



# Mediazione delle controversie civili e commerciali: la proposta del Governo

Nuove opportunità per la soluzione rapida ed economica del contenzioso delle imprese

La crisi del sistema della giustizia in Italia e la sempre più avvertita necessità di ricercare soluzioni innovative che possano consentire una più rapida ed efficace tutela dei diritti ha indotto gli studiosi e gli operatori del diritto e quelli dell'economia ad avvicinarsi sempre con più interesse al cosiddetto mondo A.D.R. (secondo l'acronimo anglosassone: *Alternative Dispute Resolution*).

L'onda lunga del movimento A.D.R. sorto negli Stati Uniti d'America alla fine degli anni '70 e approdato in Europa e in Italia nel decennio successivo ha visto negli ultimi anni una crescita esponenziale di iniziative culturali e legislative indirizzate a promuovere l'attuazione di strumenti utili a risolvere in via stragiudiziale le liti anche al fine di ottenere l'ambizioso obiettivo di deflazionare l'imponente carico giudiziario dei Tribunali italiani.

Per cui anche in Italia le spinte verso questi strumenti cosiddetti alternativi (dall'arbitrato alla conciliazione, e più in generale a tutte le altre forme

più o meno innovative previste dal legislatore o create dall'autonomia privata) provenienti dal mondo dei professionisti (in particolare notai, avvocati, commercialisti), dalle università, dal mondo dell'impresa (si pensi alle Camere di Commercio ed all'azione svolta su tutto il territorio per la promozione dell'arbitrato e della conciliazione delle liti commerciali), delle associazioni dei consumatori, dalla normativa europea hanno indotto il legislatore a varare una serie di norme che sono destinate in breve tempo ad offrire alle imprese nuovi strumenti operativi per la soluzione stragiudiziale del contenzioso. Quanto alla normativa europea sarà utile ricordare che, dopo il libro Verde del 2002, il 21 maggio 2008 è stata approvata la Direttiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio UE "relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale" con termine agli Stati membri per conformarsi alla data del 21 maggio 2011.

Nell'ordinamento interno sia suffi-

ciente ricordare rapidamente soltanto i più recenti sviluppi normativi. Si pensi in materia di arbitrato alla riforma attuata con D.Lgs. 40/2006, mentre con riferimento alla conciliazione si segnala la prima disciplina organica della materia attuata con il D.Lgs. 5/2003 (cosiddetto processo societario, precisando che le poche norme rimaste in vigore dopo la recente abrogazione dello stesso riguarda proprio quelle in materia di conciliazione: artt. 38-40). Si pensi ancora alla legge di tutela del risparmio (L. 262/2005) che ha previsto l'istituzione del cosiddetto ABF-Arbitro Bancario Finanziario presso la Banca d'Italia che ha avviato la sua attività il 15 ottobre 2009. Subito dopo, quando sono stati introdotti i cosiddetti patti di famiglia con la Legge 55/2006 è stato previsto (ex art. 768-octies c.c.) che le relative controversie sono devolute preliminarmente a uno degli organismi di conciliazione previsti dall'art. 38 D.Lgs. 5/2003.

Ma ovviamente la norma più impor-

tante e anche quella più recente è quella approvata con legge 18 giugno 2009 n. 69. Ed infatti l'art. 60 delega il Governo ad emanare i decreti attuativi entro 6 mesi in materia di mediazione delle controversie civili e commerciali prevedendo per la prima volta una vera e propria disciplina organica e non settoriale di questo strumento destinato ad entrare rapidamente nello strumentario dell'azienda per la soluzione stragiudiziale delle liti.

L'autonomia privata così tende a riappropriarsi di spazi utili alla soluzione delle liti. Spazi destinati alla mediazione nelle sue diverse forme o anche riservati ad un giudizio arbitrale. Il ricorso all'Autorità Giudiziaria diviene ormai l'*extrema ratio* e anche il ruolo dei consulenti dell'azienda si riempie di contenuti e metodi nuovi più adeguati a soddisfare l'interesse del cliente.

Appare interessante segnalare come il legislatore delegante abbia posto tra i principi alcune norme di particolare rilievo. Si dispone così che l'avvocato dovrà informare il cliente, prima dell'instaurazione del giudizio, della possibilità di avvalersi dell'istituto della conciliazione nonché di ricorrere agli organismi di conciliazione. Vengono previste poi forme di agevolazione di carattere fiscale (nella bozza del decreto delegato si prevede che tutti gli atti del procedimento sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura; mentre il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro entro il valore di euro 51.646, ed è previsto anche un credito di imposta commisurato all'indennità versata in favore dell'organismo di conciliazione per la procedura fino alla concorrenza di 500 euro).

Ma molte novità si preannunciano con la bozza di decreto legislativo già

approvato dal Consiglio dei Ministri il 28 ottobre 2009 (ma ancora in attesa del parere delle Commissioni parlamentari) che prevede importanti novità per l'attuazione delle legge-delega sopra citata. La più importante è sicuramente l'introduzione del tentativo obbligatorio di conciliazione in ampi settori del contenzioso civile e commerciale. Infatti, il ricorso alla conciliazione sarà facoltativo per tutte le controversie vertenti su diritti disponibili, ma sarà obbligatoria, come condizione di procedibilità dell'azione giudiziaria, per una serie di materie (condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comoda-

### **Secondo le stime del Ministero della Giustizia, attualmente pendono dinanzi ai Tribunali civili oltre un milione di controversie aventi ad oggetto le materie per le quali il Governo intende rendere obbligatorio il tentativo di conciliazione**

to, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari) che costituiscono il terreno più fertile per un più deciso ricorso ad una soluzione stragiudiziale.

Di particolare rilievo sono poi alcune norme che prevedono forme di tutela per le parti. Si dispone che il verbale di conciliazione una volta omologato dal Presidente Tribunale abbia efficacia esecutiva per l'espropriazione forzata, per l'esecuzione in forma specifica e costituisca titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Si

prevede altresì l'equiparazione ai fini della prescrizione della domanda di conciliazione alla domanda giudiziale. Ed ancora, per la prima volta viene regolamentata e quindi tutelata la riservatezza (con divieto di testimonianza) sino ad applicare al conciliatore la norma che tutela il segreto professionale estendendo allo stesso le garanzie previste per il difensore nel processo penale.

La durata massima del procedimento di conciliazione viene fissata in quattro mesi, periodo di tempo che non potrà essere computato ai fini della durata processuale per la verifica della sua ragionevolezza (cosiddetta legge Pinto).

Nell'attesa che il Governo emani la versione definitiva del decreto, dopo aver sentito le Commissioni parlamentari ed altri organismi che hanno espresso taluni rilievi sullo schema (come ad esempio il Consiglio Nazionale Forense), si deve rilevare che, secondo le stime del Ministero della Giustizia, attualmente pendono dinanzi ai Tribunali civili oltre un milione di controversie aventi ad oggetto le materie per le quali il Governo intende rendere obbligatorio il tentativo di conciliazione. Anche soltanto questo dato può dare la dimensione dell'aumento esponenziale che l'attività di conciliazione è destinata a registrare dopo l'entrata in vigore del decreto (per quanto riguarda l'obbligatorietà del tentativo di conciliazione è prevista una *vacatio legis* di 18 mesi).

Se resterà ferma la scelta normativa, la mediazione finalizzata alla conciliazione è destinata ad entrare rapidamente nella consuetudine degli studi professionali ed anche delle imprese che loro malgrado devono confrontarsi quotidianamente con la gestione del conflitto che frequentemente evolve in una vera e propria controversia giudiziaria.