

AdR

Alternative Dispute Resolution

Con l'acronimo Adr si vogliono indicare i c.d. metodi alternativi al giudizio statale di risoluzione delle controversie

METODI DI RISOLUZIONE DELLE CONTROVERSIE

- 1) METODI AUTONOMI
- 2) METODI ETERONOMI

METODI AUTONOMI

1)

CONTRATTO TRANSAZIONE CONTRATTO ACCERTAMENTO

i litiganti risolvono la lite da sé attraverso la stipula di un contratto

2) Tra i mezzi autonomi è collocabile anche la mediazione

È vero che in essa compare la figura di un **terzo mediatore** che coopera al fine di trovare la soluzione della lite. Tuttavia, è anche vero che l'attività del terzo ha solo una funzione maieutica, ossia di stimolo per le parti che devono pur sempre da sole arrivare al punto di soluzione della lite

se la conciliazione riesce, la soluzione della controversia non sta in una decisione del terzo, quanto solo ed unicamente in un contratto perfezionato tra le parti, contratto che potrà sempre avere le caratteristiche strutturali di una transazione o di un contratto di accertamento

METODI ETERONOMI

1) GIUDIZIO STATALE

2) ARBITRATO

i litiganti sottraggono la lite alla decisione del giudice statale per affidarla alla decisione di uno o più privati che svolgono tuttavia la funzione di un giudice

L. n. 28/2010
regolamenta la
mediazione

La mediazione può essere obbligatoria art. 5 l. 28/2010

controversie in materia di condominio, diritti reali, divisioni, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, responsabilità medica, diffamazione a mezzo stampa o pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari

Mediazione facoltativa

mediazione è l'attività
svolta

Mediatore è il terzo
soggetto chiamato a far
conciliare le parti

Conciliazione è il
raggiungimento
dell'accordo

Ove il contrasto tra le parti abbia carattere tecnico il mediatore, per integrare la sua scienza, può avvalersi dell'opera di un esperto- consulente

se le parti conciliano la perizia resta all'interno del procedimento: è solo un mezzo per stimolare la formazione del convincimento delle parti

se non conciliano: si può utilizzare nel processo la perizia resa in mediazione?

ordinanza del 13 marzo
2015 del Tribunale di Parma

“la circostanza che la perizia
disposta dal mediatore sia o meno
rituale non inficia l’attendibilità
dell’esame condotto”

La questione dell'ammissibilità
presenta 2 problematiche:

1) Rispetto del principio
del contraddittorio

2) Rispetto del principio della riservatezza (artt. 9 e 10 della l. n. 28/2010)

Riservatezza:

a) interna

b) esterna

a) Riservatezza interna (art. 9): riguarda gli incontri separati, ovvero il fatto che ciò che viene detto nei singoli incontri non può essere riferito all'altra parte, tranne il caso in cui questa non esprima il suo consenso

b) Riservatezza esterna (art. 10): tutto quello che si viene a sapere nel corso del procedimento di mediazione non può essere utilizzato nell'eventuale fase giudiziale

Ora il punto è: utilizzare la perizia resa in sede di mediazione costituisce una violazione della riservatezza?

Secondo il Giudice di
Parma NO

Lo stesso è affermato anche dal
Tribunale di Roma
ordinanza del 17 marzo 2014

Il Giudice romano afferma che occorre un
“equilibrato contemperamento fra l’esigenza di
riservatezza e quella di economicità e utilità delle
attività che si compiono nel procedimento di
mediazione”

ARBITRATO E' GIUDIZIO
ALTERNATIVO A QUELLO STATALE.
LE PARTI, SCEGLIENDO L'ARBITRATO,
VOGLIONO UN GIUDIZIO

Il fenomeno arbitrale presenta
sempre delle caratteristiche
costanti:

1) è giudizio fondato sul consenso degli interessati.
Patto compromissorio (che può assumere la forma di compromesso o clausola compromissoria)

2) Procedimento
caratterizzato dalla libertà
delle forme

3) Arbitrato esplica sempre
a livello di ordinamento
statale due effetti:

a) effetto negativo: impediente
l'attività del giudice statale su una
certa controversia

b) Effetto positivo: soluzione
vincolante della controversia
decisa dall'arbitro

ARBITRO NON E' UN MEDIATORE:
non aiuta le parti a trovare da sé il
modo per superare la lite

Arbitro non è un consulente, perché il suo responso non è certo un parere sulla controversia, ma è la decisione vincolante della controversia

ARBITRO E' UN GIUDICE PRIVATO,
SCELTO E PAGATO DAI LITIGANTI PER
RISOLVERE LA LITE CON UN ATTO
(LODO) VINCOLANTE ALLA STREGUA
DELLA SENTENZA

ART. 816-BIS C.P.C.

AMMETTE LA CTU IN ARBITRATO

Gli arbitri possono «farsi assistere da uno o più consulenti tecnici»

Art. 820, comma 4, c.p.c., alla lett. b) prevede una proroga di 180 giorni del termine per la pronuncia del lodo nel caso in cui «è disposta la consulenza tecnica d'ufficio»

In presenza di una fattispecie che richieda la comprensione di una questione tecnica, spetta al giudice privato, valutare, nella sua piena discrezionalità, l'opportunità di ricorrere all'ausilio di un esperto o è obbligato alla nomina di un ct?

Molte volte i tecnici
sono nominati arbitri

Essendo la consulenza un mezzo d'integrazione della conoscenza del giudicante, questi avrà facoltà di ometterne la nomina ogni volta che, in virtù della propria scienza, possa risolvere da solo la questione

in tal senso è tanto l'art. 61 che
l'art. 816-ter c.p.c. in cui si
legge «può farsi assistere» e non
«deve farsi assistere»

Il perito deve seguire delle
regole nello svolgimento
della sua attività

PRINCIPIO DEL CONTRADDITTORIO

Parità delle parti nell'espletamento
delle operazioni peritali

E' POSSIBILE UNA
CONSULENZA
GIURIDICA?

L'ARBITRO NON
NECESSARIAMENTE DEVE
AVERE CONOSCENZE
GIURIDICHE

LA CONSULENZA AMMESSA, IN
ASSENZA DI AUTORIZZAZIONE DELLE
PARTI O ADDIRITTURA DI UN LORO
DIVIETO, COSA COMPORTA?

L'ART. 816-BIS C.P.C., AMMETTENDO LA
POSSIBILITA' DEGLI ARBITRI DI
DISPORRE LA CTU, GLI RICONOSCE UNA
SOVRANITÀ SULLA QUALE LE PARTI NON
POSSONO INTERVENIRE

Tuttavia, può avere delle conseguenze in ordine al rapporto parti-arbitri relative alla verifica dell'esatto adempimento del mandato

Inesatto adempimento della prestazione tale da giustificare:

- revoca dall'incarico
- rifiuto di corrispondere, in tutto o in parte, il compenso arbitrale