



IL CONTRATTO È UN PRODOTTO

GLI ATTORI DELLA
COMPRAVENDITA
IMMOBILIARE
«PRODUCONO»
UN CONTRATTO
O UNA SERIE DI
CONTRATTI
COLLEGATI



GLI ATTORI DELLA COMPRAVENDITA E IL CONTENZIOSO

- Mediatore (coinvolto nella contrattualistica)
- Parti (spesso “subiscono” la contrattualistica)
- Notaio (coinvolto nella contrattualistica)
- Tecnici specializzati in materia urbanistica e catastale (non coinvolti)
- Tecnici specializzati in materia Edilizia (non coinvolti)
- Altri professionisti (avvocati coinvolti nella contrattualistica?)



GLI ASPETTI DEL PRODOTTO/ CONTRATTO E LE LITI

Aspetti economici (Prezzo
garanzie)

Aspetti tecnici (agibilità,
catasto)

Aspetti contrattuali
(consegna, lavori, garanzie)



I LIVELLI SOGGETTIVI E OGGETTIVI DEL CONTENZIOSO

Contenzioso tra le parti e il mediatore



Contenzioso tra le parti



Contenzioso tra le parti e i professionisti coinvolti



Contenzioso relativo alle trattative



Contenzioso relativo al preliminare



Contenzioso relativo al definitivo



PERCHE' NON SI PREVEDE IL CONTENZIOSO?

- Le parti non vogliono nemmeno considerare la possibilità di una lite.
- I professionisti non sempre colgono la necessità di regolare il contenzioso
- Manca una cultura previsionale (non ci sono le “previsioni del tempo” delle liti e non è diffusa una cultura statistica in proposito)
- I grandi attori del mercato non considerano le liti nei programmi aziendali?
- La motivazione può essere opportunistica?

QUALCHE DATO SULLE LITI (FONTE MINISTERO DELLA GIUSTIZIA



Cause civili
pendenti in Italia
nel primo
trimestre 2021:
2.742.534



Totale
procedimenti
civili pendenti
nel primo
Trimestre 2021
in Italia:
3.197.605



Totale cause
pendenti presso
il Tribunale di
Bergamo nel
primo trimestre
2021: 9.235 di
cui 3.577
iniziate nel 2020



Totale cause
pendenti presso
la Corte
d'Appello di
Brescia nel
primo trimestre
2021: 4.732



Tab. 1 – Durata dei procedimenti civili in numero di giorni, anno 2010 (1)

Paese	Durata in primo grado (2)	Durata in appello (2)	Durata in Cassazione (2)	Durata totale (2)
Australia	192	287		
Austria	129			
Belgio	233			
Danimarca	199	127		
Estonia	209	121	92	422
Finlandia	219	221	168	609
Francia	274	343	333	950
Germania	200	207		
Giappone	107	114	146	368
Grecia	155	272		
Inghilterra e Galles	350			
Irlanda	270			
Irlanda del Nord	206			
Islanda	211			
Israele	294	359		
Italia	564	1.113	1.188	2.866
Corea	144	179	255	579
Lussemburgo	262	555		
Messico	342			
Norvegia	160			
Nuova Zelanda	171	191	286	648
Paesi Bassi	305			
Polonia	167	43		
Portogallo	425	120	90	635
Repubblica Ceca	135	77	313	524
Russia	176			
Scozia	206	350	350	906
Slovacchia	354	76	194	624
Slovenia	420	103	831	1.354
Spagna	272	189	316	778
Sudafrica	258			
Svezia	186	117	225	528
Svizzera	131	142	95	368
Turchia(2)	212			
Ungheria	200	111	142	454
Media	238	236	314	788
Common Law	243	297	318	777
Francese	304	432	482	1.307
Germanica	200	117	259	587
Nordica	195	155	197	568
Ex-socialista	176			

LITI IN ITALIA E ALL'ESTERO (DATI PARLAMENTO ITALIANO 2016)

GLI EFFETTI DELLA LUNGHEZZA DELLE LITI

- Gli effetti sono diversi per ciascuna delle parti coinvolte
- Normalmente è favorita la parte dotata di maggiori risorse economiche e cognitive
- Una lite «lunga» può assimilarsi a un vizio del prodotto – contratto?

LINEE DIRETTIVE SULLE LITI PER MIGLIORARE IL PRODOTTO- CONTRATTO

- Prevenire le liti con un testo chiaro e completo
- Introdurre nei contratti clausola di arbitraggio
- Regolare la consulenza tecnica preventiva
- Introdurre nei contratti clausole di mediazione
- Incentivare la istruzione stragiudiziale
- Inserire negli accordi clausole arbitrali

LINGUAGGIO DEL CONTRATTO E LITI

- utilizzare la terminologia legale (Codice civile o altre leggi) attenendosi al testo normativo e favorire l'uso di modelli predisposti da Camere di Commercio e Associazioni di categoria;
- utilizzare le definizioni ed evitare i sinonimi
- evitare sigle, abbreviazioni o riferimenti incerti;
- evitare indicazioni generiche e contraddizioni
- non duplicare clausole
- favorire l'uso di allegati grafici e tecnici
- prevenire i *bias* cognitivi documentando le trattative e gli scambi di informazioni

LA CLAUSOLA DI ARBITRAGGIO

- L'Arbitraggio è una procedura volta alla determinazione di un elemento del contratto non ancora definito tra le parti o sul quale le parti non abbiano raggiunto un accordo.
La determinazione è affidata dalle parti stesse a un terzo neutrale e competente, l'arbitratore.
- Norma di riferimento: art. 1349 c.c.
 - *Se la determinazione della prestazione dedotta in contratto è deferita a un terzo e non risulta che le parti vollero rimettersi al suo mero arbitrio, il terzo deve procedere con equo apprezzamento. Se manca la determinazione del terzo o se questa è manifestamente iniqua o erronea, la determinazione è fatta dal giudice.*
 - *La determinazione rimessa al mero arbitrio del terzo non si può impugnare se non provando la sua mala fede. Se manca la determinazione del terzo e le parti non si accordano per sostituirlo, il contratto è nullo.*
 - *Nel determinare la prestazione il terzo deve tener conto anche delle condizioni generali della produzione a cui il contratto eventualmente abbia riferimento.*

ESEMPIO DI CLAUSOLA DI ARBITRAGGIO

- *«In caso di disaccordo tra le parti, la parte più diligente ricorrerà alla Camera Arbitrale di Bergamo affinché nomini un Esperto il quale, sentite le parti in contraddittorio e valutate tutte le circostanze, determini il seguente elemento del contratto (confini, misure, finiture di lavori, ecc.)*
- L'Esperto così designato agirà in qualità di arbitratore ai sensi dell'art. 1349 Cod. Civ. e la determinazione del medesimo (di seguito la "**Determinazione dell'Esperto**") sarà espressione della loro volontà contrattuale e in quanto tale sarà vincolante e non impugnabile»

LA CLAUSOLA DI MEDIAZIONE (D. LGS. 28/2010)

- La **mediazione** è l'attività svolta da un soggetto imparziale e finalizzata a assistere due o più soggetti nella ricerca di una soluzione per la composizione di una lite.
- Se la lite è composta si perviene a un **accordo amichevole** delle parti (senza l'intervento del Tribunale o di altro Organo di Giustizia), accordo definito **conciliazione**.
- Questo accordo ha, a certe condizioni, un'efficacia simile a quella di una sentenza e può quindi costituire **titolo esecutivo** per l'esecuzione forzata sui beni della parte che nell'accordo è indicata come debitrice di una prestazione.

LA CONSULENZA TECNICA PREVENTIVA 696BIS C.P.C.

- L'espletamento di una consulenza tecnica, in via preventiva, può essere richiesto anche al di fuori delle condizioni di cui al primo comma dell'articolo 696 , ai fini dell'accertamento e della relativa determinazione dei crediti derivanti dalla mancata inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali o da fatto illecito

IMPORTANZA E VANTAGGI DELLA MEDIAZIONE IN CASO DI SUCCESSO

- La mediazione è naturalmente finalizzata a raggiungere un'intesa con l'assistenza di un mediatore indipendente e neutrale.
- La mediazione può essere utile a raggiungere un'intesa su un tema diverso da quello per il quale era stata inizialmente proposta

IMPORTANZA E VANTAGGI DELLA MEDIAZIONE IN CASO DI INSUCCESSO

1. La mediazione è una sede nella quale le parti possono misurare le loro forze e valutare i pro e i contro delle posizioni che avranno in una futura lite.
2. La mediazione è utile per studiare e prevedere la strategia processuale della controparte
3. La domanda di mediazione è uno strumento utile per interrompere i termini di prescrizione e decadenza dal cui decorso la legge fa dipendere l'estinzione dei diritti.
4. In un successivo giudizio la parte che ha tentato una mediazione e quella che vi ha partecipato attivamente possono valorizzare, davanti al Giudice, la propria buona fede.

L'ISTRUZIONE STRAGIUDIZIALE (RIF. DISEGNO LEGGE DELEGA RIFORMA GIUSTIZIA CIVILE)

- La lunghezza e l'inefficienza delle liti sono spesso collegate al fatto che non è raccolto in via preventiva materiale probatorio e/o al fatto che non si conoscono gli elementi probatori in possesso della controparte.
- Il sistema anglosassone conosce la *discovery*, ossia una fase di scambio di informazioni tra le parti anteriore al processo
- Un sistema simile è in corso di discussione nel contesto della riforma della Giustizia Civile.
- Con le dovute cautele si può ipotizzare di inserire nella regolazione delle liti delle forme di *discovery*

ESEMPIO DI CLAUSOLA DI ISTRUZIONE STRAGIUDIZIALE

- Nel rispetto dei principi di correttezza e collaborazione contrattuale la parte che intende avviare un contenzioso è invitata a (dovrà?) esibire relazione tecnica dettagliata formata da professionista iscritta all'Albo Illustrante la propria contestazione .
- In caso di contestazione la controparte potrà (dovrà?) esibire analogo relazione tecnica
- Le relazioni dovranno essere valutate in buona fede dalle parti.

LA CLAUSOLA ARBITRALE

- Soluzione rapida ed efficiente per le liti
- Soluzione da illustrare e condividere con le parti
- Necessita sempre di una trattativa individuale se una delle parti è qualificabile come «consumatore» (Cass. 27320 /2020)