

L'Unione giovani illustra i benefici che la misura può avere sul contenzioso civile

La mediazione aiuta la giustizia

Con l'effettivo svolgimento c'è accordo nel 40% dei casi

La mediazione civile, fin dalla sua nascita, ha conosciuto diverse vicissitudini che ne hanno bloccato la diffusione, l'evoluzione e il ruolo deflattivo del contenzioso civile che il legislatore aveva voluto attribuirle. La Commissione «Mediazione, Arbitrato e Riforma della giustizia» dell'Unione nazionale giovani commercialisti ed esperti contabili conduce in modo continuo riflessioni attente sullo stato della Mediazione civile in Italia, rilevando dei recenti risultati positivi nella prassi giurisprudenziale.

Nelle cause civili le motivazioni del contendere, molto spesso, non si fermano al solo aspetto giuridico delle liti, ma nascondono motivazioni emotive e personali di ciascun individuo. Il mediatore è chiamato al difficile lavoro di far giungere le parti a un accordo soddisfacente per tutti, affrontando ostacoli a volte più complessi della sola pretesa economica legata all'esito della procedura e nella più completa imparzialità.

I numeri della mediazione, però, dimostrano che, molto spesso, al mediatore non viene concessa neanche la possibilità di aprire un dialogo tra le parti; tra fase di incontro preliminare, verbali negativi e assenza delle parti l'istituto viene visto come un ulteriore e fastidioso passaggio burocratico prima di far giungere la causa in tribunale. Tuttavia, a favore dell'effettivo svolgimento della mediazione, sembrano esprimersi diversi giudici di primo grado con alcune ordinanze che prevedono, nella mediazione delegata dal giudice, la presenza delle parti in causa (e non solo degli avvocati che le rappresentano), e un tentativo effettivo di mediazione, non soltanto un primo incontro preliminare svuotato di ogni significato, durante il quale il mediatore deve spiegare agli avvocati l'istituto della mediazione (che già dovrebbero ben conoscere), dopo che il giudice ha già valutato la potenziale mediabilità di quella controversia.

Tale orientamento è stato abilmente tracciato dal Tribunale di Firenze con diverse ordinanze, tra le quali spicca quella del 19 marzo 2014, a firma del giudice Luciana Breggia, nella valutazione di una lite in materia condominiale. Qui il giudice precisa alle parti che esistono «due importanti profili da osservare affinché l'ordine del giudice possa ritenersi correttamente eseguito (e la condizione di procedibilità verificata): 1) la mediazione deve svolgersi con la presenza personale delle parti; 2) l'ordine del giudice di esperire la mediazione ha



riguardo al tentativo di mediazione vero e proprio».

Le motivazioni che sottostanno a queste affermazioni sono molteplici. In primo luogo gli avvocati, definiti dalla stessa legge «mediatori di diritto», conoscono già bene la natura della mediazione e le sue finalità. Non avrebbe senso imporre un incontro fra mediatore e avvocati per un'informativa su un argomento a tutti già ben noto.

La mediazione, poi, ha lo scopo di riattivare la comunicazione fra le parti. Appare evidente che, affinché ciò avvenga, queste debbano essere presenti e non soltanto rappresentate dai loro difensori. Ritenere, infine, che la condizione di procedibilità sia assolta da un primo incontro in cui il mediatore si limiti a chiarire le funzioni e le modalità di svolgimento della mediazione, significa «ridurre ad un'inaccettabile dimensione notarile il ruolo del giudice, quello del mediatore e quello dei difensori».

Queste considerazioni vengono sottolineate anche dall'ordinanza del 21 gennaio 2015 del giudice Ranieri del Tribunale di Roma. Qui, in una vertenza in materia di locazione, il magistrato ha disposto la «celebrazione» dell'incontro, ammonendo che nella «eventuale udienza» si sarebbe discusso, nel merito, dei temi concretamente affrontati nella mediazione e dell'esito della stessa, da illustrare e sottoscrivere nel verbale di mediazione. Il giudice, inoltre, ha segnalato come la mediazione obbligatoria preveda la irrogazione di sanzioni economiche per eventuali comportamenti non leali e non corretti tenuti in sede di mediazione.

La mediazione, lasciata a se stessa, richiede tempi lunghi per affermarsi, si tratta di un cambiamento culturale e, come tale, ha bisogno di «tempo e pazienza». Ordinanze come quelle del Tribunale di Firenze aiutano ad accelerare questo processo e le accogliamo positivamente, per il ruolo

propulsivo che possono avere nell'affermazione della cultura della mediazione. Un maggior equilibrio tra giurisdizione e mediazione non può che giovare all'una e all'altra. Se il sistema della mediazione funzionerà, meglio anche la giustizia civile. E la giustizia civile può aiutare la mediazione a funzionare più correttamente.

La mediazione demandata dal giudice è una forma di conciliazione che si inserisce in un processo già instaurato, dove il giudice invita le parti a risolvere la lite con l'aiuto di un mediatore. Deve esserci, da parte del giudice, una valutazione concreta della lite e il giudice deve essere consapevole del modo in cui la parte percepisce il conflitto. Per questi motivi appare necessario a chi scrive che anche i giudici debbano essere adeguatamente formati. La cultura della mediazione deve estendersi a tutti i soggetti coinvolti. Non è una questione che riguarda soltanto i mediatori ma riguarda tutti i protagonisti del processo. La formazione diventa essenziale, su di essa si fondano le garanzie di neutralità, imparzialità e riservatezza del mediatore, della competenza dei consulenti che accompagnano le parti, della sensibilità del giudice nella selezione dei casi nei quali la mediazione può essere utile. E deve essere formazione per tutti, mediatori, avvocati e giudici.

A supporto di questa tesi è utile osservare lo studio promosso dall'Osservatorio sulla giustizia civile di Firenze e dal Luam, il Laboratorio congiunto di ricerca «Negoziazione e mediazione dei conflitti per le imprese e per le organizzazioni complesse Un altro mondo», all'interno del «Progetto Nausicaa2», ha cercato di costruire un percorso che potesse dare piena effettività alla mediazione demandata dal giudice nel corso del processo.

Si tratta di un monitoraggio completo e puntuale. I magistrati che hanno aderito al progetto hanno potuto

usufruire del supporto operativo e scientifico degli stagisti dell'Università di Firenze che hanno analizzato 2.753 fascicoli, ritenendo mediabili 1.122 controversie. I giudici hanno disposto, quindi, inviti/ordini di mediazione per 507 ordinanze. L'83% di tali procedure è stato depositato in mediazione, di queste la percentuale di procedure svolte o in corso di svolgimento al termine del periodo di osservazione si attesta intorno al 56%. È stato dimostrato come, in presenza di effettivo svolgimento della mediazione, ben il 40% delle procedure giungano ad un accordo. Lo studio avvalorava, poi, la tesi di come il ricorso alla mediazione generi un effetto deflattivo «indiretto» sulle procedure civili anche se non si giunge all'accordo: il 28% circa delle liti che dovrebbero ritornare in tribunale per proseguire il processo, dopo il tentativo di mediazione, risultano cessate. Questo significa che, probabilmente, la mediazione ha messo in moto dei meccanismi comunicativi che hanno portato comunque alla cessazione della materia del contendere. E anche di questo il legislatore dovrebbe tenere conto nella fase di analisi dei risultati prodotti dalla mediazione come strumento deflattivo del contenzioso civile, essendo il dato certamente non trascurabile.

Anche altri tribunali di primo grado sembrano accogliere positivamente il ricorso alla mediazione delegata; a tal proposito si segnala l'ordinanza del Tribunale di Monza, a firma del presidente della I Sezione civile, dott. Litta Modignani, del 20 ottobre 2014, nella quale il Tribunale non si limita a ordinare la mediazione, bensì stabilisce che «le parti dovranno essere presenti dinanzi al mediatore personalmente e con l'assistenza legale di un avvocato iscritto all'Albo» e, inoltre, precisa che «per mediazione disposta dal Giudice» si intende che il tentativo di mediazione sia effettivamente avviato e che le parti, anziché limitarsi al formale primo incontro, adempiano effettivamente all'ordine del giudice, partecipando alla conseguente procedura di mediazione».

Accanto a tutti i risvolti positivi fin qui segnalati, si vuole sottolineare anche che il legame fra mediazione e processo nasconde in sé anche dei «pericoli»: si corre il rischio di arrivare a una eccessiva burocratizzazione e proceduralizza-

zione della mediazione che la snaturerebbe, rendendo difficoltoso il raggiungimento degli obiettivi ad essa preposti. E questo non è accettabile. Affinché ciò non avvenga è necessario che i giudici abbiano una chiara conoscenza dell'istituto, dei suoi strumenti e delle sue potenzialità, non andando a chiedere ai mediatori qualcosa che essi non possono dare.

I mediatori svolgono una funzione molto delicata, non sono giudici né, tantomeno, loro ausiliari ed è proprio qui che si annida il pericolo di un'eccessiva formalizzazione e giurisdizionalizzazione della mediazione. La mediazione riconosce alle persone la capacità di diventare autrici della risoluzione dei conflitti che le riguardano. La mediazione non risolve le controversie ma i conflitti sottostanti ad esse, per questo ci piace definirne una forma di «Giustizia Alta», una giustizia più umana e accessibile. Questo punto deve essere chiaro al giudice che voglia avvicinarsi alla cultura della mediazione e per farlo dev'essere anch'egli formato correttamente. Affinché i mediatori possano svolgere il loro ruolo nel modo migliore possibile, devono essere anch'essi adeguatamente formati e, affinché lo siano e siano spronati ad esserlo sempre e a migliorarsi, è necessario che non svolgano questo ruolo in modo quasi gratuito. Deve essere riconosciuto il valore del lavoro che essi svolgono che deve essere retribuito in modo adeguato.

L'obiettivo che la Commissione «Mediazione, Arbitrato e Riforma della giustizia» dell'Unione nazionale giovani dottori commercialisti ed esperti contabili si pone, a partire dall'esperienza delle ordinanze già esistenti (e che si augura possano costituire un esempio anche per altri Tribunali) e dei risultati che dimostrano la validità e l'utilità della mediazione, è quello di sensibilizzare i soggetti che operano ai livelli locali per intraprendere l'attività di promozione della mediazione nei tribunali tra i giudici e negli ordini professionali tra gli iscritti, con l'obiettivo di aumentare la qualità della giustizia e ridurre i tempi di svolgimento dei giudizi stessi, per accelerare quel cambiamento culturale di cui la mediazione è portatrice.

A cura della Commissione studio UNGDEC «Mediazione, Arbitrato, Riforma della Giustizia» Delegata: Renata Carrieri

Pagina a cura dell'