
Mediazione e negoziazione assistita: caratteristiche e differenze

Data Articolo: 27 Agosto 2015

Autore Articolo: Fabrizio Tortelotti

Al fine di risolvere in maniera stragiudiziale varie forme di controversie tra le parti sono operativi due strumenti che mirano a trovare un accordo di natura privatistica tra le stesse: si tratta della **negoziazione assistita** e della **mediazione**. Riepiloghiamo le rispettive peculiarità e differenze.

Precisiamo innanzitutto che si tratta di istituti che non sono alternativi tra di loro ma che operano congiuntamente e che possono anche operare sulla medesima controversia. Essi sono non tanto strumenti alternativi al giudizio ordinario quanto piuttosto paralleli a quest'ultimo.

Negoziazione assistita: introdotta con il D.L. 132/2014 così come convertito dalla L. 162/2014 consiste nell'accordo (cosiddetta convenzione di negoziazione) tramite il quale le parti convengono di cooperare con lo scopo di risolvere in via amichevole una controversia, tramite l'assistenza dei loro avvocati. La parte che sceglie di affidarsi alla nuova procedura invia all'altra parte, tramite il proprio legale, l'invito a stipulare la convenzione di negoziazione. Questo invito deve indicare l'oggetto della controversia e l'avvertimento che, in caso di mancata risposta entro trenta giorni oppure di rifiuto, in caso di successivo giudizio ordinario, ciò costituirà motivo di valutazione da parte del giudice ai fini dell'addebito delle spese di giudizio, della condanna al risarcimento per lite temeraria ex art. 96 c.p.c. e di esecuzione provvisoria ex art. 642 c.p.c..

Se l'invito è accettato, si svolge la negoziazione vera e propria, la quale può avere esito positivo o negativo. Nel primo caso si redige un accordo scritto che costituisce titolo esecutivo e titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Nel secondo caso invece gli avvocati assistenti le parti dovranno redigere la dichiarazione di mancato accordo.

La **negoziazione assistita** è obbligatoria per le azioni riguardanti il risarcimento del danno da circolazione di veicoli e natanti e per le domande di pagamento a qualsiasi titolo di somme, purché non eccedenti gli € 50.000, fatta eccezione per le controversie nelle quali è prevista la mediazione obbligatoria. In questi casi l'esperimento del procedimento di negoziazione assistita è condizione di procedibilità della domanda giudiziale; ciò significa che non si potrà iniziare una causa ordinaria senza aver prima tentato la via della negoziazione. La **negoziazione** prevede un periodo minimo di durata di un mese.

Mediazione: regolamentata dal D.Lgs. 28/2010, è un'attività svolta da un terzo imparziale e neutrale (figura quindi mancante nella **negoziazione assistita**) e finalizzata ad assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, anche con formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa. Ha una durata di legge non superiore a tre mesi.

La funzione del mediatore è quella favorire il dialogo tra le parti per aiutarle a trovare un accordo che ponga fine alla controversia. Non si tratta di un arbitro e non ha potere decisionale ma aiuta le parti a comunicare tra di loro, a trovare punti di contatto e di reciproca soddisfazione. Si tratta di uno strumento che consente di risolvere le controversie civili e commerciali, vertenti su diritti disponibili, in maniera semplice ed efficace, senza formalità di procedura.

L'istituto risulta obbligatorio per le materie di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari.

Vi sono anche i casi di **mediazione volontaria** (scelta liberamente dalle parti e non in materie obbligatorie) e demandata al giudice (su invito dello stesso a risolvere il contraddittorio davanti ad organismi di conciliazione).

L'accordo conciliativo raggiunto all'esito di una **mediazione** ha efficacia di titolo esecutivo unicamente per l'espropriazione forzata, l'esecuzione per consegna e rilascio, l'esecuzione degli obblighi di fare e non fare, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

Considerato quanto sopra occorre anche specificare che le parti possono esperire entrambe le procedure, anche nelle materie ove non siano previste (quindi in maniera facoltativa) o nelle materie nelle quali solo una delle due sia obbligatoria. Per esempio nelle materie in cui è prevista la mediazione obbligatoria, le parti possono scegliere preliminarmente di avvalersi della **negoziazione assistita** e, se la stessa dovesse fallire, le parti sarebbero comunque costrette a esperire il previo tentativo (obbligatorio) di **mediazione** prima di poter procedere in sede giudiziaria, in quanto non si è avverata la condizione di procedibilità della domanda giudiziale. Inoltre potrebbe accadere che ad una **mediazione** fallita segua un tentativo di negoziazione assistita o, viceversa – e con maggiori probabilità di successo – ad una negoziazione fallita le parti decidano di avvalersi del procedimento di **mediazione**, stante l'aggiuntiva figura del mediatore, soggetto terzo ed imparziale, che opera quale facilitatore della comunicazione tra le parti in lite.

Fabrizio Tortelotti