

Procedimenti di cognizione e ADR, PROCEDIMENTI SPECIALI E ADR

La partecipazione personale nel procedimento di mediazione

di **Mattia Polizzi**

Trib. Como, ord. 23 marzo 2016

[Scarica l'ordinanza](#)

Procedimento civile – Mediazione civile e commerciale – Partecipazione personale delle parti – Necessità – Fondamento (D. leg. 4 marzo 2010, n. 28, Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali, art. 5; dir. 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2008, art. 5)

[1] Al fine del corretto verificarsi della condizione di procedibilità di cui all'art. 5 d. leg. 28/2010 è necessario che le parti partecipino personalmente al tentativo obbligatorio di mediazione sia in ragione della necessità di una lettura dell'istituto conforme alla normativa europea di riferimento sia in considerazione del fondamento dell'istituto della mediazione, tesa a cercare un fattivo riavvicinamento delle parti in lite in un'ottica deflativa di risoluzione bonaria delle controversie.

CASO

[1] Nel corso della prima udienza di un processo avente ad oggetto una materia per la quale è previsto quale condizione di procedibilità della domanda il tentativo obbligatorio di mediazione, le parti chiedono al giudice assegnarsi i termini ex art. 183, comma 6, c.p.c..

SOLUZIONE

[1] Il giudice, rilevata la necessità di incardinare il tentativo obbligatorio di mediazione, invita la parte attrice ad adire l'organismo di mediazione, avvertendo della necessità – ai fini del realizzarsi della condizione di procedibilità *de qua* – della loro partecipazione personale al procedimento di a.d.r..

QUESTIONI

[1] L'ordinanza in commento merita attenzione in quanto ulteriore voce di una corrente pretoria secondo la quale al fine del corretto avverarsi della condizione di procedibilità rappresentata dal tentativo obbligatorio di mediazione di cui all'art. 5, comma 1 *bis*, d. leg. 28/2010 non è sufficiente un intervento meramente formale delle parti, bensì la effettiva ed il più possibile fattiva partecipazione delle medesime (così, a titolo meramente esemplificativo, cfr. Trib. Roma, 7 dicembre 2015, in *DeJure*, 2016; Trib. Pavia 9 marzo 2015, *id.*, 2015; Trib. Vasto 9 marzo 2015, *id.*, 2015; Trib. Firenze 18 marzo 2014, *id.*, 2014).

Diverse le argomentazioni a sostegno di tale conclusioni.

In primo luogo, il Tribunale di Como sostiene che la partecipazione personale (o, al più, tramite soggetto munito di idonea procura sostanziale) sia requisito imprescindibile per il corretto espletarsi del tentativo di mediazione in ragione del disposto della normativa europea di riferimento: ed invero l'art. 5 dir. 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2008 effettivamente dispone la possibilità per l'organo giurisdizionale di «invitare le parti a ricorrere alla mediazione allo scopo di dirimere la controversia», auspicio questo solo virtuale in caso di assenza ovvero presenza meramente formale delle parti al procedimento.

Altra ragione posta alla base dell'*iter* argomentativo del Tribunale è costituita da un argomento di natura teleologica: difatti, mirando il procedimento di a.d.r. in parola ad un tentativo di riavvicinamento dei soggetti in causa, solo la effettiva partecipazione allo stesso consentirebbe da un lato alle parti di poter esprimere in concreto e senza timore per il pregiudizio dei propri diritti le ragioni dei propri dissapori e dall'altro al mediatore di comprendere non solo sulla carta, ma altresì nei fatti, se possa sussistere una effettiva possibilità di accordo e, in caso di risposta affermativa, quali siano – considerati tutti i fattori concreti – gli strumenti maggiormente idonei a perseguire detto fine.

Peraltro, le anzidette considerazioni sono ulteriormente suffragate dalla necessità di una lettura dell'istituto che possa realmente garantire il fine deflattivo auspicato dal legislatore, in una prospettiva rispettosa del dettato costituzionale ed europeo in tema di giusto processo.

Per un approfondimento dottrinale della tematica si v., pur senza pretesa di esaustività: D. Dalfino, *Decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28*, Bologna, 2016, specie 173 e ss.; A.D. De Santis, *Rapporti tra mediazione, conciliazione e processo civile*, in A. Maietta (a cura di), *La nuova mediazione civile e commerciale*, 2014, Padova, pagg. 175 e ss.; M.A. Lupoi, *Ancora sui rapporti tra mediazione e processo civile, dopo le ultime riforme*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2016, 12 e ss.; L. Majoli, *La mediazione civile dalle norme alla pratica*, Padova, 2014, 10 e ss.

Centro Studi Forense - Euroconference consiglia: