

SENATO

2° Commissione (Giustizia)
27 gennaio 2010

IN SEDE CONSULTIVA SU ATTI DEL GOVERNO

Schema di decreto legislativo recante: "Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali" (n. 150)

(Parere al Ministro per i rapporti con il Parlamento, ai sensi dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69. Seguito e conclusione dell'esame. **Parere favorevole con osservazioni**)

Prosegue l'esame sospeso nella seduta del 19 gennaio scorso.

Il relatore **DELOGU (PdL)** dà lettura di una proposta di parere favorevole con osservazioni (che si allega al resoconto della seduta odierna).

Il senatore **CENTARO (PdL)**, pur esprimendo il proprio apprezzamento per il tenore della proposta di parere nel suo complesso, ritiene non condivisibile l'osservazione con la quale si intende escludere l'obbligatorietà del ricorso all'istituto della mediazione. Rendere meramente facoltativo il ricorso al procedimento conciliativo rischia di eludere le logiche deflative sottese all'istituto. Per quel che concerne poi i profili afferenti all'individuazione della competenza territoriale degli organismi di conciliazione ritiene che essa debba essere determinata con riguardo non già al distretto di corte d'appello ma in relazione al circondario del tribunale competente nel merito della controversia.

Il senatore **GALPERTI (PD)**, nell'illustrare una proposta di parere contrario alternativa a quella del relatore (che si allega anch'essa al resoconto della seduta odierna), svolge talune considerazioni critiche sull'articolo 5 nella parte in cui prevede come obbligatorio il ricorso all'istituto della conciliazione. Analogamente non condivisibile appare la sanzione della nullità contrattuale prevista nel caso di omessa informazione da parte dell'avvocato. Conclude esprimendo un giudizio critico per la mancata indicazione nello schema di decreto legislativo di puntuali criteri e requisiti per l'individuazione dei soggetti chiamati a svolgere le funzioni di organismi di conciliazione.

Il senatore **BENEDETTI VALENTINI (PdL)** concorda con i rilievi del senatore Centaro sui profili afferenti alla competenza territoriale sottolineando come l'organismo di conciliazione debba essere individuato in primo luogo con riguardo al circondario del territorio e solo in via del tutto subordinata in relazione al distretto di Corte d'appello. Ritiene invece non condivisibile l'osservazione circa la necessità di rendere obbligatorio il ricorso all'istituto della mediazione.

Il senatore **D'AMBROSIO (PD)**, pur condividendo le finalità deflative sottese all'istituto della mediazione, ritiene che lo schema di decreto legislativo così come formulato desti una serie di perplessità. In particolare critica la mancata individuazione dei requisiti che debbono essere possedute dagli organismi di conciliazione. Appare poi criticabile la scelta di demandare ad un successivo decreto ministeriale la determinazione dei requisiti personali

e professionali richiesti per l'esercizio dell'attività di mediazione. Nel sottolineare come l'efficace funzionamento dell'istituto richieda un'adeguata autorevolezza da parte dei soggetti chiamati a svolgere le funzioni di mediatore, invita a valutare l'opportunità di istituire, analogamente a quanto previsto nell'ordinamento statunitense, appositi uffici per la conciliazione presso ogni tribunale, costituiti da magistrati in pensione. Dopo aver svolto taluni rilievi sulla previsione dell'obbligatorietà del ricorso all'istituto della mediazione, si sofferma sull'ambito oggettivo di applicazione del provvedimento, evidenziando l'esigenza di includervi anche le controversie per il risarcimento del danno derivante da responsabilità da circolazione stradale.

Conclude affrontando la questione relativa all'individuazione dei criteri per determinare la competenza territoriale degli organismi di conciliazione.

La senatrice **DELLA MONICA** (*PD*) pur esprimendo apprezzamento per le finalità del provvedimento ritiene non condivisibili né il metodo né il merito dello schema di decreto. Fa quindi rinvio ai rilievi formulati nella proposta di parere illustrata dal senatore Galperti.

Il presidente **BERSELLI**, dopo aver svolto taluni rilievi sulla questione relativa all'individuazione della competenza territoriale degli organismi di conciliazione, si sofferma sulla problematica connessa all'obbligatorietà del procedimento di mediazione, sottolineando come al riguardo la legge delega nulla preveda in modo esplicito.

Il sottosegretario **CALIENDO**, dopo aver formulato talune considerazioni sull'istituto della conciliazione e sul carattere extragiudiziale di tale strumento, si sofferma sulla questione dell'obbligatorietà del ricorso a tale procedimento.

Il sottosegretario Maria Elisabetta **ALBERTI CASELLATI** dopo aver sottolineato come la previsione dell'obbligatorietà si ponga in linea con quanto previsto all'articolo 60 della legge delega, svolge considerazioni sul possibile effetto deflattivo derivante dall'istituto conciliativo, con particolare riguardo alle controversie bagatellari.

La senatrice **ALLEGRI** (*PdL*) sottolinea come l'obbligatorietà dell'esperimento del procedimento di mediazione appaia in contrasto con quanto previsto dal disegno di legge n. 1167, il quale, modificando la normativa vigente, rende meramente facoltativo l'esperimento del tentativo di conciliazione innanzi agli ispettorati per le controversie di lavoro.

Dopo talune precisazioni del senatore **BENEDETTI VALENTINI** (*PdL*) e del presidente **BERSELLI** sull'ambito oggettivo di applicazione dell'istituto, il senatore **DELOGU** (*PdL*) formula la proposta di parere favorevole con osservazioni, nel senso emerso nel dibattito.

La proposta di parere, da ultimo illustrata (che si allega anch'essa al resoconto della seduta odierna), è quindi, previa verifica del prescritto numero legale, posta ai voti ed approvata.

**SCHEMA DI PARERE PROPOSTO DAL RELATORE SULL'ATTO DEL
GOVERNO N. 150**

La Commissione, esaminato lo schema di decreto legislativo in titolo, di attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 60,

considerato che:

il provvedimento in titolo, nel rispetto e in coerenza con la normativa comunitaria, disciplina la mediazione a fini conciliatori che, svolta da organismi professionali, indipendenti e imparziali, costituisce tuttavia una forma di volontaria giurisdizione;

il mediatore può fare una proposta di mediazione nel caso in cui le parti non raggiungano un accordo, con tutte le conseguenze che ne derivano sul piano delle spese processuali nell'eventuale giudizio, ai sensi dell'articolo 13, che, in linea con i principi della delega, la scelta di fondo è quella di valorizzare le esperienze autoregolative e di rendere minimo l'intervento statale nella disciplina del concreto esercizio dell'attività di mediazione;

le modalità di avvio del procedimento di mediazione sono costituite da una semplice domanda da depositare presso la segreteria di un organismo di conciliazione di cui all'articolo 16, anche se con particolari obblighi a carico degli avvocati delle parti;

l'articolo 5 regola i rapporti tra procedimento di mediazione ed eventuale processo civile prevedendo nel comma 1, che per alcune categorie di controversie lo svolgimento del procedimento di mediazione rappresenta una vera e propria condizione di procedibilità per l'esercizio dell'azione civile;

è stabilito che il procedimento di mediazione può avere una durata massima di quattro mesi e che il termine decorre dalla data di deposito della domanda di mediazione ovvero, nell'ipotesi di mediazione demandata dal giudice, dal termine da questi fissato per il deposito;

il procedimento di mediazione non è soggetto ad alcuna formalità;

sono disciplinati i doveri di riservatezza e il divieto di testimonianza per coloro che svolgono la loro attività professionale presso l'organismo di conciliazione, ed è regolato il segreto professionale cui è tenuto il mediatore;

gli articoli 18 e 19 applicano, rispettivamente, l'articolo 60, comma 3, lettere e), stabilendo che i consigli degli ordini forensi possono costituire organismi da iscrivere a semplice domanda, che facciano uso del proprio personale e dei locali messi a disposizione dal presidente del tribunale, e l'articolo 60, comma 3, lettera g), che, prevedendo la facoltà di istituire organismi di conciliazione presso i consigli degli ordini professionali, è volto a rendere rapide le soluzioni per le controversie in determinate materie tecniche;

esprime
parere favorevole

formulando le seguenti osservazioni:

con riguardo all'articolo 4 si ritiene necessario in primo luogo introdurre nel comma 1 criteri precisi per l'individuazione della competenza territoriale degli organismi di conciliazione, si dovrebbe valutare l'opportunità di prevedere che essa sia fissata in ragione della presenza della sede dell'organismo di conciliazione nell'ambito del distretto della Corte d'appello nel quale è ricompresa la circoscrizione del tribunale competente per la causa di merito. Sempre con riguardo al comma 1 sarebbe opportuno precisare prevedere che la litispendenza si

determini dal momento del deposito dell'istanza di mediazione presso l'organismo di conciliazione. Al comma 3, sarebbe opportuno, poi, prevedere che l'obbligo informativo gravante sull'avvocato debba essere adempiuto prima della promozione del giudizio e non già in occasione del primo colloquio con la parte. Sarebbe inoltre necessario escludere che dal mancato adempimento dell'obbligo informativo possa derivare la nullità del contratto concluso con l'assistito. Appare più opportuno invece prevedere che la violazione di tale obbligo costituisca illecito disciplinare per l'avvocato inottemperante;

con riferimento all'articolo 5 si ritiene necessario, in primo luogo, escludere al comma 1 l'obbligatorietà del procedimento di conciliazione. Appare poi opportuna una revisione complessiva dell'ambito oggettivo di applicazione dell'istituto della mediazione, rivalutando più in generale le materie per le quali tale istituto può trovare applicazione. Appare infatti irragionevole l'inclusione di materie quali quelle condominiali, nelle quali il ricorso all'istituto in esame rischia di rivelarsi il più delle volte infruttuoso, e l'esclusione di materie quali quelle concernenti le controversie derivanti da richiesta di risarcimento del danno da responsabilità da circolazione stradale. Infine appare opportuno sopprimere il comma 7 dell'articolo in esame, nella parte in cui prevede l'applicazione delle norme procedurali in esame anche ai giudizi davanti agli arbitri in quanto compatibili;

con riguardo all'articolo 6 relativo alla durata del procedimento di mediazione appare opportuno precisare in primo luogo il carattere perentorio del termine non superiore a quattro mesi ivi previsto, facendo comunque salva la possibilità per le parti, se d'accordo, di derogarvi. Appare poi necessario chiarire quali siano le conseguenze derivanti dall'infruttuoso decorso del termine di durata suddetto.

in relazione all'articolo 8 si invita il Governo a valutare l'opportunità di disciplinare le conseguenze della mancata partecipazione di una delle parti alla mediazione anche con riferimento a quanto previsto dall'articolo 116, secondo comma, del codice di procedura civile;

con riferimento all'articolo 10, comma 1 si ritiene necessario prevedere l'inammissibilità non solo della prova testimoniale ma anche del giuramento decisorio;

in relazione all'articolo 16 appare opportuno introdurre criteri più puntuali per l'individuazione degli organismi di conciliazione. Si ritiene necessaria più in generale l'introduzione di una disciplina di principio relativa ai requisiti tale da garantire elevati livelli di formazione, competenza tecnica ed imparzialità del mediatore nonché la serietà e l'efficienza dell'organismo di conciliazione. Alla luce di tale considerazione sarebbe opportuno, al comma 3, stabilire che nel regolamento di procedura siano indicate anche le materie per le quali l'organismo svolge la propria attività.

PARERE APPROVATO DALLA COMMISSIONE SULL'ATTO DEL GOVERNO N.

150

La Commissione, esaminato lo schema di decreto legislativo in titolo, di attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 60,

considerato che:

il provvedimento in titolo, nel rispetto e in coerenza con la normativa comunitaria, disciplina la mediazione a fini conciliatori che, svolta da organismi professionali, indipendenti e imparziali, costituisce tuttavia una forma di volontaria giurisdizione;

il mediatore può fare una proposta di mediazione nel caso in cui le parti non raggiungano un accordo, con tutte le conseguenze che ne derivano sul piano delle spese processuali nell'eventuale giudizio, ai sensi dell'articolo 13, che, in linea con i principi della delega, la scelta di fondo è quella di valorizzare le esperienze autoregolative e di rendere minimo l'intervento statale nella disciplina del concreto esercizio dell'attività di mediazione;

le modalità di avvio del procedimento di mediazione sono costituite da una semplice domanda da depositare presso la segreteria di un organismo di conciliazione di cui all'articolo 16, anche se con particolari obblighi a carico degli avvocati delle parti;

l'articolo 5 regola i rapporti tra procedimento di mediazione ed eventuale processo civile prevedendo nel comma 1, che per alcune categorie di controversie lo svolgimento del procedimento di mediazione rappresenta una vera e propria condizione di procedibilità per l'esercizio dell'azione civile;

è stabilito che il procedimento di mediazione può avere una durata massima di quattro mesi e che il termine decorre dalla data di deposito della domanda di mediazione ovvero, nell'ipotesi di mediazione demandata dal giudice, dal termine da questi fissato per il deposito;

il procedimento di mediazione non è soggetto ad alcuna formalità;

sono disciplinati i doveri di riservatezza e il divieto di testimonianza per coloro che svolgono la loro attività professionale presso l'organismo di conciliazione, ed è regolato il segreto professionale cui è tenuto il mediatore;

l'articolo 60, comma 3, lettera a), della delega, da un lato, prevede tra i principi e criteri direttivi, che la mediazione non deve precludere l'accesso alla giustizia, dall'altro, non sembra prevedere espressamente l'obbligatorietà del procedimento di conciliazione; questione, peraltro, sulla quale in Commissione si è svolto un ampio dibattito;

gli articoli 18 e 19 applicano, rispettivamente, l'articolo 60, comma 3, lettere e), stabilendo che i consigli degli ordini forensi possono costituire organismi da iscrivere a semplice domanda, che facciano uso del proprio personale e dei locali messi a disposizione dal presidente del tribunale, e l'articolo 60, comma 3, lettera g), che, prevedendo la facoltà di istituire organismi di conciliazione presso i consigli degli ordini professionali, è volto a rendere rapide le soluzioni per le controversie in determinate materie tecniche;

esprime
parere favorevole

formulando le seguenti osservazioni:

con riguardo all'articolo 4 si ritiene necessario in primo luogo introdurre nel comma 1 criteri precisi per l'individuazione della competenza territoriale degli organismi di conciliazione, si dovrebbe valutare l'opportunità di prevedere che essa sia fissata in ragione della presenza

della sede dell'organismo di conciliazione nell'ambito del circondario del tribunale competente per la causa di merito e, solo in via subordinata, del distretto della Corte d'appello nel quale è ricompresa la circoscrizione del tribunale stesso. Dovrebbe in ogni caso essere fatta salva la facoltà delle parti di derogarvi concordemente. Sempre con riguardo al comma 1 sarebbe opportuno precisare prevedere che la litispendenza si determini dal momento del deposito dell'istanza di mediazione presso l'organismo di conciliazione. Al comma 3, sarebbe opportuno, poi, prevedere che l'obbligo informativo gravante sull'avvocato debba essere adempiuto prima della promozione del giudizio e non già in occasione del primo colloquio con la parte. Sarebbe inoltre necessario escludere che dal mancato adempimento dell'obbligo informativo possa derivare la nullità del contratto concluso con l'assistito. Appare più opportuno invece prevedere che la violazione di tale obbligo costituisca illecito disciplinare per l'avvocato inottemperante;

con riferimento all'articolo 5 si ritiene necessario, in primo luogo, escludere al comma 1 l'obbligatorietà del procedimento di conciliazione. Appare poi opportuna una revisione complessiva dell'ambito oggettivo di applicazione dell'istituto della mediazione, rivalutando più in generale le materie per le quali tale istituto può trovare applicazione. Appare infatti irragionevole l'inclusione di materie quali quelle condominiali, nelle quali il ricorso all'istituto in esame rischia di rivelarsi il più delle volte infruttuoso, e l'esclusione di materie quali quelle concernenti le controversie derivanti da richiesta di risarcimento del danno da responsabilità da circolazione stradale. Infine appare opportuno sopprimere il comma 7 dell'articolo in esame, nella parte in cui prevede l'applicazione delle norme procedurali in esame anche ai giudizi davanti agli arbitri in quanto compatibili;

con riguardo all'articolo 6 relativo alla durata del procedimento di mediazione appare opportuno precisare in primo luogo il carattere perentorio del termine non superiore a quattro mesi ivi previsto, facendo comunque salva la possibilità per le parti, se d'accordo, di derogarvi. Appare poi necessario chiarire quali siano le conseguenze derivanti dall'infruttuoso decorso del termine di durata suddetto.

in relazione all'articolo 8 si invita il Governo a valutare l'opportunità di disciplinare le conseguenze della mancata partecipazione di una delle parti alla mediazione anche con riferimento a quanto previsto dall'articolo 116, secondo comma, del codice di procedura civile;

con riferimento all'articolo 10, comma 1 si ritiene necessario prevedere l'inammissibilità non solo della prova testimoniale ma anche del giuramento decisorio;

in relazione all'articolo 16 appare opportuno introdurre criteri più puntuali per l'individuazione degli organismi di conciliazione. Si ritiene necessaria più in generale l'introduzione di una disciplina di principio relativa ai requisiti tale da garantire elevati livelli di formazione, competenza tecnica ed imparzialità del mediatore nonché la serietà e l'efficienza dell'organismo di conciliazione. Alla luce di tale considerazione sarebbe opportuno, al comma 3, stabilire che nel regolamento di procedura siano indicate anche le materie per le quali l'organismo svolge la propria attività.

SCHEMA DI PARERE PROPOSTO DAI SENATORI DELLA MONICA, GALPERTI, CHIURAZZI E CASSON SULL'ATTO DEL GOVERNO N. 150.

La Commissione, esaminato lo schema di decreto legislativo in titolo;
premesse che:

lo schema di decreto legislativo solleva numerose perplessità sotto il profilo dell'inquadramento dell'istituto della mediazione e dell'influenza che l'esito non positivo del procedimento di conciliazione può avere sul processo davanti al giudice ordinario. Sul problema dell'indipendenza e l'imparzialità dei soggetti mediatori le norme concernenti gli organismi di conciliazione e quelle relative l'inquadramento professionale dei futuri mediatori-conciliatori risultano gravemente insufficienti. L'insieme di problemi e criticità contenute nel presente schema di decreto legislativo fanno dubitare fortemente dell'efficacia deflattiva che "la mediazione finalizzata alla conciliazione" potrà realmente avere sull'enorme contenzioso civile e commerciale che intasa oggi il nostro sistema giudiziario;

la terminologia impiegata dal legislatore, peraltro adottata già nelle disposizioni di delega, si presta a non pochi equivoci in quanto non tiene conto della profonda differenza esistente nel nostro ordinamento fra la mediazione, istituto disciplinato dal codice civile quale attività di colui che mette in relazione due o più parti ai fini della conclusione di un affare, e l'attività del conciliatore, intesa quale opera volta alla composizione di una lite e tale da costituire una valida alternativa alla giurisdizione ordinaria. L'articolo 1 del presente decreto, pur differenziando i due termini indicando come "mediazione" la parte relativa alla procedura e come "conciliazione" il risultato finale di tale attività, li usa in altri articoli quasi come sinonimi od impiega il termine "conciliazione" proprio per indicare la fase procedurale e non il risultato;

tali incertezze terminologiche si riflettono sulla configurazione del procedimento e sui suoi effetti: le conseguenze sul processo previste in caso di fallimento della conciliazione, relativamente al regolamento delle spese processuali non solo rischiano di condizionare indebitamente l'esito del giudizio ordinario ma finiscono per snaturare il senso della stessa attività mediatoria. Come ammoniscono numerosi giuristi una delle condizioni per l'efficacia della mediazione è che essa lasci libere le parti di pervenire ad una soluzione del conflitto e non li obblighi a farlo prevedendo conseguenze punitive per il caso che ad essa non si pervenga;

in questo quadro risulta estremamente criticabile la previsione di cui all'articolo 11, comma 1, secondo la quale quando l'accordo non è raggiunto il mediatore formula comunque una proposta di conciliazione, dopo aver informato le parti delle possibili conseguenze previste dall'articolo 13 sulle future spese processuali. Una norma questa che snatura il concetto stesso di mediazione: la proposta di un accordo può venire da un mediatore nel corso della procedura, ma non dopo che essa ha dato esito negativo. Obbligare il mediatore a formulare una proposta a questo stadio avvicina la sua figura a quella del giudice, visto che non è subordinata neanche ad una concorde richiesta delle parti, idonea a riportarla entro la procedura di mediazione;

notevoli perplessità suscita l'articolo 5, nel quale la mediazione assume carattere di obbligatorietà e di condizione di procedibilità dell'azione. È proprio l'obbligatorietà la caratteristica che lascia più perplessi in quanto essa non era prevista dalla legge delega. Anzi, l'articolo 60, comma 3, lettera c) della legge 69, nell'enunciare i principi e criteri direttivi, parla di disciplinare la mediazione, nel rispetto della normativa comunitaria, anche attraverso l'estensione delle disposizioni di cui al decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5.

Se la normativa comunitaria - come si evince dall'articolo 2 della direttiva 52/2008 - non indirizza verso ipotesi di tentativi obbligatori, lasciando libera la scelta al legislatore nazionale, il tentativo di conciliazione societaria, cui si riferisce la norma richiamata, è facoltativo. Non sembra dunque infondato il dubbio di uno sconfinamento dalla delega con conseguente esposizione del primo comma dell'articolo 5, una volta definitivamente approvato, ad una declaratoria di illegittimità costituzionale;

va inoltre ricordato che la legge delega, indica tra i principi e criteri direttivi il «prevedere che la mediazione sia svolta da organismi professionali e indipendenti, stabilmente destinati all'erogazione del servizio di conciliazione» nonché il «prevedere, nel rispetto del codice deontologico, un regime di incompatibilità tale da garantire la neutralità, l'indipendenza e l'imparzialità del conciliatore nello svolgimento delle sue funzioni» (legge 18 giugno 2008, n. 69, articolo 60, comma 3 lettere *b*) ed *r*). A questo riguardo le norme contenute nello schema di decreto risultano gravemente insufficienti: stupisce, anche tenendo conto anche delle pregresse esperienze in tema di conciliazione, che non siano espressamente menzionati, fra i requisiti che debbono possedere gli organismi di conciliazione, quello dell'imparzialità e dell'indipendenza. Sarebbe opportuno, in tal senso, introdurre una norma simile a quella prevista per l'arbitrato dall'articolo 832, comma 4 del codice di procedura civile, che sancisce espressamente che le istituzioni di carattere associativo e quelle costituite per la rappresentanza degli interessi di categorie professionali non possono nominare arbitri nelle controversie che contrappongono i propri associati o appartenenti alla categoria professionale a terzi. Solo un'esplicita previsione normativa può essere in grado di evitare che si presentino, quali organismi terzi ed imparziali, organismi che invece vengono creati da gruppi di persone o da associazioni di categoria accomunate dai medesimi interessi, prevalentemente economici, e inadeguati pertanto ad assicurare l'indipendenza, l'imparzialità e la terzietà del mediatore fondamentale ai fini del buon esito del tentativo di conciliazione;

scelta criticabile appare anche quella di demandare ad un decreto ministeriale la determinazione dei requisiti, personali e professionali, che un soggetto deve possedere affinché possa esercitare, in concreto, l'attività di "mediatore" (*rectius* "conciliatore"). Difatti, in base ai principi ispiratori della delega, già in questa sede il legislatore dovrebbe provvedere a specificare quali siano tali caratteristiche, soprattutto con riferimento al percorso formativo, nonché di successivo aggiornamento, che occorre seguire per poter ottenere la qualifica in esame. Solo in questo modo si sarebbe consentito alla Commissione la valutazione in concreto di tali requisiti in un contesto come quello attuale nel quale non è prevista una regolamentazione di questa qualificazione e spesso l'acquisizione del titolo è consentita con la frequentazione di corsi di pochi mesi, privi di un controllo pubblico dall'efficacia formativa, così come accade per la qualificazione dei cosiddetti mediatori familiari. Un rigoroso controllo del meccanismo formativo si palesa ancor più necessario laddove la mediazione assume carattere di obbligatorietà, di condizione di procedibilità dell'azione e con la possibilità di incidere sulla stessa definizione del giudizio;

è indispensabile individuare chiari principi per garantire una seria formazione dei mediatori, la parità di accesso a tutti coloro in possesso dei prescritti requisiti, assoluta trasparenza nei criteri di assegnazione e distribuzione degli incarichi, tassative ipotesi di incompatibilità e di ineleggibilità volte a garantirne effettivamente l'imparzialità l'indipendenza e la neutralità come richiesto dal comma 3, lettera *r*), dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69;

con riferimento ai tentativi di mediazione che si riusciranno ad esperire nei termini sono poi da tenere in conto i possibili atteggiamenti dei mediatori. L'enorme numero di procedimenti

rischierebbe di indurli ad un atteggiamento di resa burocratica senza un particolare impegno a procurare la conciliazione. Il loro compenso è comunque garantito, anche se la conciliazione non riesce. È vero che in questo caso non conseguiranno la maggiorazione (massima del 25 per cento) per il caso di successo della mediazione e che anzi si andranno incontro ad una riduzione ai sensi dell'articolo 17 lettera d) dello schema di decreto in caso di insuccesso della mediazione obbligatoria. Ma dal punto di vista dei redditi del conciliatore meglio dieci conciliazioni non riuscite, perché il procedimento di mediazione si è svolto in maniera affrettata e senza il necessario approfondimento dei termini della controversia, piuttosto che una mediazione riuscita grazie a tutto l'impegno necessario per ottenere il risultato;

in questo quadro è particolarmente grave che non si prevedano nel decreto norme dirette a legare la scelta dell'organismo conciliatore alla competenza dell'organo giurisdizionale al fine di rendere omogeneo, almeno sotto il profilo territoriale, il carico di lavoro di cui tali organismi saranno investiti al momento dell'entrata in vigore del decreto;

quanto alla speranza del legislatore di ottenere una forte diminuzione del contenzioso ordinario grazie all'esito positivo di un numero rilevante di controversie portate in mediazione a pena di improcedibilità della domanda, va ricordato che l'obbligatorietà del tentativo di conciliazione nel processo del lavoro ha avuto un esito talmente negativo che questo stesso governo, con il disegno di legge 1441-*quater*, si è trovato costretto ad eliminarla. A tale riguardo si consideri che tale esito negativo si è prodotto nonostante siano state impiegate le risorse umane e le competenze delle Direzioni regionali del lavoro, evitando che i costi fossero a carico delle parti, mentre nelle odierne previsioni i costi della procedura di mediazione sono interamente a carico di queste;

considerato inoltre che:

come asserito nella relazione tecnica sui profili fiscali circa un milione l'anno di controversie dovranno passare per il filtro della mediazione; che molte di queste controversie avranno una tipologia molto più complessa rispetto alle cause di lavoro; che molti organismi di conciliazione attualmente esistenti - a cominciare da quelli delle Camere di commercio, specializzati solo nelle controversie tra imprese e tra imprese e consumatori - sono privi della necessaria organizzazione e competenza e, infine, che i 18 mesi previsti dall'articolo 24 per l'efficacia delle norme relative alla mediazione obbligatoria sono pochi per preparare in modo adeguato le molte migliaia di conciliatori per i nuovi organismi «deputati a gestire il procedimento di mediazione» ai sensi dell'articolo 16, non è azzardato prevedere che tantissimi processi vedranno soltanto aumentare di quattro mesi la loro durata. A questo riguardo occorre mettere a regime la disciplina soltanto dopo che i nuovi organismi di conciliazione fossero istituiti, al termine di un congruo periodo di tempo necessario per la formazione dei conciliatori;

come autorevolmente evidenziato nella dottrina (S. Chiarloni) «l'effetto di deflazione sul processo ordinario sarà trascurabile. In regime di tentativo obbligatorio non si può capire se almeno una delle parti ha disponibilità alla conciliazione o se invece il procedimento di mediazione viene attivato solo per adempiere al comando legislativo. Né si può fare a meno di prendere in considerazione gli interessi e i possibili atteggiamenti delle parti. Sovente la controversia civile vede una parte (di solito il futuro convenuto) interessata a speculare sulle durate processuali. Sovente appariranno sulla scena convenuti interessati a tirare in lungo la procedura di mediazione e a tenere l'atteggiamento opportuno per ottenere questo risultato. Senza contare poi che i quattro mesi preveduti dall'articolo 6 potranno incoraggiare i violatori più scaltri dei diritti dell'avversario a farsi attori in accertamento negativo, magari

scegliendo un organismo lontano e scomodo da raggiungere, nella speranza che la controparte preferisca non presentarsi. Il che offre il destro per osservare che non aver legato la scelta dell'organismo di conciliazione alla competenza dell'organo giurisdizionale può prestarsi ad abusi. Senza contare l'eventualità che i diversi organismi sparsi sul territorio vengano investiti delle procedure di mediazione secondo quantità irrazionalmente disomogenee, con eccessiva concentrazione presso alcuni, a danno di altri».

vi sono, infine, nello schema di decreto disposizioni che richiedono modifiche radicali perché non in linea con i principi generali. Tra queste si segnalano:

a) l'articolo 4, comma 3 che sanziona con la nullità il contratto concluso tra l'avvocato e l'assistito per il caso in cui manchi l'informazione preventiva e per iscritto circa la possibilità di ricorrere alla mediazione. Tale sanzione appare eccessiva e mal si concilia con l'articolo 1418 c.c. che prevede la nullità del contratto quale conseguenza di ipotesi di particolare gravità attinenti alla formazione del contratto, all'eventuale carenza di alcuno dei suoi elementi essenziali, all'illiceità della causa, o a profili di contrarietà a norme imperative o poste a tutela dell'ordine pubblico. Sarebbe, inoltre, più opportuno prevedere l'obbligo di informazione prima della proposizione della domanda giudiziale e non in occasione del primo incontro con l'assistito;

b) il combinato disposto degli articoli 4 e 5, comma 6 che sembra individuare una disciplina non coerente circa la determinazione della litispendenza e la produzione degli effetti sostanziali della domanda; è da auspicare a tale riguardo un sistema che ne rimetta la produzione alla parte prescindendo dall'attività e, dunque, dall'eventuale inerzia di terzi;

c) in ordine ai procedimenti esclusi dall'obbligo di mediazione, l'articolo 4, comma 3, deve essere razionalizzato, escludendo che il tentativo di conciliazione possa inserirsi nel corso del procedimento provocando rallentamenti dello stesso e possibili lesioni al diritto delle parti ad una tutela celere ed effettiva;

d) deve essere soppresso l'articolo 5, comma 7, laddove prevede il tentativo di conciliazione obbligatoria nei procedimenti davanti agli arbitri: una disposizione incompatibile con la natura e la funzione del giudizio arbitrale come forma di giurisdizione privata scelta dalle parti per la risoluzione delle loro controversie;

e) la mancata individuazione dei criteri di competenza per l'individuazione dell'ufficio di mediazione competente espone a gravi rischi anche per eventuali strumentalizzazioni prescegliendo luoghi che rendono più difficile l'esercizio del diritto per la controparte;

f) la particolarità delle discipline assoggettate alla conciliazione obbligatoria impone di prevedere l'obbligatorietà dell'assistenza legale nei limiti di valore di cui all'articolo 82 del codice di procedura civile, soprattutto in relazione alla previsione di ingresso dei risultati della mediazione nel processo attraverso la proposta del mediatore a seguito del fallimento della conciliazione.

L'assistenza tecnica, peraltro, si impone anche in relazione alla disciplina sull'utilizzabilità delle dichiarazioni e informazioni assunte nel procedimento di mediazione. Solo una copertura qualificata, infatti, può garantire che dette dichiarazioni e informazioni e le modalità della loro assunzione possano non pregiudicare i diritti anche processuali delle parti;

sulla base delle osservazioni formulate esprime:

parere contrario