienze di conciliazione potrà essere rivelato dai conciliatori, né dalle parti. La riservatezza è una caratteristica fondamentale della conciliazione. Per assicurarla, si deve firmare prima dell'inizio delle sessioni, un "Accordo di Riservatezza".

autocomposizione	→ Le parti hanno l'opportunità di esprimere la loro visione del disaccordo e di ascoltarsi reciprocamente; sono loro stesse (e non un terzo) a decidere la portata del loro accordo, e le modalità di formalizzazione.
economicità	→ Si pagano solo gli onorari del conciliatore, che hanno un costo fisso; non si devono pagare né le tasse giudiziarie, né perizie, né altri costi addizionali.
autonomia	→ Se non si raggiunge l'accordo, non si perde il diritto di avviare una causa giudiziaria. Se la conciliazione si conclude col raggiungimento di un accordo, questo avrà valore di contratto, e le parti si impegneranno a dargli esecuzione nei termini stabiliti.
Direzione ad opera del conciliatore	→ Il conciliatore è un terzo imparziale e sufficientemente preparato ad applicare tecniche speciali che aiutino ad ascoltare, valutare e creare alternative.

I vantaggi della conciliazione:

- 1) Velocità nella risoluzione delle dispute
- 2) Economicità elevata rispetto ad altri sistemi alternativi
- 3) Riservatezza
- 4) Non stabilisce un precedente
- 5) Le parti hanno la certezza di una data certa per l'udienza
- 6) Si può salvare e/o consolidare il rapporto
- 7) Si possono valutare più opzioni creative
- 8) Si può utilizzare un numeroso elenco di procedure e tecniche e creare soluzioni su misura
- 9) Le parti controllano la soluzione
- 10) Velocità nella preparazione della procedura
- 11) Si possono chiarire i veri punti della controversia
- 12) Si può ottenere una soluzione soddisfacente per tutti
- 13) Se le parti non raggiungono un accordo non perdono alcun diritto e sono libere di abbandonare le trattative in qualsiasi momento

Problematiche legate agli interventi legislativi italiani ed alla pratica

Carenza di una disciplina generale dei metodi di adr:

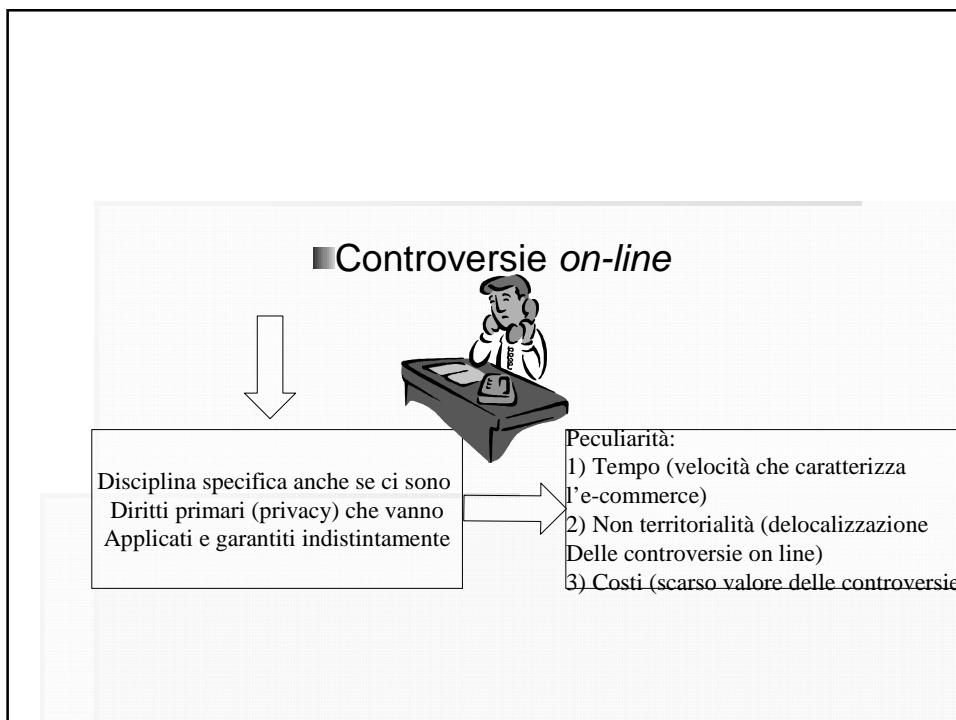
- Sono disciplinati settori specifici (subfornitura, comunicazioni, servizi di pubblica utilità etc.).
- Ciascuna procedura ha sue caratteristiche (obbligatorietà, efficacia dell'accordo, interruzione del decorso dei termini di prescrizione o decadenza).
- Scarsa dimestichezza con i metodi di A.D.R.

Necessità di un intervento legislativo comunitario

- Riunione di Tampére del 15 e 16 ottobre 1999;
- Libro verde relativo ai modi alternativi di risoluzione delle controversie del 2002
- Posizione comune adottata dal consiglio dell'unione europea il 28/2/2008;
- Direttiva del parlamento europeo e del consiglio “su determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale”, emanata lo scorso 23 aprile;

Direttiva del parlamento europeo e del consiglio “su determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale”, emanata lo scorso 23 aprile;

- Si applica a tutti i casi in cui le parti sono deferite dalla legge innanzi ad un mediatore e in generale ai procedimenti in materia civile e commerciale;
- Sono esclusi i diritti e gli obblighi per i quali le parti non hanno facoltà di decidere da sole (diritto di famiglia e di lavoro), trattative precontrattuali, procedimenti di natura arbitrale;
- La mediazione mantiene la natura di procedimento di volontaria giurisdizione;
- È prevista la predisposizione di una banca dati di modelli extragiudiziali di composizione delle controversie;



Regolamento dell'autorità garante per le comunicazioni (delibera 173/07/Cons.):

- Ricorso obbligatorio alla conciliazione per le liti fra operatori di telecomunicazioni ed utenti;
- Possibilità di svolgere gli incontri di conciliazione in videoconferenza;
- Fino alla completa attuazione dell'art. 141 cod. Cons. Possibilità di ricorrere a tutti gli organismi accreditati per la gestione delle controversie in materia societaria.

Clausole di ricorso alla conciliazione contenute nei contratti.

1. Necessità di approvazione per iscritto;
2. Necessità di specificare se si intende rinunciare al ricorso alla giustizia ordinaria oppure se si vogliono lasciare aperte entrambe le possibilità, concordando successivamente la procedura da seguire;
3. Nel caso manchi una clausola di ricorso all'adr, lo stesso potrà essere concordato a lite insorta;
4. Non ricorre ipotesi di vessatorietà di tali clausole nei contratti per adesione o stipulati con i consumatori;
5. La vessatorietà è esclusa dal fatto che manca il significativo squilibrio, inteso come limitazione delle azioni del consumatore e dal fatto che devono ricorrere alcune garanzie per la parte debole come il luogo di svolgimento della procedura, la conservazione del diritto ad adire l'autorità giudiziaria e la previsione di una sanzione.

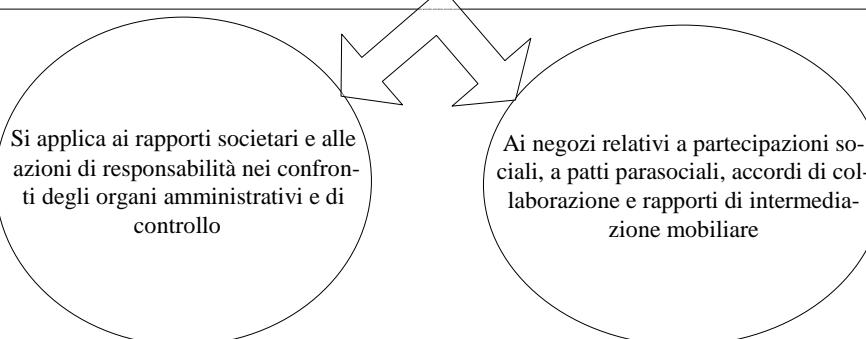
Importanza del ruolo dei codici deontologici.

- I codici deontologici dovrebbero regolare doveri e norme di comportamento del terzo al fine di aumentare il livello di credibilità degli organi extragiudiziali:
- Il terzo deve riconoscere che la conciliazione si basa sull'autodeterminazione;
- Il terzo deve essere imparziale ed equilibrato durante lo svolgimento di tutta la procedura;
- La procedura deve essere trasparente e sul terzo grava un particolare obbligo di informazione;
- Riservatezza, formazione professionale continua, sanzioni.

Principali effetti della procedura di conciliazione previsti dagli artt.38-40
del d.lgs n.05/2003:



- 1) Sospensione dei termini di prescrizione e decadenza
- 2) Sospensione (su istanza di parte) del processo e fissazione di un termine per il deposito della Istanza di conciliazione;
- 3) Riconoscimento della natura di titolo esecutivo al verbale di conciliazione omologato dal Presidente del Tribunale;
- 4) Valutazione in un eventuale successivo giudizio della mancata comparizione e delle posizioni assunte innanzi al conciliatore;
- 5) Benefici fiscali.



- Nel mese di luglio del 2007 è stato approvato un d.lgs. che disciplina i procedimenti di conciliazione ed arbitrato nelle controversie tra investitori ed intermediari finanziari per il caso di violazione degli obblighi di informazione e correttezza.
- La camera di conciliazione dovrà essere istituita presso la consob, con struttura definita dalla stessa autorità, ma in posizione funzionalmente autonoma.
- Il procedimento dovrà concludersi entro 60 giorni ed avrà le stesse caratteristiche della procedura prevista per la conciliazione societaria.

Altri settori in cui si ricorre alla conciliazione:

il settore commerciale (B2B)

il settore della responsabilità medica

rapporù internazionali

il settore del lavoro

il settore degli appalti

il settore delle telecomunicazioni

il settore della proprietà intellettuale

Poteri di regolazione del mercato eterogenei riconosciuti alle camere di commercio

Camere di commercio come autorità decentrata garante del mercato?



- Si tratta di due figure distinte a causa della loro diversa natura e composizione;
- Con i poteri conferiti alle CCIAA il legislatore ha inteso solo facilitare l'accesso alla giustizia per i soggetti deboli, in un'ottica di contenimento dei tempi e dei costi e di semplificazione delle procedure;
- Unico limite è rappresentato dall'elevato margine di discrezionalità conferito alle CCIAA in merito all'organizzazione ed al funzionamento delle Commissioni conciliative.

**Critica all'art. 2, comma 24, lett. b) I.
14/11/1995, n.481 (norme per la
concorrenza e la regolazione dei
servizi di pubblica utilità che
acomuna nella disciplina due
istituti per nulla equivalenti come**

.....conciliazione ed arbitrato

Critica all'art. 10, comma 1, l. 18/06/1998,
n.192 (disciplina della subfornitura nelle
attività produttive).....definita
“...l’ennesimo pasticcio legislativo....”

**Commento all'art. 7, l. 06/05/2004,
n.129 (norme per la disciplina della
affiliazione commerciale) :-----
“...cauto ottimismo....”**

conclusioni:

1. il legislatore, pur intendendo rafforzare l'istituto della conciliazione, non ha, però, ancora colto l'occasione per attribuirgli un assetto complessivo, non settoriale;
2. la previsione di varie forme di conciliazione *ratione materiae* richiama alla mente dell'interprete l'estrema disarticolazione nello svolgimento della funzione paragiurisdizionale che è ingenerata dalla presenza di più servizi di conciliazione;
3. La conciliazione extragiudiziale è spesso considerata solo come uno strumento per deflazionare il contenzioso civile, anziché come uno strumento di ampliamento dell'area di tutela.

