

MEDIAZIONE E NEGOZIAZIONE NELLA RIFORMA DEL PROCESSO CIVILE

PREMESSA

1. NOVITA' IN MATERIA DI ADR:

2. LA NEGOZIAZIONE ESTESA ALLA FAMIGLIA DI FATTO

PREMESSA

Gli obiettivi che il Ministero della Giustizia si prefigge di conseguire con la riforma del processo civile sono chiaramente manifestati nel disegno di legge delega nonché nel decreto ministeriale del 12 marzo 2021 con il quale è stata costituita la Commissione, presieduta dal Prof. Luiso, per l'elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumenti allo stesso alternativi. Le finalità di tali interventi mirano a ridurre i tempi dei processi e ottenere una miglior efficienza dell'amministrazione della giustizia.

Nella realizzazione di tali scopi i mezzi di risoluzione alternativa delle controversie (ADR) occupano un posto in prima linea poiché garantiscono speditezza e semplificazione del processo. Per rendere più efficienti gli strumenti già presenti nell'ordinamento processuale italiano, il primo passo da compiere è rappresentato dall'operazione di estensione ragionata e, al contempo, di esclusione di materie dal bacino delle liti per le quali negoziazione assistita e mediazione sono obbligatorie; operazione compiuta tenendo a mente quelli che sono stati dal 2010 e fino ad oggi i successi e gli insuccessi delle adr nel nostro paese.

Al di fuori dell'area dell'obbligatorietà, pur costituendo materia nuova alla quale vogliono estendersi mediazione e negoziazione assistita, si collocano le liti lavoristiche.

La Commissione Luiso, nominata dal ministro Cartabia, al termine dei lavori ha pubblicato una relazione finale, nella quale sono, fra l'altro, esposte le modifiche in materia di ADR e negoziazioni assistite che possono essere così sinteticamente riassunte:

1. NOVITA' IN MATERIA DI ADR:

Tra le principali novità in materia di ADR menzioniamo:

- il rafforzamento degli incentivi fiscali tramite l'innalzamento a € 100.000 del limite del valore entro cui l'accordo di mediazione è esente dall'imposta di registro; L'estensione del credito di imposta alle spese di assistenza legale in mediazione; Il rimborso del contributo unificato; Il rimborso agli organismi di mediazione delle prestazioni svolte per i soggetti che hanno accesso al patrocinio a spese dello Stato
- estensione della c.d. obbligatorietà del tentativo di mediazione ai contratti di durata, quale condizione di procedibilità della azione giudiziaria, tale proposta riguarda, in particolare, i rapporti "di durata", quali: forniture, somministrazioni, franchising, contratti di agenzia, associazione in partecipazione, consorzio, opera, rete ed i rapporti fra i soci nelle società di persone. In tale ambito risultano inclusi tutti quei rapporti ove l'emergenza sanitaria ed economica ha reso difficile il rispetto degli obblighi contrattuali con lo scopo di preservare le relazioni sociali che ne stanno alla base.
- il ricorso alla mediazione o negoziazione assistita per comporre le controversie di lavoro

- il potenziamento della mediazione demandata dal giudice: una scelta che risponde al bisogno di indirizzare la spesa pubblica verso l'introduzione di interventi che incentivano l'efficacia del servizio giustizia per produrre, congiuntamente, un risparmio economico e ingenerare un meccanismo di fiducia da parte della collettività. In particolare, il Ministero promuoverà nei tribunali progetti di collaborazione con le Università, mediante l'inserimento di nuovo personale qualificato avente il compito di collaborare allo studio della controversia e di valutare la "mediabilità" delle liti. Tale soluzione, adottata in via sperimentale in alcuni tribunali del Paese (Firenze, Perugia e Pistoia) ha già dato risultati assai positivi, producendo un effetto deflattivo del contenzioso ed un consequenziale notevole risparmio sia dal lato dell'offerta che da quello della domanda di giustizia, posto che numerosi processi sono stati interrotti ovvero non sono stati avviati;
- sarebbe, inoltre, allo studio del Ministero, in raccordo con il Consiglio Superiore della Magistratura, la possibilità di valorizzare i magistrati che ricorrono alla mediazione demandata così da incentivarne il più possibile l'impiego.
- la previsione della partecipazione personale delle parti al procedimento di mediazione e dell'effettività del primo incontro, con revisione di spese di avvio e indennità di mediazione
- l'incentivazione della mediazione in modalità telematica (prevista e disciplinata in occasione della recente emergenza sanitaria con grande successo) e che favorisce la possibilità di un accordo a distanza
- la possibilità di produrre in giudizio la c.t.m. (consulenza tecnica di mediazione)
- la redazione di disposizioni normative ad integrazione del d.lgs. 28/2010 che favoriscano la partecipazione delle pubbliche amministrazioni ai procedimenti di mediazione
- l'innalzamento dei requisiti di qualità degli organismi di mediazione e revisione dei percorsi formativi dei mediatori; previsione di obblighi formativi per i responsabili degli organismi
- la previsione della raccolta in un testo unico della normativa in materia di mediazione in una sorta di "Digesto" di altri tempi della mediazione che metta ordine a tutta la normativa in materia.(1)

2. LA NEGOZIAZIONE ESTESA ALLA FAMIGLIA DI FATTO:

Si evidenzia che particolare attenzione viene rivolta, altresì, all'istituto della negoziazione assistita potenziata non solo nel rito del lavoro e con possibilità di farvi ricorso ex art. 409 cpc, fermo restando quanto previsto dall'art. 412 ter c.p.c. con riferimento alle modalità di conciliazione e arbitrato previste dalla contrattazione collettiva, senza comunque mai divenire condizione di procedibilità dell'azione giudiziaria, ma anche estesa al diritto di famiglia e segnatamente alle convivenze e famiglie di fatto.

L'istituto della negoziazione già sperimentato nell'ambito del diritto di famiglia e applicato alle coppie sposate con grande successo viene ora esteso alla famiglia di fatto aumentando di fatto la platea di quanti fin ora esclusi potranno ricorrervi segnando un cambio di passo e un significativo adeguarsi delle norme alla realtà sociale. Particolare attenzione viene rivolta ai figli nati da tali unioni.

Allo stato, data la svolta del legislatore sulla filiazione, con la eliminazione delle espressioni "figlio legittimo" e "figlio naturale" e l'unificazione dello *status* di figlio, come pure il crescente riconoscimento di tutele alla famiglia di fatto da parte della giurisprudenza, non avrebbe senso negare la via negoziale alle coppie non sposate con figli, pur con tutte le garanzie nel preminente interesse della prole già previste per le coppie sposate.

In tale senso si tratta della integrazione della l. 10 novembre 2014 n. 162, ed in particolare dell'articolo 6 la cui attuale rubrica - «Convenzione di negoziazione assistita da uno o più avvocati per le soluzioni consensuali di separazione personale, di cessazione degli effetti civili o di scioglimento del matrimonio, di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio» - dovrà di seguito essere integrata con le seguenti: «... di affidamento e mantenimento dei figli nati fuori del matrimonio e loro modifica, e di alimenti».

Di qui l'aggiunta di un comma 1 bis analogo al comma 1 che giustamente omologa i diritti dei figli minorenni o maggiorenni di genitori non coniugati con quelli di coniugati, tanto più che il d. lgs.n. 154 del 2013 aveva intitolato il Capo II del Titolo IX Responsabilità genitoriale del Libro I Persone e famiglia del Codice civile nei seguenti termini: «Esercizio della responsabilità genitoriale a seguito della separazione, scioglimento, cessazione degli effetti civili, annullamento, nullità del matrimonio ovvero all'esito di procedimenti relativi ai figli nati fuori del matrimonio».

Il riconoscimento dei diritti personali e relazionali anche dei minorenni riguarda tutti i soggetti interessati (figli e genitori) al di là del matrimonio tanto che, com'è noto, gli articoli concernenti i diritti doveri dei genitori coniugati nei confronti dei figli sono stati spostati dal Capo IV Dei diritti e dei doveri che nascono dal matrimonio del Titolo VI Del matrimonio del Libro I del Codice al Titolo IX che inizia con l'art. 315 c.c. il cui testo introdotto dalla L. 10 dicembre 2012 n. 219 è il seguente: «Stato giuridico della filiazione. - Tutti i figli hanno lo stesso stato giuridico».

A tale articolo segue il 315 bis pure introdotto dalla medesima legge che individua i diritti e doveri del figlio.

Vale la pena evidenziare che la stessa Relazione propone al riguardo la creazione di un rito unificato denominato «procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie» e della istituzione del «Tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie» (formulato nell'art. 15 ter e 15 quater dalla Commissione Luiso).

In sintesi: la proposta della Commissione prevede che il nuovo e distinto «tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie» sia composto da una sezione distrettuale con sede nello stesso luogo di quello della corte d'appello e da sezioni circondariali collocate laddove operano i tribunali ordinari del distretto.

La distrettuale avrà una composizione collegiale, con due togati e due onorari come quella del tribunale per i minorenni, mentre la circondariale sarà monocratica. Infine sarà istituita la procura della Repubblica presso il tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie competente sia presso la sezione distrettuale sia presso quelle circondariali «anche con utilizzo di attività di collegamento remoto».(2)

In tal modo anche in questo ambito il nostro Paese si sarà adeguato, sia pure con ritardo, alla normativa europea.

Va infatti ricordato che l'articolo 13 della Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei minori in tema di «Mediazione e altri metodi di soluzione dei conflitti» stabilisce: «Al fine di prevenire o di risolvere i conflitti, e di evitare procedimenti che coinvolgano minori dinanzi ad un'autorità giudiziaria, le Parti incoraggiano il ricorso alla mediazione e a qualunque altro metodo di soluzione dei conflitti atto a concludere un accordo, nei casi che le Parti riterranno opportuni».

Dunque la mediazione ed altri metodi di soluzione dei conflitti che coinvolgono un minorenni debbono innanzi tutto evitarne il coinvolgimento in procedimenti davanti ad un'autorità giudiziaria.

Sempre nell'ambito della negoziazione familiare la riforma del processo civile (Disegno di legge n. 1662) mira a consentire l'inserimento di patti di trasferimento immobiliare con effetti obbligatori all'interno degli accordi raggiunti con la negoziazione assistita.

In materia di assegno di mantenimento il legislatore ha proposto di affidare ai difensori delle parti il compito di effettuare un giudizio di congruità, così come previsto dall'art. 5, comma 8, della L. 1/12/1970 n. 598: ciò potrà avvenire attraverso la certificazione dell'accordo delle parti eseguito dai difensori. (3) (4)

Dunque un intervento sistematico voluto dal nostro legislatore per adeguare ed avvicinare il nostro sistema normativo sempre più agli altri ordinamenti europei che già da tempo hanno recepito l'importanza di ricorrere a sistemi alternativi di risoluzione delle controversie per alleggerire il carico di lavoro dell'apparato giustizia.

27 settembre 2021 By Avv. Cristina Vanni Mediatore

(1) Lucia Izzo "Riforma giustizia civile:la Relazione della Commissione Luiso" 5.06.2021 – [ww.studiocataldi.it](http://www.studiocataldi.it) –Ilaria Francesca Bergna "Riforma processo civile: le novità sulla mediazione 18.09.2021- www.studiocataldi.it

(2)www.questionegiustizia.it - Gustavo Sergio (già presidente Tribunale Minori di Napoli) – Riflessioni sulle proposte di procedimento in materia di famiglia e riforma ordinamentale – 22.07.2021

(3) Relazione Finale Commissione Luiso pag. 119 e ssg capo V PROPOSTE IN MATERIA DI FAMIGLIA E PROPOSTE DI RIFORMA ORDINAMENTALE

(4) ALTALEX – Avv. Leonardo Serra 23.09.21 Processo civile le novità per mediazione, negoziazione assistita e arbitrato