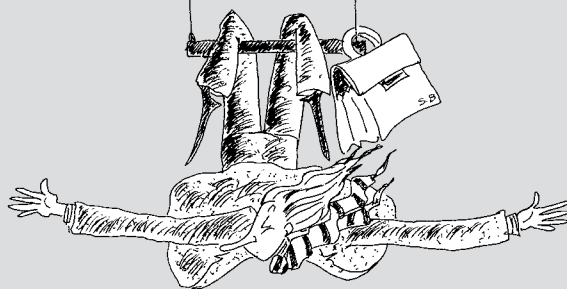


Commercialisti & Mediazione



Oltre all'arbitrato per favorire la composizione amichevole delle controversie

Sempre più diffuso il ricorso alla mediazione civile

I metodi di soluzione non giudiziaria del contenzioso civile noti come ADR (Alternative Dispute Resolution) messi a punto dagli studiosi dell'area statunitense a partire dalla metà degli anni '70, si sono dimostrati una risposta efficace al problema di procedimenti giudiziari eccessivamente lunghi e costosi, affermandosi grazie alla loro capacità di facilitare, completare e migliorare l'accesso alla giustizia statale ed il funzionamento della stessa.

La diffusione dei sistemi alternativi si è propagata in Europa, trovando terreno fertile anche in Italia. E così, a fianco dell'arbitrato, si è diffusa la mediazione civile, in cui un terzo imparziale, neutrale e indipendente assiste le parti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione delle controversie, anche con formulazione di una proposta conciliativa di risoluzione.

Tutti conoscono però le travagliate vicende del D.lgs 28/2010, tornato in vita dopo le modifiche apportate dal Legislatore in accoglimento alle numerose istanze del mondo forense (spesso critico nei confronti dell'istituto), riconoscendo il titolo di me-

di **Giuditta Renoldi**



Giuditta Renoldi

diatore di diritto ad ogni avvocato. Della mediazione civile, si parla oggi grazie all'intervento normativo che l'ha resa vincolante in determinate materie. Il legislatore ha infatti posto la condizione di procedibilità, dal 2013 al 2017, per le seguenti materie: condominio - diritti reali - divisione - successioni ereditarie - patto di famiglia - locazione - comodato - affitto di aziende - risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazio-

ne con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità - contratti assicurativi, bancari e finanziari.

In ogni altra materia la mediazione potrà essere avviata dalle parti su base volontaria, anche nel rispetto dei limiti fissati da un altro nuovo istituto che nel frattempo si è radicato: la "negoziata assistita" (riservato ai soli legali), che pone la condizione di procedibilità per materie diverse da quelle sopra indicate e specificatamente per domande di pagamento a qualsiasi titolo di somme non eccedenti 50.000 euro.

Esistono altre forme di mediazione per così dire obbligatoria derivante da fonti contrattuali, si pensi ad esempio a clausole di mediazione inserite nei contratti commerciali o negli statuti sociali concepite per normare le eventuali future controversie tra le parti.

Dopo la riforma dell'istituto della mediazione e dell'inizio del procedimento deve essere svolta "una sessione informativa" da parte del mediatore designato dall'Organismo di mediazione istituito ai sensi dell'art. 16 D.lgs. 28/2010 per verificare la volontà delle parti di iniziare il procedimento di mediazione.

La partecipazione a questa fase informativa propedeutica all'inizio del procedimento è di per sé sufficiente a soddisfare la condizione di procedibilità della domanda giudiziale anche se in realtà non soddisfa l'esigenza dell'esperimento di un vero e proprio procedimento di mediazione, in quanto le parti coinvolte non hanno la possibilità di sperimentare di fatto un procedimento che potrebbe portare in tempi estremamente rapidi (tre mesi) al raggiungimento di un accordo. Spesso questo accade perché in questa fase la parte interessata non si presenta personalmente. Vorrei però soffermarmi su un altro tipo di mediazione obbligatoria e specificatamente quella che dipende dal Giudice sulla base di un vero e proprio potere discrezionale.

Quando il processo è già stato avviato, anche in sede di giudizio d'appello, il giudice, in base allo stato del processo, alla natura della causa e al comportamento delle parti, può disporre il tentativo di mediazione, che è condizione di procedibilità della domanda giudiziale.

L'ordine del giudice deve essere adottato prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni ovvero, quando tale udienza non è prevista, prima della discussione della causa. Trascorsi i tre mesi di durata massima della mediazione, il processo può proseguire e il tempo speso per il tentativo di composizione non fa testo ai fini della ragionevole durata complessiva.

Parliamo in questo caso dunque di mediazione demandata dal giudice. L'importanza della presenza delle parti è stata assolutamente colta dai giudici ordinari che nelle numerose ordinanze emesse in questi anni hanno espresso:

In primis il concetto di tentativo di mediazione e cioè:

“L'effettiva partecipazione al procedimento di mediazione deman-



data, laddove per effettiva si richiede che le parti non si fermino alla sessione informativa e che oltre agli avvocati difensori siano presenti le parti personalmente”.

In seconda che la domanda giudiziale va dichiarata improcedibile se la parte attrice non ha avviato la mediazione disposta dal giudice e ciò anche se il procedimento sia già stato esperito inutilmente in via preventiva.

Dopo la riforma della mediazione attuata nel 2013, per la prima volta tale iniziativa viene assunta dai giudici di II grado e specificatamente dalla Corte di Appello di Firenze (II sezione civile- Presidente Barbarisi) che con ordinanza del 1° ottobre 2015 apre alla mediazione ex officio iudicis.

Nel caso specifico, nonostante la fase processuale notevolmente avanzata, i giudici grazie alla loro sensibilità e oculatezza hanno intravisto notevoli margini per una definizione negoziale di soddisfazione per le parti.

Anche in questa sede i giudici hanno ribadito il principio che l'ordine del giudice può dirsi correttamente eseguito quando tutti partecipano alla procedura di mediazione effettivamente avviata dal mediatore.

Mi chiedo perché lasciare a giudici particolarmente lungimiranti la sensibilità di intercettare un effettivo interesse per le parti di addivenire a un accordo conciliativo?

Da ciò l'importanza di informare adeguatamente le parti per evitare che abbandonino il procedimento ancor prima dell'inizio del medesimo, nel presupposto che la semplice comparsa davanti all'Organismo per la sessione informativa scongiuri l'inammissibilità della domanda giudiziale.

Penso che molto si possa fare su base informativa quando lo spirito è quello di prestare un'efficace assistenza alle parti in conflitto.

Giuditta Renoldi
Commercialista e Mediatore
di Mediazione ADR
Commercialisti Brescia

Segnalo che esiste all'orizzonte un'altra opportunità per gli Organismi di mediazione e per i mediatori che vi operano, fissata dal D.lgs. 130/2015 in vigore dal 3/9/2015 e operativo da gennaio 2016 in tema di liti dei consumatori.