



## Mediazione Civile e Commerciale – Emergenza Covid-19 Futuro e Funzionamento del Sistema Giustizia

Il Decreto Legge n. 18/2020 cd. “Cura Italia” ha chiarito all’art. 83 comma 20 che *“Per il periodo di cui al comma 1 sono altresì sospesi i termini per lo svolgimento di qualunque attività nei procedimenti di mediazione ai sensi del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, nei procedimenti di negoziazione assistita ai sensi del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132, convertito, con modificazioni, dalla legge 10 novembre 2014, n. 162, nonché in tutti i procedimenti di risoluzione stragiudiziale delle controversie regolati dalle disposizioni vigenti, quando i predetti procedimenti siano stati promossi entro il 9 marzo 2020 e quando costituiscono condizione di procedibilità della domanda giudiziale. Sono conseguentemente sospesi i termini di durata massima dei medesimi procedimenti.”*

Viene, quindi, estesa la sospensione dei termini, per il periodo che va dal 9 marzo al 15 aprile 2020, anche per i procedimenti di mediazione civile e commerciale e di negoziazione assistita, quando le dette procedure siano state avviate prima del 9 marzo 2020 quali condizioni di procedibilità dell’azione in giudizio.

L’intento del legislatore è chiaramente quello di non pregiudicare e ledere alcuna posizione di diritto soggettiva in conseguenza della grave emergenza sanitaria da Covid-19 e delle relative limitazioni agli spostamenti e agli assembramenti disposti dall’autorità governativa a tutela della collettività.

Ebbene, il Decreto Legislativo n. 28/2010 che disciplina la mediazione civile e commerciale, già prevede al suo art. 3 comma 4 che *“la mediazione può svolgersi secondo modalità telematiche previste dal regolamento dell’organismo.”*

Questo strumento, attuabile previo il consenso delle parti, nella prassi, è già abbondantemente utilizzato laddove una di esse sia impossibilitata a presenziare fisicamente all’incontro di mediazione nel caso in cui si trovi, ad esempio, in altra città rispetto a quella dove viene avviata la procedura di mediazione in virtù del principio di competenza territoriale. In tal caso la mediazione si svolgerà presso la sede dell’Organismo di mediazione alla presenza del mediatore, di una delle parti e del suo difensore in video collegamento con la parte che ne ha fatto richiesta. Tale possibilità è prevista al chiaro scopo di realizzare quell’intento di efficienza ed economicità insito nell’istituto stesso.

La mediazione, infatti, quale principale strumento deflattivo del contenzioso giudiziario, è volta a dirimere bonariamente le vertenze civili, attraverso il raggiungimento di un accordo tra le parti, con l'aiuto di un mediatore, terzo e imparziale, all'interno di un procedimento snello, scevro di formalismi e in tempi molto rapidi: il termine di durata massimo del procedimento di mediazione è, infatti, di tre mesi. Tale termine può, tuttavia, essere derogato, di accordo tra le parti, nelle ipotesi di procedimenti particolarmente complessi, per l'elevato numero di parti coinvolte, ad esempio, ovvero per quelle procedure che richiedono un'istruttoria più ampia, a volte con il necessario ausilio di un consulente tecnico. Si pensi, a titolo esemplificativo, ai procedimenti di divisione che in misura sempre crescente trovano una positiva definizione in sede di mediazione.

Pertanto, laddove tutte le parti del procedimento e i rispettivi difensori dispongano di un accesso alla piattaforma telematica prevista e predisposta dal regolamento di ciascun organismo di mediazione, la mediazione potrà regolarmente svolgersi in tale modalità evitando, in tal modo, l'attuale paralisi del sistema giustizia.

Il ricorso alla procedura di mediazione già consente, quindi, di beneficiare di una serie di vantaggi quali: la possibilità di depositare le istanze di mediazione a mezzo di posta elettronica certificata, la possibilità di svolgere gli incontri di mediazione in camere virtuali appositamente predisposte dai singoli organismi ove sarà, altresì, possibile interscambiare informazioni e documenti rilevanti ai fini della risoluzione della procedura. Tale strumento consente di evitare il blocco dell'attività legale in un momento di crisi sanitaria ed economica senza eguali, pur nel rispetto delle rigide regole necessariamente dettate dagli organi istituzionali.

È necessario, tuttavia, prendere in esame alcuni limiti sottesi all'utilizzo della mediazione telematica.

Un primo problema sorge qualora una delle parti non sia dotata di firma digitale e, pertanto, impossibilitata a sottoscrivere l'eventuale accordo conciliativo. Ciò avviene molto spesso in presenza di persone fisiche che non dispongono del kit di firma digitale. Tale problematica potrebbe essere superata da un intervento del legislatore che preveda la possibilità di sottoscrizione dell'accordo da parte del difensore che "obbligatoriamente" assiste la parte in mediazione, pur sempre alla presenza della parte stessa.

Una ulteriore soluzione, osservando una pratica virtuosa già esistente e attuata da ARERA (Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente), potrebbe essere quella

di creare una nuova piattaforma dedicata alla mediazione civile e commerciale, che consenta alle parti la creazione di una identità “*ad hoc*” nella procedura di mediazione, dove è prevista la possibilità di firmare da remoto ai soli fini della procedura.

La mediazione telematica incontra, inoltre, un importante limite confacente all’essenza stessa della mediazione che richiede, necessariamente, la partecipazione personale delle parti. Nel procedimento di mediazione non trovano, infatti, applicazione né le regole di procedura civile né i principi generali del diritto. Grazie all’obbligatoria presenza personale delle parti interessate e coinvolte nella vertenza (delegabile solo con procura speciale notarile), invece, il mediatore ha la possibilità di comprendere quali siano i reali interessi in gioco, molto spesso distanti da quella che è la domanda oggetto della procedura. Un ulteriore strumento di cui dispone il mediatore, che consente una conoscenza diretta dei fatti nonché dei soggettivi “punti di vista” delle parti coinvolte, è la possibilità di ricorrere a sessioni separate, dove lo stesso si interfaccia singolarmente con ciascuna parte ed il proprio difensore con un preciso obbligo di riservatezza della comunicazione, salvo che la parte interessata autorizzi la comunicazione all’altra. All’esito della procedura vi è, inoltre, la possibilità qualora le parti non raggiungano da sole un accordo, di richiedere al mediatore la formulazione di una proposta che terrà (ovviamente) in debito conto sia il livello di trattazione e disponibilità raggiunto dalle parti, sia i reali interessi e obiettivi di ciascuna di esse. Si pensi, a titolo esemplificativo, a quante volte alla base di un procedimento di mediazione, ovvero di un giudizio, avente ad oggetto una divisione ereditaria o lo scioglimento di una comunione immobiliare tra familiari, gli interessi economici siano secondari rispetto alla conflittualità preesistente tra le parti ovvero al valore affettivo dei beni stessi.

Andare al fondo di tali problematiche e riuscire a sciogliere tali nodi è il vero punto di forza della mediazione e del mediatore stesso il quale grazie agli strumenti di cui dispone, (tra gli altri: formazione specialistica multidisciplinare e continuo aggiornamento, comunicazione efficace ed empatia), può riuscire ad arrivare laddove qualunque giudice, per ovvi motivi procedurali, non potrebbe mai giungere, consentendo così alle parti di definire in tempi brevi e secondo la loro volontà una problematica altrimenti rimessa a un lungo e costoso giudizio, dall’esito incerto, a cui molto spesso si arriva in tempi in cui le parti hanno finanche perso l’interesse alla definizione.

Fatte queste necessarie preliminari valutazioni, tornando alla procedura di mediazione in via telematica in tale situazione emergenziale, il consiglio per gli operatori è di ben utilizzare questo vantaggioso strumento pur valutando il ricorso alla mediazione telematica caso per caso, limitandone l'uso, laddove possibile, al primo incontro volto ad acquisire il consenso delle parti ad entrare nel merito della procedura, ovvero a quegli incontri intermedi interlocutori e/o istruttori.

Anche in questa occasione la mediazione civile e commerciale mostra compiutamente la sua tendenza alla modernità, quale alternativa alla giustizia ordinaria realizzata mediante l'impiego "consapevole e responsabile" dell'autonomia privata nella gestione delle controversie."

Uno strumento deflattivo nuovo e rivoluzionario, più veloce ed efficiente che, con la giusta attenzione da parte degli organi di governo, potrebbe raggiungere risultati stupefacenti in termini di efficacia nella gestione delle liti con beneficio del Sistema Giustizia.

È sufficiente osservare l'esperienza degli altri Paesi che ricorrono ai metodi di "*Alternative Dispute Resolutions*", sempre più utilizzati in modo efficiente in ogni parte del mondo; nonché, senza andare molto lontano, all'esperienza di diversi Tribunali del territorio nazionale, primo fra tutti il Tribunale di Firenze, il quale ha innovativamente introdotto il ricorso alla mediazione demandata dal Giudice Istruttore nel corso del giudizio, anche per quelle materie in cui non sussiste obbligatorietà.

Avv. Annunziata Giada Stilo

Coordinatore Dipartimento ADR (*Alternative Dispute Resolutions*)