

*Per un ventaglio di tutele al plurale**

*di Roberto BRACCIALINI – giudice
Tribunale di Genova*

Arriviamo all'incontro di oggi con un misto di trepidazione e imbarazzo. Trepidazione, perché finalmente partecipiamo ad un confronto con gruppi organizzati di utenti, per cui una volta tanto non dibattiamo dei problemi della giustizia solo tra addetti ai lavori ma cerchiamo di assumere il famoso “punto di vista esterno” di quanti accedono alla giustizia, come stella polare per i nostri lavori: da tempo siamo convinti che la tendenza al drammatico prosciugamento delle risorse umane e finanziarie nell'amministrazione della giustizia possa essere combattuta solo con una “spallata” dall'esterno che reclami l'attuazione degli artt. 24, 110, 111 della nostra Carta costituzionale (1).

Ma proviamo anche imbarazzo per il senso di inadeguatezza che ci deriva dall'abitudine a ragionare di processo come risposta unica alla domanda di giustizia, quindi con un angolo visuale rivolto principalmente e spesso esclusivamente sul profilo "a valle" del processo, con una recente novità che merita di essere subito segnalata : negli ultimi tempi la nostra riflessione si è arricchita di utili spunti sul versante delle prassi ed organizzativo, che stanno diventando la nuova frontiera per il rilancio del processo civile (2).

Siamo indubbiamente meno allenati a discutere degli aspetti "a monte" del processo, anche se alcuni di noi sono stati arditi pionieri della riflessione sulla conciliazione, ed il ricordo va inevitabilmente a chi non è più fra noi e “tanta ala sparse” in questo campo, come Carlo VERARDI e Teresa MASSA (3).

Per molto tempo si è parlato di filtri selettivi in chiave deflattiva con un approccio interessato unicamente alla riduzione del contenzioso giudiziario, mentre negli studi più recenti sulla conciliazione emerge finalmente l'idea che parliamo di percorsi alternativi al processo o integrativi, di *diversion*, che servono a garantire una risposta efficace e celere per un contenzioso che altrimenti resterebbe inesperto per i costi della lite, oppure si muoverebbe con tempi biblici del contenzioso ordinario (4).

Dal profilo “a valle” però vorrei partire non solo perché gioco in casa, ma principalmente perché tutti sappiamo che i "filtri conciliativi" hanno margini di successo crescenti solo laddove il processo ordinario funziona. Solo lo spauracchio di un processo efficace e ragionevolmente celere può consigliare di dirottare il conflitto verso sedi extragiudiziarie, altrimenti ci sarà sempre

almeno una parte che avrà invece interesse ad usare il processo come *strumento di negazione dei diritti*.

Inoltre mi si chiede di parlare di nuove forme di tutela individuale e collettiva per i cittadini. Ebbene, *nuove forme di tutela* possono venire anche dall'adattamento del *vecchio contenitore* processuale inserendo in esso possibilità di uscita alternativa rispetto ad un unico modello che sfocia nella classica triade : sentenza, conciliazione giudiziale, abbandono della lite per conciliazione stragiudiziale. Naturalmente non c'è tempo di esaminare in dettaglio, entrando nel merito delle differenze, le varie possibilità di tutele anticipate o diversificate che possiamo cogliere tra Miniriforma del processo civile, approvata a larghissima maggioranza da un ramo del Parlamento nel luglio 2003, oggi scandalosamente giacente nella selva degli insepolti parlamentari con inquietanti rischi di stravolgimenti attraverso l'impianto di regole del processo societario (4); processo privatizzato tipo VACCARELLA, proposto dal Governo il 24.10.2003 (5), ed altre elaborazioni avanzate nei laboratori professionali, come può essere il progetto di riforma del processo elaborato da Magistratura Democratica e dai Movimenti per la Giustizia e recentemente presentato nel convegno di Alghero (6).

Diciamo in generale che le idee che circolano per un *restyling* processuale si ispirano a modelli francesi come il *referè*, cioè un tipo di procedimento che perviene ad un accertamento sommario in vista dell'esecuzione, non idoneo a diventare accertamento in giudicato; le *astreintes*, sempre d'importazione francese, che rafforzano la tutela esecutiva prevedendo sanzioni indirette per l'inadempimento; le sanzioni aggiuntive sostanziali come l'aumento degli interessi in caso di inadempimento agli obblighi esecutivi; la modifica del procedimento cautelare affinché il provvedimento dato dal magistrato possa durare nel tempo anche se non comincia la causa di merito; l'anticipazione delle prove tecniche.

C'è poi tutto il ventaglio delle azioni inibitorie collettive di cui alla direttiva 27 del 19.5.98, recepita in parte nel d.lgs 224 del 2001, di cui si reclamano sviluppi anche sul terreno risarcitorio, ed infine dobbiamo tenere conto di tutto il campo delle azioni collettive, le *class actions* statunitensi, di cui ha appena parlato l'avv. MARTINELLO. Non disdegnerei un fugace accenno alla *class action inconsapevole* che potrebbe realizzarsi con una norma apparentemente tecnica, come l'art. 12 del d.d.l. VACCARELLA, per la radicazione anche nel nostro sistema di forme di tutela giudiziaria collettiva (7).

Di tutto questo variegato ventaglio, le uniche previsioni che si sono tradotte in diritto positivo sono il procedimento sommario, il giudizio abbreviato ed il nuovo *look* del cautelare nel processo societario (artt. 19, 23, 24 del d.lgs. n. 5 del 2003). Questo ci farebbe dire che ancora una volta i poteri forti hanno trovato una strada processuale facilitata, se non fosse che sono assoggettate al rito societario anche le controversie per il settore dei rapporti di intermediazione finanziaria e tutte le cause in materia di rapporti bancari promosse da o contro associazioni di consumatori controversie in materia, quindi la cosa ci interessa direttamente e dovrebbe essere monitorata nelle sue applicazioni recenti. Non è facile però monitorare un processo così “carsico” come quello societario entrato in vigore all’inizio dell’anno, perché il primo effetto immediato di tale riforma è stata la sparizione dai tavoli dei giudici di molti fascicoli, trattati magari solo per le domande cautelari, in attesa che si completi il “palleggio” degli atti tra gli avvocati e questi ultimi si decidano a prendere contatto con il giudice.

Ma il cuore del contributo che mi viene richiesto riguarda *la conciliazione* ed io ho fatto non poca fatica a documentarmi perchè il linguaggio delle leggi e dei giuristi è quanto mai ballerino (8). Infatti a volte si parla di conciliazione per definire un'attività processuale svolta dal giudice onorario o togato in corso di processo, o da essi delegata ad esperti in corso di causa specie nei conflitti familiari (9); altre volte si tratta di attività svolta da un magistrato ma al di fuori del processo (10); oppure da organi amministrativi chiamati ad intervenire, obbligatoriamente o in via facoltativa, prima che la parti promuovano una causa (11); oppure, da ultimo, alludiamo ad un'attività che svolgono privati più o meno esperti, associazioni, enti pubblici in chiave di soluzione non giudiziale del conflitto, con un intervento che può risolversi come stimolo alla ricerca di un accordo privato tra i contendenti, o con un suggerimento di soluzione da parte di terzo a cui le parti ricorrono, o ancora con una determinazione più a meno autoritativa del terzo stesso (12)

Senz'altro ci sono meno equivoci quando utilizziamo la formula *A.D.R.*, *alternative dispute resolution*, perchè le pionieristiche applicazioni statunitensi di una formula negoziata di soluzione dei conflitti si sono formalizzate nel 1976 in un *corpus* di regole procedurali-deontologiche definite dalla potente associazione dei legali americani che ha distinto tra "negoziazione", "mediazione", "arbitrato" con molte combinazioni intermedie; tali indicazioni sono state poi recepite da

provvedimenti generali nell'ordinamento federale e dei singoli Stati (13)

Da questi cenni necessariamente scheletrici, possiamo subito capire che l'*A.D.R.* corrisponde alla nostra conciliazione nel quarto significato proposto : un procedimento compositivo del conflitto su base volontaria, extraprocessuale, davanti ad un terzo imparziale che non è un giudice professionale.

A questo tipo di esperienza, cresciuta rapidamente in tutti gli anni '70 ed '80 nel mondo anglosassone, ha prestato un occhio di riguardo anche l'Europa comunitaria prima per il settore dei consumatori, con una lunga serie di direttive e progetti-pilota sfociati poi nel celeberrimo Libro Verde del 2002, in cui l'Unione ha cercato di tracciare un *via europea all'A.D.R.* prevedendo parametri minimi per la qualificazione degli operatori e delle procedure.

Il Libro Verde è una specie di certificato ISO 9001 della conciliazione/mediazione perché ha lo scopo di definire i canoni per valutare i necessari requisiti di imparzialità e competenza dei mediatori nonché gli aspetti deontologici; gli effetti dell'attività conciliativa, sia in caso di successo che di fallimento; i costi di accesso alla mediazione. Il tutto, nella prospettiva di un'alternativa di più tutele messe a disposizione dei cittadini dell'Unione, tutte accomunate dall'accesso volontario e non obbligatorio alle sedi non contenziose (14).

In epoca più recente, si può dire che l'interesse delle istituzioni comunitarie si sia sviluppato oltre il primo laboratorio di sperimentazione comunitaria dell'*A.D.R.*, il contenzioso dei consumatori, per cui si sta lavorando ad una prospettiva di intervento "a tutto campo" sulla mediazione anche per l'impulso che è venuto dai due vertici di Tampere e di Lisbona: ci riferiamo al freschissimo progetto di statuto del mediatore europeo (6.4.2004) ed una bozza di direttiva sulla mediazione civile (COM718-2004), atti tutti collegati al forte impulso che è venuto dai giudici e dalle associazioni che in Europa si interessano a tali problematiche (soprattutto per i rapporti familiari : vedi l'esperienza di GEMME). Siamo anzi portati a credere che la scelta della Commissione di definire questa gamma di esperienze conciliative per il settore civile e commerciale come "*mediazione*" finirà per determinare un chiarimento lessicale anche nel cortile domestico e d'ora in poi tradurremo *A.D.R.* come "*mediazione*" e basta.

Parliamo ora della *via italiana all'A.D.R.* L'*input* europeo per l'impulso delle forme non contenziose di risoluzione delle controversie non è caduto nel vuoto nel nostro Paese, almeno

inizialmente, perchè a cavallo della direttiva del 1993, ed in quello stesso anno, esce la nota legge n. 580 di riorganizzazione delle Camere di Commercio, la quale prevede la possibilità per tali enti di istituire apposite camere di conciliazione per il contenzioso relativo ai consumatori e tra imprese.

Come ci ha appena ricordato il dr. SALI, si è recentemente celebrato proprio qui a Milano il decennale dell'avvio di tale esperienza e tutti i contributi e resoconti che ne riferiscono sottolineano la positiva riuscita della legge per questo tipo di attività (15). Probabilmente è stata questa *specializzazione per materie* la ragione che ha determinato una buona riuscita della conciliazione erogata dalle camere di commercio, e che ha portato gli studiosi della mediazione/conciliazione - cito per tutti i molti contributi di Sergio CHIARLONI (16) - ad esprimere un moderato ottimismo sulla possibilità dell'A.D.R. non già di deflazionare il contenzioso giudiziario, ma piuttosto di portare ad emersione sacche di contenzioso non prima effettivamente tutelato o tutelabile; e di essere uno strumento rivelatosi particolarmente efficace per il contenzioso "di massa"; pur nella consapevolezza che non bastano 30.000 procedimenti mediatori definiti in un anno, per drenare il flusso del contenzioso in entrata, che viaggia oltre il milione e settecentomila cause "ordinarie" all'anno.

Nei più aggiornati studi in materia si sottolinea in particolare che si ricorre a questo tipo di procedimento per i rapporti di durata, quando le parti contrapposte siano su basi di parità, o siano convenientemente assistite da organizzazioni di categoria; come pure nei casi in cui il ricorso al giudice per la "durezza" decisione che questi è chiamato a rendere, potrebbe pregiudicare definitivamente un rapporto non ancora del tutto esaurito (si veda il caso della sub-fornitura, in cui raramente si pretende dalla committenza il riconoscimento degli interessi "europei" di cui al d.lgs. 231 del 2002).

Rimangono però fuori dalle attività delle CCIA ampie fette di contenzioso che pure presenta caratteri di serialità ed in cui non sempre la risposta secondo diritto resa dal giudice è anche la migliore, e comunque non è quasi mai rapida : pensiamo ai rapporti di vicinato o alla circolazione stradale che amministra oggi il Giudice di Pace, anche qui con sempre più preoccupanti volumi che rischiano di vanificare positivi tempi di definizione delle controversie.

Si muove nell'ottica di sperimentare sul campo un più ampio ventaglio di tutele, in un ambito non limitato a specifici settori del contenzioso, il progetto più organico fino ad oggi elaborato sulla conciliazione, vale a dire il disegno di legge

approvato dal Consiglio dei Ministri il 16 giugno 2000 (17). Un lavoro nato sulla scia degli studi di una commissione governativa insediata nel 1996 e presieduta dal prof. TARUFFO, poi riprodotto integralmente in un progetto sottoposto al Parlamento dall'on. FOLENA nel 1998, successivamente ripreso in ulteriori testi parlamentari e da ultimo nel progetto di legge n. 3559 del 2003 a firma degli on.li FINOCCHIARO, BONITO e altri esponenti dell'Ulivo.

Anche qui, purtroppo, non c'è tempo per un esame in dettaglio. Diciamo che per un verso nel testo governativo del 2000 si cerca di razionalizzare e valorizzare l'esistente (la conciliazione in corso di causa, diretta o per delega; l'attività delle Camere di Commercio; l'attività conciliativa del Giudice di Pace in base all'art. 322 c.p.c.). Per un altro verso, si punta a soluzioni nuove investendo decisamente - a costo zero, però - su camere di conciliazione gestite dai consigli degli ordini forensi.

Quest'ultima prospettiva non ha trovato tutti d'accordo ed anche nella cultura giuridica progressista si sono manifestate forti perplessità per l'ubicazione fisica dei nuovi uffici di conciliazione presso i tribunali, cioè presso le stesse "fabbriche" del contenzioso giudiziario, e soprattutto per la deresponsabilizzazione degli enti locali, che dovrebbero invece avere una parte attiva nella conciliazione in una chiave sociale di promozione della convivenza civile (18).

A che punto siamo oggi? Dal giugno 2000 il progetto conciliativo imperniato su camere o uffici di conciliazione forensi non ha fatto decisivi passi in avanti malgrado l'indubbia attività promozionale che le rappresentanze istituzionali ed associative dell'avvocatura hanno svolto per ribadire le potenzialità del ceto forense rispetto al servizio conciliativo, con tanto di alcune interessanti anticipazioni "sul campo" come nell'esperienza promossa e gestita dalla Camera civile di Roma.

Le sagge disposizioni processuali del d.d.l. governativo del 16.6.2000 sono state stralciate ed in parte conglobate con la Miniriforma, mentre di tutta la parte sulla conciliazione, ha visto la luce solo una ridottissima serie di previsioni trasferite nel procedimento non contenzioso in materia societaria (artt. 37-40 del d.lgs. n. 5 del 2003), rese operative recentemente con il nuovo d.m. 222 del 2004 che ha istituito il registro dei conciliatori con annessa appendice tariffaria.

La conciliazione, attualmente, non ha ancora ricevuto una disciplina generale per tutte le materie disponibili, ed i contenuti del d.d.l. governativo sono stati richiamati solo in parte dall'art. 57 del progetto secondo VACCARELLA (19), che riprende in

modo un po' affastellato i nodi posti dal Libro Verde europeo. Il principale limite di tale previsione è però collegato al fatto che non si contempla *la consulenza legale*, che è la premessa per una conciliazione realmente efficace e socialmente accettabile.

È possibile che lo stop imposto al d.d.l. governativo discenda da ragioni di competizione tra avvocatura e mondo associativo rispetto a chi debba fare la parte del leone per la conciliazione; come pure dall'affacciarsi sulla scena di gruppo professionali (geometri, ingegneri, psicologi, educatori) che nei rispettivi settori di competenza vogliono accreditarsi come protagonisti della conciliazione in regime di esclusiva.

La conferma dell'esistenza di un problema di vicinato tra i protagonisti della mediazione viene dal terreno di sperimentazione della conciliazione societaria, considerato il recente ricorso proposto dall'OUA presso il TAR del Lazio contro il decreto 222/04, accusato di discriminare i legali rispetto agli sportelli di conciliazione delle Camere di Commercio.

Al momento si ha notizia della pendenza in Parlamento del p.d.l. COLA (n. 2463 del 5.2.2002), proveniente dall'area governativa, che riprende spunti del disegno riformatore del 2000, pur se manca la parte relativa alla consulenza legale, probabilmente per essere state avanzate dalle associazioni forensi richieste di riserva esclusiva per tale attività : tale progetto è stato individuato nel novembre 2003 come "testo base" per i successivi lavori parlamentari (20). Chi oggi ha il polso dei lavori parlamentari conclude però in maniera sconsolata che si dovrà aspettare la prossima legislatura per il varo di una normativa organica sulla conciliazione (21).

E' il momento di tirare le somme, e qui vorrei ripartire dalle critiche di matrice "progressista" al d.d.l. del 2000, che costituisce senza ombra di dubbio il più avanzato tentativo di dettare una disciplina organica della conciliazione processuale ed extraprocessuale, per confrontarmi con queste obiezioni verificando se siano ancora valide per il nostro tempo.

Prima ancora però mi accodo all'interesse di fondo che già i primi commentatori del d.d.l. manifestavano per il *modello pluralista* di conciliazione delineato dal testo governativo di quattro anni fa : un progetto che contempla una conformazione "a ventaglio" della conciliazione, per cui si tratta di un modello rimanda ad una pluralità di luoghi e tecniche di tutela. E' quindi evidente la natura anche sperimentale di queste forme di *diversion*, nella consapevolezza che solo il tempo e l'applicazione sul campo ci potranno dare indicazioni sulla preferibilità di alcune soluzioni, rispetto ad altre.

Il progetto governativo del 2000 esordisce – e non mi sembra poco - con ciò che in passato non si era mai preso in esame, e che è sempre stato il punto debole di tutte le proposte sull'accesso alla giustizia, fin dai tempi del vecchio gratuito patrocinio del r.d. del 1923, e cioè la consulenza legale.

C'è di più'. Nel d.d.l. governativo (ma, per vero, anche nel p.d.l. 2463/2002), l'avvocatura si trova sollecitata a scrutinare con attenzione la percorribilità della strada conciliativa, e si trova esposta tra l'incudine ed il martello da una regola-chiave, a cavallo tra deontologia e responsabilità professionale : l'art. 12 sull'obbligo di informare il cliente sulla praticabilità dei percorsi conciliativi alternativi, qualcosa di molto simile al “consenso informato” dei medici. E' una norma che detta regole di comportamento *in positivo* sugli obblighi informativi che deve fornire il legale e non appiattisce la complessità del rapporto cliente-professionista sulla sola dimensione della responsabilità contrattuale per inadeguata conduzione della lite, come avviene nella giurisprudenza (22).

A me sembra che le obiezioni critiche sul ruolo troppo defilato delle amministrazioni locali possano essere superate da un lato, prevedendo il convenzionamento con gli organismi che possono erogare consulenza e/o conciliazione non solo nei tradizionali settori della famiglia e nel campo socio-assistenziale, ma anche nelle materie “coesistenziali”, approfittando del “reticolo sociale” delle amministrazioni comunali, che dovrebbero sviluppare un servizio di ascolto per dirottare le parti verso i produttori di mediazione-conciliazione più idonei rispetto al caso sottoposto.

Un rapporto organico e privilegiato dovrebbe svilupparsi con l'ufficio del Giudice di Pace, come già nelle esperienze virtuose delle amministrazioni provinciali del Trentino Alto Adige. Qui si potrebbe realizzare una saldatura perfetta della mediazione di matrice giudiziaria con le riflessioni ordinamentali e processuali condotte dal gruppo di lavoro MD-MOVIMENTI sia sul trasferimento al Giudice di Pace di una qualificata competenza per materia nel contenzioso *di prossimità*, sia sotto il profilo organizzativo-ordinamentale per quanto riguarda la dimensione comunale o intercomunale della relativa circoscrizione giudiziaria: proposte che si concludono per il trasferimento proprio ai Comuni o loro consorzi della funzione amministrativa servente sia per l'attività giudiziale, che per la conciliazione extragiudiziale ex art. 322 c.p.c. (23).

Ma torniamo all'avvocatura, la quale indubbiamente – di pari passo con l'inaridimento dei servizi sociali resi dalle

amministrazioni pubbliche; l'emergere di nuovi conflitti sociali; la lievitazione dei costi di lite – ha le potenzialità per svolgere una funzione di primo piano nella conciliazione stragiudiziale.

Mi rendo conto del paradosso costituito dal confrontarsi con le associazioni sindacali e dei consumatori prospettando loro le benemerite che l'avvocatura può guadagnarsi sul terreno della conciliazione, anche se in ambiti non realmente concorrenziali con i tradizionali filoni di conflitto per solito battuti dall'associazionismo, il cui impegno sul versante dello sviluppo della conciliazione nel nostro Paese è innegabile, non foss'altro perché il filone associativo dell'*a.d.r.* ha risolto il fondamentale nodo della mediazione : *i costi di accesso al servizio*.

Credo che la valorizzazione della componente forense sia una reale necessità non solo per ampliare la platea dei luoghi di soluzione dei conflitti, ma anche perché maturi nel corpo professionale dell'avvocatura una *nuova ed inedita cultura conciliativa* in contrapposizione con il tradizionale approccio immediatamente contenzioso e giudiziario (prima si spara la citazione, poi ci si interroga sui costi sociali ed economici del contenzioso che si innesca), con ovvie ricadute benefiche sul sistema nel suo complesso perché si eviterebbe l' intasamento del processo.

Questo dirottamento dal processo del contenzioso minore e strumentale segnerebbe la precondizione di efficacia della conciliazione, cioè il funzionamento del sistema processuale “ a valle” del conflitto. Questa è la scommessa su cui puntare per sfrondare il contenzioso di controversie che non meritano, in un'ottica di costi/benefici o di conservazione del rapporto sostanziale tra le parti (e dunque in una prospettiva *sociale* che va oltre il conflitto immediato), la pronuncia autoritativa del giudice.

In questa prospettiva, collegata all'informazione preventiva, la mediazione/conciliazione non sarebbe più *l'alternativa coatta al processo impossibile* e sarebbe socialmente accettabile perché discenderebbe da una consapevole ed informata scelta delle parti.

E' di tutta evidenza a questo punto dell'analisi che la *questione giustizia* si intreccia in modo gordiano con il problema degli accessi alla professione forense e perciò con la questione occupazionale degli avvocati. A fronte di un corpo sociale di 162 mila professionisti, che manovra direttamente il rubinetto del contenzioso e che aumenta al ritmo di 15 mila nuovi avvocati abilitati all'anno, è chiaro che non si può più pensare ad un problema solo interno dell'avvocatura ma ad una vera emergenza nazionale che il ceto forense non può gestire e risolvere da solo, e

che richiede per tempo risposte ragionevoli : risposte, che sappiano arginare la crescita incontrollata individuando nel contempo le aree professionali nelle quali l'avvocatura può fornire solide e utili prestazioni defensionali, come può essere proprio la mediazione erogata attraverso le camere di conciliazione.

Questo sforzo dovrebbe consentire nello stesso tempo di sperimentare sul campo quel ventaglio di soluzioni "al plurale", previsto dal disegno governativo del 2000, per indirizzare verso sedi appropriate le diverse domande di giustizia, che oggi trovano tutela o troppo tardi oppure a prezzi, individuali e sociali, troppo sostenuti.

Chiudo con un invito finale che rivolgo ai presenti ed alle associazioni qui rappresentate. Attenzione a non parcellizzare l'analisi dei problemi, magari attraverso le lenti deformanti degli interessi di categoria o di casta, che davvero non si adattano allo spirito di questo convegno.

Non è piu' tempo di *leggine* per cui, quando si parla di problemi della giustizia, è necessario un *approccio globale*. Quindi, anche quando dibattiamo della mediazione - qui mi adegua subito al nuovo lessico europeo – dobbiamo sempre tenere conto di tutto il fermento che contemporaneamente si registra per le questioni ordinamentali, organizzative, processuali, degli sbocchi professionali, in quanto solo da equilibrate e contestuali soluzioni su tutti i versanti “a monte” ed “a valle” del conflitto sarà possibile sperare perché, sul terreno dei diritti, si realizzino i principi costituzionali che qui sono stati piu' volte evocati. Principi a cui, in tempi di riforme bislacche della nostra Legge fondamentale, dell'ordinamento giudiziario e forse prossimamente anche del processo civile, ci sentiamo ancora profondamente ed emotivamente legati.

(*) intervento al convegno: **Quale giustizia per i cittadini?**

Iniziativa promossa da Md insieme a Arci, Altroconsumo, Cittadinanza Attiva, Federconsumatori e C.G.I.L. – Milano, 14 dicembre 2004

- (1) vedi il documento sulla giustizia civile dell'ANM – nel sito associativo www.associazionemagistrati.it - del 24 ottobre 2001 e quello di Magistratura Democratica negli atti del XIV Congresso di Roma di MD, disponibile sul sito www.magistraturademocratica.it;
- (2) tra gli altri: Claudio VIAZZI “*L'inefficienza della giustizia civile e l'organizzazione del lavoro giudiziario : un rimedio decisivo*” in Stefano ZAN e altri: “*Tecnologia, organizzazione e Giustizia*”, Il Mulino, Bologna 2004; Stefano ZAN : “*Fascicoli e Tribunali*”, Il Mulino, Bologna 2003; Gianfranco GILARDI : “*Il processo tra diritto e organizzazione*” (atti del convegno di Roma, 12 e 13 dicembre 2003), Franco Angeli, Milano 2004; Atti del seminario di Bologna del 19 giugno 2004, sul sito di MD; Atti del convegno di Alghero del 29-31 ottobre 2004 “ *Un progetto moderno per la giustizia civile : organizzare l'ufficio per il giusto processo*”, a cura del gruppo di lavoro Magistratura Democratica – Movimento per la Giustizia, in corso di pubblicazione;
- (3) tra gli altri : Teresa MASSA “*ADR: dentro o fuori dal processo*” in *Questione Giustizia* n. 2-3 1994 pag. 504; Carlo Maria VERARDI : “*La tutela collettiva dei consumatori*”, Napoli 1995, e ancora in Giuliana CIVININI - Carlo Maria VERARDI: “*La giustizia civile “a costo zero*” (note a margine del disegno governativo del giugno 2000) in *Questione Giustizia* n. 6/2000 pag. 1034;
- (4) un'interessante analisi del testo approvato si legge nel documento del gruppo di lavoro dell'ANM sul civile Scheda di osservazioni tecniche sul Testo unificato del disegno di legge recante “*Modifiche al codice di procedura civile*” (nella versione varata in sede legislativa dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati in data 15.7.03) disponibile su www.associazionemagistrati.it;
- (5) difeso dal prof. Francesco LUISO nel saggio “*Un processo civile più moderno e più snello*” pubblicato il 24 ottobre 2003 sul sito www.giustizia.it, ma osteggiato da larga parte della cultura giuridica. V. ad es. Giuliana CIVININI : “*Verso un processo senza giudice?*” in *Questione Giustizia* n.4-2001; Antonio DIDONE : “*Il ranocchio e i professori: breve controreplica sul progetto di riforma del processo civile e sul nuovo rito societario*”, su *Diritto e Giustizia*, edizione on line del 19.11.2003; Angelo DONDI “*Impostazione ideologica e funzionalità nella riforma italiana recente del processo civile*” in *Politica del Diritto* n. 6-2004; Maura NARDIN : “*Le prospettive di riforma e l'efficienza del processo civile : qual è la strada giusta?*” in *Questione Giustizia* 2003 p. 1208; nonché il dibattito apertosi su CIVILNET con contributi di Gianfranco GILARDI e Eugenio DALMOTTO, in replica alla nota di Francesco LUISO e Bruno SASSANI “*Il progetto Vaccarella: c'è chi preferisce il processo attuale*”, pubblicata su *Diritto e Giustizia on line* del 19.11.2003. V. ancora la ferma presa di posizione negativa dell'esecutivo di MD il 5.11.2003 e dell'ANM di poco successivo (usuale rinvio ai due siti per il reperimento) con appositi documenti consultabili sui rispettivi siti; una posizione più conciliante è stata assunta da Andrea PROTO PISANI in “*Intervento breve sulla giustizia civile*” su *Diritto & Diritti*, rivista on-line, febbraio 2004;
- (6) V. l'introduzione di Maura NARDIN e la relazione di Marco PIVETTI negli atti del convegno di Alghero in corso di pubblicazione. *Il progetto elaborato dal gruppo MD-Movimento è stato redatto con l'intenzione di mettere davvero al centro l'effettiva tutela dei diritti, riaffermando la centralità della durata del processo, la necessità di trovare nel giudice il soggetto che ne assume la responsabilità ed a cui vanno conferiti i poteri del governo del rito, la necessità di tendere alla verità, come strumento indispensabile alla risoluzione dei conflitti, l'irrinunciabilità della collaborazione delle parti e dei difensori, che debbono impegnarsi a non ostacolare, per ragioni meramente difensive, il raggiungimento dello scopo del processo che è e resta l'affermazione del diritto fatto valere in giudizio, anche attraverso riti alternativi a quello ordinario.*
- (7) L'art. 12 del testo prevede infatti la possibilità di individuare un'unica sede anche per cause collegate solo dall'identità della questione da decidere evitando così la polverizzazione del contenzioso, per esempio, di fronte ad un unico fatto generatore di danno;
- (8) Per una più puntuale ricognizione dei problemi generali posti dalla conciliazione, e per una completa rassegna dei materiali normativi approvati o in gestazione, è d'obbligo il rinvio al volume curato per il C.N.F. da Guido ALPA e Remo

DANOVI : *“La risoluzione stragiudiziale delle controversie e il ruolo dell’avvocatura”*, Giuffrè, Milano 2004

- (9) Articoli 183 e 185 del codice di procedura civile;
- (10) V. l’art. 322 c.p.c. sulla conciliazione davanti al giudice di pace;
- (11) per esempio, nel rito del lavoro ed in quello agrario; nel rapporto di subfornitura secondo la L. 192 del 1998. Molte sono però le critiche a questo sistema di filtri obbligatori per l’incapacità di far emergere reali disponibilità alla definizione conciliativa, per cui si risolvono in un mero sportello di transito che allunga i tempi della tutela;
- (12) Remo DANOVI : *Le ADR e le iniziative dell’Unione Europea* in ALPA-DANOVI, cit., pag. 3;
- (13) Teresa MASSA in *ADR : dentro o fuori dal processo*, cit.; e in dettaglio, DANOVI nel lavoro di cui alla precedente nota;
- (14) anche in questo caso, il sistema piu’ rapido per disporre del testo è accedere al sito della Commissione Europea o recuperare il testo attraverso un portale, ad esempio Kataweb. Questo vale anche per i progetti della Commissione di cui in appresso. Il libro Verde è commentato da Hermann KIERSE e Hans-W.MICKLITZ in ALPA e DANOVI, cit., pag. 297;
- (15) v. l’articolo di Chiara GIOVANNUCCI ORLANDI su IL SOLE 24 ORE del 9.1.2004 : *“Conciliazione, un progetto vincente”*
- (16) si vedano i molti contributi a partire da *“Nuovi modelli processuali”* in Riv. Dir. Civile 1993, 1, 269, fino alla recente ed efficace sintesi contenuta alla voce A.D.R. nell’enciclopedia LA VOCE con il titolo: *“Metodi alternativi di risoluzione delle controversie: illusione o panacea?”*
- (17) Disponibile con breve nota di commento sul portale KATAWEB pubblicata il 20.6.2000; v. anche Paolo MARTINELLO : *“Accesso dei consumatori alla giustizia. Un progetto pilota”* in Documenti Giustizia 1992, 162; e poi : *“I risultati del progetto-pilota del Comitato Difesa consumatori promosso dalla Commissione CEE”* in Documenti Giustizia 1996, 1500;
- (18) V. CIVININI-VERARDI cit. nota 3;
- (19) Art. 57 (Composizione stragiudiziale delle controversie)
 - Prevedere forme e modalità di mediazione non obbligatoria quale strumento di composizione extragiudiziale delle controversie, affidato a soggetti professionalmente qualificati, diversi dal giudice.
 - Prevedere l’istituzione di un registro nazionale per l’iscrizione dei soggetti che operino senza scopo di lucro, presso cui è possibile attivare un procedimento di conciliazione.
 - Prevedere, in presenza di una clausola di conciliazione, la sospensione del processo da parte del giudice per un tempo breve e determinato.
 - Prevedere che il giudice, ove non vi sia opposizione di alcuna delle parti, possa sospendere, per breve tempo, il procedimento invitando le parti ad esperire un tentativo di conciliazione presso un soggetto iscritto nell’apposito registro.
 - Escludere la possibilità di utilizzare gli atti e le dichiarazioni della procedura di conciliazione come fonte di prova, anche indiretta, in un eventuale successivo giudizio.
 - Prevedere le forme e le modalità di comunicazione della istanza di conciliazione ai fini della interruzione o sospensione di termini processuali e sostanziali.
 - Prevedere che il verbale di conciliazione dinanzi ai soggetti iscritti nel registro costituisca titolo esecutivo, previo controllo formale da parte del giudice.
 - Prevedere un sistema di incentivazione fiscale che favorisca il ricorso alla conciliazione.
- (20) Carlo L. FAVA *“Brevi note sui recenti progetti legislativi all’esame del parlamento”* in ALPA- DANOVI cit. 61. Di estremo interesse il documento sull’ADR diffuso dall’AIGA nel contesto del suo Progetto per la giustizia presentato nel maggio 2003, in cui si sviluppa anche la (problematica) riflessione sulla riserva di consulenza con un contributo dell’avv. Sergio RUSSO : documenti recuperabili sul sito dell’Associazione;
- (21) Francesco BONITO : relazione su giustizia e processo civile al convegno *“Rimettiamo in cammino la giustizia: contributo per un programma comune”*, Milano 16 aprile 2004;

- (22) v. la decisione della Corte di cassazione sez. 2 n. 14597 del 30.7.2004, in cui si precisa che l'incarico professionale dato all'avvocato comporta l'obbligo di assolvere i doveri di sollecitazione, dissuasione e informazione del cliente, anche sconsigliando dall'intraprendere un giudizio dall'esito probabilmente sfavorevole.
- (23) v. Gianfranco GILARDI : Introduzione alla sessione del XVI Congresso di MD sulla magistratura onoraria, disponibile sul sito; e ancora in Gianfranco GILARDI – Sergio MATTONE – Claudio VIAZZI “*Il futuro della magistratura onoraria: appunti per una discussione* ” in *Questione Giustizia* n. 6-2002; Roberto BRACCIALINI “*Dall'ufficio del giudice all'ufficio per il processo*”, in atti del convegno di Alghero, in pubblicazione.