
La normativa sulla negoziazione assistita va disapplicata perché in contrasto con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

Con la recente sentenza n.457 del 14 giugno 2017 la Corte di Giustizia Ue, ribadendo i principi già affermati dalla sentenza (...) del 18 marzo 2010, in tema di tentativo di conciliazione obbligatoria per le liti in materia di telecomunicazioni, ha elencato le condizioni in base alle quali qualsiasi tipo di ADR obbligatoria può ritenersi compatibile con il principio comunitario della tutela giurisdizionale effettiva, sancito dagli artt. 6 e 13 della CEDU e dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Secondo la Corte tale giudizio di compatibilità può essere espresso qualora la procedura soddisfi congiuntamente tutte le seguenti condizioni:

- 1) non conduca ad una decisione vincolante per le parti ;*
- 2) non comporti un ritardo sostanziale per la proposizione di un ricorso giurisdizionale;*
- 3) sospenda la prescrizione o la decadenza dei diritti in questione;*
- 4) non generi costi, ovvero generi costi non ingenti (evidenziazione dello scrivente), per le parti, a patto però che la via elettronica non costituisca l'unica modalità di accesso a detta procedura di conciliazione e che sia possibile disporre di provvedimenti provvisori nei casi eccezionali in cui l'urgenza della situazione lo impone.*

Ciò detto, ad avviso di questo giudice la disciplina nazionale sulla negoziazione assistita non rispetta la penultima delle predette condizioni, poiché, non potendo prescindere dall'intervento di un difensore, comporta dei costi non contenuti per le parti, tenuto conto dei criteri di determinazione del compenso di avvocato attualmente vigenti.

Tribunale di Verona, sezione terza, ordinanza del 27.02.2018

...omissis...

Premessa

L'attore ha convenuto in giudizio i soggetti di cui in epigrafe per sentirli condannare, in solido tra loro, al risarcimento dei danni tutti che ha assunto di aver subito nel sinistro occorsogli il 26.08.15, mentre si trovava alla guida del proprio motociclo, e che, a suo dire, era stato causato dalla condotta (...) che era alla guida del furgone (...) di proprietà (...) e concesso in locazione finanziaria alla società (...)

Nel giudizio sono intervenuti la moglie e la figlia dell'attore che hanno svolto domanda di condanna dei convenuti al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali che hanno assunto di aver patito per effetto del predetto sinistro.

Alla scorsa udienza la difesa della (...) ha eccepito la improcedibilità delle domande dei terzi intervenuti per non essere state precedute dalla negoziazione assistita, ai sensi dell'art. 3, comma 1, D.L. n. 132 del 2014. Il difensore dell'attore ha chiesto un termine per poter inviare l'invito a stipulare la convenzione di negoziazione assistita al (...) e alla (...) atteso che quello che aveva inviato al primo non era stato giunto a destinazione, a causa della errata indicazione del nome del destinatario, mentre non aveva provveduto all'incombente nei confronti dell'altra convenuta.

Ciò detto è indubbio, ad avviso di questo Giudice, che la condizione di procedibilità non sia stata osservata né con riguardo alla domanda dell'attore nei confronti del (...) e della (...) né con riguardo alla domanda dei terzi intervenuti nei confronti dei convenuti.

Occorre peraltro verificare se la disciplina nazionale che ha introdotto tale presupposto dell'azione sia compatibile con il diritto Ue.

Orbene, sul punto occorre rammentare che con la recente sentenza n.457 del 14 giugno 2017 la Corte di Giustizia Ue, ribadendo i principii già affermati dalla sentenza (...) del 18 marzo 2010, in tema di tentativo di conciliazione obbligatoria per le liti in materia di telecomunicazioni, ha elencato le condizioni in base alle quali qualsiasi tipo di ADR obbligatoria può ritenersi compatibile con il principio comunitario della tutela giurisdizionale effettiva, sancito dagli artt. 6 e 13 della CEDU e dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Secondo la Corte tale giudizio di compatibilità può essere espresso qualora la procedura soddisfi congiuntamente tutte le seguenti condizioni:

- 1) non conduca ad una decisione vincolante per le parti ;
- 2) non comporti un ritardo sostanziale per la proposizione di un ricorso giurisdizionale;
- 3) sospenda la prescrizione o la decadenza dei diritti in questione;
- 4) non generi costi, ovvero generi costi non ingenti (evidenziazione dello scrivente), per le parti, a patto però che la via elettronica non costituisca l'unica modalità di accesso a detta procedura di conciliazione e che sia possibile disporre di provvedimenti provvisori nei casi eccezionali in cui l'urgenza della situazione lo imponesse.

Ciò detto, ad avviso di questo giudice la disciplina nazionale sulla negoziazione assistita non rispetta la penultima delle predette condizioni, poiché, non potendo prescindere dall'intervento di un difensore, comporta dei costi non contenuti per le parti, tenuto conto dei criteri di determinazione del compenso di avvocato attualmente vigenti.

Sul punto è allora opportuno innanzitutto evidenziare come la sentenza n.457/2017, nel ribadire la necessità che qualsiasi forma di ADR obbligatoria determini costi non ingenti (evidenziazione dello scrivente) per le parti, non abbia inteso considerare le specifiche caratteristiche di ogni singolo istituto come disciplinato dalle leggi nazionali, lasciando così intendere che siffatto presupposto è comune ad esse e imprescindibile.

Né potrebbe validamente obiettarsi, al fine di escludere la rilevanza del profilo in esame, che i costi per l'assistenza difensiva possono essere recuperati dalla parte che, dopo aver preso parte alla negoziazione, risulti vittoriosa nel successivo giudizio o, in alternativa, in virtù di una transazione raggiunta con la controparte poiché tali esiti sono incerti sia nell'an che nel quando, mentre ciò che la Corte di Giustizia, con le indicazioni sopra riportate, ha inteso evitare è che ciascuna delle parti che partecipano alla procedura di ADR debba sostenere un onere economico immediato, o meglio sia gravata dalla relativa obbligazione.

Non è dubitabile poi che l'esborso al quale le parti sono tenute nei confronti dei rispettivi legali sia consistente se si considerano, in difetto della evidenza di un accordo sul punto, gli importi dei valori medi di liquidazione fissati dal D.M. n. 55 del 2014, sia che si abbia riguardo a quelli previsti per l'attività stragiudiziale, sul

presupposto che si tratti di quelli utilizzabili per la liquidazione del compenso per l'assistenza legale in fase di negoziazione, sia che si ricorra in via analogica a quelli per l'attività giudiziale.

E' appena il caso di precisare poi che tale valutazione va effettuata ex ante, ossia con riguardo all'ipotesi in cui il procedimento di negoziazione si svolga effettivamente, senza arrestarsi allo scambio invio dell'invito/rifiuto dello stesso.

Peraltro il D.M. n. 55 del 2014 non prevede nemmeno un compenso ridotto per l'avvocato che assista la parte in quella fase iniziale della procedura, di durata e impegno assai contenuti, cosicché per la relativa quantificazione occorre far riferimento sempre ai sopra citati valori medi di liquidazione, da ridursi adeguatamente ma sempre con risultati di una certa consistenza.

Ad un contenimento dei costi di assistenza difensiva non può poi giovare il carattere ampiamente discrezionale dei parametri poiché esso, inevitabilmente, determina soluzioni diversificate mentre per raggiungere quell'obiettivo sarebbe necessaria la fissazione per via normativa di importi fissi inderogabili, ovvero una sorta di calmiera, analogamente a quanto è stato previsto per le spese di mediazione.

Palese risulta infatti la differenza del suddetto regime con quello relativo alle modalità di determinazione del compenso per i mediatori, atteso che il D.M. n. 180 del 2010 ha stabilito marcate riduzioni di esso per i casi in cui la mediazione costituisca condizione di procedibilità della domanda giudiziale (art. 16, comma 4, lettera d, del D.M. n. 180 del 2010) ed una indennità fissa, di importo esiguo, per l'ipotesi in cui il procedimento si arresti al primo incontro. Tali scelte si giustificano proprio per l'esigenza di contenere dei costi dell'Adr di cui si è detto e risultano quindi anche pienamente compatibili con i principi comunitari.

Si noti poi che i predetti profili non sono risolti nemmeno dalla bozza di d.m. di riforma dei parametri forensi, attualmente in fase di approvazione, atteso che essa si limita ad introdurre dei valori medi di liquidazione per l'attività di assistenza nella mediazione e negoziazione assistita senza stabilire valori distinti per le forme obbligatorie di tali Adr e tantomeno che tengano conto dell'attesto del procedimento alla fase iniziale.

Pertanto la norma che viene qui in rilievo (art. 3, comma 1. D.L. n. 132 del 2014), essendo fonte, sia pure indiretta, di costi non contenuti per le parti, va disapplicata in quanto in contrasto con l'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

pqm

Rigetta l'istanza di parte attrice e della convenuta di assegnazione del termine per comunicare l'invito a stipulare la convenzione di negoziazione assistita;

Assegna alle parti i termini di cui all'art. 183, VI comma c.p.c., a decorrere dalla comunicazione del presente provvedimento e rinvia la causa all'udienza del 28 giugno 2018 h.9.30.

Si comunichi.

Così deciso in Verona, il 27 febbraio 2018.

Depositata in Cancelleria il 27 febbraio 2018.