



Consiglio Superiore della Magistratura

COMMISSIONE PER LA FORMAZIONE DELLA MAGISTRATURA ONORARIA

Distretto della Corte d'Appello di Milano



**MEDIAZIONE SU
INVITO DEL
GIUDICE**

11 LUGLIO 2012

DOTT. GIUSEPPE BUFFONE

UN ISTITUTO CHE UN IMPONE UN
NUOVO E DIVERSO APPROCCIO
Governance Giudiziale
CULTURALE



**MEDIAZIONE
DELEGATA**
(strumento del
giudice)

**GESTIONE COSTRUTTIVA
DEL CONFLITTO**

STEP. N°1

Fase FACILITATIVA

Il mediatore svolge
mera opera di
mediazione tra gli
interessi contrapposti
affinché le parti
possano trovare un
accordo di bonaria
composizione della
lite

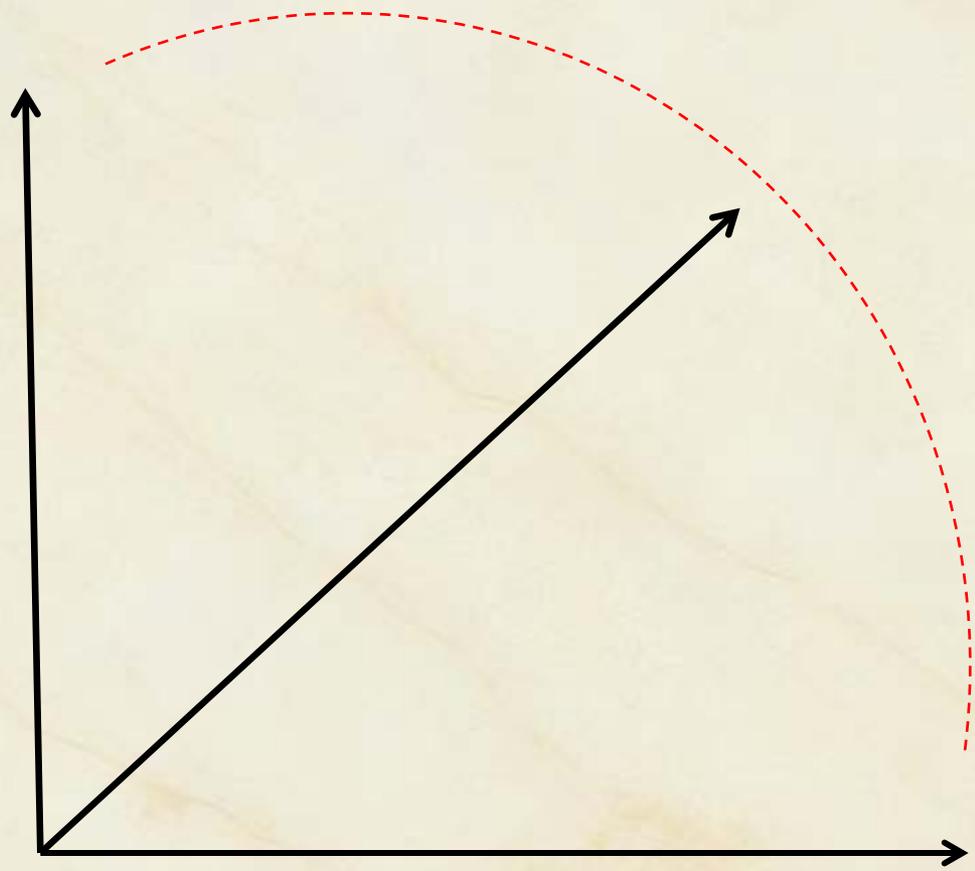


STEP. N°2

Fase AGGIUDICATIVA

Il mediatore formula una
proposta di
conciliazione che può
essere accettata o
rifiutata dalle parti (o da
una sola di esse,
ovviamente)

BISOGNI - INTERESSI



RELAZIONE

**Ovvio il possibile
equivoco di
ragionamento: la
conciliazione non è
necessariamente una
transazione**

Incompatibilità logico-giuridica
domanda di nullità, con
giudice, ritenuto valido
liberazione dell'immobiliare



LE

MEDIAZIONI

I



**Mediazione
Obbligatoria**

**Mediazione
Volontaria**

**Mediazione
demandata dal giudice**

**Controversie indicate dalla
Legge**

**Altre controversie diverse
da quelle per le quali la
mediazione è prevista
obbligatoriamente**

**Il giudice, anche in sede di
giudizio di appello, valutata
la natura della causa, lo
stato dell'istruzione e il
comportamento delle parti,
può invitare le stesse a
procedere alla mediazione.**

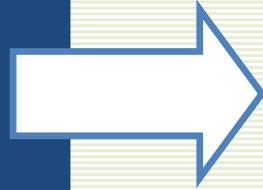
**L'esperimento del
procedimento di
mediazione è condizione di
procedibilità della
domanda giudiziale**

**Le parti scelgono di
rivolgersi ad un organismo
di mediazione per verificare
la possibilità di una
soluzione conciliativa**

**Se le parti aderiscono
all'invito, il giudice fissa la
successiva udienza dopo la
scadenza del termine di
quattro mesi**

Mediazione delegata

Il Giudice
PROPONE



Le parti
DECIDONO



La mediazione demandata dal Giudice

il giudice valuta:

la natura della causa

lo stato dell'istruzione

il comportamento delle parti

Favor Mediationis?

d.l. n. 212/2011, art. 12 (non convertito)

“1. Al decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, sono apportate le seguenti modificazioni: a) all’articolo 5, dopo il comma 6, e’ aggiunto, in fine, il seguente: “6-bis. Il capo dell’ufficio giudiziario vigila sull’applicazione di quanto previsto dal comma 1 e adotta, anche nell’ambito dell’attività di pianificazione prevista dall’articolo 37, comma 1, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, ogni iniziativa necessaria a favorire l’espletamento della mediazione su invito del giudice ai sensi del comma 2, e ne riferisce, con frequenza annuale, al Consiglio superiore della magistratura ed al Ministero della giustizia.”; b) all’articolo 8, comma 5, al secondo periodo sono anteposte le seguenti parole: «Con ordinanza non impugnabile pronunciata d’ufficio alla prima udienza di comparizione delle parti, ovvero all’udienza successiva di cui all’articolo 5, comma 1,»;

MEDIAZIONE Facoltativa

o d'Appello)

prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni / discussione

valutati i seguenti elementi

Stato dell'istruzione

Natura della causa

comportamento delle parti

invita le parti a procedere alla mediazione

Le parti non aderiscono all'invito

Le parti aderiscono all'invito

Il procedimento segue il suo corso ordinario

Se dopo avere aderito all'invito, le parti non si rivolgono ai mediatori?
2 TESI

Nessun effetto

INVITA
«con
ordinanza»

IMPROCEDIBILITA'

Entro che termine, l'INVITO?

Pertanto, dove il giudice, nel provvedimento conclusivo, coltivasse nella piattaforma probatoria il silenzio di uno dei litiganti su un invito tardivo, commetterebbe un *error in procedendo*. Si faccia attenzione: un conto è l'obbligo (di sicuro esistente) di pronunciarsi sull'invito; un conto è, invece, l'obbligo (per come si dirà, non sussistente), di accettare l'invito. Altrimenti detto: le parti devono pronunciarsi sull'invito, ma non hanno l'obbligo (né l'onere) di accettarlo.

A chi deve essere rivolto l'INVITO?

- Deve, cioè, ritenersi che l'adesione all'invito costituisca una estrinsecazione del potere di cui all'art. 84, comma I, c.p.c.: in tal senso, quando la parte sta in giudizio col ministero del difensore, questi può compiere e ricevere, nell'interesse della parte stessa, tutti gli atti del processo che dalla legge non sono ad essa espressamente riservati



Possibile, comunque, che l'invito
intervenga a scioglimento di
riserva assunta ex art. 186 c.p.c.

OMISSIS.. (PS. EVITARE LA MOTIVAZIONE APPARENTE)

P.Q.M.

Letto ed applicato l'art. 5, comma II, d.lgs. 28/2010

INVITA le parti a valutare l'opportunità di procedere alla mediazione nelle debite forme previste dalla Legge;

RINVIA la causa all'udienza del _____ per raccogliere gli eventuali consensi o rifiuti. Se le parti aderiscono all'invito, *“il giudice fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di quattro mesi”*, assegnando contestualmente alle stesse il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione.

SI COMUNICHI (artt. 134, 176 c.p.c.)

.... lì

IL GIUDICE

- **CONTRA: Boggio**

L'Aut

ades

dal g

qual

Inter

(di c

però...

Mediazione su «INVITO» e non
su «COMANDO» del giudice

v. anche, Michele RUVOLO

(*La mediazione, Mediazione e Difesa*, 2011)

Trib. VARESE, ord. 6 luglio 2011

Una interpretazione orientata alla salvaguardia della funzionalità dell'istituto impone, almeno per i Fori inderogabili e almeno per il caso della mediazione su invito del giudice, che il magistrato possa indicare l'ambito territoriale entro cui svolgere la mediazione.

Non è, quindi, corretto il rinvio dell'udienza senza acquisire il consenso delle parti e per raccogliere, poi, l'esito della mediazione stessa se eventualmente tenuta.

(CD. INVITO FORZOSO)

E' possibile una adesione parziale?

**Litisconsorzio
Necessario**

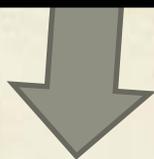
**Litisconsorzio
Facoltativo**

L'adesione parziale non è ipotizzabile, in quanto per disporre del diritto oggetto del processo è necessario il consenso di tutte le parti (es. divisione)

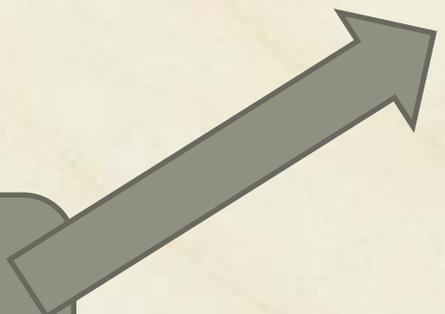
Ma cosa accade a questo punto?

Solo alcune delle parti aderiscono all'invito

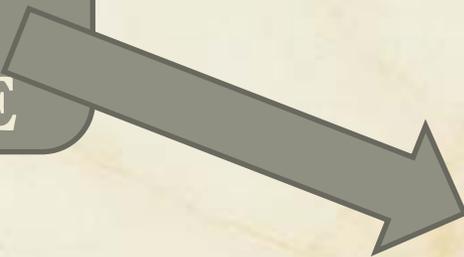
Il Giudice



**Art. 103, II
SEPARA le
DOMANDE**



Per la causa in cui
c'è stata adesione:
RINVIA l'udienza di
almeno 4 mesi
perché possa essere
fatto il tentativo



Per la causa senza
adesione:
CONTINUA il
processo e quindi, ad
es., assegna i
termini 183

Solo alcune delle parti aderiscono all'invito

Il Giudice

Non **SEPARA** le
DOMANDE ma
pronuncia il cd.
rinvio promiscuo

Per la causa con
adesione: **RINVIA**
per il tentativo

Per la causa senza
adesione: **RINVIA**
per un altro
incombente (es. 117
c.p.c.; 185 c.p.c.)

ACCORDO E PROCESSO



Cosa accade se le parti, davanti ai mediatori, si accordano?

all'esito della mediazione

è raggiunto un accordo di conciliazione

Il mediatore forma processo verbale al quale è allegato il testo dell'accordo medesimo, sottoscritto dalle parti

L'accordo raggiunto può prevedere il pagamento di una somma di denaro per ogni violazione o inosservanza degli obblighi stabiliti ovvero per il ritardo nel loro adempimento

Il verbale costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, per l'esecuzione in forma specifica e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

si forma processo verbale che deve essere sottoscritto dalle parti e dal mediatore, il quale certifica l'autografia della sottoscrizione delle parti o la loro impossibilità di sottoscrivere

Non è raggiunto un accordo di conciliazione

Il mediatore può formulare una proposta di conciliazione comunicata per iscritto alle parti

entro sette giorni
Le parti possono accettare o rifiutare la proposta

c'è accettazione

c'è rifiuto

il mediatore forma processo verbale con l'indicazione della proposta;

Accordo raggiunto

**Conciliazione
totale con
sentenza di rito**

**Conciliazione
totale con
ordinanza**

**Conciliazione
parziale**

Le parti depositano all'udienza l'accordo (es. transazione) e precisano le conclusioni.

Cessazione
Materia contendere

Le parti non compaiono all'udienza. Il giudice provvede ex art. 309 c.p.c.

Cessa la materia del contendere per la parte oggetto di accordo; la lite prosegue per il residuo

Ma l'accordo concluso davanti ai mediatori può essere impugnato?



TESI 1: NO

E' come l'accordo ex art. 185 c.p.c. Non sono applicabili le impugnative negoziali

TESI 2: SI

Sono applicabili le impugnative negoziali (v. **Ianni**)

- *L'invito può essere formulato anche nelle cause in cui la mediazione è condizione di procedibilità? L'invito può essere formulato anche nelle controversie per le quali la mediazione costituisce condizione di procedibilità, e anche quando essa sia già stata inutilmente esperita prima del giudizio, allorché il giudice ravvisi nuovi presupposti, utili a favorire l'esito positivo della mediazione. VACCARI, *Conciliazione giudiziale e mediazione delegata* in www.judicium.it*

Cosa accade se la parte accetta l'invito del giudice ma poi non si presenta in mediazione? Ai sensi dell'art. 8, comma V, de d.lgs. 28/2010, solo un “giustificato motivo” può assolvere dall'obbligo di cooperare e la mancata partecipazione alla mediazione senza quel giustificato motivo comporta la possibilità per il giudice di trarre argomenti di prova a carico di colui che appunto è risultato inadempiente a fronte del detto obbligo.

BOVE, *Le sanzioni per la mancata cooperazione in mediazione* in www.judicium.it; BOVE, *La mancata comparizione innanzi al mediatore*, in *Le società* 2010, 759 ss.

Mediazione e calendario del processo

l'art. 81-bis disp. att. c.p.c. prevede espressamente che *i termini fissati nel calendario possono essere prorogati, anche d'ufficio, quando sussistono gravi motivi sopravvenuti*. E' chiaro che, in un sistema normativo che deve rispettare il principio di coerenza e non contraddizione, la mediazione sollecitata dal giudice – poiché prevista normativamente (art. 5 comma II d.lgs. 28/2010) – costituisce uno di quei motivi sopravvenuti che legittima la riorganizzazione del Calendario e, dunque, lo spostamento in avanti, in modo progressivo, degli incombeni che erano stati programmati, senza che sia possibile muovere alcun rimprovero vuoi organizzativo, vuoi disciplinare. E', infatti, il Legislatore stesso a chiedere al giudice di provocare la mediazione, con ciò dimostrando espressamente di ammettere, implicitamente, il superamento della rigidità del calendario

Quando «mandare» in mediazione?

- **BASSO LIVELLO:** le parti non hanno perso la fiducia reciproca, ma entrano in conflitto su «soluzioni» o metodi. A questo stadio è possibile una conciliazione.
- **LIVELLO INTERMEDIO:** le parti hanno perso fiducia e rafforzano la percezione del carattere negativo dell'altro. La conciliazione è ancora possibile.
- **LIVELLO ELEVATO:** uso della coercizione e della violenza. Non è possibile conciliare

COMPORAMENTO DEL GIUDICE

Come ha affermato lucidamente il filosofo (e già Magistrato) Luigi Ferrajoli: “ogni Magistrato ... nella sua lunga carriera, incontra migliaia di cittadini: come imputati, come parti offese, come testimoni, come attori o convenuti. Naturalmente non ricorderà quasi nessuna di queste persone. Ma ciascuna di queste ... ricorderà quell’incontro. Indipendentemente dal fatto che abbia avuto torto o ragione, ricorderà e giudicherà il suo Giudice, ne valuterà l’equilibrio o l’arroganza, il rispetto oppure il disprezzo per la persona, la capacità di ascoltare le sue ragioni oppure l’ottusità burocratica, l’imparzialità oppure il pregiudizio. Ricorderà, soprattutto, se quel Giudice gli ha fatto paura o gli ha suscitato fiducia. Solo in questo secondo caso ne avvertirà e ne difenderà l’indipendenza come una sua garanzia, cioè come una garanzia dei suoi diritti di cittadino. Altrimenti - possiamo esserne certi - egli avvertirà quell’indipendenza come il privilegio di una casta di un potere odioso e terribile“.

*“Di giudicare una
controversia sono capace
come chiunque altro.*

*Necessario sarebbe far sì
che non ve ne siano”*

CONFUCIO

(551 a.C. – 479 a.C.)

GRAZIE

A black and white photograph of two hands reaching towards each other, almost touching. The hand on the right is wearing a ring on the ring finger. The background is a plain, light color.