

EDITORIALE

rivoluzione@governo.it: addio mediazione volontaria

- la negoziazione assistita: e i Dottori Commercialisti e Esperti Contabili?

La sentenza nel processo civile di primo grado entro un anno e nuove forme di risoluzione stragiudiziale delle controversie sono previsioni contenute nelle linee guida in 12 punti che il Consiglio dei Ministri del 30 giugno ha indicato in materia di giustizia.

Un processo civile celere rappresenta un traguardo di rilevanza sociale e competitiva per il Paese. Oggi, invece, i tempi della giustizia civile spesso rappresentano un'opportunità per allontanare il momento del riconoscimento dei torti e delle ragioni. Anche al debitore più reticente, in un processo breve, converrà pervenire ad una risoluzione consensuale rispetto alla prospettiva di una condanna veloce che, oltre al pagamento di quanto dovuto, assommerà oneri e spese legali di giudizio.

La domanda di risoluzione stragiudiziale dei conflitti è quindi direttamente proporzionale al grado di efficienza ed efficacia del sistema giustizia.

Il governo vede nella negoziazione assistita un nuovo strumento di risoluzione stragiudiziale dei conflitti complementare alla mediazione civile e commerciale. L'accesso alla mediazione civile e commerciale è consentito a chiunque in forma volontaria, salvo in specifiche materie per le quali è condizione di procedibilità (art. 5 c. 1bis decreto legislativo n. 28/2010 e successive modifiche) o disposta dal giudice (ex art. 5 c.2 stesso decreto). La negoziazione assistita, prevista nelle linee guida, è ipotizzata come condizione di procedibilità, fatto salvo le materie indicate nel disposto dell'art. 5 c. 1bis.

Una previsione del genere precluderà al cittadino di svolgere una mediazione civile e commerciale volontaria e dal 20 settembre 2017 non resterà che la mediazione disposta dal giudice. Ricordiamo la Direttiva n. 52/2008 che prevede all'articolo 1 "la presente direttiva ha l'obiettivo di facilitare l'accesso alla risoluzione alternativa delle controversie e di promuovere la composizione amichevole delle medesime incoraggiando il ricorso alla mediazione e garantendo un'equilibrata relazione tra mediazione e procedimento giudiziario".

Inoltre la riforma dovrà tenere conto di due elementi: primo che la ricerca dell'accordo si tenta con la mediazione quando non si è raggiunto il consenso tra le parti con la negoziazione diretta o indiretta; secondo che una cosa sono le modalità per pervenire ad un accordo, altro è la redazione dell'accordo stesso che costituisce un contratto. Il raggiungimento dell'accordo amichevole è risultato di un professionista specializzato in negoziazione.

Si rileva anche che tra le materie individuate per la negoziazione assistita rientra la materia societaria. Proprio la materia societaria era alla base del decreto legislativo n. 5 del 2003 dove i conciliatori, oltre ai requisiti di una formazione specifica, potevano essere avvocati, dottori commercialisti e ragionieri iscritti al collegio. Pertanto è da ritenere che il professionista che assisterà le parti in negoziatore potrà essere un avvocato o un dottore commercialista e esperto contabile formato alla mediazione.

La negoziazione assistita dovrà pertanto essere integrativa e non complementare alla mediazione civile e commerciale e, più in generale, con il sistema delle ADR, seguendo un filo logico come ad esempio quello del testo che segue:

"Chiunque può attivare una negoziazione assistita per redimere una controversia in materia civile e commerciale inviando una comunicazione scritta ed in data certa ad una o più parti. La negoziazione assistita è il procedimento mediante il quale le parti, assistite da un professionista abilitato (avvocato o dottore commercialista e esperto contabile formato alla mediazione civile e commerciale), svolgono uno o più incontri rivolti alla risoluzione di una controversia. Il verbale di esito negativo della negoziazione assistita (e là dove prevista l'azione di reclamo)¹ sostituisce il primo incontro nel caso sia intrapresa una mediazione ai sensi del dlgs 28/2010. La negoziazione assistita è a titolo oneroso al raggiungimento dell'accordo ed il relativo verbale, con la sottoscrizione degli avvocati o previa omologa del Presidente del Tribunale nel caso di sottoscrizione di mediatori accreditati presso un organismo di mediazione, vale titolo esecutivo".

L'accordo nella negoziazione assistita deve essere, sempre stante al testo del documento governativo, così come nella mediazione civile e commerciale, nell'ambito dei diritti disponibili, non contrario a norme imperative o all'ordine pubblico.

MARCO CEINO

¹ Come previsto ad esempio nel settore bancario.