



CARLO PILIA

Professore associato di Diritto privato – Università degli Studi di Cagliari

L'EVOLUZIONE SOSTENIBILE DELLA RIFORMA ITALIANA DELLA GIUSTIZIA CIVILE

SOMMARIO: 1. L'evoluzione della disciplina interna. – 2. La Legge delega n. 206/2021. – 3. Verso un testo unico in materia di ADR. – 4. L'estensione dell'obbligatorietà della mediazione. – 5. Gli incentivi. – 6. L'elevazione della formazione, trasparenza e qualità.

1. – Con il recepimento della Direttiva europea 2008/52/CE¹ l'Italia si è dotata della prima disciplina per la mediazione delle controversie in materia civile e commerciale che in precedenza non era praticata, né insegnata e neppure conosciuta dalla maggioranza degli italiani. La novità normativa è stata salutata con sorpresa e non poca contrarietà specialmente dal mondo forense, colto impreparato ad affrontare i necessari cambiamenti di approccio rispetto alla tradizionale gestione giudiziale delle controversie.

La disciplina italiana degli aspetti organizzativi e di funzionamento della mediazione si trova raccolta in due principali fonti normative: il d.lgs. n. 28/2010², che contiene le disposizioni legislative interne, e il d.m. n. 180/2010³, che riunisce le disposizioni attuative regolamentari. Nell'insieme, le iniziali disposizioni sono ancora in vigore, malgrado nel corso degli anni, a più riprese, siano state apportate significative modifiche normative che hanno rafforzato l'originaria impostazione costrittiva della disciplina italiana della mediazione⁴.

¹ Direttiva 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2008 relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale. Sulla disciplina europea della mediazione, cfr. AA.VV., *Mediación, Justicia y Unión Europea* a cura di I.C. IGLESIAS CANLE, Valencia, 2014; AA.VV., *Proceso civil y mediación. Su análisis en la ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles* diretto da A. BONET NAVARRO, THOMSON REUTERS ARANZADI, 2013; AA.VV., *Mediación en asuntos civiles y mercantiles. Comentarios a la Ley 5/2012* diretto da L. García Villaluenga, C. Rogel Vide, coordinato da C. FERNÁNDEZ CANALES, REUS, Madrid, 2012; AA.VV., *ADR e mediazione* a cura di C. STICCHI DAMIANI, Torino, 2012; AA.VV., *Manuale della mediazione civile e commerciale. Il contributo del Notariato alla luce del d.lgs. n. 28/2010* a cura di M.L. CENNI, E. FABIANI, M. LEO, Napoli, 2012; G. ESPLUGUES, G.L. IGLESIAS, G. PALAO, *Civil and commercial Mediation in Europe, I, National Mediation Rules and Procedures*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2013; M. GIACALONE, P. GIACALONE, *The development of e-mediation: a comparative approach and the reasons for a double speed*, in *Rivista del commercio internazionale*, 2/2022, 343 ss.

² D.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 “Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali”.

³ Decreto del Ministero della Giustizia 18 ottobre 2010, n. 180 “Regolamento recante la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché l'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'articolo 16 del d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28”.

⁴ Sulla disciplina italiana della mediazione, tra le numerose opere collettanee pubblicate, Sulla disciplina italiana della mediazione civile e commerciale, tra le principali opere collettanee, v. AA.VV., *La mediazione per la composizione delle controversie civili e commerciali* a cura di M. BOVE, Padova, 2011; AA.VV., *Mediazione e conciliazione nel nuovo processo civile. Commento organico*



Poiché di armonizzazione parziale, minima e graduale, la Direttiva europea 2008/52/CE concede ampia autonomia normativa agli Stati membri per declinare le discipline nazionali della mediazione secondo differenti modelli, da scegliere in base alle proprie tradizioni ed esigenze giuridiche. In via schematica, sul piano della qualità, l'art. 4⁵ sollecita gli Stati a promuovere i codici di condotta dei mediatori e i meccanismi di controllo della qualità del servizio compositivo. In particolare, si individua nella formazione iniziale e in quella successiva la principale leva qualitativa della professionalità del mediatore e dell'attività di mediazione. Sul piano della legalità, l'art. 5⁶ prevede che la legislazione nazionale, senza pregiudicare l'accesso alla giurisdizione, possa rendere obbligatorio l'esperimento della mediazione, attribuire al giudice il potere di sollecitare le parti ad esperirla e, comunque, introdurre un sistema di agevolazioni e sanzioni per promuoverne l'utilizzazione.

Fin dal recepimento della Direttiva 2008/52/CE, l'Italia ha optato per un modello costrittivo della mediazione, così da sostenerne rapidamente l'introduzione e l'utilizzazione, principalmente per la necessità di attuare una politica deflattiva dell'enorme carico giudiziario che già da tempo oberava i tribunali. Il modello costrittivo italiano, in sintesi, si caratterizza essenzialmente per l'imposizione dell'obbligatorietà dell'esperimento della mediazione, oltre che della necessaria partecipazione e collaborazione delle parti allo svolgimento del procedimento compositivo.

Più precisamente, la normativa italiana impone che in moltissime controversie civili e commerciali sia preventivamente esperita la mediazione quale condizione di procedibilità dell'azione giudiziale (c.d. mediazione obbligatoria per legge)⁷. Inoltre, si attribuisce al giudice il potere di ordinare alle parti di esperire la mediazione in qualunque fase del giudizio, anche in fase d'appello (c.d. mediazione delegata o obbligatoria per ordine giudiziale)⁸. Ancora, sono contemplate sanzioni economiche e processuali a carico della parte che

al d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione nelle controversie civili e commerciali cura di B. SASSANI, F. SANTAGATA, Roma, 2010; AA.VV., *La nuova disciplina della mediazione nelle controversie civili e commerciali. Commentario al D.lgs. 4 marzo 2010, n. 28*, a cura di A. BANDINI, N. SOLDATI, Milano, 2010; AA.VV., *La nuova mediazione. Regole e tecniche dopo le modifiche introdotte dal "Decreto del fare" (d.l. 69/2013, conv. con mod., in l. 98/2013)*, a cura di G. FALCO Y G. SPINA, Milano, 2014; AA.VV., *Manuale della mediazione civile e commerciale. Il contributo del notariato alla luce del d.lgs. n. 28/2010*, a cura di M.L. CENN, E. FABIANI, M. LEO, Napoli, 2012; AA.VV., *La mediazione nelle controversie civili e commerciali, Commentario al d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28* a cura de A. CASTAGNOLA, F. DELFINI, Padova, 2010; AA.VV., *La mediazione civile e commerciale*, a cura di C. BESSO MARCHEIS, Torino, 2010.

⁴ Art. 2, d.lgs. n. 28/2010.

⁵ Articolo 4 (*Qualità della mediazione*) della Direttiva 2008/52/CE: "1. Gli Stati membri incoraggiano in qualsiasi modo da essi ritenuto appropriato l'elaborazione di codici volontari di condotta da parte dei mediatori e delle organizzazioni che forniscono servizi di mediazione nonché l'ottemperanza ai medesimi, così come qualunque altro efficace meccanismo di controllo della qualità riguardante la fornitura di servizi di mediazione.

2. Gli Stati membri incoraggiano la formazione iniziale e successiva dei mediatori allo scopo di garantire che la mediazione sia gestita in maniera efficace, imparziale e competente in relazione alle parti".

⁶ Articolo 5 (*Ricorso alla mediazione*) della Direttiva 2008/52/CE: "1. L'organo giurisdizionale investito di una causa può, se lo ritiene appropriato e tenuto conto di tutte le circostanze del caso, invitare le parti a ricorrere alla mediazione allo scopo di dirimere la controversia. Può altresì invitare le parti a partecipare ad una sessione informativa sul ricorso alla mediazione se tali sessioni hanno luogo e sono facilmente accessibili.

2. La presente Direttiva lascia impregiudicata la legislazione nazionale che rende il ricorso alla mediazione obbligatorio oppure soggetto a incentivi o sanzioni, sia prima che dopo l'inizio del procedimento giudiziario, purché tale legislazione non impedisca alle parti di esercitare il diritto di accesso al sistema giudiziario".

⁷ L'art. 5, comma 1-bis, d.lgs. n. 28/2010 impone l'esperimento preventivo della mediazione come condizione di procedibilità dell'azione giudiziale nelle controversie in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari.

⁸ Art. 5, comma 2, d.lgs. n. 28/2010.



senza giustificato motivo non partecipi alla mediazione⁹ ovvero rifiuti la proposta scritta di risoluzione della controversia formulata dal mediatore¹⁰. Limitate risultano le agevolazioni fiscali concesse per l'accesso alla mediazione¹¹. I percorsi formativi per i mediatori, sia quelli iniziali che quelli successivi, sono brevi di durata e poco approfonditi¹². Minimi appaiono i requisiti di accreditamento necessari per iscriversi nei registri italiani dei mediatori¹³, degli organismi di mediazione¹⁴, dei docenti e dei centri di formazione in mediazione¹⁵.

L'esperienza italiana è stata segnata principalmente dall'obbligatorietà della mediazione che ha prodotto i più significativi risultati da apprezzare e, al contempo, manifestato le gravi criticità da superare. Anzitutto, si è avuto un notevole numero di procedimenti compositivi, la gran parte riferiti proprio alle ipotesi di mediazione obbligatoria, mentre risultano poche le mediazioni delegate dal giudice e quelle volontarie. I dati statistici sono significativi perché le mediazioni obbligatorie registrano percentuali di successo inferiori rispetto alle altre tipologie di mediazione¹⁶. Inoltre, si è assistito alla rapida e diffusa infrastrutturazione organizzata del sistema compositivo stragiudiziale, quanto all'istituzione di enti per la formazione dei mediatori e all'individuazione dei docenti, all'apertura di organismi per la gestione delle mediazioni e all'abilitazione di un numero significativo di mediatori che operano sul mercato¹⁷. Il sistema italiano della mediazione si è attestato sulle prescrizioni che impongono l'osservanza dei requisiti legali minimi di accreditamento e funzionamento per quanti operano in mediazione, senza che ancora si sia sviluppata una dinamica competitiva, capace di sospingere l'innalzamento dei livelli qualitativi dei servizi compositivi e la ricerca del gradimento degli utenti.

Con la crisi pandemica Covid-19, più di recente, sono state introdotte anche in Italia delle misure straordinarie di tipo emergenziale che hanno inciso profondamente sull'ordinamento giuridico, non solo di diritto sostanziale ma anche processuale¹⁸. A causa delle forti limitazioni sanitarie alla circolazione e alla riunione delle persone, nello svolgimento delle attività giuridiche si è imposto l'utilizzo degli strumenti tecnologici per la gestione a distanza anche delle tutele giudiziali¹⁹ e stragiudiziali dei diritti²⁰. Così, in particolare, si è

⁹ Art. 8, comma 4-bis, d.lgs. n. 28/2010.

¹⁰ Art. 13 d.lgs. n. 28/2010.

¹¹ Artt. 17 e 20 d.lgs. n. 28/2010.

¹² Art. 18, comma 2, lett. f) e g), d.m. n. 180/2010.

¹³ Art. 4, comma 3, d.m. n. 180/2010.

¹⁴ Art. 4 d.m. n. 180/2010.

¹⁵ Art. 18 d.m. n. 180/2010.

¹⁶ Ai sensi dell'art. 11 del d.m. n. 180/2010, il Ministero della Giustizia procede al periodico monitoraggio dei dati statistici dei procedimenti di mediazione (distinti tra mediazioni obbligatorie, delegate e volontarie), che provvede a rendere accessibili al pubblico tramite il proprio sito web al seguente indirizzo: <https://webstat.giustizia.it/StatisticheGiudiziarie/Mediazione%20Civile.aspx>.

¹⁷ I registri pubblici degli organismi di mediazione, degli enti di formazione, dei mediatori e dei formatori in mediazione sono tenuti dal Ministero della Giustizia, che rende accessibili al pubblico i relativi dati tramite il proprio sito web al seguente indirizzo: <http://www.giustizia.it>.

¹⁸ Sulle principali normative emergenziali anticovid introdotte in Italia, in generale, AA.VV., *Emergenza Covid-19. Speciale Uniti per l'Italia*, vol. 1, 2 e 3, in *Giustizia civile.com*, in <http://giustiziacivile.com/>.

¹⁹ Con riferimento alla gestione a distanza dei processi, v. N. PISANESCHI, *Udienze civili: i sistemi di videoconferenza ai tempi del Coronavirus*, in *Quotidianogiuridico.it*; G. MARINAI, F. SANTINON, *Il dl n. 11 del 2020 e l'udienza in videoconferenza: un'opportunità anche per il futuro*, in *Questionegiustizia.it*; G. GANDINI, *L'udienza tra assenti*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 4, 2020, 1443 ss.

²⁰ Con riferimento alla gestione a distanza delle mediazioni, v. S. ORTIS, *Le conciliazioni da remoto: un nuovo modello di dialogo conciliativo fra interventi normativi e prassi nell'emergenza sanitaria*, in *Lavoro, Diritti, Europa*, 2020, 20 ottobre 2020, in <https://www.lavorodirittieuropa.it/dottrina/processo-del-lavoro/552-le-conciliazioni-da-remoto-un-nuovo-modello-di-dialogo-conciliativo->



rapidamente sviluppata la mediazione a distanza²¹, in precedenza poco utilizzata²². Inoltre, sempre con finalità deflattiva del contenzioso giudiziale, è stata introdotta un'altra fattispecie di mediazione obbligatoria per le controversie contrattuali derivanti dall'applicazione delle misure sanitarie restrittive anticovid²³ che, come è noto, hanno colpito pesantemente il sistema economico interno e internazionale.

Trascorso oramai un decennio dall'introduzione in Italia della disciplina della mediazione, per più ragioni, si è avvertita l'esigenza di una complessiva revisione normativa e organizzativa che tenesse conto sia delle indicazioni emergenti dalla pratica pluriennale e sia delle nuove necessità originate dal contesto giuridico profondamente mutato a seguito dell'avvento devastante della recente pandemia. L'applicazione della normativa italiana, infatti, è stata accompagnata da una crescente incertezza e conflittualità come dimostrano le numerose pronunce giurisprudenziali che hanno affrontato diverse questioni controverse in materia²⁴. Più in generale, però, le istituzioni europee e quelle italiane hanno sollecitato una riforma profonda e complessiva del sistema nazionale della giustizia, tanto sul versante della giurisdizione, quanto su quello delle tutele stragiudiziali, a cominciare dalla mediazione²⁵.

2. – Dietro impulso dell'Unione europea²⁶ ed avvalendosi anche delle risorse europee messe a disposizione con i fondi del programma *New Generation EU*²⁷, l'Italia ha approvato un imponente piano nazionale di finanziamento per la realizzazione di varie riforme strutturali (*Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*²⁸) che, tra l'altro, interessano direttamente diversi settori della giustizia²⁹. In attuazione dei predetti piani, sul versante della riforma della giustizia civile, la recente l. 206/2021³⁰ contiene l'ampia delega al Governo per

fra-interventi-normativi-e-prassi-nell-emergenza-sanitaria; S.A. CERRATO, F. DE SANTIS, *L'arbitrato fra lockdown e fase due: una proposta di intervento normativo*, in AA.VV., *Emergenza Covid-19. Speciale Uniti per l'Italia*, vol. 3, cit., 13 ss.

²¹ Sulla mediazione a distanza, v. C. PILIA, *La justicia a distancia para acercarse a los usuarios*, in AA.VV., *El renacer de la tecnología tras la pandemia. Una justicia alternativa de futuro*, dir. G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, C. PILIA, in Santiago de Chile, 2020, 55 ss.

²² L'art. 7, comma 4, d.m. n. 180/2010 già consentiva agli organismi di mediazione di prevedere nel proprio regolamento che l'accesso alla mediazione potesse avvenire anche attraverso modalità telematiche.

²³ Art. 3, comma 6-ter, d.l. 23 febbraio 2020 n. 6 (*Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemologica da COVID-19*), convertito con modificazioni dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, F. VALERINI, *Nuova ipotesi di mediazione obbligatoria: le controversie contrattuali da rispetto delle misure COVID-19*, in *Nuova ipotesi di mediazione obbligatoria: le controversie contrattuali da rispetto delle misure COVID-19 (dirittoegustizia.it)*; M. SCARSI, *Mediazione e controversie covid 19*, in *Diritto.it*, 8 luglio 2020; C. PILIA, *La mediazione al tempo del Covid-19*, in *Revista Eletrónica de Direito Processual – REDP*, 2021, 175 ss.

²⁴ Sulla necessità di una riforma organica delle tutele stragiudiziali, v. G. ALPA, *Commissione di studio per l'elaborazione di una organica disciplina volta alla «degiurisdizionalizzazione»*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2, 2017, 793 ss.

²⁵ In particolare, si richiamano i lavori della *Commissione per l'elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumenti alternativi* nominata dal Ministero della Giustizia e presieduta dal prof. Francesco Paolo Luiso, la cui relazione finale è stata valutata in sede di approvazione della legge di riforma in commento ed è resa accessibile al seguente indirizzo web: [commissione_LUISO_relazione_finale_24mag21.pdf](https://www.giustizia.it/commissione_LUISO_relazione_finale_24mag21.pdf) ([giustizia.it](https://www.giustizia.it)).

²⁶ Da ultimo, la *Raccomandazione del Consiglio del 20 luglio 2020 sul programma nazionale di riforma 2020 dell'Italia e che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2020 dell'Italia*, accessibile al seguente indirizzo web: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32020H0826\(12\)&from=IT](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32020H0826(12)&from=IT).

²⁷ NextGenerationEU ([europa.eu](https://www.europa.eu)).

²⁸ Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) – Ministero dell'Economia e delle Finanze ([mef.gov.it](https://www.mef.gov.it)).

²⁹ Le misure per la Giustizia nel Piano nazionale di ripresa e resilienza ([camera.it](https://www.camera.it)).

³⁰ Legge 26 novembre 2021, n. 206 “*Delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata*”.



migliorare l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie³¹.

In generale, in base al primo comma dell'art. 1, la delega per la riforma complessiva della giustizia dovrebbe efficientare il processo civile mediante l'introduzione di novità normative che riguardano le principali fonti, codice di procedura civile e leggi speciali. La riforma comporta un riassetto formale e sostanziale del processo civile che risponde ai tre obiettivi principali della semplificazione, speditezza e razionalizzazione, da realizzare nella garanzia del contraddittorio e nell'osservanza dei principi e criteri direttivi della delega. All'interno di siffatta delega, nel quarto comma del medesimo art. 1, si precisano i principi e criteri direttivi da applicare nella revisione delle discipline delle due principali procedure stragiudiziali di composizione consensuale delle controversie, la mediazione e la negoziazione assistita.

Dalle disposizioni della Legge delega, in sintesi, emerge una visione integrata della giustizia civile da riformare che abbraccia tanto il processo, quanto gli strumenti complementari di composizione stragiudiziale. Per tutti, infatti, si pone l'esigenza di una riforma strutturale, in quanto sia le tutele giudiziali che quelle stragiudiziali presentano delle gravi criticità che devono essere superate per rendere efficiente la giustizia civile. Comuni sono percorsi di riforma e gli obiettivi generali da realizzare, espressi con formule elastiche (semplificazione, speditezza e razionalizzazione) variamente modulabili a seconda delle tutele giudiziali e stragiudiziali.

Dai principi e criteri della delega, in via schematica, emergono gli aspetti più significativi della riforma della mediazione, a cominciare dalla revisione del sistema delle fonti, per passare ai contenuti innovativi della disciplina. Tra essi, fin d'ora si segnalano l'estensione dell'accesso alla mediazione da realizzare non solo mediante il rafforzamento dell'obbligatorietà, ma anche attraverso l'introduzione di incentivi, semplificazioni e finalmente lo sviluppo dei meccanismi qualitativi per il miglioramento dei livelli della formazione e del servizio compositivo stragiudiziale.

3. – Anzitutto, la delega legislativa concessa al Governo prevede un complessivo riassetto normativo della giustizia, che abbraccia l'insieme delle fonti giuridiche esistenti, a cominciare dal codice di procedura civi-

³¹ Per un primo commento alla Legge delega, v. P. BIAVATI, *L'architettura della riforma del processo civile*, Bologna, 2022; G. FACCHINI, *Questioni relative al giusto processo ad una prima lettura della Riforma Cartabia*, in www.rivistafamiglia.it; C. CAVALLINI, *Verso il nuovo modello del procedimento ordinario di cognizione*, in *Rivista di diritto processuale*, 1/2022, 161 ss.; S. VITRÒ, *Il case management dei processi IP nel Covid e nel dopo Covid*, in *Il Diritto industriale*, 2/2022, 143 ss.; C. CECHELLA, *Il nuovo processo familiare e minorile nella legge delega sulla riforma del processo civile*, in *Quest. giust.*, 2021, 223 ss.; G. SCARSELLI, *La riforma del processo di famiglia*, in www.giustiziainsieme.it; M. DOGLIOTTI, *La riforma della giustizia familiare e minorile: dal Tribunale per i minorenni al Tribunale per le persone, i minorenni, le famiglie*, in *Famiglia e diritto*, 4/2022, 333 ss.; F. DANOVÌ, *Il nuovo rito delle relazioni familiari*, in *Famiglia e diritto*, 8-9/2022, 837 ss.; A. CORDIANO, *La riforma n. 206 del 2021 sui provvedimenti minorili urgenti: alcuni approdi e altre criticità*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2/2022, 811 ss.; G. CARAPEZZA FIGLIA, *Effettività della tutela del minore e misure di coercizione indiretta. Gli artt. 614-bis e 709-ter c.p.c. nella riforma del processo della famiglia*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2/2022, 632 ss.; R. LOMBARDI, *La negoziazione assistita nella riforma della giustizia della famiglia*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 1/2022, 305 ss.; A.R. RIZZA, *Governo dimissionario e poteri di ordinaria amministrazione (a margine dell'approvazione del decreto delegato sull'efficienza del processo civile)*, in judicium.it; A. ARCERI, *Il minore nel nuovo processo familiare: le regole sull'ascolto e la rappresentanza*, in *Famiglia e diritto*, 4/2022, 380 ss.; M.C. BARUFFI, *La riforma della giustizia familiare e minorile. Gli accordi sulla legge applicabile nei giudizi di crisi coniugale*, in *Famiglia e diritto*, 4/2022, 414 ss.; A. CARRATTA, *Un nuovo processo di cognizione per la giustizia familiare e minorile*, in *Famiglia e diritto*, 4/2022, 349 ss.; D. D'ADAMO, *La riforma della mediazione familiare*, in *Famiglia e diritto*, 4/2022, 390 ss.; B. PIACCI, *La negoziazione assistita nelle controversie di lavoro*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 7/2022, 669 ss.



le e dalle principali leggi speciali che concernono sia il processo e sia le discipline delle tutele stragiudiziali e, in particolare, quelle della mediazione.

L'indicazione è senz'altro positiva, risponde a una sentita esigenza di semplificazione del sistema e, inoltre, carica la riforma strutturale della giustizia civile di importanti significati sistematici, che esprimono altrettante tendenze evolutive di portata generale. Per un verso, nel riassetto normativo si dovrebbero superare la frammentazione e la sovrapposizione delle tante fonti che si sono succedute. Con passare del tempo, si è assistito a periodiche novellazioni al testo del codice di rito e, soprattutto, all'introduzione di una pluralità di leggi speciali, anch'esse più volte modificate, che spaziano dagli aspetti processuali a quelli sostanziali. La legge delega 206/2021, come accennato, adotta una visione integrata della giustizia da rendere efficiente mediante interventi normativi che incidono sull'insieme delle fonti, a cominciare da quella principale costituita dal codice di procedura civile. Tuttavia, i comuni obiettivi della riforma non devono trovare organica declinazione solo all'interno della codificazione di rito, ma coinvolgono anche le leggi speciali dedicate sia al processo e sia alle tutele stragiudiziali.

La riforma del codice di procedura civile e della disciplina del processo, quindi, si dovrebbero organicamente raccordare a quelle delle fonti e delle discipline delle tutele stragiudiziali, secondo una prospettiva comune e integrata di efficientamento del sistema della giustizia che, oramai a tutti gli effetti, comprende una pluralità di tutele. In tal modo, si supera la tradizionale visione della giustizia tutta incentrata sul processo³², per aprirsi, oltre che all'arbitrato³³, anche alle altre tutele stragiudiziali complementari che con il tempo hanno avuto un notevole sviluppo a livello nazionale e sovranazionale³⁴.

La mediazione e le altre tutele stragiudiziali di composizione consensuale delle controversie, di conseguenza, saranno collegate finalmente in maniera stabile e strutturata alla giurisdizione, in conformità all'evoluzione pluralistica e competitiva della giustizia. Per tanti versi, si supera la marginalità, se non proprio l'eccezionalità, insita nella posizione di alternatività rispetto alla giurisdizione, che finora le tutele stragiudiziali soffrono all'interno del sistema nazionale della giustizia³⁵. Le stesse si affermano quali strumenti di giustizia essenziali e parimenti importanti per garantire l'effettività dei diritti da tutelare. In prospettiva, l'accesso alla giustizia si realizzerà attraverso un più efficiente sistema che si compone di una pluralità di tutele da rendere tutte più semplici, spedite e razionali. Sono gli utenti che, nei limiti della disponibilità, scelgono le vie giudiziali o stragiudiziali, con le forme aggiudicative e consensuali, che ritengono più adeguate per addvenire alla concreta soluzione delle loro controversie³⁶.

³² Per una visione comparatistica delle tutele civilistiche, più di recente, A. CARATTA, C. CAVALLINI, *Judicial settlement e modelli di tutela a confronto*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2/2022, 427 ss.

³³ AA.VV., *Commento ai principi in materia di arbitrato della legge di delega n. 206 del 21 novembre 2021, art. 1, c. 15*, in *Rivista dell'arbitrato*, 1/2022, 1 ss.; C. PUNZI, *Le prospettive di riforma dell'arbitrato offerte dalla legge delega «per l'efficienza del processo civile»*, in *Rivista di diritto processuale*, 2/2022, 611 ss.

³⁴ Per una visione di respiro internazionale dell'affermarsi delle tutele stragiudiziali, v. AA.VV., *Mediación, arbitraje y resolución extrajudicial de conflictos en el siglo XXI* a cura di L. GARCÍA VILLALUENGA, J.L. TOMILLO URBINA, E. VÁZQUEZ DE CASTRO, C. FERNÁNDEZ CANALES, Editorial Reus, 2010; AA.VV., *The variegated landscape of mediation. A comparative Study on Mediation Regulation and Practices in Europe and the World* a cura di M. SCHONEWILLE, F. SCHONEWILLE, Eleven International Publishing, 2014; AA.VV., *La mediación. Nuevas investigaciones y aportes desde el derecho comparado* a cura di G. ALPA E M.M. CÓRDOBA, Editore Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2015; G. DE PALO, M.B. TREVOR, *EU mediation Law and practice*, Oxford University Press, Oxford, 2015; C. EESPLUGUES, L. MARQUIS, *New developments in Civil and Commercial Mediation*, Springer, Heidelberg/New York/Dordrecht, London, 2015.

³⁵ In termini generali, sul sistema italiano delle tutele stragiudiziali dei diritti, v. AA.VV., *Quaderni di conciliazione* a cura di C. Pilia, Cagliari, 2010-2022, in https://www.unica.it/unica/page/it/carlo_pilia_mat_quaderni_di_conciliazione.

³⁶ In tal senso, l'acronimo inglese *A.D.R.* che è solitamente impiegato per indicare le tutele stragiudiziali è inteso nel senso di *ap-*



Sempre sul versante delle fonti giuridiche della mediazione e delle tutele stragiudiziali consensuali, ancora, si deve segnalare un'altra importante indicazione che assume anch'essa valenza sistematica sostanziale. Si prevede, infatti, il graduale superamento dell'attuale quadro frammentato di fonti speciali, riferite ad alcuni aspetti di ciascun meccanismo di tutela, che dovranno essere sostituite da una nuova fonte normativa comune. Mediante il riassetto complessivo del materiale normativo esistente, in attuazione degli obiettivi, principi e criteri indicati nella delega, si dovrà finalmente pervenire alla redazione di un testo unico dedicato alla mediazione e alla negoziazione assistita tramite avvocati e, in prospettiva, a tutti gli strumenti di tutela complementari alla giurisdizione³⁷.

Non si attende soltanto un'attività redazionale formale, di semplificazione e razionalizzazione delle fonti e delle discipline vigenti. Occorre una revisione sostanziale anche del contenuto delle disposizioni, proprio perché la Legge delega impone di svolgere il riassetto normativo nel rispetto di comuni obiettivi, principi, criteri e regole di funzionamento delle tutele stragiudiziali. In tal senso, dall'evoluzione del processo normativo, per tanti versi, emerge un nuovo e più sostanziale significato sistematico della riforma in quanto si delineano i connotati di una disciplina unitaria, organica e tendenzialmente completa riferita a una specifica materia. La mediazione e le tutele stragiudiziali, quindi, acquisiscono la dignità di autonoma materia, che si delinea giuridicamente sia sul piano teorico che su quello pratico, superando le lacune, incertezze e contraddizioni insite nella frammentarietà delle precedenti fonti.

Con il testo unico per le tutele stragiudiziali, quindi, si crea una apposita fonte della materia che si sviluppa in maniera organica e si raccorda sistematicamente con le altre fonti codicistiche generali, sia processuali e sia sostanziali. In tal modo, si gettano le basi sistematiche per la definitiva affermazione, il pieno sviluppo e l'evoluzione qualitativa delle tutele stragiudiziali nell'ordinamento italiano, quali misure complementari alla giurisdizione, che si strutturano stabilmente e si dotano di una propria disciplina comune. Le tutele stragiudiziali, quindi, al pari di quelle giudiziali, con l'attuazione della riforma diventano soluzioni ordinarie e adeguate di soluzione delle controversie che concorrono a pieno titolo all'efficienza del sistema italiano della giustizia³⁸.

Sempre sul piano delle fonti, infine, la delega contiene un'ulteriore indicazione evolutiva che si collega alle modalità sperimentali da seguire nella costruzione della disciplina comune. Nel processo di armonizzazione normativa in materia di tutele stragiudiziali, infatti, alla redazione del testo unico e, in prospettiva, alla sua revisione, si deve procedere all'esito del monitoraggio dell'impatto dell'applicazione della mediazione obbligatoria e, comunque, della valorizzazione delle competenze nelle varie aree di gestione stragiudiziale dei conflitti³⁹. L'indicazione sistematica, sulla quale si torna più volte nella delega, intende sviluppare una dinamica partecipativa e competitiva che parte dall'esperienza pratica e sfocia in una collaborazione istituzionalizzata tra tutti gli *stakeholders* coinvolti per garantire la qualità delle tutele stragiudiziali e, quindi, rendere efficiente l'intero sistema della giustizia.

appropriate (non già *alternative*) *dispute resolution*. N.M. ALEXANDER, S. CHONG, *Mediation and Appropriate Dispute Resolution*, in *January 2020, SSRN Electronic Journal*, https://www.researchgate.net/publication/346966842_Mediation_and_Appropriate_Dispute_Resolution.

³⁷ L'art. 1, comma 4, lett. b), l. n. 206/2021 prevede l'approvazione di un testo unico degli strumenti complementari alla giurisdizione (TUSC).

³⁸ Considerando n. 5 Direttiva 2008/52/CE.

³⁹ Art. 1, comma 4, lett. b), l. n. 206/2021.



4. – Passando ai contenuti della disciplina della mediazione, molteplici sono gli aspetti da riformare per favorirne la maggiore e migliore utilizzazione. La Legge delega dedica una serie di principi e criteri alla riforma della disciplina della mediazione⁴⁰, in particolare, per quanto concerne l'estensione dell'obbligatorietà sia legale che giudiziale.

Più precisamente, si introducono nuove fattispecie di obbligatorietà legale del previo esperimento della mediazione come condizione di procedibilità dell'azione giudiziale per le “*controversie in materia di contratti di associazione in partecipazione, di consorzio, di franchising, di opera, di rete, di somministrazione, di società di persone e di subfornitura*”⁴¹. In pratica, alle precedenti fattispecie di ricorso obbligatorio alla mediazione, che si confermano, se ne aggiungono delle altre concernenti i principali rapporti tra e con imprese. L'ambito applicativo della mediazione come condizione di procedibilità, pertanto, si rafforza ed estende ulteriormente, arrivando a coprire un'area ancora più vasta di contenzioso civile e commerciale. In pratica, l'obbligatorietà legale della mediazione preventiva tende a divenire la regola avente portata generale. Probabilmente, sarebbe più opportuno stabilire chiaramente un siffatto principio, facendo salve le testuali previsioni delle controversie che risultano escluse.

All'estensione della condizione legale di procedibilità della mediazione, peraltro, si collega l'istituzionalizzazione di un sistema di monitoraggio statistico al fine di verificarne l'effettivo impatto. Dopo cinque anni dall'entra in vigore della riforma, infatti, si dovrà valutare l'efficienza della obbligatorietà legale e, se del caso, l'opportunità di rimodulare in senso rafforzativo o riduttivo la relativa condizione di procedibilità dell'azione giudiziale rispetto a ciascuna tipologia di controversia. In chiave evolutiva, l'indicazione normativa è assai importante poiché non si intende irrigidire il sistema dell'accesso alla mediazione, ma se ne riafferma l'adattabilità alla luce delle concrete risultanze statistiche emergenti dal monitoraggio che si deve condurre sulla pratica effettiva della gestione delle controversie⁴².

Sempre sul fronte dell'accesso alla mediazione, si prevede che anche la mediazione demandata dal giudice sia valorizzata e incentivata⁴³. L'obbligatorietà giudiziale della mediazione nelle liti pendenti, infatti, risulta ancora poco utilizzata, malgrado essa registri percentuali di successo superiori a quelle della mediazione obbligatoria per legge. Pertanto, si vuole stimolare il giudice a esercitare in concreto il potere di ordinare alle parti in lite di esperire la mediazione, specie nei casi in cui vi siano maggiori probabilità di raggiungere un accordo compositivo della controversia.

A tal fine, la Legge delega per la riforma del processo prevede che il giudice sia adeguatamente assistito nello svolgimento di questa importante attività. In particolare, tra i compiti attribuiti all'ufficio per il processo incaricato di supportare i giudici nelle attività preparatorie per l'esercizio della funzione giurisdizionale, è testualmente contemplata anche la selezione dei presupposti di mediabilità della lite⁴⁴. L'individuazione delle liti sui diritti disponibili aventi maggiori probabilità di essere mediate, infatti, è fondamentale affinché il giudice rivolga efficacemente alle parti l'ordine di esperire con successo la mediazione.

Dall'analisi del contenuto del fascicolo di causa, infatti, emergono gli elementi sintomatici della mediabilità in concreto della lite, che non sono circoscritti a quelli già tipizzati dal legislatore con riguardo alla natu-

⁴⁰ Art. 1, comma 4, da lett. a) a lett. p), l. n. 206/2021.

⁴¹ Art. 1, comma 4, lett. c), l. n. 206/2021.

⁴² L'art. 5, comma 1-bis, d.lgs. n. 28/2010, con riferimento alle controversie per le quali il previo ricorso alla mediazione costituisce condizione di procedibilità dell'azione giudiziale, già prevede che a decorrere dall'anno 2018, il Ministro della giustizia riferisca annualmente alle Camere sugli effetti prodotti e sui risultati conseguiti dall'applicazione delle relative disposizioni.

⁴³ Art. 1, comma 4, lett. o), l. n. 206/2021.

⁴⁴ Art. 1, comma 18, lett. b), n. 1, l. n. 206/2021.



ra della controversia, all'attività istruttoria svolta e al comportamento delle parti⁴⁵. Il fascicolo di causa può contenere anche altri e più significativi indici di mediabilità della lite, che afferiscono a ulteriori fattori giuridici o fattuali collegati alla controversia. Il valore e la tipologia di controversia, il numero e la qualificazione delle parti, i rapporti tra esse, per esempio, sono tra gli indici più rilevanti per il raggiungimento della composizione amichevole della lite, che emergono dalle attività istituzionalizzate di monitoraggio continuo e rilevazione statistica periodica delle mediazioni⁴⁶. Tali indicazioni, evidentemente, sono utili non solo al legislatore per approvare l'eventuale revisione periodica della normativa sulla mediazione, ma anche ai giudici nell'esercizio del potere di ordinare la mediazione nelle liti pendenti, oltre agli avvocati che assistono professionalmente le parti nella scelta della via più adeguata di soluzione della controversia.

A questo riguardo, nella Legge delega si prospetta la costruzione di un regime di necessaria collaborazione fra gli uffici giudiziari, le università, nel rispetto della loro autonomia, l'avvocatura, gli organismi di mediazione, gli enti e le associazioni professionali e di categoria sul territorio, che consegua stabilmente la formazione degli operatori, il monitoraggio delle esperienze e la tracciabilità dei provvedimenti giudiziari che demandano le parti alla mediazione. Agli stessi fini, si prevede anche l'istituzione di percorsi di formazione in mediazione per i magistrati e la valorizzazione di detta formazione e dei contenziosi definiti a seguito di mediazione o comunque mediante accordi conciliativi, al fine della valutazione della carriera dei magistrati stessi⁴⁷.

L'analisi delle prassi applicative, in buona sostanza, costituisce la base esperienziale da utilizzare per sostenere i processi partecipativi di miglioramento della gestione della mediazione, con un approccio inclusivo che unisca operatori e formatori, uffici giudiziari, organismi di mediazione, ordini professionali, associazioni di categoria e atenei. In tal senso, come si preciserà meglio, si devono ripensare anche i percorsi formativi per magistrati partendo proprio dalla valorizzazione delle migliori prassi di composizione consensuale delle controversie che si registrano dentro e fuori dal processo.

5. – Al rafforzamento dell'obbligatorietà della mediazione, coerente con l'impostazione prevalentemente costrittiva della disciplina italiana, nella Legge delega si affianca lo sviluppo di un approccio promozionale, finora poco utilizzato dal legislatore italiano. Per tanti aspetti, si intende incentivare l'accesso e la partecipazione al procedimento di mediazione e, di conseguenza, il raggiungimento dell'accordo compositivo.

Anzitutto, si prevedono il riordino, la semplificazione e l'incremento delle agevolazioni fiscali già esistenti nella disciplina della mediazione⁴⁸. Si introducono poi nuovi incentivi per le parti quali: crediti d'imposta per i compensi corrisposti agli avvocati e per il contributo unificato versato nel giudizio che si estingue, nonché il diritto al gratuito patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti, con la concessione di un credito di imposta agli organismi di mediazione che in tali casi erogano gratuitamente il servizio compositivo. Si prevede, inoltre, la riforma dell'attuale regime tariffario delle spese di avvio e delle indennità dovute agli organismi di mediazione. Il monitoraggio dell'applicazione degli incentivi fiscali in mediazione permet-

⁴⁵ Ai fini dell'esercizio del potere del giudice di ordinare la mediazione, peraltro, siffatti elementi sono stati già individuati dall'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 28/2010.

⁴⁶ Si vedano i dati risultanti dalle rilevazioni statistiche periodiche eseguite dal Ministero della Giustizia sui procedimenti di mediazione che sono stati gestiti dagli organismi accreditati in Italia – Mediazione Civile (giustizia.it).

⁴⁷ Art. 1, comma 4, lett. o), l. n. 206/2021.

⁴⁸ Art. 1, comma 4, lett. a), l. n. 206/2021.



te di verificarne la copertura con le risorse pubbliche già stanziare, stabilendosi che per fare fronte ai maggiori costi si debba intervenire aumentando il contributo unificato dovuto per la proposizione dei giudizi.

Con tali incentivi fiscali, quindi, si intende rendere la mediazione una via compositiva anche economicamente più vantaggiosa rispetto al processo. A tal fine, tuttavia, occorre lo stanziamento di adeguate risorse per coprire i maggiori costi dell'incremento delle agevolazioni fiscali, da reperire anche operando sul corrispondente inasprimento della misura del contributo unificato dovuto da quanti si rivolgono alla tutela giudiziale. In questo modo, anche sul piano economico, si orientano le scelte delle parti nell'accesso alle tutele stragiudiziali e giudiziali.

L'agevolazione dell'accesso e della partecipazione alla mediazione, inoltre, si realizza mediante una complessiva revisione e semplificazione della disciplina della mediazione, in modo da superare diverse incertezze e criticità emerse dalla prassi. Più precisamente, con la delega⁴⁹ si intendono riordinare le disposizioni concernenti lo svolgimento della procedura di mediazione⁵⁰ nel senso di favorire la partecipazione personale delle parti, nonché l'effettivo confronto sulle questioni controverse, regolando le conseguenze della mancata partecipazione⁵¹.

Le rilevazioni statistiche evidenziano che in un numero assai significativo di mediazioni la parte invitata non partecipa al procedimento e, quindi, non vi è alcuna possibilità di mediare la controversia. Frequenti sono pure i procedimenti compositivi nei quali le parti si fanno rappresentare dall'avvocato o da altro sostituto, che non sono a conoscenza dei fatti oggetto della controversia e, comunque, non hanno il potere di disporre dei diritti controversi. L'esperimento della mediazione, soprattutto nei casi di obbligatorietà legale o giudiziale, in pratica, avviene solamente per realizzare la condizione di procedibilità dell'azione giudiziale, senza che vi sia alcuna effettiva volontà di mediare. Per contrastare l'atteggiamento scarsamente collaborativo delle parti in mediazione, invero, non è stato sufficiente l'apparato sanzionatorio processuale ed economico previsto dalla vigente disciplina, che perciò deve essere anch'esso profondamente rivisto.

In particolare, con la riforma si stabilisce che il riordino normativo deve favorire la partecipazione personale delle parti, finalizzata all'effettivo confronto sulle questioni controverse, indispensabile perché la mediazione sia effettiva e si realizzino le potenzialità compositive di questo strumento stragiudiziale. Ferma la necessità che nella mediazione obbligatoria le parti siano assistite dagli avvocati, le stesse devono partecipare personalmente all'intero procedimento compositivo⁵².

La partecipazione personale delle parti in mediazione, pertanto, assurge a principio generale nella Legge delega che, però, prevede plurime limitazioni e declinazioni a seconda delle varie situazioni riscontrabili nella prassi. La comune finalità è quella di rendere effettiva la mediazione e favorire il raggiungimento di un accordo compositivo tra le parti, superando incertezze e criticità della precedente disciplina.

Più precisamente, ferma la regola generale suddetta della partecipazione personale delle parti alla mediazione, alle stesse si concede la possibilità di delegare, in presenza di giustificati motivi, un proprio rappresentante a conoscenza dei fatti e munito dei poteri necessari per la soluzione della controversia⁵³. Si prevede, inoltre, che le persone giuridiche e gli enti partecipano al procedimento di mediazione avvalendosi di rappresentanti o delegati a conoscenza dei fatti e muniti dei poteri necessari per la soluzione della controversia.

Si chiarisce in questo modo una questione assai controversa che ha portato ad orientamenti anche giuri-

⁴⁹ Art. 1, comma 4, lett. e), l. n. 206/2021.

⁵⁰ Artt. 3-15 d.lgs. n. 28/2010.

⁵¹ Artt. 8 e 13 d.lgs. n. 28/2010.

⁵² Art. 1, comma 4, lett. c), l. n. 206/2021.

⁵³ Art. 1, comma 4, lett. f), l. n. 206/2021.



sprudenziali contrastanti, tra coloro che sostengono la tesi la libera sostituibilità della parte, anche con l'avvocato che la rappresenta, e coloro che sono fautori della tesi, accolta dalla Legge delega, della personalità della partecipazione diretta della parte al procedimento di mediazione, salvo legittimo impedimento⁵⁴.

Sempre per agevolare l'effettività della mediazione e il raggiungimento di un accordo compositivo della controversia, si dettano regole specifiche per quanto concerne le pubbliche amministrazioni⁵⁵. In particolare, si precisa che per i rappresentanti delle amministrazioni pubbliche la conciliazione nel procedimento di mediazione non espone a responsabilità contabile, salvo dolo o colpa grave, consistente nella negligenza inescusabile derivante dalla grave violazione della legge o dal travisamento dei fatti. La disposizione risponde all'esigenza da tempo segnalata di scongiurare il timore di molti funzionari pubblici di essere chiamati a rispondere dei danni provocati all'amministrazione per avere concordato in mediazione soluzioni compositive che, almeno in astratto, sarebbero potute risultare meno vantaggiose di quelle realizzabili in sede processuale all'esito dell'eventuale giudizio⁵⁶.

Si prevede pure che per le liti condominiali, l'amministratore sia direttamente legittimato a promuovere, resistere e partecipare alla mediazione e che l'eventuale accordo raggiunto sia subordinato all'approvazione dell'assemblea dei condomini⁵⁷. In tal modo, si semplificano e favoriscono l'accesso e la partecipazione al procedimento di mediazione e, di conseguenza, l'accordo compositivo, pur lasciando l'ultima parola all'assemblea dei condomini.

L'incentivazione alla mediazione, inoltre, è affidata alla previsione della possibilità, già sperimentata nella prassi, che in mediazione sia nominato un esperto incaricato di svolgere attività peritale che, con l'accordo delle parti, possa essere anche prodotta in giudizio e liberamente valutata dal giudice⁵⁸. L'attività peritale svolta in mediazione, anzitutto, può favorire il raggiungimento della composizione consensuale della controversia all'interno del procedimento stragiudiziale in cui è disposta. Con il consenso delle parti, manifestato fin dal conferimento dell'incarico all'esperto, si autorizza l'utilizzazione della relazione anche nell'eventuale successivo giudizio, per la decisione della controversia, senza necessità di ripetere l'attività peritale anche in tale sede processuale.

Infine, un altro aspetto da segnalare nella delega concerne l'espressa previsione che le procedure di mediazione possano essere svolte, su accordo delle parti, con modalità telematiche e che gli incontri possano svolgersi con collegamenti da remoto⁵⁹. La mediazione online e, più in generale, le soluzioni tecnologiche a distanza, seppure diffuse durante l'emergenza pandemica per ovviare alle restrizioni sanitarie, soddisfano esigenze strutturali di semplificazione e contenimento dei costi che favoriscono l'utilizzazione delle tutele stragiudiziali. Al riguardo, occorre considerare che anche in Italia l'utilizzo della tecnologia è ampiamente praticato tra i centri di mediazione, i mediatori e i professionisti e la gran parte dei cittadini che, oramai, si

⁵⁴ Per un quadro delle posizioni espressa nei due orientamenti, v. Cass. n. 18068/2019 e Cass. n. 8473/2019, in M. RUVOLO, *La Cassazione sulla presenza effettiva delle parti in mediazione – e sull'effettività del tentativo di conciliazione: – considerazioni critiche*, in *Il Corriere Giuridico*, 12, 2019, 1533 ss.; A. MELUCCO, *Partecipazione personale, rappresentanza e assolvimento – della condizione di procedibilità nella mediazione*, in *Rivista di Diritto Processuale*, 1, 2020, 434 ss.; F. LUISO, *La mediazione obbligatoria, il giudice e la legge*, in *Giurisprudenza Italiana*, 10, 2019, 2128 ss.; F. FERRARIS, *Mediazione obbligatoria. Partecipazione personale ed effettività del procedimento: – verso una eterogenesi dei fini?*, in *Contratti*, 3, 2019, 273 ss.

⁵⁵ Art. 1, comma 4, lett. g), l. n. 206/2021.

⁵⁶ G. SABATO, *Conciliazione e pubblica amministrazione. Opportunità e zone d'ombra*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2/2022, 183 ss.

⁵⁷ Art. 1, comma 4, lett. h), l. n. 206/2021.

⁵⁸ Art. 1, comma 4, lett. i), l. n. 206/2021.

⁵⁹ Art. 1, comma 4, lett. p), l. n. 206/2021.



avvalgono con facilità delle piattaforme di videoconferenza e dei sistemi elettronici di scambio di comunicazioni e documenti a distanza⁶⁰.

6. – L'incentivazione della mediazione, in base alla Legge delega, si deve realizzare pure attraverso lo sviluppo del piano della qualità purtroppo rimasto finora sacrificato nella disciplina italiana. Come accennato, l'opzione italiana per il modello costrittivo ha privilegiato l'imposizione dell'obbligatorietà legale e giudiziale dell'accesso alla mediazione, con l'applicazione delle sanzioni economiche e processuali per la mancata partecipazione al procedimento o la scarsa collaborazione all'accordo. In base all'iniziale normativa ancora vigente, l'accreditamento dei mediatori, dei centri di mediazione, degli enti di formazione e dei formatori richiede il rispetto di requisiti davvero minimi che, probabilmente, si giustificavano nella fase introduttiva della prima disciplina italiana attuativa della Direttiva europea 2008/52/CE. A distanza di un decennio, una volta che si è attuato e opera il sistema italiano della mediazione, occorre che si innalzino gli standard qualitativi e, soprattutto, si incentivino i meccanismi di trasparenza e confronto che permettono di animare anche in Italia una dinamica competitiva che sospinga il processo di miglioramento continuo del servizio compositivo.

A questo riguardo, nella Direttiva 2008/52/CE è previsto che gli Stati membri sostengano le scelte degli utenti del servizio di mediazione attraverso un sistema multilivello di informazione da sviluppare in questa materia. Anzitutto, i professionisti del diritto devono dare adeguata informazione ai clienti sulla mediazione⁶¹ e, inoltre, gli stessi giudici devono invitare le parti a partecipare alle sessioni informative sulla mediazione⁶², affinché si abbia conoscenza dell'esistenza del servizio compositivo stragiudiziale e dei relativi vantaggi. Gli Stati membri devono incoraggiare, in qualsiasi modo ritengano appropriato, la divulgazione al pubblico, in particolare via internet, di informazioni sulle modalità per contattare i mediatori e le organizzazioni che forniscono servizi di mediazione⁶³. Per il pubblico deve essere disponibile su internet il codice europeo di condotta dei mediatori⁶⁴, che contiene regole qualitative per la migliore formazione dei mediatori e la qualità del servizio di mediazione. Infine, la Commissione europea mette a disposizione del pubblico, tramite qualsiasi mezzo appropriato, le informazioni sugli organi giurisdizionali o sulle autorità competenti comunicate dagli Stati membri per attribuire forza esecutiva agli accordi raggiunti in mediazione⁶⁵. Tali disposizioni europee, dirette a favorire una dinamica competitiva tra organismi di mediazione e i servizi compositivi erogato negli stati dell'Unione europea, purtroppo, hanno avuto minima applicazione nell'ordinamento italiano.

Per rimediare alle criticità della normativa interna, finalmente la Legge delega prende in diretta considerazione la revisione del sistema complessivo della formazione in mediazione per garantire la qualità della docenza, la professionalità dei mediatori e il miglioramento qualitativo del servizio compositivo. Al riguardo, si delineano più interventi coordinati.

⁶⁰ E. DALMOTTO, *La fine anticipata della seconda fase e la ripresa dei processi dopo il COVID-19*, in *Il caso.it*, 27/06/20, in https://blog.ilcaso.it/news_971; M. MARINARO, *La mediazione (telematica) dell'emergenza: un'opportunità per la giustizia civile*, in *www.Judicium.it del 1° giugno 2020*, 1 ss.

⁶¹ Considerando n. 25 Direttiva 2008/52/CE.

⁶² Art. 5, par. 1, Direttiva 2008/52/CE.

⁶³ Art. 11, par. 1, Direttiva 2008/52/CE.

⁶⁴ Considerando n. 17 Direttiva 2008/52/CE.

⁶⁵ Artt. 6 e 11 Direttiva 2008/52/CE.



Più precisamente, si prevede di procedere alla complessiva revisione del sistema della formazione, sia iniziale e sia successivo dei mediatori. Si indica testualmente la necessità di aumentare la durata dei percorsi formativi⁶⁶, adesso troppo brevi, appena 54 ore nei corsi iniziali e diciotto ore in quelli di aggiornamento biennale, con venti tirocini pratici⁶⁷. La revisione, peraltro, dovrebbe estendersi anche ai contenuti e alle modalità di organizzazione ed erogazione dell'attività formativa.

Per i contenuti, la delega si sofferma espressamente sulla necessità che coloro che non abbiano conseguito una laurea nelle discipline giuridiche possano essere abilitati a svolgere l'attività di mediatore dopo aver conseguito un'adeguata formazione tramite specifici percorsi di approfondimento giuridico. L'indicazione coglie una evidente criticità dell'attuale sistema, riferita ai mediatori privi di adeguata formazione giuridica, ma ve ne sono delle altre che concernono anche i giuristi, sovente privi di adeguata preparazione in altre materie parimenti necessarie in mediazione, quali sono le conoscenze in comunicazione, psicologia, sociologia, etc.⁶⁸

Le criticità, tuttavia, riguardano nell'insieme la conformazione del sistema formativo in mediazione. La delega, in particolare, segnala anche l'insufficienza dei requisiti legali richiesti in base alla normativa vigente per accreditarsi come formatori teorici e pratici per i mediatori. Pure per questo aspetto, quindi, occorre un deciso innalzamento dei requisiti di qualificazione richiesti, in modo da garantire standard qualitativi migliori nell'attività di docenza da parte dei formatori e, quindi, nella professionalità dei mediatori che si abilitano.

La delega precisa che questi processi di revisione dei percorsi formativi non comportano alcun nuovo o maggior costo a carico della finanza pubblica. È questo un evidente limite della riforma, che finisce per scaricare sui docenti e i mediatori i relativi oneri.

La Legge delega impone anche di riformare e razionalizzare i criteri di valutazione dell'idoneità del responsabile dell'organismo di mediazione, nonché degli obblighi del responsabile dell'organismo di mediazione e del responsabile scientifico dell'ente di formazione⁶⁹. Si tratta di posizioni apicali di grande responsabilità all'interno degli organismi di mediazione e dei centri di formazione dei mediatori. Per entrambi i ruoli si impone una decisa ridefinizione dei profili scientifici, didattici e professionali, in modo da qualificarli meglio rendendoli garanti della qualità della formazione e della mediazione.

Infine, la Legge delega impone di potenziare i requisiti di qualità e trasparenza del procedimento di mediazione, anche riformulando i requisiti di serietà ed efficienza richiesti agli enti pubblici o privati per costituire degli organismi di mediazione e ottenere l'iscrizione nell'apposito registro ministeriale⁷⁰. L'esigenza che la riforma deve soddisfare è duplice, in quanto si riferisce anzitutto al potenziamento, inteso come elevazione, dei requisiti di funzionamento del procedimento di mediazione e degli organismi che offrono il servizio compositivo. Parimenti importante, tuttavia, è l'esigenza di garantire la trasparenza, ossia la corretta informazione e la piena conoscenza, sull'assolvimento dei requisiti di accreditamento e sulle regole di funzionamento non solo alle autorità preposte ai controlli e alla vigilanza, ma più in generale a tutto il pubblico degli utenti. In tal senso, la trasparenza riguarda sia l'osservanza delle prescrizioni legali vincolanti, sia l'eventuale adesione a misure aggiuntive, di regola volontarie, che innalzano e differenziano tra gli organismi di mediazione i livelli qualitativi di erogazione della prestazione.

⁶⁶ Art. 1, comma 4, lett. l), l. n. 206/2021.

⁶⁷ Art. 18, comma 2, lett. f) e g), d.m. n. 180/2010.

⁶⁸ Sulla costruzione dei percorsi formativi più appropriati per i mediatori, v. AA.VV., *Las competencias para la formación de la persona mediadora*, M. ROSALES ÁLAMO, L. GARCÍA VILLALUENA (Coords.), Cuemyc, 2020, Santiago de Compostela, in *Las-competencias-para-la-formación-de-la-persona-mediadora.pdf* (cuemyc.org).

⁶⁹ Art. 1, comma 4, lett. n), l. n. 206/2021.

⁷⁰ Art. 1, comma 4, lett. m), l. n. 206/2021.



Tanto contribuirebbe finalmente a mettere in moto le dinamiche comparative dei servizi di mediazione e, attraverso, l'orientamento delle scelte libere e consapevoli degli utenti verso le offerte migliori, animare una dinamica concorrenziale che sospinga l'efficienza del mercato. In questa direzione, seppur timidamente, si incammina la riforma italiana, che favorisce l'istituzionalizzazione dei processi partecipativi di conoscenza, formazione e miglioramento qualitativo del servizio compositivo stragiudiziale con tutti gli *stakeholders* interessati.

In maniera circolare, nel sistema della giustizia si devono sviluppare il confronto e la cooperazione tra atenei, uffici giudiziari, organismi di mediazione, docenti, magistrati, mediatori, avvocati, ordini professionali, associazioni di categoria e dei consumatori⁷¹. Tutti, a vario titolo, sono direttamente coinvolti e responsabilizzati nella valutazione del sistema e nell'elaborazione delle soluzioni migliorative del servizio compositivo, che nascono dalla prassi e dalla sperimentazione delle *best practices*⁷².

L'applicazione del metodo scientifico, applicato nella ricerca, formazione e trasferimento delle conoscenze, in prospettiva, dovrebbe garantire l'innovazione qualitativa alle tutele stragiudiziali, l'efficienza e l'adeguatezza rispetto ai vari contesti nei quali operano, sganciandole dall'approccio rigido, burocratico, formalistico che finora le ha paralizzate. È questa, in conclusione, la sfida lanciata con l'approvazione della Legge delega italiana sulle tutele stragiudiziali che, peraltro, pare attuare gli obiettivi strategici dello sviluppo sostenibile fissati nell'Agenda 2030 delle Nazioni Unite e, in particolare quello n. 16: Promuovere società pacifiche e inclusive per lo sviluppo sostenibile, fornire accesso alla giustizia per tutti e costruire istituzioni inclusive efficaci e responsabili a tutti i livelli⁷³.

⁷¹ Art. 1, comma 4, lett. o), l. n. 206/2021.

⁷² Sui procedimenti partecipativi di miglioramento della qualità della mediazione, nella prospettiva europea, v. C. PILIA, *Aspectos de la mediación en el ámbito europeo*, Madrid, 2018.

⁷³ Objetivo 16 | Department of Economic and Social Affairs (un.org).