

Capitolo VII

RISOLVIONLINE DELLA CAMERA ARBITRALE DI MILANO: IL MODELLO E LA PROCEDURA

(di Rinaldo Sali)

7.1 L'ADR tradizionale della Camera Arbitrale di Milano

- 7.1.1 Arbitrato
- 7.1.2 Conciliazione

7.2 Alla ricerca di un nuovo modello online

- 7.2.1 Perché un servizio di *online dispute resolution (ODR)*?
- 7.2.2 I modelli online di arbitrato e di conciliazione. La scelta del modello 'aperto'

7.3 Il nuovo servizio: *RisolviOnline*

- 7.3.1 La premessa sperimentale e l'ambito di applicazione
- 7.3.2 Le caratteristiche e gli standard richiesti
- 7.3.3 La procedura
 - 7.3.3.1 La domanda di conciliazione
 - 7.3.3.2 L'adesione della controparte
 - 7.3.3.3 La nomina del conciliatore
 - 7.3.3.4 La prima comunicazione di *RisolviOnline* ai partecipanti
 - 7.3.3.5 La *chat room* o la stanza di conciliazione
 - 7.3.3.6 La conclusione e il verbale finale di conciliazione
 - 7.3.3.7 I costi e le modalità di pagamento

7.4 ADR *online* o tradizionale? Alcune considerazioni

- 7.4.1 Una comparazione tra ADR *online* e *offline*: vantaggi e svantaggi
- 7.4.2 Quali scenari per *l'online dispute resolution*?
- 7.4.3 Qualche regola in più per l'economia digitale

Allegato A

Le Regole di *RisolviOnline*

Capitolo VII
**RISOLVIONLINE DELLA CAMERA ARBITRALE DI MILANO:
IL MODELLO E LA PROCEDURA**
(di *Rinaldo Sali*)

7.1 L'ADR tradizionale della Camera Arbitrale di Milano

La Camera Arbitrale di Milano¹ è un centro di risoluzione alternativa delle controversie. E', in altri termini, un tribunale privato, diverso dai tribunali ordinari, che risolve sia i contenziosi commerciali tra due imprese, il cosiddetto mercato B2B, sia i contenziosi tra il consumatore e l'impresa, il mercato B2C.

Naturalmente la Camera Arbitrale, costituita dalla locale Camera di Commercio, non è l'unico soggetto in Italia che eroga servizi di ADR, *alternative dispute resolution*: stiamo infatti assistendo, negli ultimi tempi, all'avvio di iniziative sia pubbliche che private. Sul fronte pubblico, tutto il sistema delle camere di commercio è impegnato nel nuovo tema della risoluzione delle controversie e, più in generale, nelle attività di regolazione del mercato²: in quasi tutte le camere di commercio, infatti, esistono ed operano uffici dedicati alla risoluzione delle controversie³. Ma, oltre alle camere di commercio, stanno prendendo avvio anche iniziative di centri privati. Si sta, cioè, creando un vero e proprio mercato concorrenziale nell'offerta di giustizia alternativa che è auspicabile comporti benefici diretti per l'utente finale. Vista la delicatezza del 'prodotto' (si parla pur sempre di forme di giustizia per il cittadino e per l'impresa) la condizione è che, nell'offerta, siano rispettati da tutti, enti pubblici e privati, quei principi evidenziati, in particolare, dalla Commissione Europea⁴, nell'ultima Raccomandazione n.310 del 4 aprile 2001 e tra i quali vi sono i doveri di imparzialità, di trasparenza, di efficacia e di equità della procedura. Tali standard⁵ costituiscono almeno la premessa, se non la garanzia assoluta,

¹ www.camera-arbitrale.com

² La legge che ha riformato le camere di commercio italiane è la L. 29 dicembre 1993, n.580. Vi sono previste alcune nuove attribuzioni che nel loro insieme eleggono le camere come le istituzioni idonee a svolgere attività di regolazione del mercato. Tra queste nuove funzioni: la costituzione di commissioni di arbitrato e conciliazione, la predisposizione di contratti-tipo e il controllo sulle clausole contrattuali inique o vessatorie.

³ Gli uffici delle camere di commercio che svolgono attività di ADR hanno nomi diversi, ma svolgono tutti il medesimo compito paragiurisdizionale. Le denominazioni vanno da: 'camere arbitrali' a 'sportelli di conciliazione' o 'uffici di conciliazione', o ancora 'commissioni di arbitrato e di conciliazione'. Un elenco delle camere di commercio che svolgono attività di ADR si trova sul sito Internet Unioncamere (l'unione di tutte le camere di commercio) all'indirizzo: <http://www.unioncamere.it/Conciliazione/lineeguida/frame.htm> (visitato luglio 2001).

⁴ Si tratta della "Raccomandazione della Commissione sui principi applicabili agli organi extragiudiziali che partecipano alla risoluzione consensuale delle controversie" (2001/310/CE) che riprende, ampliandola e integrandola, una analoga Raccomandazione della Commissione del 1998 (98/257/CE). In particolare la Raccomandazione del 2001 si indirizza più specificamente alle procedure che 'comportano semplicemente un tentativo di far incontrare le parti per convincerle a trovare una soluzione basata sul consenso', ossia alle procedure di negoziazione e di mediazione.

⁵ Vedi infra par.7.3.2

perchè chi offre servizi di risoluzione delle controversie lo faccia in modo serio e non estemporaneo.

Ma quali sono gli strumenti utilizzati dalla Camera Arbitrale di Milano e dagli altri centri che risolvono controversie? Sono l'arbitrato e la conciliazione, che costituiscono, assieme, la parte più rilevante e numericamente prevalente del fenomeno ADR, in Italia e nel mondo. Si tratta di strumenti *alternativi* alla causa ordinaria o, come meglio si dovrebbe dire, non giurisdizionali. Sono destinati a soddisfare esigenze differenti e, almeno parzialmente, differenti tipologie di soggetti.

7.1.1 Arbitrato

L'arbitrato è il primo strumento di risoluzione delle controversie offerto dalla Camera Arbitrale. E' il sistema classico di risoluzione delle controversie *business to business* (tra imprese) e costituisce l'alternativa forte al processo ordinario. Si tratta di un giudizio vero e proprio che non compone ma decide ed il risultato finale a cui conduce, il lodo o sentenza arbitrale, è equiparabile, almeno per l'arbitrato rituale, alla sentenza di un giudice di primo grado. La funzione che l'arbitrato ha svolto in Italia (e in gran parte svolge tuttora) è stata quella di una giustizia parallela e selezionata, secondo alcuni elitaria, uno *ius divitum* che, peraltro, ha anche mostrato una parziale capacità di reinventarsi come giustizia di livello più basso, adatta anche a risolvere i casi della piccola e media impresa, oltre che le elevate liti societarie o i più grandi appalti internazionali⁶. Se proviamo a disegnare il tipico arbitrato italiano, vediamo una controversia per un contratto di fornitura del valore di 800 milioni di lire (il valore di lite, non il valore totale del contratto) che può durare mediamente 1 anno e mezzo e che può costare alla fine una cifra compresa tra il 2% e il 6% per ciascuna parte.

Attualmente pervengono alla Camera Arbitrale di Milano, il centro italiano che gestisce il maggior numero di casi, 71 arbitrati l'anno (dato 2000). Si tratta dei cosiddetti arbitrati amministrati, cioè gestiti da una pubblica amministrazione a cui le parti si affidano per curare l'intero svolgimento della procedura. Va segnalato che gli arbitrati più diffusi rimangono quelli 'ad hoc' (non amministrati da un'istituzione arbitrale e condotti 'privatamente', perlopiù negli studi legali): nell'area milanese si stima un rapporto di circa 1/10 tra arbitrato amministrato e arbitrato ad hoc: gli arbitrati ad hoc sarebbero così quantificabili, a Milano, in circa 700-800 l'anno. Quello della Camera Arbitrale di Milano, pur esiguo come numero assoluto, è un dato che la pone fra le prime istituzioni arbitrali europee per numero di arbitrati gestiti. Il valore economico complessivo delle controversie trattate è stato di 302 miliardi nel 2000. La durata media di un

⁶ Si è già aperto un dibattito sul declino dell'arbitrato internazionale rispetto alle nuove forme di mediazione e ADR che sarebbero più elastiche nel rispondere all'esigenza di celerità e informalità. Tali nuove forme sembrano destinate, quanto meno, ad erodere terreno e potere di mercato al più classico arbitrato internazionale che fa capo tradizionalmente ai grandi studi legali europei ed americani. Sul punto, in particolare: P. LALIVE, *Towards a decline of International Arbitration?*, in *The Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*, 4, 1999. L'autore ritiene che le esigenze funzionali dell'arbitrato non possano essere completamente soddisfatte dagli altri più snelli sistemi di ADR. A patto che l'arbitrato conservi una delle peculiarità costitutive che ha fatto la sua fortuna e sulla quale si gioca la sua sopravvivenza, ossia la qualità e lo standard etico degli operatori, gli arbitri.

arbitrato milanese è di 11 mesi. Vi partecipano società di capitali nel 62% dei casi e persone fisiche nel 31%. Le controversie che vedono coinvolte queste ultime non sono generalmente, a differenza delle conciliazioni, controversie in materia di consumo.

7.1.2 Conciliazione

Con la conciliazione⁷ due parti in conflitto tra loro sono aiutate da una terza persona, neutrale e indipendente, il conciliatore, a trovare un'intesa. La conciliazione non porta ad un giudizio né ad una sentenza. In altre parole il conciliatore non stabilisce chi ha torto e chi ha ragione, ma aiuta le parti a dialogare, avvicina le posizioni e favorisce il raggiungimento dell'accordo che, di norma, viene messo per iscritto. In tale caso il valore dell'accordo è quello di un nuovo contratto tra le parti. E' dunque qualcosa di simile alle trattative commerciali, con in più la presenza di un terzo che aiuta a comporre la questione. La conciliazione 'fisica' o *offline* della Camera Arbitrale si svolge secondo questi canoni: è informale e non prevede procedure particolari. Di solito all'accordo si arriva in uno o più incontri/riunioni fisiche tra le parti e il conciliatore. Per iniziare una conciliazione non c'è bisogno che le parti abbiano firmato tra loro un contratto o clausole particolari. E' un tentativo che si può fare in ogni fase di una controversia. L'unica condizione per poter avviare una conciliazione, e vedremo che si tratta di una condizione che vale anche per la conciliazione *online*, è che entrambi i litiganti devono davvero volerci provare. Se uno dei due rifiuta di fare il tentativo, la conciliazione non può nemmeno iniziare.

Lo Sportello di Conciliazione (questo il nome esatto del servizio di conciliazione svolto presso la Camera Arbitrale milanese) si occupa sia di controversie del consumatore sia di controversie tra imprese. I settori più ricorrenti nelle conciliazioni milanesi hanno riguardato (dati giugno 1996- giugno 2001) l'artigianato (39%), il turismo (31%), il commercio (13%) e l'edilizia (10%).

Sono state depositate, nello stesso quinquennio, 633 domande di conciliazione. Di queste, 293 (47%) sono state accettate dalla controparte, con il conseguente avvio del procedimento, mentre 330 sono state rifiutate dalla controparte ed il tentativo di conciliazione non ha avuto nemmeno inizio. I tentativi accettati sono quasi tutti giunti ad un esito positivo (283 su 293), cioè all'accordo tra le parti. I procedimenti avviati e conclusi con esito negativo sono stati 10. Questi dati che, ripetiamo, si riferiscono alla conciliazione tradizionale (faccia a faccia) segnalano che lo strumento quando è utilizzato funziona bene (si chiudono con esito positivo il 97% dei tentativi avviati). Il nodo critico è l'ampio rifiuto iniziale che denota un problema più articolato di conoscenza e di accettazione culturale

⁷ In Italia si parla indifferentemente di conciliazione e mediazione per indicare la modalità di soluzione negoziale della controversia. Chi ha parlato di differenze ha messo in rilievo in taluni casi la maggiore 'giuridicità' della conciliazione (sarebbe ad esempio conciliazione l'attività transattiva del giudice durante le cause, mentre per mediazione si intenderebbe l'attività negoziale condotta da un privato che svolge il ruolo di terzo) oppure, in altri casi, il carattere valutativo della conciliazione (il conciliatore può arrivare a decidere o suggerire la decisione) rispetto al carattere 'facilitativo' della mediazione (il mediatore non decide ma può solo aiutare le parti a trovare l'accordo). Noi parleremo perlopiù di conciliazione tenendo presente che una netta distinzione tra i due termini non è rilevante, ai nostri fini.

di questi nuovi strumenti, una parziale loro inadeguatezza in determinati casi (per le 'truffe' vere e proprie il consumatore deve pensare a strumenti diversi dalla conciliazione), insomma un problema di accesso reale del consumatore e dell'impresa alla giustizia alternativa.

Il valore totale delle controversie trattate in conciliazione è stato di oltre 11 miliardi (dati del quinquennio giugno 1996-giugno 2001) e i valori medi si attestano sui 6,5 milioni per le liti del consumatore e sui 40 milioni per le liti tra imprese. Valori certamente inferiori a quelli degli arbitrati. Il tempo medio di una conciliazione è di 34 giorni, dal deposito della domanda iniziale alla firma dell'accordo.

7.2 Alla ricerca di un nuovo modello *online*

7.2.1 *Perchè un servizio di online dispute resolution (ODR)?*

Oggi molti dei centri ADR internazionali si dicono convinti della necessità dell'*online dispute resolution* (ODR) e di offrire servizi in un settore così in crescita come quello di Internet e del commercio elettronico. Tuttavia, l'offerta reale di questi servizi non è ancora omogenea e genera ancora dubbi e scetticismi. Per comprenderli, vediamo in sintesi la breve storia del rapporto tra ADR e Internet negli ultimi anni. Possiamo distinguere, con naturali approssimazioni, tre fasi:

- I° fase (1996-1998): il *web* commerciale è ancora, principalmente, una vetrina. La singola azienda si presenta in rete e usa il sito esclusivamente come brochure aziendale, senza vendere alcun prodotto. Anche qualche primo grosso centro internazionale di ADR tradizionale (la *old economy* dell'ADR) comincia a presentarsi sul *web*.
- II° fase: (1999-2000): nuovi *provider*, perlopiù americani e privati (la *new economy* della *dispute resolution*), offrono *ex novo* strumenti di ODR, aprendo un nuovo potenziale mercato.
- III° fase (2000-2001): anche la *old economy* dell'ADR (quella dei grossi centri internazionali) comincia ad offrire servizi *online*. Parallelamente emergono le prime spinte regolative istituzionali in materia di ADR e commercio elettronico, con particolare riferimento alla tutela del consumatore *online* e al mercato B2C (molto meno al mercato B2B). Negli USA si muove il Federal Trade Commission e il Department of Commerce, in Europa la Commissione Europea emana due specifiche Raccomandazioni: la prima nel 1998 (98/257/CE) e una seconda nell'aprile 2001 (2001/310/CE), entrambe destinate a dettare i principi generali che i centri ADR devono adottare nella fornire il servizio.⁸

Oggi lo sviluppo del commercio elettronico è sotto gli occhi di tutti: anche in Italia si è certi della sua esplosione e si discute solo sugli eventuali tempi di attesa. La crescita dell'*e-commerce* significa inevitabilmente crescita delle controversie e crescita della necessità di regolarle e risolverle. Già questa, molto semplicemente, sarebbe la ragione per la quale chi offre servizi di

⁸ Per le informazioni sull'attività del Federal Trade Commission si può consultare: <http://www.ftc.gov/bcp/altdisresolution/index.htm> (visitato luglio 2001) e per l'Unione Europea: http://europa.eu.int/comm/consumers/policy/developments/acce_just/index_en.html (visitato luglio 2001), indirizzo al quale si possono reperire le Raccomandazioni citate.

arbitrato e di mediazione deve pensare a nuovi strumenti *online*. Ma vi è anche una domanda (e una ragione) successiva su cui riflettere: l'*online* è solo una tecnica più sviluppata che permette di migliorare e rendere più veloci gli strumenti dell'ADR tradizionale o è qualcosa in più? E' un semplice acceleratore di sviluppo o una categoria autonoma nuova, capace di modificare radicalmente il senso degli strumenti tradizionali e di crearne di nuovi, al punto di trasformare alcuni nostri concetti e atteggiamenti come l'idea di ottenere giustizia da un terzo o il concetto di interazione giuridica oppure, ancora, l'approccio negoziale con la controparte?

Ethan Katsh, uno studioso americano e un punto di riferimento per chi si occupa di queste materie,⁹ parla dell'*online*, già oggi, come del principale servizio di risoluzione (PDR, *primary dispute resolution*), almeno per quei campi come l'*e-commerce* e le questioni legate alla titolarità dei domini Internet¹⁰ in cui la velocità di decisione è essenziale alla sopravvivenza del *business* stesso.

Scoprire se l'*online* ha una propria identità ed autonomia, verificare, sperimentandolo in un progetto concreto, se le sue potenzialità possono tornare a vantaggio di tutto il movimento ADR e, in definitiva, di tutti i suoi utilizzatori, significa dare già una buona risposta alla domanda con cui abbiamo intitolato il paragrafo.

7.2.2 I modelli online di arbitrato e di conciliazione. La scelta del modello 'aperto'

Il servizio di risoluzione online della Camera Arbitrale di Milano intende rispondere a due esigenze: la necessità operativa di avere un nuovo strumento di risoluzione delle controversie derivanti da Internet e dal commercio elettronico e la necessità scientifica di verificare, sperimentalmente, se l'*online* sia un ambiente autonomo con leggi proprie, se in esso si trovino nuove modalità di composizione e come queste modalità trasformino gli strumenti tradizionali dell'ADR.

Ma per costruire RisolviOnline con quali modelli euristici ed operativi ci siamo confrontati?

Da un rapido esame dei primi esperimenti ODR (quasi tutti statunitensi) è possibile individuare tre sistemi di risoluzione: un modello di arbitrato virtuale, un modello di negoziazione 'cieca' o automatica, un modello di mediazione 'aperta'.

- *Arbitrato virtuale*. Non sono molti i tentativi di arbitrato interamente *online*. Quello più strutturato e conosciuto è quello del Wipo, l'organizzazione mondiale per la proprietà intellettuale. Il procedimento è ampiamente illustrato in un altro capitolo di questo stesso volume e ad esso rimandiamo. Qui interessa solo rilevare due osservazioni critiche:
 - l'arbitrato porta *online* la 'carta' (la procedura e la documentazione), la conciliazione/mediazione porta *online* l'"incontro", cioè l'interazione tra persone. Da una prima superficiale analisi potremmo pensare che

⁹ E. Katsh è il *director* del 'Center for Information Technology and Dispute Resolution', Università del Massachusetts. Tra le sue pubblicazioni segnaliamo: *E-commerce, E-Disputes, and E-Dispute Resolution in the shadow of eBay law*, in *Ohio State Journal of Dispute Resolution*, 15, 2000, p.705 e *New frontier. Online ADR becoming a global priority*, in *Dispute Resolution Magazine*, winter 2000, p.6.

¹⁰ E. KATSH, in "New frontier. Online ADR becoming a global priority", cit., p.6.

sia più difficile tradurre *online* l'arbitrato piuttosto che la mediazione. La mediazione è un procedimento caratterizzato dall'informalità. Non ha bisogno di documenti particolari o di istruzione probatoria. L'arbitrato ha una procedura più complessa e articolata, ha bisogno di molta più 'carta'. Tuttavia è più semplice tradurre *online* una procedura formale (la carta) o gli atteggiamenti e i sentimenti delle persone? Forse dietro l'apparente elasticità della mediazione ci sono più forti ostacoli psicologici. I problemi dell'arbitrato *online* sono giuridici in senso stretto. Solo per citare alcuni esempi: il problema della sede, quello della legge applicabile e l'esecuzione del lodo.

- l'arbitrato *online* si applica bene a quei settori che hanno più bisogno di decisioni. Ad esempio, le controversie in materia di nomi a dominio. Più difficile è la sua applicazione alle controversie del consumatore, in cui sono in gioco disservizi per i quali risulta più efficace ed elastica la conciliazione *online*.
- *Negoziazione 'cieca' o 'automatica'*. Il modello funziona come una sorta di battitore d'asta. Non esiste in questi casi, come del resto in tutti i modelli di negoziazione tradizionale, la figura del terzo. Il mediatore è il sistema e il modello è 'cieco' in quanto le parti non vedono mai, fino alla fine, l'ammontare dell'offerta inviata *online* dall'altra parte, ma sanno solo che l'altra parte, volta per volta, ha migliorato la propria offerta. I siti più conosciuti che funzionano secondo questo modello sono: www.clicknsettle.com, www.cybersettle.com e www.settleonline.com. Il sistema si attiva, in genere, con una istanza dell'attore che viene compilata e inviata *online*. Il 'convenuto', contattato dal gestore, può accettare (anche *offline*) il tentativo di negoziazione. Se accetta, la procedura è avviata. Il software assegnato alle parti prevede che, alternativamente, esse si scambino offerte e controfferte monetarie, per un certo periodo di tempo. Ogni nuova offerta deve essere migliorativa della precedente (normalmente del 5%). Alla risoluzione si arriva se le offerte entrano in una certa area di vicinanza, di norma il 30%. Tale previsione (l'area di vicinanza) viene accettata dalle parti in via preventiva, cioè all'inizio del tentativo. Tutto si basa su un software che mostra un sistema di calcolo piuttosto semplice e che avvisa le parti dell'arrivo di ogni nuova offerta, senza conoscerne il *quantum*. Si tratta di un modello evidentemente indicato per risolvere liti di contenuto monetario. In particolare, è stato utilizzato per le controversie in materia assicurativa, tra assicurato e compagnia di assicurazione. Ma anche le controversie commerciali e industriali in genere potrebbero beneficiare di una simile strumentazione. Sono anche evidenti, nello stesso tempo, i limiti rispetto a tutte quelle controversie che necessitano di approfondimenti più articolati e diversi da quello puramente monetario. Il punto di forza del modello cieco consiste nel fatto che esso consente di superare uno dei principali ostacoli alla riuscita di una trattativa tra due parti, ossia il timore di ciascuna di esse di scoprire le proprie carte e di apparire debole agli occhi dell'altra. Grazie alla presenza di un software calcolatore, il sistema fa sì che le parti scambino informazioni senza tuttavia comunicare direttamente tra loro: negozino senza, in realtà, negoziare apertamente.

- *Mediazione 'aperta'*. Altri sistemi sul *web* partono da una concezione diversa: che, cioè, anche l'*online* debba favorire la comunicazione e lo scambio diretto tra le due parti per trovare, attraverso il dialogo, una soluzione soddisfacente per entrambe. Questa diversa concezione è anche quella più fedele all'immagine tradizionale della conciliazione non virtuale nel corso della quale il conciliatore utilizza tutta una serie di tecniche per indurre le parti ad assumere un atteggiamento di collaborazione e cooperazione reciproca: per cercare di superare le reticenze e le diffidenze delle parti, inoltre, il conciliatore esperto conosce e applica varie tecniche psicologiche che gli consentono di interpretare il linguaggio non verbale delle parti, i loro atteggiamenti, le loro emozioni e le loro reazioni più immediate. Ovviamente riprodurre questo modello sulla rete presenta delle difficoltà, almeno allo stato attuale della tecnica informatica. I sistemi di conciliazione *online* che si ispirano a questo modello aperto, infatti, sono fortemente limitati dalla scarsa comunicatività degli attuali software disponibili. Essi utilizzano prevalentemente le comunicazioni via email o i sistemi di *chatroom* conference, cercando per quanto possibile di ricreare in un ambiente virtuale la tipica situazione di un'udienza di conciliazione. Al pari di quanto potrebbe fare un centro di ADR reale, il fornitore del servizio di conciliazione mette a disposizione delle parti il luogo virtuale della riunione ed un conciliatore qualificato ed esperto.

Tra i principali siti che applicano questo modello vi sono: www.eresolution.com, www.onlineresolution.com e www.squaretrade.com. Il fornitore, in base al modello di mediazione aperta, predispone sulla sua pagina *web* un modulo da compilare per iniziare la procedura, nel quale la parte deve indicare oltre ai dati personali propri e della controparte, anche l'oggetto del contendere ed il valore della controversia. Dopo aver ricevuto il modulo compilato (ovviamente via email) il fornitore provvede a contattare l'altra parte. Se questa accetta viene nominato il conciliatore e viene creata una linea di comunicazione riservata (cui solo le parti e il conciliatore possono accedere con le rispettive password), sulla quale si svolgerà l'intera procedura.

Una volta stabilito il contatto virtuale tra le parti e il conciliatore, la procedura tenderà a riprodurre lo schema tradizionale della conciliazione non virtuale.

Il sistema così predisposto offre certamente dei vantaggi: utilizzare l'email, infatti, permette di comunicare in tempi rapidi anche tra parti che non possono o non vogliono riunirsi fisicamente, senza incorrere in costi eccessivi. Il sistema consente inoltre al fornitore del servizio di nominare conciliatori esperti e preparati senza preoccuparsi delle distanze e dei costi di trasferimento.

Il sistema tuttavia presenta anche degli inconvenienti. Le interazioni virtuali sono poco comunicative, soprattutto sotto il profilo emotivo o non verbale. I primi operatori in questo settore concordano nel ritenere insufficiente questo modello e necessari nuovi sforzi per migliorarne il livello. Certamente qualche innovazione potrà venire dalla diffusione di sistemi di *video* e *audio communication (web cam)* che rendono possibile anche a distanza una comunicazione visiva tra parti e conciliatori.

RisolviOnline segue questo modello di conciliazione aperta, il più simile alla conciliazione tradizionale. La scelta è di tipo fortemente sperimentale ed è

stata fatta dalla Camera Arbitrale di Milano senza definitive certezze epistemologiche. L'attenzione è stata quella di costruire un servizio *online* dotato delle caratteristiche e degli standards istituzionali, riportati nel paragrafo successivo.

7.3 Il nuovo servizio: RisolviOnline

7.3.1 La premessa sperimentale e l'ambito di applicazione

RisolviOnline è un servizio di *online dispute resolution*: è pertanto caratterizzato dal fatto che il procedimento avviene interamente *online*, dalla domanda introduttiva all'accordo (salvo lo scambio cartaceo che segue alla firma del verbale) ed è ospitato e gestito sul sito Internet del centro di servizi di ADR che lo ha costituito, la Camera Arbitrale di Milano.

Una premessa che occorre fare, prima di elencare le caratteristiche del servizio, è denunciarne il carattere di **sperimentalità**. RisolviOnline, infatti, è attivo dal luglio 2001 e, per un periodo di circa un anno, è un *work in progress*: i casi e i problemi che nascono dall'utilizzo reale del servizio, per tutto quel periodo, servono nelle intenzioni dell'ente che lo ha istituito, a modificare ed implementare i meccanismi di software impiegati, la procedura (le Regole) che la governano, per un sempre più facile accesso da parte degli utenti.

Il nome stesso del servizio fa riferimento genericamente alla *risoluzione* e non alla conciliazione che pure è lo strumento più specifico adottato in questa prima fase. La ragione è, ancora, la sperimentalità del servizio: per ipotesi, la sua applicazione e sperimentazione pratica ci può portare verso meccanismi procedurali diversi o misti rispetto a quello adottato in partenza. Affidiamo, insomma, alla prova dei casi concreti le modifiche, gli aggiustamenti e le conclusioni del progetto.

L'ambito di applicazione è definito al punto 1 delle Regole di RisolviOnline: si tratta delle controversie "derivanti da Internet o dal commercio elettronico in cui sono coinvolti consumatori e/o imprese".

Dal punto di vista oggettivo, rientrano, dunque, tutte le controversie tipiche dell'*e-commerce*, ossia l'acquisto di beni o servizi effettuato per via elettronica¹¹,

¹¹ Ai fini dell'ambito di applicazione di RisolviOnline si ricomprendono nella nozione di transazione elettronica varie ipotesi: sia quelle in cui il contratto viene concluso integralmente per via elettronica, sia le ipotesi in cui le parti svolgono solo parte della transazione per via elettronica (ad esempio, il pagamento) sia, ancora, nelle ipotesi in cui il contratto si perfeziona del tutto al di fuori della transazione elettronica (ad esempio, via fax o per scambio cartaceo) ma il rapporto tra le parti origina da un'offerta di vendita fatta online. Secondo quest'ultimo caso sarà sufficiente che il fornitore offra di vendere online un prodotto per configurare una transazione elettronica, anche se poi la transazione non si svolga via internet.

Una nozione unitaria di commercio elettronico risulta, invero, dal documento elaborato dal Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato in data 30 luglio 1998 e intitolato "Linee di politica industriale per il Commercio Elettronico" www.minindustria.it/Osservatorio/documenti.html: "Il Commercio Elettronico consiste nello svolgimento di attività commerciali e di transazioni per via elettronica e comprende attività diverse quali: la commercializzazione di beni e servizi per via elettronica; la distribuzione on-line di contenuti digitali, l'effettuazione per via elettronica di operazioni finanziarie e di borsa, gli appalti pubblici per via elettronica ed altre procedure di tipo transattivo delle Pubbliche Amministrazioni. Il Commercio Elettronico non si esaurisce solamente quindi nella semplice conduzione della transazione bensì può anche abbracciare le altre fasi che riguardano un rapporto

ma anche le altre controversie collegabili a Internet a titolo diverso da quello di una compravendita elettronica.

Dal punto di vista soggettivo rientrano nell'ambito di applicazione di RisolviOnline tre tipologie di controversie: le controversie B2C che vedono coinvolti un consumatore e un'impresa, le controversie B2B tra due (o più) imprese e anche quelle C2C, tra due (o più) consumatori/utenti privati. Per quest'ultimo caso si pensi a quanto accade nei siti d'aste nei quali un gestore mette semplicemente a disposizione una piattaforma ma la transazione può avvenire direttamente tra un compratore e un venditore di beni che, spesso, sono proprio due utenti privati. Buona parte dei contenziosi che scaturiscono da quei siti derivano da questo scambio tra pari (*peer to peer*).

7.3.2 Le caratteristiche e gli standard richiesti

RisolviOnline, come la maggior parte degli *online ADR provider*, adotta una serie di principi e di garanzie che assicurano e incoraggiano, se correttamente applicati, un effettivo utilizzo delle forme di risoluzione delle controversie. I documenti di riferimento per i *provider* ADR europei, sia pubblici che privati sono le già citate Raccomandazioni della Commissione Europea¹² e, in particolare, l'ultima dell'aprile 2001 (2001/310/CE). Occorre anche sottolineare che tali Raccomandazioni prendono in considerazione le procedure ADR, sia *offline* che *online*, riferite al solo settore B2C ed hanno come obiettivo prioritario quello della protezione del consumatore e dell'aumento del livello di fiducia del consumatore nei confronti degli scambi per via elettronica. Tuttavia, i principi indicati possono essere estesi anche al settore del B2B, soprattutto quando delineano criteri generali quali la trasparenza o l'equità della procedura di composizione della lite.

Le Regole di RisolviOnline rispettano le caratteristiche e i principi indicati nella Raccomandazione. Ne diamo un rapido elenco:

- *Libertà e volontarietà della procedura.* La procedura di RisolviOnline, come le altre procedure offerte dai *provider* ADR, deve lasciare aperta la possibilità per le parti di rivolgersi al tribunale sia prima che durante la controversia: "non è possibile designare procedure di risoluzione delle controversie in materia di consumi in sostituzione delle procedure giudiziarie. Quindi l'uso di tali procedure non deve privare i consumatori del loro diritto di adire i tribunali a meno che essi non si dicano espressamente d'accordo con piena cognizione di causa e soltanto dopo che la controversia sia stata materializzata".¹³

commerciale: dalla fase di ricerca ed individuazione dell'interlocutore/partner, a quella di trattativa e negoziazione, da quella degli adempimenti e delle scritture formali a quella dei pagamenti e della consegna fisica o elettronica del bene/servizio acquistato o venduto".

Dalla definizione si desume che la nozione di commercio elettronico non si limita al puro scambio realizzato tra computers collegati in una rete telematica (come internet), ma si amplia a tutte le fattispecie che implicano l'adozione, anche parziale, di strumentazioni elettroniche, indipendentemente dalle modalità operative seguite: si pensi al videotext, alle televendite, alle applicazioni su reti pubbliche o private (intranet aziendali, circuiti bancari) nonché alle cosiddette offerte off-line, per es. tramite cataloghi su CD-ROM.

¹² Vedi infra, nota 3

¹³ Racc. 2001/31/CE, premessa, punto (14).

La natura del procedimento di conciliazione adottato da RisolviOnline consente proprio questa libertà, essendo, per definizione, un procedimento basato sulla volontà delle parti di parteciparvi.

- *Semplicità e facilità di accesso.* La semplicità della procedura non è una qualità ma un vero e proprio requisito della stessa: "...la risoluzione di qualsiasi controversia deve essere semplice..."¹⁴. Inoltre le procedure "devono essere facilmente accessibili e disponibili per entrambe le parti indipendentemente dal luogo in cui esse sono site"¹⁵. Questo suona come una chiamata a raccolta per lo sviluppo di iniziative specifiche di ODR, se si considera che "...le nuove tecnologie possono contribuire allo sviluppo di sistemi elettronici di composizione delle controversie che interessano diverse giurisdizioni senza il bisogno di una comparizione fisica delle parti e andrebbero quindi incoraggiati mediante principi volti ad assicurare standard coerenti e affidabili atti a suscitare la fiducia degli utenti"¹⁶.
- *Efficacia della procedura.* Si misura principalmente in termini di tempo e di costo. Deve essere garantita una procedura rapida e non onerosa, anzi, se possibile, gratuita per il consumatore¹⁷. La gratuità in ogni caso non è indicato come un requisito obbligatorio, nemmeno per i soli centri pubblici. In ogni caso il principio è quello di costi modici e proporzionati all'importo della controversia. Non è data una definizione più precisa di onerosità o meno dei costi. In generale un criterio può essere quello di ritenere onerosi quei costi che, da soli, convincono la parte a non rivolgersi al servizio, considerata la proporzione tra costo del servizio e valore della singola controversia.
- *Indipendenza e imparzialità.* Questi requisiti riguardano sia il fornitore di servizi di ADR/ODR sia le persone chiamate dagli stessi centri a rivestire il ruolo di compositori della singola controversia, ossia, a seconda del tipo di servizio, i conciliatori o gli arbitri. I fornitori del servizio devono assicurare l'imparzialità della procedura e mettere a disposizione degli utenti tutte le informazioni necessarie a dimostrare l'indipendenza di chi gestisce il servizio. Nella Raccomandazione europea non vi è una automatica dichiarazione di parzialità o imparzialità di alcuni tipi di centro ADR piuttosto che di altri. Così, ad esempio, le associazioni industriali che intendano costituire un servizio di ADR tra le proprie imprese e i consumatori non sono di per sé impediti in quanto ritenuti non indipendenti. Dovranno, piuttosto, dimostrare, sia nella nomina dei conciliatori o degli arbitri sia nella regolamentazione della procedura, di attuare tutte quelle misure che dimostrino l'indipendenza e l'imparzialità del servizio.
- *Trasparenza.* I fornitori del servizio mettono a disposizione nel modo più chiaro e accessibile tutte le informazioni concernenti le modalità del contatto con il fornitore del servizio, gli ambiti di applicazione e le altre regole della procedura, i costi, la formazione dell'accordo finale, i dati e le statistiche che riguardano il servizio.

¹⁴ Racc. 2001/31/CE, premessa, (6).

¹⁵ Racc. 2001/31/CE, premessa, (12).

¹⁶ Racc. 2001/31/CE, premessa, (6)

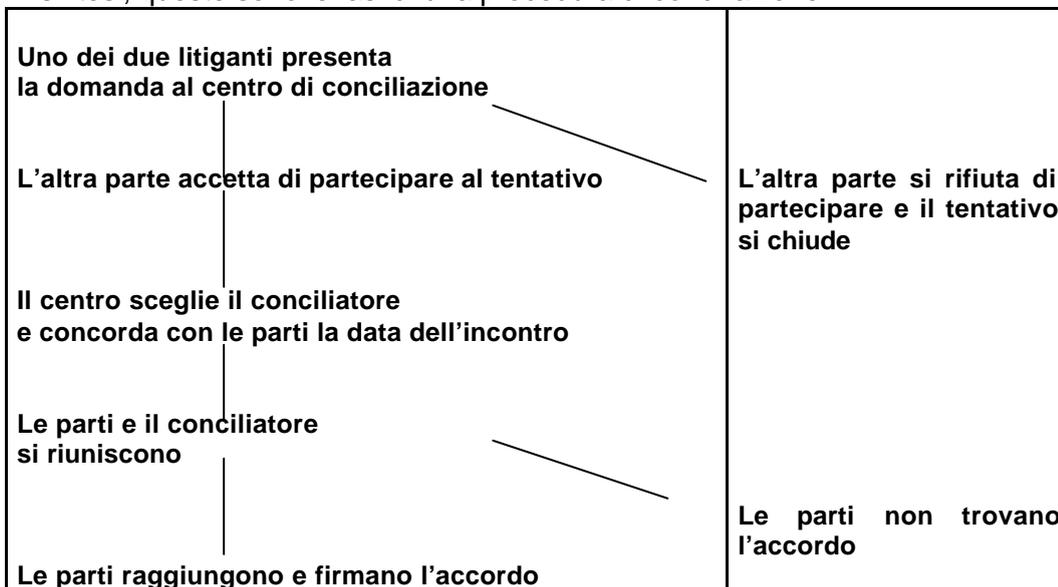
¹⁷ Racc.2001/31/CE, parte II, C 3

- **Equità della procedura.** Entrambe le parti devono avere una uguale opportunità di essere ascoltate, di presentare i rispettivi argomenti e controbattere quelli dell'avversario (principio del contraddittorio anche nell'ADR). Inoltre fa parte di una procedura equa il principio di rappresentanza, in base al quale "non può essere impedito alle parti di farsi rappresentare e assistere da terzi in qualsiasi fase della procedura"¹⁸. Nello stesso tempo, le parti non possono essere obbligate a ricorrere a un professionista legale.
- **Sicurezza e riservatezza.** Deve essere garantita la sicurezza e la riservatezza dei dati inviati dalle parti. Tutto quanto emerge nel corso del tentativo di conciliazione ha carattere strettamente riservato e non può essere rivelato a terzi (punto 4 delle Regole di RisolviOnline). L'obbligo di riservatezza riguarda le parti, il conciliatore e i funzionari del servizio. Nelle Regole di RisolviOnline è anche previsto che le parti si impegnino a non utilizzare, nel corso di eventuali procedimenti contenziosi promossi in relazione alla medesima controversia, quanto appreso durante il tentativo di conciliazione.

7.3.3 La procedura

Le fasi di una procedura di conciliazione *online* non differiscono molto da quelle di una conciliazione fisica tradizionale. In generale distinguiamo una fase preliminare all'incontro, caratterizzata dall'avvio del tentativo ad opera di uno dei due litiganti¹⁹ e dall'eventuale adesione della controparte al tentativo da una fase conciliativa in senso proprio, quando le parti si incontrano al tavolo delle trattative ed il tentativo si conclude con esito positivo o negativo.

In sintesi, queste sono le fasi di una procedura di conciliazione:



¹⁸ Racc.2001/31/CE, parte II, C 4.

¹⁹ Da qui in avanti chiameremo parte A quella che si attiva per richiedere la procedura e parte B quella che aderisce al tentativo. Usiamo tali termini neutri sia per semplicità espositiva sia per evitare altri termini come attore, convenuto o controparte la cui derivazione processualistica contrasta con l'informalità che deve caratterizzare una conciliazione.

7.3.3.1 La domanda di conciliazione

RisolviOnline viene attivato solo per via elettronica. Per avviare il tentativo una delle parti litiganti deve collegarsi col sito Internet www.camera-arbitrale.com della Camera Arbitrale di Milano e, in particolare, con la sezione di RisolviOnline del sito, compilare il modulo di domanda e inviarlo via *web* al servizio RisolviOnline.

Il modulo di domanda si articola nelle seguenti parti:

- *Inserimento dati.* E' relativo ai dati della parte che compila la domanda, che può essere un consumatore o un'impresa. Non è da escludere, infatti, che, a fronte della netta maggioranza di richieste che provengono dal consumatore, accada che l'impresa stessa si rivolga al servizio per avviare il tentativo. Nella conciliazione tradizionale²⁰ ciò avviene nel 25% dei casi. Si tratta perlopiù di mancati o ritardati pagamenti da parte degli utenti, collegabili a disservizi lamentati dagli stessi.

I dati richiesti al consumatore che attiva il servizio sono: il nome e il cognome, l'email, il telefono e l'indirizzo, il codice fiscale utile per l'emissione della fattura rilasciata da RisolviOnline al richiedente.

I dati richiesti all'impresa che attiva il servizio sono simili: nome (ragione sociale), email, telefono, indirizzo, partita iva. In più, il nome e cognome della persona fisica richiedente, alla quale è chiesto di precisare il ruolo con cui agisce: come legale rappresentante, come titolare, come avvocato dell'impresa o altro ancora. Al di là dei problemi giuridici legati alla rappresentanza, è evidente che ha scarse possibilità di successo la conciliazione in cui non sia presente chi ha il potere effettivo di trattare e disporre.

Dati della parte a cui è rivolta la domanda. La parte richiedente deve precisare i dati della controparte a sua conoscenza perché RisolviOnline sia in grado di prendere contatto con essa. I dati sono uguali a quelli richiesti per la parte che attiva la procedura. Anche la controparte che si intende far aderire può essere sia un consumatore privato che un'impresa.

- *'Campo' di descrizione della controversia.* La parte A richiedente descrive i termini del problema, ovviamente dal suo punto di vista. Così come accade nella conciliazione fisica, la descrizione iniziale deve essere generica e non specificativa, poiché tali indicazioni non devono servire ad approfondire il problema e a generare, sin dal primo contatto, ostacoli e pregiudiziali nella parte B che deve aderire al tentativo. E' preferibile che le parti rimandino il più possibile l'analisi e la discussione sul contenuto della controversia alla riunione in *chat*. La descrizione del problema permette a RisolviOnline di verificare se la controversia rientri nel proprio ambito oggettivo di competenza, quello delle controversie "derivanti da Internet o dal commercio elettronico" (punto 1 delle Regole di RisolviOnline).

Ad integrazione della breve descrizione, la parte richiedente può allegare anche *files (attachments)* selezionandoli dal proprio computer.

²⁰ Un dato costante dei primi quattro anni dello Sportello di conciliazione della Camera Arbitrale di Milano è che il 75% circa delle domande di conciliazione (tradizionale) sono depositate dal consumatore e il 25% dall'impresa nei confronti del consumatore o di un'altra impresa.

- *‘Campo’ del valore economico della lite.* La parte A deve indicarlo e normalmente l’indicazione corrisponde alla sua prima richiesta economica. Non viene indicato un valore preciso, bensì lo scaglione di valore in cui rientra la sua lite (ad es. “da 10 a 20 milioni”). Si tratta di un campo a scelta multipla che, aprendosi, riproduce gli scaglioni del tariffario di RisolviOnline. Inoltre viene segnalato automaticamente alla parte A quale sarà il costo della sua conciliazione, dato quel valore economico indicato. L’indicazione di una cifra compresa tra un minimo e un massimo, anziché una cifra esatta, consente maggiori margini di manovra nelle trattative successive.
- *Modalità di pagamento.* La parte A comunica nella domanda di conciliazione il numero della propria carta di credito (gestita attraverso transazione bancaria) ed effettua, così, il pagamento (infra par. 7.3.3.7).
- *Dichiarazione finale.* Il richiedente dichiara di aver letto le Regole del servizio, acconsente al trattamento dei dati personali ai sensi della legge 675/96 sulla privacy e invia via *web* la domanda.

7.3.3.2 L’adesione della controparte

Per la natura volontaria della conciliazione, sia *offline* che *online*, occorre che la richiesta di avviare il tentativo sia accettata dalla controparte. Pertanto, ricevuta la domanda, i funzionari di RisolviOnline contattano la parte B ‘nel più breve tempo possibile’ (nella conciliazione tradizionale lo Sportello di conciliazione milanese stabilisce un contatto con la controparte normalmente 1-2 giorni dopo l’arrivo della domanda). Il contatto avviene normalmente via email, ma quando il richiedente non abbia specificata l’email della controparte oppure quando vi siano motivi di opportunità legati al caso concreto può anche avvenire telefonicamente o con altri mezzi. La fase di attrazione della parte B alla conciliazione è una delle fasi più delicate, forse la più delicata, dell’intera procedura. Occorre che l’istituzione esprima contemporaneamente autorevolezza ed elasticità nel contatto. Inoltre è opportuno evitare che l’altra parte si arrochi in difesa e respinga a priori già in questa fase le posizioni del richiedente. Per questo motivo, RisolviOnline per prassi non trasmette direttamente alla controparte la domanda di conciliazione ricevuta, bensì comunica ad essa le informazioni che vi sono contenute, accompagnandole da spiegazioni sullo strumento della conciliazione, sul proprio ruolo istituzionale e sui possibili benefici che possono derivare ad entrambe le parti dall’utilizzo dello strumento, senza scendere nel dettaglio di possibili soluzioni al conflitto, che resta compito esclusivo del conciliatore.

La parte B viene invitata a compilare e inviare entro 10 giorni il modulo di adesione al tentativo, anch’esso presente sul sito Internet. Si ha la conferma dell’accettazione con l’arrivo via *web* del modulo di adesione, strutturato in modo ancora più semplice ma del tutto specularmente alla domanda di conciliazione *online*:

- *inserimento dati:* la controparte riporta nel modulo, completandoli, solo i propri dati (non vi è bisogno, nuovamente, dei dati della parte A richiedente);
- *campo di descrizione della controversia,* con la possibilità di allegare *files*;
- *modalità di pagamento:* la parte B comunica nel modulo di adesione *online* il numero della propria carta di credito (gestita attraverso transazione bancaria) ed effettua subito il pagamento: il costo della conciliazione le viene addebitato in quel momento (vedi infra 7.3.3.7);

- *dichiarazione finale*: la parte B dichiara di aver letto le Regole del servizio; acconsente al trattamento dei dati personali ai sensi della legge 675/96 sulla privacy e invia via *web* la domanda.

7.3.3.3 *La nomina del conciliatore*

Avuta l'adesione della parte B, RisolviOnline ne avvisa la parte A e nomina il conciliatore, dopo averne acquisita la disponibilità. Al conciliatore viene inviata la documentazione, ossia la domanda di conciliazione, l'adesione al tentativo e tutti gli allegati inviati dalle parti.

Il conciliatore è designato tra un elenco disponibile al pubblico di nominativi di esperti sia di conciliazione che di *e-commerce* e di controversie *Internet related*. Il primo criterio che guida la scelta di un determinato conciliatore, *online* come *offline*, deve essere la competenza specifica verso la materia oggetto del contendere: visto che non esistono indicazioni specifiche per diventare conciliatore o regolamentazioni della professione di conciliatore, diventa centrale l'elemento della formazione e della qualificazione. I conciliatori *online* devono assommare le conoscenze di determinate tecniche psicologiche con una qualificazione informatica che gli consenta non solo di padroneggiare le nuove tecnologie ma anche di valorizzarne le potenzialità compositive. Insomma, dato il grado di novità della materia, occorre al conciliatore *online* un serio programma di training.

Il secondo criterio guida per la scelta del conciliatore è che abbia tutti i requisiti di indipendenza, di neutralità e di imparzialità nei confronti dei protagonisti e dell'oggetto della controversia. A questo scopo il punto 2 delle Regole di RisolviOnline prevede che il conciliatore nominato comunichi a RisolviOnline eventuali motivi di parzialità o incompatibilità legati al singolo caso: in generale è opportuno che il conciliatore segnali qualunque rapporto avuto con le parti o con i loro rappresentanti. Di tali motivi vengono informate le parti che possono chiedere a RisolviOnline di sostituire il conciliatore. Naturalmente, le parti possono chiedere a RisolviOnline di sostituire il conciliatore anche quando il conciliatore non abbia segnalato nulla: in questo caso spetta alla parte che chiede la sostituzione addurre i motivi di parzialità o di incompatibilità. E' compito, comunque, di RisolviOnline valutare se i motivi siano sufficienti ad integrare una ipotesi di parzialità e a sostituire oppure confermare il conciliatore. Si tenga presente che è raro (a differenza di quanto accade negli arbitrati) che vengano sollevati problemi di riconsiliazione o proposte di sostituzione in una conciliazione, sia *offline* che *online*. Ciò è dovuto alla sua natura volontaria: se la parte sa che, in ogni momento, il tentativo dipende dalla sua effettiva volontà di trovare un accordo ed in ogni momento può interromperlo e rinunciarvi, non scatena sottili strategie giuridiche o tattiche formalistiche dilatorie, ma si concentra sui termini sostanziali della controversia, sulla efficacia delle proprie proposte e sulla capacità di ottenere i migliori risultati dall'accordo.

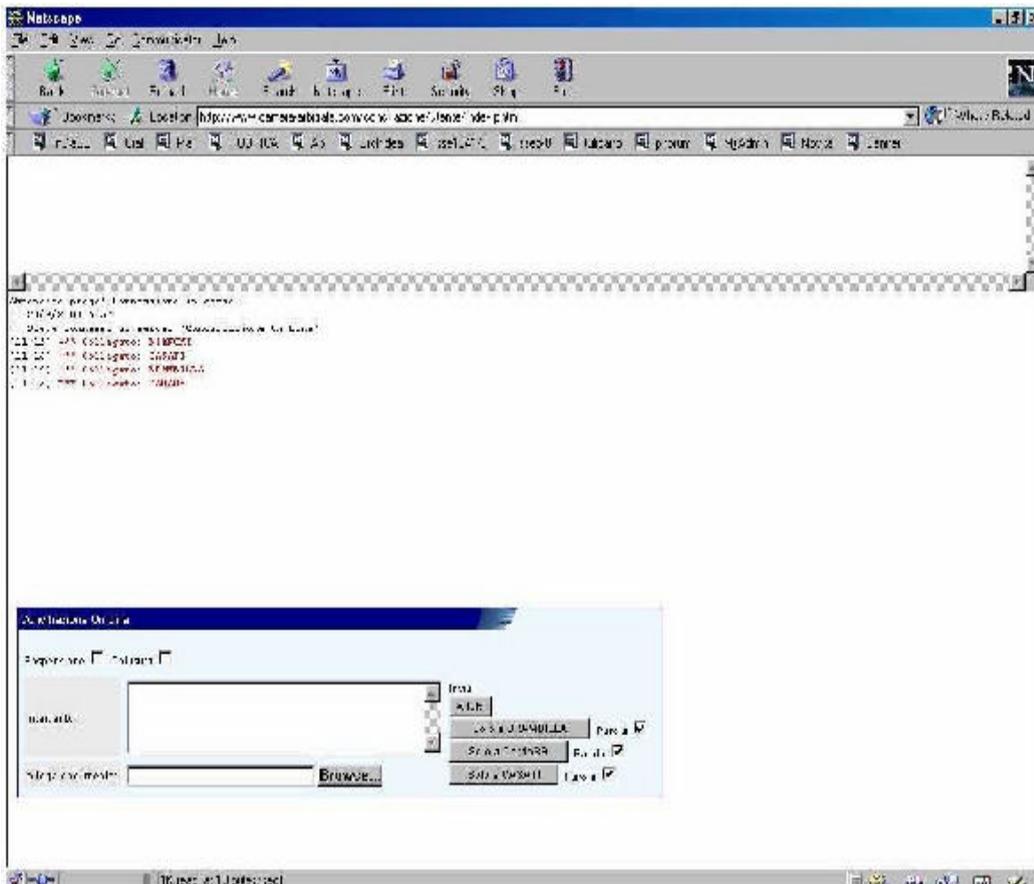
7.3.3.4 *La prima comunicazione di RisolviOnline ai partecipanti*

Dopo l'adesione della parte B al tentativo, le parti, che nel frattempo hanno entrambe effettuato i pagamenti (vedi infra 7.3.3.7), ed il conciliatore sono pronti per ricevere le istruzioni relative al collegamento e alla *chat*. A questo punto RisolviOnline comunica ufficialmente via email ai tre partecipanti la data e l'ora in cui si riuniranno la prima volta in *chat line* su una parte riservata del sito della

Camera Arbitrale. In questa stessa comunicazione i partecipanti ricevono il numero di serie della loro conciliazione e una password personalizzata, diversa per ciascuno di loro, con la quale accedere alla *chat*. Si può forse notare una certa rigidità nel fatto che sia indicato un orario e un appuntamento preciso per l'avvio della *chat*. Ciò può apparire contrario allo spirito di Internet e ad altri primi esperimenti di ODR caratterizzati dall'elemento della asincronicità. Questa caratteristica è considerata una peculiarità del *web*: ogni relazione fra soggetti in Rete tende a rompere il concetto di tempo. Nel *web* non solo non è necessario essere fisicamente presenti, ma si può interagire e, ad esempio, dare una risposta anche parecchio tempo dopo aver ricevuto la domanda, senza alterare il senso della relazione. Insomma la trattativa diventa un *continuum*, in base al quale ad una proposta di accordo la controparte risponde con una controproposta il giorno dopo, magari analizzandola più a fondo di quanto avrebbe potuto fare ad un tavolo di conciliazione fisica che comporta una reazione immediata ed una risposta entro termini di tempo più limitati. Con RisolviOnline si è preferito riprodurre, almeno parzialmente, il tempo di una conciliazione fisica e quindi prevedere un appuntamento, un inizio ed una chiusura di riunione. Naturalmente eventuali controindicazioni fornite dai primi casi del periodo sperimentale potranno spingere ad adottare soluzioni più radicali di rottura delle barriere temporali e permettere una sorta di 'flusso di conciliazione continua' (una riunione che inizia con la prima comunicazione di avvio, senza orari prefissati e che termina solo con l'accordo o il disaccordo finale).

7.3.3.5 *La chat room o la stanza di conciliazione*

Le parti e il conciliatore accedono alla *chat room* nel giorno e nell'ora fissata, attraverso una 'porta' di identificazione dalla quale si passa digitando nome, password e numero del caso assegnati da RisolviOnline a ciascun partecipante. Da qui si entra nella *chat room* vera e propria, il luogo virtuale della conciliazione, dove le parti e il conciliatore svolgono la discussione in forma di email scambiate reciprocamente.



La *chat room* è la versione visualizzata dal pc del conciliatore (le versioni visualizzate dalle parti hanno alcune funzioni in meno).

La *chat* risulta suddivisa in due diverse aree:

l'area superiore 'diacronica': è l'area della memoria, dove vengono registrati l'ora e il testo degli interventi delle parti e del conciliatore. Il conciliatore ha sempre a disposizione il testo di tutti gli interventi, cioè può sempre visualizzare qualunque intervento fatto dalle parti (o da lui stesso) durante la discussione. Le parti invece vedono visualizzati solo gli ultimi cinque interventi nella discussione e non tutti. La scelta di risalire non oltre gli ultimi cinque interventi è sperimentale: ha bisogno di conferme o di eventuali controindicazioni pratiche. Avere sempre sotto mano il testo di tutte le precedenti prese di posizione può indurre nella parte un atteggiamento eccessivamente conservativo. Nella conciliazione tradizionale le posizioni spiegate oralmente risultano certamente più destrutturate e più elastiche di quelle testuali e dunque più pronte a recepire modifiche e aggiustamenti. Per una volta, paradossalmente, il mondo reale e le sue parole risultano più leggeri e volatili del virtuale e dei suoi 'pesi' testuali. In ogni caso, il fatto che il testo più remoto non sia lasciato sotto gli occhi delle parti può aprire dei vuoti nelle loro posizioni che un valido conciliatore cercherà di colmare con contenuti compositivi.

La zona inferiore 'sincronica', in cui avviene la vera e propria discussione, è suddivisa in vari campi:

- Campi “Sospensione” e “Chiusura”, a disposizione del solo conciliatore e non delle parti. Gli permettono, appunto di sospendere la sessione rimandandola ad una successiva riunione oppure di chiudere definitivamente la discussione per passare alla fase finale di redazione del verbale;
- Campo “Intervento”: è un campo a inserimento libero in cui la parte o il conciliatore ‘parla’ digitando il proprio intervento. A sostegno delle proprie tesi la parte può in ogni momento, e sempre se il conciliatore lo consente, allegare documenti presi dal proprio pc (campo “Allega documento”).
- Campo di “Invio”. Il conciliatore (nella versione sopra riportata) ha a disposizione quattro diversi bottoni di invio del proprio messaggio:
 - solo alla parte A;
 - solo alla parte B;
 - solo a RisolviOnline;
 - a tutti.

Le diverse relazioni corrispondono esattamente a quanto si può verificare in una riunione di conciliazione faccia a faccia: si espongono la propria posizione e le proprie proposte davanti alla controparte e al conciliatore, così come si può richiedere di parlare in sessione separata con il conciliatore senza la presenza dell'altra parte (i cosiddetti *caucus*).

Le parti hanno a disposizione solo due bottoni: l'invio a tutti e l'invio solo al conciliatore. Si evita, per ovvi motivi di ordine del discorso, che le parti abbiano la possibilità di parlare direttamente tra loro senza l'intervento del conciliatore.

E' marginale, infine, la posizione di RisolviOnline (il funzionario). La prassi è di non intervenire o di ridurre al minimo gli interventi. Il funzionario può essere presente alla *chat*, ma la sua presenza non è indispensabile per procedere. In ogni caso il fatto che sia in collegamento è sempre segnalato dal conciliatore alle parti all'inizio della riunione. Esattamente come nella conciliazione fisica, il funzionario di RisolviOnline può assistere alla riunione, a meno che le parti o il conciliatore preferiscano che non vi sia. Interviene, secondo la prassi, su richiesta del conciliatore esclusivamente per chiarire passaggi della procedura o interpretazioni delle Regole che la governano.

- Campo “Parola”: a disposizione del solo conciliatore, sono le caselle con cui egli detta i tempi e la successione degli interventi, dando e togliendo la parola (il conciliatore “può chiedere eventuali integrazioni e ridurre i tempi degli interventi quando ritiene sufficienti le informazioni acquisite...”, punto 3.3 delle Regole). L'assenza di contrassegno nel campo segnala al conciliatore che la parte è automaticamente impedita e non può intervenire, mentre il campo contrassegnato segnala che la parte può parlare.

7.3.3.6 *La conclusione e il verbale di conciliazione*

Il tentativo di conciliazione è concluso quando si verifica una delle seguenti ipotesi: quando una delle due parti si ritira dalla procedura, quando viene preso atto che l'accordo non è stato raggiunto oppure quando le parti raggiungono un accordo. La prima ipotesi è possibile in ogni fase e momento della procedura proprio per la natura volontaria e non obbligatoria della conciliazione. La seconda e la terza ipotesi presuppongono, normalmente, la redazione del verbale. In particolare, per quanto riguarda il verbale nell'ipotesi di fallimento

delle trattative, “il conciliatore, su richiesta delle parti, può dare atto della mancata conciliazione” (punto 3.4 lett.c delle Regole). Nei casi negativi, tuttavia, il verbale viene redatto raramente: il conciliatore non provvede spontaneamente a verbalizzare, è perlopiù una richiesta delle parti o di una di esse che spinge il conciliatore a dare atto dello svolgimento della procedura e del mancato accordo.

Nei casi positivi, invece, terminata la discussione in *chat*, il conciliatore provvede a redigere il verbale il cui schema gli è fornito via *web* da RisolviOnline. Il conciliatore può redigerlo come bozza (e tenerlo visualizzato contemporaneamente alla *chat*) durante la fase conclusiva della discussione oppure, come solitamente accade, redigerlo appena terminata la discussione. Va sottolineato che le ultime domande che il conciliatore farà alle parti durante la *chat* chiederanno conferma, in caso di esito positivo della trattativa, delle richieste e dei reciproci riconoscimenti a cui si è pervenuti durante la discussione, in modo che non vi possano essere scostamenti tra il delicato equilibrio raggiunto nella discussione e le previsioni redatte dal conciliatore nel verbale. Sempre a tale proposito (ossia perché le parti non rimettano troppo in discussione l'accordo raggiunto) è essenziale che la redazione del verbale da parte del conciliatore sia immediata o la più veloce possibile rispetto alla conclusione della discussione in *chat*.

Il verbale riporta i dati delle parti, l'indicazione dell'oggetto della controversia, i termini sostanziali dell'accordo, la data e lo spazio per la successiva firma delle parti.

Il conciliatore invia subito con email il verbale alle parti che dovranno stamparlo e sottoscriverlo in duplice copia e inviarlo via posta a RisolviOnline. RisolviOnline riceverà da ciascuna parte due copie firmate e le scambierà inviando a ciascuna l'originale firmato dall'altra e trattenendo l'altro originale. Questa è l'unica fase del procedimento contraddistinta da uno scambio cartaceo.

7.3.3.7 I costi e le modalità di pagamento

I costi di RisolviOnline si calcolano secondo tariffe progressive, che crescono al crescere del valore economico della controversia²¹ e, a sua volta, il valore economico della controversia è quello determinato nella domanda iniziale. Il pericolo di un gonfiamento della richiesta è limitato sia dal fatto che aumentano, anche per il richiedente, i costi della procedura, sia, soprattutto, dal fatto che una richiesta eccessiva viene immediatamente frustrata dal rifiuto della parte B a tentare la conciliazione.

Qualora il valore economico sia indeterminato o incerto, è RisolviOnline a determinarlo sulla base della documentazione inviata dalle parti.

I costi indicati da RisolviOnline comprendono sia la voce dovuta per il servizio sia gli onorari del conciliatore. Si badi dunque che il conciliatore non riceve mai pagamenti diretti dalle parti: è solo RisolviOnline che riversa parte dei costi indicati per ogni scaglione, i 2/3, al conciliatore, trattenendone per sé 1/3. Inoltre

²¹ L'argomento dei costi è specificamente affrontato nella Raccomandazione della Commissione Europea n.310 del 2001 come un elemento determinante per l'efficacia e l'accessibilità delle procedure di ADR: “La procedura è gratuita per i consumatori o, qualora vi siano costi, essi devono essere modici e proporzionati all'importo oggetto della controversia” (punto C 4).

sono già comprensivi di iva e non variano a seconda della durata del tentativo di conciliazione o del numero di riunioni in *chat* che le parti e il conciliatore programmano. Né è previsto per ogni singola procedura un limite di durata. Va precisato che le parti pagano il tentativo di conciliazione, non l'accordo: di conseguenza i costi sono sostenuti dalle parti anche nel caso in cui l'accordo alla fine fallisca.

Costi di RisolviOnline

Valore della lite in lire it.	Costo in lire it.
Da 0 a 1 milione	50.000
Da 1 a 10 milioni	150.000
Da 10 a 20 milioni	300.000
Da 20 a 50 milioni	700.000
Da 50 a 100 milioni	1.500.000
Oltre 100 milioni	1.500.000 +0,5% sull'eccedenza di 100 milioni

Nella conciliazione, *offline* e *online*, la prassi è quella della compensazione delle spese e anche i costi di RisolviOnline sono pagati, in quote uguali, da entrambe le parti. Questo non accade solitamente negli arbitrati dove gli arbitri, nel lodo finale, decidono anche sulle spese secondo il criterio della soccombenza, stabilendo talvolta la compensazione, altre volte una diversa ripartizione tra le parti. Proprio per la diversa natura della conciliazione nella quale non si perviene a nessun giudizio attributivo di torti e ragioni ma soltanto ad un accordo transattivo, quella della parità anche nei costi appare la regola dominante. Tuttavia, anche se raro, è possibile che una diversa redistribuzione delle spese rientri nel gioco delle trattative economiche tra le parti. Di conseguenza, RisolviOnline non avrebbe nulla da eccepire se l'accordo finale tra le parti prevedesse che solo una di esse paghi il totale delle spese di procedura (o meglio, che una parte rifonda all'altra le spese di procedura già anticipate).

Quanto ai tempi del pagamento, la parte A provvede al pagamento con la domanda di conciliazione, rilasciando gli estremi della propria carta di credito. Tuttavia, nessuna spesa è prevista per la parte A qualora la parte B non aderisca al tentativo di conciliazione. In questo caso i costi già versati al momento di presentare la domanda vengono interamente restituiti alla parte A. Parallelamente, la parte B provvede al pagamento nel momento in cui aderisce al tentativo di conciliazione, rilasciando gli estremi della propria carta di credito. Solo da questo momento RisolviOnline può fissare data e ora della *chat* ed avviare la fase conciliativa vera e propria.

7.4 ADR *online* o tradizionale? Alcune considerazioni

7.4.1 Una comparazione tra ADR *online* e *offline*: vantaggi e svantaggi

Più volte nel nostro lavoro è comparsa una comparazione tra ADR, l'insieme dei metodi tradizionali di risoluzione alternativa, e ODR, i nuovi strumenti *online*. Parlare del sistema reale, fisico, richiama automaticamente il confronto con i nuovi strumenti virtuali. Ma è davvero una contrapposizione? Per capirlo, sintetizziamo i vantaggi e gli svantaggi dei due sistemi, così come li abbiamo accennati in vari punti del discorso:

Vantaggi dell'ADR

- Sicurezza: in un incontro di conciliazione reale sappiamo con maggiore certezza chi abbiamo davanti e sappiamo che colui che abbiamo davanti è effettivamente rappresentativo della controparte e può disporre in ordine alla trattativa;
- Disponibilità a dare informazioni (*infossharing*): l'incontro reale fa uscire e condividere con la controparte molte più informazioni, anche se maggiormente volativi, perché orali. Il dialogo faccia a faccia fa uscire informazioni; l'email tende in maggior misura a trattenerle.
- Espressività: tutta la parte espressiva non verbale di un incontro di mediazione fisica gioca un ruolo importante nell'avvicinamento delle posizioni e nella costruzione dell'accordo. Con l'*online* è una parte che va dispersa.

Vantaggi dell'ODR

- Continuità del discorso: l'*online* permette tempi di interrelazione asincronici (un'azione può essere seguita da una risposta anche in tempi differiti). In tal modo viene rotto o diluito il concetto di tempo e una riunione di conciliazione può essere una costruzione graduale e continuata, con maggiore facilità di trovare le varie strade per giungere ad un accordo;
- Rottura delle barriere di spazio: una risoluzione *online* è oggettivamente possibile anche in quelle situazioni in cui non si potrebbe fisicamente tenere un incontro (quando dall'Italia acquisto un bene via Internet in un sito canadese o australiano);
- Ponderatezza: la comunicazione scritta è più meditata ed equilibrata. Si evitano reazioni immediate e impulsive che possono far rompere le trattative.
- Minori costi rispetto ad una procedura ADR. Se già abbiamo un risparmio con l'ADR, con l'*online* non vi sono nemmeno problemi di viaggi, di rimborsi spese, di pernottamenti e altro. Le opportunità di risparmio aumentano.

Si possono certamente trovare altri vantaggi e svantaggi reciproci. Tuttavia un'analisi attenta ci induce a non considerare l'ODR e l'ADR tradizionale come alternativi. La soluzione migliore appare quella che integri i vari sistemi e tenda ad utilizzare un sistema piuttosto che l'altro a seconda dei singoli casi e delle singole controversie. Ad esempio, non vi è ragione per pensare che un buon servizio di *online dispute resolution* non si possa applicare anche a casi slegati dall'*e-commerce*. Allo stesso modo, può esservi una controversia collegata ad Internet, per la quale è opportuno un approfondimento specifico ottenibile solo con un incontro di conciliazione faccia a faccia tra le parti. E persino all'interno della stessa controversia la soluzione migliore sarebbe spesso poter alternare scambi *online* di documentazione oppure di offerte monetarie tra le parti con incontri reali in cui spiegare direttamente le posizioni raggiunte.

Probabilmente la fortuna complessiva del movimento della *dispute resolution* sta nella capacità di combinare queste diverse prospettive.

7.4.2 Quali scenari per l'online dispute resolution?

E' evidente che la filosofia del *web*, improntata alla velocità di informazione, non può non incidere nel settore della risoluzione delle controversie, che ha fatto,

prima e indipendentemente dal *web*, della velocità il suo fattore fondamentale di sviluppo. Insomma, ADR e Internet parlano la stessa lingua.

Occorre vedere se lo sviluppo *online* stravolgerà modi, strumenti e obiettivi dell'ADR. Certamente, la crescita dell'*online* sarà impetuosa. Se cresce il commercio elettronico, crescerà anche l'esigenza di nuovi strumenti di risoluzione delle liti *e-commerce*. Probabilmente si può intuire che la conciliazione *online* si presenta favorevole per controversie strettamente commerciali, in particolare, oltre che per l'e-commerce, per le controversie di contenuto puramente monetario, per quelle assicurative e, in genere, per i problemi degli utenti *online*, per il *trading online* bancario, per le liti sui nomi a dominio. Inoltre, un campo particolarmente adatto appare quello dei *web marketplace* B2B in cui vengono in contatto imprese di uno specifico settore che comprano e vendono merci tra loro.

Nel caso dei *marketplace* B2B, poi, si ha la formazione di un vero e proprio *ambiente*, ossia di un luogo in cui le parti, di solito imprese, si sentono accettate e partecipi di uno scambio garantito e affidabile. Il *marketplace* B2B, come Internet stesso del resto, è il contesto più allargato che ci sia, ma è, appunto, un ambiente e nell'ambiente funziona la giustizia corporativa dei partecipanti: se sei corretto e risolvi i contenziosi secondo le regole deontologiche dell'ambiente ne continui a far parte, altrimenti ne vieni espulso. I *marketplace B2B*, da questo punto di vista, non sono altro che la continuazione storica delle curie dei mercanti. In questo contesto è molto più facile offrire sistemi di risoluzione alternativi delle controversie e farli accettare dalle parti.

In ogni caso, come si accennava nel paragrafo precedente, può essere la combinazione e l'integrazione tra i diversi strumenti (*offline* e *online*) la linea vincente. Oltretutto si pensi che i software utilizzati oggi per le *chat* di conciliazione *online* sono solo all'inizio e ancora poco sviluppati. Nuovi software grafici, video e audio o la banda larga possono modificare radicalmente, e a breve-medio termine, sia il ruolo del fornitore dei servizi che la funzione del conciliatore e gli atteggiamenti stessi delle parti in una controversia.

7.4.3 Qualche regola in più per l'economia digitale

Indubbiamente anche l'ODR sposa la tendenza verso il *globale*: le controversie di *e-commerce* si svolgono tra parti geograficamente lontanissime, che non si sono mai viste, che hanno concluso un affare tra loro e hanno risolto, senza scontrarsi fisicamente, la loro eventuale lite. Queste parti non hanno nemmeno più bisogno di sapere dov'è localizzato il loro 'foro', visto che ogni controversia può essere risolta partecipando ad un incontro di mediazione virtuale.

In questo senso, l'*online dispute resolution* va nella stessa direzione di Internet e della globalizzazione economica. Ma, pur ancora piccolo e limitato, rappresenta, a nostro parere, un movimento di globalizzazione 'buona', perché fornito di regole. Questa oggi appare la vera differenza.

Pensiamo un momento a chi sono i soggetti attivi attualmente nel campo della *dispute resolution*: vediamo che tra i fornitori di servizi di ADR ci sono sia istituzioni o organizzazioni internazionali pubbliche, sia centri privati orientati al *business*. La presenza di entrambe le tipologie di *provider* è un bene ed un fattore di concorrenza. Non è opportuno, dunque, che siano solo istituzioni pubbliche a gestire questo tipo di servizi, che, pure, sono servizi di giustizia. Ciò che va invece garantito da parte di tutti questi soggetti è il rispetto degli

standard e dei principi che i singoli governi e l'Unione Europea, come abbiamo visto, hanno cominciato ad indicare. Le grandi imprese non si danno più solo codici di condotta o procedure interne per gestire i reclami ma si consorziano, proprio in ragione del nuovo *business* nato dalla Rete, e stabiliscono nei *marketplace* ai quali partecipano nuove procedure di relazione tra loro e il consumatore. Tra queste, anche le procedure di risoluzione delle controversie. Lo facciano, ma occorre un controllo pubblico incisivo sull'esistenza e l'applicazione di criteri quali l'imparzialità della procedura, l'indipendenza e la qualità nella formazione dei conciliatori, la non onerosità e gli altri principi che abbiamo già trattato nelle pagine precedenti.

Se globalizzazione deve essere, che lo sia anche nei diritti e nelle opportunità regolative. Solo con specifici argini, e quelli della regolazione delle controversie non sono nemmeno fra i più grossi, il nuovo mercato digitale non diventerà una nuova 'brutale corrente'.