

Il ruolo fondamentale del professionista nei tentativi di conciliazione tra le difficoltà del nostro sistema giuridico

La mediazione toccasana nelle controversie

di Nino Sutera

La mediazione non è certamente un istituto sconosciuto al nostro ordinamento, come mai allora tanta attenzione e soprattutto tante polemiche, fino ai ricorsi in tribunale, attorno al decreto legislativo n. 28/2010 che ha introdotto la nuova disciplina della mediazione per le controversie civili e commerciali? Probabilmente perché i vari e numerosi “tentativi di conciliazione” introdotti dal legislatore nel nostro ordinamento sono sempre stati collegati ad una singola e specifica fattispecie, mentre la nuova normativa, seppur prevista anch’essa per specifiche fattispecie, si inserisce nel sistema con una portata e valenza di carattere generale, culturale forse, prima ancora che giuridica. Per certi versi è il tentativo di introdurre nel nostro Paese qualche principio della cultura giudiziaria anglosassone che, nella risoluzione delle controversie, riconosce un ruolo rilevante ai sistemi informali riservando alla giurisdizione ordinaria un ruolo quasi residuale, viceversa l’approccio conciliativo trova in Italia difficoltà connaturate alla sua tradizione giuridica. Ciò nonostante, però, ultimamente, anche nel nostro Paese, la mediazione stragiudiziale professionale si sta lentamente muovendo come modalità di soluzione delle controversie civili e commerciali, alternativa e complementare al procedimento giurisdizionale. E’ questo un concetto assolutamente nuovo per noi: la decisione della

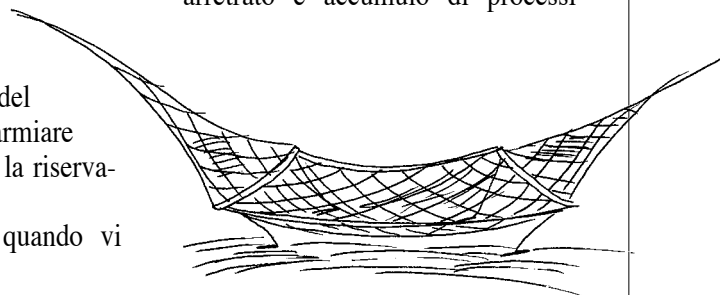


Nino Sutera

lite è rimessa all’accordo delle parti, discende direttamente dalla loro volontà e disponibilità ad avvalersi della competenza di un terzo professionista neutrale e imparziale. E’ la scelta di una procedura alternativa di risoluzione delle liti volontaria e riservata, nella quale un professionista terzo (privo di poteri decisorii) aiuta le parti a gestire la controversia e a raggiungere un accordo. La mediazione allora avrà successo quando le parti non vogliono delegare la decisione, vogliono preservare il rapporto, vogliono una rapida composizione del conflitto oltre che risparmiare e desiderano conservare la riservatezza. Viceversa sarà inutile quando vi



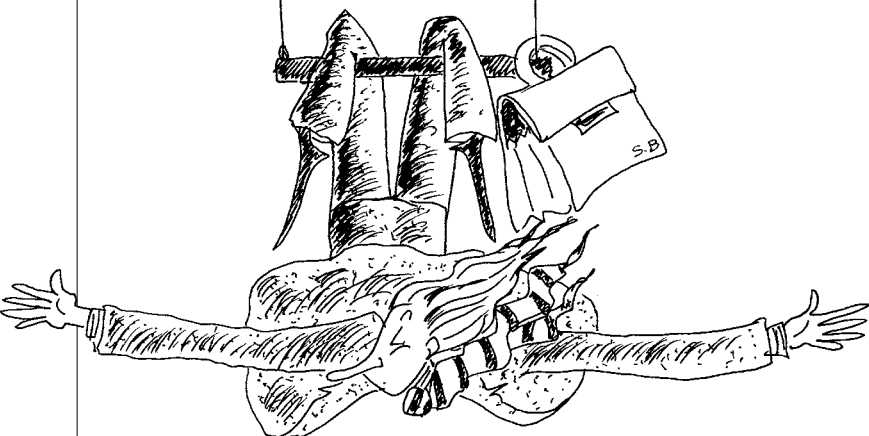
sono in campo questioni di principio, si vuole provare la verità, si vuole creare un precedente, insomma non vi è un vero interesse all’accordo e la lentezza delle procedure giudiziarie favorisce una parte. Se questi, appena accennati, sono i cosiddetti principi, la ratio che ha ispirato il nostro legislatore è ancora più concreta ed è stata altresì dichiarata apertamente dal Ministro della Giustizia al recente convegno organizzato sul tema dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, è cioè il tentativo di far fronte all’enorme arretrato e accumulo di processi



la controparte a una futura transazione: pur di sottrarsi alle lungaggini della giustizia civile il potenziale vincitore della lite accetterà anche di rinunciare a parte delle proprie ragioni. Il caso classico è quello del debitore, a favore del quale giocano i tempi biblici dei tribunali che allontanano a dismisura il momento di saldare il conto.

dell'affitto di azienda che lega due soggetti per un consistente numero di anni.

Non si può certo escludere che in futuro si



pendenti nel nostro Paese attraverso il governo dei conflitti anche al di fuori delle aule dei tribunali.

E' allora oltremodo auspicabile la conoscenza di questa nuova opportunità di soluzione stragiudiziale delle controversie, per ogni professionista che voglia consigliare al meglio e compiutamente i propri clienti affinché questi, grazie ad una completa ed esaustiva informazione, possano compiere coscientemente le proprie scelte tra i percorsi giudiziari e quelli alternativi che oggi l'ordinamento consente o addirittura obbliga come condizione di procedibilità.

Quasi tutti i precedenti tentativi di introdurre meccanismi per la composizione amichevole delle cause non sono mai decollati veramente e sono stati poco utilizzati. Non solo e non sempre per ragioni legate a un funzionamento farraginoso. Spesso chi imbocca la via del tribunale ha motivi strumentali e vuole spingere

Oggi, invece, il ricorso alla mediazione, che come si è detto, è reso obbligatorio in alcune materie (proprio per questo) ha qualche chance in più di efficacia. Un vantaggio diretto è costituito dalla celerità con la quale si può raggiungere l'accordo, celerità che si riflette immediatamente sui conti, pensiamo, per esempio, alle imprese. Un vantaggio indiretto e di carattere generale consiste nella circostanza che tanti più successi la mediazione riesce a raccogliere, tante meno cause finiscono nell'ingranaggio della macchina giudiziaria, con i vantaggi a cui si è fatto cenno prima. Anche la scelta delle materie per cui la mediazione è diventata obbligatoria, tiene conto di un elemento preciso: tanto più sarà utilizzata nelle controversie che insorgono ove esistono rapporti di lunga durata, nei quali è più forte la volontà di mantenere saldi i rapporti, tanto più avrà successo. È il caso, ad esempio,

allarghi il ventaglio delle materie per cui la mediazione dovrà essere un passaggio obbligato. Ma già così è evidente un effetto importante del nuovo istituto che gioca a favore soprattutto delle attività produttive di piccole dimensioni. Oggi il numero di controversie in materia di contratti - assicurativi, bancari, finanziari - è senza dubbio molto rilevante. Ma spesso si tratta di un contenzioso che non viene azionato in giudizio perché l'impresa di piccole dimensioni - come del resto il cittadino - si sente impotente di fronte a un grande istituto o un grande ente e rinuncia a far valere i propri diritti ancor prima di cominciare. Con l'avvio della mediazione, invece - grazie anche a costi e tempi ridotti - potrebbe trovare risposta anche questa esigenza di giustizia rimasta finora sommersa.

Nino Sutera
Responsabile Mediazione ADR
Commercialisti Brescia