CAMERA DEI DEPUTATI N. 3897

PROPOSTA DI LEGGE

D'INIZIATIVA DEI DEPUTATI

CAPANO, ANDREA ORLANDO, FERRANTI

Modifiche al decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali

Presentata il 24 novembre 2010

ONOREVOLI COLLEGHI ! — La presente proposta di legge propone radicali modifiche al decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, che disciplina il procedimento di mediazione nelle cause civili. Il procedimento su mediazione e conciliazione è stato oggetto di riflessione da parte della dottrina nonché del Consiglio nazionale forense, dell'Organismo unitario dell'avvocatura (OUA) e delle associazioni dell'avvocatura che ne hanno rilevato le numerose criticità.

Occorre rilevare che la conciliazione e la mediazione non sono termini omogenei e si riferiscono a un approccio del tutto diverso. Infatti, mentre la conciliazione è il risultato positivo di un processo che seleziona gli interessi contrapposti pervenendo a un minimo comune denominatore, la mediazione è tutt'affatto diversa, poiché essa tende a ricostruire una relazione tra le parti e da tale relazione dovrà scaturire la soluzione del conflitto. La mediazione, non si pone l'obiettivo di risolvere un conflitto, ma di aiutare le parti a trovare un linguaggio comune che le aiuti a risolverlo tra loro. Come sottolineano gli esperti in mediazione, condizione del suo successo è che le parti non si sentano vincolate a essa, ma che la scelgano liberamente senza alcuna forma di condizionamento.

Nel decreto legislativo n. 28 del 2010, l'istituto della mediazione è immediatamente finalizzato alla conciliazione e, in caso di suo fallimento, la procedura conciliativa entra nel processo ed è destinata

a incidere sul suo esito anche relativamente al regolamento delle spese processuali.

Come ammoniscono gli studiosi, tuttavia, condizione di efficacia della mediazione è che essa lasci libere le parti di pervenire a una soluzione del conflitto e non li obblighi a farlo prevedendo conseguenze punitive nel caso in cui non si raggiunga l'obiettivo.

La consapevolezza della particolarità dell'istituto è certamente avvertita nella legge delega 18 giugno 2009, n. 69, laddove non indica tra i princìpi e criteri direttivi l'obbligatorietà della procedura, inserita, in difetto di delega, nel decreto legislativo. L'articolo 11, comma 1, del decreto legislativo n. 28 del 2010 prevede che quando l'accordo non è raggiunto, il mediatore può formulare una proposta di conciliazione dopo aver informato le parti delle possibili conseguenze sanzionatorie sotto l'aspetto delle spese processuali. Questa norma, che la presente proposta di legge modifica, snatura il concetto stesso di mediazione. La proposta di un accordo può prevenire da un mediatore nel corso della procedura, ma non dopo che essa ha dato esito negativo. Obbligare il mediatore a produrre una proposta in questa fase avvicina la sua figura a quella del giudice, snaturandola. La prevista obbligatorietà per numerose materie, che la presente proposta di legge elimina, lascia perplessi, quindi, anche perché essa non era prevista dalla legge delega. Anzi, l'articolo 60, comma 3, lettera *c),* della legge n. 69 del 2009, nell'enunciare i princìpi e i criteri direttivi, dichiara 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 (...) ». La normativa dell'Unione europea, tuttavia, non indirizza affatto verso ipotesi di obbligatorietà, lasciando libera la scelta del legislatore nazionale, ai sensi dell'articolo 2 della direttiva 52/2008/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2008. In conseguenza la presente proposta di legge, cerca di porre riparo allo sconfinamento dalla delega con conseguente esposizione dell'articolo 5, che la presente proposta di legge modifica, a una declaratoria di illegittimità costituzionale.

Peraltro l'obbligatorietà del tentativo di conciliazione nel processo del lavoro ha portato a un esito talmente negativo che il Governo, con il cosiddetto « disegno di legge collegato in materia di lavoro » ha reso quel tentativo facoltativo. A tale riguardo si consideri che l'esito negativo si è prodotto nonostante il fatto che per questo tentativo 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 delle stesse. La presente proposta di legge interviene quindi a eliminare il principio di obbligatorietà e a ricondurre la procedura di mediazione in un ambito del tutto separato dalla giurisdizione, nonché a eliminare istituti previsti dal decreto legislativo n. 28 del 2010, che non sono coerenti con i princìpi generali dell'ordinamento, come ad esempio:

a) l'articolo 4, comma 1, che omette l'indicazione dei criteri di competenza per l'individuazione dell'organismo di mediazione territorialmente competente esponendo così a gravi rischi anche per eventuali strumentalizzazioni prescegliendo luoghi che rendono più difficile l'esercizio del diritto per la controparte;

b) l'articolo 4, comma 3, che sanziona con la nullità il contratto concluso tra il professionista e l'assistito nel caso in cui manchi l'informazione preventiva e per iscritto circa la possibilità di ricorrere alla mediazione; l'utilizzo della categoria della nullità, infatti, non è in linea con le figure di patologia del contratto che le norme generali colpiscono con tale sanzione;

c) l'articolo 11, laddove prevede l'obbligo per i mediatori di formulare una proposta di conciliazione quando la mediazione è già fallita;

d) l'articolo 15 che disciplina l'azione già disciplinata dall'articolo 140 del codice del consumo, di cui al decreto legislativo n. 206 del 2005.

PROPOSTA DI LEGGE

—

ART. 1.

1. Al decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 4:

1) il comma 1 è sostituito dal seguente:

« *1.* La domanda di mediazione relativa alle controversie di cui all'articolo 2 è presentata mediante deposito di un'istanza presso un organismo nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia. In caso di più domande relative alla stessa controversia, la mediazione si svolge davanti all'organismo territorialmente competente presso il quale è stata presentata la prima domanda. Per determinare il tempo della domanda si ha riguardo alla data del deposito dell'istanza »;

2) al comma 3, i periodi secondo, quarto, quinto e sesto sono soppressi;

b) l'articolo 5 è abrogato;

c) il comma 5 dell'articolo 8 è abrogato;

d) il secondo periodo del comma 1 dell'articolo 10 è soppresso;

e) all'articolo 11:

1) il comma 1 è sostituito dal seguente:

« *1.* Il mediatore formula una proposta di conciliazione se le parti gliene fanno concorde richiesta in qualunque momento del procedimento »;

2) il comma 4 è sostituito dal seguente:

« *4.* Se la conciliazione non riesce, il mediatore forma processo verbale che sottoscrive unitamente alle parti anche per la certificazione della firma delle parti stesse »;

f) gli articoli 13 e 15 sono abrogati.

€ 1,00

16PDL0043880